



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D., a soudců Mgr. Petra Šebka a Mgr. Kateřiny Kopečkové, Ph.D., v právní věci

žalobce: **městys Suchdol**
sídlem Suchdol 1
zastoupen Mgr. Tomášem Hrstkou, advokátem
sídlem Teplého 2786, Pardubice

proti
žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**
sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno

za účasti: **Together to target s.r.o.**
sídlem Žofinská 233/10, Moravská Ostrava, Ostrava
zastoupena Mgr. Janem Seidelem, advokátem
sídlem Přístavní 531/24, Praha

o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 25.10.2021, č.j. ÚOHS-35818/2021/161/TMi, sp.zn. ÚOHS-R0133/2021/VZ,

takto:

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 25.10.2021, č.j. ÚOHS-35818/2021/161/TM, sp.zn. ÚOHS-R0133/2021/VZ, a rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 5.8.2021, č.j. ÚOHS-26518/2021/500/AIv, sp.zn. ÚOHS-S0068/2021/VZ, se ruší a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení ve výši 14 466,50 Kč do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám Mgr. Tomáše Hrstky, advokáta.
- III. Žalovaný nemá právo na náhradu nákladů řízení.
- IV. Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Shrnutí podstaty věci

1. Žalobce napadá rozhodnutí předsedy žalovaného, kterým byl zamítnut jeho rozklad a potvrzeno prvostupňové rozhodnutí žalovaného ze dne 5.8.2021, č.j. ÚOHS-26518/2021/500/AIv, sp.zn. ÚOHS-S0068/2021/VZ.
2. Žalovaný rozhodoval ve správním řízení zahájeném na návrh osoby zúčastněné na řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele (žalobce) učiněných při zadávání veřejné zakázky „Vstup městyse Suchdol do obchodní společnosti Vodohospodářská společnost Vrchlice – Maleč, a.s.“ v jednacím řízení bez uveřejnění (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). Osoba zúčastněná na řízení se dožadovala uložení zákazu plnění „Smlouvy o úpisu akcií“ uzavřené dne 29.1.2021, ve znění dodatku č. 1 ze dne 15.6.2021, mezi žalobcem a vybraným dodavatelem (Vodohospodářská společnost Vrchlice – Maleč, a.s.), neboť tato smlouva byla uzavřena postupem podle § 254 odst. 1 písm. b) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále jen „ZZVZ“), přes zákaz jejího uzavření stanovený v § 246 odst. 1 písm. c) ZZVZ, tj. před uplynutím lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
3. Žalovaný zákaz plnění smlouvy podle § 264 odst. 1 ZZVZ uložil; vyšel z toho, že smlouva je smlouvou na veřejnou zakázku, a dospěl k závěru, že osoba zúčastněná na řízení byla k podání návrhu aktivně legitimována, neboť jí hrozila potenciální újma spočívající v nemožnosti realizovat záměr zadavatele, a že žalobci bránila v uzavření smlouvy s vybraným dodavatelem zákonná blokační lhůta, jejíž běh započal podáním námitek proti jeho postupu směřujícímu k uzavření smlouvy, kterými se žalobce nezabýval a nijak je nevyřadil. Podle žalovaného nebyla pravým důvodem majetkového vstupu do Vodohospodářské společnosti Vrchlice – Maleč, a.s. obchodní investice, nýbrž zajištění řádné správy a provozu vodohospodářské infrastruktury, pročez je podstatné, zda stejného cíle nemohl žalobce dosáhnout i jinými prostředky než majetkovým vstupem. Provoz vodohospodářské infrastruktury by přitom bylo podle žalovaného možné zadat rovněž prostřednictvím veřejné zakázky na služby nebo prostřednictvím koncese na služby; nešlo o prostou výměnu nově upsaných akcií za peníze, žalobce rovněž vložil do Vodohospodářské společnosti Vrchlice – Maleč, a.s. svoji vodohospodářskou infrastrukturu, pročez ta se tak podle žalovaného fakticky stala správcem vodohospodářské infrastruktury v městyse Suchdol. Žalobcem zvolený postup v jeho celku (úpis akcií, převod vodohospodářské infrastruktury, vodohospodářské služby) mohl podle žalovaného vyvolat ztrátu potenciální možnosti zajištění správy a provozu vodohospodářské infrastruktury žalobce ze strany osoby zúčastněné na řízení (byť formou poradenství), pročez žalobcem zvolenému řešení byla osoba zúčastněná na řízení (podle její návrhové argumentace) schopna konkurovat.

4. S těmito závěry žalobce nesouhlasí.

II. Shrnutí procesního postoje žalobce

5. Žalobce nesouhlasí s tím, že osoba zúčastněná na řízení byla k podání návrhu aktivně legitimována, neboť žalobce požadoval pořízení nově upisovaných akcií Vodohospodářské společnosti Vrchlice – Maleč, a.s., které nemohl „dodat“ nikdo jiný než tato akciová společnost, která své nové akcie emitovala, přitom návrhová argumentace je vedena v tom smyslu, že kdyby byl býval žalobce nepožíval akcie, nýbrž se rozhodl zajišťovat správu a provoz vodohospodářské infrastruktury na svém území jinak, mohl by mu navrhovatel (osoba zúčastněná na řízení) poskytovat poradenství. Žalobce také nesouhlasí s tím, že blokační lhůtu porušil, neboť námitky směřovaly proti tomu, aby byly akcie pořízeny mimo zadávací řízení, přičemž žalobce nakonec postupoval v jednacím řízení bez uveřejnění; blokační lhůta běžící od podání námitek proti uzavření smlouvy mimo zadávací řízení podle žalobce nebrání zadání veřejné zakázky na toto plnění v zadávacím řízení. Žalobce rovněž odmítá veškeré úvahy žalovaného ohledně „skutečného záměru zadavatele“; byl to žalobce, kdo svoji potřebu definoval a kdo následně zvolil postup směřující k jejímu uspokojení, aniž by mu do toho mohl žalovaný zasahovat a zkoumat, zda nemohl postupovat jinak než vložit svoji vodohospodářskou infrastrukturu do akciové společnosti při současném upsání nově emitovaných akcií. Bylo-li předmětem plnění upsání akcií (a nikoli zajištění provozu vodovodů a kanalizací), pak by smlouva – nebýt rozsudku Nejvyššího správního soudu č.j. 9 As 139/2020-125 ze dne 29.10.2020 – nebyla vůbec uzavírána v zadávacím řízení, přičemž měla-li být (pouze na základě právního názoru vyjádřeného v uvedeném rozsudku) uzavírána v zadávacím řízení, pak jediným v úvahu přicházejícím postupem bylo zadávání v jednacím řízení bez uveřejnění podle § 63 odst. 3 písm. b) ZZVZ, aniž by jiný dodavatel mohl takové plnění nabídnout a aniž by bylo namísto zkoumat jiné varianty zajištění provozu vodovodů a kanalizací.
6. Žalobce tedy navrhuje napadené i jemu předcházející prvostupňové rozhodnutí zrušit. Na svém procesním postoji žalobce setrval po celou dobu řízení před zdejšími soudy.

