

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Lukáš Kubík

Změna smlouvy na veřejnou zakázku

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Tomáš Horáček, Ph.D.

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 5. června 2024

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 136 184 znaků včetně mezer.

Lukáš Kubík

V Praze dne 5. června 2024

Obsah

Úvod.....	5
1. Změna závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku.....	7
1.1. Povaha veřejných zakázek a jejich změn.....	7
1.2. Rozlišení mezi podstatnými a nepodstatnými změnami.....	8
1.3. Ukončení smlouvy na veřejnou zakázku podle § 223 odst. 1 ZZVZ.....	10
1.4. Druhy změn závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku.....	11
1.5. Působnost § 222 ZZVZ.....	12
1.5.1. Aplikace § 222 ZZVZ na změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku zadávanou mimo zadávací řízení.....	12
1.5.2. Aplikace § 222 ZZVZ na změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku uzavřené před účinností ZZVZ.....	13
1.5.3. Změny před uzavřením smlouvy a po ukončení závazku.....	14
1.6. Další dílčí principy změn závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku.....	16
1.6.1. Více změn v rámci jedné veřejné zakázky.....	16
1.6.2. Prokazování oprávněnosti změny.....	16
1.6.3. Vynucení změn dodavatelem.....	17
1.6.4. Možnost smluvního vyloučení využití výjimek nepodstatných změn.....	19
1.7. Přezkum dodržení pravidel § 222 ZZVZ.....	19
2. Generální klauzule podstatné změny.....	23
2.1. Systematika generální klauzule podstatné změny.....	23
2.1.1. Taxativnost výčtu § 222 odst. 3 ZZVZ.....	23
2.1.2. Aplikace jednotlivých výjimek nepodstatných změn bez nutnosti zkoumat naplnění § 222 odst. 3 ZZVZ.....	25
2.2. Ovlivnění výběru dodavatele.....	25
2.3. Změna ekonomické rovnováhy závazku ve prospěch vybraného dodavatele.....	27
2.4. Významné rozšíření rozsahu plnění veřejné zakázky.....	28
3. Vyhrazené změny závazku.....	29
3.1. Vyhrazené změny závazku obecně.....	29
3.2. Vyhrazené změny obsahu závazku.....	30
3.3. Vyhrazené změny dodavatele.....	31
3.4. Výhrada možnosti použití jednacího řízení bez uveřejnění pro poskytnutí nových služeb či stavebních prací.....	33
3.5. Přezkum vyhrazených změn.....	34
4. Výjimky nepodstatných změn podle § 222 odst. 4 až 7 ZZVZ.....	37
4.1. Změny <i>de minimis</i>	37
4.2. Dodatečná plnění a nepředvídané změny.....	38
4.2.1. Společné znaky nepodstatných změn podle § 222 odst. 5 a odst. 6 ZZVZ ..	38

4.2.2. Podmínky dodatečných plnění.....	41
4.2.3. Podmínky nepředvídaných změn.....	42
4.3. Záměna položek	43
5. Změny v subjektech smlouvy	45
5.1. Nahrazení dodavatele	45
5.2. Změna v osobě zadavatele.....	45
5.3. Rozšíření či zúžení subjektů závazku.....	46
6. Kvalitativní změny.....	48
6.1. Vymezení kvalitativních změn.....	48
6.2. Nepodstatné kvalitativní změny	48
7. Změny vzniklé v důsledku jiné právní skutečnosti než dohody stran	51
7.1. Změny závazku nezávislé na vůli zadavatele.....	51
7.1.1. Vymezení změn závazků nezávislých na vůli zadavatele.....	51
7.1.2. Různé možnosti posuzování změn nezávislých na vůli zadavatele	52
7.1.3. Specifika změn v důsledku soudního rozhodnutí	55
7.2. Změny závazku v důsledku porušení povinností stran smlouvy.....	57
7.2.1. Změny závazku v důsledku porušení povinností zadavatelem.....	57
7.2.2. Změny závazku v důsledku porušení povinností dodavatelem	59
Závěr.....	61
Seznam zkratk	63
Seznam použitých zdrojů	64

Úvod

Změny veřejných zakázek v průběhu jejich plnění jsou tématem, které je v současnosti velmi relevantní, a to i s ohledem na celospolečenské události posledních let nejdříve v podobě pandemie onemocnění covid-19 a následně ruské invaze na Ukrajině, které vyvolaly zvýšenou potřebu změn závazků. Aktuálnost tohoto tématu dovozují také ze skutečnosti, že 16. července 2023 nabyl účinnosti zákon č. 166/2023 Sb., kterým se mění zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**Novela**“), který přinesl řešení dílčích výkladových problémů spojených s uvedenou problematikou. Zároveň jde o téma, které se neustále vyvíjí díky rozsáhlé rozhodovací praxi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**ÚOHS**“) a Nejvyššího správního soudu České republiky (dále jen „**NSS**“).

Úvodem je nutné upřesnit, že ačkoli název diplomové práce nasvědčuje, že jejím předmětem budou změny smlouvy, které si strany smlouvy ujednaly, důležitými jsou i ty změny, na kterých se strany nijak nedohodly. Předmětem této diplomové práce bude tedy posouzení přípustnosti veškerých možných změn závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku, které podléhají posouzení ve smyslu § 222 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v platném znění (dále jen „**ZZVZ**“), jak jsou dále blíže popsány v kapitole 1.4 této diplomové práce.

Cílem této diplomové práce je zejména (i) vymezení dílčích výkladových problémů současné právní úpravy změny závazků ze smluv na veřejné zakázky, (ii) následná analýza k nalezení jejich řešení, (iii) zhodnocení, zda současná právní úprava dostatečně vymezuje, které změny závazku ze smlouvy jsou přípustné a které nikoli, a (iv) případné uvedení návrhů *de lege ferenda*. S ohledem na celkový rozsah tohoto tématu cílem práce naopak není podání komplexního výkladu ke všem aspektům uvedené problematiky. Výklad by však měl být dostatečně ucelený, aby všechny dílčí problémy byly zařazeny do kontextu. Pro zachování přehlednosti a omezení rozsahu nebude věnována pozornost změnám závazků ze smluv na sektorové veřejné zakázky, na veřejné zakázky v oblasti obrany nebo bezpečnosti, z koncesních smluv a z rámcových smluv, pro které platí určitá specifika. Rovněž historický kontext a unijní rovina této právní úpravy budou v této diplomové práci obsaženy v omezené míře.

Jako hlavní výkladové problémy, kterými se v této diplomové práci budu blíže zabývat, lze uvést např. výpočet hodnoty změny (resp. cenového nárůstu) v rámci § 222 odst. 4, 5, 6 a 9 ZZVZ, rozpor ohledně taxativnosti či demonstrativnosti výčtu generální

klauzule uvedené v § 222 odst. 3 ZZVZ či v praxi příliš neřešenou problematiku kvalitativních změn a změn vzniklých v důsledku jiné právní skutečnosti než dohody smluvních stran.

Obsahem první kapitoly bude nejprve obecný výklad k povaze smluv na veřejné zakázky, základním principům ohledně možnosti změn závazků z těchto smluv a přezkumu dodržení pravidel ZZVZ při provádění těchto změn. V této kapitole bude také věnována pozornost působnosti § 222 ZZVZ, a to zejména zda se tato úprava uplatní na změny závazků ze smluv na veřejné zakázky, které jsou zadávány mimo zadávací řízení, zda § 222 ZZVZ dopadá na změny smluv uzavřených před účinností ZZVZ a zda tato úprava dopadá na změny, které se uskutečňují před uzavřením smlouvy nebo po ukončení závazku.

V rámci druhé kapitoly se budu zabývat nejdříve obecně systematikou a povahou generální klauzule uvedené v § 222 odst. 3 ZZVZ. Následně budou blíže vymezeny jednotlivé hypotézy podstatných změn podle § 222 odst. 3 písm. a) až c) ZZVZ.

Třetí a čtvrtá kapitola bude následně věnována jednotlivým výjimkám nepodstatných změn uvedených v § 222 ZZVZ, tedy vyhrazeným změnám závazku, změnám *de minimis*, dodatečnému plnění, nepředvídaným změnám a záměně položek u stavebních prací. Pátá kapitola pak bude zaměřena na možnost změn spočívajících ve změně osoby zadavatele či dodavatele.

Poslední dvě kapitoly pak budou zaměřeny na některé specifické druhy změn, a to nejdříve na možnost provedení kvalitativních změn, které nelze finančně vyčíslit, a nakonec na problematiku změn, ke kterým dochází na základě jiné právní skutečnosti než dohody stran.

1. Změna závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku

1.1. Povaha veřejných zakázek a jejich změn

Zadávání veřejných zakázek je právem regulovaný a vysoce formalizovaný proces, který zadavatelům stanovuje podmínky pro výběr dodavatelů. Účelem právní úpravy zadávání veřejných zakázek je zejména zajištění hospodárného vynakládání veřejných prostředků. Zadavatelé jsou tak povinni při výběru dodavatele předmětu plnění postupovat striktně podle pravidel stanovených ZZVZ a zároveň tak, aby byly dodrženy základní zásady zadávacího řízení.¹

Některé základní zásady zadávání veřejných zakázek jsou vyjmenovány v § 6 ZZVZ. Konkrétně je zde uvedena zásada transparentnosti a přiměřenosti a zásada rovného zacházení a zákazu diskriminace. Zadávání veřejných zakázek je však řízeno i dalšími zásadami, které ZZVZ výslovně neuvádí. Těmi jsou např. zásady „3E“ (tzn. effectiveness, economy, efficiency), tedy zásada hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti vynakládání veřejných prostředků.²

Vztah mezi zadavatelem a dodavatelem má obecně soukromoprávní povahu. Zadávání veřejných zakázek však představuje specifický kontraktační proces upravený za účelem zajištění hospodárného vynakládání veřejných prostředků, který vykazuje značné odlišnosti od běžného soukromoprávního kontraktačního procesu podle zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v platném znění (dále jen „OZ“). Tyto vztahy se tak vyznačují nižší mírou smluvní volnosti, jelikož jsou omezeny pravidly zadávání veřejných zakázek.³

Veřejnoprávní regulace veřejných zakázek se projevuje zejména ve fázi před uzavřením smlouvy v podobě pravidel, kterými se zadavatel musí řídit při výběru dodavatele. Do již vzniklých závazků však tato právní úprava zasahuje i v průběhu jejich plnění.

Stejně jako v klasických soukromoprávních vztazích, i v průběhu plnění veřejných zakázek často dochází k potřebě změny již existujícího závazku. V soukromoprávních vztazích jsou obecně jakékoli změny závazku v průběhu jeho plnění v dispozici účastníků smlouvy. U závazků ze smluv na veřejné zakázky je však tato možnost podstatně limitována a lze je provést pouze při splnění podmínek kladených ZZVZ, zejména těch uvedených v § 222 ZZVZ. Cílem omezení změn závazků ze smluv na veřejné zakázky v ZZVZ je zejména zajištění

¹ KRČ, Robert, VANĚČEK, Jan. *Zákon o zadávání veřejných zakázek: komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, ISBN 978-80-7400-834-4, str. 798.

² Tamtéž, str. 65.

³ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 10. ledna 2023, sp. zn. ÚOHS-R0154/2022/VZ.

hospodárného přístupu tak, aby nebylo nutné plnění veřejné zakázky ukončovat a zadávat ji znovu, což by v některých případech nebylo efektivní. Zároveň však právní úprava bere ohled na to, aby tyto změny nenarušily původní účel zadávacího procesu.⁴

1.2. Rozlišení mezi podstatnými a nepodstatnými změnami

ZZVZ stanovuje v § 222 odst. 1 základní pravidlo, že „[z]adavatel nesmí umožnit podstatnou změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku po dobu jeho trvání bez provedení zadávacího řízení“. ZZVZ tedy rozlišuje mezi změnami podstatnými a nepodstatnými, přičemž jakoukoli podstatnou změnu nesmí zadavatel umožnit bez provedení nového zadávacího řízení. Naopak *a contrario* § 222 odst. 1 ZZVZ jakákoli nepodstatná změna závazku ze smlouvy je automaticky přípustná.

Pro zadání veřejné zakázky na realizaci podstatné změny může zadavatel využít kterékoli zadávací řízení, které je oprávněn podle ZZVZ použít pro zadání zbývající (dosud nerealizované) části původní veřejné zakázky, a nemusí již vycházet z předpokládané hodnoty původní veřejné zakázky. Není tedy vyloučeno ani zadání veřejné zakázky malého rozsahu, pokud hodnota zbývající části plnění nepřesahuje limity stanovené v § 27 ZZVZ, nebo použití jednacích řízení bez uveřejnění, pokud budou naplněny podmínky pro jeho využití.⁵

Je však nutné upozornit, že institut změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku nesmí sloužit k obcházení povinností stanovených ZZVZ. Zadavatel tak nemůže institut změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku zneužít takovým způsobem, že by pomocí něj uměle rozdělil jednu veřejnou zakázku na několik dílčích s cílem vyhnout se zadávacímu řízení. Jako příklad takového nepřipustného postupu lze uvést situaci, kdy by zadavatel zadal zakázku malého rozsahu již s vědomím, že bude nutné v průběhu jejího plnění provést takové změny, v důsledku kterých celková hodnota této zakázky přesáhne limit pro zakázku malého rozsahu.⁶

V tomto ohledu lze ještě odkázat na rozhodnutí NSS, podle kterého pro určení, zda konkrétní plnění je jedinou veřejnou zakázkou nebo několika jednotlivými veřejnými zakázkami, je rozhodující věcný charakter takového plnění. Poptává-li zadavatel plnění svým charakterem totožné či obdobné (plnění stejného nebo srovnatelného druhu uskutečňované pro téhož zadavatele v témže časovém období a za týchž podmínek co do charakteru plnění), pak

⁴ Důvodová zpráva k ZZVZ.

⁵ HERMAN, Pavel, FIDLER, Vlastimil a kol. *Komentář k zákonu o zadávání veřejných zakázek*. 3. aktualizované a doplněné vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2023. ISBN 978-80-7380-925-6, str. 580.

⁶ ŠEBESTA, Milan, NOVOTNÝ, Petr, MACHUREK, Tomáš, DVOŘÁK, David a kol. *Zákon o zadávání veřejných zakázek: komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022. ISBN 978-80-7400-856-6, str. 1325.

takové plnění musí být zadáno jako jediná veřejná zakázka.⁷ Uvedené však nijak nevylučuje možnost rozdělit veřejnou zakázku na více částí podle § 35 ZZVZ, pokud bude zároveň správně určena předpokládaná hodnota této veřejné zakázky podle součtu předpokládaných hodnot všech těchto částí v souladu s § 18 odst. 1 ZZVZ.

Vymezení podstatné změny je uvedeno v ustanovení § 222 odst. 3 ZZVZ, které představuje tzv. generální klauzuli podstatné změny. Obecně lze říci, že podstatnou změnou podle tohoto ustanovení je změna, která (i) mohla ovlivnit účast jiných dodavatelů nebo výběr dodavatele v zadávacím řízení, (ii) mění ekonomickou rovnováhu závazku ve prospěch vybraného dodavatele nebo (iii) významně rozšiřuje rozsah plnění. Tuto generální klauzuli podstatné změny dále doplňuje § 222 odst. 10 ZZVZ, který stanovuje, že podstatnou změnou je také nahrazení dodavatele jiným dodavatelem.

V dalších odstavcích § 222 ZZVZ jsou následně vymezeny případy, kdy jsou změny považovány za nepodstatné. Konkrétně jde o:

- (a) změny vyhrazené podle § 222 odst. 2 ZZVZ ve spojení s § 100 odst. 1 ZZVZ;
- (b) změny *de minimis* podle § 222 odst. 4 ZZVZ;
- (c) dodatečná plnění podle § 222 odst. 5 ZZVZ;
- (d) nepředvídané změny podle § 222 odst. 6 ZZVZ;
- (e) záměnu položek podle § 222 odst. 7 ZZVZ;
- (f) vyhrazené nahrazení dodavatele podle § 222 odst. 10 písm. a) ZZVZ ve spojení s § 100 odst. 2 ZZVZ; a
- (g) nahrazení dodavatele v důsledku právního nástupnictví podle § 222 odst. 10 písm. b) ZZVZ.

Kromě výše uvedených případů může být nepodstatnou změnou také použití jednacího řízení bez uveřejnění pro poskytnutí nových služeb nebo nových stavebních prací vybraným dodavatelem na základě výhrady podle § 100 odst. 3 ZZVZ. Pro tuto výhradu však zároveň platí, že neumožňuje závazek pouze změnit, ale rovněž zadat novou veřejnou zakázku tímto zjednodušeným postupem v případě, že původní veřejná zakázka již byla splněna.

Podrobný výklad ke generální klauzuli podstatné změny a jednotlivým výjimkám nepodstatných změn je obsažena v následujících kapitolách.

⁷ Rozsudek NSS ze dne 15. prosince 2010, č. j. 2 Afs 55/2010-173.

1.3. Ukončení smlouvy na veřejnou zakázku podle § 223 odst. 1 ZZVZ

Jak je uvedeno v ustanovení § 222 odst. 1 ZZVZ, zadavatel nesmí umožnit podstatnou změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku po dobu jeho trvání. V průběhu plnění veřejné zakázky se však může vyskytnout i nutnost provedení takových změn, bez kterých nelze realizaci dané veřejné zakázky dokončit, a které nespádají pod žádnou z výjimek nepodstatných změn a zároveň naplňují znaky podstatné změny. Jako příklad lze uvést situaci, kdy se v průběhu stavby vyskytne potřeba víceprací, bez kterých nelze stavbu dokončit, avšak nebude na ně možné uplatnit žádnou z výjimek nepodstatné změny.

Na tyto situace dopadá ustanovení § 223 odst. 1 ZZVZ, podle kterého „[z]adavatel může závazek ze smlouvy na veřejnou zakázku vypovědět nebo od ní odstoupit v případě, že v jejím plnění nelze pokračovat, aniž by byla porušena pravidla uvedená v § 222.“ Vyskytnou-li se tedy v průběhu plnění veřejné zakázky takové okolnosti, které zadavatele nutí ke změně závazku, která by znamenala porušení § 222 ZZVZ, je mu umožněno takový závazek ukončit a na zbývající část potřebného plnění uzavřít novou smlouvu na základě příslušného zadávacího postupu.⁸ Toto ustanovení tak představuje zvláštní úpravu zániku závazku, která doplňuje obecnou úpravu v OZ o další možnost ukončení závazku.⁹ Zároveň platí, že možnost ukončit závazek podle OZ a jiných právních předpisů není tímto ustanovením nijak dotčena.¹⁰

Ustanovení § 223 odst. 1 ZZVZ používá formulaci, že zadavatel ukončit závazek „může“. Tento postup je však spíše nutné vnímat jako povinnost, jelikož v případech, kdy zadavatel nesmí umožnit podstatnou změnu a zároveň bez této změny nelze pokračovat v plnění, nemá zadavatel jinou možnost, než postupovat tímto způsobem (tato problematika je dále podrobněji rozebrána také v kapitole 7 této diplomové práce).¹¹

Dále formulace tohoto ustanovení nasvědčuje tomu, že je zadavatel oprávněn si vybrat mezi výpovědí a odstoupením od smlouvy. Nabízí se však otázka, zda je výběr skutečně na libovůli zadavatele, jelikož odstoupení, které má podle zákona účinky *ex tunc*, bude oproti výpovědi zpravidla znamenat podstatnější zásah. Šebesta a kol. k tomuto zmiňují, že „*při absenci bližších zákonných podmínek pro volbu mezi výpovědí smlouvy a odstoupením zadavatel může zvolit situaci přiměřený způsob ukončení.*“¹² Naopak Herman a kol. uvádí,

⁸ KRČ, VANĚČEK, op. cit., str. 800.

⁹ HERMAN, FIDLER a kol., op. cit., str. 590.

¹⁰ Viz § 223 odst. 5 ZZVZ.

¹¹ Srov. KRČ, VANĚČEK, op. cit., str. 822 nebo také PODEŠVA, Vilém a kol. *Zákon o zadávání veřejných zakázek: Komentář*. [Systém ASPI]. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2023. [cit. 2024-5-30]. ISBN 978-80-7676-554-2. Dostupné z: www.aspi.cz, k § 223.

¹² ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1348.

že volba mezi výpovědí a odstoupením od smlouvy záleží čistě na zadavateli.¹³ Podle Grulicha by mělo platit, že zadavatel nemá právo volby, ale volba by se měla odvíjet od důvodů, pro které je závazek ukončován, a měla by respektovat funkční určení těchto institutů i účinky, které vyvolává.¹⁴ Než bude tato otázka vyřešena legislativně nebo v rozhodovací praxi civilních soudů, lze zadavatelům doporučit postupovat přinejmenším tak, aby touto volbou nevznikaly nepřiměřené náklady.

Z hlediska § 223 odst. 1 ZZVZ zároveň není podstatné, zda k nutnosti ukončení smlouvy došlo vinou zadavatele (např. v důsledku nekvalitní přípravy zadání veřejné zakázky) či nikoli. Tato skutečnost však může mít vliv na možnost domáhat se případných občanskoprávních nároků, zejména možnost požadovat náhradu případné škody.¹⁵

1.4. Druhy změn závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku

Změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku mohou mít různou povahu. Primárně se bude jednat o změny kvantitativního charakteru, tedy takové změny, které lze finančně vyčíslit. Typickým příkladem takovéto změny bude rozšíření či zúžení předmětu plnění s přiměřeným zvýšením či snížením ceny. Na tyto změny výslovně dopadají jednotlivé výjimky nepodstatných změn stanovených v jednotlivých odstavcích § 222 ZZVZ, v důsledku čehož tyto změny zpravidla budou činit nejmenší výkladové potíže.

Kromě těchto změn však mohou být provedeny i změny kvalitativní, které se naopak finančně vyjádřit nedají. Jako typické příklady těchto změn lze uvést změnu smluvní pokuty, změnu termínu plnění či jakékoli jiné změny obchodních podmínek (blíže k těmto změnám viz kapitola 6 této diplomové práce).

Jako změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku ve smyslu § 222 ZZVZ je nutné posuzovat i změny, které nastaly bez ohledu na to, zda k nim byl uzavřen formální dodatek ke smlouvě. K tomuto lze například zmínit nedávné rozhodnutí NSS, které se týkalo výstavby Trojského mostu. V tomto případě došlo k takové změně, že výsledná podoba díla se podstatně lišila od původní vysoutěžené koncepce. Ačkoli k těmto změnám nebyl uzavřen žádný dodatek, přesto byl tento postup posouzen jako podstatná změna.¹⁶

¹³ HERMAN, FIDLER a kol., op. cit., str. 591.

¹⁴ GRULICH, Tomáš. *Vybrané problémy nové právní úpravy zadávání veřejných zakázek*. Právní rozhledy. 2016, č. 20, str. 705-713, ISSN 1210-6410.

¹⁵ ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1349.

¹⁶ Viz rozsudek NSS ze dne 27. dubna 2021, č. j. 10 As 53/2019-69.

Dále je nutné uvést, že pojem změny závazku ze smlouvy ve smyslu § 222 ZZVZ se přímo neztotožňuje s pojmem změny závazku ve smyslu soukromoprávním. Změnu závazku ze smlouvy podle § 222 ZZVZ totiž mohou představovat i faktické změny, které změnu závazku ve smyslu soukromoprávním nepředstavují. Jako příklad lze uvést situaci, kdy dodavatel poruší své povinnosti a zadavatel zůstane pasivní a nevyužije svých nároků plynoucích z takového porušení (blíže viz kapitola 7 této diplomové práce).¹⁷

Kromě výše uvedených změn v obsahu závazku může dojít také ke změně v subjektech závazku, tedy změně v osobě zadavatele či dodavatele (blíže k těmto změnám viz kapitola 5 této diplomové práce).

