Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
ATHANASIA RANTOSE
přednesené dne 30. dubna 2025[1]

Věc C-282/24

Polismyndigheten
proti
Konkurrensverket

[žádost o rozhodnutí o předběžné otázce, kterou podal Högsta förvaltningsdomstolen (Nejvyšší správní soud, Švédsko)]

„Řízení o předběžné otázce – Veřejné zakázky – Směrnice 2014/24/EU – Článek 72 odst. 2 – Změny smluv na veřejné zakázky v době jejich trvání – Změna modelu odměňování rámcové dohody, která má za následek méně významnou změnu hodnoty této rámcové dohody – Změna, která mění celkovou povahu rámcové dohody“

Úvod

1. Tato žádost o rozhodnutí o předběžné otázce se týká výkladu čl. 72 odst. 2 směrnice 2014/24/EU[2], který v podstatě stanoví možnost měnit bez zahájení nového zadávacího řízení v omezené míře hodnotu veřejné zakázky nebo rámcové dohody za předpokladu, že tato změna nezmění celkovou povahu veřejné zakázky či rámcové dohody.

2. Věc v původním řízení se týká rámcových dohod uzavřených mezi Polismyndigheten (policejní orgán, Švédsko) a dvěma poskytovateli za účelem poskytování služby odtahu vozidel. Tyto rámcové dohody, hodnocené na základě kritéria nejnižší ceny, byly původně uzavřeny na základě pevné ceny za služby, u nichž se místo vyzvednutí vozidla nachází v okruhu 10 km od místa, kde má být vozidlo dopraveno, a dodatečné ceny za kilometr za přepravu mimo tento okruh. Následně se veřejný zadavatel s vybranými uchazeči dohodl na změně podmínek odměňování v těchto rámcových dohodách bez navýšení celkové smluvní hodnoty, a to rozšířením okruhu, v jehož rámci je odměna čistě paušální, z 10 na 50 kilometrů, jakož i zvýšením cen.

3. V této souvislosti je Soudní dvůr vyzván, aby posoudil, zda takové změny mají za následek změnu celkové povahy rámcové dohody ve smyslu čl. 72 odst. 2 směrnice 2014/24, a zda tedy zakládají povinnost zahájit nové zadávací řízení.

[1] – Původní jazyk: francouzština.

[2] – Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES (Úř. věst. 2014, L 94, s. 65).

Právní rámec

Unijní právo

4. Body 1, 107 a 109 odůvodnění směrnice 2014/24 uvádějí:

„(1) Zadávání veřejných zakázek orgány nebo jménem orgánů členských států musí být v souladu se zásadami zakotvenými ve Smlouvě o [FEU], zejména zásadami volného pohybu zboží, svobody usazování a volného pohybu služeb, jakož i se zásadami z nich vyplývajícími, jako je rovné zacházení, zákaz diskriminace, vzájemné uznávání, proporcionalita a transparentnost. Pro veřejné zakázky, které převyšují určitou hodnotu, by však měla být vypracována ustanovení koordinující vnitrostátní postupy při zadávání veřejných zakázek, aby se zajistilo uplatňování uvedených zásad v praxi a otevření zadávání veřejných zakázek hospodářské soutěži.

[…]

(107) Je nezbytné vyjasnit podmínky, za nichž změny smluv na veřejné zakázky během jejího plnění vyžadují nové zadávací řízení, přičemž je třeba zohlednit příslušnou judikaturu Soudního dvora […]. Nové zadávací řízení je vyžadováno v případě podstatných změn původní veřejné zakázky, zejména budou-li se týkat rozsahu a obsahu vzájemných práv a povinností smluvních stran, včetně rozdělení práv duševního vlastnictví. Tyto změny ukazují na záměr smluvních stran znovu jednat o zásadních podmínkách veřejné zakázky. To se týká zejména případu, kdy by změněné podmínky mohly mít dopad na výsledek řízení, pokud by byly součástí původního řízení.

Změny smlouvy na veřejnou zakázku vedoucí k méně významné změně hodnoty veřejné zakázky až do určité výše by měly být vždy možné, aniž by bylo třeba zahájit nové zadávací řízení. Za tímto účelem a pro zajištění právní jistoty by tato směrnice měla stanovit finanční limity de minimis, pod jejichž úrovní není nutné zahajovat nové zadávací řízení. Změny smlouvy na veřejnou zakázku překračující tyto finanční limity by měly být možné, aniž by bylo třeba provést nové zadávací řízení, pokud splňují příslušné podmínky stanovené v této směrnici.

[…]

(109) Veřejní zadavatelé mohou čelit vnějším okolnostem, které nemohou předvídat při zadávání veřejné zakázky, zejména pokud plnění veřejné zakázky pokrývá delší časový úsek. V takovém případě je nezbytná určitá míra flexibility pro přizpůsobení veřejné zakázky těmto okolnostem, aniž by muselo být zahájeno nové zadávací řízení. Pojem nepředvídatelné okolnosti se týká okolností, jež nemohl veřejný zadavatel předpokládat ani přes přiměřeně pečlivou přípravu zadávacího řízení na původní veřejnou zakázku při zohlednění jemu dostupných prostředků, povahy a vlastností konkrétního projektu, osvědčených postupů v dotčené oblasti a potřeby zajistit vhodný poměr mezi zdroji vynakládanými na přípravu zadání veřejné zakázky a její odhadovanou hodnotou. Neplatí to však v případech, kdy je výsledkem úprav změna povahy veřejné zakázky, například kvůli nahrazení stavebních prací, dodávek nebo služeb, které mají být poskytnuty, jiným plněním, nebo kvůli zásadní změně typu veřejné zakázky, protože v takové situaci lze předpokládat hypotetický dopad na výsledek zadávacího řízení.“

