



UOHSX00EM6L3

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0068/2021/VZ  
Číslo jednací: ÚOHS-11600/2021/500/Alv

Brno 06.04.2021

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 18. 2. 2021, jehož účastníky jsou

- zadavatel – městys Suchdol, IČO 00236462, se sídlem Suchdol 1, 285 02 Suchdol,
- navrhovatel – Together to target s.r.o., IČO 01508865, se sídlem Žofinská 233/10, 702 00 Ostrava – Moravská Ostrava, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 11. 2. 2021 advokátem Mgr. Janem Seidelem, ev. č. ČAK 15976, se sídlem Přístavní 531/24, 170 00 Praha,
- obchodní společnost Vodohospodářská společnost Vrchlice – Maleč, a.s., IČO 46356967, se sídlem Ku Ptáku 387, 284 01 Kutná Hora,

ve věci návrhu ze dne 18. 2. 2021 na uložení zakazu plnění smlouvy uzavřené dne 29. 1. 2021 mezi cit. zadavatelem a cit. obchodní společností Vodohospodářská společnost Vrchlice – Maleč, a.s., na veřejnou zakázku „Vstup městyse Suchdol do obchodní společnosti Vodohospodářská společnost Vrchlice – Maleč, a.s.“ zadávanou v jednacím řízení bez uveřejnění, kdy oznámení o výsledku zadávacího řízení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 5. 2. 2021 pod ev. č. zakázky Z2021-004780 a v Úředním věstníku Evropské unie téhož dne pod ev. č. 2021/S 025-059526,

**rozhodl takto:**

**Návrh navrhovatele – Together to target s.r.o., IČO 01508865, se sídlem Žofinská 233/10, 702 00 Ostrava – Moravská Ostrava – ze dne 18. 2. 2021 na uložení zakazu plnění smlouvy uzavřené dne 29. 1. 2021 mezi zadavatelem – městysem Suchdol, IČO 00236462, se sídlem Suchdol 1, 285 02 Suchdol – a obchodní společností Vodohospodářská společnost Vrchlice – Maleč, a.s., IČO 46356967, se sídlem Ku Ptáku 387, 284 01 Kutná Hora, na veřejnou zakázku „Vstup městyse Suchdol do obchodní společnosti Vodohospodářská společnost Vrchlice – Maleč, a.s.“ zadávanou v jednacím řízení bez uveřejnění, kdy oznámení o výsledku zadávacího řízení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 5. 2. 2021 pod ev. č. zakázky Z2021-004780 a v Úředním věstníku Evropské unie téhož dne pod ev. č. 2021/S 025-059526, se podle § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, zamítá, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.**

## ODŮVODNĚNÍ

### I. PRŮBĚH ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – městysem Suchdol, IČO 00236462, se sídlem Suchdol 1, 285 02 Suchdol (dále jen „zadavatel“) – jakožto veřejný zadavatel podle ustanovení § 4 odst. 1 písm. d) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), zahájil dne 26. 1. 2021 odesláním Výzvy k podání nabídky ze dne 25. 1. 2021 (dále jen „Výzva“) jednacím řízením bez uveřejnění (dále též jako „JŘBU“) za účelem zadání veřejné zakázky „Vstup městyse Suchdol do obchodní společnosti Vodohospodářská společnost Vrchlice – Maleč, a.s.“ (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmět veřejné zakázky zadavatel vymezil v čl. 5 „Předmět veřejné zakázky“ Výzvy, ve kterém uvedl, že *„[p]ředmětem této veřejné zakázky je pořízení nově upsaných akcií vybraného dodavatele v hodnotě stanovené představenstvem vybraného dodavatele dne 18. 9. 2020, tj. pořízení celkem 4.075 akcií v jmenovité hodnotě 1.000,- Kč, kdy emisní kurz jedné akcie činí 6.213,- Kč.“*
3. V čl. 4 „Předpokládaná hodnota veřejné zakázky“ Výzvy zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky na 25 323 662,- Kč bez DPH.
4. V čl. 10 „Lhůta pro podání nabídky“ Výzvy zadavatel dále stanovil, že lhůta pro podání nabídek končí *„dne 29. 1. 2021 v 10:00 hod“*.
5. Dne 28. 1. 2021 byla zadavateli prostřednictvím elektronického nástroje Tender arena doručena nabídka vybraného dodavatele – Vodohospodářská společnost Vrchlice – Maleč, a.s., IČO 46356967, se sídlem Ku Ptáku 387, 284 01 Kutná Hora (dále jen „vybraný dodavatel“ nebo „Vodohospodářská společnost Vrchlice – Maleč“).
6. Dne 29. 1. 2021 uzavřel zadavatel s vybraným dodavatelem „Smlouvu o úpisu akcií“ na předmětnou veřejnou zakázku (dále jen „smlouva“), přičemž informace o uzavření byly dne 5. 2. 2021 uveřejněny ve Věstníku veřejných zakázek a též v Úředním věstníku Evropské unie a dne 12. 2. 2021 uveřejněny na profilu zadavatele<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Dostupné na <https://tenderarena.cz/dodavatel/seznam-profilu-zadavatele/detail/Z0003940/zakazka/402052> - pozn. Úřadu.

7. Navrhovatel – Together to target s.r.o., IČO 01508865, se sídlem Žofinská 233/10, 702 00 Ostrava – Moravská Ostrava, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 11. 2. 2021 advokátem Mgr. Janem Seidelem, ev. č. ČAK 15976, se sídlem Přístavní 531/24, 170 00 Praha (dále jen „navrhovatel“) – dne 18. 2. 2021 podal k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh na uložení zákazu plnění smlouvy na veřejnou zakázku z téhož dne (dále jen „návrh“).

## II. OBSAH NÁVRHU

8. Navrhovatel v úvodu svého návrhu popisuje průběh zveřejňování informací o uzavření smlouvy na veřejnou zakázku a uvádí, že se o daných skutečnostech dověděl dne 9. 2. 2021 z Věstníku veřejných zakázek.
9. Navrhovatel namítá, že zadavatel uzavřel smlouvu v rozporu s § 254 odst. 1 písm. a) zákona bez předchozího uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení, ačkoliv byl k tomuto povinen, a dále v rozporu s § 254 odst. 1 písm. b) zákona přes zákaz jejího uzavření stanovený § 246 odst. 1 písm. c) zákona.
10. Dále navrhovatel uvádí, že působí v oboru provozování vodovodů a kanalizací ve vlastnictví měst a obcí. S cílem získání podkladů k předložení nabídky poradenství pro vytvoření „městské společnosti“, která bude provozovat vodovody a kanalizace ve vlastnictví zadavatele, navrhovatel dne 22. 9. 2020 kontaktoval zadavatele s žádostí o poskytnutí informací týkajících se infrastrukturního majetku, který měl zadavatel dle zveřejněného „Záměru městse Suchdol č. 18“ ze dne 11. 9. 2020 (dále jen „záměr“) převést na vybraného dodavatele. Zadavatel však na tuto žádost/nabídku navrhovatele a ani na jeho pozdější dopis ze dne 22. 11. 2020 nereagoval.
11. Navrhovatel uvádí, že mu v důsledku uzavření smlouvy v rozporu se zákonem vznikla újma ve formě ušlého zisku z podnikatelské činnosti při potenciální realizaci veřejné zakázky. Navrhovatel namítá, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohl by navrhovatel podat nabídku na veřejnou zakázku, která by mohla být pro zadavatele výhodnější než nabytí 4 075 ks akcií vybraného dodavatele za emisní kurz 6 213,- Kč/kus. Výhodnost potenciální nabídky navrhovatele navrhovatel spatřuje například v možnosti zprostředkování prodeje akcií vybraného dodavatele za nižší cenu u zájemců o prodej takových akcií, či ve formě poskytnutého poradenství při vytvoření výhodnějšího modelu participace zadavatele na vybraném dodavateli, případně při zajištění vkladu daného majetku do jiné vodohospodářské společnosti výměnou za akcie či podíl v takové obchodní společnosti za výhodnějších podmínek než v daném případě.

*K návrhu na zákaz plnění smlouvy podle § 254 odst. 1 písm. a) zákona*

12. Navrhovatel uvádí, že podle rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 9 As 139/2020-125 ze dne 29. 10. 2020<sup>2</sup> (dále jen „rozsudek NSS“) je pořizování akcií akciové společnosti ze strany obce veřejnou zakázkou na dodávky, zadavatel byl tedy dle navrhovatele povinen zadat tuto nadlimitní veřejnou zakázku podle zákona. Navrhovatel však nesouhlasí s užitím jednacích

---

<sup>2</sup> Dostupný na [http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI\\_VYKON/2020/0139\\_9As\\_2000125S\\_20201029140829.pdf](http://www.nssoud.cz/files/SOUDNI_VYKON/2020/0139_9As_2000125S_20201029140829.pdf) - pozn. Úřadu.

řízení bez uveřejnění, neboť dle navrhovatele nebyly splněny podmínky podle § 63 odst. 3 písm. b) zákona a ani jiné zákonné důvody odůvodňující užití JŘBU.