1.5. Působnost § 222 ZZVZ

1.5.1. Aplikace § 222 ZZVZ na změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku zadávanou mimo zadávací řízení

Specifickou problematikou v rámci změn veřejných zakázek je, zda se pravidla § 222 ZZVZ uplatní také na veřejné zakázky zadávané mimo zadávací řízení na základě některé z výjimek podle § 29 (obecné výjimky), § 30 (výjimky pro podlimitní veřejné zakázky), § 31 (výjimka pro zakázky malého rozsahu), § 158 a 159 (výjimky pro sektorové veřejné zakázky), § 177 a 178 (výjimky pro koncese) a § 191 (výjimky pro zakázky v oblasti obrany nebo bezpečnosti) ZZVZ.

Znění § 222 ZZVZ před Novelou tuto problematiku výslovně neřešilo. Bylo však dostupné výkladové stanovisko Ministerstva pro místní rozvoj České republiky (dále jen „MMR“), podle kterého se pravidla § 222 ZZVZ na tyto zakázky neuplatnily, pokud závazek po provedení změny nadále splňoval podmínky pro použití výjimky pro zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení. Pokud by však závazek po provedení změny již podmínky výjimky nesplňoval, je nutné přípustnost změny posuzovat podle pravidel § 222 ZZVZ.¹⁸ Rovněž ÚOHS se ve své rozhodovací praxi ztotožňoval s tímto výkladem.¹⁹

Od přijetí Novely má tento výklad výslovnou oporu v zákoně, jelikož nově je v § 222 odst. 1 ZZVZ uvedeno, že zákaz podstatné změny neplatí v případě změn, u nichž jsou

¹⁷ Srov. rozsudek NSS ze dne 30. března 2023, č. j. 8 Afs 157/2021-35 nebo rozsudek NSS ze dne 27. dubna 2021, č. j. 10 As 53/2019-69.

¹⁸ MMR. *Změna závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku v případech, kdy smlouva na původní veřejnou zakázku byla uzavřena mimo zadávací řízení, včetně veřejných zakázek malého rozsahu.* [online]. 2017. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: https://portal-vz.cz/wp-content/uploads/2020/08/171010_Zmena-zavazku-ze-smlouvy-na-verejnou-zakazku.pdf.

¹⁹ Viz např. rozhodnutí ÚOHS ze dne 8. prosince 2022, sp. zn. ÚOHS-S0571/2022/VZ.

splněny podmínky pro výjimku z povinnosti zadat veřejnou zakázku v zadávacím řízení stanovenou ZZVZ.

Pro příklad lze uvést, že v případě změn zakázek malého rozsahu je nutné zkoumat, zda veřejná zakázka po změně splňuje limit pro veřejnou zakázku malého rozsahu²⁰. Pokud ano, není potřeba zkoumat, zda se v takovém případě jedná o podstatnou změnu ve smyslu § 222 ZZVZ. V opačném případě by však bylo nutné postupovat podle pravidel uvedených v § 222 ZZVZ. Pravidla § 222 ZZVZ se tedy neuplatní na zakázky malého rozsahu na dodávky, pokud původní hodnota závazku bude činit 1,5 mil. Kč a změna bude v hodnotě 300 tis. Kč. Pokud by však ve stejném případě byla provedena změna v hodnotě 600 tis. Kč, pak by bylo nutné posoudit přípustnost této změny z hlediska § 222 ZZVZ.

Jak již bylo nastíněno výše, toto zároveň platí pouze za předpokladu, že taková změna nebude sloužit k obcházení povinností stanovených zákonem. Pokud by zadavatel zakázku zadal záměrně jako zakázku malého rozsahu, i když již při zadávání předpokládal, že bude v průběhu plnění veřejné zakázky provedena změna, která překročí limit pro veřejnou zakázku malého rozsahu (bez ohledu na to, zda se bude jednat o nepodstatnou změnu ve smyslu § 222 ZZVZ), mohlo by se jednat o porušení § 35 ZZVZ.²¹

1.5.2. Aplikace § 222 ZZVZ na změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku uzavřené před účinností ZZVZ

Aktuální právní úprava změn veřejných zakázek v ZZVZ (s výjimkou dílčích změn provedených Novelou) je účinná od 1. října 2016. Za účinnosti původní úpravy v zákoně č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „ZVZ“), byla problematika zákazu podstatných změn nejprve dovozována na základě rozsudku Soudního dvora Evropské unie ze dne 19. června 2008 ve věci *pressetext Nachrichtenagentur GmbH* proti Rakousku, věc C-454/06 (dále jen „**Pressetext**“). Následně došlo na základě novely²² s účinností od 1. dubna 2012 k definování nepřipustných změn smluv, a to v § 82 odst. 7 ZVZ. Komplexní úpravu změn smluv vycházející z rozhodovací praxe Soudního dvora Evropské unie a právní úpravy obsažené ve směrnici Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES (dále jen „**Směrnice**“) však přinesl až § 222 ZZVZ.

²⁰ Podle § 27 ZZVZ činí tento limit na dodávky nebo na služby 2 mil. Kč a na stavební práce 6 mil. Kč.

²¹ MMR. *Změna závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku v případech, kdy smlouva na původní veřejnou zakázku byla uzavřena mimo zadávací řízení, včetně veřejných zakázek malého rozsahu*, op. cit.

²² Zákon č. 55/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů.

Nabízí se tak otázka, která z uvedených právních úprav se aplikuje při posuzování přípustnosti změn smluv (tedy v rámci řízení o možném spáchání správního deliktu), které byly uzavřeny za účinnosti dřívější právní úpravy. Zde se uplatní obecný princip uvedený v článku 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod²³, tedy, že „[t]restnost činu se posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější.“²⁴

Obdobně se na smlouvy uzavřené před 15. červencem 2023 uplatní i na aplikaci Novely. Vzhledem k tomu, že právní úprava podle Novely přinesla příznivější úpravu (zejména vypuštění podmínky dodržení procentních limitů v § 222 odst. 5 a 6 ZZVZ, jak bude podrobněji uvedeno dále), uplatní se tato právní úprava i při posuzování přípustnosti změn závazků ze smluv uzavřených před 15. červencem 2023.²⁵

1.5.3. Změny před uzavřením smlouvy a po ukončení závazku

Jak nasvědčuje znění § 222 odst. 1 ZZVZ, úprava ohledně změn závazku podle § 222 ZZVZ se uplatní pouze po dobu trvání závazku, jelikož zaniklý závazek nelze změnit.²⁶

Je však vhodné upozornit, že některé závazky ze smluv však mohou přetrvávat i po splnění předmětu veřejné zakázky, a to např. práva z vadného plnění.²⁷ Obdobně není také vyloučeno, že po ukončení plnění smlouvy strany uzavřou dodatek, kterým dodatečně narovnají sporná práva a povinnosti ze smlouvy.²⁸ Takové změny bude nutné posuzovat podle § 222 ZZVZ i po ukončení plnění veřejné zakázky.

K tomuto lze doplnit, že v případech, kdy má být po ukončení plnění veřejné zakázky poskytnuto další plnění od stejného dodavatele, se nabízí realizace jednacního řízení bez uveřejnění podle § 64 písm. b) ZZVZ.

Co se týče změny návrhu smlouvy před jejím uzavřením, NSS v rámci předchozí právní úpravy v § 82 odst. 7 ZVZ posoudil, že změna spočívající v posunu data zahájení termínu plnění

²³ Tj. usnesení č. 2/1993 Sb., předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, v platném znění.

²⁴ Srov. rozhodnutí ÚOHS ze dne 27. února 2020, sp. zn. ÚOHS-S707/2013/VZ.

²⁵ Důvodová zpráva k Novele.

²⁶ S tímto výkladem se ztotožňují správní soudy (viz např. rozsudek NSS ze dne 6. března 2020, č. j. 4 As 397/2019-55) či MMR ve svém stanovisku (viz MMR. *Změny závazků ze smlouvy na veřejnou zakázku podle § 222 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek*. [online]. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://portal-vz.cz/wp-content/uploads/2016/09/Zm%C4%9Bny-z%C3%A1vazk%C5%AF-ze-smlouvy-na-ve%C5%99ejnou-zak%C3%A1zku-podle-%C2%A7-222.pdf>).

²⁷ Srov. MMR. *Změny závazků ze smlouvy na veřejnou zakázku podle § 222 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek*, op. cit.

²⁸ HERMAN, FIDLER a kol., op. cit., str. 576.

oproti datu původně uvedenému ve vzoru návrhu smlouvy před jejím uzavřením představuje podstatnou změnu ve smyslu § 82 odst. 7 ZVZ, a to zejména z důvodu, že taková změna mohla ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. NSS tak připustil, že lze alespoň podpůrně na posouzení možnosti změny návrhu smlouvy před jejím uzavřením použít úvahy z rozsudku Pressetext o podstatných změnách smlouvy.²⁹

Tyto úvahy však NSS v pozdějším rozhodnutí upřesnil tak, že z výše uvedeného rozsudku neplyne, že by připouštěl univerzální analogickou aplikaci právní úpravy týkající se změn závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku na změny provedené před uzavřením této smlouvy. Uvedený rozsudek pouze podpůrně převzal podstatu úvah uvedených v rozsudku Pressetext a na jejich základě uzavřel, že pro možnost těchto změn je určující, zda může ovlivnit účast dodavatelů nebo výběr nejvhodnější nabídky. NSS také konstatoval, že je nutné přihlídnout ke skutečnosti, že přestože při přijetí ZZVZ se nejednalo o neznámou problematiku, rozhodl se ji zákonodárce nezahrnout do § 222 ZZVZ, ačkoli tak učinit mohl nebo mohl pro tuto problematiku v ZZVZ vytvořit samostatné pravidlo.³⁰

NSS tak uvádí, že v těchto případech je nutné při absenci pravidel pro změny smlouvy před jejím uzavřením vycházet především ze zásad zadávacího řízení, zejména zásady zákazu diskriminace, rovného zacházení a transparentnosti, přičemž změna návrhu smlouvy před jejím uzavřením, která bude v rozporu s těmito zásadami, bude nepřípustná.³¹

Lze tedy shrnout, že pravidla obsažená v § 222 ZZVZ se v zásadě neuplatní na změny návrhu před uzavřením samotné smlouvy. To však neznamená, že by takové změny byly obecně přípustné a je nutné posuzovat dodržení základních zásad zadávacího řízení a případně lze pouze subsidiárně uplatnit úvahy, které jsou východiskem pro úpravu obsaženou v § 222 ZZVZ.

Zároveň je k této problematice vhodné dodat, že ZZVZ problematiku změn smlouvy před jejím uzavřením úplně neopomíjí a některé možnosti úpravy návrhu smlouvy před jejím uzavřením jsou stanoveny v § 124 odst. 4 ZZVZ ve spojení s § 69 odst. 8 ZZVZ, a také je v průběhu zadávacího řízení možné měnit nebo doplňovat zadávací dokumentaci podle § 99 ZZVZ.

²⁹ Rozsudek NSS ze dne 31. ledna 2019, č. j. 10 As 39/2018-37.

³⁰ Rozsudek NSS ze dne 28. února 2022, č. j. 7 As 165/2020-40.

³¹ Tamtéž.

1.6. Další dílčí principy změn závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku

1.6.1. Více změn v rámci jedné veřejné zakázky

Zadavatel může v rámci jedné veřejné zakázky realizovat více změn, které budou mít různé důvody. Jednotlivé výjimky podle § 222 odst. 4 až 7 ZZVZ jsou na sobě nezávislé. Využití možnosti změny závazku podle jednoho z důvodů nemá vliv na možnost využití jiného důvodu pro jinou změnu. Zadavatel tedy může část změn odůvodnit jako změny *de minimis* podle § 222 odst. 4 ZZVZ, část změn odůvodnit jako změny nepředvídané podle § 222 odst. 6 ZZVZ a zbývající část změn odůvodnit jako záměnu položek podle § 222 odst. 7 ZZVZ.³²

Jednotlivé změny je potřeba z pohledu naplnění zákonných podmínek posuzovat odděleně. Výjimky stanovené v § 222 odst. 4 až 7 a odst. 10 ZZVZ se budou vztahovat pouze na změny, kterých se přímo týkají. Je-li v rámci jednoho dodatku prováděno více změn závazku, je každou změnu potřeba zdůvodnit samostatně.³³

Lze také doplnit, že přestože může jedna změna současně naplňovat podmínky více odstavců (např. může naplňovat podmínky změny *de minimis* podle § 222 odst. 4 ZZVZ a současně nepředvídané změny podle § 222 odst. 6 ZZVZ), je možné pro jednu změnu použít vždy jen jeden důvod změny (tj. odůvodnění jednou z výjimek nepodstatné změny v § 222 ZZVZ). Tohoto je nutné dbát i přesto, že hranice mezi situacemi, kdy se ještě jedná o jednu změnu a kdy už o změnu další, nemusí být v praxi vždy zřejmá.³⁴

1.6.2. Prokazování oprávněnosti změny

V případě, že zadavatel přistoupí v průběhu plnění veřejné zakázky ke změně závazku, musí být schopen prokázat, že jde o nepodstatnou změnu. Odůvodní-li zadavatel takovou změnu některou z výjimek podle § 222 odst. 4 až 7 ZZVZ, musí být schopen prokázat, že všechny podmínky pro jejich uplatnění byly splněny. Za tím účelem je povinen v případném správním řízení předložit tvrzení a skutečnosti, na základě kterých dotčené změny provedl.³⁵ Je tedy v zájmu zadavatele tento svůj postup (zejména pak důvody, které k němu vedly) precizně dokumentovat, jinak se vystavuje nebezpečí, že později nebude schopen svůj postup

³² ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1328.

³³ KRUTÁK, Tomáš, KRUTÁKOVÁ, Lenka, GERYCH, Jan. *Zákon o zadávání veřejných zakázek s komentářem k I. I. 2024*. 3. aktualizované vydání. Olomouc: ANAG, 2023. ISBN 978-80-7554-400-1, str. 564.

³⁴ ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1325.

³⁵ Viz např. rozhodnutí ÚOHS ze dne 22. května 2018, č. j. ÚOHS-R0035/2018/VZ-14930/2018/321/ZSř.

účinně hájit.³⁶ Pokud zadavatel neprokáže, že je změna nepodstatná, není automaticky učiněn závěr o porušení povinností zadavatele, ale je nutné dále posoudit, zda se jedná o podstatnou změnu ve smyslu § 222 odst. 3 ZZVZ.³⁷

Nepodstatné změny představují svým způsobem výjimky z pravidla, že veřejná zakázka má být zadána v zadávacím řízení. K aplikaci výjimek nepodstatných změn je tak nutné přistupovat restriktivně.³⁸ Právní úpravu změn závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku nelze vnímat jako prostředek k obcházení zákona či k neodůvodněnému zlehčování či zvýhodňování podmínek již uzavřené smlouvy na veřejnou zakázku ve prospěch dodavatele.³⁹

Zároveň platí, že odůvodnění provedení změny může být dodatečně překlasifikováno (např. v případě, kdy zadavatel nejprve podřadí změnu pod nepředvídané změny podle § 222 odst. 6 ZZVZ a následně zjistí, že tuto změnu může odůvodnit jako změnu *de minimis* podle § 222 odst. 4 ZZVZ, na jejíž prokazování jsou kladeny nižší nároky). Změna odůvodnění je možná i v průběhu případného správního řízení. Problematická však může být změna odůvodnění na § 222 odst. 5 a 6 ZZVZ, jelikož může dojít k porušení povinnosti uveřejnit tyto změny do 30 dnů od jejich provedení podle § 222 odst. 8 ZZVZ.⁴⁰

1.6.3. Vynucení změn dodavatelem

Nabízí se také otázka, jak dodavatel může dosáhnout změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku. Předně je nutné rozlišovat mezi soukromoprávní a veřejnoprávní rovinou změny závazku ze smluv na veřejné zakázky. Ze soukromoprávního hlediska může být zadavatel v určitých případech povinen ke změně. Soukromoprávně je tedy zavázán tyto změny provést. Tyto změny však může provést vždy pouze v mezích § 222 ZZVZ. Jednalo-li by se o podstatnou změnu, bude zadavatel povinen závazek ukončit podle § 223 odst. 1 ZZVZ.

Úprava v § 222 ZZVZ obecně představuje rámec, ve kterém se zadavatel může pohybovat při provádění změn závazku ze smlouvy na veřejné zakázky. V žádném případě tato úprava nezakládá jakýkoli soukromoprávní titul ke změně smluv. Nemá-li tedy dodavatel žádný soukromoprávní nárok na provedení změny, zadavatel nebude v zásadě povinen změnu uskutečnit. Zároveň v případě, kdy tento soukromoprávní nárok nebude a vyskytne se

³⁶ Viz ÚOHS. *Stanovisko ÚOHS k možným změnám závazků smluv v době koronavirové nákazy*. [online]. 2020. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://uohs.gov.cz/cs/informacni-centrum/tiskove-zpravy/verejne-zakazky/2762-stanovisko-uohs-k-moznym-zmenam-zavazku-smluv-v-dobe-koronavirove-nakazy.html>.

³⁷ SURÝ, Jan. *Změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2021. ISBN 978-80-7400-824-5, str. 38.

³⁸ KRUTÁK, KRUTÁKOVÁ, GERYCH, op. cit., str. 564.

³⁹ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 22. května 2018, č. j. ÚOHS-R0035/2018/VZ-14930/2018/321/ZSř.

⁴⁰ ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1328.

v průběhu plnění veřejné zakázky potřeba provedení určité změny, která by podle pravidel § 222 ZZVZ byla změnou nepodstatnou, není vyloučeno, aby zadavatel takovou změnu realizoval v novém zadávacím řízení.⁴¹

S tímto také souvisí problematika, zda zadavatel může umožnit změnu, která ačkoli bude splňovat podmínky některé z výjimek nepodstatných změn, nebude pro tuto změnu existovat žádný hospodářský důvod, resp. zde nebude žádné odpovídající protiplnění. Typicky lze uvést případ, kdy by na základě výjimky *de minimis* zadavatel umožnil zvýšení ceny bez jakéhokoli odpovídajícího navýšení rozsahu plnění.

V jednom z výkladových stanovisek k § 222 ZZVZ je uvedeno, že změna může spočívat v pouhém navýšení cen jednotlivých položek, tj. bez toho, aniž by byly současně s navýšením ceny prováděny i nějaké další stavební práce, či naopak některé práce by prováděny vůbec nebyly.⁴² Také v některé komentářové literatuře se v návaznosti na toto stanovisko objevil názor, že tato změna spočívající v pouhém navýšení sjednané ceny, aniž by současně takovou změnou závazku muselo dojít k rozšíření předmětu plnění o tzv. vícepráce, je přípustná.⁴³

Vyskytují se však i názory opačné. Přímo MMR v jiném stanovisku uvádí, že by změny měly mít věcný důvod a řádně hospodařící zadavatel by neměl připustit ekonomicky nevýhodné změny závazku.⁴⁴ Také jiná komentářová literatura k tomuto uvádí, že zadavatel by takové změny neměl umožnit, jelikož tím patrně dojde k porušení povinností podle dalších právních předpisů (např. povinnost jednat s péčí řádného hospodáře).⁴⁵

Osobně zastávám názor, že uvedené změny, které nemají věcné opodstatnění, budou obecně nepřipustné. Ačkoli může taková změna splňovat podmínky některé z výjimek nepodstatných změn, dopustil by se tím zadavatel zpravidla porušení svých povinností podle jiných právních předpisů a také porušení základních zásad zadávacího řízení.

⁴¹ Viz MMR. *Změny závazků ze smlouvy na veřejnou zakázku podle § 222 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek*, op. cit.

⁴² Viz MMR a ÚOHS. *Společné stanovisko Ministerstva pro místní rozvoj a Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k problematice nárůstu cen stavebních materiálů*. [online]. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://portal-vz.cz/metodiky-stanoviska/metodiky-k-zakonu-c-134-2016-sb-o-zadavani-verejnych-zakazek/metodicka-stanoviska/>.

⁴³ Viz JELÍNEK, Kamil a STAŇO, Richard. § 222. In: JELÍNEK, Kamil, DĚDEK, Vojtěch, ŠLESINGER, Jan, STAŇO, Richard. *Zákon o zadávání veřejných zakázek: Praktický komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2022. ISBN 978-80-7676-120-9, str. 605.

⁴⁴ Viz MMR. *Změny závazků ze smlouvy na veřejnou zakázku podle § 222 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek*, op. cit.

⁴⁵ Viz ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1329.

1.6.4. Možnost smluvního vyloučení využití výjimek nepodstatných změn

V rámci smluvní praxe dochází často k vyloučení ustanovení OZ umožňujících změnu závazku ze smlouvy. Běžně bývá vyloučena např. aplikace § 1765 a 1766 OZ umožňujících změnu závazku v případě podstatné změny okolností či bývá ujednáno, že cena ve smlouvě o dílo je cenou úplnou a maximálně přípustnou, čímž je vyloučena možnost dodavatele požadovat zvýšení ceny podle § 2620 odst. 2 nebo § 2622 odst. 1 OZ.

NSS se ve svém rozsudku zabýval otázkou, jaký mají taková smluvní ujednání dopad na možnost změn závazku ze smlouvy v rámci § 222 ZZVZ. Dospěl přitom k závěru, že taková ujednání nevyklučují možnost použití některé z výjimek nepodstatných změn podle § 222 ZZVZ.⁴⁶ Obdobně je uvedeno, ve společném stanovisku MMR a ÚOHS, že: „[v]yloučení aplikace § 1765 OZ sice ruší nárok dodavatele na jednání podle § 1765 odst. 1 OZ, z hlediska občanského práva tím však není vyloučena dohoda stran o změně obsahu závazku. Ta však musí splňovat podmínky § 222 ZZVZ, který přípustnost a rozsah změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku pro zadavatele omezuje.“⁴⁷

Ačkoli tak NSS ve svém rozsudku výslovně neuvádí, mám za to, že možnost využití výjimek nepodstatných změn v § 222 ZZVZ zároveň nelze platně předem vyloučit, jelikož jak již bylo uvedeno výše, ustanovení v ZZVZ týkající se zákazu podstatných změn mají převážně veřejnoprávní povahu a stanovují pro zadavatele pouze rámec, ve kterém se může pohybovat při realizaci změn závazku na veřejnou zakázku.⁴⁸

1.7. Přezkum dodržení pravidel § 222 ZZVZ

Dodržení pravidel § 222 ZZVZ je přezkoumáváno v několika rovinách. ÚOHS nejprve může na návrh podle § 254 odst. 1 písm. a) ZZVZ zakázat plnění dodatku smlouvy podle § 264 odst. 1 ZZVZ a takový dodatek tedy bude podle § 265 odst. 2 ZZVZ neplatný. Podání návrhu na uložení zákazu plnění je však časově omezené.⁴⁹ Nebude-li tímto postupem zakázáno plnění dodatku, taková změna bude platnou a účinnou, a to i tehdy, bude-li následně dovozen nezákonný postup a uložena pokuta.⁵⁰

⁴⁶ Rozsudek NSS ze dne 15. února 2024, č. j. 6 Afs 9/2023-31.

⁴⁷ MMR a ÚOHS. *Společné stanovisko Ministerstva pro místní rozvoj a Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k problematice nárůstu cen stavebních materiálů*, op. cit.

⁴⁸ Obdobný názor uvádí ve svém článku také Grulich (GRULICH. *Vybrané problémy nové právní úpravy zadávání veřejných zakázek*, op. cit.).

⁴⁹ V souladu s § 254 odst. 3 ZZVZ je nutné doručit návrh do 30 dnů ode dne uveřejnění oznámení o uzavření dodatku, nejpozději však do 6 měsíců od uzavření dodatku.