III. Shrnutí procesního postoje žalovaného

7. Žalovaný zcela setrvává na závěrech obsažených v napadeném rozhodnutí, které nadále považuje za zákonné a správné, a připomíná, že se nezabýval meritorním posouzením správnosti postupu žalobce v jednacím řízení, nýbrž dovodil, že smlouva byla uzavřena postupem podle § 254 odst. 1 písm. b) ZZVZ přes zákaz jejího uzavření podle § 246 odst. 1 písm. c) ZZVZ; žalobu coby nedůvodnou proto navrhuje zamítnout. I žalovaný na svém procesním postoji setrval po celou dobu řízení před zdejšími soudy.

IV. Posouzení věci

8. Žaloba byla podána osobou oprávněnou (§ 65 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, dále jen „s.ř.s.“), včas (§ 72 odst. 1 s.ř.s.) a je přípustná (§ 65, § 68, § 70 s.ř.s.). Zdejší soud napadené rozhodnutí přezkoumával v mezích uplatněných žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s.ř.s.) podle skutkového a právního stavu ke dni rozhodování žalovaného (§ 75 odst. 1 s.ř.s.) a rozhodoval bez jednání za splnění podmínek podle § 51 odst. 1 s.ř.s.
9. Zdejší soud předně dospěl k závěru, že „Smlouva o úpisu akcií“ uzavřená dne 29.1.2021 vůbec není smlouvou na plnění, jež by mělo být považováno za veřejnou zakázku povinně zadávanou v některém ze zadávacích řízení podle ZZVZ. Opačné základní východisko by sice mohlo vyplývat (výlučně) ze závěrů rozsudku Nejvyššího správního soudu č.j. 9 As 139/2020-125 ze dne 29.10.2020, tam vyjádřeným právním názorem však zdejší soud v nyní posuzované věci není přímo zavázán, nadto proti tam vyjádřenému právnímu názoru existuje komplexní, racionální a transparentní konkurující argumentace, pročež zdejší soud shledal důvod k zaujetí odlišného právního názoru (k takovému postupu srov. například rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 1 As 6/2011-347 ze dne 1.6.2011).

10. Podstatou transakce, k níž byla v nyní posuzované věci uzavřena smlouva, je majetkový vstup žalobce do Vodohospodářské společnosti Vrchlice – Maleč, a.s. prostřednictvím pořízení nově upisovaných akcií, tj. získání podílu v existující obchodní korporaci. Pořízení takové transakce režimu zadávání veřejných zakázek neodpovídá zadávacím směrnici ani ZZVZ.
11. Podle bodu 4. preambule směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26.2.2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES cílem pravidel Evropské unie pro zadávání veřejných zakázek není pokrýt všechny formy vynakládání veřejných peněžních prostředků, ale pouze ty, jejichž cílem je pořízení stavebních prací, dodávek nebo služeb za úplatu prostřednictvím veřejné zakázky. Podle bodu 90. téže preambule by veřejné zakázky měly být zadávány na základě objektivních kritérií, která zajistí dodržení zásad transparentnosti, nediskriminace a rovného zacházení, a to s ohledem na zajištění objektivního srovnání relativní hodnoty nabídek s cílem určit v podmínkách skutečné hospodářské soutěže, která nabídka je ekonomicky nejvýhodnější. To v případě zájmu zadavatele na získání nově emitovaných akcií konkrétního subjektu vyhovujícího ekonomickým a technickým parametrům, jež pro majetkový vstup do tohoto konkrétního subjektu byly pro zadavatele rozhodné (nikoli nákupu jakýchkoli akcií kupř. s investičním záměrem), nemůže být již ze samotného principu splněno. Podle čl. 2 odst. 1 bodu 8) uvedené směrnice se přitom veřejnými zakázkami na dodávky rozumějí veřejné zakázky, jejichž předmětem je koupě výrobků, leasing výrobků nebo jejich nájem, s možností následné koupě nebo bez ní. Hledět na nákup nově emitovaných akcií konkrétního subjektu jako na „výrobek“ (v anglické verzi směrnice „product“) postrádá logiku. Nákup nově emitovaných akcií konkrétního subjektu, jehož důsledkem je vstup konkrétního subjektu (byť zadavatele) do takového konkrétního „cílového“ subjektu (obchodní korporace), tedy není zadávacími směrnici pokládáno za veřejnou zakázku ve smyslu „pořízení dodávek“ (o pořízení stavebních prací či služeb nepochybně rovněž nejde).
12. ZZVZ zapracovává příslušné právní předpisy Evropské unie (v oblasti zadávání veřejných zakázek), tedy zadávací směrnice (§ 1 ZZVZ). Podle § 14 odst. 1 ZZVZ veřejnou zakázkou na dodávky je veřejná zakázka, jejímž předmětem je pořízení věcí, zvířat nebo ovladatelných přírodních sil, pokud nejsou součástí veřejné zakázky na stavební práce podle § 14 odst. 3 ZZVZ. Pořízením se rozumí zejména koupě, nájem nebo pacht.
13. Zadávací směrnice a ZZVZ používají pro definici veřejné zakázky na dodávky odlišných pojmů („výrobek“ a „věc“). Aby však z toho bez dalšího vyplynulo odlišné vymezení působnosti obou předpisů (jiné vymezení transakcí, s nimiž je pro uzavření smlouvy spojena povinnost postupovat v zadávacím řízení), musel by český zákonodárce zamýšlet českou vnitrostátní právní úpravou (ZZVZ) přesáhnout pouhou transpozici zadávací směrnice v oblasti (obecných) veřejných zakázek na dodávky, jinak by § 14 odst. 1 ZZVZ musel být interpretován eurokonformně, tj. v souladu se smyslem a účelem odpovídajících ustanovení zadávací směrnice, která byla tímto zákonem do českého právního řádu transponována, jak ZZVZ vyjadřuje již v § 1. Takový úmysl českého zákonodárce však z ničeho neplyne. Především z celého procesu přijímání ZZVZ ani ze samotné důvodové zprávy (www.psp.cz) nevyplývá ani náznak snahy českého zákonodárce odchýlit se ve vymezení okruhu veřejných zakázek podléhajících regulaci v ZZVZ od režimu zadávací směrnice, ten naopak odkazuje na „zajištění souladu s evropskou právní úpravou“ jako na jeden z obecných cílů české právní úpravy. I vymezení věcné působnosti ZZVZ má podle českého zákonodárce vyvěrat z „rozsahu působnosti evropských zadávacích a dohledových směrnic“. Přestože důvodová zpráva veřejnou zakázku na dodávky obecně vysvětluje jako „pořízení věcí hmotných a nehmotných, ovladatelných přírodních sil a zvířat ve smyslu občanského zákoníku“, čímž nejprve odkazuje na obecnou úpravu věcí obsaženou v českém právním řádu, tj. na občanský zákoník, současně dodává, že „mezinárodní i evropské právo označuje pořizovaný předmět za výrobek nebo zboží“, aniž by cokoli zpochybňovalo, že český zákonodárce považuje za nutné vykládat pojem veřejná zakázka na dodávky pro účely zadávání

