



UOHSX00F2ET6

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0068/2021/VZ

Brno 05.08.2021

Číslo jednací: ÚOHS-26518/2021/500/Alv

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, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 20. 4. 2021 Mgr. Tomášem Hrstkou, advokátem, ev. č. ČAK 18698, se sídlem Teplého 2786, 530 02 Pardubice,
- 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 Mgr. Janem Seidelem, advokátem, ev. č. ČAK 15976, se sídlem Přístavní 531/24, 170 00 Praha 7,
- 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:

I.

**Zadavateli – městys Suchdol**, IČO 00236462, se sídlem Suchdol 1, 285 02 Suchdol – **se podle § 264 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb.**, o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ukládá zákaz plnění „Smlouvy o úpisu akcií“ uzavřené dne 29. 1. 2021, ve znění dodatku č. 1 ze dne 15. 6. 2021**, mezi cit. zadavatelem 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, **neboť předmětná „Smlouva o úpisu akcií“ byla uzavřena postupem dle § 254 odst. 1 písm. b) cit. zákona přes zákaz jejího uzavření stanovený v § 246 odst. 1 písm. c) cit. zákona**, tj. před uplynutím lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele běžící od podání námitek navrhovatelem – Together to target s.r.o., IČO 01508865, se sídlem Žofinská 233/10, 702 00 Ostrava – Moravská Ostrava – dne 8. 1. 2021 do 2. 2. 2021.

II.

**Podle § 266 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb.**, o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 1 vyhlášky č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, **se zadavateli – městys Suchdol**, IČO 00236462, se sídlem Suchdol 1, 285 02 Suchdol – **ukládá povinnost**

**uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč (třicet tisíc korun českých).**

Náklady řízení jsou splatné **do dvou měsíců** od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

## ODŮVODNĚNÍ

### I. PRŮBĚH ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – městys Suchdol, IČO 00236462, se sídlem Suchdol 1, 285 02 Suchdol, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 20. 4. 2021 Mgr. Tomášem Hrstkou, advokátem, ev. č. ČAK 18698, se sídlem Teplého 2786, 530 02 Pardubice (dále jen „zadavatel“) – jakožto veřejný zadavatel podle § 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 smlouvy byly dne 5. 2. 2021 uveřejněny ve Věstníku veřejných zakázek a v Úředním věstníku Evropské unie a dne 12. 2. 2021 rovněž na profilu zadavatele<sup>1</sup>.
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 Mgr. Janem Seidelem, advokátem, ev. č. ČAK 15976, se sídlem Přístavní 531/24, 170 00 Praha 7 (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 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 je názoru, 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

---

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

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 poskytnutí 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 uložení zákazu 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 jednacímho 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. 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.<sup>3</sup> Navrhovatel dodává, že provozování vodohospodářské infrastruktury třetími subjekty 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 na trhu je 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 – jako tomu je v šetřeném případě – u upisování nových akcií při zvyšování základního kapitálu vybraného dodavatele. Navrhovatel namítá, že tento stav exkluzivity si vytvořil

---

<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.

<sup>3</sup> Navrhovatel uvedené dokládá přípisem „Věc: Změna ceny pro vodné a stočné od 1. ledna 2020“ ze dne 10. 1. 2020 dané společnosti adresovaným zadavateli.

zadavatel sám, když se s vybraným dodavatelem předem domluvil na uvedeném řešení a způsobu nabytí akcií.

18. Dle navrhovatele nebyl dán jediný důvod pro zadání předmětné veřejné zakázky tímto způsobem, kdy tento postup zadavatele shledává navrhovatel nevhodným a nevýhodným, neboť tržní cena za nabytí takových akcií je dle navrhovatele několikanásobně nižší, než byla sjednána mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem. Navrhovateli tak „*není jasné, o jaký relevantní technický důvod by se mělo v daném případě jednat, aby mohla být[,] byt jenom teoreticky[,] hospodářská soutěž vyloučena v souladu se zákonem*“, přičemž důkazní břemeno ohledně odůvodnění JŘBU náleží výhradně zadavateli. Na základě výše uvedeného má navrhovatel za to, že zadavatel užil JŘBU neoprávněně, tj. v rozporu se zákonem.
19. Nadto navrhovatel poukazuje na skutečnost, že byl vklad v peněžitě a nepeněžitě 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 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 uložení zákazu plnění smlouvy podle § 254 odst. 1 písm. b) zákona**

23. Navrhovatel uvádí, že dne 8. 1. 2021 podal zadavateli námitky ze dne 7. 1. 2021 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<sup>4</sup>.
24. Navrhovatel má za to, že zadavateli tak běžela v období od 24. 1. 2021 do 2. 2. 2021 blokační lhůta podle § 246 odst. 1 písm. c) zákona, v průběhu které nesměl uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku.
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 § 264 odst. 1 zákona uložil zadavateli zákaz plnění smlouvy o úpisu akcií.