13. Navrhovatel má za to, že odůvodnění užití JŘBU ze strany zadavatele je nedostatečné, neboť zadavatel dle navrhovatele pouze v obecné rovině konstatuje, že technické důvody vylučují hospodářskou soutěž, když vybraný dodavatel vlastní a provozuje značnou část vodohospodářské infrastruktury navazující na vodohospodářskou infrastrukturu zadavatele.
14. Navrhovatel uvádí, že pro zajištění řádného provozování vodohospodářské infrastruktury se nevyžaduje, aby veškeré provozně související či navazující vodovody a kanalizace vlastnil jeden subjekt, kdy v případě rozdílných vlastníků jsou tito vlastníci podle zákona č. 274/2001 Sb., o vodovodech a kanalizacích pro veřejnou potřebu a o změně některých zákonů (zákon o vodovodech a kanalizacích), ve znění pozdějších předpisů, povinni spolu uzavřít písemnou dohodu o úpravě vzájemných práv a povinností při provozování takové infrastruktury.
15. Dle navrhovatele také není vyloučeno, aby vodohospodářskou infrastrukturu zadavatele provozoval jiný subjekt než vybraný dodavatel, ostatně jak tomu bylo i v roce 2020, kdy tuto infrastrukturu měla dle navrhovatele provozovat společnost Energie AG Kolín, a.s. Navrhovatel dodává, že provozování vodohospodářské infrastruktury třetími subjekty, tedy provozovateli, je běžně zadávaným předmětem koncesí na služby soutěžených podle zákona. Navrhovatel považuje důvod, že vybraný dodavatel vlastní vodohospodářskou infrastrukturu v okolí městyse Suchdol, za nezpůsobilý pro použití JŘBU, neboť není nutné, aby vlastníkem této infrastruktury byl jeden subjekt.
16. Dále je navrhovatel přesvědčen, že je na trhu nepochybně několik akciových společností, které by byly připraveny přijmout vklad peněžitého i nepeněžitého majetku od zadavatele výměnou za akcie, a to i za výhodnějších podmínek, než je tomu u vybraného dodavatele.
17. Navrhovatel dále namítá, že akcie vybraného dodavatele lze pořídit i jiným způsobem, a to například koupí od stávajících akcionářů. Právě uvedené však dle navrhovatele není možné u upisování nových akcií při zvyšování základního kapitálu vybraného dodavatele, jako tomu je v tomto případě. Navrhovatel namítá, že tento stav exkluzivity si vytvořil zadavatel sám, když se s vybraným dodavatelem předem domluvil na uvedeném řešení a způsobu nabytí akcií.
18. Dle navrhovatele nebyl dán jediný důvod na zadání předmětné veřejné zakázky tímto způsobem, kdy je tento nákup zadavatele dle navrhovatele nevhodný a nevýhodný, neboť je dle navrhovatele tržní cena za nabytí takových akcií několikanásobně nižší, než byla sjednána mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem. Navrhovateli není jasné, o jaký relevantní technický důvod se mělo v daném případě jednat, kdy důkazní břemeno k odůvodnění JŘBU náleží výhradně na zadavateli. Na základě výše uvedeného má navrhovatel za to, že zadavatel užil JŘBU neoprávněně v rozporu se zákonem.
19. Nadto navrhovatel poukazuje na skutečnost, že byl vklad v peněžité a nepeněžité výši dohodnut již v září 2020 a taktéž, že vybraný dodavatel zapsal obchodní podmínky nabytí akcií zadavatelem do obchodního rejstříku již dne 19. 10. 2020, kdy tyto podmínky bez dalšího odsouhlasilo zastupitelstvo zadavatele dne 17. 12. 2020. Dle navrhovatele je toto známkou nezákonného postupu zadavatele a také toho, že zadávacímu řízení na předmětnou veřejnou zakázku předcházela domluva obou stran.

20. Dále navrhovatel poukazuje na nesrovnalosti v datu uzavření smlouvy, kdy z textu přílohy ke smlouvě „Prohlášení vkladatele o vnesení nepeněžitých vkladů“ ze dne 29. 1. 2021 (dále jen „prohlášení vkladatele“) vyplývá, že byla předmětná smlouva uzavřena dne 30. 9. 2020 a ne až dne 29. 1. 2021.
21. Navrhovatel dále namítá, že záměr zadavatele o vkladu pozemků parcelní číslo 1143 a 1144 v k. ú. městyse Suchdol nikdy nebyl zveřejněn podle § 39 odst. 1 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o obcích“).
22. Navrhovatel pro úplnost dodává, že do dne podání tohoto návrhu nemohl být vnesen do majetku vybraného dodavatele nepeněžitý vklad zadavatele, tudíž předmět smlouvy doposud nebyl splněn.

*K návrhu na zákaz plnění smlouvy podle § 254 odst. 1 písm. b) zákona*

23. Navrhovatel uvádí, že dne 8. 1. 2021 podal námitky proti postupu zadavatele směřujícímu k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení. Jelikož zadavatel na tyto námitky nereagoval, podal navrhovatel dne 1. 2. 2021 návrh k Úřadu proti postupu zadavatele, který směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení.
24. Navrhovatel má za to, že zadavateli tak běžela v období od 24. 1. 2021 do 2. 2. 2021 blokační lhůta, v průběhu které nesměl uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku podle § 246 odst. 1 písm. c) zákona.
25. Zadavatel však uzavřel smlouvu dne 29. 1. 2021, tedy v průběhu trvání zákonné blokační lhůty, čímž postupoval v rozporu se zákonem.
26. Navrhovatel na základě výše uvedených skutečností navrhuje Úřadu, aby v souladu s ust. § 264 odst. 1 zákona uložil zadavateli zákaz plnění smlouvy o úpisu akcií.

### **III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ**

27. Úřad obdržel návrh navrhovatele dne 18. 2. 2021 a tímto dnem bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
28. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
  - zadavatel,
  - navrhovatel,
  - Vodohospodářská společnost Vrchlice – Maleč.

29. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-11600/2021/500/Alv ze dne 22. 2. 2021.
30. Dne 1. 3. 2021 obdržel Úřad od zadavatele prostřednictvím datové schránky vyjádření z téhož dne (dále jen „vyjádření zadavatele“) a dokumentaci o zadávacím řízení.

#### **Vyjádření zadavatele**

31. Zadavatel se v úvodu svého vyjádření odkazuje na svou argumentaci podanou Úřadu v rámci šetření podnětu vedeného pod sp. zn. ÚOHS-P0012/2021/VZ a v rámci již zastaveného správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0041/2021/VZ.

32. K námitce navrhovatele ve věci uzavření smlouvy dle § 254 odst. 1 písm. b) zákona zadavatel uvádí, že je tato námitka neoprávněná, neboť návrh v řízení vedeném Úřadem pod sp. zn. ÚOHS-S0041/2021/VZ směřoval k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení, avšak zadavatel neuzavřel žádnou smlouvu mimo zadávací řízení, nýbrž v rámci JŘBU. Nadto návrh navrhovatele ve výše uvedeném správním řízení nesměřoval proti využití jednacního řízení bez uveřejnění, zákonný zákaz uzavřít smlouvu tedy v tomto případě zadavatele nezatížil.
33. Zadavatel dále uvádí, že jeho vstup do vybraného dodavatele byl připravován dlouhé měsíce a v důsledku rozsudku NSS byl tento proces přerušen a nahrazen postupem podle zákona v zadávacím řízení, tj. JŘBU. Zadavatel tedy považuje tvrzení navrhovatele, že byla smlouva uzavřena v září roku 2020 za neopodstatněné, neboť v září 2020 byl dohodnut pouze vstup zadavatele do vybraného dodavatele a dále byly stanoveny společné parametry postupu.
34. Tvrzení navrhovatele o pluralitě dodavatelů vhodných pro vložení vodohospodářské infrastruktury zadavatele považuje zadavatel za čistě účelové a tvrzení navrhovatele o jeho schopnosti zajistit akcie vybraného dodavatele i od stávajících akcionářů považuje zadavatel za nedůvěryhodné. Závěry navrhovatele o nehospodárnosti vstupu zadavatele do vybraného dodavatele nevyprovádají dle zadavatele nic o případném porušení pravidel pro zadávání veřejných zakázek. K tomuto zadavatel uvádí, že v poslední době vstoupilo do vybraného dodavatele množství veřejných zadavatelů lokalizovaných v okolí Kutné Hory, kdy navrhovatel postup těchto obcí nenapadl, a zadavatel má tedy za to, že navrhovatel nehájí své postavení a ekonomické zájmy, ale útočí pouze na stávající politickou reprezentaci zadavatele.
35. Zadavatel dále uvádí, že závěry rozsudku NSS nedopadají na případ zadavatele, neboť situace řešená v rozsudku NSS i povaha řešené „úplaty“ byla zcela odlišná, kdy Liberecký kraj odkupoval již existující akcie s odlišným záměrem než nyní zadavatel, který vstupuje do vybraného dodavatele na základě peněžitého a nepeněžitého vkladu za současného úpisu nových akcií. Tento originální způsob pořizování akcií pak lze dle zadavatele provést jen v jednacím řízení bez uveřejnění, neboť neexistuje jiný dodavatel, který by byl schopen zajistit zadavateli vstup do vybraného dodavatele za stejných relevantních podmínek. Tyto nově upisované akcie emituje výhradně samotná akciová společnost a nikdo jiný, tudíž dle zadavatele nemohl žádný jiný dodavatel zajistit zadavateli, aby s jeho vstupem do vybraného dodavatele došlo i k vnesení vkladů dle předem stanovených podmínek a v dojednaném ocenění. Zadavatel dále upozorňuje, že s derivátním nabytím akcií se nepojí peněžitý a nepeněžitý vklad, který zadavatel požadoval provést.
36. Zadavatel uvádí, že vstupuje do vybraného dodavatele, aby zajistil řádnou správu vodohospodářské infrastruktury na území městyse Suchdol, tudíž se nejedná o investiční nakupování akcií, jako tomu bylo v případě řešeném v rozsudku NSS.
37. Zadavatel nesouhlasí s tvrzením navrhovatele, že by zadavatel vytvořil stav exkluzivity pro vybraného dodavatele, neboť dle zadavatele nelze v případě pořizování akcií o exkluzivitě ve smyslu navrhovatelem cit. rozhodnutí vůbec hovořit. Zadavatel je toho názoru, že je oprávněn vstoupit do konkrétní společnosti, pokud není možné dosáhnout požadovaného cíle silami jiných dodavatelů. Zadavatel připouští, že jistě existuje celá řada jiných možností, jak uspokojit potřebu zadavatele, avšak v nyní projednávaném případě je situace odlišná, neboť požadavek zadavatele na zajištění provozu vodohospodářské infrastruktury prostřednictvím

vložení této infrastruktury do konkrétního vybraného dodavatele, za současné majetkové účasti zadavatele na tomto dodavateli, nemůže být dle zadavatele z povahy věci zajištěn jiným dodavatelem. Závěrem zadavatel dodává, že transakce provedená zadavatelem a vybraným dodavatelem se vůbec neodehrává na trhu, a tedy i z tohoto důvodu zde dle zadavatele hospodářská soutěž z technických důvodů neexistuje.

