



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové a soudců Mgr. Petra Sedláka, PhD. a JUDr. Václava Štencla, MA ve věci

žalobce: **Liberecký kraj**, IČO 70891508
sídlem U Jezu 642/2a, 461 80 Liberec
zastoupený advokátem Mgr. Františkem Korbelem, Ph.D.
sídlem Na Florenci 2116/15, 110 00 Praha 1

proti
žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**
sídlem třída Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno

za účasti
osoby zúčastněné na řízení: **Witbystar a. s.**, IČO 28360010
sídlem Kaprova 42/14, 110 00 Praha
zastoupená advokátem Mgr. Jiřím Hoňkem
sídlem Opletalova 1284/37, 110 00 Praha 1

**o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 25. 6. 2018,
č. j. ÚOHS-R0057/2018/VZ-18785/2018/323/EBr**

takto:

- I. Žaloba **se zamítá**.
- II. Žalobce **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení.
- IV. Žalobce **je povinen** zaplatit osobě zúčastněné na řízení na náhradě nákladů řízení částku 13 228 Kč, a to k rukám Mgr. Jiřího Hoňka, advokáta se sídlem Opletalova 1284/37, Praha 1, do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Předmět řízení

1. Žalovaný rozhodnutím ze dne 19. 3. 2018, č. j. ÚOHS-S0330/2017/VZ-08408/2018/521/Mži (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“), rozhodl tak, že žalobce při jednáních o nabytí 76 380 kusů kmenových akcií společnosti ČSAD Liberec, a. s. a o koupi (části) závodu společností ČSAD Česká Lípa a.s. a BusLine a. s. v rozporu s § 2 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zadávání veřejných zakázek“) směřuje k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení, ačkoliv je povinen předmětnou veřejnou zakázku zadat v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 3 zákona o zadávání veřejných zakázek, a zakázal žalobci pokračovat v postupu směřujícím k nabytí akcií společnosti ČSAD Liberec a k nabytí závodu nebo části závodu společností BusLine a ČSAD Česká Lípa v hodnotě přesahující finanční limit pro veřejnou zakázku malého rozsahu na dodávky, mimo zadávací řízení. Žalovaný totiž dospěl k závěru, že akcie i závod, které chtěl žalobce svým jednáním pořídit, spadají pod definici „věci“ ve smyslu § 489 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, a mohou být tedy předmětem veřejné zakázky na dodávky ve smyslu § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek.
2. Proti prvostupňovému rozhodnutí brojil žalobce rozkladem, který předseda žalovaného rozhodnutím ze dne 25. 6. 2018, č. j. ÚOHS-R0057/2018/VZ-18785/2018/323/Ebr (dále jen „napadené rozhodnutí“) zamítl, přičemž prvostupňové rozhodnutí potvrdil.

II. Stanovisko žalobce

3. Žalobce se domáhá zrušení správních rozhodnutí obou stupňů a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení. Namítá, že žalovaný neodůvodněně rozšířil oblast zákona o zadávání veřejných zakázek na nabytí akcií a koupi (části) závodu. Výklad „veřejné zakázky na dodávky“ provedený žalovaným je extenzivní, přepjatě formalistický, nekoresponduje se základním účelem zadávání veřejných zakázek, zásadně omezuje veřejné zadavatele. Akcie i závod jsou jistě věci v právním smyslu, při výkladu definice „veřejné zakázky na dodávky“ obsažené v § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek však nelze přihlížet pouze k jazykovému výkladu. Z historického a teleologického výkladu vyplývá, že zákonodárce neměl v úmyslu rozšířit rozsah působnosti zákona o zadávání veřejných zakázek nad rámec směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. 2. 2014 o zadávání veřejných zakázek (dále jen „zadávací směrnice“), ale měl v úmyslu plně zachovat úpravu vymezení veřejné zakázky na dodávky a výjimek z obecné působnosti zadávání veřejných zakázek podle zadávací směrnice. Bylo by proti smyslu a účelu vytváření společného slovníku pro veřejné zakázky na unijní úrovni, zřízeným nařízením Evropského parlamentu a Rady 2195/2002 o společném slovníku pro veřejné zakázky (dále jen „nařízení CPV“), pokud by členské státy mohly transponovanou právní úpravu pramenící ze zadávací směrnice vykládat širěji v tak elementární otázce, jakou je definice veřejné zakázky na dodávky. Znění § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek jmenuje jako předmět dodávek vedle věcí i ovladatelné přírodní síly a zvířata, které jsou však rovněž věcmi v právním smyslu podle občanského zákoníku. Naskytá se proto otázka, proč by zákonodárce pod veřejnou zakázku na dodávky zahrnoval jednak věci (jako takové), vedle kterých by výslovně uvedl ovladatelné přírodní síly, resp. zvířata (jakožto samostatné kategorie věcí), pokud by skutečně zamýšlel veřejnou zakázku na dodávky definovat široce jako pořízení každé věci v právním smyslu podle § 489 a násl. občanského zákoníku.
4. Žalobce dále uvádí, že smysl a principy zákona o zadávání veřejných zakázek zůstávají nezměněné a navazují na dosavadní právní úpravu zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 30. 9. 2016 (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“). Zákon o veřejných zakázkách vnímal rovněž věc úžeji. Z žádného jeho ustanovení neplyne, že by zákonodárce pod působnost zákonné úpravy zadávání veřejných zakázek chtěl podřadit rovněž nabývání podílu v obchodních společnostech, postoupení pohledávek nebo nabývání závodu.