---

<sup>4</sup> O předmětném návrhu bylo vedeno správní řízení sp. zn. ÚOHS-S0041/2021/VZ – pozn. Úřadu

### 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-06712/2021/521/ŠŠu 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 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 postupem dle § 254 odst. 1 písm. b) zákona zadavatel uvádí, že je tato námitka neoprávněná, neboť navrhovatel v návrhu, na jehož základě bylo Úřadem vedeno správní řízení pod sp. zn. ÚOHS-S0041/2021/VZ, brojil proti postupu zadavatele směřujícímu 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 jednacímho 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 ne hospodárnosti vstupu zadavatele do vybraného dodavatele nevypovídají 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 a Kolína, 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 originární 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. Žádný jiný dodavatel tudíž dle zadavatele nemohl 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 hospodářská soutěž z technických důvodů neexistuje.
38. Zadavatel dále uvádí, že navrhovateli nemohla vzniknout újma spočívající v nemožnosti zúčastnit se zadávacího řízení na veřejnou zakázku. 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 – na rozdíl od v regionu působícího vybraného dodavatele – nijak znám. Dále zadavatel uvádí, že ačkoliv navrhovatel tvrdí, že působí v oblasti vodohospodářství měst a obcí, tak v Registru smluv není evidována jediná uzavřená smlouva, navrhovatel je právnickou osobu bez zaměstnanců, bez webových stránek a z veřejně dostupných zdrojů nelze 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 datové zprávy mapové podklady obsahující mapy s vyznačeným vedením vodovodu ve vlastnictví vybraného dodavatele přes městyse Suchdol a jeho části Dobřeň a Solopysky<sup>5</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. Usnesením č. j. ÚOHS-10014/2021/521/ŠŠu ze dne 22. 3. 2021 stanovil Úřad 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 „Vyjádření k podkladům rozhodnutí“ z téhož dne (dále jen „vyjádření navrhovatele k podkladům“).

**Vyjádření navrhovatele k podkladům**

44. Navrhovatel se předně vyjadřuje k některým „*nepravdivým, resp. zavádějícím tvrzením*“ zadavatele uvedeným ve vyjádření zadavatele.
45. K porušení zákonného zákazu uzavřít smlouvu navrhovatel vyjma argumentace uvedené již v návrhu uvádí, že nemohl podat námitky 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 způsob nabytí akcií je pro posouzení toho, zda se jedná o veřejnou zakázku či nikoli, irelevantní. V šetřeném případě jsou dle navrhovatele naplněny definiční znaky veřejné zakázky ve smyslu § 2 odst. 1 zákona.
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>6</sup>, za kterou vybraný dodavatel vykupuje své stávající akcie, čímž je smlouva dle navrhovatele nevhodná 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

<sup>5</sup> Místní části městyse Suchdol dostupné na <https://www.obecsuchdol.cz/mistni-casti/ds-1006/p1=1009> – pozn. Úřadu.

<sup>6</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.



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. Miroslavem Kolářem 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 vyšší 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.
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.

#### **Rozhodnutí ve věci**

52. Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-11600/2021/500/Alv ze dne 6. 4. 2021 (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“) rozhodl podle § 265 písm. a) zákona o zamítnutí návrhu navrhovatele, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření. V uvedeném rozhodnutí dospěl Úřad k závěru, že
  - užití JŘBU zadavatelem pro zadání předmětné veřejné zakázky bylo oprávněné, protože Úřad neshledal důvody pro uložení zákazu plnění smlouvy dle § 254 odst. 1 písm. a) zákona,
  - podal-li 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, protože Úřad neshledal důvod pro uložení

zákazu plnění smlouvy uzavřené v šetřeném zadávacím řízení ani podle § 254 odst. 1 písm. b) zákona.

#### **Řízení o rozkladu**

53. Dne 14. 4. 2021 obdržel Úřad rozklad navrhovatele z téhož dne proti prvostupňovému rozhodnutí vedený pod sp. zn. ÚOHS-R0075/2021/VZ.
54. Navrhovatel v rozkladu předně namítá, že ze zdůvodnění použitelnosti JŘBU v prvostupňovém rozhodnutí nevyplývá jednoznačná nezbytnost zadání veřejné zakázky právě vybranému dodavateli. Dle navrhovatele se jedná o subjektivní důvody, které Úřad převzal z vyjádření zadavatele k návrhu, aniž by jejich relevanci přezkoumal a řádně odůvodnil.
55. Navrhovatel dále namítá, že v případě upisování nových akcií akciové společnosti při zvyšování jejího základního kapitálu úpisem nových akcií sice skutečně nelze akcie takové akciové společnosti nabyt jiným způsobem než vkladem majetku do takové akciové společnosti, je to však právě zadavatel, kdo takový stav exkluzivity vytvořil, když se s vybraným dodavatelem předem domluvil na způsobu nabytí akcií, a proto nelze v daném případě postupovat v JŘBU. Zadavatel proto byl podle navrhovatele povinen zadat nadlimitní veřejnou zakázku na nabytí akcií v některém z druhů zadávacích řízení dle zákona s uveřejněním oznámení o zahájení zadávacího řízení, což ale v rozporu se zákonem neučinil.
56. Dle navrhovatele je argumentace Úřadu zmatečná, když na několika místech prvostupňového rozhodnutí nasvědčuje spíše tomu, že Úřad vnímal předmětnou veřejnou zakázku jako zakázku na zajištění provozování vodohospodářské infrastruktury, a nikoli na nabytí akcií vybraného dodavatele.
57. Navrhovatel dále nesouhlasí s názorem Úřadu, že nebyl dán důvod pro uložení zákazu plnění smlouvy o úpisu akcií ani podle § 254 odst. 1 písm. b) zákona. Navrhovatel je přesvědčen, že zadavateli běžela v období od 24. 1. 2021 do 2. 2. 2021 tzv. blokační lhůta, ve které nesměl uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku.