38. Zadavatel dále uvádí, že navrhovatel nemohla vzniknout újma spočívající v nemožnosti zúčastnit se zadávacího řízení na veřejnou zakázku, kdy toto tvrzení navrhovatele považuje zadavatel za účelové, spekulativní a ničím nepodložené. Zadavatel k tomuto dále zdůrazňuje, že navrhovatel nikdy zadavateli nepředložil jakoukoliv konkrétní nabídku, nadto navrhovatel není zadavateli nijak znám, na rozdíl od v regionu působícího vybraného dodavatele. Dále zadavatel uvádí, že ačkoliv navrhovatel tvrdí, že působí v oblasti vodohospodářství měst a obcí, tak v Registru smluv není evidována jediná uzavřená smlouva, nadto se jedná o právnickou osobu bez zaměstnanců, bez webových stránek, kdy nelze z veřejně dostupných zdrojů zjistit, v jakém oboru navrhovatel podniká. Dle veřejně dostupných výsledků hospodaření navrhovatele se navíc objemy transakcí navrhovatele pohybují řádově v jiných jednotkách, než o kterých se vedlo zadávací řízení na předmětnou veřejnou zakázku. Dle zadavatele by mohl navrhovatel působit pouze jako zprostředkovatel, nikoliv jako účastník zadávacího řízení.
39. Na základě výše uvedeného navrhuje zadavatel Úřadu, aby podaný návrh zamítl, neboť není důvodný a podala jej osoba, která k tomu není oprávněna.

#### **Další průběh správního řízení**

40. Dne 11. 3. 2021 obdržel Úřad od zadavatele prostřednictvím e-mailu mapové podklady obsahující mapy s vyznačeným vedením vodovodu ve vlastnictví vybraného dodavatele přes městyse Suchdol a jeho části Dobřeň a Solopysky<sup>3</sup>, katastrální situační výkres městyse Suchdol a výřez mapové situace městyse Suchdol s vyznačením vodovodu ve vlastnictví zadavatele a vybraného dodavatele.
41. Dne 16. 3. 2021 poskytl Úřad navrhovateli, v souladu se stanoviskem Úřadu „Změny v nahlížení do správního spisu v době nouzového stavu“ ze dne 21. 10. 2020 a na základě jeho písemného souhlasu s doručením části spisu do datové schránky ze dne 15. 3. 2021, jim požadované části správního spisu.
42. Dne 22. 3. 2021 stanovil Úřad usnesením č. j. ÚOHS-10014/2021/521/ŠŠu z téhož dne účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Zadavatel a vybraný dodavatel se k podkladům pro vydání rozhodnutí ve lhůtě stanovené Úřadem ani později nevyjádřili.
43. Dne 23. 3. 2021 obdržel Úřad od navrhovatele prostřednictvím datové schránky „Vyjádření k podkladům rozhodnutí“ z téhož dne (dále jen „vyjádření navrhovatele k podkladům“).

#### **Vyjádření navrhovatele k podkladům**

44. Navrhovatel se ve svém vyjádření k podkladům vyjadřuje k některým „*nepravdivým, resp. zavádějícím tvrzením*“ zadavatele uvedeným ve vyjádření zadavatele.

<sup>3</sup> Místní části městyse Suchdol dostupné na: <https://www.obecsuchdol.cz/mistni-casti/ds-1006/p1=1009> – pozn. Úřadu.

45. K porušení zákonného zákazu uzavřít smlouvu navrhovatel vyjma argumentace uvedené již v návrhu uvádí, že nemohl podat námítky proti zadání veřejné zakázky v JŘBU, neboť dle navrhovatele zadavatel oznámení o zahájení JŘBU nezveřejnil. Navrhovatel zdůrazňuje záměr zadavatele zadat předmětnou veřejnou zakázku mimo zadávací řízení, kdy až na základě upozornění navrhovatele na rozsudek NSS přistoupil zadavatel k zadání veřejné zakázky v JŘBU.
46. Dále navrhovatel považuje argumentaci zadavatele ve věci originárního a derivátního způsobu nabytí akcií za nedůvodnou a zavádějící, neboť dle navrhovatele je způsob nabytí akcií irelevantní, jelikož se podle rozsudku NSS vždy jedná o veřejnou zakázku.
47. Navrhovatel dále považuje v předmětné věci za „ *zcela irelevantní, že cílem zadavatele bylo dosáhnout převod[u] svého vodohospodářského majetku do vlastnictví VHS.* “. Dle navrhovatele mohl zadavatel nabýt již stávající akcie vybraného dodavatele od jeho akcionářů, což by dle navrhovatele bylo pro zadavatele výhodnějším řešením. K tomuto navrhovatel uvádí, že cena akcií uvedená ve smlouvě je devětkrát vyšší než cena<sup>4</sup>, za kterou vybraný dodavatel vykupuje své stávající akcie, čímž je smlouva dle navrhovatele nehospodárná a neefektivní. Dále navrhovatel uvádí, že měl zadavatel zadat v otevřenějším zadávacím řízení alespoň tu část veřejné zakázky, kterou tvoří peněžitý vklad zadavatele, neboť má navrhovatel za to, že by v tomto případě mohl zadavatel nabýt akcie vybraného dodavatele výhodněji klasickým úplatným převodem stávajících akcií od akcionářů vybraného dodavatele.
48. Navrhovatel dále namítá, že zadavatel stále neuvedl důvody, proč o výběru vybraného dodavatele rozhodl již několik měsíců před zahájením JŘBU. Dle navrhovatele zadavatel neuvedl žádné relevantní důvody pro užití JŘBU ani v „Písemné zprávě zadavatele“ ze dne 1. 3. 2021 (dále jen „Písemná zpráva“). Navrhovatel má za to, že by argumentace zadavatele uvedená v Písemné zprávě dávala smysl k vodovodům, avšak již ne ke kanalizaci, která dle navrhovatele mohla být převedena do správy jiných akciových společností. Na podporu tohoto tvrzení navrhovatel doručil Úřadu znalecký posudek č. 8424-100/2020 ze dne 30. 10. 2020 zpracovaný Ing. [jméno a příjmení] ve věci ocenění splaškové kanalizace Suchdol a Dobřeň včetně příslušenství, ČOV, pozemků parc. č. 1143 a 1144, a vodovodu Suchdol, to vše na katastrálním území zadavatele, z něhož dle navrhovatele vyplývá, že hodnota vodovodu zadavatele činí jen 5 % dané obvyklé ceny a zbylých 95 % obvyklé ceny tvoří hodnota kanalizace a ČOV.
49. Navrhovatel namítá, že při vkladu majetku zadavatele do vybraného dodavatele se sníží schopnost zadavatele ovlivňovat cenu vodného a stočného, protože zadavatel bude mít ve vybraném dodavateli zanedbatelný počet hlasů. Naopak dle navrhovatele může zadavatel v případě provozování vodohospodářské infrastruktury provozovatelem ovlivňovat cenu vodného a stočného skrze výši nájmu, který by provozovatel platil zadavateli. K tomuto navrhovatel s odkazem na článek „Tunel jako z divokých 90. let, nebo dobrá investice. Suchdol se zbaví svého vodovodu“ dodává, že cena vodného a stočného v obcích, ve kterých již působí vybraný dodavatel, je vyšší, než je v současné době cena vodného a stočného na území zadavatele.

---

<sup>4</sup> Tato svá tvrzení navrhovatel dokládá Výroční zprávou vybraného dodavatele za rok 2019 a Zápisem z jednání řádné valné hromady vybraného dodavatele ze dne 27. 2. 2017 – pozn. Úřadu.



50. Na základě výše uvedeného má navrhovatel za to, že není vyloučeno, aby vodohospodářskou infrastrukturu zadavatele provozoval jiný subjekt než vybraný dodavatel, kdy by toto plnění bylo předmětem koncesí na služby zadávaných podle zákona.
51. Navrhovatel dodává, že doposud nebyl splněn předmět smlouvy, kdy toto navrhovatel usuzuje především z vlastnického práva k převáděným pozemkům uvedeného v Katastru nemovitostí, které jsou do dne odeslání vyjádření navrhovatele k podkladům stále ve vlastnictví zadavatele.

