



UOHSX008LVV1

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R105/2015/VZ-00200/2017/322/KBe

Brno 3. ledna 2017

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 15. 4. 2015 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne zadavatelem –

- **Univerzita Palackého v Olomouci**, IČO 61989592, se sídlem Křížkovského 511/8, 771 47 Olomouc,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. ÚOHS-S77/2015/VZ-8357/2015/523/MLi ze dne 1. 4. 2015 vydanému ve správním řízení ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Ústav molekulární a translační medicíny LF UP – dodatečné stavební práce II.**“ v jednacím řízení bez uveřejnění, kdy výzva k podání nabídky byla zájemci GEMO OLOMOUC, spol. s r.o., IČO 13642464, se sídlem Dlouhá 562/22, 772 35 Olomouc, odeslána dne 15. 7. 2011,

jsem podle § 90 odst. 1 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 1. 4. 2015 č. j. ÚOHS-S77/2015/VZ-8357/2015/523/MLi

### **r u š í m**

a správní řízení ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatele – Univerzita Palackého v Olomouci, IČO 61989592, se sídlem Křížkovského 511/8, 771 47 Olomouc, podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, při zadávání veřejné zakázky s názvem „Ústav molekulární a translační medicíny LF UP – dodatečné stavební práce II.“ v jednacím řízení bez uveřejnění, kdy výzva k podání nabídky byla vybranému uchazeči odeslána dne 15. 7. 2011 a jehož oznámení o zadání veřejné zakázky bylo zveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 23. 9. 2011 pod ev. č. 60065615

### **z a s t a v u j i**

podle ustanovení § 117a písm. d) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách.

## **ODŮVODNĚNÍ**

### **I. Zadávací řízení a správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže**

1. Dne 21. 7. 2010 zahájil zadavatel – Univerzita Palackého v Olomouci, IČO 61989592, se sídlem Křížkovského 511/8, 771 47 Olomouc (dále jen „**zadavatel**“) zadávací řízení veřejné zakázky s názvem „Ústav molekulární a translační medicíny LF UP“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 21. 7. 2010 pod ev. č. 6004732302001 a do Úředního věstníku Evropské unie odesláno dne 21. 7. 2010 (dále jen „**původní veřejná zakázka**“). Předmět plnění původní veřejné zakázky byl vymezen v bodě II.2.1) zadávací dokumentace následovně: „*Předmětem plnění veřejné zakázky je realizace díla "Ústav molekulární a translační medicíny LF UP" (novostavba vědecko-výzkumného objektu biomedicínckého centra) včetně interiérového vybavení v rozsahu: laboratorní nábytek a informační systém, vypracování projektové dokumentace pro provádění stavby a dokumentace skutečného provedení stavby.*“ Dne 25. 10. 2010 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem – GEMO OLOMOUC, spol. s r.o., IČO 13642464, se sídlem Dlouhá 562/22, 772 35 Olomouc (dále jen „**vybraný uchazeč**“) smlouvu na plnění předmětu původní veřejné zakázky (dále jen „**smlouva o dílo**“). Cena plnění veřejné zakázky dle smlouvy o dílo činila 157 733 184 Kč bez DPH.
2. Dne 15. 7. 2011 zadavatel zahájil odesláním podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)<sup>1</sup>, jednacím řízením bez uveřejnění na veřejnou zakázku s názvem „Ústav molekulární a translační medicíny LF UP – dodatečné stavební práce II.“, jehož oznámení o zadání veřejné zakázky bylo zveřejněno ve Věstníku

---

<sup>1</sup> Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona, podle tohoto znění se posuzují úkony zadavatele a uchazečů v zadávacím řízení. Zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek se nepoužije s ohledem na ustanovení § 273 odst. 1 tohoto zákona, není-li dále uvedeno jinak.

veřejných zakázek dne 23.9.2011 pod ev. č. 60065615 (dále jen „**veřejná zakázka**“). Dne 1. 8. 2011 zadavatel uzavřel na veřejnou zakázku dodatek č. 4 ke smlouvě o dílo (dále jen „**dodatek č. 4**“).