veřejných zakázek v souladu s mezinárodním a evropským právem a že česká právní úprava směřuje v tomto ohledu k plné transpozici zadávací směrnice. V opačném případě by prostý odkaz na vymezení pojmu veřejná zakázka na dodávky „mezinárodním a evropským právem“ v důvodové zprávě k ZZVZ postrádal jakýkoli smysl. Navíc z textu důvodové zprávy (bod 1.3.1. Druhy veřejných zakázek) výslovně a jednoznačně vyplývá následování cílů a obsahu zadávací směrnice a nadto ani v rámci procesu přijímání zákona o zadávání veřejných zakázek nebyl jakkoli zmíněn úmysl přesáhnout transpozici zadávací směrnice, nýbrž pouze úmysl dosáhnout souladu znění ZZVZ s transponovanými evropskými směrnicemi (zápis ze 32. schůze hospodářského výboru ze dne 13.1.2016; www.psp.cz), což přesvědčivě dokládá, že obecným principem a přístupem Ministerstva pro místní rozvoj, tj. faktického předkladatele návrhu, k jednotlivým pozměňovacím návrhům byl vskutku zejména „soulad s transponovanými evropskými směrnicemi, princip vyváženosti, transparentnosti, pružnosti“. Rovněž podle zápisu ze 30. schůze téhož výboru ze dne 2.12.2015 (www.psp.cz) návrh směřoval pouze a výlučně („čistě“) k transpozici evropských směrnic, resp. ke sladění textu zákona se směrnicemi, nikoli k jejich přesahu; to potvrzuje též odkaz náměstka ministryně pro místní rozvoj na „podtržené“ části textu v zákoně, jež označil právě za transpozici směrnice, což se týká právě i dikce § 14 odst. 1 ZZVZ.

14. Pouze striktně jazykový výklad § 14 odst. 1 ZZVZ snad může směřovat k využití definice „věci“ (jinak než „výrobku“) obsažené v § 489 občanského zákoníku zahrnující pod pojem věc v právním smyslu také cenné papíry, jakož i podíl v obchodní společnosti; takový striktně jazykový výklad však se zohledněním procesu přijímání ZZVZ není namístě (srov. například nálezy Ústavního soudu ze dne 8.2.2011, sp.zn. I. ÚS 2920/09, publ. pod č. N 14/60 SbNU 141, nálezy Ústavního soudu ze dne 17.12.1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, publ. pod č. N 163/9 SbNU 399, nálezy Ústavního soudu ze dne 4.2.1997, sp. zn. Pl. ÚS 21/96, publ. pod č. N 13/7 SbNU 87).
15. Pro závěr, že česká právní úprava (ZZVZ) odpovídá unijní právní úpravě (zadávací směrnici), jasně svědčí i historický výklad. Podle předchozí právní úpravy (§ 8 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách) byla veřejnou zakázkou na dodávky taková veřejná zakázka, jejímž předmětem je pořízení věci (dále jen „zboží“), a to zejména formou koupě, koupě zboží na splátky, nájmu nebo pachtu zboží nebo nájmu nebo pachtu zboží s právem následné koupě (leasing); už tehdy tedy český zákonodárce definoval veřejnou zakázku na dodávky prostřednictvím legální definice pojmu „věc“, přičemž ze zkratky pojmu „věc“ jako „zboží“ dobře plyne, že již tehdy český zákonodárce hodlal vymežit „věc“ úžeji, ve formě zboží, neboli výrobku (produktu), se kterým se běžně obchoduje. Z ničeho přitom neplyne, že aktuální právní úprava (ZZVZ) by se v tomto směru měla od minulé definice veřejné zakázky na dodávky jakkoli odlišovat. I při přijímání zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, přitom český zákonodárce vycházel z právní úpravy uvedené v předchozí směrnici Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby, která v čl. 1 odst. 2 písm. a) definovala veřejnou zakázku jako úplatnou písemnou smlouvu mezi dodavatelem a zadavatelem, jejímž předmětem je provedení stavebních prací, dodání výrobků nebo poskytnutí služeb, a v čl. 1 odst. 2 písm. c) poté vymezovala veřejné zakázky na dodávky jako veřejné zakázky jiné než v čl. 1 odst. 2 písm. b), jejichž předmětem je koupě, koupě najaté věci, nájem nebo koupě na splátky výrobků, s předkupním právem nebo bez něho; veřejná zakázka, jejímž předmětem je dodávka výrobků a která vedle toho zahrnuje rovněž umístovací a instalační práce, se považuje za veřejnou zakázku na dodávky. Stejně jako pozdější zadávací směrnice při vymezování veřejných zakázek na dodávky navázala na tuto předchozí směrnici, navázal ZZVZ v témže ohledu na zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách.
16. Významnou z pohledu výkladu (dosahu) § 14 odst. 1 ZZVZ není ani skutečnost, že ZZVZ neupravuje výslovně výjimku z působnosti ZZVZ, jež by odpovídala předchozímu § 18 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. Bez ohledu na to, že předchozí právní úprava obsahovala výjimku pro zadávání veřejných zakázek, jejichž předmětem bylo vydání nebo