#### **IV. ZÁVĚRY ÚŘADU**

52. Úřad příslušný podle § 248 zákona přezkoumal případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadávacím řízení, dalších podkladů poskytnutých zadavatelem a jednotlivých vyjádření zadavatele a navrhovatele, rozhodl o zamítnutí návrhu podle ustanovení § 265 písm. a) zákona, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

##### **K namítané neexistenci újmy navrhovatele**

53. Před tím, než Úřad přistoupí k meritornímu posouzení návrhu navrhovatele, vyjádří se k tvrzení zadavatele, že navrhovateli nemohla vzniknout újma na jeho právech spočívající v nemožnosti zúčastnit se zadávacího řízení na veřejnou zakázku. Navrhovatel by se dle zadavatele nemohl účastnit zadávacího řízení, mohl by „při nejlepším“ působit pouze jako zprostředkovatel (blíže bod 38. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
54. Úřad předně uvádí, že § 250 odst. 1 zákona udává příkladný výčet úkonů, proti kterým lze podat návrh, domnívá-li se navrhovatel, že tyto úkony (či opomenutí) zadavatele nejsou v souladu se zákonem a v jejich důsledku vznikla nebo hrozí navrhovateli újma na jeho právech.
55. Podle § 251 odst. 1 zákona musí návrh vedle obecných náležitostí podání stanovených správním řádem obsahovat označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli vznikla nebo hrozí újma na jeho právech, návrhy na provedení důkazů, a čeho se navrhovatel domáhá. Navrhovatel je povinen k návrhu připojit v elektronické podobě písemné důkazní prostředky, jejichž provedení navrhl, nejsou-li součástí dokumentace o zadávacím řízení. Součástí návrhu je doklad o složení kauce podle § 255 odst. 1 nebo 2 zákona a v případě návrhu zasílaného Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku rovněž doklad o doručení námitek zadavateli.
56. Podle § 251 odst. 4 zákona náležitosti návrhu podle § 251 odst. 1 věty první a druhé zákona nemohou být dodatečně měněny ani doplňovány s výjimkou odstranění nedostatků návrhu ve lhůtě stanovené Úřadem; Úřad k takovým změnám a doplněním nepřihlíží. K novým skutečnostem uvedeným v návrhu oproti skutečnostem obsaženým v námitkách podaných zadavateli přihlédne Úřad jen tehdy, jde-li o takové skutečnosti, které navrhovatel nemohl tvrdit již vůči zadavateli; navrhovatel je povinen prokázat, že jde o takové nové skutečnosti, které nemohl tvrdit již vůči zadavateli.
57. Z § 251 odst. 1 věty první zákona vyplývá, že vedle obecných náležitostí podání (viz § 37 správního řádu) musí návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele obsahovat (1) označení zadavatele, (2) v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku

navrhovateli vznikla nebo hrozí újma na jeho právech, (3) návrhy na provedení důkazů a (4) čeho se navrhovatel domáhá, přičemž dle § 251 odst. 4 zákona nemohou být tyto náležitosti dodatečně měněny ani doplňovány s výjimkou odstranění nedostatků návrhu ve lhůtě stanovené Úřadem [k tomu srov. § 257 písm. a) zákona].

58. Z § 251 odst. 1 věty první zákona tedy mj. vyplývá, že v návrhu na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele musí navrhovatel nejen uvést, v čem spatřuje porušení zákona zadavatelem při zadávání veřejné zakázky, ale rovněž jaká újma mu v této souvislosti vznikla nebo hrozí.
59. K samotnému pojmu „újma“ Úřad uvádí, že tento je pojmem širším než pojem „škoda“ a měl by být vykládán extenzivně, aby nedocházelo k omezování možnosti přezkumu postupu zadavatelů. V této souvislosti lze dále odkázat<sup>5</sup> např. na rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R158/2009/VZ-10447/2010/310-ASc ze dne 15. 7. 2010, v němž předseda Úřadu konstatoval, že „(...) v zásadě postačí, aby byla prokázána alespoň v tom smyslu, že uchazeč ztratil minimálně teoretickou možnost veřejnou zakázku získat. Pro úplnost dodávám, že újma je pojmem širším, a tedy v sobě může zahrnovat jak materiální a v daný okamžik vyčíslitelnou škodu, tak škodu, jejíž výši je obtížné či nemožné v okamžiku podání námitek přesně stanovit, a to zejména proto, že v raných stádiích zadávacího řízení před hodnocením nabídek může být přinejmenším obtížné určit, zda by stěžovatelova nabídka vůbec mohla být vybrána jako nejvhodnější. Nelze vyloučit ani škodu imateriální.“. K tomu Úřad dále s odkazem např. na rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S28/2010/VZ-3550/2010/510/IFa ze dne 23. 3. 2010 dodává, že „(...) újma nemusí být vyčíslena, stačí např. obecné vymezení následku jednání zadavatele vůči stěžovateli, (...)“.
60. V šetřeném případě navrhovatel v návrhu uvádí, že mu vznikla újma ve formě ušlého zisku z podnikatelské činnosti při potenciální realizaci veřejné zakázky.
61. Podle výpisu z Živnostenského rejstříku<sup>6</sup> je předmětem podnikání navrhovatele výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů, přičemž navrhovatel disponuje mj. živnostenskými oprávněními „provozování vodovodů a kanalizací a úprava a rozvod vody“ a „zprostředkování obchodu a služeb“.
62. Vzhledem k výše uvedenému a s ohledem na to, že předmětem veřejné zakázky je pořízení nově upsaných akcií Vodohospodářské společnosti Vrchlice – Maleč, tedy společnosti působící mj. v oblasti provozování vodovodů a kanalizací, Úřad uvádí, že v šetřeném případě nelze vyloučit alespoň teoretickou možnost účasti navrhovatele v předmětném zadávacím řízení, a tedy ani teoretickou možnost jejího získání. Uvedl-li tedy navrhovatel, že jeho újma spočívá v nemožnosti plnit veřejnou zakázku a dosáhnout tím zisku, shledává Úřad takové vymezení újmy za dostatečné a legitimující navrhovatele k podání návrhu k Úřadu, a to i při zohlednění

<sup>5</sup> Přestože se citovaná rozhodnutí Úřadu váží k předchozí právní úpravě, jejich obecné závěry lze jistě aplikovat i na nyní účinnou právní úpravu – pozn. Úřadu.

<sup>6</sup> Dostupném na [https://www.rzp.cz/cgi-bin/aps\\_cacheWEB.sh?VSS\\_SERV=ZVWSBJVYP&OKRES=&CASTOBCE=&OBEC=&ULICE=&CDOM=&COR=&COZ=&ICO=01508865&OBCHJM=&OBCHJMATD=0&ROLES=P&JMENO=&PRIJMENI=&NAROZENI=&ROLE=&VYPIS=1&type=&PODLE=subjekt&IDICO=eeecf27886f34c50b77f&HISTORIE=0](https://www.rzp.cz/cgi-bin/aps_cacheWEB.sh?VSS_SERV=ZVWSBJVYP&OKRES=&CASTOBCE=&OBEC=&ULICE=&CDOM=&COR=&COZ=&ICO=01508865&OBCHJM=&OBCHJMATD=0&ROLES=P&JMENO=&PRIJMENI=&NAROZENI=&ROLE=&VYPIS=1&type=&PODLE=subjekt&IDICO=eeecf27886f34c50b77f&HISTORIE=0) – pozn. Úřadu

skutečností zmiňovaných zadavatelem (nepředložení konkrétní nabídky zadavateli, neexistence zveřejněné smlouvy ve věci vodohospodářské aktivity navrhovatele v Registru smluv, neexistence webových stránek, navrhovatel nedisponuje zaměstnanci, objem transakcí uvedený ve výsledku hospodaření navrhovatele).

63. Nyní již Úřad přistoupí k meritornímu posouzení návrhu navrhovatele.

#### **Relevantní ustanovení zákona**

64. Podle § 2 odst. 1 zákona zadáním veřejné zakázky se pro účely tohoto zákona rozumí uzavření úplatné smlouvy mezi zadavatelem a dodavatelem, z níž vyplývá povinnost dodavatele poskytnout dodávky, služby nebo stavební práce. Za zadání veřejné zakázky se nepovažuje uzavření smlouvy, kterou se zakládá pracovněprávní nebo jiný obdobný vztah, nebo smlouvy upravující spolupráci zadavatele při zadávání veřejné zakázky podle § 7 až 12 zákona, § 155, 156, 189 a 190 zákona.

65. Podle § 3 zákona se zadávacím řízením pro účely tohoto zákona 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.

66. Podle § 55 zákona může zadavatel pro zadání veřejné zakázky v nadlimitním režimu použít otevřené řízení nebo užší řízení a za splnění dále uvedených podmínek také jednací řízení s uveřejněním, jednací řízení bez uveřejnění, řízení se soutěžním dialogem nebo řízení o inovačním partnerství.

67. Podle § 63 odst. 3 písm. b) zákona zadavatel může také použít jednací řízení bez uveřejnění, pokud veřejná zakázka může být splněna pouze určitým dodavatelem, neboť z technických důvodů neexistuje hospodářská soutěž.

68. Podle § 63 odst. 4 zákona podmínky podle § 63 odst. 3 písm. b) a c) zákona jsou splněny pouze v takovém případě, že nelze využít jiného postupu a že zadavatel nestanovil zadávací podmínky veřejné zakázky s cílem vyloučit hospodářskou soutěž.

69. Podle § 246 odst. 1 písm. c) zákona zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s dodavatelem před uplynutím lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, pokud podané námítky odmítl.

70. Podle § 250 odst. 2 zákona po uzavření smlouvy na veřejnou zakázku či rámcové dohody lze podat pouze návrh na uložení zákazu plnění smlouvy podle § 254 zákona, a to i bez předchozího podání námitek.