Zadávací směrnice nabytí podílu (akcií) společnosti, pohledávky, resp. závodu nepovažuje za výrobky tvořící předmět veřejné zakázky na dodávky. Skutečnost, že zákonodárce nezakotvil výjimku pro určité kategorie věcí v právním smyslu, jež není možné považovat za výrobky či zboží, představuje záměr navazující na úmysl neregulovat pořízování věcí v právním smyslu, jež není možné považovat za výrobky nebo služby, a to v souladu se zadávací směrnicí. Měl tak být aplikován eurokonformní výklad tak, aby byl zajištěn maximální účinek zadávací směrnice z hlediska jejího účelu, smyslu a cíle (zejména pak čl. 2 odst. 8 zadávací směrnice a čl. 4 její preambule). Při použití eurokonformního výkladu nelze než dospět k závěru, že pojem cenný papír (akcie), pohledávka, resp. závod či jeho část, není podřaditelný pod pojem výrobek. Tak široký rozsah pojmu by přinášel absurdní situace. V případě obchodního podílu si například nelze představit možnost získat navzájem porovnatelné nabídky a porovnatelná plnění. Jen stěží si lze představit možnost nediskriminačního vymezení zadávacích podmínek při současné záruce, že zadavatel bude oprávněn realizovat takovou korporátní akvizici, která pro něj bude výhodná a žádoucí. Napadené rozhodnutí tedy bylo vydáno v rozporu s citovanými ustanoveními zákona o zadávání veřejných zakázek a zadávací směrnice, v důsledku čehož je nesprávný závěr žalovaného, že žalobce svým jednáním porušil § 2 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek. Mělo být setrváno na výkladu pojmu „veřejná zakázka na dodávky“ ve smyslu definice obsažené v zadávací směrnici, tj. jako pořízení věcí (produktů/zboží či výrobků), které jsou výsledkem výroby, neboli díla (včetně děl bez hmotné podstaty – např. počítačové programy), nikoliv však veškerých práv, jež spadají do široké definice nehmotných věcí podle § 496 odst. 2 občanského zákoníku. Skutečnost, že zákon o zadávání veřejných zakázek neobsahuje doslovnou výjimku z postupu dle pravidel tohoto zákona, sama o sobě neznamená, že zákonodárce mínil převod podílu společnosti vztáhnout pod režim tohoto zákona.

5. V rámci svých dalších podání pak žalobce odkazuje na výkladové stanovisko Ministerstva pro místní rozvoj ze dne 27. 8. 2018, jež podporuje názor žalobce, že úmyslem zákonodárce bylo učinit při definici pojmu „veřejná zakázka na dodávky“ plnou transpozici čl. 2 odst. 8 zadávací směrnice, jenž vymezuje tento pojem na unijní úrovni. Žalobce dále upozorňuje na připravovanou novelizaci zákona o zadávání veřejných zakázek, jejíž návrh obsahuje mimo jiné návrh na doplnění § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek o větu ve znění: „Pro účely věty první se za věc nepovažuje cenný papír, obchodní závod nebo podíl v obchodní korporaci.“ Záměrem novelizace není regulovat veřejné zakázky na dodávky do budoucna jinak (zúženě oproti současnému stavu), nýbrž pouze odstranit interpretační nejistotu, která mohla při výkladu § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek doposud vznikat.

