



UOHSX00HO3EI

USNESENÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0530/2022/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-21510/2023/500

Brno 8. 6. 2023

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v řízení o přestupcích zahájeném dne 21. 11. 2022 z moci úřední, jehož účastníkem je

- obviněný – Letiště Praha, a. s., IČO 28244532, se sídlem K letišti 1019/6, Ruzyně, 161 00 Praha 6, ve správním řízení zastoupen HAVEL & PARTNERS s.r.o., advokátní kancelář, se sídlem Na Florenci 2116/15, Nové Město, 110 00 Praha 1,

ve věci možného spáchání přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů v souvislosti s uzavřením

- Dodatku č. 3 ze dne 21. 12. 2021, kterým byla prodloužena platnost původní Smlouvy o nájmu prostoru sloužícího k podnikání a poskytování některých služeb s ním spojených a provozování taxislužby na letišti Václava Havla Praha, evidenční číslo 0111002466, uzavřené dne 21. 10. 2016 mezi citovaným obviněným a společností Taxi Praha s.r.o., IČO 25758608, se sídlem Vrchlického 41/9, 150 00 Praha, do 31. 1. 2023 nebo do doby dosažení 10 % hodnoty původní smlouvy, a
- Dodatku č. 4 ze dne 21. 12. 2021, kterým byla prodloužena platnost původní Smlouvy o nájmu prostoru sloužícího k podnikání a poskytování některých služeb s ním spojených a provozování taxislužby na letišti Václava Havla Praha, evidenční číslo 0111002468, uzavřené dne 21. 10. 2016 mezi citovaným obviněným a společností FIX, spol. s r.o., IČO 45803421, se sídlem Veleslavínská 48/39, 162 00 Praha, do 31. 1. 2023 nebo do doby dosažení 10 % hodnoty původní smlouvy,

vydává toto:

usnesení:

Správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0530/2022/VZ **ve věci možného spáchání pokračování v přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, které mělo spočívat v tom, že obviněný – Letiště Praha, a. s., IČO 28244532, se sídlem K letišti 1019/6, Ruzyně, 161 00 Praha 6 – v rozporu s ust. § 222 odst. 1 cit. zákona umožnil podstatnou změnu závazku ze**

- **Smlouvy o nájmu prostoru sloužícího k podnikání a poskytování některých služeb s ním spojených a provozování taxislužby na letišti Václava Havla Praha, evidenční číslo 0111002466, uzavřené dne 21. 10. 2016 mezi právním předchůdcem cit. obviněného, kterým byl Český Aeroholding, a.s. IČO 24821993, se sídlem Jana Kašpara 1069/1, 160 08 Praha, a společností Taxi Praha s.r.o., IČO 25758608, se sídlem Vrchlického 41/9, 150 00 Praha po dobu jeho trvání bez provedení nového zadávacího řízení dle cit. zákona prodloužením platnosti cit. smlouvy, když dne 21. 12. 2021 uzavřel s cit. společností Dodatek č. 3 k cit. smlouvě, který ve smyslu § 222 odst. 3 písm. c) cit. zákona vedl k významnému rozšíření rozsahu plnění, a**
- **Smlouvy o nájmu prostoru sloužícího k podnikání a poskytování některých služeb s ním spojených a provozování taxislužby na letišti Václava Havla Praha, evidenční číslo 0111002468, uzavřené dne 21. 12. 2016 mezi právním předchůdcem citovaného obviněného, kterým byl Český Aeroholding, a.s. IČO 24821993, se sídlem Jana Kašpara 1069/1, 160 08 Praha, a společností FIX, spol. s r.o., IČO 45803421, se sídlem Veleslavínská 48/39, 162 00 Praha po dobu jeho trvání bez provedení nového zadávacího řízení dle cit. zákona prodloužením platnosti cit. smlouvy, když dne 21. 12. 2021 uzavřel s cit. společností Dodatek č. 4 k cit. smlouvě, který ve smyslu § 222 odst. 3 písm. c) cit. zákona vedl k významnému rozšíření rozsahu plnění,**

se podle § 257 písm. f) cit. zákona zastavuje, neboť v řízení zahájeném z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení sankce podle § 268 citovaného zákona.

ODŮVODNĚNÍ

I. POSTUP OBVINĚNÉHO PŘI UZAVÍRÁNÍ SMLUV A JEJICH DODATKŮ

1. Právní předchůdce obviněného – Letiště Praha, a. s., IČO 28244532, se sídlem K letišti 1019/6, Ruzyně, 161 00 Praha 6 (dále jen „Letiště Praha“, „obviněný“ nebo též „zadavatel“), kterým byl Český Aeroholding, a.s., IČO 24821993, se sídlem Jana Kašpara 1069/1, 160 08 Praha (dále jen „právní předchůdce obviněného“ nebo „Český Aeroholding, a.s.“) – uzavřel dne 21. 10. 2016 „Smlouvu o nájmu prostoru sloužícího k podnikání a poskytování některých služeb s ním spojených a provozování taxislužby na letišti Václava Havla Praha“, evidenční číslo 0111002466 (dále jen „nájemní smlouva 1“) se společností Taxi Praha s.r.o., IČO 25758608, se sídlem Vrchlického 41/9, 150 00 Praha (dále také jako „nájemce 1“ nebo „Taxi Praha s.r.o.“). Dne 21. 10. 2016 uzavřel právní předchůdce obviněného rovněž „Smlouvu o nájmu prostoru sloužícího k podnikání a poskytování některých služeb s ním spojených a provozování taxislužby na letišti Václava Havla Praha“, evidenční číslo 0111002468 (dále jen „nájemní smlouva 2“, nájemní smlouva 1 a nájemní smlouva 2 společně také jako „nájemní smlouvy“)

se společností FIX, spol. s r.o., IČO 45803421, se sídlem Veleslavínská 48/39, 162 00 Praha (dále také jako „nájemce 2“ nebo „FIX, spol. s r.o.“, nájemce 1 a nájemce 2 souhrnně též jako „nájemci“).

2. Dne 30. 1. 2018 právní předchůdce obviněného uzavřel „Dodatek č. 1“ k nájemní smlouvě 1 a „Dodatek č. 1“ k nájemní smlouvě 2 (dále jen „dotatky č. 1“) se společnostmi FIX, spol. s r.o. a Taxi Praha s.r.o., kterými se mění předmět nájmu¹ (předmětné dodatky jsou obsahově obdobné).
3. Dne 30. 9. 2020 zadavatel uzavřel se společností Taxi Praha s.r.o. „Dodatek č. 2“ k nájemní smlouvě 1 (dále také jako „dodatek ke slevě z nájmu 1“), kterým byla nájemci 1 poskytnuta nejdříve sleva na nájmu z důvodu pandemie covidu-19 pro období 1. 4. 2020 – 30. 9. 2020, na kterou navázala druhá sleva na nájmu s účinností od 1. 10. 2020 do Bodu zlomu.
4. Dne 30. 9. 2020 zadavatel rovněž uzavřel se společností FIX, spol. s r.o. „Dodatek č. 3“² k nájemní smlouvě 2 (dále také jako „dodatek ke slevě z nájmu 2“, dodatek ke slevě z nájmu 1 a dodatek ke slevě z nájmu 2 souhrnně též jako „dotatky ke slevě z nájmu“), kterým byla nájemci 2 poskytnuta nejdříve sleva na nájmu z důvodu pandemie covidu-19 pro období 1. 4. 2020 – 30. 9. 2020, na kterou navázala druhá sleva na nájmu s účinností od 1. 10. 2020 do Bodu zlomu.
5. Obsahově se dodatek ke slevě z nájmu 2 shoduje s dodatkem ke slevě z nájmu 1 uzavřeným se společností Taxi Praha s.r.o., rozdílné jsou pouze částky slevy na nájmu.
6. Dne 21. 12. 2021 zadavatel uzavřel se společností Taxi Praha s.r.o. „Dodatek č. 3“ k nájemní smlouvě 1 (dále také jako „dodatek k prodloužení nájemní smlouvy 1“), kterou byla prodloužena platnost původní smlouvy do 31. 1. 2023 nebo do doby dosažení 10 % hodnoty původní smlouvy, tj. nájemní smlouvy 1.
7. Dne 21. 12. 2021 zadavatel rovněž uzavřel se společností FIX, spol. s r.o. „Dodatek č. 4“ k nájemní smlouvě 2 (dále také jako „dodatek k prodloužení nájemní smlouvy 2“, dodatek k prodloužení nájemní smlouvy 1 a dodatek k prodloužení nájemní smlouvy 2 souhrnně též jako „dotatky k prodloužení nájemních smluv“), kterou byla prodloužena platnost původní smlouvy do 31. 1. 2023 nebo do doby dosažení 10 % hodnoty původní smlouvy, tj. nájemní smlouvy 2.

II. POSTUP ÚŘADU PŘED ZAHÁJENÍM SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

8. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, obdržel podnět s žádostí o prošetření postupu zadavatele mj. v souvislosti s uzavíráním nájemních smluv, dodatků ke slevě z nájmu a dodatků k prodloužení nájemních smluv.

¹ Změna předmětu spočívala ve změně vymezení obchodních přepážek a odstavného parkovacího stání.

² Obviněný se společností FIX, spol. s r.o. uzavřel již v lednu 2020 dodatek č. 2 k nájemní smlouvě 2, kterým se upravovaly podrobnosti zajištění pohledávek zadavatele.

9. V rámci šetřeného podnětu si Úřad přípisem ze dne 24. 5. 2022 vyžádal od zadavatele jeho vyjádření k obsahu podnětu a zároveň jej vyzval k zaslání relevantní dokumentace související s postupem při uzavření nájemních smluv (vč. všech dodatků). Vyjádření zadavatele k podnětu (dále jen „vyjádření k obsahu podnětu“) obdržel Úřad dne 3. 6. 2022 a relevantní dokumentaci dne 7. 6. 2022. Následně Úřad vyzval obviněného k doplnění podkladů přípisem ze dne 3. 10. 2022, přičemž vyžádané podklady Úřad od obviněného obdržel dne 10. 10. 2022 a 13. 10. 2022.

Vyjádření obviněného k obsahu podnětu

10. Obviněný ve vyjádření zmiňuje podstatné okolnosti, které jej vedly k uzavření nájemních smluv, přičemž především zdůrazňuje maximalizaci zisku z pronajímaných ploch, jejichž využívání musí podléhat regulaci a kontrole. Obviněný současně zmiňuje aspekt zajištění dopravní obslužnosti. Obviněný uvádí, že za účelem výběru vhodných nájemců vypsál v roce 2016 výběrové řízení na uživatele míst v prvním pruhu (obviněný je vlastníkem předmětné komunikace) před terminály I a II na Letišti Václava Havla. V roce 2021 pak již přistoupil k vyhlášení koncesního řízení na provozování taxislužby na Letišti Václava Havla³, které následně zrušil s odkazem na § 127 odst. 2 písm. d) zákona.
11. Obviněný ve svém vyjádření mimo jiné uvádí, že i kdyby bylo pravdivé tvrzení stěžovatele, že původní nájemní smlouvy byly smlouvami koncesními a měly být uzavřeny v koncesním řízení, je jednání související s uzavřením těchto smluv již promlčeno a Úřad by měl posuzovat jen uzavírání případných dodatků. U dodatků by se měl Úřad dle obviněného zabývat jejich předpokládanou hodnotou, neboť dodatky měly představovat pouze podlimitní sektorovou veřejnou zakázku, a to podlimitní sektorovou koncesi na služby. S ohledem na tuto skutečnost by měl Úřad zohlednit čl. 1 odst. 1 a čl. 8 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/23/EU ze dne 26. 2. 2014 o udělování koncesí (dále jen „koncesní směrnice“), podle níž se tato směrnice vztahuje na koncese, jejichž hodnota je rovna 5 186 000 EUR nebo je vyšší (nadlimitní koncese). Nadto výběrová řízení, která proběhla v roce 2016, vykazovala značnou podobnost s postupy dle zákona a zásady dle § 6 zákona byly dodrženy, i když neproběhlo zadávací řízení.
12. K dodatkům ke slevě z nájmu, které se týkaly slevy na nájmu z důvodu pandemie covidu-19, se obviněný vyjádřil tak, že slevy na nájmu byly obecně poskytovány během pandemie covid-19 ve veřejném i v soukromém prostoru a obviněný musel zvážit, zda je pro něj ekonomicky výhodnější poskytnout dočasnou slevu z nájmu nebo ohrozit pronajímatelnost ve střednědobém horizontu. Obviněný v daném kontextu podotýká, že lze uvažovat o tom, zda je, pokud při propadu cestujících převzal obviněný coby pronajímatel ztrátu na sebe, v takovém nájmu vůbec dán přenos hospodářského rizika na nájemce, jakožto základní definiční znak koncese.
13. K dodatkům k prodloužení nájemních smluv, které se týkaly prodloužení platnosti nájemních smluv do 31. 1. 2023, případně do doby dosažení 10 % hodnoty smlouvy ze strany nájemce, obviněný uvádí, že byly splněny podmínky pro aplikaci § 222 odst. 6 zákona a prodloužení nájemních smluv není protiprávní. Obviněný současně zmiňuje, že by bylo obtížné získat nájemce, který by měl na tak krátké období zájem pronajímané prostory provozovat a pokud

³ Zadávací řízení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek pod ev. č. Z2021-019493.

by se takový nájemce našel, nabídka takového subjektu by obsahovala mimořádně vysokou nabídkovou cenu neodpovídající předmětu plnění. Nechat nájemní smlouvy uplynout bez jejich prodloužení by pak představovalo porušení povinnosti jednat s péčí řádného hospodáře.