⁵⁰ SURÝ. *Změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku*, op. cit., str. 21.

Dále může být dodržení § 222 ZZVZ přezkoumáváno v rovině přestupku. Umožní-li zadavatel změnu závazku v rozporu s § 222 ZZVZ, dopustí se tím zpravidla přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) ZZVZ s možností uložení pokuty až do výše 10 % ceny veřejné zakázky, nebo do 20 mil. Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit.⁵¹ V tomto ohledu je vhodné zmínit rovněž skutečnost, že kromě porušení zákazu umožnění podstatné změny může být přestupkem také nezveřejnění dodatku podle § 222 odst. 8 ZZVZ, a to přestupkem podle § 269 odst. 1 písm. c) ZZVZ.

Co se týče výše pokuty, panují různé názory, zda pokuta má být určena z celkové ceny veřejné zakázky, nebo z ceny dodatku. Rozhodovací praxe ÚOHS v tomto ohledu není konzistentní. ÚOHS v jednom ze svých rozhodnutí dospěl k závěru, že horní hranice pokuty se určí jako 10% z ceny plnění, které měl obviněný zadat v zadávacím řízení, avšak neučinil tak. Odkázal přitom na to, že obdobný přístup platil i za účinnosti ZVZ, kdy změny závazků ze smluv byly zpravidla činěny v jednacím řízení bez uveřejnění a pokud ÚOHS konstatoval nezákonnost takového postupu, užil pro účely výpočtu maximální výše pokuty cenu dodatečně zadaného plnění, a nikoli hodnotu rozšiřované veřejné zakázky včetně změny. Podle tohoto rozhodnutí tedy výše pokuty měla být určena z ceny plnění podle dodatku.⁵²

Po tomto rozhodnutí ÚOHS však již při stanovení výše pokuty tyto závěry neaplikoval a ve všech pozdějších rozhodnutích vycházel při stanovení výše pokuty z celkové hodnoty rozšířené veřejné zakázky po uzavření všech dodatků, a to v rámci 1. instance i v rámci řízení o rozkladu posuzovaných předsedou ÚOHS.⁵³

Tuto problematiku řeší rovněž Surý ve svém článku, kde se přiklonil k závěru, že je nutné výši pokuty určit z ceny dodatku. Argumentoval zejména tím, že spáchání přestupku spočívá v tom, že dodatek byl zadán mimo zadávací řízení bez splnění zákonných podmínek a je tedy logické, že výše pokuty bude počítána z ceny „nesprávně zadané“ části závazku, a nikoli celé smlouvy. Dále uvádí, že v případech, kdy dodatek nespočívá ve zvýšení ceny, by se měl uplatnit limit 20 mil. Kč, přičemž doplňuje, že tento limit bude v mnohých případech vyšší, než k jakému by ÚOHS dospěl na základě určení podle celkové ceny veřejné zakázky. Také

⁵¹ Viz § 268 odst. 2 písm. a) ZZVZ.

⁵² Rozhodnutí ÚOHS ze dne 19. října 2020, sp. zn. ÚOHS-R0149/2020/VZ.

⁵³ Viz např. rozhodnutí ÚOHS ze dne 18. července 2022, sp. zn. ÚOHS-R0076/2022/VZ, rozhodnutí ÚOHS ze dne 20. června 2023, sp. zn. ÚOHS-S0228/2023/VZ nebo rozhodnutí ÚOHS ze dne 23. prosince 2022, sp. zn. ÚOHS-S0589/2022/VZ.

argumentuje tím, že není-li uzavření původní smlouvy předmětem přestupkového řízení, nemůže její cena vstupovat do výpočtu pokuty, kterou lze uložit.⁵⁴

S ohledem na výše uvedené nelze v současnosti výkladem s jistotou zodpovědět tuto otázku, z jaké ceny má být určena výše pokuty, a je nutné vyčkat, zda řešení této otázky např. nabídne ve svých budoucích rozhodnutích ÚOHS, popřípadě správní soudy, a zda se vypořádají se vzájemně si odporující rozhodovací praxí. Osobně se s ohledem na koncepci dotčeného přestupku, který má postihovat nedodržení pravidel pro zadání veřejné zakázky (tedy je zde postihováno to, že změnou byla v podstatě zadána nová veřejná zakázka bez dodržení pravidel ZZVZ), ztotožňuji spíše s názorem, že výši pokuty je nutné stanovit z ceny dodatku.

Neztotožňuji se však s tím že by se porušení § 222 ZZVZ nijak nedotýkalo uzavření původní smlouvy a že by tento zásah do podmínek původního zadávacího řízení neměl být sankcionován, jelikož účelem úpravy v § 222 ZZVZ není pouze to, aby podstatné změny byly zadávány podle pravidel ZZVZ, ale je tím také sledováno zajištění dodržení základních zásad v rámci původního zadávacího řízení. Zároveň je určení výše pokuty podle ceny dodatku diskutabilní z hlediska změn, které nelze finančně vyčíslit (tedy např. samostatné prodloužení termínu plnění). V takovém případě by se totiž vždy uplatnil horní limit pokuty ve výši 20 mil. Kč a je otázkou, zda by tímto přezkoumávajícím orgánu nebyla poskytnuta nepřiměřená míra správního uvážení oproti ostatním porušením a oproti tomu, jak bylo původně zamýšleno zákonodárcem.

Vhodným řešením této problematiky by podle mého názoru bylo zavedení nové skutkové podstaty přestupku pro porušení pravidel § 222 ZZVZ, která bude zohledňovat všechna specifika jejich porušení.

K problematice určení výše pokuty lze doplnit, že v případě, kdy bude změna vyhodnocena jako podstatná s tím, že tato změna téměř splňovala některou z výjimek nepodstatné změny, může být tato skutečnost zohledněna ve prospěch zadavatele při určení výše pokuty (např. bude provedena změna, kterou zadavatel odůvodňoval podle výjimky *de minimis*, avšak tato změna překročila podmínku procentního limitu o 1 %).⁵⁵

Kromě výše uvedeného může být předmětem přezkumu také správnost učinění výhrad podle § 100 ZZVZ (bližší viz kapitola 3.5 této diplomové práce). Správnost postupu zadavatele

⁵⁴ SURÝ, Jan. *K některým závěrům Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k § 222 zákona o zadávání veřejných zakázek*. [online]. 2023. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/k-nekterym-zaverum-uradu-pro-ochranu-hospodarske-souteze-k-222-zakona-o-zadavani-verejnych-zakazek-116455.html>.

⁵⁵ Viz např. rozhodnutí ÚOHS ze dne 23. prosince 2022, sp. zn. ÚOHS-S0589/2022/VZ.

při provádění změn závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku může být také zkoumán v rovině trestněprávní.⁵⁶ Předmětem zkoumání může být také zákonnost postupu zadavatele podle § 223 ZZVZ. Případný přezkum o platnosti nebo neplatnosti výpovědi či odstoupení od smlouvy je však sporem soukromoprávním, jelikož ÚOHS v tomto nemá kompetenci.⁵⁷

⁵⁶ Srov. např. usnesení NS ze dne 25. července 2018, sp. zn. 6 Tdo 388/2018. V tomto konkrétním případě však bylo posouzeno, že se o trestný čin nejednalo.

⁵⁷ Viz STAŇO, Richard. § 223. In: JELÍNEK, DĚDEK, ŠLESINGER, STAŇO, op. cit., str. 616.

2. Generální klauzule podstatné změny

2.1. Systematika generální klauzule podstatné změny

Podle § 222 odst. 3 ZZVZ je podstatnou změnou závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku taková změna smluvních podmínek, která by

„a) umožnila účast jiných dodavatelů nebo by mohla ovlivnit výběr dodavatele v původním zadávacím řízení, pokud by zadávací podmínky původního zadávacího řízení odpovídaly této změně,

b) měnila ekonomickou rovnováhu závazku ze smlouvy ve prospěch vybraného dodavatele, nebo

c) vedla k významnému rozšíření rozsahu plnění veřejné zakázky.“

Výčet jednotlivých hypotéz podle § 222 odst. 3 ZZVZ je výčtem alternativním. Postačí tedy naplnění alespoň jedné z hypotéz k tomu, aby se jednalo o podstatnou změnu závazku, neaplikuje-li se některá z výjimek podle dalších odstavců § 222 ZZVZ.⁵⁸ V praxi zároveň není neobvyklé, že se naplní více než jedna z těchto hypotéz (zejména se vyskytují změny, které naplní jak podle písm. a), tak podle písm. b).

2.1.1. Taxativnost výčtu § 222 odst. 3 ZZVZ

Důležitou problematikou generální klauzule je, zda výčet podstatných změn v § 222 odst. 3 ZZVZ je výčtem taxativním, tedy zda *a contrario* změna, která nenaplnuje podmínky § 222 odst. 3 ZZVZ, je automaticky změnou nepodstatnou.⁵⁹

Výklad ÚOHS je v tomto ohledu poměrně jednoznačný. ÚOHS v řadě rozhodnutí konstatoval, že výčet podstatných změn v § 222 ZZVZ je taxativní a nenaplní-li tedy změna podmínky odst. 3 písm. a) až c), jde o změnu nepodstatnou.⁶⁰

Rovněž komentářová literatura se v převážné míře staví k názoru, že výčet podstatných změn je taxativní. Například Kruták a kol. uvádí, že „[j]iné změny smlouvy než uvedené ve výčtu podstatných změn v § 222 odst. 3 ZZVZ je možné považovat za „nepodstatné“, a tedy

⁵⁸ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 7. ledna 2020, č. j. ÚOHS-R0187/2019/VZ-00493/2020/321/VJu.

⁵⁹ Za předpokladu, že se nejedná o změnu spočívající v nahrazení dodavatele. K takovým změnám viz kapitola 5 této diplomové práce.

⁶⁰ Nepodstatnost změny na základě toho, že tato změna nenaplnovala žádnou z hypotéz generální klauzule, konstatoval ÚOHS např. v rozhodnutí ÚOHS ze dne 4. února 2020, sp. zn. ÚOHS-S0485/2017/VZ. Tento výklad lze nalézt např. i v rozhodnutí ÚOHS ze dne 27. února 2023, sp. zn. ÚOHS-S0136/2023/VZ.

přípustné.⁶¹ Podešva a kol. také uvádí, že „[n]ejde-li o podstatnou změnu ve smyslu § 222 odst. 3, tak může tuto změnu bez dalšího realizovat.“⁶²

V odborné literatuře se však vyskytuje i názor, že výčet podle odst. 3 je demonstrativní a tedy nelze vyloučit, že mohou existovat změny, které jsou podstatné, přestože nenaplnují žádnou ze skutkových podstat generální klauzule. Tento výklad vychází z toho, že byť je výčet podstatných změn v článku 72 odst. 4 Směrnice relativně vyčerpávající, jsou jednotlivé případy podstatných změn v generální klauzuli formulovány jen jako příklady a na základě eurokonformního výkladu by tak výčet měl být demonstrativní i v naší právní úpravě.⁶³

Přikláním se však k převažujícímu názoru, že obecně lze výčet chápat jako taxativní. Mám za to, že ačkoli je výčet ve Směrnici koncipován jako demonstrativní, v praxi jsou v tomto výčtu zahrnuty všechny představitelné případy podstatných změn. S ohledem na znění Směrnice sice nelze vyloučit, že v budoucnu dojde k případu, kdy i změna, která generální klauzuli podle § 222 odst. 3 ZZVZ nenaplnuje, bude posouzena jako podstatná. Takovou možnost však vnímám pouze jako teoretickou a muselo by se zřejmě jednat o výjimečný případ i s ohledem na to, že by v takovém případě bylo zasahováno do právní jistoty zadavatelů, kteří budou legitimně vycházet ze znění § 222 odst. 3 ZZVZ a z ustálené rozhodovací praxe ÚOHS a správních soudů.

Výkladu o taxativním výčtu rovněž bude přisvědčovat i skutečnost, že jsou naopak v praxi představitelné případy zanedbatelných změn, které nebudou spadat pod žádnou z výjimek § 222 odst. 4 až 7 ZZVZ, a přesto by dávalo větší smysl, aby byly posouzeny jako změny nepodstatné (např. bagatelní kvalitativní změny; blíže viz kapitola 6 této diplomové práce).

V souladu s výše uvedeným zároveň platí, jak již bylo uvedeno výše, že pokud zadavatel neprokáže, že je změna nepodstatná, není automaticky učiněn závěr o porušení povinností zadavatele, ale je nutné dále posoudit, zda se jedná o podstatnou změnu ve smyslu § 222 odst. 3 ZZVZ.⁶⁴

⁶¹ KRUTÁK, KRUTÁKOVÁ, GERYCH, op. cit., str. 567.

⁶² PODEŠVA a kol., op. cit., k § 222.

⁶³ Viz DVOŘÁK, David. *Smluvní závazkové vztahy ve veřejných zakázkách a jejich změny*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-518-3, str. 143.

⁶⁴ SURÝ. *Změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku*, op. cit., str. 38.

2.1.2. Aplikace jednotlivých výjimek nepodstatných změn bez nutnosti zkoumat naplnění § 222 odst. 3 ZZVZ

Dalším důležitým aspektem je, zda se výjimky podle § 222 odst. 4 až 7 ZZVZ uplatní automaticky bez nutnosti zkoumat, zda taková změna zároveň nenaplnňuje některou z hypotéz v odst. 3.

V tomto ohledu převažuje názor, že naplňuje-li změna podmínky některé z definovaných výjimek nepodstatných změn, není již zadavatel povinen zkoumat, zda tato změna současně je či není změnou podstatnou ve smyslu § 222 odst. 3 ZZVZ. V takovém případě je zadavatel bez dalšího oprávněn k využití příslušné výjimky, která se ze zákona za podstatnou změnu závazku nepovažuje. Tento výklad je v souladu s rozhodovací praxí ÚOHS⁶⁵ a NSS⁶⁶, metodikou MMR⁶⁷ a komentářovou literaturou⁶⁸.

Od výše uvedeného výkladu se sice odchyluje důvodová zpráva k ZZVZ, která uvádí, že „není možné, aby zadavatel v případě veřejné zakázky na dodávky, jejímž cílem bude pořízení dopravních prostředků - automobilů, umožnil změnu, která by spočívala v záměně 1 automobilu za 1 loď, a to ani tehdy, pokud by podmínky podle § 222 odst. 4 byly splněny (v takovém případě by se jednalo o nepovolenou podstatnou změnu ve smyslu § 222 odst. 3 a o porušení zásad podle § 6)“. S ohledem na jednoznačný konsensus odborné veřejnosti je však nutné tento výklad ve vztahu, že v uvedeném případě by se jednalo o nepovolenou podstatnou změnu ve smyslu § 222 odst. 3 ZZVZ, odmítnout jako chybný. Lze však souhlasit s tím, že přípustnost změn je nutné posuzovat optikou celého ZZVZ, a nikoli pouze § 222. Ačkoli se tedy může jednat o nepodstatnou změnu ve smyslu § 222 ZZVZ, přesto taková změna může být nepřipustná, a to v důsledku porušení § 6 nebo jiných ustanovení ZZVZ (k tomu viz také výše v podkapitole 1.6.3 této diplomové práce).

2.2. Ovlivnění výběru dodavatele

Prvním případem podstatné změny uvedeným v „generální klauzuli“ je podle § 222 odst. 3 písm. a) ZZVZ taková změna, která by „umožnila účast jiných dodavatelů nebo

⁶⁵ Takto bylo konstatováno např. v rozhodnutí ÚOHS ze dne 22. května 2018, č. j. ÚOHS-R0035/2018/VZ-14930/2018/321/ZSř, rozhodnutí ÚOHS ze dne 8. prosince 2021, sp. zn. ÚOHS-S0248/2021/VZ nebo rozhodnutí ÚOHS ze dne 27. února 2023, sp. zn. ÚOHS-S0136/2023/VZ.

⁶⁶ Viz rozsudek NSS ze dne 15. února 2024, č. j. 6 Afs 9/2023-31.

⁶⁷ Viz MMR. *Změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku podle § 222 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek*, op. cit.

⁶⁸ Viz např. ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1325 nebo PODEŠVA a kol., op. cit., k § 222.

by mohla ovlivnit výběr dodavatele v původním zadávacím řízení, pokud by zadávací podmínky původního zadávacího řízení odpovídaly této změně“.

Pro naplnění této skutkové podstaty postačuje pouhá možnost ovlivnění účasti jiných dodavatelů nebo výběru dodavatele a není nezbytné prokazovat, zda k ovlivnění fakticky došlo.⁶⁹ Podstatnou změnou podle tohoto ustanovení budou v zásadě jakékoliv úpravy, které umožní kterémukoliv dodavateli, který měl nebo i mohl mít zájem o danou veřejnou zakázku, opodstatněně tvrdit, že kdyby byly podmínky od počátku nastaveny tak, jak jsou nastaveny po provedené změně, účastnil by se zadávacího řízení, popřípadě že by mohl podat jinou nabídku, než kterou v zadávacím řízení podal.⁷⁰

Podstatnou změnu na základě této skutkové podstaty bude zpravidla představovat změna termínu plnění veřejné zakázky. Termín plnění je totiž pro každého potenciálního dodavatele jednou ze zásadních skutečností, na jejímž základě se rozhoduje, zda se má zadávacího řízení vůbec zúčastnit. V tomto ohledu zároveň není relevantní, zda byl termín plnění jedním z kritérií pro hodnocení nabídek.⁷¹ Rovněž další kvalitativní změny (viz také kapitola 6 této diplomové práce) budou představovat podstatnou změnu právě na základě tohoto ustanovení (např. zmírnění původních kvalifikačních požadavků, změny v požadované kvalifikaci, zmírnění smluvní pokuty apod.).⁷²

Dalším typickým příkladem podstatných změn podle této skutkové podstaty budou změny, které výrazně zužují předmět veřejné zakázky nebo mění jeho charakter, jelikož v takovém případě by se potenciálně o veřejnou zakázku mohl ucházet širší okruh dodavatelů.⁷³

K tomuto ustanovení je dále vhodné doplnit, že podstatnou změnou ve smyslu § 222 odst. 3 písm. a) ZZVZ zřejmě nebudou takové změny, ke kterým by objektivně došlo vždy a měly by tak stejný dopad i v případě, kdy by byl vybrán jiný dodavatel (blíže viz podkapitola 7.2.1 této diplomové práce).

⁶⁹ Srov. ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVORÁK a kol., op. cit., str. 1326 a rozhodnutí ÚOHS ze dne 26. května 2022, sp. zn. ÚOHS-S0159/2022/VZ.

⁷⁰ KRUTÁK, KRUTÁKOVÁ, GERYCH, op. cit., str. 566.

⁷¹ Srov. rozhodnutí ÚOHS ze dne 26. května 2022, sp. zn. ÚOHS-S0159/2022/VZ nebo také rozhodnutí ÚOHS ze dne 12. ledna 2024, sp. zn. ÚOHS-S0591/2023/VZ.

⁷² Srov. KRUTÁK, KRUTÁKOVÁ, GERYCH, op. cit., str. 566.

⁷³ Tamtéž.

2.3. Změna ekonomické rovnováhy závazku ve prospěch vybraného dodavatele

Druhým případem podstatné změny je podle § 222 odst. 3 písm. b) ZZVZ taková změna smluvních podmínek, která by „měnila ekonomickou rovnováhu závazku ze smlouvy ve prospěch vybraného dodavatele“. Toto ustanovení postihuje případy změny hospodářské rovnováhy smluvního vztahu, které explicitně nebyly předpokládány v zadávacích podmínkách, zejména takové změny, které by měly za následek zmírnění povinností dodavatele či naopak zpřísnění povinností zadavatele ekonomického charakteru.⁷⁴

Podstatnou změnou podle této skutkové podstaty bude například prodloužení doby plnění veřejné zakázky, dodatečný závazek zadavatele k vyšší úhradě oproti sjednané ceně (aniž by současně došlo k rozšíření rozsahu plnění), zmírnění sjednané smluvní pokuty apod.⁷⁵ Podstatnou změnu podle tohoto ustanovení bude představovat také změna platebních podmínek ve prospěch dodavatele spočívající např. v tom, že dodavatel obdrží odměnu dříve, než bylo původně ujednáno.⁷⁶

V rámci rozhodovací praxe ÚOHS byly několikrát posuzovány případy, kdy došlo k několika úpravám smluvního vztahu, u kterých zadavatelé argumentovali tím, že nedošlo k vychýlení ekonomické rovnováhy, jelikož se tyto změny vzájemně vyrovnávají. ÚOHS a správní soudy však dospěly k závěru, že takové kumulativní změny komplexního charakteru, které by ve výsledku představovaly řadu dílčích změn a vedly by k úvahám o tom, nakolik se jednotlivé změny ve smlouvě vzájemně „vykřívají“, jsou v zásadě vyloučené, neboť čím více takových změn bude provedeno, tím více se výsledná smlouva nutně vzdaluje té, která byla v původně uzavřena.⁷⁷

Nabízí se ještě otázka, jak budou posuzovány změny, kdy v důsledku objektivních okolností dojde k vychýlení ekonomické rovnováhy závazku ve prospěch zadavatele a zadavatel následně změnou smlouvy fakticky „vrátí“ rovnováhu do původního stavu. Podle rozhodovací praxe ÚOHS i takovéto případy představují podstatnou změnu, jelikož taková změna představuje nedovolené vychýlení ekonomické rovnováhy ve prospěch dodavatele. Pokud totiž uzavřená smlouva nepočítá s možností změn smlouvy v důsledku takových

⁷⁴ ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1326.

⁷⁵ Srov. KRUTÁK, KRUTÁKOVÁ, GERYCH, op. cit., str. 566.

⁷⁶ Srov. rozhodnutí ÚOHS ze dne 31. srpna 2021, sp. zn. ÚOHS-R0098/2021/VZ.

⁷⁷ S tímto závěrem přišel nejdříve Krajský soud v Brně ve svém rozsudku ze dne 18. dubna 2019, č. j. 62 Af 130/2016-553. Následně se s tímto názorem ztotožnil i NSS ve svém rozsudku ze dne 8. srpna 2019, sp. zn. 9 As 153/2019-73. Rovněž ÚOHS se s tímto závěrem ztotožnil, a to ve svém rozhodnutí ze dne 12. března 2021, sp. zn. ÚOHS-S0010/2021/VZ.

okolností, znamená to, že tato rizika bere dodavatel na sebe a bylo by vychýlením ekonomické rovnováhy, pokud by mu toto riziko, které uzavřením smlouvy přijal, bylo následně kompenzováno.⁷⁸

2.4. Významné rozšíření rozsahu plnění veřejné zakázky

Posledním případem podstatné změny uvedeným v generální klauzuli je podle § 222 odst. 3 písm. c) ZZVZ taková změna smluvních podmínek, která by „vedla k významnému rozšíření rozsahu plnění veřejné zakázky“.

Výkladový problém může v rámci této skutkové podstaty představovat termín „významné rozšíření“. Podle komentářové literatury o významné rozšíření půjde zejména v případech, kdy zároveň bude taková změna naplňovat některou z výjimek podle § 222 odst. 4 až 6 ZZVZ. V souladu s již výše uvedeným výkladem však zároveň nelze dospět k závěru, že nebude-li změna naplňovat podmínky některé z výjimek podle § 222 odst. 4 až 6 ZZVZ, jednalo by se v takovém případě automaticky o významné rozšíření rozsahu plnění ve smyslu § 222 odst. 3 písm. c) ZZVZ.⁷⁹

Jediným výkladovým vodítkem k pojmu „významné rozšíření“ tak prozatím zůstává názor vyjádřený v jednom z rozhodnutí ÚOHS, kde bylo konstatováno, že o významné rozšíření předmětu plnění se bude jednat tehdy, kdy by předmět změny závazku byl zadavatel povinen zadávat v zadávacím řízení.⁸⁰

⁷⁸ Viz rozhodnutí ÚOHS ze dne 8. prosince 2021, sp. zn. ÚOHS-R0159/2021/VZ.