převod cenných papírů či jiných finančních nástrojů nebo jiné operace prováděné zadavatelem za účelem získání peněžních prostředků či kapitálu, popřípadě finanční služby související s takovými operacemi, v situaci, kdy majetkový vstup do konkrétního subjektu (prostřednictvím pořízení nově upisovaných akcií) vůbec není veřejnou zakázkou, je kodifikace výjimky z jejího zadávání v odpovídajícím druhu zadávacího řízení nadbytečná, resp. přímo nelogická; pouze na veřejné zakázky se totiž vztahuje povinnost jejich zadávání a pouze na takové veřejné zakázky se může uplatnit výjimka z jejich povinného zadávání v zadávacím řízení (výjimky podle § 29 - § 31 ZZVZ nejsou výjimkami „z veřejných zakázek“, nýbrž výjimkami „z povinnosti zadávat veřejné zakázky v zadávacích řízeních“; případy uvedené v § 29 - § 31 ZZVZ jsou tedy veřejnými zakázkami, které se zadávají, nikoli však povinně v zadávacích řízeních). Výčet (obecných) výjimek z povinnosti zadat veřejnou zakázku v odpovídajícím druhu zadávacího řízení uvedený v § 29 ZZVZ se navíc svým rozsahem plně shoduje s výjimkami obsaženými v zadávací směrnici, což odpovídá logice o témže vymezení veřejné zakázky na dodávky jak podle čl. 2 odst. 1 bodu 8) zadávací směrnice, tak podle § 14 odst. 1 ZZVZ.

17. Kromě toho i kdyby snad bylo skutečně úmyslem českého zákonodárce přesáhnout ve vztahu k § 14 odst. 1 ZZVZ pouhou transpozicí zadávací směrnice směrem k vymezení dodávek coby věcí ve smyslu § 489 občanského zákoníku, pak by tak nejvýše mohl učinit pouze ve vztahu k ovladatelným přírodním silám a zvířatům jakožto kategoriím, se kterými zadávací směrnice nepočítá a které zákonodárce výslovně zahrnul do § 14 odst. 1 ZZVZ vedle samostatné kategorie věcí („pořízení věcí, zvířat nebo ovladatelných přírodních sil“), což rozhodně nevylučuje, aby byla „zbytková“ kategorie věcí (mimo tyto ovladatelné přírodní síly a zvířata) vykládána eurokonformním způsobem, tj. zcela v souladu s unijním právem vyjádřeným v zadávací směrnici.
18. Lze připomenout, že metoda eurokonformního výkladu (neboli nepřímého účinku) představuje povinnost vnitrostátních orgánů členských států vykládat normy vnitrostátního práva „ve světle znění a účelu“ unijního práva tak, aby bylo dosaženo cíle, který toto právo sleduje, případně aby byl upřednostněn z možných výkladů vnitrostátního práva takový výklad, který nejlépe umožní zajistit efektivitu unijního práva. Povinnost takového postupu má právní základ v čl. 4 odst. 3 Smlouvy o Evropské unii. Nepřímý účinek má za úkol zajistit v maximální míře cíl daný směrnicí a chránit tak zejména práva soukromých osob z ní vyplývající. Nejvyšší správní soud v rozsudku č.j. 5 Afs 68/2009-113 ze dne 1.2.2010, publ. pod č. 2036/2010 Sb. NSS, přitom dovedl, že doktrína nepřímého účinku stanoví povinnost vnitrostátní právo určitým způsobem vykládat, přitom musí být dodržena podmínka, že pro užití nepřímého účinku je vnitrostátní předpis způsobilý takového výkladu. Umožňují-li vnitrostátní interpretační techniky vyložit dané vnitrostátní ustanovení několika způsoby, má správní orgán, jakož i soud povinnost použít ten výklad, který je nejbližší smyslu a cíli odpovídajícího komunitárního ustanovení. Výklad § 14 odst. 1 ZZVZ, jenž by přesně odpovídal čl. 2 odst. 1 bodu 8) zadávací směrnice, přitom podle zdejšího soudu dobře použít lze.
19. Vhodnost výkladu pojmu veřejná zakázka na dodávky podle § 14 odst. 1 ZZVZ jedině v souladu se zadávací směrnicí, tj. jako pořízení výrobků (produktů) a nikoli „všech“ věcí v právním smyslu podle občanského zákoníku, nakonec může vyplynout i z nařízení Evropského parlamentu a Rady 2195/2002 o společném slovníku pro veřejné zakázky (CPV), kterým byl zřízen jednotný klasifikační systém pro účely veřejných zakázek. Nomenklatura CPV u potenciálních předmětů dodávek obsahuje komodity označitelné jako „produkty“ či „díla“, tj. hmotné věci, a pokud jde o nehmotné věci, pak z číselníku CPV lze vysledovat pouze předměty obsažené v oddíle 48 – „Balíky programů a informačních systémů“. Rádné určení příslušného CPV kódu je přitom pro zadavatele závazné a plně odpovídající smyslu a účelu harmonizace práva veřejných zakázek na unijní úrovni.