5. Článek 72 této směrnice, nadepsaný „Změny smluv na veřejné zakázky v době jejich trvání“, zní následovně:

„1. Smlouvy na veřejné zakázky a rámcové dohody mohou být změněny bez nového zadávacího řízení v souladu s touto směrnicí v těchto případech:

a) pokud změny, bez ohledu na jejich peněžní hodnotu, byly upraveny v původní zadávací dokumentaci v jasných, přesných a jednoznačných ustanoveních o změnách, jež mohou zahrnovat ustanovení o úpravě cen či opčních právech. Tato ustanovení musí upravovat rozsah a povahu možných změn a opčních práv, jakož i podmínky, za nichž mohou být uplatněny. Nemohou však stanovit změny ani opční práva, které by měnily celkovou povahu veřejné zakázky nebo rámcové dohody;

[…]

c) pokud jsou splněny všechny tyto podmínky:

   i) potřeba změny byla vyvolána okolnostmi, které veřejný zadavatel jednající s náležitou péčí nemohl předvídat,

   ii) změna nemění celkovou povahu veřejné zakázky,

   iii) cenový nárůst nepřekročí 50 % hodnoty původní veřejné zakázky nebo rámcové dohody. Je-li provedeno několik po sobě následujících změn, použije se toto omezení pro hodnotu každé změny. Cílem těchto po sobě následujících změn nesmí být obcházení této směrnice;

[…]

e) pokud změny, bez ohledu na svou hodnotu, nejsou podstatné ve smyslu odstavce 4.

[…]

2. Smlouvy na veřejnou zakázku je rovněž možné měnit bez zahájení nového zadávacího řízení podle této směrnice, a aniž je nutné ověřovat, zda jsou splněny podmínky stanovené v odst. 4 písm. a) až d), pokud je hodnota změny nižší než obě následující hodnoty:

i) finanční limity stanovené v článku 4 a

ii) 10 % hodnoty původní veřejné zakázky na služby a dodávky a 15 % hodnoty původní veřejné zakázky na stavební práce.

Změna však nesmí změnit celkovou povahu veřejné zakázky či rámcové dohody. V případě, že je provedeno několik po sobě následujících změn, bude hodnota stanovena na základě kumulativní hodnoty těchto po sobě jdoucích změn.

[…]

4. Změna smlouvy na veřejnou zakázku nebo rámcové dohody během jejího trvání se považuje za podstatnou ve smyslu odst. 1 písm. e), pokud činí novou smlouvu nebo rámcovou dohodu podstatně odlišnou od původně uzavřené smlouvy na veřejnou zakázku nebo rámcové dohody. Aniž jsou dotčeny odstavce 1 a 2, považuje se změna v každém případě za podstatnou, pokud je splněna alespoň jedna z těchto podmínek:

a) změna zavádí podmínky, které, pokud by byly součástí původního zadávacího řízení, by umožnily přístup jiných zájemců než těch, kteří byli původně vybráni, nebo přijetí jiné nabídky, než byla původně přijata, nebo by k účasti na zadávacím řízení přilákaly další účastníky;

[…]

5. V případě jiných změn ve smlouvě na veřejnou zakázku či rámcové dohodě v průběhu jejich trvání, než jsou změny uvedené v odstavcích 1 a 2, musí být zahájeno nové zadávací řízení v souladu s touto směrnicí.“

Švédské právo

6. Ustanovení § 8 lag (2016:1145) om offentlig upphandling (zákon č. 1145 z roku 2016 o zadávání veřejných zakázek), obsažené v kapitole 17 tohoto zákona, stanoví, že smlouvu o veřejné zakázce nebo rámcovou dohodu lze změnit bez nového zadávacího řízení, pokud je změna provedena na základě některého z ustanovení § 9 až § 14 tohoto zákona.

7. Ustanovení § 9 prvního pododstavce tohoto zákona stanoví, že smlouvu o veřejné zakázce nebo rámcovou dohodu lze změnit bez nového zadávacího řízení, pokud se nezmění celková povaha smlouvy nebo rámcové dohody a zvýšení nebo snížení hodnoty smlouvy o veřejné zakázce nebo rámcové dohody je nižší než stanovená prahová hodnota a 10 % hodnoty smlouvy o veřejné zakázce nebo rámcové dohody v případě zakázky na dodávky nebo služby.

8. Ustanovení § 14 prvního pododstavce zákona č. 1145 z roku 2016 o zadávání veřejných zakázek stanoví, že smlouvu o veřejné zakázce nebo rámcovou dohodu lze změnit bez nového zadávacího řízení, i když se na změnu nevztahují ustanovení § 9 až § 13 tohoto zákona, není-li změna podstatná. První bod druhého pododstavce tohoto ustanovení upřesňuje, že je třeba změnu považovat za podstatnou, pokud mimo jiné zavádí nové podmínky, které by v případě, že by byly součástí původního zadávacího řízení, vedly k tomu, že by k podání nabídek byli vyzváni další zájemci, do hodnocení byly zahrnuty další nabídky nebo se zadávacího řízení zúčastnili další dodavatelé.

Spor v původním řízení, předběžná otázka a řízení před Soudním dvorem

9. V průběhu roku 2020 vyhlásil policejní orgán zadávací řízení na veřejnou zakázku na odtahovou službu vozidel, v jehož rámci měly být nabídky hodnoceny na základě kritéria nejnižší nabídnuté ceny. Uchazeči byli povinni uvést pevnou cenu za služby, u nichž se místo vyzvednutí vozidla nachází v okruhu 10 kilometrů od místa, kde má být vozidlo dopraveno, a dodatečnou cenu za kilometr za přepravu mimo tento okruh. Tyto ceny měly zůstat nezměněny po celou dobu trvání této zakázky.