3. Předmět plnění veřejné zakázky vymezil zadavatel v bodě 1. zadávací dokumentace následovně: „*Předmětem plnění veřejné zakázky je poskytnutí dodatečných stavebních prací, které nebyly obsaženy v původních zadávacích podmínkách, jejichž potřeba vznikla v důsledku objektivně nepředvídaných okolností a tyto dodatečné stavební práce jsou nezbytné pro provedení původních stavebních prací. Potřeba dodatečných stavebních prací vznikla z okolností zjištěných při realizaci původní veřejné zakázky s názvem ‚Ústav molekulární a translační medicíny LF UP‘, evidenční číslo zakázky v IS VZ US 60047323, kde se vyskytly rozdíly ve stavebních pracích nezahrnutých v původní veřejné zakázce.*“
4. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“), jako orgán příslušný podle § 112 zákona k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, zahájil dne 9. 2. 2015 správní řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona zadavatelem při zadávání veřejné zakázky, ve které zadal dodatečné stavební práce, jejichž předmět byl konkrétně uveden v technických listech změn č. 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16, 18, 19, 21, 23 a 24.
5. Úřad si na základě podnětu vyžádal od zadavatele dokumentaci o veřejné zakázce a jeho vyjádření k obsahu podnětu. Na základě posouzení obsahu podnětu a dokumentace o veřejné zakázce získal Úřad pochybnosti o tom, zda zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval v souladu se zákonem, proto v této věci zahájil správní řízení z moci úřední.

## II. **Napadené rozhodnutí**

6. Dne 1. 4. 2015 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S77/2015/VZ-8357/2015/523/MLi (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým rozhodl tak, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nepostupoval v souladu s § 21 odst. 2 zákona, neboť nesplnil podmínky stanovené v § 23 odst. 7 písm. a) zákona, když dne 1. 8. 2011 uzavřel dodatek č. 4 ke smlouvě o dílo s vybraným uchazečem na veřejnou zakázku (dále jen „**dodatek č. 4**“), aniž by ve vztahu k technickým listům změn č. 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16, 19, 21 a 24 naplnil podmínku vzniku potřeby dodatečných stavebních prací v důsledku okolností, které zadavatel jednající s náležitou péčí nemohl předvídat, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku. Výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad uložil zadavateli za spáchání správního deliktu pokutu ve výši 50 000 Kč.
7. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že „*vysoutěžení*“ konkrétních přístrojů a jiného technického vybavení až po zpracování původního stavebního projektu nemůže být důvodem pro zadání zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění, neboť jednání zadavatele s náležitou péčí může a musí vykazovat určitý stupeň předvídatelnosti, jejíž míra se odvíjí od odborných i jiných znalostí zadavatele v konkrétním případě. Pokud zadavatel realizuje natolik složitý stavební a vědecko-technický projekt, jako je ústav medicíny, musí být míra jeho pečlivosti adekvátní složitosti projektu, nejlépe tedy co nejvyšší, aby nedocházelo ke změnám v projektu, které mohly být identifikovány již v dosavadním postupu. Zadavatel tedy musí být schopen předvídat, jakým způsobem mají být vyprojektovány technické

parametry jednotlivých místností tak, aby později pořízené konkrétní přístroje bylo možné do takových prostor umístit bez výraznějších úprav (které by bylo nutné zadávat v jednacím řízení bez uveřejnění), a to přinejmenším v tom smyslu, že by měl mít jasnou představu o účelu jednotlivých místností a o výkonu, rozměrech a ostatních parametrech přístrojového vybavení, neboť právě pro jejich úspěšné „*vysoutěžení*“ zadavateli na míru je třeba, aby zadavatel stanovil své požadavky, které se následně uchazeči o veřejnou zakázku snaží naplnit. Dle Úřadu se tedy zadavatel nemůže následně odvolávat na neznalost konkrétních parametrů přístrojů, neboť v určité míře musel právě on tyto parametry stanovit, když tyto přístroje poptával a vymezoval předmět veřejných zakázek, jejichž plnění spočívalo v dodávce těchto přístrojů.