III. Stanoviska žalovaného a osoby zúčastněné na řízení

6. Žalovaný ve svém vyjádření navrhuje, aby soud žalobu zamítl. Uvádí, že zákon o zadávání veřejných zakázek na rozdíl od evropské směrnice neoperuje s pojmem „výrobek“, nýbrž „věc“. Žalovaný je povinen se definicí podanou zákonodárcem řídit a k výkladu použít definici „věcí“ obsaženou v § 489 občanského zákoníku. Stejně tak je povinen respektovat, že zákon o zadávání veřejných zakázek oproti původnímu zákonu o veřejných zakázkách nestanovil výjimky z povinnosti postupovat podle tohoto zákona pro nabytí cenných papírů či závodu. Výčet dodávek a služeb uvedený v CPV není úplný. Pro vymezení předmětu veřejné zakázky představuje jednotná klasifikace pouze pomocný a podpůrný nástroj. Absence CPV kódu pro konkrétní veřejnou zakázku nemůže vyloučit zákonnou povinnost zadavatele postupovat dle zákona v případě, že jsou jinak naplněny zákonné znaky veřejné zakázky. V projednávaném případě přijal zákonodárce přísnější úpravu v oblasti veřejných zakázek, než jakou vyžaduje zadávací směrnice. Zákon o zadávání veřejných zakázek je přísnější už z podstaty věci, neboť směrnice se vztahuje pouze na nadlimitní zakázky. Přímo se tak počítá s tím, že si členské státy přijmou vlastní úpravu podlimitních zakázek. Jde-li pak zákon nad rámec směrnice, nevztahuje se na tyto jeho části povinnost eurokonformního výkladu, neboť jde o právní úpravu čistě vnitrostátní. Nabývání závodů, pohledávek a cenných papírů či obchodních podílů evropská

úprava neobsahuje. Žalobce neměl zájem o konkrétní investici. Potřeboval zajistit službu a hledal jakýkoli subjekt, jehož prostřednictvím by mohl své povinnosti dostat. Žalobce se snažil obejít zákon, neboť se o zajištění služby ve veřejném zájmu, která jinak bezpochyby patří do sféry působnosti zákona o zadávání veřejných zakázek, usiloval bez zadávacího řízení. Poptával-li žalobce účast na společnosti obecně popsané jako provozovatel autobusové dopravy, je dost dobře představitelné definovat takové parametry, které by žalobci umožnily pořídit a předmětná plnění zadat v zadávacím řízení. Žalobce tedy svým postupem porušil zákon, neboť směřoval k zadání veřejné zakázky mimo zadávací řízení.

7. Osoba zúčastněná na řízení odkazuje na svou argumentaci vznesenou ve správním řízení a navrhuje, aby soud žalobu zamítl. Shodně se žalovaným má za to, že žalobce usiloval o koupi akcií v rámci snahy docílit poskytování dopravních služeb na jiném základě nežli prostřednictvím smluvních soukromých dopravců po vysoutěžení veřejných zakázek v zadávacích řízeních. Snažil se neoprávněně zvýhodnit jím zvolenou soukromou obchodní společnost na úkor jejích konkurentů. Vyhýbání se zadávacímu řízení ze strany žalobce je zjevným obcházením zákona. Úprava v zákoně o zadávání veřejných zakázek navazuje na definici věci v občanském zákoníku. Podřídil-li zákonodárce pořízení akcií, obchodního podílu nebo závodu povinnosti konat zadávací řízení, směrnicí se neprotiví, neboť ta tuto situaci neupravuje. Katalog CPV není vyčerpávající ani ve vztahu k takovým plněním, která nepochybně veřejnými zakázkami jsou. Žalobce nákup akcií, který mu byl napadeným rozhodnutím zakázán, přesto realizoval prostřednictvím samostatné společnosti Autobusy LK, s. r. o., kterou založil.

IV. Původní rozsudek krajského soudu

8. Krajský soud v Brně rozsudkem ze dne 27. 5. 2020, č. j. 31 Af 70/2018 – 131 (dále jen „původní rozsudek krajského soudu“), žalobě vyhověl, neboť shledal, že § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek je nutno vykládat ve světle zadávací směrnice tak, že pojem „věc“ nezahrnuje cenný papír, obchodní závod či podíl v obchodní korporaci. V důsledku toho postup žalobce nesměřoval k zadání veřejné zakázky.

IV. Rozsudek Nejvyššího správního soudu

9. Nejvyšší správní soud následně původní rozsudek krajského soudu na základě kasačních stížností žalovaného a osoby zúčastněné na řízení zrušil rozsudkem ze dne 29. 10. 2020, č. j. 9 As 139/2020-125 (dále jen „zrušující rozsudek“) a věc vrátil zdejšímu soudu k dalšímu řízení. Dospěl totiž k závěru, že akcie i závod jsou věcmi, a žalobcovo jednání proto směřovalo k zadání veřejné zakázky.