71. Podle § 251 odst. 3 zákona pokud zadavatel o námitkách ve lhůtě podle § 245 odst. 1 zákona nerozhodl, musí být návrh podle § 250 odst. 1 zákona doručen Úřadu a zadavateli nejpozději do 25 dnů ode dne odeslání námitek stěžovatelem.
72. Podle § 254 odst. 1 zákona může návrh na uložení zákazu plnění smlouvy na veřejnou zakázku podat navrhovatel, který tvrdí, že zadavatel uzavřel smlouvu
- bez předchozího uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení, předběžného oznámení nebo výzvy k podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení, ačkoli byl povinen toto oznámení, předběžné oznámení nebo výzvu k podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení uveřejnit, ledaže uveřejnil dobrovolné oznámení o záměru uzavřít smlouvu podle § 212 odst. 2 zákona,
  - přes zákaz jejího uzavření stanovený tímto zákonem nebo předběžným opatřením,
  - na základě postupu mimo zadávací řízení, ačkoli mu bylo pokračování v tomto postupu zakázáno rozhodnutím podle § 263 odst. 7 zákona, nebo
  - postupem podle § 135 odst. 3 zákona nebo § 141 odst. 4 zákona, přičemž porušil pravidla stanovená pro zadání veřejné zakázky na základě rámcové dohody nebo v dynamickém nákupním systému a tím ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr dodavatele.
73. Podle § 254 odst. 3 zákona návrh doručí navrhovatel Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 1 měsíce ode dne, kdy zadavatel uveřejnil oznámení o uzavření smlouvy způsobem podle § 212 odst. 2 zákona s uvedením důvodu pro zadání veřejné zakázky bez uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení, předběžného oznámení nebo výzvy k podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení, nejpozději však do 6 měsíců od uzavření této smlouvy.
74. Podle § 265 písm. a) zákona Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

### Zjištěné skutečnosti

75. Ve formuláři F03 – Oznámení o výsledku zadávacího řízení uveřejněném ve Věstníku veřejných zakázek pod číslem F2021-004780 zadavatel jako důvod použití jednacímho řízení bez uveřejnění uvedl, že „[p]ráce, dodávky nebo služby mohou být poskytovány pouze konkrétním hospodářským subjektem z důvodu neexistence hospodářské soutěže z technických důvodů. **Vysvětlení:** Zadavatel dlouhodobě plánoval vstup do obchodní společnosti Vodohospodářská společnost Vrchlice - Maleč, a.s. V této společnosti je již v současné době zúčastněno několik měst a obcí z okolí zadavatele a rovněž kvůli tomu již tato společnost vlastní a provozuje značnou část vodohospodářské infrastruktury navazující na vodohospodářskou infrastrukturu ve vlastnictví zadavatele. Pořízení akcí zadavatel provádí prostřednictvím jednacímho řízení bez uveřejnění ve smyslu ust. § 63 a násl. zákona o zadávání veřejných zakázek, neboť je přesvědčen, že jsou splněny podmínky uvedené v ust. § 63 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek, protože z technických důvodů neexistuje hospodářská soutěž.“
76. V čl. 1 „Úvod“ Výzvy zadavatel uvádí, že dlouhodobě plánoval vstup do vybraného dodavatele, kdy „[v] této společnosti je již v současné době zúčastněno několik měst a obcí z okolí zadavatele a rovněž kvůli tomu již tato společnost vlastní a provozuje značnou část vodohospodářské infrastruktury navazující na vodohospodářskou infrastrukturu ve vlastnictví zadavatele.

V září roku 2020 dospěl zadavatel a vybraný dodavatel k dohodě o vstupu zadavatele do vybraného dodavatele prostřednictvím provedení peněžitého a nepeněžitého vkladu a úpisem nových akcií. Dne 18. 9. 2020 představenstvo vybraného dodavatele přijalo usnesení, jimiž mj. schválilo ocenění peněžitého vkladu zadavatele ve výši 2.323.662,- Kč, ocenění nepeněžitého vkladu zadavatele ve výši 23.000.000,- Kč a upsání nových akcií pro zadavatele za peněžité a nepeněžité vklady (...).

Do procesu pořízení akcií vybraného dodavatele vstoupil nový právní názor Nejvyššího správního soudu, který ve svém rozsudku ze dne 29. 10. 2020, č. j. 9 As 139/2020-125, konstatoval, že pořízení akcií je třeba v té nejobecnější rovině považovat za veřejnou zakázku na dodávky ve smyslu ust. § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek. Tento právní názor musel zadavatel akceptovat a přizpůsobit tomu svůj postup. Ačkoli má zadavatel i v současné době výhrady k tomu, že by mělo jím plánované pořízení akcií vybraného dodavatele naplňovat znaky zadávání veřejné zakázky na dodávky, z opatrnosti a v souladu s výše popsáním právním názorem Nejvyššího správního soudu připravil toto zadávací řízení na nadlimitní veřejnou zakázku na dodávky.

Pořízení akcií zadavatel provádí (v souladu s usnesením Rady městyse Suchdol ze dne 18. 1. 2021) prostřednictvím jednacího řízení bez uveřejnění ve smyslu ust. § 63 a násl. zákona o zadávání veřejných zakázek, neboť je přesvědčen, že jsou splněny podmínky uvedené v ust. § 63 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek, protože z technických důvodů neexistuje hospodářská soutěž.“.

77. Ze smlouvy vyplývá, že předmětem ocenění nepeněžitého majetku je „kanalizace včetně ČOV, pozemků pč. 1143 a pč. 1144 a příslušenství a vodovod, pozemku pč. 101/59 a příslušenství v katastrálním území Suchdol a k.ú. Dobřeň“ a peněžitý vklad je ve výši 2 323 662,- Kč „na rekonstrukci ČOV Suchdol.“.
78. Dále se z čl. 2.1. smlouvy podává, že smluvní strany se „vzhledem ke skutečnostem uvedeným v článku I. této smlouvy a zájmu upisovatele upsat nové akcie společnosti dohodly na následujícím úpisu akcií upisovatelem, a to vnesením níže uvedeného nepeněžitého a peněžitého vkladu, přičemž akcie budou upisovateli vydány jako jedna hromadná listina nahrazující jednotlivé listinné akcie:

Počet upisovaných akcií:	4.075 kusů (slovy: čtyři tisíce sedmdesát pět)
Jmenovitá hodnota akcie:	1.000 Kč (slovy tisíc korun českých)
Podoba akcie:	zaknihovaná
Forma akcie:	kmenová
Převoditelnost akcie:	v souladu s článkem 8 stanov společnosti
Číselné označení akcií:	[n]a majetkový účet obce vedený na CDCP oznámený upisovatelem
Emisní kurs jedné akcie:	6.213 Kč (slovy šest tisíc dvě stě třináct korun českých)
Celkový emisní kurs akcií:	25.323.662,- Kč (slovy dvacet pět milionů tři sta dvacet tři tisíc šest set šedesát dva korun českých)

*Peněžitý vklad: 2.323.662,- Kč (slovy: dva miliony tři sta dvacet tři tisíc šest set šedesát dva koruny české) a rekonstrukci ČOV Suchdol.“*

79. Z Usnesení č. 5 č. j. 1383/2020/UMS ze zasedání zastupitelstva zadavatele ze dne 17. 12. 2020 (dále jen „usnesení zastupitelstva“) vyplývá, že zastupitelstvo zadavatele *„souhlasí s nepeněžitým a peněžitým vkladem do základního kapitálu akciové společnosti VHS Vrchlice Maleč a.s. a nabytím akcií této společnosti (...)“*.
80. Ze „Zápisu zasedání zastupitelstva městyse dne 17. 12. 2020“ vyplývá, že 12 přítomných zastupitelů souhlasilo s *„nepeněžitým a peněžitým vkladem do základního kapitálu akciové společnosti VHS Vrchlice Maleč a.s. a nabytím akcií této společnosti (...)“*, kdy žádný z přítomných zastupitelů nebyl proti a žádný se nezdržel hlasování.
81. Ze zadavatelem poskytnutých mapových podkladů je zřejmá poloha vodovodního přivaděče vybraného dodavatele, který vede přes jihovýchodní část městyse Suchdol a dále pokračuje přes Dobřeň až do Solopysků, a dále vodovodních řadů, které jsou ve vlastnictví zadavatele (městyse Suchdol).
82. Z Písemné zprávy, jež byla uveřejněna na profilu zadavatele dne 2. 3. 2021, se mj. v bodě 8 *„Odůvodnění použití jednacího řízení bez uveřejnění“* podává podrobnější odůvodnění použití JŘBU.

***Obsah bodu 8. „Odůvodnění použití jednacího řízení bez uveřejnění“ Písemné zprávy***

83. Zadavatel zde opětovně uvádí, že se rozsudek NSS týkal výrazně odlišné situace, kdy v tomto případě jde o převedení peněžitého a nepeněžitého majetku zadavatele za získání nově upsaných akcií, tudíž se nejedná o investiční nákup stávajících akcií. Dle zadavatele se nejedná o „pořízení věci“ ve smyslu § 14 odst. 1 zákona, nýbrž o vstup do vybrané akciové společnosti za účelem kapitálového zapojení do této konkrétní akciové společnosti, kterou dle zadavatele není možné vybrat na základě jednoznačně formulovaných hodnotících kritérií.
84. Zadavatel je přesvědčen, že zde z technických důvodů neexistuje hospodářská soutěž mezi dodavateli, kteří by soutěžili o to, který z nich pojme více společníků či získá do svého majetku více vodohospodářské infrastruktury.
85. Dále zadavatel uvádí, že vybraný dodavatel je vlastníkem související vodohospodářské infrastruktury, na kterou je napojena infrastruktura zadavatele, kdy vybraný dodavatel *„vlastní pátevní vodovodní řad vedoucí z Kutné Hory do Sázavy procházející mj. přímo územím zadavatele, na který je již v současné době napojena východní část území zadavatele. Vložení vodohospodářské infrastruktury do jiné vodohospodářské společnosti by bylo z technického hlediska absolutně nežádoucí a rovněž by neumožnilo koordinaci provozů vodárenské infrastruktury v rámci regionu.“* Vybraný dodavatel se zaměřuje na oblast, v níž se nachází vodohospodářská infrastruktura zadavatele. Dále zadavatel uvádí, že bude mít díky tomuto postupu dohled nad cenotvorbou za stočné a navíc možnost spolupráce s dalšími okolními obcemi v regionu prostřednictvím členství ve vybraném dodavateli s možností dalšího rozvoje této infrastruktury, kdy žádný jiný dodavatel tuto možnost spolupráce nenabízí.
86. Zadavatel zhodnotil veškerá rizika spojená s pořízením nově emitovaných akcií vybraného dodavatele a dospěl k závěru, že nejvhodnější volbou je právě majetková účast ve vybraném dodavateli k zajištění řádného provozu vodohospodářské infrastruktury na jeho území, nehledě na ekonomickou výhodnost tohoto řešení. Dle zadavatele mu nemůže být dáována

k tíži volba tohoto investičního řešení, „neboť každá obec je v obecné rovině oprávněna k účasti v podnikatelsky aktivních právnických osobách.“