### III. Námitky rozkladu

8. Proti napadenému rozhodnutí podal zadavatel rozklad, který byl Úřadu doručen dne 15. 4 2015 Vzhledem k tomu, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 1. 4. 2015, byl rozklad zadavatele podán v zákonné lhůtě.
9. Zadavatel v rozkladu namítá, že s ohledem na aplikaci zákona účinného v době vydání napadeného rozhodnutí naplnil v případě napadených technických listů změn č. 8, 10, 11, 12, 13, 14, 16, 19, 21 a 24 řádně podmínku vzniku potřeby dodatečných stavebních prací v důsledku okolností, které zadavatel jednající s náležitou péčí nemohl předvídat. Veškeré tvrzené skutečnosti byly nezávislé na vůli zadavatele a dle zadavatele tak jednal v souladu se zákonem s náležitou péčí.
10. Zadavatel dále uvádí, že technologické vybavení pořizoval v zadávacích řízeních, ve kterých vždy definoval minimální technické parametry plnění a nemohl předvídat výsledek těchto řízení. Dle zadavatele není možné, aby ve svých požadavcích uvedl konkrétní rozměry zařízení, jelikož zadavatel specifikuje zásadní požadavky na funkcionalitu a technické parametry a rozměry jsou většinou podružné. Jejich stanovení by také mohlo významně diskriminovat potenciální uchazeče.
11. Dle zadavatele musí být zohledněna i časová souvislost jeho kroků, kdy zadávací řízení na technologické vybavení následovala po zpracování projektové dokumentace pro výběr zhotovitele stavby, a proto v ní nemohla být promítnuta. Toto načasování poté vycházelo z požadavků Operačního programu Výzkum a vývoj pro inovace, který stanovil striktní časové rámce.
12. Zadavatel namítá, že argumentace Úřadu, dle které měl provádět změny určení jednotlivých místností v budově na základě změny preferencí, neodpovídá realitě. Změny byly dle zadavatele vyvolány úpravou požárně bezpečnostního řešení ovlivněného rozmístěním přístrojového vybavení v průběhu realizace projektu. Další dodatečné práce byly dle zadavatele vyvolány změnou hodnoty příkonu a tepelné ztráty přístrojů a dalšího vybavení. Tato změna byla způsobena tím, že celkový chladicí výkon vzduchotechniky vycházel z předpokladu, že budou pořizovány plánované technologie. Skutečnost se však lišila od původních předpokladů a nebylo možné výkon stanovit přesně, než budou jednotlivé technologie řádně vysoutěženy. Zadavatel tak namítá, že nemohl předvídat výsledek dílčích výběrových řízení a objektivně promítnout do projektové dokumentace navýšené požadavky na technické vybavení.

13. Zadavatel dále nesouhlasí s názorem Úřadu, že pokud by zadavatel zadal veřejnou zakázku v některém z transparentnějších druhů zadávacího řízení, mohl obdržet nabídky i od jiných potenciálních uchazečů. Tento postup by s vysokou pravděpodobností vedl k výraznému prodloužení investiční výstavby, ke komplikacím ve věcech odpovědnosti zhotovitelů za vady díla, a tím i nedodržení podmínek rozhodnutí o poskytnutí dotace. Závěrem zadavatel dodává, že vícepráce zadávané v jednacím řízení bez uveřejnění byly zásadně realizovány za jednotkové ceny, které byly výsledkem původního zadávacího řízení na generálního dodavatele stavby.

#### **Závěr rozkladu**

14. Zadavatel v rozkladu navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí v plném rozsahu zrušil a správní řízení zastavil.

#### **IV. Řízení o rozkladu**

15. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

#### **Stanovisko předsedy Úřadu**

16. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
17. Jelikož jsem v průběhu tohoto řízení o rozkladu zjistil, že ve smyslu ustanovení § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu jsou dány důvody pro zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení, bez dalšího jsem napadené rozhodnutí zrušil a správní řízení zastavil. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí o rozkladu jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které byl uvedený procesní postup zvolen.