10. Toto zadávací řízení vedlo na začátku roku 2021 k uzavření dvou rámcových dohod (dále jen „sporné rámcové dohody“), jejichž podmínky odměňování byly v průběhu téhož roku změněny dohodou uzavřenou mezi policejním orgánem a dvěma poskytovateli. Za účelem vyváženého rozdělení nákladů mezi jednotlivé policejní oblasti, aniž se zvýšila celková smluvní hodnota těchto rámcových dohod, byl rozšířen okruh služeb, za které se platí pouze pevná cena, z 10 na 50 kilometrů a zároveň byly změněny pevné ceny a ceny za kilometr (dále jen „sporné změny“) [3].

11. Na základě návrhu Konkurrensverket (Úřad pro hospodářskou soutěž, Švédsko) uložil Förvaltningsrätten i Stockholm (správní soud ve Stockholmu, Švédsko) policejnímu orgánu pokutu ve výši 1 200 000 SEK (přibližně 120 000 eur) z důvodu změny sporných rámcových dohod bez zahájení nového zadávacího řízení [4]. Poté, co bylo zamítnuto jeho odvolání ke Kammarrätten i Stockholm (odvolací správní soud ve Stockholmu, Švédsko), se tento orgán obrátil na Högsta förvaltningsdomstolen (Nejvyšší správní soud, Švédsko), který je předkládajícím soudem. V této souvislosti měl posledně uvedený soud v podstatě pochybnosti ohledně výkladu čl. 72 odst. 2 směrnice 2014/24, konkrétně ohledně pojmu „[změna celkové povahy rámcové dohody]“ ve smyslu tohoto ustanovení.

12. Za těchto okolností se Högsta förvaltningsdomstolen (Nejvyšší správní soud) rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžnou otázku:

„Může úprava modelu odměňování v rámcové dohodě, která byla původně uzavřena na základě kritéria nejnižší nabídnuté ceny, v jejímž důsledku se změní poměr mezi pevnými a pohyblivými cenami a cenové hladiny se upraví do té míry, že se celková hodnota zakázky změní pouze okrajově, znamenat, že se jedná o změnu celkové povahy rámcové dohody ve smyslu čl. 72 odst. 2 směrnice 2014/24?“

13. Písemná vyjádření předložily policejní orgán, úřad pro hospodářskou soutěž, česká a estonská vláda, jakož i Evropská komise.

Analýza

14. Svou jedinou předběžnou otázkou se předkládající soud táže Soudního dvora na výklad čl. 72 odst. 2 směrnice 2014/24, který stanoví možnost měnit bez zahájení nového zadávacího řízení v omezené míře hodnotu rámcové dohody.

[3] – Předkládající soud v tomto ohledu připomíná, že pokud jde o jednoho z vybraných uchazečů, konkrétně společnost Lidköpings Biltjänst Hyr AB, byla pevná cena za službu zvýšena z 0 švédských korun (SEK) na 4 500 SEK (přibližně 450 eur) a cena za kilometr byla snížena ze 185 SEK (přibližně 18,50 eur) na 28 SEK (přibližně 2,80 eur) u některých přeprav a z 275 SEK (přibližně 27,50 eur) na 55 SEK (přibližně 5,50 eur) u ostatních přeprav. Tyto změny vedly k nepatrnému snížení celkové odměny ve srovnání s odměnou, která by byla vyplacena za původních podmínek.

[4] – Tento soud považoval změny za „podstatné“, protože pokud by byly zahrnuty do původní nabídky, mohly vést k účasti dalších uchazečů nebo k výběru jiné nabídky, a protože ze stejného důvodu změnily celkovou povahu sporných rámcových dohod.

15. Úvodem připomínám, že článek 72 této směrnice stanoví, že smlouvy na veřejné zakázky a rámcové dohody mohou být změněny bez nového zadávacího řízení v jednom ze šesti případů vymezených v tomto ustanovení [5], tj. v podstatě v případě:

– změn upravených v původní zadávací dokumentaci, pokud nemění celkovou povahu veřejné zakázky [odst. 1 písm. a)];

– dodatečných nezbytných činností (stavební práce, služby nebo dodávky), jsou-li splněny určité podmínky [odst. 1 písm. b)];

– změn, které jsou nezbytné v důsledku nepředvídatelných okolností, při nichž nárůst hodnoty původní rámcové dohody nepřekročí 50 %, pokud nemění celkovou povahu veřejné zakázky [odst. 1 písm. c)];

– některých případů změny dodavatele [odst. 1 písm. d)];

– nepodstatných změn [odst. 1 písm. e) a odst. 4, jakož i bod 107 odůvodnění] [6];

– změny *de minimis* [7], pokud nemění celkovou povahu veřejné zakázky nebo rámcové dohody (odstavec 2).

16. Z těchto šesti případů se poslední dva případy jeví jako relevantní pro projednávanou věc. Vzhledem k tomu, že hodnota sporných změn je v případě jedné ze dvou sporných rámcových dohod nižší než limity *de minimis* stanovené v čl. 72 odst. 2 prvním pododstavci bodech i) a ii) směrnice 2014/24 [8], přísluší předkládajícímu soudu, aby v souladu s druhým pododstavcem uvedeného ustanovení ověřil, zda tyto změny nemění celkovou povahu této rámcové dohody. V tomto ohledu tento soud uvádí, že Soudní dvůr sice upřesnil pojem „podstatná změna“ veřejné zakázky, uvedený v odst. 1 písm. e) tohoto ustanovení a definovaný v jeho odstavci 4, avšak dosud se nevyjádřil k pojmu „[změna celkové povahy]“ veřejné zakázky (stanovenému v odst. 2 druhém pododstavci tohoto ustanovení) [9].