Další postup Úřadu před zahájením správního řízení

14. Po přezkoumání dostupných podkladů, zejména dokumentace pořízené v souvislosti s uzavřením nájemních smluv, dodatků ke slevě z nájmu, dodatků k prodloužení nájemních smluv a na základě vlastního zjištění získal Úřad pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem, a to zda obviněný nepostupoval v rozporu s § 222 odst. 1 zákona, tj. zda neumožnil podstatnou změnu závazků z nájemních smluv za dobu jejich trvání bez provedení nového zadávacího řízení podle zákona, když uzavřením dodatků ke slevě z nájmu mohlo dojít k vychýlení ekonomické rovnováhy smlouvy ve prospěch nájemců podle § 222 odst. 3 písm. b) zákona a když uzavřením dodatků k prodloužení nájemních smluv mohlo dojít k významnému rozšíření rozsahu plnění, a tedy zda se zadavatel nedopustil přestupků podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel pravidlo stanovené zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím mohl ovlivnit výběr dodavatele. Úřad proto zahájil řízení o přestupcích z moci úřední vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0530/2022/VZ.

III. PRŮBĚH ŘÍZENÍ O PŘESTUPCÍCH

15. Účastníkem řízení o přestupcích je podle § 256 zákona obviněný.
16. Zahájení řízení o přestupcích Úřad oznámil obviněnému přípisem ze dne 21. 11. 2022. Úřad citovaným přípisem seznámil obviněného se zjištěnými skutečnostmi, jež vymezují předmět správního řízení ve věci možného spáchání přestupků ve smyslu § 268 odst. 1 písm. a) zákona v souvislosti s uzavřením dodatků ke slevě z nájmu a dodatků k prodloužení nájemních smluv a které budou současně podkladem pro rozhodnutí.
17. Dnem 21. 11. 2022, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení doručeno obviněnému, bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 78 odst. 2 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o přestupcích“), zahájeno správní řízení z moci úřední ve věci podezření ze spáchání přestupků obviněným.
18. Usnesením ze dne 22. 11. 2022 určil Úřad obviněnému ve smyslu § 36 odst. 1 a 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), lhůtu, v níž byl oprávněn navrhnout důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko. Vyjádření obviněného ze dne 2. 12. 2022 k oznámení o zahájení správního řízení obdržel Úřad téhož dne (dále jen „vyjádření k oznámení o zahájení správního řízení“).

Vyjádření obviněného k oznámení o zahájení správního řízení

19. Obviněný má v prvé řadě za to, že nájemní smlouvy nepředstavují koncese na služby dle § 174 odst. 3 zákona, nýbrž prosté nájemní smlouvy uzavírané podnikatelem v rámci obchodní činnosti, neboť účelem těchto smluv měla být „*maximalizace zisku z pronájmu komerčně využitelných prostor před terminály. V tomto duchu bylo koncipováno i otevřené výběrové řízení na uživatele míst v prvním pruhu, které plně odpovídalo tehdejšímu záměru. Výběrové řízení bylo hodnoceno nikoli podle kvalitativních kritérií poskytování nějaké konkrétní služby, ale výlučně podle výše nájemného vzešlého z výsledku elektronické aukce.*“ V nájemních

smlouvách tak dle obviněného absentují zásadní pojmový znak koncese, čímž je „*vynutitelný závazek*“, a znak spočívající „*v právu braní užiteků vyplývajících z poskytování služeb*“. Obviněný v tomto kontextu odkazuje na zajištění dopravní obslužnosti vyhrazeným pruhem pro městskou hromadnou dopravu a parkoviště express, na němž je možné poskytovat bez speciálních omezení právě i taxislužbu, avšak stání v prvním pruhu není možné z organizačních a kapacitních důvodů zajistit neomezeně. Navíc dle jeho názoru „*[p]říjmy z provozování taxislužby na letišti (a kdekoli jinde) mají ze své podstaty všichni provozovatelé taxislužeb, i ti, kteří na letišti jezdí veřejně přístupná expresní parkoviště zmíněná výše.*“

20. K problematice nájemních smluv obviněný dále uvádí, že povahu těchto smluv nelze dovozovat z koncesního řízení, které zahájil jakožto zadavatel v roce 2021⁴ (dále jen „původní koncesní řízení“ nebo „koncesní řízení 2021“), neboť „*[c]ílem Původního KŘ (koncesní řízení, pozn. Úřadu) bylo zajistit dopravní obslužnost letiště formou taxislužby a zejména regulovat kvalitu takto poskytovaných služeb zákazníkům, toto Nájemní smlouvy však nesledovaly. (...) V rámci Původního KŘ mělo LP (obviněný, pozn. Úřadu) zájem na tom, aby mělo dohled jak nad cenou poskytování taxislužby, tak i úrovní poskytovaných služeb, která byla již jednoznačně koncipována jako vynutitelný závazek koncesionáře.*“
21. V další části svého vyjádření se obviněný věnuje jednotlivým dodatkům, přičemž má za to, že uzavření šetřených dodatků představuje nepodstatné změny dle § 222 odst. 6 zákona, tedy změny závazků učiněné z důvodu nepředvídatelných okolností. Obviněný následně rozebírá jednotlivé charakteristické znaky ukotvené v § 222 odst. 6 zákona.
22. U dodatků ke slevě z nájmu považuje znak nepředvídatelnosti a priori za splněný, a to „*v důsledku bezprecedentní situace, která nastala při šíření pandemie koronaviru SARS-COV-2 a souvisejících opatření státu v oblasti letecké dopravy*“, neboť „*začátek koronavirové krize přinesl propad odbavených cestujících (tzv. PAX) na Letišti Václava Havla (obviněný, pozn. Úřadu) až o 99 % ve srovnání s průměrným počtem odbavených cestujících v předcházejících měsících*“, přičemž obviněný v této souvislosti odkazuje na stanovisko Úřadu⁵, doporučení Ministerstva pro místní rozvoj⁶ a sdělení Evropské komise⁷. Obviněný tak prostřednictvím dodatků ke slevě z nájmu, tj. prostřednictvím změny fixního nájemného na kombinaci základního a obrátového nájemného (neboť se příjmy nájemců propadly až o 95 %) reagoval na nastalou krizi, přičemž „*[p]ředmětné Dodatky byly sjednány pouze jako dočasné do dosažení tzv. Bodu zlomu, tedy do okamžiku odbavení příslušného počtu cestujících na Letišti Václava Havla. Po dosažení Bodu zlomu se pak mají opět aplikovat podmínky Nájemních smluv před uzavřením těchto Dodatků.*“ Dle obviněného byly nastaveny podmínky

⁴ Oznámení o zahájení koncesního řízení na veřejnou zakázku s názvem „VÝBĚROVÉ ŘÍZENÍ NA PROVOZOVÁNÍ TAXISLUŽBY“ bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek pod ev. č. Z2021-019493 dostupné na <https://www.vestnikverejnychzakazek.cz/Form24/Display/221774>.

⁵ Stanovisko Úřadu k možným změnám závazků smluv v době koronavirové nákazy ze dne 8. 4. 2020, dostupné na <https://www.uohs.cz/cs/informacni-centrum/tiskove-zpravy/verejne-zakazky/2762-stanovisko-uohs-k-moznym-zmenam-zavazku-smluv-v-dobe-koronavirove-nakazy.html>.

⁶ Doporučení Ministerstva pro místní rozvoj ke změnám v nouzovém stavu ze dne 25. 3. 2020, dostupné na https://www.mmr.cz/getmedia/11e75c5a-086f-48e9-82ca9a28463b45a2/Doporuceni_ke_zmenam_v_nouzovem_stavu.docx.aspx?ext=.docx.

⁷ Sdělení Evropské komise č. 2020/C 108 I/01 – Pokyny Evropské komise k používání rámce pro zadávání veřejných zakázek v mimořádné situaci související s krizí COVID-19.

tak, aby nájemcům „nebylo kompenzováno běžné provozní riziko, ale pouze dopady omezení způsobených korona-krizí a vládními opatřeními“, přičemž „[o]bchodní riziko i po uzavření Dodatků zůstalo i nadále na straně nájemců“.

23. Ohledně dodatků k prodloužení nájemních smluv obviněný uvádí, že příčinou uzavření těchto dodatků byly „nečekané komplikace spojené se zrušením Původního KŘ“. K původnímu koncesnímu řízení obviněný konstatuje, že postupoval zodpovědně a v dostatečném předstihu (cca 7 měsíců) před očekávaným ukončením nájemních smluv zahájil předmětné koncesní řízení. Avšak z důvodů hodných zvláštního zřetele byl povinen takové koncesní řízení zrušit dle § 127 odst. 2 písm. d) zákona, přičemž takový postup odůvodnil mj. dodatečným vyjádřením Odboru veřejné dopravy Ministerstva dopravy ČR, ze kterého vyplývaly pochybnosti ohledně vhodnosti zvoleného obchodního modelu, jenž mohl dle dodatečné analýzy omezit účast některých dodavatelů v soutěži (či kvalitu podaných nabídek). Takové vyjádření ze strany Ministerstva dopravy ČR obviněný dle jeho úsudku nemohl s náležitou péčí očekávat a zrušení původního koncesního řízení mu tak nelze přičíst jakožto jeho pochybení. „[P]okud nelze identifikovat jednoznačné pochybení na straně zadavatele⁸, rozhodovací praxe Úřadu obecně připouští uzavření dočasných smluv pro určité překlenovací období, tj. do doby výběru nového dodavatele v otevřené soutěži o veřejnou zakázku“, přičemž tomu tak dle obviněného bylo v případě uzavření dodatků k prodloužení nájemních smluv. Obviněný se opakovaně odkazuje na složitost (přípravy) samotného koncesního řízení a dodává, že bezprostředně po ukončení původního koncesního řízení zahájil přípravu nového koncesního řízení (a ke dni 31. 5. 2022 nové koncesní řízení zahájil). S odkazem na judikaturu soudů a rozhodovací praxi Úřadu osvětluje, jakým způsobem dospěl k závěru, že nezbytně nutnou dobou prodloužení nájemních smluv je zrovna 13 měsíců (o které byly nájemní smlouvy prodlouženy). Obviněný má tedy za to, že i u dodatků k prodloužení nájemních smluv byl znak nepředvídatelnosti naplněn, tj. šlo o nepodstatné změny dle § 222 odst. 6 zákona.
24. Současně je obviněný přesvědčen, že předmětné dodatky ke slevě z nájmu i dodatky k prodloužení nájemních smluv nezměnily předmět ani účel původních nájemních smluv, tj. že změny nemění celkovou povahu veřejné zakázky.
25. V další části svého vyjádření se obviněný zabývá naplněním kvantitativních kritérií hodnoty změny v souvislosti s posuzovanými dodatky. Obviněný má za to, že i pokud by bylo uzavřeno, že původní nájemní smlouvy jsou ve skutečnosti smlouvami koncesními, jejichž změny podléhají režimu zákona, postupoval při jejich změně maximálně obezřetně a dodržel limity hodnot změn stanovených v § 222 odst. 6 a odst. 9 zákona. Obviněný uvádí, že před uzavřením dodatků ke slevě z nájmu si stanovil hodnotu původních nájemních smluv, což dokládá svými výpočty. Následně dokládá své výpočty týkající se hodnot změn a dochází tak k závěru, že změny závazků z nájemních smluv v důsledku uzavření dodatků ke slevě z nájmu nepřesáhly ani v jednom případě limity stanovené v § 222 odst. 6 písm. c) zákona, dle něhož hodnota změny nesmí přesáhnout 50 % původní hodnoty závazku. Stejně tak obviněný dokládá přehled obrátů nájemců a z nich dochází k závěru, že ačkoli do ukončení nájemních smluv zbývají ještě 3 měsíce, s ohledem na značnou rezervu do 50 % limitu původní hodnoty závazku dle § 222 odst. 6 písm. c) zákona lze říci, že ani změny závazků z nájemních smluv v důsledku uzavření

⁸ Srov. rozhodnutí Úřadu ve věci sp. zn. R0126/2021/VZ ze dne 11. 10. 2021.

dotatků k prodloužení nájemních smluv nedosáhly takového limitu, tj. představují nepodstatné změny ve smyslu § 222 odst. 6 zákona. K dodatkům k prodloužení nájemních smluv obviněný dodává, že *„je navíc zaručeno i splnění podmínky dle § 222 odst. 4 ZZVZ (zákona, pozn. Úřadu), a to přímo v těchto Dodatcích. Ty totiž výslovně stanoví, že Nájemní smlouvy automaticky skončí v případě, že obrat za dobu prodloužení dosáhne 10 % součtu obratu za dobu trvání Nájemních smluv před jejich prodloužením“*, přičemž k tomu dodává výši skutečných obrátů nájemců. Následně obviněný vysvětluje své přesvědčení, že splnil i limity uvedené v § 222 odst. 9 zákona, předloženými výpočty.