#### **V. K důvodům zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení**

18. Jak vyplývá z výše uvedeného, zadavatel byl napadeným rozhodnutím shledán vinným ze spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, jelikož umožnil podstatnou změnu práv a povinností vyplývajících ze smlouvy o dílo spočívající v rozšíření předmětu původní veřejné zakázky o dodatečné stavební práce specifikované v dodatku č. 4.
19. Po vydání napadeného rozhodnutí nabyl ke dni 1. 10. 2016 účinnosti zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „**ZZVZ**“).
20. Dle článku 40 odst. 6 ústavního zákona č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod (dále jen „**Listina**“), se trestnost činu posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější.
21. Jakkoliv se ustanovení článku 40 Listiny věnuje procesní garanci trestního řízení, nelze jeho účinnost vztahovat toliko na řízení trestní, neboť stejnými principy jsou ovládána i řízení

přestupková a řízení o jiných správních deliktech, do jejichž skupiny se řadí i delikty dle zákona. Nálezem Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 611/01 ze dne 13. 6. 2002 tento soud potvrzuje, že „[k] základním principům vymezujícím kategorii právního státu, kterým je i Česká republika (srov. čl. 1 Ústavy), patří princip ochrany důvěry občanů v právo a s tím související princip zákazu zpětné účinnosti (retroaktivity) právních norem. Přestože zákaz retroaktivity právních norem je v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod výslovně upraven jen pro oblast trestního práva (podle uvedeného ustanovení trestnost činu se posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán, a pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější), je nutno z čl. 1 Ústavy dovodit působení tohoto zákazu i pro další odvětví práva (...)“.

22. Obdobně judikoval i Nejvyšší správní soud (dále jen „**NSS**“) např. v rozsudku č. j. 6 A 126/2002-29 ze dne 27. 10. 2004, dle kterého „trestání za správní delikty musí podléhat stejnému režimu jako trestání za trestné činy a v tomto smyslu je třeba vykládat všechny záruky, které se podle vnitrostátního práva poskytují obviněnému z trestného činu. Je totiž zřejmé, že rozhraničení mezi trestnými (a tedy soudem postižitelnými) delikty a delikty, které stíhají a trestají orgány exekutivy, je výrazem vůle suverénního zákonodárce; není odůvodněno přirozenoprávními principy, ale daleko spíše je výrazem trestní politiky státu (...). Pro české právo to pak znamená, že i ústavní záruka článku 40 odst. 6 Listiny o tom, že je nutno použít pozdějšího práva, je-li to pro pachatele výhodnější, platí jak v řízení soudním, tak v řízení správním (...). Přijetí tohoto principu pak znamená, že nelze trestat podle starého práva v době účinnosti práva nového, jestliže nová právní úprava konkrétní skutkovou podstatu nepřevzala; analogicky to platí i tehdy, jestliže nová právní úprava stanoví mírnější sankce za stejné jednání“. K totožnému závěru dospěl NSS též v rozsudku č. j. 8 Afs 17/2007-135 ze dne 31. 5. 2007 a dalších.
23. Z četné judikatury tedy dovozují jednoznačný imperativ aplikovat zásadu vyjádřenou v čl. 40 odst. 6 Listiny i na posuzovanou věc. V daném případě je nutno zabývat se otázkou, zda je aplikace pozdější právní úpravy, v tomto případě ZZVZ, pro pachatele (tj. pro zadavatele) příznivější.
24. Při určení postupu, jak zjistit, která úprava je pro pachatele příznivější, lze přeneseně využít závěrů přijatých ve vztahu k § 2 odst. 1 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník (dále jen „**trestní zákoník**“), případně k § 16 odst. 1 již zrušeného zákona č. 140/1961 Sb., trestního zákona, které pro trestné činy obsahují úpravu obdobnou úpravě v čl. 40 odst. 6 Listiny. Poukázat lze např. na komentář ke zmíněnému § 2 odst. 1 trestního zákoníku, kde se uvádí: „Jestliže byl čin spáchán za účinnosti zákona už zrušeného, je podmínkou toho, aby pachatel mohl být uznán vinným činem, který je předmětem trestního řízení, že takový čin naplňuje všechny znaky jak některého ustanovení zákona účinného v době spáchání, tak některého ustanovení zákona pozdějšího (srov. R 44/1970). Rozhodující není pojmenování trestného činu, nýbrž materiální obsah jednání pachatele (srov. R 32/1962). [...] Použití nového práva je tehdy pro pachatele příznivější, jestliže jeho ustanovení – posuzována jako celek – skýtají výsledek pachateli příznivější než právo dřívější (R 73/1951, shodně R 76/1951).“ (K tomu viz Šámal, P. a kol. Trestní zákoník. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012. s. 48, případně usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 2. 2011, sp. zn. 8 Tdo 134/2011).
25. Podmínkou pro to, aby po změně právní úpravy mohla být stěžovateli uložena sankce, je skutečnost, že jeho jednání představovalo nějaký správní delikt jak za účinnosti minulé