⁷⁹ Srov. KRUTÁK, KRUTÁKOVÁ, GERYCH, op. cit., str. 567 či také SURÝ. *Změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku*, op. cit., str. 27.

⁸⁰ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 19. října 2020, sp. zn. ÚOHS-R0149/2020/VZ.

3. Vyhrazené změny závazku

3.1. Vyhrazené změny závazku obecně

Jedny z výjimek, kdy se nejedná o podstatnou změnu, představují vyhrazené změny závazku v zadávací dokumentaci. ZZVZ upravuje konkrétně 3 typy vyhrazených změn. Konkrétně jde o:

- (a) výhradu změny závazku podle § 100 odst. 1 ZZVZ ve spojení s § 222 odst. 2 ZZVZ;
- (b) výhradu změny dodavatele v průběhu plnění veřejné zakázky podle § 100 odst. 2 ZZVZ ve spojení s § 222 odst. 10 písm. a) ZZVZ; a
- (c) výhradu možnosti použití jednacímho řízení bez uveřejnění pro poskytnutí nových služeb nebo nových stavebních prací vybraným dodavatelem podle § 100 odst. 3 ZZVZ.

Společným znakem těchto změn závazku je, že musí být jednoznačně vyhrazeny v zadávací dokumentaci. Dále předpokládaná hodnota těchto vyhrazených změn musí být v souladu s § 16 odst. 3 ZZVZ zahrnuta do předpokládané hodnoty veřejné zakázky. V praxi nelze vždy přesně určit předpokládanou hodnotu. Za správnost stanovení předpokládané hodnoty však odpovídá zadavatel. Zadavatel by měl tedy provést alespoň kvalifikovaný odhad pomocí všech jemu dostupných informací. Pokud má zadavatel přesto pochybnosti o předpokládané hodnotě, nebo se předpokládaná hodnota bude blížit hraničním hodnotám, měl by zadavatel z opatrnosti zvolit přísnější postup pro zadání veřejné zakázky.⁸¹

Výhradu lze do zadávací dokumentace doplnit i v průběhu zadávacího řízení. To však nejpozději do uplynutí lhůty pro podání nabídek.⁸² V takovém případě však bude zpravidla nutné zároveň přiměřeně prodloužit lhůtu pro podání nabídek.⁸³ Po uplynutí lhůty pro podání nabídek již není možné zadávací dokumentaci měnit. V případě, že se však po uplynutí této lhůty vyskytne z důvodů hodných zvláštního zřetele potřeba doplnění vyhrazené změny závazku, nabízí se případně zrušení zadávacího řízení podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ.⁸⁴

Také by mělo platit, že pokud si zadavatel vyhradí v zadávací dokumentaci provedení určité změny jako povinnost mezi smluvními stranami, neměl by již být oprávněn takovou změnu neprovést v případě, že dojde k naplnění podmínek této výhrady. Takový postup by byl

⁸¹ ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVORÁK a kol., op. cit., str. 773.

⁸² Viz § 99 odst. 1 ZZVZ.

⁸³ Viz § 99 odst. 2 ZZVZ.

⁸⁴ Srov. MMR a ÚOHS. *Společné stanovisko Ministerstva pro místní rozvoj a Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k problematice nárůstu cen stavebních materiálů*, op. cit.

v rozporu s očekáváním dodavatelů, kteří při zvažování účasti v zadávacím řízení kalkulovali také s případnými změnami na základě této výhrady.⁸⁵

3.2. Vyhrazené změny obsahu závazku

Podle § 100 odst. 1 ZZVZ si zadavatel „*může v zadávací dokumentaci vyhradit změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku nebo rámcové dohody, pokud jsou podmínky pro tuto změnu a její obsah jednoznačně vymezeny a změna nemění celkovou povahu veřejné zakázky. Taková změna se může týkat rozsahu dodávek, služeb nebo stavebních prací, ceny nebo jiných obchodních nebo technických podmínek.*“ Uplatnění takto vyhrazené změny pak podle § 222 odst. 2 ZZVZ představuje nepodstatnou změnu závazku.

První podmínkou pro tuto vyhrazenou změnu je, že její podmínky a obsah musí být v zadávací dokumentaci jednoznačně vymezeny. Zadavatel tedy musí zcela přesně definovat, za které situace má ke změně dojít, a také přesně popsat, jak se závazek ze smlouvy na základě této skutečnosti změní.⁸⁶

V zadávacích podmínkách tak musí být obsažen přesný mechanismus, jak ke změně na základě této výhrady dojde. Výhrada může být podle vůle zadavatele koncipována tak, že ke změně dojde automaticky v okamžiku, kdy nastane rozhodná skutečnost předvídaná zadávací dokumentací. Lze ale výhradu nastavit i tak, že v případě, kdy rozhodná okolnost nastane, si strany potvrdí rozsah či obsah změn dodatkem. Takové dohody však musí mít převážně deklaratorní povahu a musí být již ze začátku zřejmé, v jakých mantinelech se bude pohybovat řešení dané situace.⁸⁷

V souladu s rozhodovací praxí ÚOHS postačuje, pokud je výhrada formulována sice obecně, ale dostatečně určitě.⁸⁸ Výhrada však nemůže být formulována např. tak, že zadavatel vymezí rozhodnou okolnost a uvede, že v případě, že tato okolnost nastane, se strany adekvátně dohodnou na změně závazku.⁸⁹ Podmínky vyhrazené změny nesmí být ponechány zcela na libovůli zadavatele.⁹⁰

Z rozhodovací praxe ÚOHS lze uvést, že jednoznačně vymezenou byla např. tato formulace: „*v případě vzniku překážek ze strany dotčených orgánů státní správy, ze strany*

⁸⁵ PODEŠVA a kol., op. cit., k § 100.

⁸⁶ KRUTÁK, KRUTÁKOVÁ, GERYCH, op. cit., str. 307 až 308.

⁸⁷ Tamtéž, str. 308.

⁸⁸ Srov. rozhodnutí ÚOHS ze dne 4. února 2020, sp. zn. ÚOHS-S0485/2017/VZ.

⁸⁹ KRUTÁK, KRUTÁKOVÁ, GERYCH, op. cit., str. 308.

⁹⁰ Srov. rozhodnutí ÚOHS ze dne 15. listopadu 2022, sp. zn. ÚOHS-S0520/2022/VZ.

vlastníků dotčených parcel, vlastníků (správců) inženýrských sítí, popř. vlastníků dotčených objektů, bránících zhotoviteli v plnění jeho závazku dle bodu 2. a 3. tohoto článku smlouvy, kterým zhotovitel jednající s náležitou péčí nemohl zabránit, se o dobu trvání těchto překážek prodlužuje dobu plnění.“⁹¹ Naopak jako nejednoznačná byla např. posouzena výhrada v tomto znění: „[d]ojde-li ke zvýšení jednotlivých nákladů, např. v důsledku změn legislativy nebo na základě požadavků orgánů státní správy, nad úroveň průměrné roční míry inflace, je zhotovitel oprávněn k odpovídajícímu zvýšení cen poskytovaných služeb.“⁹²

Další podmínkou této vyhrazené změny je, že tato změna nesmí měnit celkovou povahu veřejné zakázky. Pojem „celková povaha veřejné zakázky“ je nutné vykládat s přihlédnutím k potřebě zadavatele, kterou se snaží uspokojit zadáním veřejné zakázky. Jakékoli plnění, které ke splnění této potřeby nevede, znamená změnu celkové povahy dané veřejné zakázky.⁹³

Také se nabízí otázka, zda výše uvedený výčet, čeho se taková změna může týkat, je výčtem taxativním, či demonstrativním. Názory v komentářové literatuře se v tomto ohledu rozcházejí. Krč a Vaněček považují tento výčet za taxativní.⁹⁴ Šebesta a kol. se naopak domnívají, že cílem nebylo omezit aplikaci možnosti výhrady, a ta se proto může týkat jakýchkoliv prvků závazkového vztahu⁹⁵. Osobně se přikláním ke druhému z uvedených výkladů, že uvedený výčet nijak neomezuje, čeho se má tato výhrada týkat.

Další podmínkou této výhrady dříve bylo také to, aby byla vyhrazená změna uvedena přímo ve smlouvě. Po Novele však postačuje, pokud je vyhrazená změna uvedena v zadávacích podmínkách.⁹⁶

Typickým příkladem této vyhrazené změny je inflační doložka (či jakýkoli jiný mechanismus úpravy smluvní ceny na základě objektivní změny okolností) nebo výhrada prodloužení termínu plnění pro případy výskytu událostí vyšší moci.

3.3. Vyhrazené změny dodavatele

Druhým typem vyhrazené změny je podle § 100 odst. 2 ZZVZ, že „[z]adavatel si může v zadávací dokumentaci vyhradit změnu dodavatele v průběhu plnění veřejné zakázky, pokud jsou podmínky pro tuto změnu a způsob určení nového dodavatele jednoznačně vymezeny.“

⁹¹ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 4. února 2020, sp. zn. ÚOHS-S0485/2017/VZ.

⁹² Rozhodnutí ÚOHS ze dne 15. července 2022, sp. zn. ÚOHS-S0162/2022/VZ.

⁹³ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 29. května 2019, č. j. ÚOHS-R0061/2019/VZ-14582/2019/322/JSu.

⁹⁴ KRČ, VANĚČEK, op. cit., str. 492.

⁹⁵ ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVORÁK a kol., op. cit., str. 776.

⁹⁶ Viz § 222 odst. 2 ZZVZ ve znění účinném před Novelou a po Novele.

Změna dodavatele na základě takto učiněné výhrady v zadávací dokumentaci pak podle § 222 odst. 10 písm. a) ZZVZ představuje nepodstatnou změnu.

Stejně jako v případě výhrady změny závazku podle § 100 odst. 1 ZZVZ, i zde je podmínkou jednoznačné vymezení podmínek pro tuto změnu. Konkrétně je v tomto případě nutné jednoznačně vymezit podmínky, za kterých dojde ke změně v osobě dodavatele a zároveň způsob určení nového dodavatele.

O jednoznačně vymezenou výhradu půjde tehdy, pokud bude stanoven zcela seznatelný a předvídatelný mechanismus, na základě kterého bude možno dojít k jednomu konkrétnímu dodavateli, kterému je zadavatel povinen při uplatnění výhrady změny dodavatele navrhnout převzetí závazku. Zároveň by měly být stanoveny pro výběr dalších potenciálních dodavatelů pro případ, že by tento náhradní dodavatel nechtěl závazek převzít.⁹⁷

Určení náhradního dodavatele nesmí být na libovůli zadavatele. O jednoznačné vymezení se nejedná v případě, kdy zadavatel sice stanoví okruh osob, ze kterých mu bude umožněno vybírat náhradního dodavatele, ale již nebude stanoven mechanismus pro výběr konkrétního dodavatele z této množiny potenciálních dodavatelů.⁹⁸

Je také vhodné, aby zadavatel předem jednoznačně stanovil, za jakých podmínek bude nový dodavatel plnit, tj. zda za podmínek podle nabídky původního dodavatele, či nového dodavatele, a jakým způsobem bude v plnění původního dodavatele pokračováno.⁹⁹

K tomuto je nutné doplnit, že požadavek jednoznačnosti nelze vykládat takovým způsobem, že zadavatel může jako náhradního dodavatele předem zvolit konkrétní společnost podle své libovůle. V takovém případě by sice takové vymezení bylo dostatečně jednoznačné, mohlo by ale být v rozporu se základními zásadami podle § 6 ZZVZ a s § 36 odst. 1 ZZVZ, pokud by tím byl neodůvodněně zvýhodněn tento náhradní dodavatel.¹⁰⁰

Stejně jako v případě předchozí uvedené výhrady i zde bylo dříve jednou z podmínek uvedení této vyhrazené změny přímo ve smlouvě. Po novele rovněž postačuje její uvedení v zadávacích podmínkách.¹⁰¹

Typickým příkladem změny v osobě dodavatele na základě takto učiněné výhrady může být převod závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku po skončení zadávacího řízení na novou

⁹⁷ Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. listopadu 2022, č. j. 29 Af 46/2019-85.

⁹⁸ Tamtéž.

⁹⁹ PODEŠVA a kol., op. cit., k § 100.

¹⁰⁰ Srov. SURÝ. *Změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku*, op. cit., str. 103.

¹⁰¹ Viz § 222 odst. 10 písm. a) ZZVZ ve znění účinném před Novelou a po Novele.

společnost účelově založenou pro daný projekt (tzv. SPV) nebo možnost změny dodavatele v případě, že původní dodavatel řádně neplní své závazky.¹⁰²

3.4. Výhrada možnosti použití jednacího řízení bez uveřejnění pro poskytnutí nových služeb či stavebních prací

Třetím a posledním typem vyhrazené změny je podle § 100 odst. 3 ZZVZ, že „[z]adavatel si může v zadávací dokumentaci vyhradit možnost použití jednacího řízení bez uveřejnění pro poskytnutí nových služeb nebo nových stavebních prací vybraným dodavatelem za předpokladu, že

- a) podmínky pro nové služby nebo nové stavební práce odpovídají podmínkám pro použití jednacího řízení bez uveřejnění podle § 66,
- b) předpokládaná hodnota nových služeb nebo nových stavebních prací nepřevyšuje 30 % předpokládané hodnoty veřejné zakázky a
- c) v zadávací dokumentaci uvede předpokládanou dobu a rozsah poskytnutí nových služeb nebo nových stavebních prací.“

Na základě této výhrady je zadavatel v souladu s § 66 ZZVZ oprávněn použít jednací řízení bez uveřejnění k zadání nových služeb nebo stavebních prací obdobných těm, které byly předmětem původní veřejné zakázky.

Na rozdíl od prvních dvou uvedených výhrad, k uskutečnění změny na základě výhrady podle § 100 odst. 3 ZZVZ je oproti předchozím dvěma vyhrazeným změnám nutné dodržet formalizovaný postup v podobě jednacího řízení bez uveřejnění. Jeho výsledek pak bude zachycen v dodatku smlouvy nebo v nové, samostatné smlouvě. Výhrada podle § 222 odst. 3 ZZVZ se dále oproti předchozím dvěma liší v tom, že tato výhrada se neuplatní pouze na změny závazku, ale lze ji případně uplatnit i po jeho zániku.¹⁰³

Jednací řízení může být na základě takové výhrady využito jenom u veřejných zakázek na služby nebo stavební práce, a tyto nové služby či stavební práce musí být zadány totožnému dodavateli, který byl vybrán v původním zadávacím řízení. Dále platí, že jednací řízení bez uveřejnění musí být zahájeno nejpozději do 3 let od uzavření smlouvy na původní veřejnou zakázku.¹⁰⁴

¹⁰² Srov. KRUTÁK, KRUTÁKOVÁ, GERYCH, op. cit., str. 309 nebo také PODEŠVA a kol., op. cit., k § 100.

¹⁰³ ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 774.

¹⁰⁴ Viz § 66 ZZVZ.

Podmínkou této výhrady dále je, že předpokládaná hodnota nových služeb či nových stavebních prací musí být zahrnuta do předpokládané hodnoty původní veřejné zakázky a zároveň předpokládaná hodnota nových služeb či nových stavebních prací může představovat maximálně 30 % předpokládané hodnoty veřejné zakázky. Využití této výhrady je následně podmíněno tím, že skutečná cena za nové služby nebo nové stavební práce (bez daně z přidané hodnoty) nesmí přesáhnout o více než 30 % jejich předpokládanou hodnotu ani přesáhnout 30 % ceny původní veřejné zakázky.¹⁰⁵

Skutečnost, že si zadavatel v zadávacích podmínkách vyhradil možnost využití jednacího řízení bez uveřejnění na dodatečné služby nebo stavební práce navazující na původní veřejnou zakázku, zároveň neznamená, že je povinen tuto možnost využít. Závisí tak na zadavateli, zda této vyhrazené možnosti využije, či zda raději zahájí nové, samostatné zadávací řízení.¹⁰⁶

3.5. Přezkum vyhrazených změn

Pokud vyhrazená změna podle některého z odstavců § 100 ZZVZ nebude splňovat některou z výše vymezených podmínek pro daný typ vyhrazené změny, má to dva možné důsledky. Záležet přitom bude na okamžiku, ve kterém bude soulad vyhrazené změny se zákonem zkoumán.

Zprv ÚOHS může vyhrazenou změnu přezkoumat již v průběhu zadávacího řízení. Vyhrazená změna představuje podle § 28 odst. 1 písm. a) ZZVZ zadávací podmínku. Ačkoli jde o zadávací podmínku fakultativní, kterou zadavatel v zadávací dokumentaci stanovovat nemusí, přesto musí i tato zadávací podmínka dodržet veškeré zákonné požadavky. Bude-li tedy tato zadávací podmínka v podobě vyhrazené změny stanovena v rozporu se ZZVZ, může ÚOHS uložit nápravné opatření podle § 263 odst. 3 ZZVZ.¹⁰⁷

Novelou došlo ke změně ustanovení § 263 odst. 3 ZZVZ a v současné době se tedy mohou uplatnit dvě různé úpravy podle okamžiku, kdy došlo k zahájení řízení, ve kterém je vyhrazená změna přezkoumávána. Retroaktivita ve prospěch pachatele se v tomto případě nepoužije, jelikož nápravná opatření podle § 263 ZZVZ nejsou tresty.¹⁰⁸

Na řízení, která byla zahájena před účinností Novely (tedy do 15. července 2023), se uplatní § 263 odst. 3 ZZVZ v následujícím znění: „*Stanoví-li zadavatel zadávací podmínky v rozporu s tímto zákonem, Úřad uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího*

¹⁰⁵ Viz § 66 ZZVZ ve spojení s § 100 odst. 3 písm. b).

¹⁰⁶ PODEŠVA a kol., op. cit., k § 100.

¹⁰⁷ Srov. rozsudek NSS ze dne 30. října 2023, č. j. 8 As 284/2022-32.

¹⁰⁸ Tamtéž.

řízení.“ NSS ve svém rozhodnutí dospěl k závěru, že v tomto případě nemá ÚOHS prostor pro správní uvážení a při splnění podmínek tohoto ustanovení tedy musí zrušit zadávací řízení bez možnosti posoudit přiměřenost tohoto nápravného opatření. Přesto nelze vyloučit určitý prostor pro úvahy o přiměřenosti.¹⁰⁹

Zaprvé má ÚOHS určitý prostor pro uvážení v rámci posouzení, zda došlo ke stanovení zadávacích podmínek v rozporu se zákonem. V rámci vyhrazených změn bude prostor pro uvážení poskytovat zejména posouzení jednoznačnosti vymezení vyhrazené změny. Při posouzení, zda jsou podmínky vymezeny jednoznačně, či nikoli, musí totiž ÚOHS brát v úvahu více okolností, včetně toho, že případné vyslovení nezákonnosti zadávacích podmínek vede ke zrušení zadávacího řízení.¹¹⁰

Druhý způsob posouzení přiměřenosti nápravných opatření může pak podle NSS přicházet v úvahu ve výjimečných případech, kdy by daná podmínka byla sice v rozporu se zněním zákona, ale nijak by nenarušovala ani neohrožovala zájmy chráněné zákonem. Ze smyslu a účelu zákona by se v takovém případě dalo dovodit, že se nejedná o porušení zákona. Takový závěr by podle NSS byl v souladu s ustálenou judikaturou Ústavního soudu, podle které může výklad podle smyslu a účelu zákona převážet nad výkladem jazykovým, pokud je tento výklad jednoznačný.¹¹¹

Na řízení, která byla nebo budou zahájena od 16. července 2023, se pak uplatní § 263 odst. 3 ZZVZ v jeho aktuálním znění po Novele, tj.: *„Stanoví-li zadavatel zadávací podmínky v rozporu s tímto zákonem, Úřad uloží nápravné opatření spočívající ve zrušení zadávacího řízení. Stanoví-li zadavatel zadávací podmínky v zadávacím řízení, kterým zavedl dynamický nákupní systém, v rozporu s tímto zákonem, Úřad zakáže zadavateli zadávat v tomto dynamickém nákupním systému veřejné zakázky. Vyhradil-li si v zadávací dokumentaci zadavatel možnost jednacního řízení bez uveřejnění v rozporu s § 66 nebo změnu závazku v rozporu s § 100, uloží Úřad nápravné opatření spočívající v zákazu uplatnění takové výhrady, pokud to postačuje k provedení nápravy.“*

V tomto případě již kromě výše uvedených úvah o přiměřenosti má ÚOHS nově možnost zvolit mírnější nápravné opatření v podobě zákazu uplatnění výhrady, pokud to v daném

¹⁰⁹ Tamtéž.

¹¹⁰ Tamtéž.

¹¹¹ Tamtéž.

případě postačí k provedení nápravy. Posouzení, zda postačí použít mírnější opatření, pak má záviset na tom, zda mohl být potenciálně ovlivněn okruh účastníků zadávacího řízení.¹¹²

Nebudou-li vyhrazené změny přezkoumány výše uvedeným postupem v průběhu zadávacího řízení, může být zákonnost výhrady přezkoumána také následně poté, co bude na základě takové výhrady uskutečněna změna závazku. V takovém případě se zkoumá, zda taková výhrada splňuje zákonné požadavky a zda tedy změna uskutečněná na základě této výhrady je změnou podstatnou či nepodstatnou ve smyslu § 222 ZZVZ. Pro tento přezkum platí to, co již bylo uvedeno výše v kapitole 1.7 této diplomové práce.

Od výše uvedeného je v souladu s rozhodovací praxí ÚOHS nutné rozlišovat případy, kdy se vůbec nejedná o vyhrazenou změnu závazku. Pokud daná zadávací podmínka nebude formálně ani materiálně naplňovat znaky výhrady, nebude muset taková zadávací podmínka splňovat podmínky žádné z výhrad podle § 100 ZZVZ.¹¹³

Aby se jednalo o výhradu, musí se jednat o smluvní podmínku závaznou a vynutitelnou. O vyhrazenou změnu podle rozhodovací praxe ÚOHS nepůjde v případě nekonkrétních deklarácí typu „termín ukončení se může změnit v důsledku objektivních okolností“, které nemají reálné právní účinky a nestanovují smluvním stranám žádná vymahatelná práva nebo povinnosti, a to za předpokladu, že zároveň nebylo úmyslem zadavatele stanovit tímto vyhrazenou změnu závazku ve smyslu § 100 ZZVZ. V takových případech pak nelze zadavatele trestat za nesprávné vymezení výhrady některým z výše vymezených způsobů, jelikož v těchto případech se vůbec nejedná o žádnou z vyhrazených změn podle § 100 ZZVZ.¹¹⁴

¹¹² Důvodová zpráva k Novele.

¹¹³ Srov. např. rozhodnutí ÚOHS ze dne 18. března 2024, sp. zn. ÚOHS-R0024/2024/VZ nebo rozhodnutí ÚOHS ze dne 28. června 2021, sp. zn. ÚOHS-R0060/2021/VZ.

¹¹⁴ Tamtéž.

4. Výjimky nepodstatných změn podle § 222 odst. 4 až 7 ZZVZ

4.1. Změny *de minimis*

Jednou z výjimek, kdy je změna závazku považována za nepodstatnou, je změna *de minimis* podle § 222 odst. 4 ZZVZ. Jde o takovou změnu, která „nemění celkovou povahu veřejné zakázky a jejíž hodnota je

a) nižší než finanční limit pro nadlimitní veřejnou zakázku a

b) nižší než

1. 10 % původní hodnoty závazku, nebo

2. 15 % původní hodnoty závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku na stavební práce, která není koncesí.“¹¹⁵

První podmínkou k uplatnění této výjimky je, že změna nesmí měnit celkovou povahu veřejné zakázky, neboli jak již bylo uvedeno výše v kapitole 3.2 této diplomové práce, musí být v souladu s potřebou zadavatele, kterou se snažil uspokojit zadáním veřejné zakázky.