26. Obviněný, ačkoli je přesvědčen, že při uzavírání dodatků ke slevě z nájmu i dodatků k prodloužení nájemních smluv dodržel limity stanovené zákonem, uvádí své výhrady k výkladu některých pojmů (původní hodnota závazku a cenový nárůst) u změn koncesních smluv učiněných Úřadem. Dle mínění obviněného je výklad třeba přizpůsobit nejen koncesní směrnici, která požaduje jako podmínku pro nepodstatnou změnu koncesních smluv pouze dodržení podmínky obdobné § 222 odst. 6 písm. c) zákona, a nikoliv již dodržení limitu cenového nárůstu obdobného § 222 odst. 9 zákona, nýbrž i v kontextu aktuálně projednávané novely zákona, neboť *„[p]odmínka dodržení hodnoty změny smlouvy, resp. celkového cenového nárůstu, nebude po přijetí této novely ZZVZ u sektorových koncesí⁹ nadále vůbec vyžadována. Konkrétní podmínka v § 222 odst. 6 písm. c), resp. omezení v § 222 odst. 9 ZZVZ, by se tedy po přijetí zvažované novely neměla na koncesní smlouvy nadále vůbec vztahovat.“*
27. Dále obviněný mj. s odkazem na pandemii covid-19 uvádí, že *„[n]echat Nájemní smlouvy zaniknout z důvodu úpadku nájemců či neprodloužení jejich platnosti by proto nepochybně bylo v přímém rozporu s péčí řádného hospodáře, když důsledkem takového jednání by bylo mimo jiné snížení výnosů LP, které jsou prostřednictvím dividendové politiky z části příjmem státního rozpočtu ČR. Zároveň by tato skutečnost v žádném případě nevedla k podpoře hospodářské soutěže (...). Uvedený postup by tak byl zřetelně v příkrém rozporu s hlavním účelem a cílem ZZVZ. Podnikatelské rozhodnutí učiněné LP při uzavírání diskutovaných Dodatků tak vylučuje jakoukoli společenskou škodlivost, která by naopak bezesporu vznikla v případě, kdy by k uzavření Dodatků k Nájemním smlouvám LP nepřistoupilo.“*
28. Na závěr obviněný sděluje, že by Úřad měl přihlédnout v rámci správního trestání k tomu, že původní nájemní smlouvy nenaplňují znaky koncesní smlouvy, přičemž pokud by Úřad i přes jeho argumentaci setrval na názoru, že se o koncesní smlouvy opravdu jedná, měla by být zohledněna ta skutečnost, že výklad nájemních smluv jako smluv koncesních není jednoznačný. Úřad by dle názoru obviněného měl přihlédnout také k tomu, že obviněný i přes jeho přesvědčení, že nebyl povinen, postupoval při uzavírání jak nájemních smluv (na základě otevřeného výběrového řízení), tak následných předmětných dodatků (dodržení všech podmínek pro nepodstatné změny stanovené v § 222 zákona) v režimu zákona. Navíc obviněný má za to, že v šetřeném případě nebyla naplněna materiální stránka přestupku, tj. společenská škodlivost. Obviněný zmiňuje i domněnku, jaký subjekt dle něj podal předmětný podnět, a pokud se v této věci nemýlí, jde pouze o šikanózní jednání takového subjektu ve vztahu k obviněnému, neboť nepodal námitky ve výběrovém řízení v roce 2016, přestože tak učinit mohl, a navíc mu postupem obviněného nevznikla žádná újma.

⁹ Tedy i zakázek zadávaných v rámci relevantní činnosti v oblasti provozování letišť – srov. § 153 odst. 1 písm. g) ZZVZ.

29. Obviněný své vyjádření uzavírá s tím, že se žádného přestupku nedopustil „a že jeho jednání nedosáhlo takové intenzity společenské škodlivosti, aby jej bylo možné sankcionovat“, avšak pokud by Úřad přesto došel k závěru, že se obviněný dopustil přestupku, měl by přihlídnout ke všem okolnostem a uložit mu pokutu „pouze v symbolické výši.“

Další průběh správního řízení

30. Usnesením ze dne 23. 1. 2023 stanovil Úřad obviněnému lhůtu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí. Obviněný ve lhůtě stanovené citovaným usnesením ani později v řízení do doby vydání rozhodnutí své vyjádření k podkladům rozhodnutí Úřadu nedoručil.

Rozhodnutí Úřadu ze dne 13. 2. 2023

31. Dne 13. 2. 2023 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-06398/2023/500, sp. zn. ÚOHS-S0530/2022/VZ (dále jen „napadené rozhodnutí“), kterým dospěl k závěru, že se obviněný dopustil pokračování v přestupku dle § 268 odst. 1 písm. a) zákona tím, že v rozporu s ust. § 222 odst. 1 zákona umožnil podstatnou změnu závazku z nájemní smlouvy 1, když uzavřel dodatek k prodloužení nájemní smlouvy 1, kterou byla prodloužena její platnost do 31. 1. 2023 nebo do doby dosažení 10 % její hodnoty, a z nájemní smlouvy 2, když uzavřel dodatek k prodloužení nájemní smlouvy 2, kterou byla prodloužena její platnost do 31. 1. 2023 nebo do doby dosažení 10 % její hodnoty, a to po dobu jejich trvání bez provedení nového zadávacího řízení dle zákona, čímž ve smyslu § 222 odst. 3 písm. c) zákona došlo k významnému rozšíření rozsahu plnění, aniž by byly splněny podmínky pro aplikaci některé z výjimek § 222 odst. 2, 4, 5, 6 nebo 7 zákona, přičemž tím mohl ovlivnit výběr dodavatele. Za spáchání výše uvedeného pokračování v přestupku byla obviněnému výrokem IV. napadeného rozhodnutí uložena pokuta ve výši 400 000 Kč.
32. Dále výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl o zastavení správního řízení v části týkající se možného spáchání přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona, který měl spočívat v tom, že obviněný v rozporu s ust. § 222 odst. 1 zákona umožnil podstatnou změnu závazku z nájemní smlouvy 1, když uzavřel dodatek ke slevě z nájmu 1, a to dle § 257 písm. f) zákona, neboť v předmětné části řízení zahájeného z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení sankce podle § 268 zákona. Současně výrokem III. napadeného rozhodnutí Úřad rozhodl o zastavení správního řízení v části týkající se možného spáchání přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona, který měl spočívat v tom, že obviněný v rozporu s ust. § 222 odst. 1 zákona umožnil podstatnou změnu závazku z nájemní smlouvy 2, když uzavřel dodatek ke slevě z nájmu 2, a to dle § 257 písm. f) zákona, neboť v předmětné části řízení zahájeného z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení sankce podle § 268 zákona.
33. Výrokem V. napadeného rozhodnutí uložil Úřad obviněnému povinnost uhradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč.
34. Dne 27. 2. 2023 obdržel Úřad rozklad obviněného z téhož dne směřující proti výroku I. a IV. napadeného rozhodnutí (dále jen „rozklad“). Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo obviněnému doručeno dne 14. 2. 2022, obviněný tedy podal rozklad v zákonné lhůtě.
35. Usnesením ze dne 28. 2. 2023 byla obviněného určena lhůta k doplnění náležitostí rozkladu dle § 82 odst. 2 správního řádu o písemné sdělení, v čem je spatřován rozpor s právními

předpisy nebo nesprávnost rozhodnutí nebo řízení, jež mu předcházelo. Dne 9. 3. 2023 byl Úřadu doručen přípis z téhož dne od obviněného obsahující požadované doplnění rozkladu.

Rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 4. 5. 2023

36. Dne 4. 5. 2023 vydal předseda Úřadu rozhodnutí č. j. ÚOHS-15751/2023/162, sp. zn. ÚOHS-R0030/2023/VZ (dále jen „rozhodnutí o rozkladu“), kterým napadené rozhodnutí v rozsahu jeho výroků I, IV a V¹⁰ zrušil a vrátil Úřadu k novému projednání.
37. Vzhledem k tomu, že obviněný svým rozkladem napadl pouze výroky I a IV napadeného rozhodnutí, nabyly výroky II. a III. napadeného rozhodnutí v souladu s § 73 správního řádu a v návaznosti na § 17 odst. 3 zákona č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů, ve znění pozdějších předpisů, právní moci dne 2. 3. 2023.
38. Předseda Úřadu se v rozhodnutí o rozkladu ztotožnil s posouzením otázky charakteru nájemních smluv ze strany Úřadu a uvedl, že *„tyto smlouvy mají charakter koncesních smluv na služby, a měly tedy být uzavřeny v koncesním řízení dle zákona, neboť se jednalo o koncese nadlimitní (...). Veškeré změny, které byly po dobu účinnosti nájemních smluv provedeny, proto spadaly pod režim změn závazku dle zákona.“*
39. Předseda Úřadu v rozhodnutí o rozkladu mj. uvedl, že nesouhlasí se závěrem Úřadu v napadeném rozhodnutí, *„že na postup obviněného při uzavírání dodatků k prodloužení nájemních smluv není možné aplikovat tzv. výjimku de minimis dle § 222 odst. 4 zákona. (...) Ačkoli Úřad v bodu 123 napadeného rozhodnutí vycházel ze správné premisy, tedy že při posouzení této výjimky je třeba vycházet z podstaty provedené změny, neposoudil tuto otázku správně a následně neprovedl správný výklad § 222 odst. 4 zákona.“*, neboť dle předsedy Úřadu se v šetřeném případě *„jedná o změnu, jejíž hodnota je současně vyčíslitelná v penězích právě proto, že jejím důsledkem je i změna rozsahu poskytovaných služeb.“*
40. Předseda Úřadu uložil, aby v novém projednání šetřené věci Úřad posoudil, zda byly naplněny podmínky § 222 odst. 4 zákona, a to zda je hodnota změn provedených dodatky k prodloužení nájemních smluv nižší než finanční limit pro nadlimitní veřejnou zakázku a současně nižší než 10 % původní hodnoty závazku z nájemní smlouvy 1, resp. nájemní smlouvy 2. Pokud by Úřad shledal, že podmínky aplikace výjimky dle § 222 odst. 4 zákona na šetřený postup obviněného naplněny nebyly, má se dále zabývat otázkou, zda se v případě dodatků k prodloužení nájemních smluv jednalo o podstatnou změnu závazku dle § 222 odst. 3 zákona, či nikoli. Současně předseda Úřadu konstatoval, že *„[c]o se týče požadavku § 222 odst. 4 zákona na neměnnost celkové povahy veřejné zakázky, pokládá předseda tuto podmínku za splněnou, přičemž se plně ztotožňuje s posouzením této otázky ze strany Úřadu, uvedeným v bodu 157 napadeného rozhodnutí. (...)“*.

Nové projednání věci Úřadem

41. Úřad poté, co mu byla věc vrácena k novému projednání, doručil dne 11. 5. 2023 obviněnému oznámení o pokračování správního řízení. Jelikož správní řízení ve věci možného spáchání přestupků v souvislosti s uzavřením dodatků ke slevě z nájmu bylo ke dni 13. 2. 2023 pravomocně ukončeno (správní řízení bylo v odpovídajících částech výroky II. a III.

¹⁰ S ohledem na akcesorickou povahu tohoto výroku došlo též k jeho zrušení.

napadeného rozhodnutí zastaveno), je předmětem nyní vedeného správního řízení sp. zn. ÚOHS-S0530/2022/VZ nadále **pouze** posouzení možného spáchání pokračování v přestupku v souvislosti s uzavřením dodatků k prodloužení nájemních smluv.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

42. Úřad na základě ustanovení § 248 a násl. ustanovení zákona přezkoumal znovu případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, na základě vlastních zjištění a při zohlednění závěrů uvedených v rozhodnutí o rozkladu konstatuje, že správní řízení ve věci možného spáchání pokračování v přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona uvedeného ve výroku tohoto usnesení, který měl spočívat v tom, že obviněný v rozporu s § 222 odst. 1 zákona umožnil podstatnou změnu závazku z:

- nájemní smlouvy 1, když uzavřel s nájemcem 1 dodatek k prodloužení nájemní smlouvy 1, který ve smyslu § 222 odst. 3 písm. c) cit. zákona vedl k významnému rozšíření rozsahu plnění po dobu jeho trvání bez provedení nového zadávacího řízení dle cit. zákona prodloužením platnosti nájemní smlouvy 1, a
- nájemní smlouvy 2, když uzavřel s nájemcem 2 dodatek k prodloužení nájemní smlouvy 2, který ve smyslu § 222 odst. 3 písm. c) cit. zákona vedl k významnému rozšíření rozsahu plnění po dobu jeho trvání bez provedení nového zadávacího řízení dle cit. zákona prodloužením platnosti nájemní smlouvy 2,

podle § 257 písm. f) zákona zastavil, neboť v řízení zahájeném z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení sankce podle § 268 zákona.

43. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

44. Podle § 2 odst. 2 zákona je veřejnou zakázkou veřejná zakázka na dodávky podle § 14 odst. 1 zákona, veřejná zakázka na služby podle § 14 odst. 2 zákona, veřejná zakázka na stavební práce podle § 14 odst. 3 zákona, koncese na služby podle § 174 odst. 3 zákona nebo koncese na stavební práce podle § 174 odst. 2 zákona.

45. Podle § 2 odst. 3 zákona je zadavatel povinen zadat veřejnou zakázku v zadávacím řízení, není-li dále stanoveno jinak. Tato povinnost se považuje za splněnou, pokud je veřejná zakázka zadána na základě rámcové dohody postupem podle části šesté hlavy II zákona, v dynamickém nákupním systému podle části šesté hlavy III zákona nebo pořizována od centrálního zadavatele nebo jeho prostřednictvím podle § 9 zákona.

46. Podle § 3 zákona se zadávacím řízením rozumí

- a) zjednodušené podlimitní řízení,
- b) otevřené řízení,
- c) užší řízení,
- d) jednací řízení s uveřejněním,
- e) jednací řízení bez uveřejnění,

- f) řízení se soutěžním dialogem,
- g) řízení o inovačním partnerství,
- h) koncesní řízení, nebo
- i) řízení pro zadání veřejné zakázky ve zjednodušeném režimu.