právní úpravy, tak nějaký správní delikt za účinnosti nové právní úpravy. Na překážku však není, pokud by se právní kvalifikace daného jednání podle staré a nové právní úpravy lišila, tj. že by skutková podstata těchto deliktů nebyla úplně totožná. Daný závěr je ostatně aplikován i ve vztahu k trestným činům (k tomu srov. Jelínek, J. a kol. Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 2. aktualizované vydání. Praha: Linda Praha. 2006, s. 50, případně rozhodnutí publikované jako R 43/1970 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek – část trestní). Podstatné je posouzení činu a závěr o jeho trestnosti jak z hlediska normy práva účinného v okamžiku činu, tak dle normy následně novelizovaného práva, nikoli dokonalá shoda původní a nové skutkové podstaty. Uvedené ostatně podporuje komentářová literatura, judikatura Ústavního soudu, jakož i Nejvyššího soudu, která stojí na požadavku porovnání trestnosti vůči souhrnu norem práva (vůči právu jako celku).

26. Vzhledem k výše uvedenému jsem přistoupil ke srovnání, zda jednání zadavatele vymezené napadeným rozhodnutím, jež spočívá v podstatné změně práv a povinností ze smlouvy o dílo provedené rozšířením předmětu původní veřejné zakázky o dodatečné stavební práce specifikované v dodatku č. 4, představuje správní delikt i za současné právní úpravy v ZZVZ.
27. Podle § 268 odst. 1 písm. a) ZZVZ se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží pravidla stanovená ZZVZ pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím ovlivní nebo může ovlivnit výběr dodavatele a zadá veřejnou zakázku.
28. Podle § 222 odst. 1 ZZVZ není-li dále stanoveno jinak, nesmí zadavatel umožnit podstatnou změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku po dobu jeho trvání bez provedení nového zadávacího řízení podle tohoto zákona.
29. Podle § 222 odst. 3 ZZVZ podstatnou změnou závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku je taková změna smluvních podmínek, která by umožnila účast jiných dodavatelů nebo by mohla ovlivnit výběr dodavatele v původním zadávacím řízení, pokud by zadávací podmínky původního zadávacího řízení odpovídaly této změně, měnila ekonomickou rovnováhu závazku ze smlouvy ve prospěch vybraného dodavatele, nebo vedla k významnému rozšíření rozsahu plnění veřejné zakázky.
30. Podle § 222 odst. 4 ZZVZ se za podstatnou změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku se nepovažuje změna, která nemění celkovou povahu veřejné zakázky a jejíž hodnota je nižší než finanční limit pro nadlimitní veřejnou zakázku a nižší než 10 % původní hodnoty závazku, nebo 15 % původní hodnoty závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku na stavební práce, která není koncesí. Pokud bude provedeno více změn, je rozhodný součet hodnot všech těchto změn.
31. Z výše citovaných ustanovení lze v obecné rovině dovodit, že ZZVZ obdobně jako zákon postihuje jednání zadavatele spočívající v nedodržení pravidel pro zadání veřejné zakázky mající alespoň potenciální vliv na výběr dodavatele. Za nedodržení pravidel pro zadání veřejné zakázky lze přitom dle obou úprav považovat i podstatnou změnu práv a povinností plynoucích ze smlouvy na veřejnou zakázku (resp. podle ZZVZ podstatnou změnu závazku ze smlouvy).
32. Oproti původní úpravě v zákoně však zákonodárce v ZZVZ podrobněji vymezil podstatné a *a contrario* rovněž nepodstatné (tedy povolené) změny závazku ze smlouvy. Dle důvodové zprávy k ZZVZ „účelem ustanovení umožňujících změnu závazku je zajištění hospodárného