#### **Rozhodnutí o rozkladu**

58. O rozkladu navrhovatele proti prvostupňovému rozhodnutí předseda Úřadu rozhodl rozhodnutím č. j. ÚOHS-18512/2021/161/TMi ze dne 9. 6. 2021 (dále jen „druhostupňové rozhodnutí“), kterým prvostupňové rozhodnutí zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.
59. Předseda Úřadu zrušil prvostupňové rozhodnutí s ohledem *„na nesprávný závěr Úřadu ohledně běhu blokační lhůty prezentovaný v bodě 114 napadeného rozhodnutí. V něm Úřad uvedl, že námítky navrhovatele mířily na postup zadavatele směřující k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení. I blokační lhůta proto podle Úřadu běžela pouze ve vztahu k uzavření smlouvy mimo zadávací řízení, a na uzavření smlouvy v JŘBU se tak nevztahovala.“*.
60. Předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí konstatoval, že prvostupňové rozhodnutí *„nebylo ve věci posouzení oprávněnosti použití JŘBU dostatečně odůvodněno“* a vyložil důvody, pro které dospěl k závěru, že zadavatel porušil zákaz uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku vyplývající z § 246 odst. 1 písm. c) zákona (v podrobnostech viz část „K výroku I. tohoto rozhodnutí“ odůvodnění tohoto rozhodnutí), pročež Úřad v novém projednání věci zavázal *„právním názorem, dle kterého platí, že uzavření smlouvy bránil běh blokační lhůty. Otázkou naplnění důvodů pro použití JŘBU se tak již Úřad nebude blíže zabývat.“*

61. S ohledem na shora uvedené předseda Úřadu dospěl k závěru, že „*Úřad v napadeném rozhodnutí nesprávně posoudil otázku naplnění podmínky pro uložení zákazu plnění smlouvy podle § 254 odst. 1 písm. b) zákona, a to v důsledku nesprávného závěru, že se blokační lhůta běžící podle § 246 odst. 1 písm. c) zákona na základě nevypořádaných námitek navrhovatele vztahovala pouze k postupu zadavatele směřujícímu k uzavření smlouvy mimo zadávací řízení. Odůvodnění napadeného rozhodnutí ve vztahu k naplnění podmínek pro použití JŘBU pak shledávám nedostatečným, avšak opětovné přezkoumání splnění podmínek pro použití JŘBU nemusí být v novém projednání věci nezbytné.*“.

### **Nové projednání věci Úřadem**

62. Pokračování správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-20468/2021/521/OPi ze dne 18. 6. 2021.
63. Usnesením č. j. ÚOHS-20531/2021/521/OPi ze dne 18. 6. 2021 určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – zaslání sdělení, v němž zadavatel uvede, zda předmět smlouvy uzavřené dne 29. 1. 2021 mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem na předmětnou veřejnou zakázku byl již splněn, přičemž v případě kladné odpovědi nechť zadavatel danou skutečnost doloží relevantními podklady.
64. Dne 29. 6. 2021 obdržel Úřad sdělení zadavatele z téhož dne, v němž zadavatel uvedl, že „*v souladu s ujednáním čl. II. odst. 2.4. smlouvy splatil již dne 1. 2. 2021 peněžitý vklad (což dokládá výpisem z účtu). Nepeněžitý vklad prozatím nemohl být celý do VHS vnesen, a proto byla smlouva o úpisu akcií upravena dodatkem č. 1 ze dne 15. 6. 2021, jímž došlo k posunu nejzazšího termínu pro vnesení nepeněžitého vkladu na den 1. 7. 2021 (dodatek zadavatel přikládá). Ohledně nepeněžitého vkladu byla prozatím již předána dokumentace, dne 30. 6. 2021 budou předány technologie a dne 1. 7. 2021 všechen zbylý majetek. Téhož dne by rovněž mělo dojít k zaknihování akcií. VHS rovněž od zadavatele dne 1. 7. 2021 převezme do užívání a požívání další (zbylé) části vodohospodářské infrastruktury zadavatele, které mají být provozovány společně s celým systémem, nicméně z nejrůznějších důvodů (zpravidla pro dotační udržitelnost) nemohou být převedeny na jiného majitele a musejí zůstat ve vlastnictví zadavatele.*“.
65. Dne 14. 7. 2021 obdržel Úřad podání navrhovatele z téhož dne, v němž navrhovatel informoval Úřad o skutečnosti, že zadavatel uzavřel s vybraným dodavatelem dodatek č. 1 ke smlouvě, „*ve kterém se zadavatel se společností VHS Vrchlice-Maleč shodli, že k úpisu akcií a vnesení nepeněžitého vkladu do majetku společnosti dojde dne 2. 7. 2021*“, a je tak zřejmé, že zadavatel a vybraný dodavatel se rozhodli „*názor předsedy Úřadu ignorovat a v realizaci záměru pokračovat s jednoznačným cílem dosáhnout splnění smlouvy před právní mocí rozhodnutí Úřadu.*“. S ohledem na uvedené navrhovatel požádal Úřad o nařízení předběžného opatření, „*kterým zadavateli a společnosti VHS Vrchlice-Maleč zakáže plnění předmětné smlouvy o úpisu akcií (ve znění dodatku č. 1 ze dne 15. 6. 2021) a činění jakýchkoli dalších či souvisejících kroků směřujících k zápisu zvýšení základního kapitálu společnosti VHS Vrchlice-Maleč do obchodního rejstříku v důsledku provedení nepeněžitého a peněžitého vkladu ze strany zadavatele, to vše až do pravomocného skončení řízení v dané věci.*“. Řízení o žádosti/návrhu navrhovatele na nařízení uvedeného předběžného opatření Úřad usnesením sp. zn. ÚOHS-V0111/2021/PO, č. j. ÚOHS-23933/2021/500/Alv ze dne 15. 7. 2021 podle § 66 odst. 1 písm. b)

správního řádu zastavil, neboť žádost, tj. předmětný návrh navrhovatele na nařízení předběžného opatření, je zjevně právně nepřipustná.

66. Usnesením č. j. ÚOHS-24458/2021/524/OPi ze dne 20. 7. 2021 stanovil Úřad účastníkům správního řízení lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Vybraný dodavatel se ve stanovené lhůtě ani později k podkladům pro vydání rozhodnutí nevyjádřil.
67. Dne 26. 7. 2021 obdržel Úřad vyjádření navrhovatele z téhož dne k podkladům rozhodnutí, v němž navrhovatel upozorňuje na skutečnost, že předmět smlouvy nebyl doposud splněn v plném rozsahu, pročež navrhuje, aby Úřad uložil zákaz plnění smlouvy.
68. Dne 28. 7. 2021 obdržel Úřad vyjádření zadavatele z téhož dne k podkladům rozhodnutí, v němž zadavatel nesouhlasí se závěry předsedy Úřadu učiněnými v druhostupňovém rozhodnutí ohledně běhu blokační lhůty dle § 246 odst. 1 písm. c) zákona, které shledává postavené „*na pochybných premisách a toliko překroucených a dokreslených závěrech judikatury*“, a ohledně postupu zadavatele v JŘBU. Zadavatel rovněž uvádí, že veškerá práva a povinnosti ze smlouvy již byla konzumována, majetek byl převeden, akcie upsány a zadavatel započal uplatňovat akcionářská práva. Zadavatel navrhuje, aby Úřad zákaz plnění smlouvy neukládal a návrh navrhovatele opětovně zamítl nebo zastavil předmětné správní řízení.

#### **IV. ZÁVĚRY ÚŘADU**

69. Úřad – vázán právními názory předsedy Úřadu uvedenými v druhostupňovém rozhodnutí – přezkoumal na základě § 248 a násl. ustanovení zákona 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 uložení zákazu plnění smlouvy, neboť ta byla uzavřena postupem podle § 254 odst. 1 písm. b) zákona, tj. přes zákaz jejího uzavření stanovený zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

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

70. 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).
71. 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.
72. 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.

73. 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.
74. 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].
75. 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.
76. 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>7</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, (...)“.
77. V šetřeném případě navrhovatel v návrhu uvádí, že mu vznikla újma ve formě ušlého zisku z podnikatelské činnosti při potenciální realizaci veřejné zakázky.
78. Podle veřejně dostupných údajů z Živnostenského rejstříku 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

<sup>7</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.

navrhovatel disponuje mj. živnostenskými oprávněními „provozování vodovodů a kanalizací a úprava a rozvod vody“ a „zprostředkování obchodu a služeb“.

79. 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 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).
80. Nyní již Úřad přistoupí k meritornímu posouzení návrhu navrhovatele, při kterém je vázán právními názory předsedy Úřadu vyjádřenými v druhostupňovém rozhodnutí.

#### **K výroku I. tohoto rozhodnutí**

##### ***Relevantní ustanovení zákona***

81. Podle § 241 odst. 1 zákona námitky může podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona nebo se zvláštními postupy podle části šesté hrozí nebo vznikla újma.
82. Podle § 241 odst. 2 písm. c) zákona námitky podle § 241 odst. 1 zákona se podávají písemně a lze je podat proti postupu zadavatele, který směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení v rozporu s tímto zákonem.
83. Podle § 242 odst. 1 zákona není-li dále uvedeno jinak, musí být námitky doručeny zadavateli do 15 dnů ode dne, kdy se stěžovatel dozvěděl o domnělém porušení tohoto zákona zadavatelem; námitky nelze podat po uzavření smlouvy nebo poté, co se soutěž o návrh považuje po výběru návrhu za ukončenou.
84. Podle § 245 odst. 1 zákona zadavatel do 15 dnů od doručení námitek odešle rozhodnutí o námitkách stěžovateli. V rozhodnutí uvede, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá; součástí rozhodnutí musí být odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách. Pokud zadavatel námitkám vyhoví, sdělí v rozhodnutí současně, jaké provede opatření k nápravě.
85. 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 námitky odmítl.
86. Podle § 250 odst. 1 zákona návrh lze podat proti všem úkonům i opomenutím zadavatele, které nejsou v souladu s tímto zákonem a v jejichž důsledku vznikla nebo hrozí újma na právech navrhovatele, a to zejména proti
- a) zadávacím podmínkám,

- b) dobrovolnému oznámení,
  - c) vyloučení účastníka zadávacího řízení,
  - d) rozhodnutí o výběru dodavatele,
  - e) volbě druhu zadávacího řízení, nebo
  - f) postupu zadavatele, který směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení.
87. 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.
88. 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.
89. Podle § 254 odst. 1 zákona může návrh na uložení zákazu plnění smlouvy na veřejnou zakázku podat navrhovatel, který tvrdí, že zadavatel uzavřel smlouvu
- a) 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,
  - b) přes zákaz jejího uzavření stanovený tímto zákonem nebo předběžným opatřením,
  - c) na základě postupu mimo zadávací řízení, ačkoli mu bylo pokračování v tomto postupu zakázáno rozhodnutím podle § 263 odst. 7 zákona, nebo
  - d) 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.
90. 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.
91. Podle § 254 odst. 5 zákona zadavatel do 10 dnů od doručení návrhu doručí Úřadu všechny dokumenty obsahující zadávací podmínky a dokumentaci o zadávacím řízení. Pokud nepostupuje v zadávacím řízení nebo postupuje v zadávacím řízení, které nevyžaduje pro zahájení uveřejnění oznámení nebo výzvy, sdělí Úřadu ve stejné lhůtě důvody pro takový postup.
92. Podle § 254 odst. 6 zákona zadavatel Úřadu ve lhůtě podle § 254 odst. 5 zákona rovněž doručí své vyjádření k návrhu. Pokud zadavatel hodlá prokazovat existenci důvodů hodných zvláštního zřetele podle § 264 odst. 3 nebo 4 zákona, musí být součástí tohoto vyjádření rovněž tvrzení a návrhy důkazních prostředků k jejich prokázání týkající se těchto důvodů; tato tvrzení a návrhy důkazních prostředků nelze po uplynutí lhůty podle § 254 odst. 5 zákona dále měnit nebo rozšiřovat.

93. Podle § 264 odst. 1 zákona Úřad uloží zadavateli v řízení zahájeném na návrh podle § 254 zákona zákaz plnění smlouvy, byla-li smlouva na veřejnou zakázku nebo rámcová dohoda uzavřena postupem uvedeným v § 254 odst. 1 zákona. Platí, že smlouva, ohledně níž Úřad uložil zákaz plnění, aniž by postupoval podle § 264 odst. 3 zákona, je neplatná od samého počátku.
94. Podle § 264 odst. 3 zákona pokud zadavatel prokáže, že důvody hodné zvláštního zřetele spojené s veřejným zájmem vyžadují pokračování plnění smlouvy, Úřad v rozhodnutí stanoví lhůtu ne delší než 12 měsíců, jejímž uplynutím je zakázáno plnění smlouvy; tato lhůta začíná běžet právní mocí rozhodnutí. Ekonomický zájem na plnění smlouvy může být považován za takový důvod pouze za výjimečných okolností, kdy by přerušení plnění smlouvy vedlo k nepřiměřeným důsledkům. Ekonomické zájmy přímo spojené s dotčenou veřejnou zakázkou, zejména náklady vyplývající z prodlení při plnění veřejné zakázky, náklady spojené se zahájením nového zadávacího řízení, náklady spojené se změnou osoby plnící veřejnou zakázku a náklady spojené s právními povinnostmi vyplývajícími ze zakazu plnění smlouvy, nepředstavují důvody hodné zvláštního zřetele vyžadující pokračování plnění smlouvy.
95. Podle § 264 odst. 4 zákona Úřad neuloží zákaz plnění smlouvy podle § 264 odst. 1 zákona, pokud zadavatel kromě skutečností uvedených v § 264 odst. 3 zákona prokáže zároveň i to, že k ochraně daného veřejného zájmu nepostačuje postup podle § 264 odst. 3 věty první zákona.
96. Podle § 264 odst. 5 zákona Úřad rovněž neuloží zákaz plnění smlouvy podle § 264 odst. 1 zákona, pokud jde o smlouvu na veřejnou zakázku v oblasti obrany nebo bezpečnosti a zároveň pokud by důsledky tohoto zakazu závažným způsobem ohrozily existenci širšího obranného nebo bezpečnostního programu, který má zásadní význam z hlediska bezpečnostních zájmů České republiky.

### **Zjištěné skutečnosti**

97. Dne 8. 1. 2021 podal navrhovatel zadavateli námitky ze dne 7. 1. 2021 proti postupu zadavatele směřujícímu k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení, v nichž zadavatele s odkazem na rozsudek NSS upozornil na skutečnost, že zadavatelem „*plánované nabytí akcií společnosti Vodohospodářská společnost Vrchlice Maleč, a.s. je [] nepochybně nadlimitní veřejnou zakázkou na dodávky, která podléhá zadávacímu řízení v režimu ZVZ*“, a vzhledem k tomu, že z veřejně dostupných informací nevyplývá, že by zadavatel zahájil zadávací řízení na veřejnou zakázku, jejímž předmětem by bylo nabytí příslušných akcií, je „*nepochybné, že celý proces nabývání akcií společnosti Vodohospodářská společnost Vrchlice Maleč, a.s. je v rozporu se zákonem.*“.
98. V čl. I. „Úvodní ustanovení“ smlouvy bylo smluvními stranami vymezeno mj. následující:  
*„1.1. Dne 18. 9. 2020 rozhodlo na svém zasedání představenstvo společnosti o zvýšení základního kapitálu společnosti upsáním nových akcií o částku 4.075.000.00 Kč (...), a to upsáním 4 075 kusů (...) kmenových listinných akcií společnosti znějících na jméno, o jmenovité hodnotě jedné akcie 1.000 Kč (...), jejichž převoditelnost je omezena v souladu se stanovami společnosti.*  
 (...)



1.3. Představenstvo společnosti na svém zasedání dne 18. 9. 2020 rozhodlo, že upisovatel je oprávněn upsat část akcií odpovídajících části zvýšení základního kapitálu, a to vnesením následujícího

A) nepeněžitého vkladu:

Městysu Suchdol, IČO: 00236462, jehož předmětem ocenění 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.

Kanalizace v obou katastrálních územích je oddílná splašková.

Splaškovou kanalizaci tvoří stavební objekty:

SO 01 – Gravitační splaškové řady.

SO 01 – ČOV.

SO 02 – čerpací stanice, výtlaky.

SO 02 – Kanalizační stoky.

(...)

B) peněžitého vkladu:

Peněžitý vklad ve výši 2.323.662,- Kč (...) na rekonstrukci ČOV Suchdol.

Ocenění peněžitého vkladu: 2.323.662,- Kč (...), emisní kurs jedné akcie: 6.213,- Kč (...), počet akcií: 374 (...) kusy, emisní kurs všech akcií: 2.323.662,- Kč (...).“

99. Dle čl. II. „Předmět smlouvy“ odst. 2.1. smlouvy se smluvní strany „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 (...)

Jmenovitá hodnota akcie: 1.000 Kč (...)

Podoba akcie: zaknihovaná

Forma akcie: na jméno

Druh akcie: kmenová

Převoditelnost akcie: v souladu s článkem 8 stanov společnosti

Číselné označení akcií: [n]a majetkový účet obce veden[ý] na CDCP oznámený upisovatelem

Emisní kurs jedné akcie: 6.213 Kč (...)

Celkový emisní kurs akcií: 25.323.662,- Kč (...)

Peněžitý vklad: 2.323.662,- Kč (...) na rekonstrukci ČOV Suchdol.“

100. V čl. II. „Předmět smlouvy“ odst. 2.2 smlouvy bylo sjednáno: „Představenstvo společnosti rozhodlo, že rozdíl mezi hodnotou nepeněžitého vkladu určenou na základě znaleckého

*posudku ke dni vkladu a emisním kursem akcií, které mají být vydány upisovateli jako protiplnění za nepeněžitý vklad, ve výši 5 687 Kč (...), je společnost povinna vyplatit upisovateli.“*

101. V čl. II. „Předmět smlouvy“ odst. 2.3 smlouvy bylo dále sjednáno: *„Upisovatel podpisem této smlouvy oběma smluvními stranami upisuje všechny akcie uvedené v odst. 2.1. a je povinen vnést nepeněžitý vklad do 50 (padesáti) dnů ode dne uzavření této Smlouvy.“*

102. V čl. II. „Předmět smlouvy“ odst. 2.4 smlouvy bylo rovněž sjednáno: *„Upisovatel podpisem této smlouvy oběma smluvními stranami upisuje všechny akcie uvedené v odst. 2.1. a je povinen zaplatit emisní kurs peněžitého vkladu do 50 (padesáti) dnů ode dne uzavření této Smlouvy na účet (...).“*

103. V čl. III. „Prohlášení společnosti“ smlouvy je uvedeno následující:

*„3.1. Společnost se zavazuje poskytnout upisovateli veškerou potřebnou součinnost pro vnesení nepeněžitého vklad[u].*

*3.2. Společnost se zavazuje, že vydá upisovateli akcie, resp. hromadnou listinu nahrazující jednotlivé akcie, uvedené v odst. 2.1. bez zbytečného odkladu po zápisu zvýšení základního kapitálu společnosti do obchodního rejstříku a provedení vkladu nemovitého majetku do katastru nemovitostí.*

*3.3. Společnost se zavazuje, že připíše upisovateli akcie uvedené v odst. 2.1 bez zbytečného odkladu po zápisu zvýšení základního kapitálu společnosti do obchodního rejstříku na majetkový účet [] upisovatele, vedený v navazující evidenci účastníkem centrálního depozitáře, (...).“*

104. V čl. IV. „Prohlášení upisovatele“ smlouvy pak bylo uvedeno: *„Záměr vkladatele převést předmět vkladu byl v souladu s ust. § 39 zákona o obcích řádně zveřejněn na úřední desce obce od 11. 9. 2020 do 28. 9. 2020. Vnesení nepeněžitého vkladu bylo za podmínek uvedených v této smlouvě schváleno zastupitelstvem obce dne 17. 12. 2020, (...).“*

105. Dodatkem č. 1 ze dne 15. 6. 2021 došlo ke změně čl. II. „Předmět smlouvy“ odst. 2.3 smlouvy, který nově zní: *„Upisovatel podpisem této smlouvy oběma smluvními stranami upisuje všechny akcie uvedené v odst. 2.1. a je povinen vnést nepeněžitý vklad do 2. 7. 2021 do majetku společnosti.“*

### **Právní posouzení**

106. Navrhovatel v návrhu mj. namítá, že s ohledem na podání námitek ze dne 7. 1. 2021 zadavateli dne 8. 1. 2021 proti jeho postupu směřujícímu k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení a nevypořádání se s podanými námitkami zadavatelem, kdy v takovém případě je považován za den jejich vyřízení 15. den ode dne jejich doručení, běžela zadavateli tzv. blokační lhůta dle § 246 odst. 1 písm. c) zákona, v níž zadavatel nesměl – před uplynutím lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – uzavřít smlouvu (tj. do 2. 2. 2021). Zadavatel tak však učinil dne 29. 1. 2021, kdy uzavřel smlouvu s vybraným dodavatelem na předmětnou veřejnou zakázku.

107. Předmětem správního řízení je s ohledem na závazný právní názor předsedy Úřadu uvedený v druhostupňovém rozhodnutí posouzení otázky, zda jsou v šetřeném případě naplněny podmínky pro uložení zákazu plnění smlouvy dle § 264 odst. 1 zákona ve spojení s § 254 odst. 1

písm. b) zákona, tj. zda zadavateli běžela tzv. blokační lhůta dle § 246 odst. 1 písm. c) zákona, a zda tedy zadavatel mohl přistoupit k uzavření smlouvy s vybraným dodavatelem dne 29. 1. 2021 v souladu se zákonem či nikoli.

108. K institutu tzv. blokační lhůty lze v obecné rovině uvést, že jejím účelem je umožnění efektivní obrany stěžovateli/navrhovatel (resp. poskytnutí dostatečného časového prostoru pro zjednání nápravy domnělého protiprávního stavu) vůči postupu zadavatele ještě před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku, neboť po jejím uzavření je již efektivita obrany stěžovatele/navrhovatele značně oslabena.
109. V šetřeném případě podal navrhovatel dne 8. 1. 2021 zadavateli námitky proti jeho postupu mimo zadávací řízení směřujícímu k uzavření smlouvy mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem na veřejnou zakázku.
110. Vzhledem k tomu, že zadavatel na námitky navrhovatele nereagoval, blokační lhůta, v níž zadavatel nesměl uzavřít smlouvu s vybraným dodavatelem, běžela v souladu s § 246 odst. 1 písm. c) zákona ve spojení s § 251 odst. 3 zákona v délce 25 dnů ode dne odeslání námitek navrhovatelem, tj. od 8. 1. 2021 do 2. 2. 2021. Tato blokační lhůta, jak uvedl předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí, *„znemožňovala zadavateli uzavřít smlouvu s vybraným dodavatelem, jejímž předmětem byl vstup zadavatele do vybraného dodavatele. Jednalo se tedy o totožný předmět smlouvy mezi totožnými subjekty, jako v případě smlouvy, kterou zadavatel a vybraný dodavatel uzavřeli dne 29. 1. 2021 v JŘBU a jejíhož zákazu plnění se nyní navrhovatel domáhá. Jak je patrné z návěští § 246 odst. 1 zákona, právě zadavatel, dodavatel a řešená smlouva (resp. její předmět) jsou klíčovými definičními znaky, které vymezují účinky blokační lhůty. Není tedy rozhodné, v jakém zadávacím řízení nebo v jakém postupu mimo zadávací řízení zadavatel postupuje. Shodují-li se předmět smlouvy a smluvní strany, blokační lhůta, která se aktivovala podáním námitek proti konkrétnímu postupu, brání uzavření smlouvy se stejným předmětem plnění mezi stejnými subjekty. Bylo by v rozporu s účelem blokačních lhůt, kdyby se vztahovaly výhradně k určitému typu zadávacího řízení či postupu mimo zadávací řízení, zatímco v jiném typu zadávacího řízení by bylo možné tutéž smlouvu uzavřít a zmařit tak možnost nápravy protiprávního postupu zadavatele.“*
111. V této věci lze podpůrně odkázat na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 31 Af 44/2018-261 ze dne 22. 4. 2020, z něhož, jak konstatoval předseda Úřadu, vyplývá, že *„se zákaz uzavřít smlouvu vztahuje na smlouvy mající nejen totožný předmět, ale také totožné subjekty. V rozsudkem řešeném případě tak zadavatel i přes zákaz uzavřít smlouvu vyplývající z předběžného opatření Úřadu mohl uzavřít smlouvu s jiným dodavatelem, poněvadž i přes totožný předmět z ní rozdílnost subjektů činí jinou smlouvu, než kterou Úřad zakázal uzavřít. I přes odlišnost vůči nyní posuzovanému případu spočívající v tom, že v případě zmíněného rozsudku vyplýval zákaz uzavřít smlouvu z Úřadem vydaného předběžného opatření, lze dovodit závěr, že totožnost smlouvy je dána shodou v jejím předmětu a smluvních stranách. V nyní posuzovaném případě zadavatel uzavřel smlouvu, která se v klíčových definičních znacích (předmět smlouvy a smluvní strany) shodovala se smlouvou, jejímž uzavření bránila blokační lhůta, pouze byla uzavřena jiným postupem (v zadávacím řízení). To z ní však nečiní jinou smlouvu v duchu zmíněného rozsudku, a běžící blokační lhůta se tak vztahovala i na ni.“*
112. V kontextu šetřeného případu je pak nutno zohlednit i tu skutečnost, že postupuje-li zadavatel k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení, je pro případné stěžovatele velice složité

(někdy i nemožné) zjistit, že k takovému postupu dochází. Nejinak tomu je i při postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky v JŘBU, jehož zahájení není zadavatel povinen oznamovat neomezenému počtu dodavatelů. Dozvěděl-li se tedy navrhovatel v šetřeném případě o záměru zadavatele, proti němuž brojil podanými námitkami, bylo by, jak zdůraznil předseda Úřadu v druhostupňovém rozhodnutí, nepřiměřené nevtahovat blokační lhůtu dle § 246 odst. 1 písm. c) zákona běžící z důvodu podání (a nevypořádání) námitek navrhovatele i na uzavření téže smlouvy mezi týmiž subjekty v JŘBU.