20. Navíc pořízení nově upisovaných akcií, tj. získání podílu v existující obchodní korporaci, je jednáním, jež ústí „jen“ v majetkovou účast zadavatele v obchodní korporaci, a jde tudíž o výsledek shodný jako by byl v případě, kdy by zadavatel dle svého strategického rozhodnutí nehodlal získat podíl v existující (konkrétní) korporaci, nýbrž by si založil „novou“ (svoji dceřinou) obchodní korporaci (kupř. pro možnost vertikální spolupráce podle § 11 ZZVZ, jež není zadáním veřejné zakázky; § 2 odst. 1 druhá věta ZZVZ); žádné omezení posléze uvedeného postupu přitom ZZVZ neupravuje, ZZVZ ani neukládá zadavatelům, aby při zakládání „nových“ (svých dceřiných) obchodních korporací jakákoli ustanovení ZZVZ jakkoli zohledňovali.
21. Nadto mělo-li by být pořízení nově upisovaných akcií, tj. získání podílu v existující obchodní korporaci, veřejnou zakázkou na dodávky, pak v témže rozsudku, od něhož se takový právní názor odvíjí (tj. v rozsudku Nejvyššího správního soudu č.j. 9 As 139/2020-125 ze dne 29.10.2020), je současně zmiňováno, že u korporátních akvizic je postup v zadávacím řízení „velice těžko představitelný“, neboť „zadavatel má typicky (a oprávněně) zájem o konkrétní společnost“, přičemž pro případ situací, kdy zadavatelovy požadavky může fakticky splnit jen jeden dodavatel, je odkazováno na jednací řízení bez uveřejnění podle § 63 odst. 3 ZZVZ. To by mohlo znamenat jediné: jestliže by se veřejný zadavatel rozhodl při plnění úkolů veřejného zájmu nikoli založit „novou“ obchodní korporaci (v takovém případě by vůbec nešlo o veřejnou zakázku), nýbrž majetkově vstoupit do již existující obchodní korporace, bylo by třeba na takovou transakci hledět jako na veřejnou zakázku, přestože jakákoli „soutěž o dodávku akcií“ konkrétní obchodní korporace nepřichází v úvahu, protože by bylo toliko formálně vedeno jednací řízení bez uveřejnění (tu logicky toliko s jedním určitým „dodavatelem“ podle § 63 odst. 3 ZZVZ), aby výsledek takového jednacího řízení byl již od jeho počátku daný (toliko zadavatel pro forma plní povinnosti stanovené ZZVZ); to by podle názoru zdejšího soudu bylo v rozporu se smyslem a důvody právní úpravy obsažené v ZZVZ (stejně jako zadávací směrnice). Mezi jednotlivými obchodními korporacemi (tu „jejich akciemi“) neexistuje žádná hospodářská soutěž, nadto majetkový vstup nikoli „do jakékoli obchodní korporace“, nýbrž do zcela konkrétní obchodní korporace odpovídá jedinečnosti její povahy (majetkové, finanční, historické, personální, podle předmětu činnosti, rozsahu, regionálního zaměření, likvidity, podle rozsahu různých práv, která jsou s podílem spojena atd.). Oprávněnost zájmu zadavatele o zcela konkrétní obchodní korporaci ostatně konstatoval i Nejvyšší správní soud v bodu 97. rozsudku č.j. 9 As 139/2020-125 ze dne 29.10.2020. Zadávací řízení (nadto zřejmě jen jednací řízení bez uveřejnění podle § 63 odst. 3 ZZVZ) by tak bylo jen zadávacím řízením „na oko“.
22. Konečně závěr, že skutečně nikdy nebylo úmyslem českého zákonodárce přesáhnout ve vztahu k § 14 odst. 1 ZZVZ pouhou transpozicí zadávací směrnice, tj. že získání podílu v existující obchodní korporaci veřejnou zakázkou na dodávky podle ZZVZ nikdy být nemělo, dobře plyne z aktuálně projednávaného návrhu novelizace § 14 odst. 1 ZZVZ (www.psp.cz; sněmovní tisk 249). Navrhováno je v § 14 na konci odstavce 1 doplnit větu „Pro účely věty první se za pořízení věci nepovažuje pořízení cenného papíru nebo jiného investičního nástroje, obchodního závodu, jeho samostatné organizační složky nebo podílu v obchodní korporaci.“, nikoli však proto, že by měl být význam tohoto ustanovení změněn, nýbrž výlučně proto, že pro výklad, který Nejvyšší správní soud zaujal právě v rozsudku č.j. 9 As 139/2020-125 ze dne 29.10.2020, nejsou věcné důvody, přičemž § 14 odst. 1 ZZVZ po navrhované novelizaci by takovému výkladu měl zabránit. Podle důvodové zprávy totiž „...Důvodem změny je upřesnění transpozice. Zatímco v zadávacích směrnicích se za veřejné zakázky na dodávky považují zakázky, jejichž předmětem je pořízení výrobku, české právo používá pojem věc. Nejvyšší správní soud přitom v rozsudku ze dne 29.10.2020, č.j. 9 As 139/2020-125, deklaroval, že ustanovení § 14 odst. 1 ve stávajícím znění cílí na veškeré věci v právním slova smyslu a není namístě uplatnit eurokonformní výklad. Pro zpřísnění oproti evropským směrnicím však nejsou věcné důvody, mělo by být dosaženo stavu, že definice veřejné zakázky na dodávky bude věcně odpovídat definici v evropských směrnicích, s tím, že pro výklad sporných případů by měl být eurokonformní výklad aplikován. Z definice veřejné zakázky na dodávky se tudíž výslovně vyjímá pořízení cenných papírů nebo jiných investičních nástrojů (definovaných odkazem na zákon č.

256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu ve znění pozdějších předpisů), obchodního závodu, samostatné organizační složky závodu nebo podílu v obchodní korporaci, aby bylo zřejmé, že za veřejnou zakázku se nepovažují případy, kdy záměrem zadavatele není pořízení konkrétních výrobků. Pokud tedy předmětem smlouvy bude pouze koupě, nájem nebo pacht věci vyjmutých v poslední větě odstavce 1, nebude se na základě této výjimky z definice jednat o veřejnou zakázku na dodávky. Nebude se však jednat o veřejnou zakázku vůbec. Nepůjde totiž ani o veřejnou zakázku na služby, protože předmětem takové smlouvy nebude poskytování činnosti, jak vyžaduje definice veřejné zakázky na služby v odstavci 2, a nepůjde ani o veřejnou zakázku na stavební práce ve smyslu odstavce 3.“