87. V tomto případě tak dle zadavatele neexistuje žádný jiný dodavatel, který by byl schopen zajistit vstup zadavatele do vybraného dodavatele za totožných podmínek, neboť nové akcie emituje právě vybraný dodavatel, jakožto ani nemůže žádný jiný dodavatel zajistit, aby spolu se vstupem zadavatele do vybraného dodavatele došlo ke vnesení vkladů zadavatele k zajištění řádné správy vodohospodářské infrastruktury na území zadavatele. Dále dle zadavatele nebylo možné přistoupit ani k derivátnímu pořízení již stávajících akcií, neboť by došlo k situaci, kdy by se sice zadavatel stal akcionářem vybraného dodavatele, avšak bez vložení vodohospodářských infrastruktur a základní cíl (zajištění správy vodohospodářské infrastruktury) by tedy zůstal nenaplněn. „Zamýšlený postup zadavatele je tedy investováním, které se řídí zcela jinými pravidly než prostý výběr dodávek, který běžně podléhá zadávacím řízením podle zákona (...).“

### Právní posouzení

88. Vzhledem ke skutečnosti, že zadavatel uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku, jejíhož zákazu plnění se navrhovatel domáhá, v jednacím řízení bez uveřejnění, přistoupil Úřad nejprve k posouzení, zda zadavatel použil pro zadání veřejné zakázky jednacím řízení bez uveřejnění v souladu se zákonem. Pokud by tomu tak nebylo, nebyla by ani splněna povinnost zadavatele stanovená v § 55 zákona zadat předmětnou veřejnou zakázku v některém z „otevřenějších“ druhů zadávacího řízení, tj. byla by naplněna premisa ustanovení § 254 odst. 1 písm. a) zákona (tzn. zadavatel by uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku bez předchozího oznámení, ačkoli byl povinen takové oznámení uveřejnit).

### Obecně k použití jednacím řízení bez uveřejnění

89. Úřad nejprve obecně k jednacím řízení bez uveřejnění uvádí, že se jedná o takové zadávací řízení, které svou povahou představuje výjimečný postup zadavatele, který je zadavatel oprávněn užít pouze za předpokladu, že naplní zákonem taxativně vymezené podmínky. Důvodem je, že tento druh zadávacího řízení je ze své povahy nejméně transparentním a pro hospodářskou soutěž nejméně „otevřeným“ druhem zadávacího řízení (neplatí např. zákonná povinnost uveřejnit informaci o jeho zahájení vůči neomezenému počtu potenciálních dodavatelů). Zadavatel v případě užití tohoto druhu zadávacího řízení oslovuje pouze předem určené subjekty a z povahy věci tak de facto dochází k omezení hospodářské soutěže. Jedná se však o takové omezení hospodářské soutěže, které je zákonem předvídané, kdy důvody pro možnost užití jednacím řízení bez uveřejnění jsou v zákoně uvedeny taxativně a z jiných než zákonem stanovených důvodů tedy nemůže zadavatel tento druh zadávacího řízení využít.
90. Jednacím řízení bez uveřejnění by tedy mělo být pouze krajním řešením, a to v těch případech, kdy není jinak možné zajistit plnění požadované zadavatelem v některém z pohledu hospodářské soutěže otevřenějších zadávacích řízeních. Obdobně se vyjádřil i Nejvyšší správní soud v rozsudku sp. zn. 5 Afs 42/2012 ze dne 11. 1. 2013, když uvedl, že zadání veřejné zakázky v jednacím řízení bez uveřejnění je „[m]ožné použít v tom případě, kdy uspokojení potřeby zadavatele není nebo nebylo možné dosáhnout v ‚klasickém‘ zadávacím řízení, tj. soutěží o zakázku. Zadavatel se může obrátit na jednoho nebo více vybraných zájemců, s nimiž bude

*vyjednávat smluvní podmínky, aniž by tento záměr musel předem uveřejnit, pouze za podmínek uvedených v ustanovení § 23 zákona.<sup>7</sup>“.*

91. V této souvislosti Úřad uvádí, že ustanovení, která představují výjimky z pravidel pro zadávání veřejných zakázek (tzn. rovněž ustanovení upravující použití jednacího řízení bez uveřejnění), musejí být vykládána restriktivně a důkazní břemeno ohledně existence výjimečných podmínek odůvodňujících takovou výjimku nese ten, kdo se jich dovolává, tedy v případě JŘBU zadavatel. Uvedené závěry vyplývají z rozhodovací praxe Soudního dvora Evropské unie, viz např. rozhodnutí C – 385/02 ze dne 14. 9. 2004, a opakovaně je uvádí i rozhodovací praxe tuzemských soudů, viz např. již výše citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 43/2012 – 54 ze dne 11. 1. 2013. Obdobné závěry ohledně důkazního břemene vyslovil Nejvyšší správní soud rovněž v rozsudku č. j. 8 As 149/2014-68 ze dne 31. 8. 2015. K citovaným rozsudkům Úřad uvádí, že ačkoliv se uvedená judikatura vztahuje k postupu zadavatele dle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tato skutečnost na posouzení šetřené věci v době účinnosti zákona ničeho nemění, neboť postavení JŘBU jakožto výjimečného a krajního řešení zadání veřejné zakázky použitelného pouze při splnění stanovených podmínek, které je nutno vykládat restriktivně, zůstalo i v nové právní úpravě zachováno.
92. K použití jednacího řízení bez uveřejnění podle § 63 odst. 3 písm. b) zákona pak Úřad v obecné rovině konstatuje, že zákon umožňuje užití JŘBU v případě existence jediného možného, z povahy věci předem určeného dodavatele, který může předmět dané veřejné zakázky splnit, neboť z technických důvodů neexistuje hospodářská soutěž. Zadavatel v tomto případě musí prokázat nemožnost plnění dané veřejné zakázky jiným dodavatelem, kdy nepostačuje pouze zadavatelův subjektivní dojem. V této souvislosti je dále nutno podotknout, že charakter technických důvodů opravňujících zadavatele zadat veřejnou zakázku v JŘBU musí být takový, aby tyto důvody ve svém důsledku znamenaly jednoznačnou nezbytnost zadání předmětné veřejné zakázky právě vybranému dodavateli. Z dokladů prokazujících existenci technických důvodů pro použití JŘBU, aby mohly být považovány za relevantní podklady obsahující odborné technické hodnocení prokazující technickou výlučnost vybraného dodavatele, musí vyplývat, jaké konkrétní technické důvody existují a vedou k tomu, že předmět šetřené veřejné zakázky nemůže realizovat jiný dodavatel než vybraný dodavatel. Současně platí, že zadavatel nesmí svým předchozím jednáním bezdůvodně stav exkluzivity pro jediného dodavatele sám vytvořit.
93. K využití JŘBU podle § 63 odst. 3 písm. b) zákona je nutné splnit taktéž další dvě podmínky stanovené v § 63 odst. 4 zákona. První podmínkou je skutečnost, že veřejnou zakázku resp. požadované plnění nelze zadat v jiném druhu zadávacího řízení než v JŘBU, a za druhé, zadavatel v zadávacím řízení nesmí záměrně stanovit zadávací podmínky tak, aby vyloučily hospodářskou soutěž.

#### *K postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky v JŘBU*

94. Z Výzvy, Písemné zprávy a vyjádření zadavatele vyplývá, že si zadavatel k zajištění řádného provozu vodohospodářské infrastruktury na svém území zvolil řešení formou vstupu do vybraného dodavatele, a to prostřednictvím vložení či převedení peněžitého

<sup>7</sup> tj. v té době účinného zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů – pozn. Úřadu.



a nepeněžitého (vodohospodářské infrastruktury ve vlastnictví zadavatele) majetku zadavatele do vybraného dodavatele výměnou za úpis nově emitovaných akcií vybraného dodavatele. K realizaci tohoto plnění zadal zadavatel na základě závěrů rozsudku NSS ohledně povahy předmětného plnění jako veřejné zakázky na dodávky předmětnou veřejnou zakázku v JŘBU s odkazem na ust. § 63 odst. 3 písm. b) zákona.