*přístupu k veřejné zakázce. V případě, že jsou oprávněné důvody ke změně závazku, přičemž tyto důvody jsou stanoveny v souladu s dohodou všech členských států Evropské unie vyjádřenou v zadávacích směrnících, nebylo by zpravidla hospodárné plnění veřejné zakázky ukončovat a zadávat veřejnou zakázku znovu, což by přinášelo dodatečné náklady“.*

33. Úprava v ZZVZ přitom umožňuje změny závazků ve větším množství případů než úprava v zákoně (k tomu srov. Herman, P., Fidler, V.: Komentář k zákonu o zadávání veřejných zakázek. 1. vydání. Plzeň: Aleš Čeněk s. r. o., 2016, s. 488). Významné odchýlení od původní úpravy zákona lze přitom spatřit ve výše citovaném § 222 odst. 4 ZZVZ, které na rozdíl od předchozí úpravy umožňuje bez splnění dalších podmínek změnu závazků nižší hodnoty neměnicích celkovou povahu veřejné zakázky. Takové změny „*de minimis*“ tedy zadavateli umožňují zadat nad rámec plnění vysoutěženého v původním zadávacím řízení další plnění v maximální výši 10 % či 15 % původní hodnoty závazku (dle druhu veřejné zakázky).
34. Změny závazku „*de minimis*“ tak dle ZZVZ nejsou považovány za podstatnou změnu závazku, a nepředstavují tedy porušení pravidel pro zadání veřejné zakázky, které by naplňovalo znaky správního deliktu podle § 268 odst. 1 písm. a) ZZVZ. Vzhledem k tomu jsem přistoupil k zjištění, zda změnu závazku ze smlouvy o dílo provedenou dodatkem č. 4 spočívající v rozšíření předmětu původní veřejné zakázky nelze považovat za nepodstatnou (a tedy povolenou) změnu smlouvy.
35. Přezkoumávaná veřejná zakázka i původní veřejná zakázka jsou svým druhem veřejnými zakázkami na stavební práce. Předmětem plnění původní veřejné zakázky byla kompletní realizace díla – stavby Ústavu molekulární a translační medicíny LF UP (včetně interiérového vybavení v rozsahu: laboratorní nábytek a informační systém). Dodatečné stavební práce, jež byly předmětem plnění dodatku č. 4, spočívaly v drobných stavebních pracích a úpravách na předmětné stavbě.
36. Z výše uvedeného je zřejmé, že dodatkem č. 4 došlo k dílčím stavebním úpravám a dalším stavebním pracím, kterými však nebyla změněna celková povaha původní veřejné zakázky. I po provedených změnách se totiž nadále jedná o veřejnou zakázku na stavební práce, jejímž účelem je provedení realizace díla – stavby Ústavu molekulární a translační medicíny LF UP.
37. Původní hodnota závazku (hodnota původní veřejné zakázky) dle článku V. smlouvy o dílo činí 157 733 184 Kč bez DPH.
38. Ze spisového materiálu současně plyne, že uzavření dodatku č. 4 předcházelo provedení dalších změn závazku ze smlouvy o dílo, z toho důvodu je nutné jejich hodnotu ve smyslu § 222 odst. 4 ZZVZ přičíst k hodnotě změny ze smlouvy o dílo provedené dodatkem č. 4.
39. Celková hodnota změny závazku ze smlouvy o dílo provedená dodatky č. 1 až 4 činí 16 782 629,93 Kč bez DPH. Vzhledem k tomu konstatuji, že hodnota změny závazku ze smlouvy o dílo provedená těmito dodatky je nižší než finanční limit pro nadlimitní veřejnou zakázku, který dle § 4 nařízení vlády č. 172/2016 Sb., o stanovení finančních limitů a částek pro účely zákona o zadávání veřejných zakázek, představuje částku 142 668 000 Kč.
40. Původní hodnota veřejné zakázky se tedy na základě změn provedených dodatky č. 1 až č. 4 snížila o 16 782 629,93 Kč bez DPH. Hodnota změny závazku ze smlouvy o dílo provedená dodatky č. 1 až č. 4 proto činí 10,6 % původní hodnoty závazku vyplývajícího ze smlouvy



o dílo, vzhledem k čemuž nepřekračuje limit 15 % původní hodnoty závazku ze smlouvy o dílo na původní veřejnou zakázku.