47. Podle § 174 odst. 1 zákona zadavatel postupuje podle této části zákona v případě veřejných zakázek, které jsou koncesemi na stavební práce nebo koncesemi na služby. Zadavatel dále použije část první, část druhou, část sedmou hlavu I a část desátou až třináctou zákona, není-li dále stanoveno jinak.
48. Podle § 174 odst. 3 zákona se za zadání koncese na služby považuje uzavření úplatné smlouvy, kterou zadavatel
- a) zadá poskytnutí jiných činností než podle § 14 odst. 3 písm. a) až c) zákona, dodavateli, přičemž protiplnění spočívá v právu braní užitků vyplývajících z poskytování služeb, nebo v tomto právu společně s platbou a
 - b) na dodavatele přenáší provozní riziko spojené s braním užitků vyplývajících z poskytování služeb.
49. Podle § 222 odst. 1 zákona platí, že 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.
50. Podle § 222 odst. 3 zákona 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.
51. Podle § 222 odst. 4 zákona se za podstatnou změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku nepovažuje změna, která nemění celkovou povahu veřejné zakázky a jejíž hodnota je
- a) nižší než finanční limit pro nadlimitní veřejnou zakázku a
 - b) nižší než
 - i. 10 % původní hodnoty závazku, nebo
 - ii. 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.

52. Podle § 257 písm. f) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže v řízení zahájeném z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 263 zákona nebo pro uložení sankce podle § 268 zákona nebo § 269 zákona.

53. Podle § 268 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí přestupku tím, že nedodrží pravidla stanovená tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky nebo pro zvláštní postupy podle části šesté, přičemž tím ovlivní nebo může ovlivnit výběr dodavatele nebo výběr návrhu v soutěži o návrh, a zadá veřejnou zakázku, uzavře rámcovou dohodu nebo se soutěž o návrh považuje po výběru návrhu za ukončenou.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o postupu obviněného

54. V preambuli nájemních smluv je uvedeno: „Vzhledem k tomu, že
- a) *Pronajímatel je vlastníkem infrastruktury tvořící mezinárodní veřejné letiště Václava Havla Praha (...);*
 - b) *Pronajímatel má zájem zajistit, aby cestující mohli na letišti Václava Havla Praha využívat nadstandardních služeb taxislužby;*
 - c) *Nájemce disponuje všemi podnikatelskými oprávněními a prostředky nezbytnými pro zajištění provozování nadstandardní taxislužby na veřejném mezinárodním letišti Václava Havla Praha;*
 - d) *Nájemce má zájem provozovat služby taxislužby na letišti Václava Havla Praha a za tím účelem si najmout od Pronajímatele Předmět nájmu, jak je definován v této Smlouvě a Pronajímatel má v zájmu pronajmout Nájemci Předmět nájmu za podmínek sjednaných v této Smlouvě (...).“*
55. Dle bodu 1.1.15. nájemní smlouvy 1 předmět nájmu znamená:
- „1.1.15.1 obchodní přepážku č. 1297a v 1. nadzemním podlaží ve veřejné části příletové haly Terminálu 1, jejíž specifikace s uvedením výměry a prostorového umístění v Terminálu 1 je uvedena v Příloze č. 1 a v Příloze č. 2 této Smlouvy, které tvoří nedílnou součást této Smlouvy;*
- 1.1.15.2 zázemí obchodní přepážky č. 1297 v 1. nadzemním podlaží ve veřejné části příletové haly Terminálu 1, jejíž specifikace s uvedením výměry a prostorového umístění v Terminálu 1 je uvedena v Příloze č. 1 a v Příloze č. 2 této Smlouvy, které tvoří nedílnou součást této Smlouvy;*
- 1.1.15.3 obchodní přepážku č. 1128 v 1. nadzemním podlaží ve veřejné části příletové haly Terminálu 2, jejíž specifikace s uvedením výměry a prostorového umístění v Terminálu 2 je uvedena v Příloze č. 1 a v Příloze č. 2 této Smlouvy, které tvoří nedílnou součást této Smlouvy;*
- a*
- 1.1.15.4 část Pozemku (odstavné parkovací stání P6), která je blíže specifikována v příloze č. 1 této Smlouvy.“*
56. Dle bodu 1.1.15. nájemní smlouvy 2 předmět nájmu znamená:
- „1.1.15.1 obchodní přepážku č. 1298a v 1. nadzemním podlaží ve veřejné části příletové haly Terminálu 1, jejíž specifikace s uvedením výměry a prostorového umístění v Terminálu 1 je uvedena v Příloze č. 1 a v Příloze č. 2 této Smlouvy, které tvoří nedílnou součást této Smlouvy;*
- 1.1.15.2 zázemí obchodní přepážky č. 1298 v 1. nadzemním podlaží ve veřejné části příletové haly Terminálu 1, jejíž specifikace s uvedením výměry a prostorového umístění v Terminálu 1 je uvedena v Příloze č. 1 a v Příloze č. 2 této Smlouvy, které tvoří nedílnou součást této Smlouvy;*

1.1.15.3 obchodní přepážku č. 1130 v 1. nadzemním podlaží ve veřejné části příletové haly Terminálu 2, jejíž specifikace s uvedením výměry a prostorového umístění v Terminálu 2 je uvedena v Příloze č. 1 a v Příloze č. 2 této Smlouvy, které tvoří nedílnou součást této Smlouvy;
a

1.1.15.4 část Pozemku (odstavné parkovací stání P7), která je blíže specifikována v příloze č. 1 této Smlouvy.“

57. Zadavatel v odst. 2.1. nájemních smluv definuje nájemní vztah následovně: „*Za podmínek stanovených touto Smlouvou Pronajímatel tímto přenechává Nájemci do nájmu Předmět nájmu, a to na Dobu nájmu a pro Účel nájmu a Nájemce Předmět nájmu do nájmu přebírá a zavazuje se za jeho užívání platit Pronajímateli Nájemné.*“ V odst. 2.2. nájemních smluv je uvedeno, že „*[s]trany dále sjednávají, že Pronajímatel bude Nájemci poskytovat Služby spojené s nájmem Předmětu nájmu a Nájemce se zavazuje za poskytování Služeb s nájmem spojených platit Úhradu za služby, to vše v souladu s touto Smlouvou.*“
58. Dále je v odst. 2.3. nájemních smluv uveden „*[ú]čel užívání Předmětu nájmu. Nájemce se zavazuje provozovat v/na Předmětu nájmu činnost, která je předmětem jeho podnikání, v souladu s jeho živnostenským oprávněním »Silniční motorová doprava«, jehož obsahovou náplní je taxislužba; výpis z živnostenského rejstříku tvoří Přílohu č. 7 této Smlouvy a výpis z obchodního rejstříku Nájemce tvoří Přílohu č. 6 této Smlouvy. Nájemce je oprávněn změnit předmět podnikání v Předmětu nájmu nebo jej rozšířit pouze s předchozím písemným souhlasem Pronajímatele. Nájemce je oprávněn užívat Předmět nájmu pouze pro následující účely:*
- 2.3.1. *část Předmětu nájmu dle čl. 1.1.15.1. až 1.1.15.3. této Smlouvy je Nájemce oprávněn užívat pouze jako informační přepážku pro cestující veřejnost Letiště, která má zájem využít taxislužby Nájemce,*
- 2.3.2. *část Předmětu nájmu dle čl. 1.1.15.4. je Nájemce oprávněn užívat pouze pro parkování vozidel taxislužby. Účely nájmu dle čl. 2.3.1 a 2.3.2 budou dále společně označovány jen jako »Účel nájmu«.*
59. Dle odst. 5.1. nájemních smluv je sjednaná doba nájmu od 1. 1. 2017 do 31. 12. 2021.
60. Z odst. 5.3. nájemních smluv vyplývá, že „*[n]ájemce je povinen zahájit podnikatelskou činnost – provozování taxislužby (i) v/na Předmětu nájmu, (ii) na místech k tomu Pronajímatelem určených (viz čl. 3.2 této Smlouvy) a (iii) za podmínek stanovených dle této Smlouvy, a to ke dni 1. 1. 2017, nejpozději od 12:00 hod (dále jen „Den zahájení“)* a je povinen taxislužbu provozovat po celou Dobu nájmu.“
61. V příloze č. 3 nájemních smluv je obsažen splátkový kalendář s předpisem nájemného a cen za služby, které činí v případě nájemní smlouvy 1 na nájemném měsíčně částku 4 000 101 Kč a na službách měsíčně částku 1 376,60 Kč
62. (tepelná energie) a částku 115,50 Kč (odpad). V případě nájemní smlouvy 2 činilo nájemné měsíčně částku 4 000 100 Kč a na službách byla měsíčně předepsána k úhradě částka 1 376,60 Kč (tepelná energie) a částka 115,50 Kč (odpad).

63. V příloze č. 4 nájemních smluv „Specifická práva a povinnosti Stran vztahující se k taxislužbě“ zadavatel uvádí výčet povinností, které musí nájemce a jeho řidiči splňovat.
64. V odst. 1. čl. I. „Dohodnuté změny“ dodatků k prodloužení nájemních smluv bylo sjednáno: „(...) Doba nájmu. Smlouva se uzavírá na dobu určitou, která začíná dnem účinnosti této Smlouvy, tedy 1. 1. 2017 a končí: (i) uplynutím dne 31. 1. 2023; nebo (ii) kdykoli dříve dosažením 10 % (deseti procent) hodnoty Smlouvy ze strany Nájemce; dle toho, která z uvedených podmínek ad (i), nebo ad (ii) nastane dříve (...)“.
65. Z obdržených podkladů od obviněného vyplývá, že hodnota nájemní smlouvy 1, tj. celkový obrát nájemce 1 bez DPH za celou dobu trvání nájemní smlouvy 1 (od 1. 1. 2017 do 31. 12. 2021) činí [obchodní tajemství: částka] Kč, a hodnota nájemní smlouvy 2, tj. celkový obrát nájemce 2 bez DPH za celou dobu trvání nájemní smlouvy 2 do 31. 12. 2021 činí [obchodní tajemství: částka] Kč.
66. Dle obdržených podkladů od obviněného (příloha č. 3 k vyjádření k oznámení o zahájení správního řízení) za období od 1. 1. 2022 do 31. 10. 2022 (údaje o měsících listopad, prosinec roku 2022 a o měsíci lednu 2023 obviněný neposkytl) skutečný obrát nájemce 1 v souvislosti s dodatkem k prodloužení nájemní smlouvy 1 je [obchodní tajemství: částka] Kč, a skutečný obrát nájemce 2 v souvislosti s dodatkem k prodloužení nájemní smlouvy 2 je [obchodní tajemství: částka] Kč.

Právní posouzení věci

K postavení Letiště Praha jakožto zadavatele

67. Z Úřadem zjištěných skutečností v průběhu šetření podnětu vyplynulo, že obviněný, resp. jeho právní předchůdce uzavřel nájemní smlouvu 1 s nájemcem 1 i nájemní smlouvu 2 s nájemcem 2 bez provedení zadávacího (koncesního) řízení dle zákona. Úřad se před samotným posouzením šetřeného případu nejprve zabýval otázkou, zda Letiště Praha má postavení zadavatele.
68. Podle § 4 odst. 3 zákona při zadávání sektorových veřejných zakázek podle § 151 zákona, včetně sektorových koncesí podle § 176 odst. 3 zákona, je zadavatelem také osoba uvedená v § 151 odst. 2 zákona.
69. Podle § 151 odst. 2 zákona sektorovou veřejnou zakázkou je také veřejná zakázka, kterou zadává jiná osoba při výkonu relevantní činnosti, pokud
 - a) relevantní činnost vykonává na základě zvláštního nebo výhradního práva podle § 152 zákona, nebo
 - b) nad touto osobou může veřejný zadavatel přímo nebo nepřímo uplatňovat dominantní vliv.
70. Podle § 151 odst. 3 zákona pro účely tohoto zákona se dominantním vlivem rozumí případ, kdy jedna osoba přímo nebo nepřímo
 - a) drží většinový podíl na upsaném základním kapitálu jiné osoby,
 - b) disponuje s většinou hlasovacích práv vyplývajících z podílu na jiné osobě, nebo

c) může jmenovat více než polovinu členů statutárního nebo kontrolního orgánu jiné osoby.