[5] – Uvedené ustanovení nemá obdobu v předchozích směrnicích o zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby. Před vstupem směrnice 2014/24 v platnost Soudní dvůr rozhodl, že za účelem zajištění transparentnosti postupů a rovného zacházení s uchazeči představují změny ustanovení veřejné zakázky během jejího trvání nové zadání veřejné zakázky, pokud mají podstatně odlišnou povahu než původní zakázka, a v důsledku toho prokazují vůli smluvních stran znovu sjednat základní podmínky této zakázky (viz rozsudek ze dne 19. června 2008, pressetext Nachrichtenagentur, C-454/06, EU:C:2008:351, bod 34 a citovaná judikatura). Totéž ustanovení, jak vyplývá ze znění jeho odstavců 1 a 5, zavedlo *numerus clausus* výjimek ze zásady, podle níž je pro změny ustanovení veřejné zakázky nebo rámcové dohody nutné nové zadávací řízení. Viz zejména Bogdanowicz, P., „Article 72 – Modification of Contracts during Their Term“, v Caranta, R., a Sanchez-Graells, A. (dir.), *European Public Procurement*, Edward Elgar, Cheltenham, 2021, s. 779 a 780.

[6] – Konkrétně definice pojmu „[podstatná změna]“ uvedená v čl. 72 odst. 4 směrnice 2014/24 odkazuje na změny, které činí smlouvu na veřejnou zakázku nebo rámcovou dohodu „podstatně odlišnou od původně uzavřené smlouvy na veřejnou zakázku nebo rámcové dohody“, a uvádí, „v každém případě“ „podmínky, které, pokud by byly součástí původního zadávacího řízení, by umožnily přístup jiných zájemců než těch, kteří byli původně vybráni, nebo přijetí jiné nabídky, než byla původně přijata, nebo by k účasti na zadávacím řízení přilákaly další účastníky“ [písm. a)]. Bod 107 odůvodnění této směrnice používá například výraz „změněné podmínky, [které by] mohly mít dopad na výsledek řízení, pokud by byly součástí původního řízení“.

[7] – A sice změny, jejichž hodnota nepřesahuje finanční limit stanovený pro použití směrnice 2014/24 a je nižší než 10 % hodnoty původní veřejné zakázky, pokud jde o veřejné zakázky na služby.

[8] – Přinejmenším v případě rámcové dohody uzavřené mezi Lidköpings Biltjänst Hyr a policejním orgánem, která je jedinou dohodou, u níž předkládající soud podává toto upřesnění.

[9] – Stejné pojmy byly zavedeny v článku 43 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/23/EU ze dne 26. února 2014 o udělování koncesí (Úř. věst. 2014, L 94, s. 1), jakož i v článku 89 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/25/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb a o zrušení směrnice 2004/17/ES (Úř. věst. 2014, L 94, s. 243), tedy v ustanoveních, která dosud nebyla předmětem výkladu Soudního dvora.

17. Po těchto úvodních poznámkách v následujících bodech upřesním výklad pojmu „[změna celkové povahy]“ veřejné zakázky ve smyslu čl. 72 odst. 2 druhého pododstavce směrnice 2014/24, zejména ve světle pojmu „podstatná změna“ veřejné zakázky ve smyslu odstavce 4 tohoto ustanovení, a poté předkládajícímu soudu poskytnu informace týkající se povahy sporných změn.

K pojmům „[změna celkové povahy]“ a „podstatná změna“ veřejné zakázky ve smyslu článku 72 směrnice 2014/24

18. Pokud jde o výklad pojmů „[změna celkové povahy]“ a „podstatná změna“ veřejné zakázky ve smyslu článku 72 směrnice 2014/24, stanoviska zastávaná účastníky původního řízení a zúčastněnými se rozcházejí. Zatímco policejní orgán a česká a estonská vláda v podstatě tvrdí, že podstatná změna rámcové dohody nemusí nutně představovat změnu celkové povahy této rámcové dohody, úřad pro hospodářskou soutěž a Komise v podstatě tvrdí, že oba pojmy jsou rovnocenné [10].

19. V této souvislosti se budu zabývat působností příslušných ustanovení, přičemž v souladu s ustálenou judikaturou Soudního dvora zohledním jejich znění i kontext, jakož i cíle sledované právní úpravou, jejíž jsou součástí, a v projednávané věci zohledním i historii vzniku této právní úpravy [11].

20. Pokud jde zaprvé o *doslovný výklad* obou výše uvedených pojmů, rovnou uvádím, že na rozdíl od pojmu „podstatná změna“, jehož definice je uvedena v čl. 72 odst. 4 směrnice 2014/24, pojem „[změna celkové povahy]“ veřejné zakázky není v kontextu této směrnice definován a znění jejího článku 72 v tomto ohledu nepředstavuje zrovna vzor jasnosti.

21. Nejprve však uvádím, že bod 109 odůvodnění uvedené směrnice uvádí dva příklady, „kdy je výsledkem úprav změna povahy veřejné zakázky“, což je výraz, který v podstatě odpovídá pojmu „[změna celkové povahy]“ veřejné zakázky. Jedná se jednak o případ nahrazení stavebních prací, dodávek nebo služeb, které mají být poskytnuty, jiným plněním, a jednak o situaci, kdy je druh zakázky podstatně změněn „kvůli zásadní změně typu veřejné zakázky, protože v takové situaci lze předpokládat hypotetický dopad na výsledek zadávacího řízení“, jak je uvedeno v tomto bodě odůvodnění. Vzhledem k tomu, že posledně uvedený výraz v podstatě odpovídá případu podstatných změn uvedenému v čl. 72 odst. 4 písm. a) téže směrnice [12], znamená to podle mého názoru, že určité změny celkové povahy veřejné zakázky rovněž představují podstatné změny veřejné zakázky.