IV. Řízení po zrušení dřívějšího rozsudku krajského soudu

10. Žalobce na rozsudek Nejvyššího správního soudu reagoval vyjádřením, v němž polemizuje se závěry Nejvyššího správního soudu a uzavírá, že jsou dány výjimečné důvody pro nerespektování závazného právního názoru. Pro případ, že by krajský soud dospěl k závěru, že ústavně konformní výklad zákona není možný, žádá žalobce, aby soud předložil věc Ústavnímu soudu, neboť aplikované zákonné ustanovení je protiústavní.
11. Žalovaný následně ve svém vyjádření zdůrazňuje, že krajský soud je vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu, a dále polemizuje s některými argumenty žalobce. Nesouhlasí s předložením věci Ústavnímu soudu a trvá na tom, že žalobě nelze vyhovět.
12. V rámci ústního jednání před soudem účastníci řízení setrvali na svých stanoviscích.

IV. Nové posouzení věci krajským soudem

13. Krajský soud v Brně na základě včas podané žaloby opětovně přezkoumal napadené rozhodnutí předsedy žalovaného v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2, věta první zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů; dále jen „s. ř.“), jakož i řízení předcházející

jeho vydání. Při přezkoumání rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správních orgánů (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). Při rozhodování soud vycházel z obsahu správního spisu, nad jehož rámec nebylo potřeba provádět dokazování.

14. Jelikož je soud vázán závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu vysloveným v této věci, převzal při novém posouzení závěry vyslovené ve zrušujícím rozsudku Nejvyššího správního soudu, které poskytují jednoznačnou odpověď na jedinou spornou otázku posuzované věci, tj. na výklad § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek.
15. Krajský soud nesdílí přesvědčení žalobce, že by bylo možné odchýlit se od závazného právního názoru Nejvyššího správního soudu, neboť je jím vázán i sám Nejvyšší správní soud (viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 10. 2019, čj. 4 As 3/2018-50; všechna zde citovaná rozhodnutí jsou dostupná na www.nssoud.cz). Pokud by krajský soud závazný právní názor nerespektoval, jednalo by se o důvod pro podání kasační stížnosti [viz. § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s.] a Nejvyšší správní soud by neměl jinou možnost, než takový rozsudek krajského soudu, vázán svým předchozím právním názorem, opět zrušit. To by platilo i v případě, že by byl zdejší soud přesvědčen, že výklad provedený Nejvyšším správním soudem je protiústavní, jak tvrdí žalobce. Jediná možnost nápravy takového protiústavního výkladu je podání ústavní stížnosti proti rozsudku zdejšího soudu (potažmo proti případnému dalšímu rozsudku Nejvyššího správního soudu, byla-li by v této věci podána přípustná kasační stížnost). Krajský soud nemůže věc ani předložit Ústavnímu soudu, a to již proto, že zjevně podle žalobce existuje varianta výkladu zákona, kterou by považoval za ústavně konformní (tj. ta varianta, které se ve svém původním rozsudku přiklonil krajský soud). Nelze proto z povahy věci hovořit o obecné protiústavnosti § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, a to i proto, že právní názor Nejvyššího správního soudu je striktně vzato závazný pro krajský soud toliko v této konkrétní věci. V jiné věci nelze vyloučit přijetí výkladu odlišného (viz mimo jiné § 17 odst. 1 s. ř. s.). Jelikož tedy soud nemohl shledat § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek obecně protiústavním, nemohl nepřistoupit ani k předložení věci Ústavnímu soudu.
16. Co se týče posouzení věci samé, odkazuje tímto zdejší soud na následující úvahy Nejvyššího správního soudu vyslovené v jeho zrušujícím rozsudku:

„[81] Podstatou sporu mezi žalobcem, žalovaným a osobou zúčastněnou na řízení je otázka, zda český zákonodárce při přijetí § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek rozšířil definici veřejných zakázek na dodávky oproti úpravě čl. 2 odst. 1 pododst. 8 větě první zadávací směrnice (tj. zda se jednalo o plnou nebo rozšířenou transpozici směrnice).