Další podmínkou je dále kumulativní splnění dvou kvantitativních omezení, tedy nepřekročení (i) finančního limitu pro nadlimitní veřejnou zakázku pro daný druh veřejné zakázky podle nařízení č. 172/2016 Sb., vlády o stanovení finančních limitů a částek pro účely zákona o zadávání veřejných zakázek a (ii) příslušného procentuálního omezení, které činí 15 % u smlouvy na veřejnou zakázku na stavební práce, která není koncesí, a 10 % ve všech ostatních případech.¹¹⁶ Zároveň platí, že pokud je podle této výjimky provedeno více změn, je pro splnění finančního limitu rozhodný součet hodnot všech těchto změn.¹¹⁷

Při výpočtu hodnoty změny *de minimis* je podle MMR nutné vycházet ze součtu absolutních hodnot přidaného (nového) a nevyčerpaného (původního) plnění. Je tedy nutné do hodnoty změny započítat nejen hodnotu změn, které znamenají rozšíření předmětu plnění a s tím spojený cenový nárůst, ale i změn, které rozsah plnění zužují, a tedy snižují cenu.¹¹⁸ Pokud tedy např. v rámci veřejné zakázky na stavební práce budou realizovány méněpráce

¹¹⁵ Viz § 222 odst. 4 ZZVZ.

¹¹⁶ ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1330.

¹¹⁷ Viz § 222 odst. 4 ZZVZ.

¹¹⁸ Viz MMR. *Změny závazků ze smlouvy na veřejnou zakázku podle § 222 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek*, op. cit. Tímto způsobem je počítáno také v rozhodovací praxi ÚOHS (viz např. rozhodnutí ÚOHS ze dne 27. února 2024, sp. zn. ÚOHS-S0191/2024/VZ nebo rozhodnutí ÚOHS ze dne 20. června 2023, sp. zn. ÚOHS-S0228/2023/VZ).

v hodnotě 10 mil. Kč a vícepráce v hodnotě 20 mil. Kč, bude hodnota změny ve smyslu § 222 odst. 4 ZZVZ činit 30 mil. Kč.¹¹⁹

V odborné veřejnosti se však vyskytují i názory, že výpočet hodnoty změny by mohl být prováděn jiným způsobem, a to např. čistým součtem daných hodnot (tzn. pokud by byly realizovány méněpráce v hodnotě 10 mil. Kč a vícepráce v hodnotě 20 mil. Kč, bude hodnota změny činit 10 mil. Kč), či použitím vyšší z absolutních hodnot.¹²⁰ Tyto názory vychází např. z cizojazyčných znění Směrnice či výkladu používaného v ostatních členských státech Evropské unie. Prozatím však tyto jiné způsoby výpočtu nemají oporu v rozhodovací praxi ÚOHS a lze tak zadavatelům nadále doporučovat volit nejpřísnější přístup k výpočtu hodnoty změny, kterým je právě součet absolutních hodnot.

Původní hodnotou, ze které se při výpočtu přípustné hodnoty změny vychází, se rozumí cena sjednaná ve smlouvě na veřejnou zakázku upravená v souladu s ustanoveními ve smlouvě o změně ceny (nikoli např. předpokládaná hodnota veřejné zakázky).¹²¹

Dále platí, že pokud bude na základě výjimky *de minimis* provedeno více změn, které by v souhrnu přesáhly stanovené limity, neuplatní se tato výjimka na žádnou z těchto změn.¹²² Pokud tedy budou provedeny změny o celkové hodnotě 17 % a takové změny nebudou podřaditelné pod žádnou jinou z výjimek podle § 222 ZZVZ, bude za podstatnou změnu považována celá změna o hodnotě 17 %, a nikoli pouze část ve výši 2 %, o kterou nebyla dodržena výjimka *de minimis*. Zároveň však, jak již bylo uvedeno výše, skutečnost, že v konkrétním případě došlo pouze k nízkému překročení zákonného limitu, bývá v rozhodovací praxi zohledněna při vyměřování výše pokuty.¹²³

4.2. Dodatečná plnění a nepředvídané změny

4.2.1. Společné znaky nepodstatných změn podle § 222 odst. 5 a odst. 6 ZZVZ

Dalšími výjimkami, kdy jsou změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku považovány za nepodstatné, jsou dodatečná plnění podle § 222 odst. 5 ZZVZ a nepředvídané změny podle § 222 odst. 6 ZZVZ.

¹¹⁹ Srov. PODEŠVA a kol., op. cit., k § 222.

¹²⁰ Viz PODEŠVA a kol., op. cit., k § 222, HERMAN, FIDLER a kol., op. cit., str. 578 až 579 či SURÝ, Jan. *Komentář k § 222 odst. 4 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek*. [online]. 2019. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/komentar-k-222-odst-4-zakona-c-1342016-sb-o-zadavani-verejnych-zakazek-108925.html>.

¹²¹ Viz § 222 odst. 9 ZZVZ.

¹²² KRUTÁK, KRUTÁKOVÁ, GERYCH, op. cit., str. 567.

¹²³ Viz např. rozhodnutí ÚOHS ze dne 23. prosince 2022, sp. zn. ÚOHS-S0589/2022/VZ.

Jde o dvě zcela samostatné a nezávislé výjimky nepodstatných změn. Jednotlivé podmínky těchto změn budou blíže rozebrány v následujících samostatných podkapitolách. Tyto změny mají ale zároveň několik společných znaků.

Hlavním společným rysem, který tyto dva případy nepodstatných změn spojuje, je společný finanční limit v § 222 odst. 9 ZZVZ. Podle tohoto ustanovení platí, že „[p]ro účely výpočtu hodnoty změny nebo cenového nárůstu se původní hodnotou závazku rozumí cena sjednaná ve smlouvě na veřejnou zakázku upravená v souladu s ustanoveními o změně ceny, obsahuje-li smlouva na veřejnou zakázku taková ustanovení. Cenový nárůst související se změnami podle odstavců 5 nebo 6 při odečtení stavebních prací, služeb nebo dodávek, které nebyly s ohledem na tyto změny realizovány, nesmí přesáhnout 30 % původní hodnoty závazku; pokud bude provedeno více změn, je rozhodný součet cenových nárůstů všech změn podle odstavců 5 a 6.“¹²⁴

Pro provedení změn podle odst. 5 a odst. 6 tedy platí, že celkový cenový nárůst těchto změn nesmí přesáhnout 30 % původní hodnoty závazku (k pojmu původní hodnota závazku viz kapitola 4.1 této diplomové práce). Pro výpočet tohoto limitu přitom oproti postupu podle § 222 odst. 4 ZZVZ platí, že se od změn, které znamenají cenový nárůst, odečte hodnota prací, které nebyly provedeny (tzv. méněpráce). Takto však lze odečíst pouze takové méněpráce, které jsou (ne)provedeny v souvislosti se změnou prováděnou na základě některé z těchto dvou výjimek.¹²⁵

Uvedený limit 30 % se týká pouze změn provedených podle § 222 odst. 5 a 6 ZZVZ a uplatní se dohromady pro součet všech změn provedených na základě těchto dvou odstavců.¹²⁶ Tento limit se naopak nevztahuje na změny provedené podle ostatních odstavců, tedy zejména změny *de minimis* podle § 222 odst. 4 ZZVZ. Teoreticky tak lze původní hodnotu závazku zvýšit až o 45 %, pokud budou využity všechny výjimky v § 222 odst. 4 až 6 ZZVZ v maximální míře.¹²⁷

Úprava v § 222 odst. 9 představuje zpřísnění oproti unijní úpravě v ustanoveních článku 72 odst. 1 písm. b) a písm. c) Směrnice, která stanovují, že cenový nárůst spojený se změnami spočívajícími v dodatečných plnění nebo nepředvídaných změnách, nesmí překročit 50 % původní hodnoty. Zároveň tato ustanovení stanovují, že je-li provedeno více změn, použije se

¹²⁴ Viz § 222 odst. 9 ZZVZ.

¹²⁵ ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVORÁK a kol., op. cit., str. 1332.

¹²⁶ Tamtéž.

¹²⁷ Srov. MMR. *Změny závazků ze smlouvy na veřejnou zakázku podle § 222 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek*, op. cit.

toto omezení pro hodnotu každé změny, přičemž jediným dalším omezením je, že cílem těchto změn nesmí být obcházení Směrnice. Směrnice tak umožňuje přijmout členským státům Evropské unie takovou úpravu, na základě které bude zadavatelům umožněno provést změny spočívající v dodatečných plněních či nepředvídaných změnách, které budou původní hodnotu přesahovat výrazně přes 50 %, jelikož toto omezení se podle Směrnice vztahuje vždy jen na jednotlivé změny, a nikoli jejich součet. Český zákonodárce však zvolil cestu přísnější úpravy a cenový nárůst na základě dodatečných prací či nepředvídaných změn omezil celkově na 30 %.

K tomuto je vhodné doplnit, že dříve byl v § 222 odst. 5 a 6 ZZVZ zároveň obsažen další finanční limit, který u obou ustanovení stanovoval, že hodnota změny (tj. nikoli cenový nárůst, ale stejné kritérium, jako nadále platí u změn *de minimis*) nesmí překročit 50 % původní hodnoty závazku. Tento limit se přitom vztahoval vždy zvlášť pro změny podle příslušného odstavce, tj. samostatně 50 % pro změny podle § 222 odst. 5 ZZVZ a samostatně 50 % pro změny podle § 222 odst. 6 ZZVZ.¹²⁸

Novelou byl však tento limit zrušen a pro tyto dva případy změn tedy zůstalo jen výše popsané finanční omezení v § 222 odst. 9 ZZVZ. Tuto změnu považuji za přínosnou, jelikož na způsob výpočtu tohoto limitu nepanoval v odborné veřejnosti jednotný názor.¹²⁹ Zároveň tento limit považuji za nepřiměřeně přísný oproti unijní úpravě a především zbytečný, jelikož změny na základě těchto ustanovení jsou zároveň limitovány § 222 odst. 9 ZZVZ. Obdobné důvody pro zrušení tohoto finančního omezení ostatně uvádí i důvodová zpráva k Novele.

Protiargumentem této změny může být, že nově není stanoveno žádné procentní omezení, které by limitovalo hodnotu (ne)provedených méněprací. Mám však za to, že toto je dostatečně ošetřeno nutností splnění ostatních podmínek (zejména zákazem změny celkové povahy veřejné zakázky).

Dalším společným znakem obou těchto případů nepodstatných změn je, že se u nich podle § 222 odst. 8 ZZVZ uplatní povinnost zadavatele odeslat oznámení o změně závazku k uveřejnění, a to do 30 dnů od provedení změny. Porušení této uveřejňovací povinnosti naplňuje znaky skutkové podstaty přestupku podle § 269 odst. 1 písm. c) ZZVZ, za který lze uložit pokutu až 200 tis. Kč.¹³⁰ Platí přitom, že zadavatel může preventivně, aby případně splnil

¹²⁸ ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVORÁK a kol., op. cit., str. 1332.

¹²⁹ Tamtéž, str. 1334.

¹³⁰ Viz § 269 odst. 3 písm. b) ZZVZ.

uveřejňovací povinnost, nejprve oznámit, že změnu provádí podle § 222 odst. 5 či 6 ZZVZ, a dodatečně toto přehodnotit a podřadit nakonec tuto změnu např. pod § 222 odst. 4 ZZVZ.¹³¹

O tento přestupek nepůjde v případě, kdy zadavatel sice tvrdí, že jde o změnu podle odst. 5 nebo odst. 6, ale ÚOHS dospěje k závěru, že podmínky pro použití ani jednoho z těchto odstavců nebyly splněny. V takovém případě jde pouze o přestupek spočívající v porušení zákazu podstatné změny, a nikoli již v porušení uveřejňovací povinnosti.¹³²

Jak bude podrobněji rozebráno dále, obě výjimky mají také poměrně podobné podmínky pro jejich uplatnění (zákaz změny celkové povahy veřejné zakázky a potřeba určité míry nepředvídatelnosti). Vzhledem k těmto podobnostem v praxi může dojít i k takovým změnám závazku, které splňují podmínky obou těchto výjimek.

4.2.2. Podmínky dodatečných plnění

První ze dvou výše přestavených případů nepodstatných změn jsou dodatečná plnění. Podle § 222 odst. 5 ZZVZ se za podstatnou změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku nepovažují „*dodatečné stavební práce, služby nebo dodávky od dodavatele původní veřejné zakázky, které nebyly zahrnuty v původním závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku, pokud jsou nezbytné a změna v osobě dodavatele*

a) není možná z ekonomických anebo technických důvodů spočívajících zejména v požadavcích na slučitelnost nebo interoperabilitu se stávajícím zařízením, službami nebo instalacemi pořízenými zadavatelem v původním zadávacím řízení a

b) způsobila by zadavateli značné obtíže nebo výrazné zvýšení nákladů.“

První podmínkou k uplatnění této výjimky je, že změna musí spočívat v dodatečném plnění, které nebylo zahrnuto v původním závazku. Zpravidla se má jednat o rozšíření či nahrazení¹³³ plnění obsažených již v původní veřejné zakázce, nikoli nová plnění. Zejména tedy o změny kvantitativní povahy. Zároveň by potřeba tohoto dodatečného plnění neměla existovat již v okamžiku, kdy zadavatel původní veřejnou zakázku zadával.¹³⁴

Vznik potřeby dodatečného plnění nemusí být přímo nepředvídatelný. Není ani vyloučeno, že potřeba tohoto plnění vznikla v důsledku nešikovnosti zadavatele.¹³⁵ Podmínka

¹³¹ Srov. ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1332.

¹³² Rozhodnutí ÚOHS ze dne 29. května 2019, č. j. ÚOHS-R0061/2019/VZ-14582/2019/322/JSu.

¹³³ Tzn. v důsledku nahrazení může být tímto odstavcem odůvodněno i (ne)provedení méněprací.

¹³⁴ Srov. ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1333. S tímto výkladem se ztotožnil též ÚOHS ve svém rozhodnutí ze dne 31. října 2022, sp. zn. ÚOHS-R0105/2022/VZ.

¹³⁵ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 19. října 2020, č. j. ÚOHS-S0034/2019/VZ-20905/2020/522/PKř.

dodatečnosti plnění však nebude splněna v případě, pokud zadavatel dodatečné plnění do původního závazku nezahrnul s úmyslem obejít zákon nebo z hrubé nedbalosti (tedy v případě, kdy zadavateli bylo nebo muselo být před zadáním veřejné zakázky zřejmé, že bude muset její plnění rozšířit).¹³⁶

Další podmínkou pro uplatnění této výjimky je nezbytnost dodatečného plnění. Podle rozhodovací praxe ÚOHS se tímto rozumí, že dodatečné plnění je nezbytné v tom smyslu, že by bez něj nebylo dosaženo účelu původní smlouvy.¹³⁷ V podstatě jde tedy o totožnou podmínku, jako podmínka zákazu změny celkové povahy veřejné zakázky, která již byla podrobněji vymezena výše (viz kapitola 3.2 této diplomové práce), neboť obě stanoví, jaké změny rozsahu plnění původní veřejné zakázky jsou ještě přípustné a jaké již nikoli.¹³⁸

Dále je pro uplatnění této výjimky nutné kumulativní splnění podmínek uvedených v písm. a) a b) uvedeného ustanovení, tzn., že je vyloučeno provést změnu v osobě dodavatele, jelikož (i) se změnou dodavatele jsou spojeny určité obtíže spočívající v ekonomických či technických důvodech, a (ii) tyto obtíže dosahují dostatečné intenzity.¹³⁹

4.2.3. Podmínky nepředvídaných změn

Druhou z výše uvedených výjimek nepodstatných změn jsou nepředvídané změny. Podle § 222 odst. 6 ZZVZ platí, že „[z]a podstatnou změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku se nepovažuje změna, jejíž potřeba vznikla v důsledku okolností, které zadavatel jednající s náležitou péčí nemohl předvídat, a která nemění celkovou povahu veřejné zakázky.“

První podmínkou k uplatnění této výjimky je, že potřeba prováděné změny vznikla v důsledku okolností, které zadavatel nemohl předvídat, přestože jednal s náležitou péčí. Potřeba změny přitom nemusí být objektivně zcela nepředvídatelná. Zkoumá se pouze, zda mohl okolnosti vyvolávající potřebu změny předvídat náležitě pečlivý zadavatel. Při posuzování splnění této výjimky je nutné přihlížet k osobě dodavatele, jaké má zadavatel

¹³⁶ Srov. rozhodnutí ÚOHS ze dne 8. prosince 2022, sp. zn. ÚOHS-S0571/2022/VZ či rozhodnutí ÚOHS ze dne 19. října 2020, sp. zn. ÚOHS-R0149/2020/VZ.

¹³⁷ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 19. října 2020, č. j. ÚOHS-S0034/2019/VZ-20905/2020/522/PKř.

¹³⁸ Tamtéž.

¹³⁹ Srov. ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1334. Tento výklad připouští i KRUTÁK, KRUTÁKOVÁ, GERYCH, op. cit., str. 569, zároveň ale nabízí i další možný výklad, že by mohlo jít o podmínky alternativní a mezi těmito podmínkami by tak měla být spojka „nebo“ místo spojky „a“ (viz str. 568).

možnosti, schopnosti a odborné kapacity, co je předmětem veřejné zakázky, zda existují určité osvědčené či doporučené postupy, které zadavatel mohl využít apod.¹⁴⁰

Zadavatel dodrží požadavek náležitě péče např. pokud problematiku, na kterou sám nemá potřebnou odbornost, svěří autorizované osobě a následně předpokládá správnost toho, co mu tato osoba poskytla.¹⁴¹

Takovouto nepředvídatelnou okolnost může představovat např. pandemie onemocnění covid-19 nebo ruská invaze na Ukrajinu. To však neplatí automaticky a zadavatel i v případě těchto okolností, které mají významný dopad do celospolečenských vztahů a zadavatel je nepochybně nemůže předvídat, musí vždy prokázat, že byly podmínky k uplatnění výjimky nepodstatné změny naplněny. Ve vztahu k podmínkám změn podle § 222 odst. 6 ZZVZ tak zadavatel zejména musí prokázat, že tato okolnost vyvolává nezbytnou potřebu změny závazku. Pro tyto účely by měl zadavatel zdokumentovat, jaký konkrétní dopad má tato okolnost na realizaci dané veřejné zakázky. Podmínky § 222 odst. 6 ZZVZ nesplní, pokud zadavatel provede změnu a pouze obecně odkáže na existenci takové okolnosti.¹⁴² Nepředvídatelnou okolností naopak nebude např. pravidelné zvyšování minimální mzdy¹⁴³ či obvyklá míra inflace.

4.3. Záměna položek

Další výjimkou nepodstatných změn je záměna položek. Konkrétně podle § 222 odst. 7 ZZVZ platí, že „[z]a podstatnou změnu závazku ze smlouvy dle odstavce 3 na veřejnou zakázku, jejímž předmětem je provedení stavebních prací, se nepovažuje záměna jedné nebo více položek soupisu stavebních prací jednou nebo více položkami, za předpokladu že

- a) nové položky soupisu stavebních prací představují srovnatelný druh materiálu nebo prací ve vztahu k nahrazovaným položkám,
- b) cena materiálu nebo prací podle nových položek soupisu stavebních prací je ve vztahu k nahrazovaným položkám stejná nebo nižší,
- c) materiál nebo práce podle nových položek soupisu stavebních prací jsou ve vztahu k nahrazovaným položkám kvalitativně stejné nebo vyšší a

¹⁴⁰ Srov. ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1334 či rozhodnutí ÚOHS ze dne 1. dubna 2020, sp. zn. ÚOHS-S0044/2020/VZ.

¹⁴¹ KRUTÁK, KRUTÁKOVÁ, GERYCH, op. cit., str. 569.

¹⁴² Srov. rozhodnutí ÚOHS ze dne 12. ledna 2024, sp. zn. ÚOHS-S0591/2023/VZ. Důležitost řádného dokumentování důvodů změn, které byly provedeny v důsledku těchto okolností, zdůrazňoval také ÚOHS již při vzniku těchto okolností ve svém stanovisku (viz ÚOHS. *Stanovisko ÚOHS k možným změnám závazků smluv v době koronavirové nákazy*, op. cit.).

¹⁴³ Viz rozhodnutí ÚOHS ze dne 8. prosince 2021, sp. zn. ÚOHS-R0159/2021/VZ.

d) zadavatel vyhotoví o každé jednotlivé záměně přehled obsahující nové položky soupisu stavebních prací s vymezením položek v původním soupisu stavebních prací, které jsou takto nahrazovány, spolu s podrobným a srozumitelným odůvodněním srovnatelnosti materiálu nebo prací podle písmene a) a stejné nebo vyšší kvality podle písmene c).“

Vzhledem k tomu, že na základě této výjimky nelze docílit zvýšení ceny, lze ji použít pouze u veřejných zakázek na stavební práce a zároveň je nutné splnění všech výše uvedených podmínek, které jsou poměrně specifické, nebývá tato výjimka v praxi příliš využívána v porovnání s ostatními výjimkami nepodstatných změn.

Zároveň jde o jedinou z výjimek v § 222 ZZVZ, která nemá svůj původ ve Směrnici. Ve své podstatě se tedy nejedná o výjimku nepodstatné změny, ale spíše o národní *ad hoc* konkretizaci posouzení podstatné změny podle generální klauzule v § 222 odst. 3 ZZVZ. Z tohoto důvodu se tedy na záměnu položek podle § 222 odst. 7 ZZVZ zřejmě neuplatní výše uvedený závěr o tom, že pokud jsou naplněny podmínky této výjimky, není již potřeba zároveň zkoumat, zda nejsou naplněny podmínky odst. 3.¹⁴⁴

¹⁴⁴ Srov. ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1336.

5. Změny v subjektech smlouvy

5.1. Nahrazení dodavatele

Podle § 222 odst. 10 ZZVZ platí, že „[p]odstatnou změnou závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku je také nahrazení dodavatele jiným dodavatelem. Nahrazení dodavatele jiným dodavatelem je však možné

a) v případě uplatnění změn závazku vyhrazených podle § 100 odst. 2, nebo

b) pokud změna v osobě dodavatele je důsledkem právního nástupnictví v souvislosti s přeměnou dodavatele, jeho smrtí nebo převodem jeho závodu, popřípadě části závodu, a nový dodavatel splňuje kritéria kvalifikace stanovená v zadávací dokumentaci původního zadávacího řízení.“

Nahrazení dodavatele je tedy v zásadě zakázáno, jelikož může narušit smysl celého zákona a zadávacího řízení. Změnou dodavatele by mohla být narušena hospodářská soutěž a konkurenční prostředí, a to zejména proto, že dojde k výběru nového zadavatele pouze na základě volné úvahy zadavatele, nikoli na základě zadávacího řízení. Jednalo by se tak o zadání veřejné zakázky bez jakékoliv soutěže, což by znamenalo mimo jiné porušení zásad transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.¹⁴⁵

Nahrazení dodavatele je možné pouze v případech uvedených v § 222 odst. 10 písm. a) a písm. b) ZZVZ, tedy na základě vyhrazené změny (blíže viz kapitola 3.3 této diplomové práce) nebo v důsledku právního nástupnictví v souvislosti s některou z výše citovaných právních skutečností. V rámci nahrazení na základě právního nástupnictví musí nový dodavatel zároveň splňovat kritéria kvalifikace stanovená v zadávací dokumentaci. K tomuto lze zmínit, že v praxi může bez ohledu na vůli zadavatele docházet i k takovým změnám dodavatele, které nebudou podle tohoto ustanovení přípustné (k takovým změnám viz blíže kapitola 7 této diplomové práce).