[10] – Úřad pro hospodářskou soutěž má v podstatě za to, že použití pojmu „[změna celkové povahy]“ vyžaduje, stejně jako v případě pojmu „podstatná změna“, posouzení toho, zda byl ovlivněn výsledek původní veřejné zakázky. Komise upřesňuje, že není nutné stanovit hierarchii mezi pojmem „[změna celkové povahy veřejné zakázky či rámcové dohody]“ stanoveným v čl. 72 odst. 2 směrnice 2014/24 a výrazem „činí novou smlouvu nebo rámcovou dohodu podstatně odlišnou od původně uzavřené smlouvy na veřejnou zakázku nebo rámcové dohody“ stanoveným v odstavci 4 uvedeného článku, a to pokud jde o pojem „podstatná změna“.

[11] – Viz rozsudek ze dne 1. července 2015, Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland (C-461/13, EU:C:2015:433, bod 30 a citovaná judikatura).

[12] – Viz poznámka pod čarou 6 tohoto stanoviska.

22. Dále se čl. 72 odst. 2 směrnice 2014/24 použije, jak vyplývá z jeho znění, „aniž je nutné ověřovat, zda jsou splněny podmínky stanovené v odst. 4 písm. a) až d)“ [13] tohoto ustanovení (týkající se podstatných změn), což umožňuje použít toto ustanovení bez ohledu na to, zda všechny jím povolené změny spadají pod pojem „podstatné změny“ uvedený v odstavci 1 téhož ustanovení.

23. Konečně, pokud vezmeme v úvahu obvyklý význam obou posuzovaných výrazů v běžné mluvě, zdá se mi poměrně zřejmé, že pojem „změna celkové povahy“ veřejné zakázky znamená změny, které jdou nad rámec pouhých podstatných změn [14].

24. Tyto úvahy mě vedou k závěru, že z čistě doslovného hlediska představuje pojem „[změna celkové povahy]“ veřejné zakázky jakousi „podkategorii“, která zahrnuje nejzávažnější případy podstatných změn [15], aniž však zahrnuje všechny případy spadající do této kategorie [16].

25. Pokud jde zadruhé o *historii vzniku* a *kontext* článku 72 směrnice 2014/24, připomínám, že toto ustanovení, které kodifikuje předchozí judikaturu Soudního dvora před vstupem této směrnice v platnost [17], má za cíl určit změny veřejných zakázek v době jejich trvání, které jsou přípustné bez nutnosti nového zadávacího řízení [18]. Některé z těchto změn jsou povoleny, pokud nevedou ke změně celkové povahy veřejné zakázky. Tak je tomu ve třech scénářích uvedených v odst. 1 písm. a) a c), jakož i v odst. 2 téhož ustanovení, které takové změny povolují, pokud jsou v prvním scénáři stanoveny v zadávací dokumentaci, ve druhém scénáři jsou nezbytné v důsledku nepředvídatelných okolností a cenový nárůst nepřekročí 50 % hodnoty původní veřejné zakázky nebo rámcové dohody nebo ve třetím případě, pokud je dodržen limit *de minimis*.

[13] – Stejně tak čl. 72 odst. 4 směrnice 2014/24 uvádí situace, kdy se změna „v každém případě“ považuje za podstatnou, „aniž jsou dotčeny odstavce 1 a 2“ tohoto ustanovení.

[14] – Jako příklad uvádím, že širší pojem „podstatné změny“ v zásadě zahrnuje významné změny ceny, doby trvání nebo předmětu veřejné zakázky, zatímco užší pojem „změny celkové povahy“ veřejné zakázky zahrnuje změny, které zasahují hlouběji do podstaty samotné veřejné zakázky (například přidání dodávky zboží do veřejné zakázky na služby nebo změna místa plnění).

[15] – Jako jsou případy uvedené například v bodě 109 odůvodnění směrnice 2014/24.

[16] – Jinými slovy, pojem „podstatné změny“ se vztahuje na změny, které v zásadě mohou ovlivnit výsledek zadávacího řízení, zatímco pojem „[změna celkové povahy]“ veřejné zakázky, ačkoli je zahrnut do prvního pojmu, omezuje se na změny, které veřejnou zakázku podstatněji mění, zejména pokud jde o její předmět nebo typ (například pořízení stavebních prací namísto služeb nebo veřejné zakázka na služby namísto koncesní smlouvy). V tomto ohledu viz Treumer, S., „Regulation of Contract Changes in the New Public Procurement Directive“, v Lichère, F., Caranta, R., a Treumer, S. (dir.), *Modernising Public Procurement: The New Directive*, DJØF Publishing, Kodaň, 2014, s. 293. Zatímco všechny změny celkové povahy veřejné zakázky představují podstatné změny, ne všechny podstatné změny mohou mít vliv na celkovou povahu veřejné zakázky.