95. Úřad tedy nejprve zkoumal, zda je zadavatelem zvolený postup v souladu se zákonem, tedy zda zadavatel dostatečně odůvodnil užití JŘBU a prokázal splnění podmínek pro použití tohoto druhu zadávacího řízení.
96. Zadavatel ve svém vyjádření i v Písemné zprávě shodně uvádí, že požadavek zadavatele, spočívající ve vložení peněžitého a nepeněžitého majetku zadavatele do vybraného dodavatele za účelem řádné správy vodohospodářské infrastruktury, nelze provést žádným jiným dodavatelem než právě vybraným dodavatelem. Dle zadavatele neexistuje hospodářská soutěž mezi dodavateli, kteří by soutěžili o to, který z nich pojme více společníků či získá do svého majetku více vodohospodářské infrastruktury. Dále zadavatel uvádí, že vybraný dodavatel se zaměřuje na oblast, resp. působí v regionu, ve kterém se nachází předmětná infrastruktura zadavatele. Nadto vybraný dodavatel již vlastní páteřní vodovodní řad vedoucí z Kutné Hory do Sázavy, jenž prochází přímo územím zadavatele, kdy je již na tento vodovodní řad napojena východní část území zadavatele.
97. Tato svá tvrzení o vedení vodovodních řadů a jejich vlastnicích zadavatel doložil mapovými podklady (blíže bod 81. odůvodnění tohoto rozhodnutí), ze kterých vyplývá, že vybraný dodavatel vlastní vodovodní přivaděč vedoucí z Kutné Hory přes jihovýchodní část městyse Suchdol do dalších částí zadavatele (Dobřeň a Solopysky).
98. Zadavatel dále uvádí, že prostřednictvím účastenství ve vybraném dodavateli bude také moci spolupracovat s dalšími obcemi v regionu, které již participují ve vybraném dodavateli, což je dle zadavatele nejvhodnější rámec pro rozvoj vodohospodářské infrastruktury na jeho území, resp. na území všech zúčastněných obcí a celého regionu. Zadavatel zdůrazňuje, že takovou spolupráci s jinými obcemi nenabízí žádný jiný dodavatel, tudíž v tomto směru taktéž z technických důvodů neexistuje hospodářská soutěž.
99. Úřad k tomuto dodává, že z webových stránek vybraného dodavatele se podává, že tento v okrese Kutná Hora (ve kterém se nachází i území zadavatele) vlastní vodovody ve více než 40 obcích a městech a kanalizaci v 8 obcích a městech.<sup>8</sup>
100. Na základě toho je dle zadavatele absolutně nežádoucí, aby byla vložena vodohospodářská infrastruktura do jiné vodohospodářské společnosti, neboť by nebyla možná koordinace vodárenské infrastruktury v rámci regionu. Pro tyto důvody považuje zadavatel majetkovou účast ve vybraném dodavateli k zajištění řádného provozu vodohospodářské infrastruktury za nejvhodnější volbu. Nadto zadavatel dodává, že nové akcie emituje právě vybraný dodavatel a žádná jiná akciová společnost, kdy ani žádný jiný dodavatel nemůže zajistit vnesení vkladů do vybraného dodavatele.
101. Úřad k výše uvedenému uvádí následující.

---

<sup>8</sup> Viz mapy působnosti dostupné na: <https://vhskh.cz/mapa-pusobnosti/>.

102. Úřad nejprve zdůrazňuje, že nelze, resp. Úřadu (jakož ani navrhovateli) nepřísluší zadavateli jako územně samosprávnému celku určovat, jaký model správy vodohospodářské infrastruktury si zvolí (ať už sdružení do svazku obcí podle zákona o obcích, či vytvoření vlastní společnosti ke správě majetku, anebo svěření jeho vodohospodářské infrastruktury do správy provozovatele apod.). Zadavatel si pro řádnou správu své vodohospodářské infrastruktury zvolil převedení této infrastruktury (blíže viz bod 77. odůvodnění tohoto rozhodnutí) do vlastnictví vybraného dodavatele za nabytí nově emitovaných akcií vybraného dodavatele, s čímž se váže účast ve vybraném dodavateli a možnost spolupráce se stávajícími (případně novými) akcionáři, kterými jsou také územně samosprávné celky, a to především za účelem rozvoje vodohospodářské infrastruktury v celém regionu.
103. Nabídka navrhovatele spočívající v možnosti poskytnutí poradenství pro vytvoření „městské společnosti“, která by provozovala vodovody a kanalizace ve vlastnictví zadavatele (navrhovaná v dopise navrhovatele zadavateli ze dne 22. 9. 2020), a taktéž námitka navrhovatele, že na trhu jistě existují jiné společnosti, které by byly ochotny provozovat vodohospodářskou infrastrukturu zadavatele, představují dle Úřadu sice možné varianty řešení pro řádný provoz vodohospodářské infrastruktury, avšak nesplňují zadatelův záměr spočívající především v převedení nepeněžitého majetku v podobě vodovodu, kanalizace a čističky odpadních vod do správy konkrétní společnosti, ve které by zadavatel vlastnil část akcií a tímto způsobem se podílel na správě vodohospodářské infrastruktury jako jeden z akcionářů společně s dalšími územně samosprávnými celky. Zadavatel předmětnou veřejnou zakázkou požadoval vložení vodohospodářského majetku právě do vlastnictví vybraného dodavatele, který zajistí řádný provoz těchto infrastruktur, kdy se zadavatel bude podílet na správě vodohospodářské infrastruktury formou vlastnictví nově upsaných akcií, tj. formou práv akcionáře akciové společnosti. Navrhovatelem navrhované a namítané způsoby řešení tedy dle Úřadu neodpovídají záměru zadavatele, pro který zadává předmětnou veřejnou zakázku.
104. Nadto Úřad v souvislosti s rozsudkem NSS zdůrazňuje, že se zde jedná o specifickou situaci, kdy nedochází k nákupu „jakýchkoli akcií“ ve smyslu investice, ani o získání akcií „jakékoliv společnosti“ zabývajících se vodohospodářstvím, nýbrž se v tomto případě jedná o nákup nově emitovaných akcií vybraného dodavatele realizovaný vložím peněžitého a nepeněžitého majetku zadavatele za účelem zajištění řádné správy vodohospodářské infrastruktury zadavatele. Zadavatel požaduje, aby tato vodohospodářská infrastruktura byla převedena do vlastnictví vybraného dodavatele, neboť se jedná o vodohospodářskou infrastrukturu nacházející se v určité konkrétní lokalitě (okres Kutná Hora), která je napojena právě na infrastrukturu ve vlastnictví vybraného dodavatele, který se na dané území specializuje a k jejímu provozu disponuje určitým know-how. Úřad tak spatřuje určitý rozdíl oproti případu řešenému v rozsudku NSS, ve kterém Nejvyšší správní soud řešil odlišnou situaci, kdy zadavatel usiloval o nákup již existujících akcií za účelem získání (části) společnosti provozující autobusovou dopravu, avšak nikoliv konkrétní společnosti provozující autobusovou dopravu. Nejednalo se tedy pouze o jediného možného dodavatele, což ostatně uvádí i Nejvyšší správní soud, zadavatel měl zvažovat minimálně tři různé varianty dodavatelů. Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku také připouští, že může nastat situace, kdy požadavky zadavatele bude moci splnit pouze jediný dodavatel, k čemuž uvádí: „Zákon o zadávání veřejných zakázek navíc počítá s tím, že předmět veřejné zakázky může být splněn pouze určitým dodavatelem, a upravuje i takové druhy zadávacích řízení, v rámci kterých fakticky

*dochází k vyloučení hospodářské soutěže (viz § 63 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek), (...).*“ Lze tedy uzavřít, že ve specifických případech pořízování akcií společnosti je zadavatel oprávněn užít JŘBU za splnění zákonných podmínek, pokud předmět dané veřejné zakázky může splnit pouze jediný dodavatel.

105. K tvrzení navrhovatele, že vlastnictví navazující vodohospodářské infrastruktury vybraného dodavatele na infrastrukturu zadavatele je nezpůsobilým technickým důvodem pro odůvodnění JŘBU, se taktéž nelze přiklonit. Dle Úřadu by samotná existence navazujícího vodovodního přivaděče vybraného dodavatele na vodovod zadavatele sama o sobě nejspíš nezdůvodnila užítí JŘBU podle § 63 odst. 3 písm. b) zákona, avšak v nyní projednávané věci je nutné vzít v úvahu záměr zadavatele a stávající situaci komplexně jako celek. Nejen, že vybraný dodavatel již vlastní vodovodní přivaděč procházející jihovýchodní částí obce (viz bod 81. odůvodnění tohoto rozhodnutí), ale taktéž se jedná o akciovou společnost působící především v daném regionu (ve kterém se nachází právě území zadavatele), v rámci kterého vlastní a provozuje vodovody ve více než 40 dalších obcích a městech, jakožto i vedení vodohospodářské infrastruktury mezi nimi. Dále prostřednictvím vybraného dodavatele může docházet ke spolupráci jeho akcionářů (obcí), jež zajistí řádný provoz a rozvoj předmětné vodohospodářské infrastruktury. Všechny tyto jedinečné možnosti vybraného dodavatele mu zajišťují určitou exkluzivitu na trhu, jisté know-how, kterým nedisponuje žádný jiný dodavatel (vedle stávající vodohospodářské infrastruktury neexistuje ještě jiná paralelní). Navrhovatelem namítaná „exkluzivita“ vybraného dodavatele tak není výsledkem jednání zadavatele (v tom smyslu, jak ji definuje judikatura Nejvyššího správního soudu – viz např. rozsudek č. j. 5 Afs 43/2012 – 54 ze dne 11. 1. 2013), nýbrž je odvozena od postavení a působení vybraného dodavatele v daném regionu, který díky prodeji nově emitovaných akcií obcím za převod vodohospodářské infrastruktury do jeho vlastnictví vytváří jedinečnou možnost k zajištění řádné správy a rozvoje jejich vodohospodářské infrastruktury napříč celým okresem Kutná Hora. Za nedůvodnou považuje Úřad v šetřeném případě i námitku navrhovatele, že zadavatel s vybraným dodavatelem o možném převodu majetku a následném nabytí nově emitovaných akcií vyjednával již před zahájením JŘBU, neboť ani není zřejmé, jak by tato skutečnost při vedení JŘBU s jediným účastníkem mohla mít vliv na posouzení důvodnosti návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy, kdy předmětem vedeného správního řízení je – zjednodušeně řečeno – otázka, zda zadavatel postupoval v tomto druhu zadávacího řízení oprávněně, nebo měl pro zadání veřejné zakázky použít jiné, otevřenější zadávací řízení.
106. Úřad s odkazem na rozsudek NSS dodává, že „*u korporátních akvizic je postup v zadávacím řízení velice těžko představitelný, neboť zadavatel má typicky (a oprávněně) zájem o konkrétní společnost.*“. V tomto duchu je třeba dle názoru Úřadu přistoupit i k posouzení postupu zadavatele v šetřené věci v JŘBU podle § 63 odst. 3 písm. b) zákona. Pokud se tedy zadavatel rozhodl pro vstup do vybraného dodavatele, přičemž toto své rozhodnutí relevantně odůvodnil záměrem převést svou vodohospodářskou infrastrukturu do vlastnictví vybraného dodavatele za účelem řádné správy a provozu této infrastruktury dodavatelem, jenž v daném regionu působí a již sdružuje/vlastní vodovody nemalého počtu okolních obcí, díky čemuž bude zadavatel moci spolupracovat s těmito obcemi zejména ve sjednocení a rozvoji vodohospodářské infrastruktury v daném regionu, pak Úřad shledává užítí JŘBU zadavatelem za oprávněné, neboť tento požadavek zadavatele nemůže splnit žádná jiná akciová společnost.