5.2. Změna v osobě zadavatele

V průběhu plnění veřejné zakázky může nastat také změna v osobě zadavatele. Ta na rozdíl od změny dodavatele není v ZZVZ výslovně řešena. Tuto změnu tedy bude nutné posuzovat podle generální klauzule v § 222 odst. 3 ZZVZ, přičemž lze předpokládat, že v tomto směru ve většině případů půjde o změnu nepodstatnou, jelikož tyto změny nebudou mít vliv na

¹⁴⁵ PODEŠVA a kol., op. cit., k § 222.

účast jiných dodavatelů ani na výběr dodavatele, nebudou rozšiřovat předmět plnění a ani nebudou měnit ekonomickou rovnováhu závazku.¹⁴⁶

O podstatnou změnu by se však mohlo jednat např. při převodu smlouvy na zadavatele, který by byl povinen postupovat podle přísnějších pravidel (tj. např. pokud by sektorová veřejná zakázka byla převedena na zadavatele, který by takovou zakázku zadával nikoli jako sektorovou). Jako další příklad lze uvést situaci, kdy zadavatel, který je stranou rámcové dohody na poskytování určitých služeb, kterých ale příliš nevyužívá (což bylo zřejmé v okamžiku zadávacího řízení), postoupí tuto smlouvu jinému zadavateli, který bude služeb využívat podstatně více.¹⁴⁷

5.3. Rozšíření či zúžení subjektů závazku

Kromě nahrazení subjektů závazku může dojít také k jiné změně, a to k rozšíření či zúžení subjektů závazku. V těchto případech se sice nejedná o nahrazení dodavatele jiným dodavatelem ve smyslu § 222 odst. 10 ZZVZ, jde ale o změnu v subjektu, která může potenciálně naplnit některou ze skutkových podstat podle § 222 odst. 3 ZZVZ

K rozšíření osob na straně dodavatele nebo zadavatele může dojít např. na základě § 1892 odst. 1 OZ, podle kterého: „[k]do bez dlužníkova souhlasu ujedná s věřitelem, že za dlužníka splní jeho dluh, stává se novým dlužníkem vedle původního dlužníka a je spolu s ním zavázán společně a nerozdílně.“ Dvořák uvádí, že dohodou se zadavatelem o přistoupení k dluhu třetí osoby by se v podstatě jednalo o opakované zadání veřejné zakázky jinému subjektu mimo zadávací řízení, tedy by se v zásadě jednalo o podstatnou změnu.¹⁴⁸ K obdobné změně by mohlo dojít také poskytnutím ručení podle § 2018 odst. 1 OZ. V případě těchto změn dochází ke vzniku nových práv a povinností třetích osob ve vztahu k původnímu závazku stran, které mohou mít odlišné zájmy oproti původním stranám smlouvy. V hraničních případech mohou tyto změny představovat faktické nahrazení původního dodavatele.¹⁴⁹

Stran zúžení okruhu subjektů lze zmínit případ nedávno řešený ÚOHS, kdy byla ze strany zadavatele ukončena rámcová smlouva vůči jednomu z pěti dodavatelů, přičemž ÚOHS v tomto případě změnu posoudil jako nepodstatnou.¹⁵⁰

¹⁴⁶ Srov. DVOŘÁK, David. *Smluvní závazkové vztahy ve veřejných zakázkách a jejich změny*, op. cit., str. 208.

¹⁴⁷ Tamtéž, str. 208 až 209.

¹⁴⁸ Tamtéž, str. 198.

¹⁴⁹ Srov. GRULICH, Tomáš. *Nestandardní způsoby změny závazků ze smluv na veřejné zakázky*. [online]. 2020. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://advokatnidenik.cz/2020/12/02/standardni-zpusoby-zmeny-zavazku-ze-smluv-na-verejne-zakazky/>.

¹⁵⁰ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 17. července 2023, sp. zn. ÚOHS-S0084/2023/VZ.

K těmto změnám lze přirovnat také změnu v okruhu osob, které se mají podílet na plnění veřejné zakázky, a to nahrazení subdodavatele. Rovněž tato změna může představovat výrazný zásah do veřejné zakázky, a to obzvláště v případě, kdy dodavatel v souladu s § 83 ZZVZ prokazuje kvalifikaci prostřednictvím subdodavatelů.

Ve všech výše uvedených případech bude podle mého názoru vždy nutné posoudit přípustnost takových změn podle pravidel § 222 ZZVZ. V případech, kdy by došlo k faktickému nahrazení dodavatele, by se zřejmě jednalo o podstatnou změnu podle § 222 odst. 10 ZZVZ. V ostatních případech bude nutné dále posoudit, zda se nejedná o podstatnou změnu ve smyslu generální klauzule v § 222 odst. 3 ZZVZ.

6. Kvalitativní změny

6.1. Vymezení kvalitativních změn

Přestože znění právní úpravy uvedené § 222 ZZVZ nasvědčuje, že jde o úpravu mířenou zejména na takové změny, které lze finančně vyčíslit, zákaz umožnění podstatné změny se vztahuje i na změny, které nevedou ke změně ceny veřejné zakázky, a které finančně vyčíslit nelze.

Lze uvést několik konkrétních příkladů z rozhodovací praxe ÚOHS a správních soudů, kdy změny kvalitativní povahy byly posouzeny jako změny podstatné. NSS např. posoudil jako podstatnou změnu dodatečné ujednání stran smlouvy o tom, že zadavatel nebude oprávněn po dodavateli požadovat smluvní pokutu za prodlení s dodáním předmětu plnění.¹⁵¹ O podstatnou změnu se jednalo také v případě, kdy byla ujednána změna ve složení týmu správce stavby.¹⁵² Jako podstatná změna byla posouzena např. i úprava platebních podmínek ve prospěch dodavatele.¹⁵³

Překvapivým se může zdát jedno z rozhodnutí ÚOHS, ve kterém byla jako podstatná změna vyhodnocena změna spočívající v na první pohled bagatelní změně barevnosti tisku inzertní přílohy zpravodaje z černobílé na barvenou. Šlo o inzertní přílohu, kterou byl dodavatel oprávněn vložit do zpravodaje, přičemž příjmy plynoucí z inzerce náležely dodavateli a tvořily podstatnou část výnosu veřejné zakázky. ÚOHS v tomto případě posoudil, že touto změnou barevnosti byly ovlivněny náklady a výnosy spojené s inzertní přílohou a že taková změna byla způsobilá alespoň potenciálně ovlivnit účast jiných dodavatelů v zadávacím řízení, resp. výběr dodavatele.¹⁵⁴

Dále je vhodné doplnit, že některé změny jsou zpravidla provázané, a tak např. při posuzování přípustnosti prodloužení termínu plnění je nutné brát ohled také na to, že s tímto prodloužením bude často provázáno vzdání se části smluvní pokuty.

6.2. Nepodstatné kvalitativní změny

Jak bylo uvedeno výše, přípustnost kvalitativních změn je rovněž nutné posuzovat podle pravidel § 222 ZZVZ. I tyto změny mohou být posouzeny jako podstatné podle generální klauzule, přičemž nejčastěji je v těchto případech podstatnost změny dovozována na základě

¹⁵¹ Rozsudek NSS ze dne 8. srpna 2019, č. j. 9 As 153/2019-73.

¹⁵² Rozsudek NSS ze dne 25. listopadu 2020, č. j. 9 Afs 441/2018-52.

¹⁵³ Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 31. srpna 2023, č. j. 31 Af 70/2021-89.

¹⁵⁴ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 12. března 2021, sp. zn. ÚOHS-S0010/2021/VZ.

naplnění podmínky potenciálního ovlivnění počtu možných dodavatelů podle § 222 odst. 3 písm. a) ZZVZ.

Specifikem kvalitativních změn je, že jednotlivé výjimky nepodstatných změn uvedené v § 222 ZZVZ se na ně uplatní v omezené míře. Jediné ustanovení, které výslovně míří na kvalitativní změny veřejné zakázky, je ustanovení § 222 odst. 7 ZZVZ, jehož aplikace je však omezena pouze na stavební práce a nelze ho využít k rozšíření plnění (blíže viz výše v kapitole 4.3 této diplomové práce).

Stejně jako v případě kvantitativních změn, i v případě kvalitativních změn lze dovodit jejich přípustnost na základě toho, že nebudou naplňovat žádnou z podmínek § 222 odst. 3 ZZVZ. Podstatnou změnou *a contrario* § 222 odst. 3 ZZVZ budou zejména změny bagatelní, zanedbatelné povahy.

K tomuto lze z rozhodovací praxe zmínit případ, kdy ÚOHS vyhodnotil posun termínu plnění o 10 dnů jako nepodstatný. V rámci tohoto případu ÚOHS zmínil, že čím kratší je doba, o kterou je termín plnění prodlužován, tím je menší pravděpodobnost, že by tato změna ovlivnila účast jiných dodavatelů v původním zadávacím řízení. Rovněž ÚOHS přihlížel ke skutečnosti, že důvodem této změny bylo prodloužení zadavatele (k této problematice viz také dále v podkapitole 7.2.1 této diplomové práce).¹⁵⁵ Nepodstatnost na základě toho, že změna nenaplňovala žádnou z hypotéz generální klauzule podle § 222 odst. 3 ZZVZ, byla ÚOHS dovozena např. také při posouzení změny vedení tramvajových tras.¹⁵⁶ NSS také v jednom ze svých rozhodnutí ve vztahu k přípustnosti změny výše smluvní pokuty NSS předestřel, že pokud by smluvní pokuta za prodloužení s dodáním byla ve smlouvě sjednána v zanedbatelné výši, bylo by třeba této okolnosti věnovat pozornost.¹⁵⁷

Složitější problematikou je aplikace ustanovení § 222 odst. 4 ZZVZ na kvalitativní změny. V rozhodovací praxi ÚOHS bylo opakovaně dovozeno, že „hodnota změny“ ve smyslu § 222 odst. 4 ZZVZ musí být vyjádřitelná v penězích, jelikož jinou hodnotu nebude možné porovnat s finančním limitem pro nadlimitní veřejnou zakázku, a tedy změny kvalitativního charakteru není možné pod toto ustanovení podřadit.¹⁵⁸

Toto však neplatí bezvýhradně. Je-li provedena změna v objemu plnění, která bude podřazena pod § 222 odst. 4 ZZVZ, a která bude zároveň doprovázena přiměřeným

¹⁵⁵ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 23. ledna 2023, sp. zn. ÚOHS-R0158/2022/VZ.

¹⁵⁶ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 4. února 2020, sp. zn. ÚOHS-S0485/2017/VZ.

¹⁵⁷ Rozsudek NSS ze dne 30. května 2022, č. j. 7 As 446/2019-30.

¹⁵⁸ Srov. rozhodnutí ÚOHS ze dne 22. května 2018, č. j. ÚOHS-R0035/2018/VZ-14930/2018/321/ZSř.

prodloužením termínu plnění, lze toto prodloužení plnění posoudit jako nepodstatné. To však může obstát pouze za podmínky, že je toto prodloužení akcesorické k provedeným změnám a těmto změnám svým rozsahem přiměřené.¹⁵⁹

Nepodstatnost kvalitativní změny byla podle § 222 odst. 4 ZZVZ dovozena např. v případě prodloužení platnosti smlouvy o nájmu prostoru k provozování taxislužby na pražském letišti, a to z důvodu, že prodloužení termínu plnění v tomto případě přímo implikuje navýšení objemu služeb. Ačkoli v posuzovaném případě bylo hlavním důvodem pro uzavření dodatku právě potřeba prodloužení doby plnění nájemních smluv, dokud nebude vybrán nový poskytovatel taxislužeb, byla tato změna neoddělitelně spjata i s navýšením rozsahu plnění původního závazku.¹⁶⁰

ÚOHS ve stejném rozhodnutí také konstatoval, že si lze představit situaci, kdy v rámci zakázky na stavební práce budou sjednány určité vícepráce nad rámec původního rozsahu plnění, které budou odůvodněny na základě § 222 odst. 4 ZZVZ, a s takovou změnou bude spojena i změna termínu dokončení díla. V takovém případě bude podle ÚOHS vždy potřeba posoudit, zda se jedná o prodloužení přiměřené věcné změně smlouvy.¹⁶¹

V neposlední řadě lze k odůvodnění kvalitativních změn využít také § 222 odst. 5 a 6 ZZVZ, pokud budou takové změny splňovat podmínky těchto ustanovení (k tomuto blíže viz kapitola 4.2 této diplomové práce). V tomto ohledu lze doplnit, že tato ustanovení bylo možné využít i před Novelou, kdy bylo v písmenech c) stanoveno kvantitativní procentní omezení, přičemž pro účely kvalitativních změn se tyto podmínky chápaly jako splněné.¹⁶²

¹⁵⁹ Srov. rozhodnutí ÚOHS ze dne 23. srpna 2022, sp. zn. ÚOHS-S0370/2022/VZ.

¹⁶⁰ Viz rozhodnutí ÚOHS ze dne 5. května 2023, sp. zn. ÚOHS-R0030/2023/VZ.

¹⁶¹ Tamtéž.

¹⁶² Srov. rozhodnutí ÚOHS ze dne 12. března 2021, sp. zn. ÚOHS-S0010/2021/VZ.

7. Změny vzniklé v důsledku jiné právní skutečnosti než dohody stran

Předmětem této kapitoly bude posouzení přípustnosti změn závazku ze smlouvy ve smyslu § 222 ZZVZ, které vznikají v důsledku jiné právní skutečnosti než dohody stran, a to zejména změn uskutečněných jednostranným právním jednáním některé ze stran, rozhodnutím soudu nebo *ex lege*. Platí přitom to, co již bylo uvedeno výše v kapitole 1.4 této diplomové práce, že pojem změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku ve smyslu § 222 ZZVZ přímo neodpovídá pojmu změny závazku ve smyslu soukromoprávním. V rámci úpravy ZZVZ tak mohou být posuzovány i změny faktické povahy, které v rovině soukromého práva žádnou změnu závazku neznamenaají. Specifika spojená s těmito změnami ZZVZ výslovně neřeší, a tak jsou tyto změny spojeny s množstvím výkladových nejasností.

Pro přehlednost budou v rámci této kapitoly tyto změny rozděleny do dvou kategorií. Nejprve budou řešeny změny na základě určitých právních skutečností nezávislých na vůli zadavatele. Následně bude zaměřena pozornost na změny vzniklé v důsledku porušení povinností některé ze stran, přičemž obě tyto kategorie se částečně vzájemně prolínají.

7.1. Změny závazku nezávislé na vůli zadavatele

7.1.1. Vymezení změn závazků nezávislých na vůli zadavatele

V OZ existuje množství ustanovení, která umožňují jedné ze stran smlouvy docílit změny závazku bez ohledu na vůli druhé smluvní strany. Mezi taková ustanovení patří právo na obnovení jednání o smlouvě a s tím spojená možnost domáhat se změny závazku u soudu podle § 1765 a § 1766 OZ. Další podobnou změnou je soudní moderace nepřiměřené smluvní pokuty podle § 2051 OZ. Dále lze uvést možnost zvýšení ceny díla podle § 2620 a § 2622 OZ. Změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku ve smyslu § 222 ZZVZ by mohlo představovat také zproštění povinnosti k náhradě škody způsobené porušením smluvní povinnosti podle § 2913 odst. 2 OZ. Ke změnám podle výše uvedených ustanovení dochází převážně na základě rozhodnutí soudu.

Kromě výše uvedených změn v obsahu závazku jsou v OZ obsažena i ustanovení, která umožňují bez ohledu na vůli alespoň jedné strany změnit či rozšířit subjekt závazku. Jako první příklad lze uvést převod závodu, který ostatně uvádí i ustanovení § 222 odst. 10 písm. b) ZZVZ. Toto ustanovení však takovou změnu připouští pouze za podmínky, že nový dodavatel splňuje kritéria kvalifikace stanovená v zadávací dokumentaci původního zadávacího řízení. V souladu s OZ však ke koupi závodu dochází bez ohledu na vůli zadavatele. Ten sice může podle § 2177 odst. 1 OZ neudělit souhlas k převzetí dluhu, čímž bude založeno ručení původního

dodavatele za splnění svých dluhů. Změně závazku však neudělení souhlasu nezabrání. Lze tedy konstatovat, že může dojít k takovému prodeji závodu, ke kterému dojde bez ohledu na vůli zadavatele, a pro který není v § 222 ZZVZ výslovně stanovena výjimka nepodstatné změny. Obdobně může dojít k přeměně společnosti dodavatele, která nastane bez ohledu na vůli zadavatele, kdy nová nástupnická společnost nebude splňovat kvalifikační kritéria.

Dále může nastat situace, která nespočívá v nahrazení dodavatele, ale v rozšíření okruhu subjektů závazku, přičemž jak bylo uvedeno výše v kapitole 5.3 této diplomové práce, i tyto změny je nutné posuzovat podle pravidel § 222 ZZVZ. Jako příklad takové změny, která může nastat bez ohledu na vůli zadavatele, lze uvést přistoupení k dluhu na straně zadavatele bez zadatelova souhlasu podle § 1892 odst. 1 OZ nebo ručitelské prohlášení podle § 2018 odst. 1 OZ. Rovněž si lze představit, že bez ohledu na vůli zadavatele nastane i změna v osobě subdodavatele.

7.1.2. Různé možnosti posuzování změn nezávislých na vůli zadavatele

V rámci tématu změn závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku není problematika přípustnosti změn nezávislých na vůli zadavatele příliš podrobně řešena. Přesto lze uvést dva odlišné pohledy na posouzení přípustnosti výše vymezených změn, které se v rámci odborné veřejnosti objevují.

Prvním názorem je, že § 222 ZZVZ by na tyto situace neměl dopadat, a tedy jsou tyto změny vždy přípustné. Tento postoj zastává ve svém článku Surý, který přichází s tezí, že „[u]stanovení § 222 ZZVZ dopadá pouze na změny závazku ze smluv na veřejné zakázky, které jsou přímým důsledkem právního jednání zadavatele. Za předpokladu, že právní důvodem pro změnu závazku (sice na veřejnou zakázku), je jiná skutečnost (často objektivní), § 222 ZZVZ se na danou situaci neuplatní. U takových „objektivně“ vyvolaných změn závazku tedy není rozhodující, zda jsou podstatné nebo nepodstatné podle § 222 ZZVZ.“¹⁶³

Surý zmiňuje, že dochází-li ke změně závazku bez ohledu na právní jednání zadavatele, nedochází k záměrnému obcházení původního zadávacího řízení. Zabránění těmto změnám podle Surého není účelem § 222 ZZVZ a není proto logické, aby se § 222 ZZVZ aplikoval i na tyto případy.¹⁶⁴

¹⁶³ SURÝ, Jan. *Existují změny závazků ze smluv na veřejné zakázky, které leží mimo § 222 ZZVZ a co to může v praxi (například při převodu nebo pachtu závodu) znamenat?* [online]. 2022. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/existuji-zmeny-zavazku-ze-smluv-na-verejne-zakazky-ktere-lezi-mimo-222-zzvz-a-co-to-muze-vpraxi-napriklad-pri-prevodu-nebo-pachtu-zavodu-znamenat-115639.html>.

¹⁶⁴ Tamtéž.

Dále tento výklad odůvodňuje Surý tím, že zákaz umožnit podstatnou změnu závazku je adresován zadavateli a posuzování změn, na které zadavatel nemá vliv, podle pravidel § 222 ZZVZ, by tak neodpovídalo textaci ZZVZ. Zároveň tvrdí, že aby tedy bylo možné posuzovat, zda zadavatel daný zákaz dodrží, je nezbytné zkoumat jeho právní jednání, přičemž zmiňuje, že i v rámci rozhodovací praxe ÚOHS je porušení ZZVZ dovozeno na základě toho, že zadavatel právně jednal. Dále Surý argumentuje tím, že smyslem § 222 ZZVZ je ochránit účel zadávacího řízení, přičemž tyto změny nepředstavují relevantní dopad na průběh a výsledek původního zadávacího řízení.¹⁶⁵

Surý připouští, že zadavateli je sice umožněno vyhnout se případnému návrhu na uložení zákazu plnění veřejné zakázky nebo správnímu řízení o přestupku tak, že bude postupovat ukončením závazku podle § 223 odst. 1 ZZVZ. Přesto v takovém případě vidí problémové to, že zadavatel musí ukončit smluvní závazek v návaznosti na krok dodavatele, který zadavatel nemůže jakkoli ovlivnit, což by mohlo vést k absurdnímu závěru, že dodavatel má k dispozici mechanismus, jak může beztrestně kdykoli vyváznout z existujícího závazku.¹⁶⁶

Surý dále polemizuje nad tím, zda vzhledem k výše uvedenému výkladu není § 222 odst. 10 písm. b) ZZVZ částečně obsoletní, jelikož k některým změnám podle tohoto ustanovení dochází bez ohledu na právní jednání zadavatele, a měly by podle výše uvedeného tedy být obecně přípustné.¹⁶⁷

Opačný názor představuje ve svém článku Grulich, který tvrdí, že i u těchto změn, ke kterým dochází bez ohledu na vůli a právní jednání zadavatele, je nutné posuzovat, zda se jedná o změny podstatné či nepodstatné ve smyslu § 222 ZZVZ. Pokud tedy změna bude mít jakoukoli povahu, nebude-li taková změna nepodstatnou, musí zadavatel ukončit veřejnou zakázku podle § 223 odst. 1 ZZVZ. Grulich k tomuto dodává, že § 223 odst. 1 ZZVZ sice výslovně uvádí, že zadavatel „může“ smlouvu na veřejnou zakázku vypovědět nebo od ní odstoupit, avšak s ohledem na situaci, ve které se v takovém případě zadavatel ocitá, nelze dospět k jinému řešení, než že smlouvu zrušit jednoduše musí. Pokud totiž ZZVZ stanovuje, že zadavatel nesmí připustit podstatnou změnu bez provedení zadávacího řízení, pak logicky nemá jiné řešení, než smlouvu ukončit.¹⁶⁸

¹⁶⁵ Tamtéž.

¹⁶⁶ Tamtéž.

¹⁶⁷ Tamtéž.

¹⁶⁸ GRULICH. *Nestandardní způsoby změny závazků ze smluv na veřejné zakázky*, op. cit.

Osobně se v tomto ohledu přikláním k názoru Grulichy, tedy že i výše vymezené změny, na které zadavatel nemá vliv, je nutné posuzovat testem přípustnosti podle § 222 ZZVZ. Bude-li taková změna naplňovat některou z hypotéz generální klauzule či se bude jednat o nahrazení dodavatele a zároveň nebude naplněna žádná z výjimek nepodstatných změn, bude se jednat o změnu podstatnou a v takovém případě bude zadavatel povinen ukončit smlouvu podle § 223 odst. 1 ZZVZ. Tento závěr je rovněž v souladu s jinými dílčími závěry uvedenými v této práci, zejména závěrem o taxativnosti výčtu podstatných a nepodstatných změn v § 222 ZZVZ.

Tento výklad lze podpořit komentářovou literaturou, kde se k tomuto názoru zřejmě přiklání např. Šebesta a kol., kteří případ změny v osobě dodavatele podle § 222 odst. 10 písm. b) ZZVZ za situace, kdy nový dodavatel není schopen prokázat splnění požadované kvalifikace, uvádí jako příklad typické situace, kterou řeší § 223 odst. 1 ZZVZ.¹⁶⁹ Také lze odkázat např. na rozhodnutí ÚOHS, kde bylo konstatováno, že riziko vzniku podstatných změn v průběhu plnění veřejné zakázky je dostatečně ošetřeno v § 223 odst. 1 ZZVZ.¹⁷⁰ Dále lze zmínit společné stanovisko MMR a ÚOHS, kde je uvedeno, že pokud by došlo podle § 1765 OZ k jednání o změně smlouvy, musí tato výsledná dohoda současně splňovat podmínky § 222 ZZVZ. Není zde však zmíněno, zda to stejné platí také v případě, kdy ke změně práv a povinností dojde na základě soudního rozhodnutí podle § 1766 odst. 1 OZ.¹⁷¹

Pokud dojdeme k závěru, že změny, na které zadavatel nemá vliv, jsou bez dalšího přípustné, pak bychom nutně došli k závěru, že § 222 odst. 10 písm. b) ZZVZ je obsoletní. Takový závěr hodnotím jako nepřipustný a jde proti smyslu celého ustanovení § 222 ZZVZ a vůli zákonodárce. Zákaz podstatné změny podle § 222 odst. 1 ZZVZ je sice mířen na právní jednání zadavatele, a tak by nedávalo smysl postihovat zadavatele za situaci, kterou nemůže ovlivnit, zároveň je ale nutné pamatovat na § 223 odst. 1 ZZVZ, který přináší řešení právě pro takové podstatné změny.

Lze polemizovat nad tím, že takovýto výklad by mohl vést k tomu, že dodavatel bude moci tento postup zneužít k beztržnému ukončení plnění veřejné zakázky. Takový postup dodavatele by však podle mého neobstál, jelikož takové jednání by se podle mého názoru zjevně přičilo dobrým mravům, a tedy by podle § 588 OZ bylo absolutně neplatné.

¹⁶⁹ ŠEBESTA, NOVOTNÝ, MACHUREK, DVOŘÁK a kol., op. cit., str. 1348.

¹⁷⁰ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 29. dubna 2021, sp. zn. ÚOHS-R0042/2021/VZ.

¹⁷¹ Viz MMR a ÚOHS. *Společné stanovisko Ministerstva pro místní rozvoj a Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k problematice nárůstu cen stavebních materiálů*, op. cit.

Dalo by se také argumentovat tím, že změny, které vznikají na základě zákona, jsou změnami nepodstatnými, jelikož se svou povahou podobají vyhrazeným změnám podle § 100 ZZVZ. Takový výklad však nemá oporu v ZZVZ, ani rozhodovací praxi ÚOHS.

Na základě výše uvedeného jsem tedy toho názoru, že posouzení podstatnosti změny podle § 222 ZZVZ by měly podléhat i změny, na které zadavatel nebude mít vliv. Případné potvrzení, či vyvrácení tohoto názoru však přinese zřejmě až rozhodovací praxe ÚOHS a správních soudů.

7.1.3. Specifika změn v důsledku soudního rozhodnutí

Poměrně složitou a specifickou problematiku představují změny, které jsou provedeny na základě soudního rozhodnutí bez ohledu na vůli zadavatele, a to konkrétně obnova rovnováhy práv a povinností soudem podle § 1766 odst. 1 OZ, snížení smluvní pokuty soudem podle § 2051 OZ, úprava ceny díla soudem podle § 2620 odst. 2 a § 2622 odst. 1 OZ a zproštění se povinnosti k náhradě škody podle § 2913 odst. 2 OZ.

První problematickou otázkou je, jak se v rámci rozhodování o provedení těchto změn civilní soudy vypořádají s posouzením podstatnosti či nepodstatnosti změny podle § 222 ZZVZ. K tomuto lze zmínit rozhodovací praxi Nejvyššího soudu České republiky (dále jen „NS“) ve vztahu k moderaci smluvní pokuty v rámci smluv na veřejné zakázky. V jednom ze starších usnesení NS bylo mimo jiné konstatováno, že „[d]odatečná moderace výše smluvní pokuty, která byla jako jedno z kritérií zahrnuta do návrhu uchazeče o veřejnou zakázku žalobce, jako zadavatele, by nepochybně protiprávně zpětně zasáhla do již ukončeného výběrového řízení.“¹⁷²

V nedávném rozsudku NS tento závěr upřesnil tak, že „skutečnost, že smluvní vztah účastníků vznikl v režimu zadávání veřejných zakázek (což odvolací soud ve svých právních úvahách zohlednil) není bez dalšího důvodem bránícím uplatnění moderačního práva soudu, nýbrž toliko jednou ze skutečností (potenciálně) relevantních pro posouzení přiměřenosti smluvní pokuty.“¹⁷³ NS dále upozornil, že v prvním uvedeném případě se jednalo o situaci, kdy se moderace dovolával zhotovitel, který v tomto případě parametry smluvní pokuty sám navrhl. Podle NS tedy nelze paušálně vyloučit moderaci smluvní pokuty u smluv na veřejné zakázky.¹⁷⁴

¹⁷² Usnesení NS ze dne 25. září 2012, sp. zn. 23 Cdo 436/2011.

¹⁷³ Rozsudek NS ze dne 28. června 2023, sp. zn. 23 Cdo 2921/2022.

¹⁷⁴ Tamtéž.

V žádném z uvedených rozhodnutí NS nebyla řešena veřejnoprávní rovina moderace smluvní pokuty, tedy zda by taková moderace byla podstatnou či nepodstatnou změnou podle § 222 ZZVZ. Byla řešena pouze rovina občanskoprávní, tedy bylo posuzováno, zda má být moderace provedena z hlediska § 2051 OZ, přičemž režim veřejných zakázek zde hrál roli pouze v rámci posuzování okolností, které vedly ke sjednání posuzované výše smluvní pokuty.

Na základě těchto rozhodnutí NS lze shrnout, že budou-li splněny podmínky k výše vymezeným změnám realizovaným na základě soudního rozhodnutí a tyto změny nebudou představovat podstatnou změnu podle § 222 ZZVZ, není důvod takovou změnu neumožnit. Není však jasné, jak by civilní soud postupoval v případě, že by moderace představovala změnu podstatnou a zda vůbec civilní soudy mají otázku, zda se jedná o změnu podstatnou či nepodstatnou ve smyslu § 222 ZZVZ, posuzovat.

Ačkoli posouzení (ne)podstatnosti změny podle § 222 ZZVZ primárně nespadá do civilní soudní pravomoci, lze uvažovat, že by tato otázka mohla být v rámci občanskoprávního řízení posouzena jakožto předběžná otázka podle § 135 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., Občanský soudní řád, v platném znění (dále jen „OSŘ“).

Systematika § 222 ZZVZ je však zároveň taková, že zákaz podstatné změny není obecný, ale je adresován zadavateli, s tím, že je-li nucen provést podstatnou změnu, může závazek ukončit podle § 223 odst. 1 ZZVZ, přičemž v rámci většiny výše uvedených případů je ukončení závazku vhodným řešením k zamezení podstatné změny.

Mám však za to, že by bylo účelnější posoudit, zda se jedná o podstatnou změnu již v civilním řízení, než provést případný přezkum a udělit pokutu v rámci správního řízení. Preventivní zabránění vzniku podstatné změny závazku by totiž poskytlo vyšší úroveň ochrany hospodářské soutěže než případné udělení pokuty v případě, že by se zadavatel rozhodl neukončit závazek podle § 223 odst. 1 ZZVZ.

V případech, kdy by civilní soud posuzoval, zda se o podstatnou změnu jedná, a dospěl by k závěru, že ano, pak by podle mého názoru připadalo v úvahu jediné možné řešení, a to ukončení závazku stejně tak, jako je to stanoveno zadavateli v § 223 odst. 1 ZZVZ. Nedávalo by podle mého názoru smysl, aby soud s odvoláním na skutečnost, že by se jednalo o podstatnou změnu, např. zamítl návrh na obnovení rovnováhy práv podle § 1766 odst. 1 OZ. Takový závěr by podle mého názoru v rámci veřejných zakázek nepřiměřeně zatěžoval dodavatele, jelikož jenom v důsledku toho, že plní veřejnou zakázku, by mu byla automaticky upřena obecná úprava *clausula rebus sic stantibus* podle OZ.

Řešení této problematiky zřejmě v budoucnu přinese až rozhodovací praxe civilních soudů.

Další problematikou je, že ukončení závazku podle § 223 odst. 1 ZZVZ nijak neřeší podstatnou změnu v podobě moderace smluvní pokuty podle § 2051 OZ a liberace podle § 2913 odst. 2 OZ. Případné odstoupení od smlouvy či výpověď totiž tyto změny nijak nezvrátí, jelikož výpověď má účinky *ex nunc* a odstoupení od smlouvy se nijak nedotýká práva na zaplacení smluvní pokuty nebo práva na náhradu škody.¹⁷⁵ Nebyla-li by v těchto případech posuzována civilním soudem otázka podstatnosti či nepodstatnosti změny, nastala by absurdní situace, jelikož § 222 odst. 1 ZZVZ takovou změnu zakazuje zadavateli provést, avšak zároveň mu ZZVZ neposkytuje žádnou možnost, jak změně zabránit. V tomto ohledu souhlasím se Surým, že pokud by existovaly takové změny, které zadavatel nemůže ovlivnit (a to ani postupem podle § 223 odst. 1 ZZVZ), pak nedává smysl, aby byl zadavatel za tuto změnu nějakým způsobem postihován. Pokud by v občanském soudním řízení podstatnost změny posuzována byla, přicházel by v úvahu závěr o tom, že takové změny budou vždy přípustné nebo naopak, že budou vždy nepřípustné.

Závěr o automatické přípustnosti těchto změn by mohl představovat výjimku z dílčího závěru uvedeného v této diplomové práci o jinak taxativním výčtu nepodstatných změn v § 222 ZZVZ. Naopak závěr o tom, že tyto změny jsou automaticky nepřípustné, by podle mého názoru nepřiměřeně zatěžoval dodavatele, stejně jako bylo uvedeno výše na příkladu § 1766 odst. 1 OZ. Také lze ale uvažovat nad tím, že tyto změny budou vždy nepodstatné *a contrario* § 222 odst. 3 ZZVZ, jelikož tyto změny by zřejmě postihly jakéhokoli vybraného dodavatele (k tomu viz blíže v podkapitole 7.2.1 této diplomové práce). I k řešení této otázky však bude zřejmě nutné počkat, až bude řešena v rámci rozhodovací praxe. Vhodným řešením tohoto problému by podle mého názoru byla legislativní úprava spočívající v přidání nevyvratitelné domněnky o nepodstatnosti těchto změn.

7.2. Změny závazku v důsledku porušení povinností stran smlouvy

7.2.1. Změny závazku v důsledku porušení povinností zadavatelem

Specifické postavení v rámci změn, které vznikají jinou právní skutečností než dohodou stran, jsou změny v důsledku porušení povinností stran. Svá specifika má jak porušení ze strany zadavatele, tak porušení ze strany dodavatele.

¹⁷⁵ Viz § 2005 odst. 2 OZ.

Co se týče porušení povinností zadavatelem, může se jednat např. o situace, kdy se zadavatel dostane do prodlení se splněním svých povinností tím, že neposkytne dodavateli potřebnou součinnost k plnění veřejné zakázky. Jako konkrétní příklad lze uvést např. nepředání staveniště, nezískání potřebného stavebního povolení, které má podle smlouvy zařídit zadavatel, nepřevzetí dokončeného díla či vady projektové dokumentace obstarávané zadavatelem.

Nebude-li prodlení řešeno ze strany dodavatele např. ukončením závazku podle § 2951 nebo § 2627 odst. 2 OZ, pak může dojít ke změně v podobě toho, že dlužník nebude za své prodlení odpovědný podle § 1968 OZ v důsledku prodlení věřitele podle § 1975 OZ. Taková změna pak může potenciálně být podstatnou změnou ve smyslu § 222 ZZVZ, kterou zadavatel nesmí umožnit. V případech, že by došlo v důsledku takového prodlení ke vzniku škody či nároku na smluvní pokutu, jednalo by se o situaci, kterou by nebylo možno řešit pomocí § 223 odst. 1 ZZVZ (jak již bylo nastíněno výše v podkapitole 7.1.3 této diplomové práce).

Zadavatel by tak měl v rámci závazků na veřejné zakázky postupovat tak, aby se do prodlení nedostal. Budou-li okolnosti nasvědčovat tomu, že se do prodlení dostane, a takové prodlení by představovalo podstatnou změnu, měl by podle mého názoru závazek ukončit, ještě než se tak stane, a to podle § 223 odst. 1 ZZVZ. Nepostupoval-li by tak, mohla by vzniknout situace, kdy bude odpovědný za porušení zákazu umožnění podstatné změny, přestože by při vzniklém prodlení závazek ukončil podle § 223 odst. 1 ZZVZ.

I k těmto změnám zároveň může docházet na základě objektivních okolností bez ohledu na vůli zadavatele. V rámci veřejných zakázek na stavební práce lze uvést např. situaci, kdy se dodavatel např. dostane do prodlení s předáním staveniště či zde budou vady projektové dokumentace v důsledku okolností, které zadavatel nemohl rozumně předpokládat.

ÚOHS ve své rozhodovací praxi posuzoval případ, kdy důvodem změny závazku bylo prodlení na straně zadavatele (v tomto případě se jednalo o nedostatek finančních prostředků). ÚOHS zde konstatoval, že leží-li příčina vzniku potřeby smlouvu měnit na straně zadavatele, lze zpravidla očekávat, že by určitá potřeba takové změny smlouvy vyvstala i tehdy, pokud by v zadávacím řízení byl vybrán jiný dodavatel. V takovém případě je nutné posoudit nejen dopady změny na výběr nejvhodnější nabídky, ale také to, zda by ze stejné příčiny vznikla potřeba podobné změny i u uchazečů dalších.¹⁷⁶ V dalším případě byla ze stejného důvodu posouzena jako nepodstatná změna spočívající v prodloužení termínu plnění, které bylo

¹⁷⁶ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 14. května 2019, č. j. ÚOHS-R0048/2019/VZ-13223/2019/322/PJe.

vyvoláno z důvodu výskytu skryté vady, kterou zadavatel jednající s náležitou péčí nemohl předvídat, a která by působila vůči kterémukoli dodavateli.¹⁷⁷

Na základě výše uvedeného lze tedy shrnout, že bude-li porušení povinností zadavatelem naplňovat znaky podstatné změny podle § 222 ZZVZ, bude taková změna zpravidla představovat porušení zákazu podstatné změny podle § 222 odst. 1 ZZVZ. Specifickými jsou přitom situace, kdy k porušení zadavatelových povinností dochází v důsledku objektivních okolností. V takových případech je nutné posoudit také to, zda by tyto okolnosti měly stejný dopad i na kteréhokoli jiného dodavatele. Pokud ano, pak taková změna bude zpravidla nepodstatnou podle § 222 odst. 3 ZZVZ *a contrario*.

Uvedený závěr o nepodstatnosti změn, které byly vyvolány objektivními okolnostmi, které by měly dopad i v případě, kdy by v pozici dodavatele byl kterýkoli jiný subjekt, lze podle mého názoru uplatnit i na další případy změn, které byly vyvolány objektivními okolnostmi, nikoli výlučně jen na případy porušení povinností zadavatele. Uvedené by mohlo představovat výkladové řešení např. pro některé změny uvedené v předchozí kapitole 7.1 této diplomové práce, které vznikly v důsledku objektivních okolností, které by měly pro jakéhokoli dodavatele stejný dopad. Konkrétně lze uvést např. změny spočívající v liberaci náhrady škody podle § 2913 odst. 2 OZ, obnovení rovnováhy podle § 1766 odst. 2 OZ či změny zákona.

7.2.2. Změny závazku v důsledku porušení povinností dodavatelem

Specifické jsou také změny spočívající v porušení povinností ze strany dodavatele. Půjde o takové situace, kdy dodavatel nebude plnit v požadovaném množství, kvalitě nebo způsobem, jaký mu ukládá smlouva. Takové změny zpravidla nebudou představovat podstatnou změnu podle § 222 ZZVZ, jelikož budou dostatečně ošetřeny odpovídajícími smluvními či zákonnými nároky zadavatele plynoucí z takového porušení.

O podstatnou změnu však může jít v případě, kdy zadavatel tyto nároky vůči dodavateli neuplatní, a fakticky dodavatele nechá plnit za jiných podmínek, než bylo původně ujednáno. V praxi by taková změna zpravidla mohla mít vliv na účast jiných dodavatelů nebo na výběr dodavatele, pokud by původní zadávací podmínky odpovídaly této změně. Takové změny tak budou obvykle představovat podstatnou změnu podle § 222 odst. 3 písm. a) ZZVZ.

V jednom ze svých rozhodnutí NSS posoudil jako podstatnou změnu spočívající v neuplatnění smluvní pokuty. Konstatoval přitom, že utvrdí-li zadavatel termín provedení díla smluvní pokutou, zvažují potenciální dodavatelé před podáním nabídky, zda budou schopni

¹⁷⁷ Rozhodnutí ÚOHS ze dne 2. srpna 2021, sp. zn. ÚOHS-S0110/2021/VZ.

ve stanoveném termínu plnění provést i s ohledem na smluvní pokutu. Pokud by tedy následně zadavatel po vybraném dodavateli nepožadoval smluvní pokutu, bude se jednat o podstatně odlišné podmínky, než které plynuly ze zadávacích podmínek.¹⁷⁸

NSS také uvedl, že podstatnou změnu může potenciálně představovat i uplatnění smluvní pokuty s velkým časovým odstupem. Výrazně opožděné uplatnění smluvní pokuty bude totiž s ohledem na časovou hodnotu peněz (ať již v podobě delšího času na získání potřebných prostředků nebo v podobě bezúročné možnosti s nimi nadále volně nakládat) představovat zvýhodnění vybraného dodavatele.¹⁷⁹

Podle NSS toto zároveň nelze zobecnit tak, že by jakékoli okamžité neuplatnění práva zadavatele představovalo vždy podstatnou změnu ve smyslu § 222 ZZVZ. V některých případech totiž může být okamžité neuplatnění určitých nároků oprávněné, a to např. vyhodnocuje-li zadavatel nároky prozatím jako nejisté či sporné, shromažďuje-li k nárokům důkazy nebo vede-li s dodavatelem jednání o vypořádání.¹⁸⁰ Naopak však v tomto ohledu neobstojí argument, že částečné neuplatnění smluvní pokuty je oprávněné z důvodu, že smluvní pokuta byla od počátku zjevně nepřiměřená a potenciální dodavatelé tak počítali s tím, že tato smluvní pokuta bude moderována. Takový postup zadavatele by byl totiž zjevně v rozporu s § 36 odst. 3 ZZVZ, podle kterého nesmí zadavatel přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele.¹⁸¹

Kromě neuplatnění smluvní pokuty lze zmínit také další příklady, které by mohly potenciálně naplnit znaky podstatné změny, a to např. neuplatnění práv z vadného plnění či nelpění na plnění osobou splňující kvalifikační předpoklady.

Dále je vhodné uvést, že nebude-li zadavatel trvat na řádném plnění smlouvy, nemusí toto jednání představovat pouze porušení § 222 ZZVZ, ale také porušení dalších právních předpisů, a to např. porušení povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře podle § 159 odst. 1 OZ.

¹⁷⁸ Rozsudek NSS ze dne 30. března 2023, č. j. 8 Afs 157/2021-35.

¹⁷⁹ Tamtéž.

¹⁸⁰ Tamtéž.

¹⁸¹ Srov. Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 14. června 2018, č. j. 62 Af 10/2017-63 či Rozsudek NSS ze dne 27. srpna 2020, č. j. 5 As 225/2018-34.

Závěr

Na základě již uvedeného lze shrnout, že současná právní úprava týkající se tohoto tématu se neustále vyvíjí, a to zejména v důsledku rozhodovací praxe ÚOHS a správních soudů a v nedávné době také v důsledku přijetí Novely. Tento vývoj přitom postupně pomáhá překonávat hlavní výkladové nejasnosti spojené s touto právní úpravou.

Novela přinesla několik úprav, které lze hodnotit jako přínosné. Předně došlo k upřesnění § 222 odst. 1 ZZVZ, že zákaz podstatných změn neplatí u veřejných zakázek zadávaných mimo zadávací řízení. Ačkoli tento závěr byl předtím v rozhodovací praxi dovozen výkladem, lze hodnotit jako přínosné, že je toto nově výslovně uvedeno v zákoně. Jako přínosnou hodnotím Novelu také z důvodu zrušení finančních omezení v § 222 odst. 5 a odst. 6 ZZVZ. Bylo by vhodné, kdyby obdobným způsobem bylo postupováno i v dalších případech vymezených v této diplomové práci, kde dosud panují pochybnosti ohledně správného postupu zadavatele při provádění změn.

I přes tento neustálý vývoj je tato právní úprava nadále spojena s počtem výkladových nejasností, které přetrvávají. Některé jsou přitom poměrně zásadní a nelze dospět k jednoznačnému závěru, jak by zadavatelé měli v případě některých změn závazků správně postupovat.

Prvním výkladovým problémem, vymezeným již v úvodu této diplomové práce, bylo, zda je výčet podstatných změn v § 222 odst. 3 ZZVZ výčtem taxativním. V rozhodovací praxi je ustálen závěr, že tomu tak je. Přesto však vzhledem k odlišnému znění Směrnice nelze vyloučit prostor pro určité pochybnosti o správnosti tohoto výkladu.

To stejné platí i pro další výkladový problém uvedený již v úvodu této diplomové práce, a to způsob výpočtu hodnoty změny podle § 222 odst. 4 ZZVZ. V rozhodovací praxi je rovněž ustáleno, že tento výpočet má být prováděn součtem absolutních hodnot. Přesto se v odborné veřejnosti vyskytují pochybnosti o správnosti tohoto výkladu. Nelze tak s jistotou vyloučit, že se rozhodovací praxe v těchto ohledech nezmění.

Dále byly v této diplomové práci vymezeny některé další výkladové potíže, na které v praxi nebývá zaměřena příliš pozornost. To se týká např. přezkumu dodržení § 222 ZZVZ, kde podle mého názoru současná právní úprava neposkytuje vhodné řešení toho, jak by měly být ukládány pokuty za porušení zákazu podstatné změny. V rámci přezkumu existoval dříve i další výkladový problém, a to týkající se přezkumu vyhrazených změn. Dříve totiž nebylo jasné, zda při nesprávném vymezení výhrady má být vždy zrušeno zadávací řízení. Díky Novele

a nedávnému rozsudku NSS je však nově již dostatečně zřejmé, jak má být správně tato úprava vykládána.

Zvláštní pozornost je pak nutné v rámci tohoto tématu věnovat problematice kvalitativních změn, jejichž provádění bylo dříve spojeno s určitou nejistotou zadavatelů, jak v těchto případech mají správně postupovat. To však již v převážné míře neplatí a díky rozhodovací praxi již lze snadněji dovodit, které kvalitativní změny jsou podstatné a které nikoli (tj. jaké výjimky nepodstatných změn lze u těchto změn využít).

Největší množství výkladových nejasností je pak spojeno se změnami vzniklými v důsledku jiné právní skutečnosti než dohody stran, popsány v kapitole 7 této diplomové práce. Tyto změny prozatím byly v rozhodovací praxi řešeny jen zřídka. V této diplomové práci bylo nastíněno několik problémů spojených se specifiky těchto změn a bylo nabídnuto jejich řešení. Zároveň je zde však velká míra nejistoty ohledně tohoto nabízeného výkladu. Je otázkou, jak se k těmto problémům v budoucnu postaví ÚOHS a soudy, či zda nebude v budoucnu tato problematika řešena legislativně, jelikož současná právní úprava nemusí dostatečně řešit veškeré aspekty spojené s těmito změnami.

Co se naopak týče výkladu jednotlivých neurčitých právních pojmů v rámci generální klauzule podstatné změny a jednotlivých výjimek nepodstatných změn, zde je výklad poměrně ustálený.

Pro úplnost je vhodné doplnit, že na právní úpravu změn závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku neměly příliš vliv nepředvídatelné okolnosti v podobě pandemie onemocnění covid-19 a ruské invaze na Ukrajinu, když bylo rozhodovací praxí pouze potvrzeno, že i v těchto případech je nutné dodržovat všechna pravidla pro změny závazku ze smlouvy podle ZZVZ.

Seznam zkratk

ZZVZ	Zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v platném znění.
OZ	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v platném znění.
Novela	Zákon č. 166/2023 Sb., kterým se mění zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů.
ÚOHS	Úřad pro ochranu hospodářské soutěže.
NSS	Nejvyšší správní soud České republiky.
Směrnice	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES.
MMR	Ministerstvo pro místní rozvoj České republiky.
ZVZ	Zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách.
Presstext	Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 19. června 2008 ve věci presstext Nachrichtenagentur GmbH proti Rakousku, věc C-454/06.
NS	Nejvyšší soud České republiky.
OSŘ	Zákon č. 99/1963 Sb., Občanský soudní řád, v platném znění.

Seznam použitých zdrojů

Monografie

ARROWSMITH, Sue. *The law of public and utilities procurement: regulation in the EU and UK*. 3rd ed. London: Sweet & Maxwell, 2014. ISBN 978-0-421-96690-1.

DVOŘÁK, David. *Smluvní závazkové vztahy ve veřejných zakázkách a jejich změny*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-518-3.

HERMAN, Pavel, FIDLER, Vlastimil a kol. *Komentář k zákonu o zadávání veřejných zakázek*. 3. aktualizované a doplněné vydání. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2023. ISBN 978-80-7380-925-6.

JELÍNEK, Kamil, DĚDEK, Vojtěch, ŠLESINGER, Jan, STAŇO, Richard. *Zákon o zadávání veřejných zakázek: Praktický komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2022. ISBN 978-80-7676-120-9.

KRČ, Robert, VANĚČEK, Jan. *Zákon o zadávání veřejných zakázek: komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, ISBN 978-80-7400-834-4.

KRUTÁK, Tomáš, KRUTÁKOVÁ, Lenka, GERYCH, Jan. *Zákon o zadávání veřejných zakázek s komentářem k 1. 1. 2024*. 3. aktualizované vydání. Olomouc: ANAG, 2023. ISBN 978-80-7554-400-1.

MACEK, Ivo, DERKOVÁ, Romana, BARTOŇ, Daniel, KOŠTÁL, Karel, MAREČKOVÁ, Eva, ZATLOUKAL, Petr a kol. *Zákon o zadávání veřejných zakázek: praktický komentář s judikaturou. Komentátor*. 1. vydání. Praha: Leges, 2017. ISBN 978-80-7502-171-7.

PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír a kol. *Občanský zákoník: komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019. ISBN 978-80-7400-747-7.

SURÝ, Jan. *Změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2021. ISBN 978-80-7400-824-5.

ŠEBESTA, Milan, NOVOTNÝ, Petr, MACHUREK, Tomáš, DVOŘÁK, David a kol. *Zákon o zadávání veřejných zakázek: komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022. ISBN 978-80-7400-856-6.

Články

BALÝOVÁ, Lucie. *Předběžné tržní konzultace a změna závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku. Dva problematické instituty veřejných zakázek*. Obchodněprávní revue, 2020, č. 3, s. 209-214, ISSN 1803-6554.

GRULICH, Tomáš. *Nestandardní způsoby změny závazků ze smluv na veřejné zakázky*. Bulletin advokacie, 2020, č. 11, str. 44-48, ISSN 1210-6348.

GRULICH, Tomáš. *Vybrané problémy nové právní úpravy zadávání veřejných zakázek*. Právní rozhledy. 2016, č. 20, str. 705-713, ISSN 1210-6410.

Internetové zdroje

HLAVIČKA, Josef, KALENSKÝ, Tomáš, HAIS, Karolína. *Nevymáhání smluvní pokuty jako potenciální podstatná změna závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku*. [online]. 2023. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/nevymahani-smluvni-pokuty-jako-potencialni-podstatna-zmena-zavazku-ze-smlouvy-na-verejnou-zakazku-116582.html>.

KOSMÁKOVÁ, Darja. *Změny smlouvy bez adekvátního protiplnění*. [online]. 2017. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/zmeny-smlouvy-bez-adekvatniho-protiplneni-106340.html>.

KUČERA, Tomáš. *Změna závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku dle zákona č. 134/2016 Sb. – část 3. – podstatné změny závazku ze smlouvy – generální klauzule*. [online]. 2022. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/zmena-zavazku-ze-smlouvy-na-verejnou-zakazku-dle-zakona-c-1342016-sb-cast-3-podstatne-zmeny-zavazku-ze-smlouvy-generalni-klauzule-114328.html>.

MAŠEK, David, KUBÍK, Lukáš. *Prodloužení termínu plnění u smluv na veřejné zakázky*. [online]. 2022. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/prodlouzeni-terminu-plneni-u-smluv-na-verejne-zakazky-115648.html>.

MIKULAJOVÁ, Kateřina. *Zadavatel a smluvní pokuta aneb proč by ji měl vymáhat*. [online]. 2022. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/zadavatel-a-smluvni-pokuta-aneb-proc-by-ji-mel-vymahat-114397.html>.

MIKULAJOVÁ, Kateřina. *Změna závazku ze smlouvy na plnění veřejné zakázky v kontextu vyšší moci*. [online]. 2020. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/zmena-zavazku-ze-smlouvy-na-plneni-verejne-zakazky-v-kontextu-vyssi-moci-111995.html>.

Ministerstvo pro místní rozvoj České republiky. *Aplikace § 222 v případě sektorových veřejných zakázek a veřejných zakázek v oblasti obrany nebo bezpečnosti*. [online]. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: https://portal-vz.cz/wp-content/uploads/2020/08/2_zmena-smlouvy_sektor_obrana.pdf.

Ministerstvo pro místní rozvoj České republiky. *Doporučení ke změnám v nouzovém stavu*. [online]. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://portal-vz.cz/metodiky-stanoviska/metodicka-doporuceni-k-zzvz/doporuceni-k-zadavani-zakazek-v-dobe-koronavirove-nakazy/>.

Ministerstvo pro místní rozvoj České republiky. *Informace k aktuální situaci odchodů ukrajinských pracovníků z realizace veřejných zakázek a dopadu na změny smluv*. [online]. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://portal-vz.cz/metodiky-stanoviska/metodiky-k-zakonu-c-134-2016-sb-o-zadavani-verejnych-zakazek/metodicka-stanoviska/>.

Ministerstvo pro místní rozvoj České republiky. *Informace ke změnám smluv s ohledem na situaci na Ukrajině*. [online]. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://portal-vz.cz/metodiky-stanoviska/metodiky-k-zakonu-c-134-2016-sb-o-zadavani-verejnych-zakazek/metodicka-stanoviska/>.

Ministerstvo pro místní rozvoj České republiky. *Metodické doporučení týkající se růstu cen ve veřejných zakázkách prostřednictvím indexace cen*. [online]. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://portal-vz.cz/metodiky-stanoviska/metodiky-k-zakonu-c-134-2016-sb-o-zadavani-verejnych-zakazek/metodicka-stanoviska/>.

Ministerstvo pro místní rozvoj České republiky. *Metodické doporučení (doplnění) týkající se růstu cen ve veřejných zakázkách prostřednictvím indexace cen*. [online]. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://portal-vz.cz/metodiky-stanoviska/metodiky-k-zakonu-c-134-2016-sb-o-zadavani-verejnych-zakazek/metodicka-stanoviska/>.

Ministerstvo pro místní rozvoj České republiky. *vzdělávací program MMR – A3: společná ustanovení k zadávacím řízením*. [online]. Prezentace [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: https://portal-vz.cz/info-forum-vzdelavani/skoleni/?event_category=%C5%A0kolen%C3%AD+ZZVZ#calendar_d.

Ministerstvo pro místní rozvoj České republiky. *Změna závazku ze smlouvy*. [online]. Prezentace k online školení. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: https://portal-vz.cz/info-forum-vzdelavani/skoleni/?event_category=%C5%A0kolen%C3%AD+ZZVZ#calendar_d.

Ministerstvo pro místní rozvoj České republiky. *Změny závazků ze smlouvy na veřejnou zakázku podle § 222 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek*. [online]. [cit. 2024-

5-30]. Dostupné z: <https://portal-vz.cz/wp-content/uploads/2016/09/Zm%C4%Bny-z%C3%A1vazk%C5%AF-ze-smlouvy-na-ve%C5%99ejnou-zak%C3%A1zku-podle-%C2%A7-222.pdf>.

Ministerstvo pro místní rozvoj České republiky. *Změna závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku v případech, kdy smlouva na původní veřejnou zakázku byla uzavřena mimo zadávací řízení, včetně veřejných zakázek malého rozsahu*. [online]. 2017. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: https://portal-vz.cz/wp-content/uploads/2020/08/171010_Zmena-zavazku-ze-smlouvy-na-verejnou-zakazku.pdf.

Ministerstvo pro místní rozvoj České republiky. *Změna závazku ze smlouvy podle § 222 odst. 5 a 6 ZZVZ*. [online]. Prezentace ke konferenci Den s veřejnými zakázkami (prosinec 2022). [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: https://portal-vz.cz/info-forum-vzdelavani/skoleni/?event_category=%C5%A0kolen%C3%AD+ZZVZ#calendar_d.

Ministerstvo pro místní rozvoj České republiky a Úřad pro ochranu hospodářské soutěže. *Společné stanovisko Ministerstva pro místní rozvoj a Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k problematice nárůstu cen stavebních materiálů*. [online]. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://portal-vz.cz/metodiky-stanoviska/metodiky-k-zakonu-c-134-2016-sb-o-zadavani-verejnych-zakazek/metodicka-stanoviska/>.

NOVOTNÝ, Petr, PROFOUSOVÁ, Zuzana. *Opožděné uplatnění smluvní pokuty jako podstatná změna závazku*. [online]. 2024. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/opozdene-uplatneni-smluvni-pokuty-jako-podstatna-zmena-zavazku-117889.html>.

PODEŠVA, Vilém a kol. *Zákon o zadávání veřejných zakázek: Komentář*. [Systém ASPI]. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2023. [cit. 2024-5-30]. ISBN 978-80-7676-554-2. Dostupné z: www.aspi.cz.

SURÝ, Jan. *Existují změny závazků ze smluv na veřejné zakázky, které leží mimo § 222 ZZVZ a co to může v praxi (například při převodu nebo pachtu závodu) znamenat?* [online]. 2022. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/existuji-zmeny-zavazku-ze-smluv-na-verejne-zakazky-ktere-lezi-mimo-222-zzvz-a-co-to-muze-vpraxi-napriklad-pri-prevodu-nebo-pachtu-zavodu-znamenat-115639.html>.

SURÝ, Jan. *K některým závěrům Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k § 222 zákona o zadávání veřejných zakázek*. [online]. 2023. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z:

<https://www.epravo.cz/top/clanky/k-nekterym-zaverum-uradu-pro-ochranu-hospodarske-souteze-k-222-zakona-o-zadavani-verejnych-zakazek-116455.html>.

SURÝ, Jan. *Komentář k § 222 odst. 4 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek*. [online]. 2019. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/komentar-k-222-odst-4-zakona-c-1342016-sb-o-zadavani-verejnych-zakazek-108925.html>.

Svaz podnikatelů ve stavebnictví. *Investiční akce – nepředvídatelné změny cen na stavebním trhu*. [online]. 2022. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: https://www.sps.cz/userfiles/indexace-15-9-2022_16632514816237.pdf.

ŠAFRÁNEK, Ondřej, SKALSKÁ, Helena. *Změna závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku se zaměřením na změnu de minimis*. [online]. 2016. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/zmena-zavazku-ze-smlouvy-na-verejnou-zakazku-se-zamerenim-na-zmenu-de-minimis-103523.html>.

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže. *Stanovisko ÚOHS k možným změnám závazků smluv v době koronavirové nákazy*. [online]. 2020. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://uohs.gov.cz/cs/informacni-centrum/tiskove-zpravy/verejne-zakazky/2762-stanovisko-uohs-k-moznym-zmenam-zavazku-smluv-v-dobe-koronavirove-nakazy.html>.

Soudní a správní rozhodnutí

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 22. května 2018, č. j. ÚOHS-R0035/2018/VZ-14930/2018/321/ZSř.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 3. ledna 2019, č. j. ÚOHS-R0168/2018/VZ-00024/2018/321/KBl.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 3. ledna 2019, č. j. ÚOHS-S0241/2018/VZ-29242/2018/521/MŽi.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 18. ledna 2019, č. j. ÚOHS-S0348/2018/VZ-31792/2018/512/JHé.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 2. dubna 2019, č. j. ÚOHS-R0005/2019/VZ-09362/2019/321/TKr/ZSř.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 14. května 2019, č. j. ÚOHS-R0048/2019/VZ-13223/2019/322/PJe.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 29. května 2019, č. j. ÚOHS-R0061/2019/VZ-14582/2019/322/JSu.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 7. ledna 2020, č. j. ÚOHS-R0187/2019/VZ-00493/2020/321/VJu.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 4. února 2020, sp. zn. ÚOHS-S0485/2017/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 27. února 2020, sp. zn. ÚOHS-S707/2013/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 1. dubna 2020, sp. zn. ÚOHS-S0044/2020/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 19. října 2020, č. j. ÚOHS-S0034/2019/VZ-20905/2020/522/PKř.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 19. října 2020, sp. zn. ÚOHS-R0149/2020/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 13. listopadu 2020, sp. zn. ÚOHS-R0178/2020/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12. března 2021, sp. zn. ÚOHS-S0010/2021/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 29. dubna 2021, sp. zn. ÚOHS-R0042/2021/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 28. června 2021, sp. zn. ÚOHS-R0060/2021/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 28. června 2021, sp. zn. ÚOHS-S0005/2021/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 2. srpna 2021, sp. zn. ÚOHS-S0110/2021/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 31. srpna 2021, sp. zn. ÚOHS-R0098/2021/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 8. prosince 2021, sp. zn. ÚOHS-R0159/2021/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 8. prosince 2021, sp. zn. ÚOHS-S0248/2021/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 29. prosince 2021, sp. zn. ÚOHS-S0365/2021/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 21. dubna 2022, sp. zn. ÚOHS-S0168/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 26. května 2022, sp. zn. ÚOHS-S0159/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12. července 2022, sp. zn. ÚOHS-S0279/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 15. července 2022, sp. zn. ÚOHS-S0162/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 18. července 2022, sp. zn. ÚOHS-R0076/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 18. srpna 2022, sp. zn. ÚOHS-S0187/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 23. srpna 2022, sp. zn. ÚOHS-S0370/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 24. srpna 2022, sp. zn. ÚOHS-R0080/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 24. srpna 2022, sp. zn. ÚOHS-S0097/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 24. srpna 2022, sp. zn. ÚOHS-S0129/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 31. října 2022, sp. zn. ÚOHS-R0105/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 15. listopadu 2022, sp. zn. ÚOHS-S0520/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 8. prosince 2022, sp. zn. ÚOHS-S0571/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 23. prosince 2022, sp. zn. ÚOHS-S0589/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 10. ledna 2023, sp. zn. ÚOHS-R0154/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 23. ledna 2023, sp. zn. ÚOHS-R0158/2022/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 27. února 2023, sp. zn. ÚOHS-S0136/2023/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 5. května 2023, sp. zn. ÚOHS-R0030/2023/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 20. června 2023, sp. zn. ÚOHS-S0228/2023/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 17. července 2023, sp. zn. ÚOHS-S0084/2023/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12. ledna 2024, sp. zn. ÚOHS-S0591/2023/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 27. února 2024, sp. zn. ÚOHS-S0191/2024/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 18. března 2024, sp. zn. ÚOHS-R0016/2024/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 18. března 2024, sp. zn. ÚOHS-R0021/2024/VZ.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 18. března 2024, sp. zn. ÚOHS-R0024/2024/VZ.

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 26. dubna 2018, č. j. 31 Af 59/2016-115.

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 14. června 2018, č. j. 62 Af 10/2017-63.

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 18. dubna 2019, č. j. 62 Af 130/2016-553.

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. listopadu 2022, č. j. 29 Af 46/2019-85.

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 31. srpna 2023, č. j. 31 Af 70/2021-89.

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 26. října 2021, č. j. 9 A 143/2019-75.

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 14. února 2022, č. j. 17 A 113/2020-123.

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 7. prosince 2022, č. j. 8 A 118/2020-61.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. června 2023, sp. zn. 23 Cdo 2921/2022.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. prosince 2010, č. j. 2 Afs 55/2010-173.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. ledna 2019, č. j. 10 As 39/2018-37.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. srpna 2019, č. j. 9 As 153/2019-73.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 6. března 2020, č. j. 4 As 397/2019-55.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. srpna 2020, č. j. 5 As 225/2018-34.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. listopadu 2020, č. j. 9 Afs 441/2018-52.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. dubna 2021, č. j. 10 As 53/2019-69.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. února 2022, č. j. 7 As 165/2020-40.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. května 2022, č. j. 7 As 446/2019-30.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. března 2023, č. j. 8 Afs 157/2021-35.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. dubna 2023, č. j. 1 Afs 278/2022-40.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. října 2023, č. j. 8 As 284/2022-32.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. února 2024, č. j. 6 Afs 9/2023-31.

Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 19. června 2008 ve věci presstext Nachrichtenagentur GmbH proti Rakousku, věc C-454/06.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. září 2012, sp. zn. 23 Cdo 436/2011.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. července 2018, sp. zn. 6 Tdo 388/2018.

Právní předpisy

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES.

Usnesení č. 2/1993 Sb., předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky.

Zákon č. 99/1963 Sb., Občanský soudní řád.

Zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek.

Ostatní zdroje

Důvodová zpráva k zákonu č. 134/2016 Sb. o zadávání veřejných zakázek.

Důvodová zpráva k zákonu č. 166/2023 Sb., kterým se mění zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů.

Ministerstvo pro místní rozvoj České republiky. *Otázky a odpovědi k § 210 až § 223 ZZVZ*. [online]. [cit. 2024-5-30]. Dostupné z: <https://portal-vz.cz/info-forum-vzdelavani/novy-zakon-c-134-2016-sb-o-zadavani-verejnych-zakazek/otazky-a-odpovedi/cast-desata-spolecne-ustanoveni-%c2%a7-210-%c2%a7-223/#otazky-a-odpovedi/>.

Změna smlouvy na veřejnou zakázku

Abstrakt

Tato diplomová práce se zabývá přípustností změn závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku. Tato problematika je v českém právním řádu upravena zejména ustanovením § 222 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek. Vnitrostátní úprava této problematiky má však svůj původ v unijních směrnících, zejména ve směrnici Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES.

Cílem této diplomové práce je vymezení dílčích výkladových problémů spojených s touto právní úpravou, následná analýza k nalezení řešení těchto problémů, zhodnocení současné právní úpravy z hlediska toho, zda dostatečně vymezuje, které změny závazku ze smlouvy jsou přípustné, a které nikoli, a eventuálně uvedení úvah *de lege ferenda*.

V první kapitole je téma práce nejprve zasazeno obecně do kontextu veřejných zakázek a následně je pozornost věnována obecným principům, které platí pro provádění změn závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku.

Následně je v druhé kapitole obsažen výklad ke generální klauzuli, která vymezuje, co je považováno za podstatnou (tedy nepřípustnou) změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku. V tomto ohledu je nejprve řešeno, zda je výčet podstatných změn v generální klauzuli taxativní, či nikoli. Následně jsou blíže popsány podmínky jednotlivých skutkových podstat podstatné změny.

Třetí až pátá kapitola je věnována jednotlivým zákonem vymezeným výjimkám, které stanovují, kdy je změna závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku považována za nepodstatnou, a lze ji tedy provést.

Ve třetí kapitole je pozornost věnována změnám závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku, které si zadavatel může vyhradit v zadávací dokumentaci. V tomto ohledu jsou nejprve vymezeny a popsány dílčí podmínky jednotlivých možných typů vyhrazených změn. Následně je uveden výklad týkající se přezkumu pro případ, že zadavatel učiní výhradu, která tyto dílčí podmínky nesplní.

Čtvrtá kapitola se zabývá jednotlivými zákonem upravenými výjimkami nepodstatných změn obsahu závazku (tj. změnami *de minimis*, změnami spočívajícími v nezbytných

dodatečných plněních, změnami provedenými v důsledku nepředvídaných okolností a změnami v podobě záměny položek v rámci stavebních prací) a výkladem jejich jednotlivých podmínek.

Pátá kapitola se týká přípustnosti změn spočívajících ve změně subjektu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku, a to jak změn v osobě dodavatele, které právní úprava přímo předpokládá, tak změn spočívajících ve změně v osobě zadavatele a v rozšíření či zúžení subjektů závazků, které právní úprava výslovně nespecifikuje.

V šesté a sedmé kapitole je následně věnována zvláštní pozornost některým typům změn, u kterých může být v praxi obtížné posoudit jejich přípustnost. Nejprve je v šesté kapitole obsažen výklad k přípustnosti kvalitativních změn závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku (tj. změn, které nelze finančně vyčíslit). V sedmé kapitole jsou pak blíže rozebrány specifika změn, které vznikají v důsledku jiných právních skutečností než dohody stran smlouvy.

Klíčová slova: Veřejné zakázky, změna smlouvy, podstatná změna

Modification of a public contract

Abstract

This thesis deals with the admissibility of modifications of an obligation arising from a public contract. In the Czech legal system, this issue is primarily governed by Section 222 of Act No. 134/2016 Coll., on Public Procurement. However, the domestic regulation of this issue originates from EU directives, particularly Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC.

The aim of this thesis is to identify specific interpretative issues associated with this legal regulation, conduct an analysis to find solutions to these problems, evaluate the current legal regulation in terms of whether it adequately defines which changes to obligations under the contract are permissible, and potentially present considerations *de lege ferenda*.

In the first chapter, the topic of the thesis is generally placed in the context of public procurement, and then attention is paid to the general principles that apply to making changes to obligations under a public contract.

Subsequently, the second chapter contains an interpretation of the general clause that defines what is considered a substantial (and thus impermissible) change to obligations under a public contract. In this regard, it first addresses whether the list of substantial changes in the general clause is exhaustive or not. Then, the conditions of individual cases of substantial change are described in more detail.

Chapters three to five are devoted to specific exceptions defined by law, which determine when a change to obligations under a public contract is considered insubstantial and therefore permissible.

The third chapter focuses on changes to obligations under a public contract that the contracting authority can reserve in the procurement documentation. In this regard, the individual conditions of the possible types of reserved changes are first defined and described. Subsequently, an interpretation is provided concerning the review in the situation when the contracting authority makes a reservation that does not meet these individual conditions.

The fourth chapter deals with the individual statutory exceptions for non-substantial changes to the content of the obligation (i.e. *de minimis* changes, changes consisting of necessary additional performances, changes resulting from unforeseen circumstances and

changes in the form of the substitution of items within construction works) and an interpretation of their individual conditions.

The fifth chapter concerns the admissibility of changes consisting of a change in the subject of the obligation under a public contract, both changes in the person of the supplier, which the legal regulation directly anticipates, and changes consisting of a change in the person of the contracting authority and the expansion or reduction of the subjects of obligations, which are not explicitly specified by the legislation.

In the sixth and seventh chapters, special attention is subsequently paid to certain types of changes where it may be difficult to assess their admissibility in practice. The sixth chapter first contains an interpretation of the admissibility of qualitative changes to obligations under a public contract (i.e. changes that cannot be financially quantified). The seventh chapter then analyses in more detail the specifics of changes that arise as a result of legal facts other than the agreement of the parties to the contract.

Keywords: Public procurement, contract modification, substantial modification