[17] – V době platnosti směrnice Rady 92/50/EHS ze dne 18. června 1992 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby (Úř. věst. 1992, L 209, s. 1; Zvl. vyd. 06/01. s. 322), která na rozdíl od směrnice 2014/24 neobsahovala zvláštní ustanovení týkající se změny probíhajících veřejných zakázek, generální advokátka J. Kokott ve svém stanovisku ve věci pressetext Nachrichtenagentur (C-454/06, EU:C:2008:167, bod 48) v podstatě uvedla, že na pozadí hlavního cíle směrnice 92/50 (tedy uskutečnění volného pohybu služeb a otevření trhů nenarušené a co nejširší možné hospodářské soutěži) nevyžadují všechny – i ty nejméně významné – změny smluv týkajících se veřejných zakázek na služby předchozí zadávací řízení, a že pouze *podstatné změny smlouvy*, které mohou konkrétně zkreslit hospodářskou soutěž na dotyčném trhu a zvýhodnit smluvního partnera zadavatele oproti jiným možným poskytovatelům služeb, odůvodňují opětovné provedení postupu zadávání. Toto kritérium potvrdil Soudní dvůr (viz rozsudek ze dne 19. června 2008, pressetext Nachrichtenagentur, C-454/06, EU:C:2008:351, bod 34 a citovaná judikatura).

[18] – Znění tohoto článku 72, jak bylo převzato z původního návrhu Komise [návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o zadávání veřejných zakázek, COM(2011)896 final], v odstavci 1 jasně stanovilo, že podstatná změna ve veřejné zakázce v průběhu jejího trvání se považuje za nové zadání a vyžaduje nové zadávací řízení, s výjimkou případů uvedených v následných odstavcích. Z tohoto znění se tedy zdá být zřejmé, že článek 72 navrhované směrnice se jako celek týká pouze podstatných změn.

26. Mám tedy za to, že ve třech případech uvedených v předchozím bodě tohoto stanoviska se toto ustanovení vůbec netýká „podstatných změn“, ale pouze těch, které vedou ke „změně celkové povahy“ veřejné zakázky [19]. Ostatně, pokud by oba dotčené pojmy měly být vykládány totožně, výjimka *de minimis* v čl. 72 odst. 2 směrnice 2014/24 by pozbyla svého užitečného účinku [20].

27. Z toho vyplývá, že tyto případy umožňují provedení určitých podstatných změn, aniž je nutné provést nové zadávací řízení, s výjimkou významnějších změn, které by zahrnovaly změny celkové povahy zakázky [21].

28. Konečně zatřetí, pokud jde o *cíle* sledované článkem 72 směrnice 2014/24, připomínám, že jak vyplývá z judikatury Soudního dvora, toto ustanovení má v podstatě za cíl zajistit dodržování zásad transparentnosti postupů a rovného zacházení s uchazeči tím, že brání tomu, aby veřejný zadavatel a úspěšný uchazeč změnili ustanovení, jimiž se řídí tato zakázka, tak, že tato ustanovení budou mít podstatně jiné charakteristiky než ustanovení pro původní zakázku, a to v rámci obecnějšího cíle unijních pravidel v oblasti veřejných zakázek, kterým je zajistit volný pohyb služeb a otevření nenarušené hospodářské soutěži ve všech členských státech [22]. V tomto ohledu se domnívám, že situace uvedené v bodech 25 tohoto stanoviska, v nichž toto ustanovení umožňuje provést určité podstatné změny, aniž je nutné nové zadávací řízení, jsou odůvodněny tím, že tyto méně významné změny mohou pouze v menší míře ovlivnit dodržování zásad transparentnosti řízení a rovného zacházení s uchazeči [23].

[19] – Tento výklad není zpochybněn zněním bodu 107 odůvodnění směrnice 2014/24, podle kterého je nové zadávací řízení vyžadováno v případě podstatných změn původní veřejné zakázky. Z tohoto znění totiž nevyplývá, že *všechny* podstatné změny musí nutně vést k novému zadávacímu řízení. Ostatně případ „kdy by změněné podmínky mohly mít dopad na výsledek řízení, pokud by byly součástí původního řízení“ (tedy „podstatné změny“ *lato sensu*), je v tomto bodě odůvodnění uveden pro ilustraci (jak vyplývá z použití výrazu „zejména“).

[20] – Jak totiž správně uvádí česká vláda, v takovém případě, i kdyby došlo k nepatrné změně hodnoty rámcové dohody, by musel veřejný zadavatel zkoumat, zda tato změna nesplňuje některou z podmínek stanovených v čl. 72 odst. 1 směrnice 2014/24, čímž by výjimka *de minimis* stanovená v odstavci 2 tohoto ustanovení ztratila smysl.

[21] – Je třeba rovněž připomenout, že podle ustálené judikatury musí být každá výjimka z pravidel, jimiž má být zajištěna efektivita práv uznaných SFEU v oblasti zadávání veřejných zakázek, vykládána restriktivně, a důkazní břemeno ohledně toho, že výjimečné okolnosti odůvodňující výjimku skutečně existují, nese ten, kdo ji zamýšlí uplatňovat (viz zejména rozsudek ze dne 2. října 2008 Komise v. Itálie, C-157/06, EU:C:2008:530, bod 23 a citovaná judikatura).

[22] – V tomto smyslu viz rozsudek ze dne 7. prosince 2023, Obština Razgrad (C-441/22 a C-443/22, EU:C:2023:970, bod 61 a citovaná judikatura). Soudní dvůr rovněž uvedl, že zvláštním cílem sledovaným výjimkou stanovenou v tomto ustanovení je zavést určitou pružnost při uplatňování pravidel za účelem pragmatického řešení všech mimořádných situací (viz rozsudek ze dne 3. února 2022, Advania Sverige a Kammarkollegiet, C-461/20, EU:C:2022:72, bod 37).