23. Žalobce tedy podle zdejšího soudu nemusel podle ZZVZ vůbec postupovat.
24. Zadával-li však žalobce coby veřejný zadavatel (§ 4 odst. 1 písm. d/ ZZVZ) „Vstup městyse Suchdol do obchodní společnosti Vodohospodářská společnost Vrchlice – Maleč, a.s.“ jako veřejnou zakázku v jednacím řízení bez uveřejnění (že tak činil zřejmě výlučně pod vlivem rozsudku Nejvyššího správního soudu č.j. 9 As 139/2020-125 ze dne 29.10.2020, a tedy z rozumného důvodu, je bez významu), pak v situaci, kdy se v mezidobí nerozhodl pro jeho zrušení (§ 127 odst. 2 písm. g/ ZZVZ), byl povinen ZZVZ dodržet (§ 4 odst. 4 ZZVZ).
25. V nyní posuzované věci se tedy na žalobce vztahovala pravidla jednacím řízení bez uveřejnění a tomu odpovídala dohledová pravomoc žalovaného. Proto bez ohledu na to, zda žalobce pro shora popsanou korporátní akvizici využil jednacím řízení bez uveřejnění, protože musel (neboť šlo o veřejnou zakázku na dodávku podle žalobcova názoru povinně zadávanou v některém z druhů zadávacích řízení podle ZZVZ) anebo protože se tak (kupř. ve snaze respektovat shora uvedený právní názor Nejvyššího správního soudu) rozhodl, bylo možno proti jeho postupu podat návrh na zahájení řízení o uložení zákazu plnění smlouvy (tu na základě tvrzení navrhovatele, že smlouva byla uzavřena bez splnění uveřejňovací povinnosti ve smyslu § 254 odst. 1 písm. a/ ZZVZ; důvodnost takového tvrzení je již předmětem meritorního posouzení, jež se samozřejmě – mimo jiné – odvíjí od posouzení, zda žalobce vůbec nějakou uveřejňovací povinnost měl), byl-li by však takový návrh podán osobou oprávněnou (aktivně legitimovanou) k jeho podání.
26. Shora uvedené (a to dokonce i kdyby dílčí závěr, že v posuzované věci vůbec nešlo o veřejnou zakázku na dodávky, neobstál, a tím spíše, obstál-li by, neboť pak by bylo o to víc výlučně věcí samotného zadavatele, jak předmět veřejné zakázky zadávané „dobrovolně“ vymezí) se podle zdejšího soudu též promítá do posouzení zákonnosti (správnosti) úvah žalovaného ohledně „skutečného záměru zadavatele“, jež vyústily v jeho závěr ohledně aktivní legitimace navrhovatele (nyní osoby zúčastněné na řízení) k podání návrhu na vyslovení zákazu plnění smlouvy.
27. Předmětem veřejné zakázky bylo pořízení akcií předem vybrané obchodní korporace, a to úpisem nových akcií za současného navýšení základního kapitálu předem vybrané obchodní korporace a rovněž v návaznosti na vložení peněžitých a nepeněžitých vkladů do základního kapitálu předem vybrané obchodní korporace. Šlo tedy o potřebu uspokojit žalobcem předem jasně a srozumitelně stanovenou poptávku související s jeho zájmem majetkově vstoupit do předem vybrané obchodní korporace (a touto formou realizovat svoje veřejnoprávní povinnosti v oblasti vodovodů a kanalizací). Je přitom zásadně věcí zadavatele, co učiní předmětem své poptávky, tj. jakou cestou se po stránce věcné rozhodne realizovat svoji potřebu. To, co se zadavatel na základě své úvahy rozhodne učinit předmětem své poptávky, se pak promítá v předmětu veřejné zakázky a vymezuje jej. Judikatura přitom již v minulosti dovodila, že předmět veřejné zakázky vychází z potřeb zadavatele a může mít nejrůznorodější charakter daný jeho věcným obsahem, potřebami zadavatele, jeho finančními možnostmi apod. (srov. například rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 9 Afs 87/2008-81 ze dne 9.7.2009 publ. pod č. 2203/2011 Sb. NSS). I žalovaný ve své rozhodovací praxi konstantně uznává, že potřeby zadavatelů mohou v praxi nabývat nejrůznějších podob a navíc jsou determinovány řadou proměnlivých interních a externích faktorů, jako jsou finanční možnosti, legislativní a administrativní podmínky, časové požadavky na realizaci předmětu plnění apod., pročez samotné vymezení předmětu plnění

veřejné zakázky z hlediska jeho věcného obsahu a rozsahu obecně závisí pouze na zadavateli, jeho potřebách a dalších faktických okolnostech existujících v době zahájení zadávacího řízení; zadavatel má tedy právo vymezit předmět veřejné zakázky podle vlastního rozhodnutí a pokud by žalovaný zadavateli určoval, jaké parametry má mít jím poptávané plnění, sám sebe by nepřipustně stavěl do role zadavatele (zdejšímu soudu jsou z jeho rozhodovací činnosti známa např. rozhodnutí žalovaného ze dne 21.10.2010, č.j. ÚOHSS40/2010/VZ-6872/2010/540/KK0, či ze dne 13.12.2011, č.j. ÚOHS-R160/2011/VZ-20031/2011/310/ASc/JSl).