71. Podle § 176 odst. 3 zákona sektorovou koncesí se rozumí koncese, kterou zadává zadavatel při výkonu relevantní činnosti.
72. Z výpisu z obchodního rejstříku vyplývá, že Letiště Praha je akciovou společností, jejímž jediným akcionářem je Česká republika – Ministerstvo financí, IČO 00006947, se sídlem Letenská 525/15, 11810 Praha 1 (dále jen „ČR – Ministerstvo financí“), která je veřejným zadavatelem dle § 4 odst. 1 písm. a) zákona. Je tedy zřejmé, že nad Letištěm Praha může přímo uplatňovat dominantní vliv veřejný zadavatel, a to ČR – Ministerstvo financí.
73. Obdobná situace byla v roce 2016, kdy došlo k uzavření nájemních smluv. Jediným akcionářem obviněného byl Český aeroholding, a.s., jehož jediným akcionářem byla ČR – Ministerstvo financí, a tedy i v době uzavření nájemních smluv mohl veřejný zadavatel uplatňovat dominantní vliv, ač nepřímo, nad Letištěm Praha. Z komentářové literatury¹¹ vyplývá: *„Nutno podotknout, že dominantní vliv nemusí být vykonáván přímo, ale případně též nepřímo (prostřednictvím další osoby či osob). Podle ZVZ i SSm dokonce stačí schopnost (možnost) vykonávat dominantní vliv nad osobou/zadavatelem, i když v reálné situaci by veřejný zadavatel dominantní vliv fakticky neuplatňoval.“*
74. Nadto Úřad upozorňuje na § 1 zákona č. 69/2010 Sb., o vlastnictví letiště Praha-Ruzyně, ve znění pozdějších předpisů, podle kterého Letiště Praha-Ruzyně, jakož i veškeré nemovitosti k němu náležející, zejména územně vymezená a vhodným způsobem upravená plocha včetně souboru staveb a zařízení letiště, trvale určená ke vzletům a přistávání letadel a k pohybům letadel s tím souvisejícím, smí být jen ve vlastnictví České republiky (dále jen „stát“), anebo právnických osob se sídlem ve státě, v nichž má stát stoprocentní majetkovou účast (stoprocentní podíl).
75. Podle § 153 odst. 1 písm. g) zákona se relevantní činností pro účely tohoto zákona rozumí činnost související s využíváním území pro účely provozování letišť pro letecké dopravce nebo přístavů, přístavišť nebo překladišť pro námořní dopravce a dopravce na vnitrozemských vodních cestách.
76. Ve vztahu k výkonu relevantní činnosti dle § 153 odst. 1 písm. g) zákona Úřad považuje za nutné dodat, že ta se nevztahuje výlučně a jen na leteckou přepravu v užším slova smyslu. To je ostatně seznatelné i z důvodové zprávy k zákonu, z níž vyplývá, že *„příslušnou činností v oblasti letišť jsou i služby pro cestující, jimiž je i fungování letišť spočívající ve službách maloobchodu, veřejného stravování a parkování“*. V souvislosti s danou relevantní činností Úřad reflektuje i vyhlášku č. 108/1997 Sb.¹², která v příloze č. 3 písm. D definuje konkrétní požadavky na veřejné mezinárodní letiště – mj. *„ubytování nebo alespoň zprostředkování dalších služeb (občerstvení, ubytování, doprava, lékařská pomoc apod.)“*. Je tedy zjevné, že spolu s provozováním (mezinárodního) letiště jsou spjaty i další činnosti, které musí být

¹¹ ŠEBESTA, Milan, NOVOTNÝ, Petr, MACHUREK, Tomáš, DVOŘÁK, David a kol. § 151 [Sektorová veřejná zakázka]. In: ŠEBESTA, Milan, NOVOTNÝ, Petr, MACHUREK, Tomáš, DVOŘÁK, David a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1065.

¹² Vyhláška č. 108/1997 Sb., kterou se provádí zákon č. 49/1997 Sb., o civilním letectví a o změně a doplnění zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhláška“).

naplněny; jedná se v zásadě o podmínky jeho provozu a zajištění určitého zázemí. Současně je zřejmé, že zajištění taxi služby pro provoz letiště je možné podřadit pod obecný pojem „doprava“, neboť zajištění taxi služby je nezbytné pro zajištění požadovaného komfortu pro cestující dle mezinárodních standardů, a tedy nezbytné pro fungování mezinárodního letiště. Z výše uvedených důvodů je plnění vyplývající z nájemních smluv evidentně úzce související s využíváním území pro účely provozování letišť, a jedná se tedy o relevantní činnost ve smyslu zákona.

77. Jelikož se tedy v případě plnění vyplývajícího z nájemních smluv jedná o relevantní činnost ve smyslu zákona, a obviněný tedy v souvislosti s tímto plněním vykonává relevantní činnost podle § 153 odst. 1 písm. g) zákona a současně nad obviněným (resp. v době uzavření nájemních smluv nad právním předchůdcem obviněného) vykonává dominantní vliv veřejný zadavatel, a to ČR – Ministerstvo financí, lze v této věci uzavřít, že v případě obviněného (i v případě jeho právního předchůdce) se v souvislosti s šetřenými smlouvami jedná o tzv. „sektorového“ zadavatele, tedy zadavatele ve smyslu § 151 odst. 2 zákona.

K charakteru poskytovaných služeb coby koncese

78. Úřad předně v obecné rovině uvádí, že hlavním cílem zákona je zajištění hospodářské soutěže mezi dodavateli, což je výchozím předpokladem pro efektivní vynakládání veřejných prostředků. Právě s cílem zajištění co nejširší hospodářské soutěže zákonodárce zadávací řízení, ve kterém mají být veřejné zakázky zásadně zadávány, konstruoval jako formalizovaný proces, v jehož průběhu je zadavatel povinen postupovat striktně dle zákonných požadavků a vždy tak, aby byly splněny základní zásady zadávacího řízení vyjádřené v ustanovení § 6 zákona. Je to přitom právě dodržení těchto zákonných požadavků, které hospodářskou soutěž o veřejné zakázky zaručuje. Proces soukromoprávní kontraktace je tedy v případě zadávání veřejné zakázky modifikován zákonnými pravidly, která je zadavatel povinen dodržovat. Zadávání veřejných zakázek tak představuje specifický postup uzavření (a případné následné modifikace) smlouvy, který se v tomto ohledu výrazně liší od běžného soukromoprávního procesu kontraktace, který probíhá v režimu zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a který je výrazně volnější.
79. Zákonnými pravidly je pak zadavatel limitován i v případě koncesí upravených v § 174 a násl. zákona, a to i při následných změnách. Je tomu tak jednoduše proto, že koncese na služby a koncese na stavební práce představují jeden z druhů veřejných zakázek [k tomu srov. § 2 odst. 2 zákona]. Koncesní řízení je normativně upravený proces, který je zahájen uveřejněním oznámení o jeho zahájení, které je zároveň výzvou neomezenému počtu dodavatelů k podání žádostí o účast v koncesním řízení a k prokázání splnění požadované kvalifikace. Koncesní řízení směřuje k uzavření koncesní smlouvy, přičemž jeho účelem je umožnění transparentní a nediskriminační soutěže mezi jednotlivými dodavateli. Zadavatel je povinen dle § 176 odst. 1 zákona koncesi zadat v koncesním řízení, nepoužije-li jiný druh zadávacího řízení podle § 55 zákona. Zákon dále upravuje výjimky, kdy zadavatel není povinen zadat koncesi v zadávacím řízení. Tyto zákonné výjimky jsou upraveny v § 29 a 30 zákona (mohou se uplatnit s určitými omezeními), v § 177 a dále pak v § 178 zákona. Jednou ze zákonných výjimek (kdy zadavatel nemusí koncesi zadávat v zadávacím řízení) je tak koncese malého rozsahu, tj. koncese, u níž zadavatel stanoví její předpokládanou hodnotu ve výši 20 milionů Kč nebo nižší.

80. Z § 174 odst. 3 zákona vyplývá, že za zadání koncese na služby se považuje uzavření úplatné smlouvy, kterou zadavatel
- a) zadá poskytnutí jiných činností než podle § 14 odst. 3 písm. a) až c) zákona, dodavateli, přičemž protiplnění spočívá v právu braní užitků vyplývajících z poskytování služeb, nebo v tomto právu společně s platbou a
 - b) na dodavatele přenáší provozní riziko spojené s braním užitků vyplývajících z poskytování služeb.
81. Z § 176 odst. 3 zákona vyplývá, že sektorovou koncesí se rozumí koncese, kterou zadává zadavatel při výkonu relevantní činnosti.
82. Závazek zadavatele přitom spočívá v tom, že umožní dodavateli brát užitky vyplývající z poskytování služeb, popřípadě spolu s poskytnutím části plnění v penězích. Jinak řečeno, dodavatel poskytne zadavateli plnění a zadavatel umožní dodavateli realizovat užitek z jím poskytnutého plnění, přičemž právo brát užitky je základním znakem koncese, jak vyplývá z § 174 odst. 3 zákona. Tento pojmový znak je typicky naplněn tehdy, když dodavatel vybírá platby (užitky) od koncových uživatelů určité služby.
83. Dalším znakem koncese na služby je (jak vyplývá z § 174 odst. 3 zákona), že provozní riziko spojené s braním užitků nese dodavatel, přičemž riziko je nutné chápat jen a pouze v ekonomické souvislosti, tedy jako riziko výnosnosti (dodavateli za běžných tržních podmínek není zaručena návratnost vynaložených investic nebo nákladů vzniklých při poskytování služeb, jež jsou předmětem koncese). Může se jednat o riziko na straně poptávky, riziko na straně nabídky, nebo riziko na straně poptávky i nabídky. Může se jednat i o částečný přenos provozního rizika, pokud část provozního rizika přenesená na dodavatele zahrnuje skutečné vystavení výkyvům trhu tak, aby případné odhadované ztráty dodavateli nebyly pouze zanedbatelné.
84. Pokud výše uvedené pojmové znaky smlouva nenaplní, nejedná se v takovém případě o koncesi na služby ve smyslu § 174 odst. 3 zákona. S ohledem na výše uvedené tedy Úřad nejdříve ověřil, zda poskytované služby (provozování taxislužby) naplňují pojmové znaky (sektorové) koncese dle zákona.
85. Z nájemních smluv vyplývá, že tyto smlouvy byly uzavřeny, neboť obviněný coby pronajímatel měl zájem zajistit, aby cestující mohli na letišti Václava Havla Praha využívat nadstandardních služeb taxislužby, přičemž nájemci disponovali všemi podnikatelskými oprávněními a prostředky nezbytnými pro zajištění provozování nadstandardní taxislužby na veřejném mezinárodním letišti Václava Havla Praha a měli zájem provozovat služby taxislužby a za tím účelem si najmout od pronajímatele (obviněného) předmět nájmu, a pronajímatel (obviněný) měl zájem pronajmout předmětným nájemcům předmět nájmu za podmínek sjednaných v nájemních smlouvách. Současně z nájemních smluv vyplývá, že **nájemci měli povinnost zahájit ode dne 1. 1. 2017 provozování taxislužby a tuto provozovat nepřetržitě po dobu platnosti nájemních smluv.**
86. Z nájemních smluv dále vyplývá, že předmět nájmu tvoří obchodní přepážky, zázemí obchodních přepážek a část pozemku (odstavná parkovací stání).

87. V bodu 1.1.10 nájemních smluv sjednaly smluvní strany nájemné, a to „úplatu za užívání Předmětu nájmu, která je stanovena ve Splátkovém kalendáři, který tvoří Přílohu č. 2 této Smlouvy a která může být zvýšena pouze postupem podle čl. 2.8 této Smlouvy.“, a dále úhrady za služby.
88. V dané souvislosti je dále podstatným odst. 3.1. nájemních smluv, podle něhož „[p]ronajímatel a Nájemce se zavazují společně vyvíjet činnost směřující k tomu, aby mohl Nájemce za podmínek sjednaných v této Smlouvě provozovat na Letišti taxislužbu, která je předmětem jeho podnikání, tedy přepravovat cestující veřejnost z a na Letišť, čímž přispěje ke zvýšení kvality služeb poskytovaných Pronajímatelem svým klientům – cestující veřejnosti.“
89. Relevantní je rovněž příloha č. 4 nájemních smluv „Specifická práva a povinnosti Stran vztahujících se k taxislužbě“, v níž je uveden výčet povinností, jejichž splnění požaduje letiště jakožto pronajímatel po nájemcích a jejich řidičích. V předmětné příloze jsou uvedeny požadavky na jazykovou vybavenost, dress code, vystupování řidiče, zajištění auta s dětskou sedačkou, vybavení vozidla připojením k Wi-Fi, umožnění platby kartou, přistavení vozidla na určené body do 5 minut po 24 hodin denně, minimální požadavky na vozidla jako je velikost, třída, stáří apod.
90. Z výše uvedeného je zřejmé, že společnosti Taxi Praha s.r.o. i FIX, spol. s r.o. se zavázaly nejen k hrazení nájemného coby úhrady za užívání pronajatých prostor (jak by odpovídalo klasickému nájemnímu vztahu), ale především k poskytování taxislužby, a to v určitém standardu, a služeb s tím souvisejících (souhlasily s dodržováním konkrétních požadavků ze strany zadavatele), přičemž obviněný umožnil nájemcům brát z poskytování těchto služeb užítky, a to formou ponechání platby od zákazníků taxislužby. Provozní riziko nesou nájemci, neboť zde není jistota měsíčního počtu zákazníků, kteří taxislužbu využijí, a tedy garantovaného měsíčního příjmu, tj. konkrétní finanční částky na pokrytí provozních nákladů a vytvoření zisku, přesto tito mají povinnost platit každý měsíc nájemné ve sjednané výši.
91. Obviněný ve svém vyjádření k obsahu podnětu podotýká, že je namístě zvážit, zda, pokud při propadu cestujících převzal obviněný coby pronajímatel na sebe ztrátu, když umožnil nájemcům využít výraznou slevu na nájmu, je v takovém případě vůbec dán přenos hospodářského rizika na nájemce, jakožto základní definiční znak koncese. Úřad v této souvislosti upozorňuje na to, že podle ustanovení § 174 odst. 4 zákona se má za to, že došlo k přenesení provozního rizika podle odstavců 2 a 3, pokud dodavateli za běžných tržních podmínek není zaručena návratnost vynaložených investic nebo nákladů vzniklých při provozování stavby nebo poskytování služeb, jež jsou předmětem koncese. Podstatná pro posouzení je skutečnost, že v době uzavírání nájemních smluv, tj. za běžných tržních podmínek, byla tato podmínka splněna. Pandemie covidu-19 zapříčinila podstatný úbytek cestujících, na který zadavatel reagoval poskytnutím slevy, avšak tuto situaci nelze považovat za běžné riziko podnikání, jelikož je zcela výjimečná a neočekávatelná, jak ostatně ve svém vyjádření k obsahu podnětu uvedl i obviněný. Z pohledu Úřadu tedy dodavatel nesl minimálně část provozního rizika.
92. Úřad v návaznosti na výše uvedené konstatuje, že předmětné nájemní smlouvy naplňují pojmové znaky koncese na služby dle § 174 odst. 3 zákona, neboť se jedná o úplatné smlouvy, na základě nichž mají nájemci poskytovat taxislužbu na letišti Václava Havla Praha, přičemž

protiplnění spočívá v právu nájemců brát užítky z poskytované služby, a to formou výběru platby od osob, které tyto služby využijí, a současně obviněný na dodavatele přenesl provozní riziko spojené s braním užtků vyplývajících z poskytování služeb. Jedná se tedy o koncesi ve smyslu zákona, a to sektorovou koncesi ve smyslu § 176 odst. 3 zákona, jak již bylo popsáno výše.