107. S ohledem na shora uvedené tak nelze přisvědčit námitce navrhovatele, že by pro zadavatele zajistil vklad do jiné vodohospodářské společnosti výměnou za její akcie nebo podíl, a to za výhodnějších podmínek, neboť ani tato nabídka navrhovatele nespĺňuje záměr zadavatele, aby došlo k napojení vodohospodářské infrastruktury zadavatele na rozsáhlou infrastrukturu ve vlastnictví vybraného dodavatele, kdy účast ve vybraném dodavateli umožní zadavateli spolupráci s okolními obcemi v rámci regionu k rozvoji celé vodohospodářské infrastruktury. Taktéž nabídka navrhovatele na zprostředkování prodeje akcií vybraného dodavatele není dle Úřadu v souladu se záměrem zadavatele, neboť zadavateli nešlo o prostou koupi, resp. vlastnictví již existujících akcií vybraného dodavatele, ale jeho záměrem bylo zajistit určitým způsobem správu své vodohospodářské infrastruktury (vložením svého vodohospodářského majetku do vlastnictví vybraného dodavatele), což by mu takový postup nezajistil.
108. Námitka navrhovatele, že vodohospodářská infrastruktura nemusí být ve vlastnictví jednoho subjektu, kdy rozdílní vlastníci mají zákonnou povinnost dohody o úpravě vzájemných práv a povinností při provozování takové infrastruktury mezi sebou, je dle Úřadu sice pravdivou, ale pro tento případ z hlediska požadavků zadavatele irelevantní, neboť, jak již bylo několikrát zmíněno, zadavatel požadoval veřejnou zakázkou převedení své vodohospodářské infrastruktury na vybraného dodavatele, aby došlo k napojení právě na vodohospodářskou infrastrukturu vybraného dodavatele, a v rámci ní k lepší koordinaci budoucího rozvoje celé této infrastruktury, jejího řízení a řádného provozu.
109. Taktéž k tvrzení navrhovatele uvedenému ve vyjádření navrhovatele k podkladům, že měl zadavatel zadat v některém „otevřenějším“ druhu zadávacího řízení alespoň správu či převod kanalizací zadavatele, Úřad uvádí, že tato další navrhovatelova možnost investičního řešení opět nespádá pod záměr zadavatele spočívající v převedení celé vodohospodářské infrastruktury zadavatele (ne jen vodovodních řadů) na vybraného dodavatele pod jednotnou správu, jak je již rozvedeno výše v odůvodnění tohoto rozhodnutí.
110. Lze tedy shrnout, že výše uvedené představuje toliko další možné či obdobné způsoby zajištění realizace provozování vodohospodářské infrastruktury zadavatele, které však zadavatel (veřejnou zakázkou) nepožadoval a nebyly jeho záměrem, přičemž, jak již Úřad uvedl výše v odůvodnění toho rozhodnutí, Úřadu v předmětném správním řízení (a ani navrhovateli) nepřísluší zadavateli diktovat, jaký model správy svého vodohospodářského majetku si má zvolit.
111. Navrhovatel ve svém vyjádření k podkladům rozhodnutí dále namítal, že měl zadavatel v „otevřenějším“ druhu zadávacího řízení zadat tu část veřejné zakázky, kterou tvořil peněžitý vklad zadavatele do vybraného dodavatele, kdy dle navrhovatele mohl být realizován „klasickým“ (výhodnějším) úplatným převodem stávajících akcií od akcionářů vybraného dodavatele. K tomuto Úřad uvádí, že je nutné vnímat záměr zadavatele komplexně, kdy daný peněžitý vklad má v rámci tohoto záměru určitý důvod, a to rekonstrukci ČOV (blíže body 77. a 78. odůvodnění tohoto rozhodnutí). V případě vynaložení peněžitých prostředků zadavatele za odkup stávajících akcií od akcionářů vybraného dodavatele by pak tyto peněžní prostředky nesměřovaly na avizovanou rekonstrukci ČOV, ale připadly by právě akcionářům, kteří by dané akcie vybraného dodavatele prodávali.

112. Na základě výše uvedeného Úřad uzavírá, že v šetřeném případě nejsou dány důvody pro uložení zákazu plnění smlouvy podle ust. § 254 odst. 1 písm. a) zákona.

*K návrhu na zákaz plnění smlouvy podle § 254 odst. 1 písm. b) zákona*

113. Navrhovatel dále uvádí, že dne 8. 1. 2021 doručil zadavateli námitky proti postupu zadavatele směřujícímu k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení, na které zadavatel do dne podání tohoto návrhu nereagoval. Dle navrhovatele tedy do 2. 2. 2021 běžela lhůta pro podání návrhu podle § 251 odst. 3 zákona. Navrhovatel na základě uvedeného namítá, že uzavřel-li zadavatel smlouvu dne 29. 1. 2021, tj. v době před uplynutím lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, učinil tak v rozporu s § 246 odst. 1 písm. c) zákona, a proto podal navrhovatel návrh na zákaz plnění smlouvy i podle § 254 odst. 1 písm. b) zákona.

114. K tomuto Úřad uvádí, že předmětné námitky ze dne 8. 1. 2021 proti postupu zadavatele směřujícímu k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení nesouvisí s nyní projednávanou věcí, resp. předmětným správním řízením, neboť zadavatel zadal veřejnou zakázku v JŘBU, tudíž jeho postup nesměřoval k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení. Podal-li tedy navrhovatel dne 8. 1. 2021 námitky proti postupu zadavatele směřujícímu k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení, běžela tzv. „blokační lhůta“ dle § 246 odst. 1 písm. c) zákona ve vztahu k navrhovatelem namítanému postupu zadavatele, tj. postupu zadavatele mimo zadávací řízení. Úřad proto uzavírá, že s ohledem na výše uvedené není dán důvod pro uložení zákazu plnění smlouvy ani podle § 254 odst. 1 písm. b) zákona.

*K dalším námitkám navrhovatele*

115. Navrhovatel mj. namítá, že předmětná smlouva na veřejnou zakázku měla být uzavřena již v září roku 2020, konkrétně dne 30. 9. 2020 podle prohlášení vkladatele. K tomu Úřad uvádí následující skutečnosti.

116. Zadavatel ve svém vyjádření uvádí, že v září roku 2020 byl orgánem zadavatele a vybraného dodavatele dohodnut pouze vstup zadavatele do vybraného dodavatele (čemuž odpovídá i zápis v obchodním rejstříku vybraného dodavatele), kdy byly stanoveny společné parametry postupu. Následně byl dne 17. 12. 2020 peněžitý a nepeněžitý vklad zadavatele do vybraného dodavatele schválen zastupitelstvem zadavatele (blíže bod 79. odůvodnění tohoto rozhodnutí). Poté zadavatel dne 26. 1. 2021 zahájil JŘBU a následně dne 29. 1. 2021 uzavřel předmětnou smlouvu na veřejnou zakázku. Úřad na základě právě uvedeného, zejména s ohledem na dataci schválení peněžitého a nepeněžitého vkladu zastupitelstvem dne 17. 12. 2020 a dataci předmětné smlouvy, uzavírá, že nelze přisvědčit navrhovateli, že by byla smlouva na veřejnou zakázku uzavřena již dne 30. 9. 2020.

117. K namítané ne hospodárnosti a nevýhodnosti řešeného postupu zadavatele a k námitce nezveřejnění záměru obce ve věci „zřízení“ pozemků parcelní číslo 1143 a 1144 podle zákona o obcích Úřad uvádí, že není příslušný k výkonu dozoru nad postupy zadavatelů, které odporují pravidlům plynoucím z jiných právních předpisů. Typicky k tzv. zásadám 3E, tj. zásadám

účelnosti, efektivnosti a hospodárnosti obsaženým např. v zákoně č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, či podmínkám stanoveným v zákoně o obcích apod. Úřad taktéž není nadán pravomocí vykonávat dozor nad dodržováním povinnosti zveřejňovat záměry týkající se dispozice s nemovitým majetkem podle zákona o obcích. Cílem zákona nezpochybnitelně je hospodárné, efektivní a účelné nakládání s veřejnými prostředky, tohoto cíle však zákon dosahuje nepřímo, a to zajištěním toho, aby smlouvy na veřejné zakázky byly uzavírány na základě formalizovaného procesu garantujícího zachování hospodářské soutěže, nad kterým Úřad vykonává dozor.

### *Shrnutí*

118. S ohledem na výše uvedené Úřad návrh navrhovatele na uložení zákazu plnění smlouvy na veřejnou zakázku podle § 265 písm. a) zákona zamítl, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

## **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů 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 má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová  
místopředsedkyně

**Obdrží**

1. městys Suchdol, Suchdol 1, 285 02 Suchdol
2. Mgr. Jan Seidel, Přístavní 531/24, 170 00 Praha
3. Vodohospodářská společnost Vrchlice – Maleč, a.s., Ku Ptáku 387, 284 01 Kutná Hora

**Vypraveno dne**

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