28. Jestliže v nyní posuzované věci žalovaný odvíjí své úvahy od zkoumání „skutečného záměru“ žalobce, jímž údajně nebylo získání akcií, nýbrž zajištění správy a provozu vodohospodářské infrastruktury, k čemuž pokládá za potřebné posuzovat též to, zda stejného cíle žalobce nemohl dosáhnout i jinými prostředky, pak tím úvahy žalobce nepřipustně determinuje, v jeho úvahách o tom, jakou cestou a s jakým výsledkem uspokojit své potřeby, jej „opravuje“, s věcnou správností řešení, jež žalobce zvolil, tak fakticky polemizuje, a rozsah své dohledové pravomoci tím překračuje. ZZVZ neumožňuje žalovanému, aby přezkoumával, zda konkrétní zadavatel za konkrétních skutkových poměrů mohl směřovat k jinému cíli (tu konkrétně zda žalobce namísto pořízení akcií neměl zvolit jiný model, jenž by umožňoval provoz vodohospodářské infrastruktury), zda se svým majetkem mohl naložit jinak (tu konkrétně zda namísto vložení vodohospodářské infrastruktury do majetku konkrétní obchodní korporace při upsání nově emitovaných akcií neměla proběhnout otevřená soutěž, v níž by měly být žalobci nabízeny různé varianty provozování vodohospodářské infrastruktury) či nakolik vůbec existují jiné konkurující varianty možného postupu žalobce (jež by kupř. umožnily také poskytovat žalobci odborné poradenství ze strany osoby zúčastněné na řízení). Hodlal-li žalobce majetkově vstoupit do konkrétní jím zvolené obchodní korporace, nebylo namístě, aby žalovaný vycházel z toho, že žalobce měl i jiné (zcela odlišné) hypotetické alternativy, kterak své poměry uspořádat, a to ani ve vztahu k meritornímu posouzení žalobcem zvoleného postupu, ani ve vztahu k posouzení splnění podmínek pro podání návrhu ze strany osoby zúčastněné na řízení (to – podle zdejšího soudu nesprávně – žalovaný právě učinil).
29. Je třeba dodat, že tvrdí-li žalovaný, že pravým důvodem majetkového vstupu do Vodohospodářské společnosti Vrchlice – Maleč, a.s. nebyla obchodní investice, nýbrž zajištění řádné správy a provozu vodohospodářské infrastruktury, pak tak činí jen proto, aby mohl následně (podle zdejšího soudu nesprávně) dovozovat, že je podstatné, zda stejného cíle nemohl žalobce dosáhnout i jinými prostředky než majetkovým vstupem (z čehož pak žalovaný – podle zdejšího soudu nesprávně – dovozuje, že návrh byl podán oprávněnou osobou), nikoli proto, že by se žalobce snažil ZZVZ podle žalovaného jakkoli obejít, kupř. tím, že by předstíral poptávku po jiném předmětu plnění, než jaký ve skutečnosti poptával (tj. že by kupř. namísto poptávky po konkrétním zboží, ve vztahu k němuž by muselo proběhnout „běžné“ zadávací řízení na veřejnou zakázku na dodávky, předstíral poptávku po získání majetkové účasti v konkrétní obchodní korporaci, do jejíhož majetku by toto zboží bylo předtím účelově vloženo právě proto, aby „běžné“ zadávací řízení na veřejnou zakázku na dodávky nemuselo proběhnout).
30. Podle § 251 odst. 1 ZZVZ musí návrh na zahájení řízení vedle obecných náležitostí podání stanovených správním řádem obsahovat (mimo jiné) označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovatel vznikla nebo hrozí újma na jeho právech, návrhy na provedení důkazů, a čeho se navrhovatel domáhá. Podle § 265 písm. b) ZZVZ žalovaný návrh zamítne, pokud nebyl podán oprávněnou osobou.
31. Žalovaný v napadeném rozhodnutí (k rozkladové argumentaci žalobce ohledně nedostatku aktivní legitimace osoby zúčastněné na řízení k podání návrhu) správně vyšel z toho, že nemohla-li by navrhovatel tvrzeňá újma vůbec vzniknout, byl by namíste postup podle § 265 písm. b) ZZVZ (tu žalovaný odkázal na svoji předchozí rozhodovací praxi a komentářovou literaturu; srov. bod 27. napadeného rozhodnutí), a též správně akcentoval, že v souvislosti s posouzením

otázky oprávněnosti navrhovatele k podání návrhu není podstatné, zda skutečně došlo ke vzniku újmy, nýbrž zda je dána alespoň potenciální možnost vzniku takové újmy. Tuto potencialitu vzniku újmy však žalovaný vyhodnotil nesprávně, právě s odkazem na „širší kontext“ (jím dovozený „skutečný záměr“) postupu žalobce. Osoba zúčastněná na řízení v návrhu na zahájení řízení k hrozící újmě uvedla, že „v důsledku uzavření smlouvy o úpisu akcií zadavatelem v rozporu se zákonem vznikla újma ve formě ušlého zisku z podnikatelské činnosti při potenciální realizaci veřejné zakázky“ (bod 18. návrhu), což stavěla do souvislosti s tím, že by jinak mohla žalobci předložit nabídku poradenství pro vytvoření městské společnosti, která by provozovala vodovody a kanalizace ve vlastnictví žalobce (bod 16. návrhu). Jestliže však žalobce uzavřením „Smlouvy o úpisu akcií“ hodlal majetkově vstoupit do Vodohospodářské společnosti Vrchlice – Maleč, a.s. prostřednictvím pořízení nově upisovaných akcií, tj. hodlal získat podíl v existující obchodní korporaci, pak nehodlal vytvořit městskou společnost, která by provozovala vodovody a kanalizace ve vlastnictví žalobce, tudíž nehodlal ani poptávat jakékoli poradenské služby k takovému modelu využití vodohospodářské infrastruktury (a ani žalovaný by nemohl meritorně dospět k závěru, že žalobce měl namísto pořízení akcií a vložení vodohospodářské infrastruktury do obchodní korporace si ji ponechat ve vlastnictví a provozovat ji s využitím jiného modelu), pročť újma, kterou osoba zúčastněná na řízení tvrdila (tj. nemožnost předložit nabídku poradenství pro vytvoření městské společnosti, která by provozovala vodovody a kanalizace ve vlastnictví žalobce), nemohla ani hypoteticky (nikdy) nastat. Jestliže předmětem žalobcovy „poptávky“ byly jen akcie konkrétní předem vybrané obchodní korporace, nemohla tuto „poptávku“ uspokojit osoba zúčastněná na řízení; tu mohla uspokojit jen konkrétní předem vybraná obchodní korporace.

32. Jestliže podstatou transakce, k níž byla v nyní posuzované věci uzavřena smlouva, byl majetkový vstup žalobce do existující obchodní korporace, pak povinnost (závazek) vložit žalobcovu vodohospodářskou infrastrukturu do této obchodní korporace byla součástí smluvního instrumentaria, které se k majetkovému vstupu žalobce vázalo, nikoli zvláštní okolností, jež by měla být zohledňována. Bez významu je rovněž skutečnost, že obchodní korporace, do níž žalobce vstoupil, se fakticky stala správcem vodohospodářské infrastruktury v městysu Suchdol. Obojí vyvěrá z rozhodnutí žalobce konkrétním způsobem nastavit své majetkové a organizační poměry, jež sice může být pod veřejnoprávní kontrolou, nikoli však ze strany žalovaného. Skutečnost, že žalobcem zvolený postup v jeho celku (úpis akcií, převod vodohospodářské infrastruktury, vodohospodářské služby) mohl podle žalovaného vyvolat ztrátu potenciální možnosti zajištění správy a provozu vodohospodářské infrastruktury žalobce ze strany osoby zúčastněné na řízení (byť formou poradenství), je rovněž jen důsledkem rozhodnutí žalobce, na něž dohled nad zadáváním veřejných zakázek nedopadá. Argument žalovaného, podle něhož provoz vodohospodářské infrastruktury by bylo možné zadat rovněž prostřednictvím veřejné zakázky na služby nebo prostřednictvím koncese na služby, je pak sice sám o sobě pravdivý, ve vztahu k nyní posuzované věci však lichý. Žalobce totiž zjevně nehodlal poptávat plnění spočívající v zajištění provozu vodohospodářské infrastruktury ve formě služeb (ať už by šlo o veřejnou zakázku či koncesi), nýbrž rozhodl se uspořádat své majetkové a organizační poměry tak, aby vodohospodářskou infrastrukturu – jednoduše řečeno – provozovala jeho dceřiná společnost (možná právě proto, aby veřejné zakázky související s provozem vodohospodářské infrastruktury nemusel v budoucnu zadávat „cizím“ subjektům a namísto toho kupř. v odpovídajících situacích oprávněně využíval výhod vertikální spolupráce podle § 11 ZZVZ); to je postup, který ZZVZ neporušuje ani nikterak neobchází, stejně jako by jej neporušoval ani neobcházel postup, v rámci něhož by žalobce uspořádal své poměry tak, aby vodohospodářskou infrastrukturu provozovala jeho dceřiná společnost, kterou by si coby „novou“ obchodní korporaci sám založil (rozdíl je pouze v tom, že v nyní posuzované věci nešlo o založení „nové“ obchodní korporace, nýbrž získání majetkové účasti v již existující obchodní korporaci).