93. Skutečnost, že se jedná o koncesi, pak vyplývá rovněž z rozhodnutí o rozkladu: *„Je možno ztotožnit se s posouzením otázky charakteru nájemních smluv ze strany Úřadu, tedy že tyto smlouvy mají charakter koncesních smluv na služby, a měly tedy být uzavřeny v koncesním řízení dle zákona, neboť se jednalo o koncese nadlimitní (...). Veškeré změny, které byly po dobu účinnosti nájemních smluv provedeny, proto spadaly pod režim změn závazku dle zákona.“*

K režimu sektorové koncese

94. Úřad dále přistoupil k výpočtu předpokládané hodnoty koncese, aby zjistil, zda byl obviněný povinen nájemní smlouvy zadat v zadávacím řízení podle zákona, či nikoliv.
95. Jak vyplývá z § 178 zákona, zadavatel není povinen zadat sektorovou koncesi, která je koncesí na služby, tj. provést výběr dodavatele v zadávacím řízení podle zákona, pokud je uzavírána koncesní smlouva, u které předpokládaná hodnota koncese stanovená podle § 175 zákona nepřevyšuje 20 000 000 Kč. Z uvedeného plyne, že zadavatel musí vždy stanovit předpokládanou hodnotu koncese, neboť její výše je rozhodná pro určení, zda zadavatel musí při zadávání koncese postupovat formalizovaným způsobem (v zadávacím řízení dle zákona). Podle § 175 odst. 2 zákona zadavatel předpokládanou hodnotu koncese stanoví k okamžiku zahájení zadávacího řízení; zadavatel však musí stanovit předpokládanou hodnotu koncese i v případě, kdy ji z důvodu, že jde o koncesi malého rozsahu, v zadávacím řízení zadávat nehodlá; že jde o koncesi malého rozsahu, totiž může zadavatel zjistit právě a pouze na základě stanovení předpokládané hodnoty. V případě, že zadavatel koncesi posoudí podle předpokládané hodnoty jako koncesi malého rozsahu a v koncesním řízení ji nezadá, musí být tento svůj postup schopen zpětně obhájit, tedy prokázat, že v době, kdy předpokládanou hodnotu stanovoval, odpovídala její výše podle všech zadavateli objektivně dostupných informací skutečně koncesi malého rozsahu.
96. Dle § 175 odst. 1 zákona se za předpokládanou hodnotu koncese považuje celkový obrat dodavatele bez daně z přidané hodnoty za dobu trvání koncese vyplývající z protiplnění za stavební práce a služby, jež jsou předmětem koncese, jakož i za dodávky, jež s těmito stavebními pracemi a službami souvisejí.
97. Dle § 175 odst. 3 zákona se předpokládaná hodnota koncese stanoví metodou založenou na objektivních skutečnostech a zahrnuje se do ní zejména hodnota případných opcí v jakékoli formě včetně prodloužení doby trvání koncese; příjem z plateb uhrazených uživateli předmětu koncese; platby nebo finanční výhody v jakékoli formě poskytnuté zadavatelem nebo jiným orgánem veřejné moci dodavateli, včetně náhrady za plnění závazku veřejné služby a veřejných investičních dotací; platby nebo hodnota finanční výhody v jakékoli formě poskytnuté třetí stranou za plnění koncese; příjem z prodeje jakýchkoli aktiv, která jsou spojená s předmětem koncese; hodnota všech dodávek, služeb nebo stavebních prací, které dodavateli pro plnění koncese poskytne zadavatel, nebo ceny nebo platby účastníkům zadávacího řízení.

98. Úřad v dané souvislosti podotýká, že s ohledem na znění § 174 odst. 1 zákona, podle něhož má zadavatel v případě veřejných zakázek, které jsou koncesemi, použít mj. část sedmou hlavu I zákona, a nikoliv již hlavu II části sedmé zákona, do níž je systematicky zařazen § 158 odst. 1 zákona, který pro sektorové veřejné zakázky zavádí výjimku v případě podlimitních sektorových veřejných zakázek, a to výjimku z povinnosti tyto zadat v zadávacím řízení, se u koncesí neuplatní předmětná výjimka vyplývající z § 158 odst. 1 zákona, tzn. i v případě sektorové koncese na služby platí, že pokud je předpokládaná hodnota této koncese stanovena nad 20 mil Kč, vzniká zadavateli povinnost postupovat v zadávacím řízení dle zákona. Stejně stanovisko zastávají autoři komentáře¹³, podle nichž jsou „i zadavatelé zadávající sektorovou veřejnou zakázku (koncesi) povinni zadávat podlimitní koncese, tedy všechny koncese s předpokládanou hodnotou přesahující 20 mil. Kč (neuplatní se výjimka v § 158 odst. 1).“
99. Zadavatel v rámci výpočtu předpokládané hodnoty koncese musí vycházet zejména z charakteru předmětu smlouvy a reflektovat veškeré možné předpokládané příjmy dodavatele, které mu mohou z realizace koncesní smlouvy plynout. Ve většině případů je přesná kalkulace dodavatelova budoucího celkového obratu nemožná, protože samotná povaha koncese implikuje existenci rizika. Obrat se tedy mění v závislosti na celé řadě faktorů (např. počtu uživatelů služby, jež je předmětem koncese).
100. Předpokládaná hodnota koncese, resp. předpokládané příjmy (obrat) koncesionáře (nájemce), kterou představoval závazek z nájemních smluv, nebyla obviněným stanovena, Úřad proto vycházel ze svého výpočtu na základě poskytnutých údajů. V souvislosti se stanovením předpokládané hodnoty koncese jak v případě nájemní smlouvy 1 uzavřené se společností Taxi Praha s.r.o., tak v případě nájemní smlouvy 2 uzavřené se společností FIX, spol. s.r.o. je třeba vycházet z příjmů od cestujících využívajících předmětné taxislužby. Z pohledu Úřadu je zřejmé, že pokud se nájemce 1 zavázal uzavřením nájemní smlouvy 1 k platbě nájemného ve výši 4 001 593,10 Kč bez DPH (nájemné za dobu trvání nájemní smlouvy 1, tj. po vynásobení počtem 60 měsíců činí 240 095 586 Kč bez DPH) a nájemce 2 se zavázal uzavřením nájemní smlouvy 2 k platbě nájemného ve výši 4 001 592,10 Kč bez DPH (nájemné za dobu trvání nájemní smlouvy 2, tj. po vynásobení počtem 60 měsíců činí 240 095 526 Kč bez DPH), nepochybně předpokládali, že jejich příjmy budou vyšší než stanovené nájemné za dobu trvání nájemních smluv, a to podstatně (samotné nájemné ani zdaleka nepředstavuje jejich jediný náklad při poskytování taxislužby, kdy lze předpokládat, že zásadní jsou např. pořizovací náklady automobilů, mzdové náklady, pohonné hmoty atd., nájemci rovněž jistě měli za cíl generovat zisk), neboť v opačném případě by takové počínání pro ně nemělo žádný ekonomický význam (bylo by ztrátové), přičemž si toho musel být vědom i obviněný.
101. Uvedené údaje (240 095 586 Kč bez DPH v souvislosti s nájemní smlouvou 1 a 240 095 526 Kč bez DPH v souvislosti s nájemní smlouvou 2) představují hodnotu, pod kterou předpokládaná hodnota předmětných koncesí nemohla nikdy klesnout, a na základě uvedeného je současně možné předpokládat, že samotná předpokládaná hodnota koncesí byla tedy mnohem vyšší,

¹³ ŠEBESTA, Milan, NOVOTNÝ, Petr, MACHUREK, Tomáš, DVOŘÁK, David a kol. § 176 [Volba druhu zadávacího řízení]. In: ŠEBESTA, Milan, NOVOTNÝ, Petr, MACHUREK, Tomáš, DVOŘÁK, David a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1152.

neboť pokud výše samotného nájemného musela zcela jistě představovat pouze část nákladů nájemců, předpokládané výnosy musely být kalkulovány jako podstatně vyšší částka.

102. V této souvislosti Úřad dodává (v souvislosti s výše uvedenými skutečnostmi), že předpokládaná hodnota koncese odpovídá původní hodnotě smlouvy, neboť obě hodnoty se stanoví z celkového obratu bez DPH nájemců za celou dobu trvání koncese, tj. nájemních smluv. Jestliže tedy obviněný předložil Úřadu podklady, ze kterých po výpočtu (k tomu více v bodu 125 a násl. odůvodnění tohoto usnesení) původní hodnota závazku, tj. současně předpokládaná hodnota koncese po dobu trvání nájemní smlouvy 1 činí [obchodní tajemství: částka] Kč bez DPH a po dobu trvání nájemní smlouvy 2 činí [obchodní tajemství: částka] Kč bez DPH, musel si být bez pochyb vědom toho, že předpokládaná hodnota koncese bude vyšší než výše samotného nájemného.
103. Úřad tak shrnuje, že v případě nájemních smluv se nejedná o koncesi malého rozsahu dle § 178 zákona, neboť předpokládaná hodnota těchto koncesí musela být mnohonásobně vyšší než 20 000 000 Kč. Naopak se v obou případech nepochybně jedná o nadlimitní koncesi, neboť byl překročen finanční limit pro nadlimitní veřejné zakázky stanovený nařízením vlády č. 172/2016 Sb., o stanovení finančních limitů a částek pro účely zákona o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „nařízení vlády“), konkrétně se v šetřeném případě jedná o limit podle § 3 odst. 3 nařízení vlády pro veřejné zakázky, které jsou koncesí na služby, jenž je v době vydání tohoto usnesení stanoven na částku 140 448 000 Kč (ve znění nařízení vlády účinném od 1. 1. 2022) a který byl stanoven ke dni uzavření nájemních smluv, tj. k 21. 10. 2016 ve výši 142 668 000 Kč.
104. Podle § 2 odst. 2 zákona je koncese na služby dle § 174 odst. 3 zákona veřejnou zakázkou, kterou je zadavatel dle § 2 odst. 3 zákona povinen zadat v zadávacím řízení. Z ustanovení § 176 odst. 1 zákona pak plyne, že nájemní smlouvy coby smlouvy koncesní měly být uzavřeny na základě koncesních řízení, případně v jiném druhu zadávacího řízení podle § 55 zákona. Obviněný však v daném případě nájemní smlouvy uzavřel v říjnu 2016 přímo se společnostmi Taxi Praha s.r.o. a FIX, spol. s r.o. bez provedení zadávacího řízení. Právě popsané skutečnosti, tj. uzavření nájemních smluv coby smluv koncesních mimo režim zákona, nemohou s ohledem na uplynutí promlčecí doby vést ke konstatování přestupku a uložení sankce. Nicméně Úřad považoval za vhodné popsat právní východisko, tj. okolnosti uzavření nájemních smluv, než přistoupí k posouzení následných změn nájemních smluv, tj. okolností při uzavírání dodatků k prodloužení nájemních smluv, které byly k nájemním smlouvám v průběhu jejich plnění uzavřeny, a to z toho důvodu, aby bylo postaveno na jisto, že nájemní smlouvy představují sektorové koncese nikoli malého rozsahu a jako takové měly být, ale nebyly zadány v zadávacím řízení podle zákona.
105. Úřad se nadále zaměřil na dodatky, které byly k nájemním smlouvám v průběhu jejich plnění uzavřeny.
106. Obviněný uzavřel celkem osm dodatků, z toho tři se společností Taxi Praha s.r.o. k nájemní smlouvě 1 a pět se společností FIX, spol. s r.o. k nájemní smlouvě 2. Nyní v rámci vedeného správního řízení jsou předmětem dále uvedeného posouzení již pouze dodatky k prodloužení nájemních smluv.