[23] – Nejprve v situaci uvedené v čl. 72 odst. 1 písm. a) směrnice 2014/24 brání skutečnost, že změny byly stanoveny v zadávací dokumentaci, tomu, aby mohly porušovat zásady transparentnosti a rovného zacházení. Dále v situaci uvedené v odst. 1 písm. c) tohoto ustanovení jsou to nepředvídatelná povaha okolností a omezený účinek změn, které mírní možné porušení výše uvedených zásad. Konečně v situaci uvedené v odst. 2 uvedeného ustanovení, o kterou se jedná v projednávané věci, je to *de minimis* povaha změn, která znamená, že porušení dotčených zásad, jakož i narušení celkové vyváženosti smlouvy, není významné [v tomto smyslu viz de La Rosa, S., *Droit européen de la commande publique*, Bruylant, Brusel, 2021, (2. vyd.), s. 492]. Podle tohoto autora je tento model užitečný zejména pro zahrnutí zvýšení cen určitých produktů nebo dodatečných nákladů, které nebyly dostatečně propočítány při zadávání zakázky. Proto v těchto třech případech totéž ustanovení dbá na vyloučení nejvýznamnějších změn, které ovlivňují celkovou povahu zakázky. Unijní normotvůrce měl naproti tomu za to, že takové omezení není nutné v dalších dvou situacích, kdy je podstatná změna přípustná, a sice jednak v případě stanoveném v čl. 72 odst. 1 písm. d) směrnice 2014/24, který se týká „subjektivních“ změn (tj. nahrazení dodavatele za určitých specifických okolností), které zjevně nemají vliv na předmět nebo druh smlouvy, a jednak v případě uvedeném v odst. 1 písm. b) tohoto ustanovení, který se týká situací, kdy v případě potřeby dodatečných činností je změna dodavatele nemožná nebo pro zadavatele nevýhodná a kdy cenový nárůst nepřekročí 50 % hodnoty původní zakázky.

29. Z toho vyplývá, že i s ohledem na cíle sledované článkem 72 směrnice 2014/24 nemohou být oba analyzované pojmy považovány za rovnocenné, a zejména že pojem „[změny celkové povahy]“ veřejné zakázky je sice zahrnut do pojmu „podstatné změny“, ale je omezen na nejdůležitější podstatné změny [24].

30. Konečně uvádím, že výjimka *de minimis* stanovená v čl. 72 odst. 2 směrnice 2014/24 se může uplatnit, pokud změny smlouvy, ačkoli jsou podstatné, nevedou ke změně celkové povahy veřejné zakázky [25]. Po tomto konstatování se budu v následujících bodech zabývat spornými změnami ve vztahu k tomuto posledně uvedenému pojmu.

K povaze sporných změn

31. Podle předkládajícího soudu jsou sporné změny, které nebylo možné předvídat na základě informací obsažených v původní zadávací dokumentaci, pod limitem *de minimis* stanoveným v čl. 72 odst. 2 prvním pododstavci bodech i) a ii) směrnice 2014/24 [26]. Je proto nutné ověřit, zda tyto změny představují „[změny celkové povahy]“ veřejné zakázky ve smyslu tohoto ustanovení.

32. Ačkoli přísluší předkládajícímu soudu, aby o tomto aspektu s konečnou platností rozhodl na základě posouzení skutkového stavu v původním řízení, je na Soudním dvoru, aby mu v tomto ohledu poskytl užitečná vodítka.

33. Zaprvé, jak jsem uvedl výše [27], sporné změny nezahrnují změny celkové povahy veřejné zakázky jen proto, že je lze označit za podstatné změny [28].

34. Zadruhé, jak je uvedeno v bodě 21 tohoto stanoviska, z bodu 109 odůvodnění směrnice 2014/24 vyplývá, že pojem „[změny celkové povahy]“ veřejné zakázky zahrnuje zejména změny předmětu nebo typu veřejné zakázky [29].

[24] – Toto rozlišení je důležité i z hlediska důkazního břemene. V případě změn celkové povahy veřejné zakázky lze totiž předpokládat, že se jedná o podstatné změny ve smyslu čl. 72 odst. 4 písm. a) směrnice 2014/24 (viz bod 109 jejího odůvodnění), zatímco v případě jiných změn je zúčastněná strana (zejména potenciální uchazeč, který se mohl veřejné zakázky účastnit) povinna prokázat, že tyto změny mohly ovlivnit výsledek zadávacího řízení [v tomto smyslu viz Bogdanowicz, P., „Article 72 – Modification of Contracts during Their Term“, v Caranta, R., a Sanchez-Graells, A. (dir.), *European Public Procurement*, Edward Elgar, Cheltenham, 2021, s. 795]. Podle jednoho z autorů [viz de La Rosa, S., *Droit européen de la commande publique*, Bruylant, Brusel, 2021, (2. vyd.), s. 487] vyžaduje odkaz na celkovou povahu zvážení celkové vyváženosti smlouvy, a nikoli posouzení *in concreto* změny ustanovení považovaného za podstatné (v tomto smyslu viz poznámka pod čarou 22 tohoto stanoviska).

[25] – V tomto ohledu viz Bogdanowicz, P., „Article 72 – Modification of Contracts during Their Term“, v Caranta, R., a Sanchez-Graells, A. (dir.), *European Public Procurement*, Edward Elgar, Cheltenham, 2021, s. 791, jakož i de La Rosa, S., *Droit européen de la commande publique, Bruylant*, Brusel, 2021, (2. vyd.), s. 486 až 488. Posledně jmenovaný autor uvádí příklad přidání nových služeb, rozšíření sítě nebo změny sazebníku koncesí.

[26] – Viz poznámka pod čarou 7 tohoto stanoviska.

[27] – Viz zejména bod 30 a poznámka pod čarou 14 tohoto stanoviska.