33. Ve vztahu ke tvrzení újmy, jež osobě zúčastněné na řízení mohla postupem žalobce vzniknout, tedy žalovaný neměl zkoumat oprávněnost postupu žalobce „v širším kontextu“ a posuzovat žalobcův „záměr, jakým se jeho postup řídil“, ani zohledňovat (dovozovat) jiné varianty možného nakládání s vodohospodářskou infrastrukturou, odlišné od té, kterou žalobce zvolil, jež by osobě zúčastněné na řízení teprve mohly umožnit obchodní participaci, ani neměl dovozovat, že ve skutečnosti žalobce nechtěl získat akcie konkrétní předem vybrané obchodní korporace, a tím do ní majetkově vstoupit, nýbrž „při pohledu v širším kontextu“ nalézt (či realizovat) jeden z modelů provozování vodohospodářské infrastruktury. Když už tedy žalovaný na shora popsanou korporátní akvizici nahlížel jako na veřejnou zakázku, nemohl na ni nahlížet jako na veřejnou zakázku „na zajištění řádné správy a provozu vodohospodářského zařízení“ se zohledňováním jiných řešení, než jaké žalobce zvolil, ani na postup žalobce hledět jako na celkové nakládání s vodohospodářskou infrastrukturou, aby pak dovedl, že žalobcem zvolenému řešení by osoba zúčastněná na řízení byla schopna konkurovat (bod 28. napadeného rozhodnutí). Jistě bylo obecně možné s vodohospodářskou infrastrukturou žalobce naložit jinak, avšak rozhodnutí žalobce, jak s ní naloží, není součástí dohledové pravomoci žalovaného (to je odlišnou otázkou týkající se především dodržování předpisů v oblasti hospodaření s majetkem obce), a zohledňovat jiné eventuální možnosti, jak s ní naložit, či zkoumat oprávněnost postupu žalobce „v širším kontextu“ a posuzovat žalobcův „záměr, jakým se jeho postup řídil“, nebylo důvodu ani ve vztahu k posouzení splnění podmínek pro podání návrhu na zahájení řízení o vyslovení zákazu plnění smlouvy ze strany osoby zúčastněné na řízení.
34. Zdejší soud tedy na základě shora uvedeného, aniž by se musel zabývat zbytkem žalobní argumentace, dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí neobstojí. Především je zdejší soud toho názoru, že žalobce podle ZZVZ vůbec nemusel postupovat, neboť předmět jím poptávaného „plnění“ nebyl veřejnou zakázkou. Nadto má-li zdejší soud na plnění podle „Smlouvy o úpisu akcií“ uzavřené dne 29.1.2021 (ve světle právního názoru vyjádřeného v rozsudku Nejvyššího správního soudu č.j. 9 As 139/2020-125 ze dne 29.10.2020 a následně ve světle postupu žalobce, který toto plnění jako veřejnou zakázku na dodávky zadával) nahlížet jako na veřejnou zakázku na dodávky zadávanou v zadávacím řízení, pak musí na její předmět nahlížet jako na „pořízení akcií“, popř. „majetkový vstup do předem vybrané obchodní korporace“, přičemž toto „plnění“ nemůže poskytnout nikdo jiný než právě ta předem vybraná obchodní korporace, do níž se žalobce rozhodl vstoupit. Pak tedy návrh osoby zúčastněné na řízení byl návrhem podaným osobou neoprávněnou, neboť újma na právech navrhovatele, jak ji coby povinnou náležitost návrhu osoba zúčastněná na řízení konstruovala, jí nemohla vzniknout ani hypoteticky, což mělo vést k zamítnutí návrhu podle § 265 písm. b) ZZVZ.
35. Zdejší soud proto napadené rozhodnutí jako nezákonné podle § 78 odst. 1 s.ř.s. zrušil, z týchž důvodů podle § 78 odst. 3 s.ř.s. zrušil i jemu předcházející prvostupňové rozhodnutí a věc podle § 78 odst. 4 s.ř.s. vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

V. Náklady řízení

36. Výrok o nákladech řízení žalobce a žalovaného se opírá o § 60 odst. 1 s.ř.s. Žalovaný nebyl ve věci úspěšný, a proto právo na náhradu nákladů řízení nemá. Úspěšný byl žalobce, tomu vznikly důvodně a účelně vynaložené náklady řízení za zaplacené soudní poplatky (3 000 Kč za žalobu a 1 000 Kč za úspěšný návrh na přiznání odkladného účinku žalobě) společně s náklady právního zastoupení za dva úkony s plnou náhradou (převzetí věci a příprava zastoupení, podání žaloby) a za jeden úkon s poloviční náhradou (úspěšný návrh na přiznání odkladného účinku žalobě) s navýšením o částku odpovídající DPH podle § 11 odst. 1 písm. a) a d), § 11 odst. 2 písm. a) za použití § 11 odst. 3, § 13 odst. 4, § 14a vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátního tarifu, celkem tedy 14 466,50 Kč. K zaplacení k rukám zástupce žalobce byla žalovanému stanovena přiměřená lhůta.

37. Osobě zúčastněné na řízení nebyla soudem uložena žádná povinnost, v souvislosti s jejímž plněním by jí náklady vznikly, a k náhradě jiných nákladů nebyl shledán důvod, a proto bylo na základě § 60 odst. 5 s.ř.s. rozhodnuto, že osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 5. ledna 2023

David Raus v.r.
předseda senátu