Obecně ke změně závazku

107. Úřad předně uvádí, že pravidla, za kterých může docházet ke změnám závazku z uzavřených smluv na plnění veřejné zakázky, jsou stanovena v § 222 zákona, resp. v tomto ustanovení je mimo jiné taxativně vymezeno, jaké změny závazků ze smlouvy na veřejnou zakázku je nutno považovat za podstatné, a tedy nepřipustné bez provedení nového zadávacího řízení podle zákona.
108. Ustanovení § 222 zákona stanoví v návaznosti na závěry učiněné již dříve judikaturou (dnešního) Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“), který se problematikou limitů přípustnosti změn smluv na realizaci veřejných zakázek zabýval např. v rozsudku SDEU sp. zn. C-454/06 ze dne 19. 6. 2008 (ve věci Presstext Nachrichtenagentur GmbH), meze pro jednání mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem o změnách obsahu smlouvy. SDEU v posledně citovaném rozsudku vymezil konkrétní hranice přípustnosti změny smlouvy tak, aby nedošlo k obcházení smyslu právní úpravy zadávání veřejných zakázek, resp. rovné soutěže mezi dodavateli. V uvedeném rozsudku SDEU jednoznačně konstatoval, že změna může být považována za podstatnou, *„[...] pokud by zavedla podmínky, které by umožnily, pokud by se vyskytovaly v původním postupu při zadávání veřejné zakázky, připuštění jiných uchazečů než těch, kteří byli původně připuštěni, nebo pokud by umožnily přijmout jinou nabídku než tu, která byla původně přijata. [...] pokud značnou měrou zakázku rozšiřuje o služby, které původně nebyly předpokládány. [...] jestliže mění způsobem, který nebyl v podmínkách původní zakázky předpokládán, hospodářskou rovnováhu smlouvy ve prospěch poskytovatele, jemuž byla zakázka zadána“*.
109. Problematika změny závazku ze smlouvy byla opakovaně řešena v rozhodovací praxi Úřadu i soudů. V této souvislosti lze odkázat na obecné závěry Krajského soudu v Brně, který v rozsudku sp. zn. 62 Af 130/2016-553 ze dne 18. 4. 2019 (dále jen „rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 18. 4. 2019“), jenž byl potvrzen rozsudkem Nejvyššího správního soudu sp. zn. 9 As 153/2019-73 ze dne 8. 8. 2019, vycházel z přesvědčení, že *„zákaz podstatné změny smlouvy uzavřené v zadávacím řízení je klíčovým a – v zadavatelském prostředí – samozřejmým pravidlem; právem regulovaný proces zadávání veřejných zakázek by zcela pozbyl smyslu, jestliže by zadavatel byl limitován zákonem (ZVZ) pouze do okamžiku uzavření smlouvy s vybraným uchazečem a nikoli po celou dobu účinnosti smlouvy na poskytované plnění, tedy aby měl sice povinnost uzavřít smlouvu v souladu s návrhem smlouvy obsaženým v nabídce vybraného uchazeče, ale následně by do ní mohl zasahovat, tedy podmínky plnění odpovídající těm podmínkám, za nichž bylo zadávací řízení vedeno a ve vztahu k nimž byly podávány nabídky, měnit. Z toho plynoucím východiskem pak je, že veškeré zásahy do již uzavřených smluv (ve formě nejrůznějších dodatků) by měly vycházet ze zásady jejich minimalizace, přitom umožněny by měly být změny pouze nepodstatné, bagatelní.“* Úřad k uvedeným závěrům poznamenává, že byť se soud vyjadřoval ve vztahu k předchozí právní úpravě (ZVZ), lze tyto závěry analogicky vztáhnout i k právní úpravě stávající.
110. Ustanovení § 222 odst. 1 zákona přitom zakazuje zadavateli umožnit podstatnou změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku po dobu jeho trvání bez provedení nového zadávacího řízení, přičemž z dikce § 222 odst. 3 zákona vyplývá, že za podstatnou změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku lze považovat takovou změnu smluvních podmínek, které by umožnily, pokud by se vyskytovaly v původním zadávacím řízení, účast jiných dodavatelů než těch, kteří byli původně přijati do řízení, nebo které by umožnily vybrat jiného

dodavatele než toho, který byl původně vybrán. Nepřípustná je rovněž taková změna, jež mění způsobem, který nebyl v původních zadávacích podmínkách předpokládán, ekonomickou rovnováhu závazku ze smlouvy ve prospěch dodavatele, jemuž byla veřejná zakázka zadána. Za nepřípustnou je nezbytné dále považovat změnu, která značnou měrou veřejnou zakázku rozšiřuje obecně o jakékoli plnění dodavatele, které původně nebylo předpokládáno.

111. Zákon zároveň definuje i situace, za kterých se změna závazku ex lege nepovažuje za podstatnou; jde o § 222 odst. 2, 4, 5, 6 a 7 zákona. Ve všech těchto případech změn závazků, které se nepovažují za podstatné, se jedná o výjimky z pravidla, protože je třeba podmínky pro jejich aplikaci vykládat restriktivně. Zamýšlí-li zadavatel provést změnu závazku, musí tedy nejprve postavit najisto, zda se jedná o podstatnou či nepodstatnou změnu. Nepodstatné změny, tj. ty, které nenaplnují žádný ze znaků podstatné změny ve smyslu § 222 odst. 3 zákona, nebo které je (tu již bez ohledu na ustanovení § 222 odst. 3) možné podřadit pod alespoň jedno ustanovení z § 222 odst. 2, 4, 5, 6 nebo 7 zákona, může zadavatel provést bez realizace nového zadávacího řízení. Podstatné změny, tj. změny, které jsou podstatné ve smyslu § 222 odst. 3 a zároveň nenaplnují žádnou z definic nepodstatných změn ex lege, zadavatel naopak nemůže provést bez realizace nového zadávacího řízení. Úřad na tomto místě připomíná, že při posuzování naplnění znaků nepodstatné změny dle § 222 odst. 5 a 6 zákona je třeba zohlednit i ust. § 222 odst. 9 zákona, které stanoví, že celkový cenový nárůst související se změnami závazku ze smlouvy provedenými podle obou uvedených odstavců, nesmí přesáhnout 30 % původní hodnoty závazku, přičemž původní hodnotou závazku se rozumí cena sjednaná ve smlouvě (případně upravená podle ustanovení o vyhrazené změně ceny, pokud je smlouva obsahuje)¹⁴.
112. Každou zamýšlenou změnu je tedy zadavatel povinen „zatřídit“, tedy odůvodnit buď některým z odstavců 2, 4, 5 či 6 (ve spojení s odstavcem 9 ust. § 222 zákona) nebo 7 ustanovení § 222 zákona, nebo tím, že provedením změny nedojde k naplnění žádného ze znaků podstatné změny dle § 222 odst. 3 zákona. Jak uvedl předseda Úřadu v rozhodnutí ze dne 22. 5. 2018 č. j. ÚOHS-R0035/2018/VZ-14930/2018/321/ZSř, *„přistoupí-li zadavatel ke změně závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku za dobu jejího trvání, musí se jednat buď o změnu nepodstatnou ve smyslu § 222 odst. 3 zákona, nebo musí být zadavatel připraven a schopen prokázat, že byl oprávněn aplikovat některou z výjimek dle § 222 zákona.“* Skutečnosti, na jejichž základě zadavatel změnu závazku provedl, totiž může zpravidla prokázat jen on sám, neboť jen on má k dispozici skutečnosti, které jej k provedení změny vedly. Pokud nelze zamýšlenou změnu zařadit do žádné z uvedených kategorií nepodstatných změn, tj. pokud není zadavatel schopen prokázat naplnění podmínek pro aplikaci některé z výjimek, příp. pokud se nejedná o změnu nepodstatnou podle § 222 odst. 3 zákona, není zadavatel oprávněn ji umožnit bez provedení nového zadávacího řízení dle zákona.
113. Jak již bylo uvedeno, v šetřeném případě Úřad posuzuje zákonnost dodatků ke smlouvám na sektorovou koncesi na služby. Podle § 151 odst. 4 věty druhé zákona při zadávání sektorové veřejné zakázky, která je koncesí, zadavatel postupuje podle části osmé. Podle § 174 odst. 1 zákona, který je zařazen právě do jeho části osmé, se postup zadavatele při zadávání koncesí

¹⁴ Ačkoliv je v době vydání rozhodnutí projednávána novela zákona, která v případě sektorových koncesí ruší finanční limity v odst. 5, 6, a 9 § 222, tato dosud nevstoupila v platnost a účinnost.

na služby řídí částí první (obecná ustanovení), částí druhou (základní ustanovení o zadávacích řízeních), hlavou I části sedmé (obecná ustanovení o postupu při zadávání sektorových veřejných zakázek), částí osmou (postup pro zadávání koncesí), částí desátou (společná ustanovení), částí jedenáctou (informační systém o veřejných zakázkách), částí dvanáctou (systém certifikovaných dodavatelů) a částí třináctou (ochrana proti nesprávnému postupu zadavatele). S ohledem na právě uvedené je nepochybné, že pravidla pro změnu závazku ze smlouvy se použijí i na smlouvy na sektorové koncese na služby, neboť ustanovení § 222 zákona je zařazeno do jeho části desáté. Předmětné ustanovení a v něm užitá pojmosloví je však třeba vykládat právě s ohledem na do jisté míry specifickou povahu koncesí, kdy protiplnění nespočívá (tak jako v případě „běžných“ veřejných zakázek) pouze v platbě od zadavatele, ale i (a někdy, jako je tomu i šetřeném případě, výlučně) v právu brání užitků vyplývajících z provozování stavby či poskytování služeb.

114. Je-li totiž protiplněním za poskytnuté dodávky, služby či stavební práce pro dodavatele „běžné“ veřejné zakázky úplata od zadavatele, jejíž hodnota věcně odpovídá termínu „původní hodnota závazku“ použitému v ust. § 222 odst. 4, 5, 6 a 9 zákona, je třeba v případě koncese jako „původní hodnotu závazku“, ve vztahu ke které bude posuzováno, zda jsou naplněny podmínky jednotlivých odstavců § 222, vnímat též protiplnění poskytnuté dodavateli za stavební práce či služby, které jsou předmětem koncese, kterým je v jeho souhrnu právě celkový obrat dodavatele bez DPH za celou dobu trvání koncese. Jedině takový výklad dle Úřadu umožňuje srovnatelné posouzení naplnění podmínek stanovených v § 222 pro všechny druhy veřejných zakázek včetně koncesí.

115. S výše uvedenými východisky tedy Úřad přistupuje k posouzení postupu obviněného.

K výroku tohoto usnesení

116. Obviněný v šetřeném případě uzavřel dne 21. 10. 2016 s nájemcem 1 nájemní smlouvu 1, a to na dobu určitou od 1. 1. 2017 do 31. 12. 2021. Následně byla dodatkem k prodloužení nájemní smlouvy 1 ze dne 21. 12. 2021 prodloužena doba trvání nájemní smlouvy 1 o 13 měsíců (do 31. 1. 2023) nebo do dosažení 10 % hodnoty původní nájemní smlouvy 1.

117. Současně obviněný v šetřeném případě uzavřel dne 21. 10. 2016 s nájemcem 2 nájemní smlouvu 2, a to na dobu určitou od 1. 1. 2017 do 31. 12. 2021. Následně byla dodatkem k prodloužení nájemní smlouvy 2 ze dne 21. 12. 2021 prodloužena doba trvání nájemní smlouvy 2 o 13 měsíců (do 31. 1. 2023) nebo do dosažení 10 % hodnoty původní nájemní smlouvy 2.

118. Obviněný obhájí zákonnost svého postupu v souvislosti s uzavřením dodatků k prodloužení nájemních smluv mj. tím, že přímo v předmětných dodatcích je zaručeno splnění podmínky dle § 222 odst. 4 zákona, neboť ty stanoví, že nájemní smlouvy automaticky skončí, pokud bude ze strany nájemce dosaženo 10 % jejich původní hodnoty.

119. Předmětem šetření Úřadu je tedy posouzení, zda uvedené změny nájemních smluv prostřednictvím uzavření dodatků k prodloužení nájemních smluv je možno považovat za nepodstatné změny, či zda se jedná o podstatné změny závazku ze smlouvy dle § 222 odst. 1 zákona, které by ve smyslu § 222 odst. 3 písm. c) zákona vedly k významnému rozšíření rozsahu předmětného plnění, tj. zajištění poskytování dopravní obslužnosti Letiště Václava Havla prostřednictvím taxislužby.

120. Ustanovení § 222 odst. 4 zákona umožňuje zadavateli realizovat změnu závazku ze smlouvy, pokud taková změna nemění celkovou povahu veřejné zakázky a její hodnota je nižší, než je finanční limit pro nadlimitní veřejnou zakázku, a zároveň nižší než 10 % původní hodnoty závazku (nebo 15 % v případě stavebních prací), jelikož v intencích zákona pak jde o tzv. nepodstatnou změnu. Jedná se o tzv. kategorii „*de minimis*“ změn. Jestliže jsou shora popsané podmínky (k nimž Úřad podotýká, že musí být splněny kumulativně) naplněny, pak výše citované ustanovení zákona vyčleňuje takové změny z povinnosti zadat je v novém zadávacím řízení. V případě změn závazku s nižší hodnotou (v posuzovaném případě v limitu do 10 % z hodnoty původního závazku) tudíž není nutné zkoumat jejich důvod, přičemž takové změny závazku lze provést vždy, tj. aniž by bylo nutné zahájit nové zadávací řízení. Úřad nicméně podotýká, že uvedené změny, byť by jinak splňovaly procentuální limit změny, nikdy nesmí představovat exces z předmětu veřejné zakázky. Právě řečené znamená, že nesmí být změněna celková povaha veřejné zakázky, což § 222 odst. 4 zákona výslovně stanoví.
121. Předmětné dodatky k prodloužení nájemních smluv byly uzavřeny za účelem překlenutí doby mezi původně zasmluvněným ukončením nájemních smluv a ukončením nového koncesního řízení obviněného, tj. koncesního řízení 2021 na obdobné služby zahájeného dne 31. 5. 2022. Důvodem uzavření těchto dodatků byla tedy potřeba prodloužení doby trvání nájemních smluv, což vyplývá ostatně z preambulí samotných dodatků k prodloužení nájemních smluv. Předseda Úřadu v rozhodnutí o rozkladu uvádí ve vztahu k možnému využití ustanovení § 222 odst. 4 zákona obviněným v právě řešené věci, že *»[t]ento důvod však nemůže předčít skutečnou potřebu obviněného – nepřetržité poskytování dopravní obslužnosti Letiště Václava Havla Praha prostřednictvím taxislužby po dobu, než bude v novém koncesním řízení vybrán nový nájemce – která měla být prostřednictvím prodloužení nájemní smlouvy zajištěna. Obě nájemní smlouvy byly obviněným uzavírány právě s ohledem na jeho potřebu zajistit, aby cestující mohli na letišti využívat nadstandardních služeb taxislužby. (...) Dochází-li tedy k prodloužení nájemní smlouvy, činí se tak nikoliv pouze za účelem prodloužení samotného nájemního vztahu (tj. prodloužení doby, po kterou nájemcům náleží užívací právo), ale především za účelem prodloužení doby, po kterou budou nájemci provozovat taxislužbu. Z povahy věci se tedy nemohlo jednat o takové prodloužení nájemních smluv, které by zároveň nemělo vliv na celkový rozsah poskytovaných služeb ze strany nájemců, tedy na celkový rozsah původního závazku. Celkový rozsah těchto služeb je totiž přímo navázán na dobu trvání nájemních smluv. (...) Prodloužení doby trvání smlouvy totiž ve zdejším případě přímo implikuje navýšení objemu služeb. Nejde tedy o pouhý důsledek či akcesorickou změnu závazku plynoucí jakoby „mimořádně“ ze změny jiné, primárně zamýšlené (změna doby trvání závazku).«* Svou argumentaci předseda Úřadu podkládá mj. také bodem 75 preambule koncesní směrnice, ve které je stanoveno, že *„změny koncese vedoucí k méně významné změně hodnoty koncese až do určité výše by měly být vždy možné, aniž by bylo třeba provést nové koncesní řízení. Za tímto účelem a v zájmu zajištění právní jistoty by tato směrnice měla stanovit finanční limity de minimis, pod jejichž úrovní není nutné nové koncesní řízení. Změny koncese překračující tyto finanční limity by měly být možné, aniž by bylo třeba provést nové koncesní řízení, pokud tyto změny splňují určité podmínky.“*
122. S ohledem na závěry uvedené v rozhodnutí o rozkladu Úřad uvádí, že v šetřeném případě, tj. v případě změny nájemních smluv spočívající v prodloužení jejich platnosti se nepochybně jedná o změnu, jejíž hodnota je současně vyčíslitelná v penězích. Z rozhodnutí o rozkladu