[28] – Kromě toho uvádím, že podle policejního orgánu nebyly v projednávané věci splněny podmínky pro konstatování existence podstatné změny. Podle jeho názoru, vzhledem k tomu, že ze situací uvedených v čl. 72 odst. 4 písm. a) až d) směrnice 2014/24 je v zásadě relevantní pouze situace uvedená v písmenu a), existují důvody k pochybnostem, zda jeden ze tří případů uvedených v tomto ustanovení odpovídá situaci v projednávané věci. První případ se totiž týká podmínek, které by umožnily přijetí jiných uchazečů, a týká se užšího a jednacího řízení; druhý případ se týká podmínek, které by umožnily přijmout jinou nabídku než původně přijatou, což by se týkalo pouze změny závazných podmínek nebo předmětu veřejné zakázky, a třetí případ se týká podmínek, které by přilákaly více účastníků zadávacího řízení, což by bylo v projednávané věci velmi nepravděpodobné, jelikož podmínky odměňování byly upraveny v neprospěch dodavatele.

[29] – Viz poznámka pod čarou 16 tohoto stanoviska. Podle právní nauky by takovým případem mohla být i významná změna doby trvání smlouvy, zejména v případě změny smlouvy na dobu určitou na smlouvu na dobu neurčitou [v tomto smyslu viz Bogdanowicz, P., „Article 72 – Modification of Contracts during Their Term“, v Caranta, R., a Sanchez-Graells, A. (dir.), *European Public Procurement*, Edward Elgar Cheltenham, 2021, s. 784], což však v projednávané věci není relevantní.

35. V tomto ohledu se nedomnívám, že by změna ceny v zásadě spadala pod tento pojem, neboť tři ustanovení, která se o ní zmiňují, buď upřesňují, že peněžní hodnota změn není relevantní [30], nebo sama stanoví limity pro uplatnění výjimky [31]. Po tomto upřesnění se však omezím na konstatování, že sporné změny nepředstavují pouhou změnu odměny za službu, která je předmětem sporných rámcových dohod. Podstatná změna okruhu, v němž se uplatňuje pevná cena (z 10 na 50 kilometrů), a výrazné zvýšení této pevné ceny (z 0 SEK na 4 500 SEK, přibližně 450 eur) totiž zásadním způsobem změnily strukturu odměny a v podstatě znamenají přechod na systém odměňování založený v zásadě nikoli na pohyblivé, ale na pevné ceně. Kromě toho, jak uvádí předkládající soud, tyto změny vedly u jednoho z poskytovatelů služeb k drobnému snížení celkové hodnoty veřejné zakázky [32].

36. Závěrem mám za to, že čl. 72 odst. 2 směrnice 2014/24 musí být vykládán v tom smyslu, že změna modelu odměňování stanoveného v rámcové dohodě, která byla původně uzavřena na základě kritéria nejnižší nabídnuté ceny, v jejímž důsledku se mění poměr mezi pevnými a pohyblivými cenami a zároveň dochází k úpravě cenových hladin tak, že se celková hodnota zakázky mění pouze okrajově, může mít za následek změnu celkové povahy rámcové dohody pouze tehdy, pokud tato změna může v sobě zahrnovat změny předmětu nebo typu veřejné zakázky, bez ohledu na to, zda se na takovou změnu vztahuje širší pojem „podstatné změny“ stanovený v čl. 72 odst. 1 písm. e) a odst. 4 této směrnice.

Závěry

37. S ohledem na všechny výše uvedené úvahy navrhuji, aby Soudní dvůr na předběžnou otázku položenou Högsta förvaltningsdomstolen (Nejvyšší správní soud, Švédsko) odpověděl následovně:

„Článek 72 odst. 2 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES

musí být vykládán v tom smyslu, že

změna modelu odměňování stanoveného v rámcové dohodě, která byla původně uzavřena na základě kritéria nejnižší nabídnuté ceny, v jejímž důsledku se mění poměr mezi pevnými a pohyblivými cenami a zároveň dochází k úpravě cenových hladin tak, že se celková hodnota zakázky mění pouze okrajově, může mít za následek změnu celkové povahy rámcové dohody pouze tehdy, pokud tato změna může v sobě zahrnovat změny předmětu nebo typu veřejné zakázky, bez ohledu na to, zda se na takovou změnu vztahuje širší pojem ‚podstatné změny‘ stanovený v čl. 72 odst. 1 písm. e) a odst. 4 této směrnice.“

[30] – Pokud jde o změny stanovené v původní zadávací dokumentaci, viz čl. 72 odst. 1 písm. a) směrnice 2014/24.

[31] – Pokud jde o změny způsobené nepředvídatelnými okolnostmi, viz čl. 72 odst. 1 písm. c) směrnice 2014/24, a pokud jde o změny *de minimis*, viz čl. 72 odst. 2 této směrnice.

[32] – V tomto ohledu uvádím, že změna, která nemá vliv na výsledek řízení ani nemění hospodářskou rovnováhu smlouvy ve prospěch poskytovatele, jemuž byla zakázka zadána, nepředstavuje podstatnou změnu zakázky ve smyslu čl. 72 odst. 4 směrnice 2014/24 (v tomto smyslu viz rovněž rozsudek ze dne 19. června 2008, pressetext Nachrichtenagentur, C-454/06, EU:C:2008:351, bod 37). Kromě toho se uvádí, že pokud je změna ve prospěch zadavatele, nepředstavuje tato situace riziko narušení hospodářské soutěže, s výjimkou specifických případů (v tomto ohledu viz zejména Hartlev, K., a Liljenbøl, M. W., „Changes to Existing Contracts under the EU Public Procurement Rules and the Drafting of Review Clauses to Avoid the Need for a New Tender“, *Public Procurement Law Review*, sv. 2, 2013, s. 56).