41. Vzhledem k výše uvedenému jsem dospěl k závěru, že změny provedené dodatky č. 1 až č. 4 nepředstavují dle pozdější právní úpravy v ZZVZ (konkr. v § 222 odst. 4 ZZVZ) podstatnou změnu závazku ze smlouvy o dílo, jelikož nemění celkovou povahu původní veřejné zakázky, jejich hodnota je nižší než finanční limit pro nadlimitní veřejnou zakázku a současně nepřekračuje limit 15 % původní hodnoty závazku ze smlouvy o dílo. Nepodstatné změny závazku ze smlouvy přitom nepředstavují porušení pravidel pro zadání veřejné zakázky, jež by naplňovalo znaky správního deliktu podle § 268 odst. 1 písm. a) ZZVZ či jiného správního deliktu dle ZZVZ.
42. Z toho je nutno učinit jediný závěr, a sice že pozdější právní úprava daná ZZVZ je pro zadavatele jednoznačně příznivější, neboť jeho jednání dle pozdější právní úpravy v ZZVZ nepředstavuje správní delikt. Aplikací pozdější právní úpravy na jednání zadavatele tak z hlediska odpovědnosti za jiný správní delikt zaniká jeho trestnost. Vzhledem k zániku trestnosti jednání, v němž je napadeným rozhodnutím spatřován správní delikt, nezbývá než v souladu s § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení vedené o deliktu zadavatele zastavit.
43. Ačkoliv je od 1. 10. 2016 účinný ZZVZ, správní řízení je zastavováno podle ustanovení § 117a písm. d) zákona, dle něhož Úřad zastaví řízení, jestliže v řízení zahájeném z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření nebo pro uložení sankce, a to z následujících důvodů. Podle přechodného ustanovení § 273 odst. 1 ZZVZ platí, že pokud došlo přede dnem nabytí účinnosti ZZVZ k zahájení řízení o správních deliktech před Úřadem podle zákona, dokončí se takové řízení podle zákona. Pro zastavení řízení je tedy v souladu s přechodným ustanovením ZZVZ nutno použít „starý“ procesní předpis, tedy zákon.
44. Rozhodne-li předseda Úřadu o zrušení prvostupňového rozhodnutí a zastavení správního řízení, je povinen učinit tak ze zákonného důvodu, který je povinen ve svém rozhodnutí uvést. V opačném případě zatíží své rozhodnutí vadou nepřezkoumatelnosti. K tomu se vyjádřil např. Krajský soud v Brně ve svém rozsudku ze dne 15. 2. 2012, č. j. 62 Af 50/2011-72, kde na str. 4 a 5 uvedeného rozsudku soud uvádí: *„Pokud pak odvolací (rozkladový) správní orgán (předseda žalovaného) hodlá podle § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu postupovat, vždy je třeba, aby z jeho rozhodnutí bylo zřejmé, z jakého zákonem předvídaného důvodu k zastavení řízení došlo a dle jakého ustanovení.“*
45. V dané věci je rozhodnutí rušeno a řízení zastavováno z důvodu zániku trestnosti jednání, jež bylo kvalifikováno jako delikt zadavatele. Ve věci tak nejsou dány důvody pro uložení nápravného opatření nebo pro uložení sankce, a nastala tak situace předpokládaná ustanovením § 117a písm. d) zákona.
46. Vzhledem k tomu, že je napadené rozhodnutí zrušeno, správní řízení je zastavováno, přičemž je současně vyhověno petitu uvedeného v rozkladu zadavatele, považuji za nadbytečné zabývat se dalšími námitkami rozkladu, neboť jejich vypořádání by již nemohlo znamenat změnu ve výroku tohoto rozhodnutí.

## **VI. Závěr**

47. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, jsem dospěl k závěru, že nastaly podmínky pro zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení správního řízení.
48. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem shledal důvody, pro které bylo nutno napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení zastavit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

## **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí se podle § 91 odst. 1 ve spojení s § 152 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, nelze dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### **Obdrží:**

Univerzita Palackého v Olomouci, Křížkovského 511/8, 771 47 Olomouc

### **Vypraveno dne:**

viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy