

24. 3. 2023

Vezměte, prosíme, na vědomí, že text článku odpovídá platné právní úpravě ke dni publikace.

Pořizování nově upisovaných akcí jako veřejná zakázka? Už snad ne

Před časem šokoval odbornou veřejnost zabývající se právem zadávání veřejných zakázek rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 10. 2020, č. j. 9 As 139/2020-125, v němž se konstatuje do té doby nevídaný právní názor, že pořizování akcí (stejně jako obecně obchodních podílů) a rovněž závodů je třeba považovat za veřejnou zakázku na dodávky ve smyslu ust. § 14 odst. 1 zákona č. [134/2016](#) Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZZVZ“).

Tento názor (vycházející částečně právě i z přesvědčení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže; dále jen „Úřad“) se okamžitě začal uplatňovat v rámci dozoru nad postupy zadavatelů a v jedné z věcí dospěl relativně rychle i k dalšímu soudnímu přezkumu. Krajský soud v Brně se ve svém rozsudku ze dne 5. 1. 2023, č. j. 62 Af 51/2021-91, nicméně vzepřel závaznému právnímu názoru Nejvyššího správního soudu a odmítl jej využít. Současně pak krajský soud rozmetal i některé důležité vedlejší argumentační linie předsedy Úřadu.

Období nejistoty ohledně režimu pořizování akcí tak snad v dohledné době skončí.

Text:

Obecně k situaci řešené v rozsudku krajského soudu

Zadavatel - územní samosprávný celek - se (stejně jako mnoho jemu podobných) chystal na konci roku 2020 vložit svou vodohospodářskou infrastrukturu do akciové společnosti, která provozuje v dané lokalitě již významné množství navazující infrastruktury, a to formou vkladu nemovitých věcí do základního kapitálu společnosti, při čemž se měl zadavatel stát novým akcionářem této společnosti, tj. mělo dojít k úpisu nových akcí právě pro tohoto zadavatele.

Těsně před uzavřením smlouvy o úpisu akcí však byl vydán rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 10. 2020, č. j. 9 As 139/2020-125, a proto zadavatel odložil svůj záměr a provedl ho až na základě jednacího řízení bez uveřejnění (ve smyslu ust. § 63 odst. 3 písm. b/ ZZVZ), neboť dospěl k závěru, že nově upisované akcie nemůže získat od nikoho jiného než od akciové společnosti, která je jejich emitentem, a neexistuje tedy hospodářská soutěž o popotávanou dodávku. V tomto závěru zadavatele utvrdil i závěr odůvodnění uvedeného rozsudku Nejvyššího správního soudu, který o možnosti využití jednacího řízení bez uveřejnění výslovně pojednává.

Postup zadavatele však napadl dodavatel - společnost, která tvrdila, že by mohla poskytovat zadavateli poradenské a zprostředkovatelské služby související se zajištěním provozu dané vodohospodářské infrastruktury (např. formou vytvoření obchodní společnosti ovládané zadavatelem, příp. jinými způsoby).

Úřad návrh projednal (uznal aktivní legitimaci daného dodavatele spočívající v tom, že uzavření smlouvy o úpisu akcí poškodilo či alespoň mohlo poškodit tuto poradenskou společnost) a vydal zákaz plnění smlouvy o úpisu akcí. **Důvodem tohoto rozhodnutí byl právní názor předsedy Úřadu, že je třeba zkoumat „skutečný záměr zadavatele“, kterým mělo být zajištění provozu jeho vodohospodářské infrastruktury.** V jednom z rozhodnutí, které předcházelo soudnímu

přezkumu, k tomu předseda Úřadu konstatoval: „Jestliže pravým důvodem pro majetkový vstup do vybraného zadavatele nebyla obchodní investice, nýbrž zajištění řádné správy a provozu vodohospodářské infrastruktury (jak Úřad uvádí v bodě 104 napadeného rozhodnutí), je třeba posoudit také to, zda stejného cíle nemohl zadavatel dosáhnout i jinými prostředky, než je majetkový vstup do vybraného dodavatele. Provoz vodohospodářské infrastruktury by bylo možné zadat rovněž prostřednictvím veřejné zakázky na služby nebo prostřednictvím koncese na služby, pokud tomu nebrání technické důvody.“

Stěžejní body odůvodnění rozsudku krajského soudu

Zadavatel se nehodlal s postupem Úřadu (resp. jeho předsedy) smířit, a proto se bránil žalobou ke Krajskému soudu v Brně, který této žalobě přiznal odkladný účinek. Krajský soud pak zrušil rozhodnutí o rozkladu i rozhodnutí prvostupňové, přičemž dal nejen zapravdu zadavateli, ale zároveň **ve svém rozsudku napadl závěry Nejvyššího správního soudu týkající se toho, že by se akcie měly pořizovat coby dodávky ve smyslu ust. § 14 odst. 1 ZZVZ**, resp. obecněji, že by se pojem „věc“ uvedený v tomto ustanovení neměl interpretovat jako „každá věc v právním smyslu“, jak o tom rozhodl ve výše specifikovaném rozsudku Nejvyšší správní soud.

Krajský soud jednoznačně uvedl, že pořízení nově upisovaných akcií nelze podřadit pod režim zadávání veřejných zakázek, neboť **takový postup neodpovídá ani ZZVZ ani zadávacím směrnicím**, které jsou předobrazem české právní úpravy zadávání veřejných zakázek. Tento svůj závěr podpořil zejména potřebou eurokonformního výkladu ustanovení ZZVZ, když zároveň poukázal na několik důvodů, proč se postupy popisované v zadávací směrnici (směrnici Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES) **nemají aplikovat na všechny formy vynakládání veřejných peněžních prostředků, ale pouze tehdy, jde-li o poptávku stavebních prací, služeb či dodávek, jak tyto pojmy chápe zadávací směrnice.**

K uvedenému stěžejnímu argumentu krajský soud doplňuje, že z ničeho (vyjma samotného použití slova „věc“ v zákonném textu) nelze dovodit úmysl zákonodárce přesáhnout takto zásadním způsobem působnost zadávací směrnice. V tomto ohledu se krajský soud vypořádává i s argumentací Nejvyššího správního soudu, že v důvodové zprávě k ust. § 14 odst. 1 ZZVZ se objevuje právě i odkaz na ustanovení občanského zákoníku, které vymezuje pojem věci v právním smyslu mnohem širěji, než jak by tomu mělo být při výkladu uvedeného ustanovení ZZVZ. Krajský soud ve svůj prospěch argumentuje též závěry dřívější právní úpravy a upozorňuje též na nesoulad pohledu Nejvyššího správního soudu s evropskou úpravou nomenklatury CPV.

Krajský soud ve svém rozsudku nakonec vedle sebe staví argumenty založené na eurokonformním, teleologickém i historickém výkladu klíčového ust. § 14 odst. 1 ZZVZ a shrnuje, že síla těchto argumentů musí převážet nad striktně jazykovým výkladem zastávaným Nejvyšším správním soudem.

Na závěr této části své argumentace pak krajský soud upozorňuje i na zřejmý paradox závěru Nejvyššího správního soudu, že má-li zadavatel zájem o majetkový vstup do konkrétní společnosti (což i Nejvyšší správní soud označuje za oprávněné), pak mu nezbývá, než projít procesem zadávacího řízení, které však z důvodu logické neexistence soutěže v takové situaci zcela pozbývá smyslu - krajský soud zde tedy uzavírá, že zadavatele může jen stěží být legitimně tlačěn do uspořádání zadávacího řízení toliko „na oko“, u něž je dopředu zřejmé, že se ho nemůže účastnit nikdo jiný než předem zvolená akciová společnost - emitent akcií.

Krajský soud tedy ve svém rozsudku konstatoval, že na postup zadavatele při pořizování nově upisovaných akcií se ZZVZ **vůbec nevztahuje** a podřízení procesu uzavření smlouvy o úpisu akcií jednacímu řízení bez uveřejnění bylo v této konkrétní věci dobrovolným krokem zadavatele (srov. ust. § 4 odst. 4 ZZVZ). **Krajský soud pak dospěl k závěru, že ačkoli bylo možné postup zadavatele v jednacím řízení zkontrolovat, nebylo to možné na základě v této věci podaného návrhu, neboť ten podal dodavatel bez aktivní legitimace.**

Krajský soud důrazně odmítl závěry předsedy Úřadu ohledně „*skutečného záměru zadavatele*“, neboť jasně uvedl, že je vždy na zadavateli, jakým konkrétním způsobem dospěje ke kýženému uspokojení svých potřeb: **„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.“**

V návaznosti na citované pak krajský soud i upozornil, že přístup předsedy Úřadu zvolený v této věci (zkoumání „*skutečného záměru zadavatele*“ a polemika ohledně toho, jakými způsoby bylo možné uspokojit konkrétní potřebu zadavatele) **překračuje zákonné meze pravomoci Úřadu:** „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).“**

Když následně krajský soud vyhodnotil možnost dotčení navrhovatelových práv optikou stanoveného předmětu veřejné zakázky (a výše citovaného), musel dospět k závěru, že **poradenská společnost nemohla být v žádném ohledu dotčena (byť potenciálně) uzavřením smlouvy o úpisu nových akcií konkrétní akciové společnosti**, protože nemá k podání návrhu na zákaz plnění této smlouvy aktivní legitimaci.

Je nepřehlédnutelné, že krajský soud v odůvodnění svého rozsudku varuje před rozšiřováním mezí dozoru, jež jsou Úřadu stanoveny zákonnou právní úpravou. To krajský soud pregnančně vyjadřuje v závěru odůvodnění svého rozsudku: „*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. [...]. 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.“*

Závěr

Lze tedy shrnout, že Krajský soud v Brně nastavil jasný kurz k vyjasnění sporných otázek ohledně podřazení pořizování akcií (a obchodních podílů) pod režim veřejné zakázky na dodávky. Nejvyšší správní soud se bude muset s tímto přímým útokem na závěry devátého senátu nějak vypořádat a patrně by bylo nejvhodnější v této věci nechat rozhodnout rozšířený senát, který by mohl judikaturu v této otázce ujednotit a poctivě své závěry odůvodnit. Je rovněž namísto kvitovat, že Krajský soud v Brně nepřehlédl faktické rozšíření mezi působností Úřadu nad rámec zákonného zmocnění, k němuž v této věci nepochybně došlo. Úřadem doposavad zastávaný právní názor totiž nepochybně působil zadavatelům hluboké vrásky na čele.

Mgr. Tomáš Hrstka,

právník



[KVB advokátní kancelář s.r.o.](#)

Teplého 2786
530 02 Pardubice

Tel.: +420 226 259 401
e-mail: pravnik@akkvb.cz

© EPRAVO.CZ - Sbírka zákonů, judikatura, právo | www.epravo.cz

Další články:

- [JIŘÍ HARNACH - VEŘEJNÉ ZAKÁZKY LIVE! - DUBEN 2026](#)
- [Prokazování dostupnosti technického vybavení při zadávání veřejných zakázek - limity sdílení technického vybavení](#)
- [JIŘÍ HARNACH - VEŘEJNÉ ZAKÁZKY LIVE! - BŘEZEN 2026](#)

- [Zdrojové kódy jako „pojistka“ proti vendor-lock-inu: judikatorní korekce a její meze](#)
- [Spolupráce zadavatele a developera z pohledu rozhodovací praxe ÚOHS a plánovacích smluv](#)
- [Listinné nabídky v éře elektronizace: přestupek, nebo legitimní postup?](#)
- [JIŘÍ HARNACH - VEŘEJNÉ ZAKÁZKY LIVE! - ÚNOR 2026](#)
- [Změna poddodavatele v průběhu zadávacího řízení](#)
- [JIŘÍ HARNACH - VEŘEJNÉ ZAKÁZKY LIVE! - LEDEN 2026](#)
- [Metoda Design & Build na poli veřejných zakázek](#)
- [Požadavek zadavatele na prokazování referencí prostřednictvím staveb občanské vybavenosti ve světle rozhodovací praxe](#)