113. Úřad konstatuje, že blokační lhůta dle § 246 odst. 1 písm. c) zákona ve spojení s § 251 odst. 3 zákona běžela ode dne odeslání námitek navrhovatelem dne 8. 1. 2021 do 2. 2. 2021 a uzavřel-li zadavatel dne 29. 1. 2021 s vybraným dodavatelem smlouvu na veřejnou zakázku, učinil tak v rozporu se zákazem jejího uzavření dle dotčeného § 246 odst. 1 písm. c) zákona, pročež Úřad přistoupil k uložení zákazu plnění předmětné smlouvy ve smyslu § 264 odst. 1 zákona.
114. V této souvislosti Úřad ověřil (viz bod 63. odůvodnění tohoto rozhodnutí), zda nejsou naplněny podmínky pro zastavení správního řízení dle § 257 písm. l) zákona, tj. zda závazek ze smlouvy již nebyl splněn. Jde-li o vnesení peněžitého vkladu ve výši 2 323 662,- Kč, pak ten byl proveden dne 1. 2. 2021 (doloženo výpisem z účtu zadavatele). V případě nepeněžitého vkladu (kanalizace včetně ČOV, pozemky p. č. 1143 a 1144, atd.) zadavatel ve svém vyjádření ze dne 29. 6. 2021 uvedl, že termín pro jeho vnesení byl dodatkem č. 1 ze dne 15. 6. 2021 ke smlouvě prodloužen do 1. 7. 2021, přičemž prozatím byla „*předána dokumentace, dne 30. 6. 2021 budou předány technologie a dne 1. 7. 2021 všechen zbylý majetek. Téhož dne by rovněž mělo dojít k zaknihování akcií. VHS rovněž od zadavatele dne 1. 7. 2021 převezme do užívání a požívání další (zbylé) části vodohospodářské infrastruktury zadavatele, které mají být provozovány společně s celým systémem, nicméně z nejrůznějších důvodů (zpravidla pro dotační udržitelnost) nemohou být převedeny na jiného majitele a musejí zůstat ve vlastnictví zadavatele.*“. Byť zadavatel avizoval, že k 1. 7. 2021 by mělo dojít k vnesení nepeněžitého vkladu do vybraného dodavatele, a v rámci vyjádření ze dne 28. 7. 2021 k podkladům rozhodnutí uvedl, že veškerá práva a povinnosti vyplývající ze smlouvy již byla konzumována, Úřad z veřejně dostupných zdrojů (katastr nemovitostí) zjistil, že např. pozemky p. č. 1143 a 1144 jsou stále v majetku zadavatele, pročež tedy Úřad nemá za prokázané/doložené, že závazek ze smlouvy byl již splněn.
115. Předpokladem pro uložení zákazu plnění je dále skutečnost, že zadavatel neprokáže důvody hodné zvláštního zřetele spojené s veřejným zájmem vyžadující (dočasné) pokračování plnění smlouvy, resp. že neprokáže, že okolnosti případu jsou natolik intenzivní, že by zákaz plnění smlouvy neměl být uložen vůbec (§ 264 odst. 4 zákona). Úřad proto ověřil, zda zadavatel ve lhůtě dle § 254 odst. 5 zákona neprokázal důvody hodné zvláštního zřetele spojené s veřejným zájmem vyžadující pokračování smlouvy ve smyslu § 264 odst. 3 zákona, přičemž konstatuje, že nikoli. Zadavatel v zákonné lhůtě (ani později) žádné takové důvody netvrdil ani neprokazoval, pročež se tedy v daném případě neuplatní ani § 264 odst. 4 zákona. Stejně tak se neuplatní § 264 odst. 5 zákona, neboť se v šetřeném případě nejedná o smlouvu na veřejnou zakázku v oblasti obrany nebo bezpečnosti.

*K dalším námitkám navrhovatele*

116. Úřad předně uvádí, že vzhledem k výše uvedenému závěru a závaznému právnímu názoru předsedy Úřadu se již nezabýval tvrzeními navrhovatele ohledně naplnění podmínek pro uložení zákazu plnění smlouvy dle § 254 odst. 1 písm. a) zákona (tedy včetně posouzení toho, zda byly naplněny důvody pro použití JŘBU).
117. K namítané nevhodnosti a nevýhodnosti postupu zadavatele a k námitce nezveřejnění záměru obce ve věci „zcizení“ pozemků parcelní číslo 1143 a 1144 podle zákona o obcích Úřad podotýká, 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.

**Závěr**

118. S ohledem na vše výše uvedené Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

**K výroku II. tohoto rozhodnutí**

119. Podle § 266 odst. 1 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu, kterým se ukládá nápravné opatření nebo zákaz plnění smlouvy, též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví Ministerstvo pro místní rozvoj vyhláškou. Příslušná vyhláška č. 170/2016 Sb., o stanovení paušální částky nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele při zadávání veřejných zakázek, stanoví v § 1, že paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je povinen zadavatel uhradit v případě, že Úřad rozhodl o uložení nápravného opatření nebo zákazu plnění smlouvy, činí 30 000 Kč.
120. Vzhledem k tomu, že Úřad tímto rozhodnutím ve výroku I. uložil zákaz plnění smlouvy, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.
121. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2021000068.

**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

Mgr. Markéta Dlouhá  
místopředsedkyně

**Obdrží**

1. Mgr. Tomáš Hrstka, advokát, Teplého 2786, 530 02 Pardubice
2. Mgr. Jan Seidel, advokát, Přístavní 531/24, 170 00 Praha 7
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