plyne, že tomu je „právě proto, že jejím důsledkem je i změna rozsahu poskytovaných služeb. (...) [A]čkoliv důvodem pro uzavření předmětných dodatků byla potřeba prodloužit dobu plnění nájemních smluv, dokud nebude vybrán nový poskytovatel taxislužeb, byla tato změna smluv neoddělitelně spjata s prodloužením poskytování služeb ze strany nájemců, a tedy i s navýšením rozsahu původního závazku. Nebyla tedy pouze akcesorická.“

123. Podmínkou přípustnosti změny de minimis je dále, jak již bylo zmíněno výše, kumulativní (současné) splnění dvou kvantitativních omezení, a to nepřekročení finančního limitu pro nadlimitní veřejnou zakázku pro daný druh veřejné zakázky dle nařízení vlády a zároveň dodržení příslušného procentuálního omezení, tj. v posuzovaném případě změna nižší než 10 % původní hodnoty závazku. Pokud by jedna z těchto hranic byla překročena, nebude již změnu ve větším rozsahu (pokud nebude možno tuto zatřídit jako jinou nepodstatnou změnu podle § 222 zákona) možno realizovat bez porušení zákona.
124. K limitu 10 % původní hodnoty závazku, tj. nájemních smluv Úřad uvádí, že přímo z dodatků k prodloužení nájemních smluv vyplývá, že nájemní smlouvy končí buď uplynutím dne 31. 12. 2023 nebo kdykoliv dříve **dosazením 10 % hodnoty původní nájemní smlouvy** ze strany nájemce. Z uvedeného tedy vyplývá, že pokud by nájemce 1 dosáhl 10 % hodnoty nájemní smlouvy 1 a stejně tak pokud by nájemce 2 dosáhl 10 % hodnoty nájemní smlouvy 2, byly by nájemní smlouvy ukončeny a zanikl by současně i původní závazek k předmětnému plnění. K tomu úřad dodává, že pokud by bylo i nadále (po zániku nájemních smluv) fakticky plněno ze strany nájemců, nejednalo by se již o plnění na základě původních nájemních smluv, resp. jednalo by se o plnění bez právního důvodu, což je pro nyní šetřený případ zcela irelevantní.
125. Původní hodnotu smlouvy, kterou, jak Úřad objasnil výše, představuje obrat dodavatele (tj. nájemců) za dobu trvání smlouvy (nájemních smluv), v posuzovaném případě obviněný určil tak, že tento představuje součin skutečného počtu jízd a průměrné výše jízdného (od 1. 1. 2017 ve výši 537 Kč bez DPH a po navýšení regulované ceny taxislužby od 1. 2. 2020 do 31. 12. 2021 ve výši 619 Kč bez DPH). Obviněný v dodatcích k prodloužení nájemních smluv vyčíslil původní hodnotu závazku a dospěl k závěru, že hodnota nájemní smlouvy 1 za dobu jejího trvání činí [obchodní tajemství: částka] Kč bez DPH a hodnota nájemní smlouvy 2 za dobu jejího trvání činí [obchodní tajemství: částka] Kč bez DPH. Následně Úřad přistoupil na základě obdržených podkladů od obviněného k ověření, zda obviněným vyčíslená částka, resp. částky v předmětných dodatcích odpovídají doloženým skutečnostem, a tedy zda obviněný odpovídajícím způsobem vyčíslil původní hodnotu závazku. Úřadu po prověření způsobu výpočtu nevznikly pochybnosti o správnosti výpočtu celkového obratu nájemců, resp. původní hodnoty závazku, jež obviněný uvedl v předmětných dodatcích.
126. Podle nařízení vlády platí, že finanční limit pro určení nadlimitní veřejné zakázky, které jsou koncesí na služby, činí ke dni vydání tohoto usnesení 140 448 000,- Kč (ve znění nařízení vlády účinném od 1. 1. 2022) a ke dni uzavření nájemních smluv, tj. ke dni 21. 10. 2016 činí 142 668 000,- Kč.
127. Jelikož 10 % hodnoty nájemní smlouvy 1 je částka ve výši [obchodní tajemství: částka] Kč bez DPH a 10 % hodnoty nájemní smlouvy 2 je částka ve výši [obchodní tajemství: částka] Kč bez DPH, je dle Úřadu zcela evidentní, že v souvislosti s uzavřením dodatků k prodloužení

nájemních smluv byla první kvantitativní podmínka přípustnosti změny de minimis, tj. nepřekročení finančního limitu pro nadlimitní veřejnou zakázku, která je koncesí na služby, splněna, neboť dodatečné plnění na základě předmětných dodatků bylo nižší než je finanční limit pro nadlimitní veřejnou zakázku (koncesi), přičemž uvedené částky nedosahují ani poloviny finančního limitu dle nařízení vlády.

128. Současně Úřad uvádí, že 10 % hodnoty nájemní smlouvy 1 a 10 % hodnoty nájemní smlouvy 2 představují hranice, při jejichž dosažení automaticky končí platnost nájemní smlouvy 1 (dosažení hranice [obchodní tajemství: částka] Kč bez DPH) nebo nájemní smlouvy 2 (dosažení hranice [obchodní tajemství: částka] Kč bez DPH). Jestliže však tyto hranice dosaženy nebyly, je dle Úřadu zcela zřejmé, že v šetřeném případě byla i druhá kvantitativní podmínka přípustnosti změny de minimis, tj. dodržení procentuálního omezení, kdy změna musí být nižší než 10 % původní hodnoty závazku, splněna, neboť pokud by k dosažení limitu 10 % původní hodnoty nájemních smluv došlo, zároveň by tak došlo i k ukončení nájemních smluv a zániku původního závazku.
129. V souvislosti s výše zmíněným tedy Úřad konstatuje, že pokud by hranice 10 % původní hodnoty nájemních smluv dosaženy nebyly a současně nejsou tyto hranice ani vyšší než limit pro určení nadlimitní veřejné zakázky (koncese), což v šetřeném případě nejsou, tak zadavatel nepřekročil meze stanovené v § 222 odst. 4 zákona a (za předpokladu splnění další kumulativní podmínky – viz níže) jednalo se tedy o nepodstatnou změnu závazku ze smlouvy.
130. Z výše uvedeného vyplývá, že v důsledku smluvní konstrukce obsažené v dodatcích k prodloužení nájemních smluv byly kumulativně (současně) splněny obě kvantitativní podmínky uvedené v § 222 odst. 4 zákona, jelikož nemohlo být dosaženo finančního limitu pro nadlimitní veřejnou zakázku, která je koncesí na služby, a zároveň bylo dodrženo příslušné procentuální omezení, tj. 10 % původní hodnoty závazku (neboť 10 % původní hodnoty nájemní smlouvy 1 i nájemní smlouvy 2 je nižší než finanční limit pro nadlimitní veřejnou zakázku, která je koncesí). V důsledku plnění dodatků k prodloužení nájemních smluv mohly nastat dvě situace, a to buď došlo k ukončení nájemních smluv a k zániku původního závazku, a to dosažením limitu 10 % jejich původní hodnoty, nebo došlo k zániku původního závazku uplynutím doby, na kterou byl závazek sjednán, aniž bylo předmětného procentuálního limitu dosaženo. V obou těchto situacích s ohledem na vyčíslení hodnoty změny obviněným byla z pohledu Úřadu díkce zákona naplněna. Jelikož Úřad dospěl k závěru, že plněním na základě předmětných dodatků nemohlo dojít k porušení zákona ve smyslu dodržení ustanovení ohledně zákazu podstatných změn smluv, nepovažoval ani za nutné zjišťovat faktické plnění, které obviněný od dodavatelů na základě nájemních smluv, ve znění dodatků k prodloužení nájemních smluv, obdržel, resp. výši obrátu nájemců za koncové období prodlouženého trvání nájemních smluv¹⁵. Vyžádání si dalších podkladů od obviněného by představovalo porušení zásady hospodárnosti, která se uplatňuje ve správním řízení, neboť správní orgán má povinnost postupovat tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady.
131. Úřad dále sděluje, že pro možnou aplikaci ustanovení § 222 odst. 4 zákona upravujícího tzv. nepodstatné změny závazku „de minimis“ je však vedle výše uvedených podmínek souvisejících s finančním rozsahem provedených změn rovněž zapotřebí kumulativního

¹⁵ Úřad disponuje údaji o obrazech nájemců od obviněného do října roku 2022.

naplnění podmínky, že změna závazku spočívající v prodloužení doby plnění nájemních smluv nesmí měnit celkovou povahu veřejné zakázky. Z pohledu Úřadu a v souladu s rozhodnutím o rozkladu je v daném případě evidentní, že nedošlo ke změně celkové povahy veřejné zakázky (koncese), když byl i po provedení předmětných změn zachován věcný obsah i účel původních nájemních smluv, a to zajištění taxislužby coby nezbytné součásti komplexu poskytovaných služeb obviněnému, sloužící k zajištění fungování mezinárodního letiště.

132. Následně Úřad dodává, že ověřil, zda obviněný svým postupem dodržel i poslední podmínku přípustnosti změny dle § 222 odst. 4 zákona, která stanoví, že při provedení více změn je rozhodný součet hodnot všech těchto změn. Úřadu je z jeho činnosti známo, že pokud jde o změny, které byly provedeny na základě dodatků ke slevě z nájmu, tak tyto změny byly posouzeny jako změny nepodstatné dle § 222 odst. 6 zákona, přičemž jiné změny, které by obviněný zatřídil jako nepodstatné dle § 222 odst. 4 zákona, provedeny nebyly. Obviněný tedy v případě dodatků k prodloužení nájemních smluv měl možnost naplnění celého procentuálního limitu stanoveného § 222 odst. 4 zákona, a to bez nutnosti součtu s jinými hodnotami.
133. S ohledem na závěry v rozhodnutí o rozkladu má Úřad za to, že v případě dodatků k prodloužení nájemních smluv se jednalo o nepodstatnou změnu závazku z nájemních smluv, neboť byly naplněny podmínky výjimky dle § 222 odst. 4 zákona, tj. jedná se o změnu závazku spadající do kategorie tzv. „de minimis“ změn. Současně Úřad konstatuje, že jelikož došlo v případě dodatků k prodloužení nájemních smluv k naplnění podmínek výjimky dle § 222 odst. 4 zákona, je již nadbytečné posuzovat, zda by bylo v daném případě možné aplikovat i některou z dalších výjimek stanovených v ustanovení § 222 zákona.
134. V návaznosti na výše uvedené závěry Úřad uvádí, že obviněný uzavřením dodatků k prodloužení nájemních smluv neporušil ustanovení § 222 odst. 1 zákona, neboť provedenou změnu nájemních smluv (prodloužení jejich platnosti) lze považovat za změnu nepodstatnou ve smyslu § 222 odst. 4 zákona, jelikož se jedná o změnu vyčíslitelnou v penězích, nebyly dosaženy limity uvedené v cit. ustanovení zákona, neboť pokud by limit 10 % původní hodnoty závazku dosažen byl, nejednalo by se již o plnění na základě nájemních smluv, a to s ohledem na stanovení podmínky ukončení takového závazku po dosažení daného limitu přímo v předmětných dodatcích, a současně taková změna nemění celkovou povahu původních nájemních smluv.
135. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že v rámci vedeného správního řízení neshledal důvody pro uložení sankce, a proto Úřad rozhodl o zastavení správního řízení podle § 257 písm. f) zákona tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto usnesení.

POUČENÍ

Proti tomuto usnesení lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad nemá podle § 76 odst. 5 správního řádu odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná

v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

HAVEL & PARTNERS s.r.o., advokátní kancelář, Na Florenci 2116/15, Nové Město, 110 00 Praha 1

Vypraveno dne

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