[82] Nejvyšší správní soud na tomto místě zdůrazňuje, že posouzení se v nynější věci vztahuje výlučně k věcnému vymezení tohoto pojmu, bez ohledu na hodnotu veřejné zakázky a její režim podle § 24 a násl. zákona o zadávání veřejných zakázek. Činí tak proto, že žalovaný v kasační stížnosti zmínil, že zakázky, k jejichž uzavření žalobce směřoval, byly podlimitní, v důsledku čehož se na ně unijní úprava vůbec nevztahuje. Tento důvod však nebyl uveden v napadeném rozhodnutí a žalovaný ani nezmínil, z jaké konkrétní hodnoty zakázek vycházel a proč by se tedy mělo jednat o zakázky podlimitní. Vzhledem k tomu, že předmětem přezkumu v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu (a zprostředkovaně též v řízení o kasační stížnosti) je právě napadené rozhodnutí a jeho důvody, nelze je v rámci soudního přezkumu doplňovat.

[83] Pokud by odpověď na spornou otázku byla záporná a § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek by představoval plnou transpozici směrnice, bylo by jej třeba vykládat eurokonformně a z možných výkladů zvolit ten, který nejlépe odpovídá směrnici, jejímu smyslu a cílům. Text § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných přitom teoreticky připouští více výkladových variant, neboť předmět veřejných zakázek na dodávky vymezuje velmi široce jako pořízení věcí, zvířat nebo ovladatelných přírodních sil a transponovanou vnitrostátní úpravu je třeba vykládat eurokonformně vždy, kdy je to možné (k nutnosti zohlednit tzv. nepřímý účinek směrnice viz čl. 4 odst. 3 Smlouvy o Evropské unii, čl. 288 Smlouvy o fungování Evropské unie, stěžejní rozsudek Soudního dvora ze dne 10. 4. 1984, ve věci 18/83, Van Colson a na něj navazující judikaturu, z vnitrostátní judikatury např. nálezy Ústavního soudu ze dne 3. 5. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 66/04, č. 434/2006 Sb., ze dne 6. 11. 2007, sp.

zn. II. ÚS 3/06, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 2. 2010, č. j. 5 Afs 68/2009 – 113, č. 2036/2010 Sb. NSS a další).

[84] Kladná odpověď na vznesenou otázku by naopak znamenala, že český zákonodárce upravil zákonem o zadávání veřejných zakázek širší okruh právních vztahů než směrnice. Za této situace by povinnost eurokonformního výkladu logicky odpadala, jelikož by se jednalo o čistě vnitrostátní úpravu.

[85] Krajský soud odpověděl tak, že § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek představuje plnou transpozici směrnice a je proto nezbytné vykládat jej eurokonformně (ani náznakem však nezminil, že by směrnice v nynější věci nabývala přímého účinku, jak nesprávně zmiňuje osoba zúčastněná na řízení). Vzhledem k tomu, že čl. 2 odst. 1 pododst. 8 věta první zadávací směrnice definuje veřejné zakázky na dodávky úžeji než česká úprava (produkt vs. věc), je podle jeho názoru nezbytné vykládat českou úpravu tak, že pod veřejné zakázky na dodávky nespadá převod akcií ani koupě závodu.

[86] Nejvyšší správní soud přezkoumal úvahy, na kterých uvedený právní názor vystavěl, a dospěl k závěru, že nebyly správné. Krajský soud totiž dostatečně nezohlednil znění české zákonné úpravy, tj. jakou vůli zákonodárce ve vztahu ke sporné otázce projevil, v důsledku čehož vymezil příliš široký prostor pro uplatnění (v závazném znění právní normy neprojeveného) úmyslu zákonodárce. Nesprávný byl navíc i jeho závěr o tom, jaký byl ve skutečnosti historický úmysl zákonodárce.

[87] Krajskému soudu lze přisvědčit v tom, že text § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek teoreticky připouští více možností výkladu, jak ostatně Nejvyšší správní soud uvedl již výše. Při zkoumání toho, zda se český zákonodárce odchýlil od směrnice a současně též od dřívější zákonné úpravy, neboť tyto otázky jdou v nynější věci ruku v ruce, však bylo třeba, aby hned na začátku svých úvah srovnal též znění české a unijní úpravy a jejich vývoj.

[88] Předně je třeba zdůraznit, že česká úprava užívá při vymezení veřejných zakázek na dodávky jiný pojem než směrnice, a to pojem věci, respektive věci, zvířata nebo ovladatelné přírodní síly, oproti pojmu výrobky ve směrnici, tj. na první pohled definici jinou.

[89] Nejvyšší správní soud si je vědom toho, že automatické převzetí evropské definice dodávek do českého práva by bylo problematické s ohledem na možné výkladové potíže. Právě proto však dřívější zákonná úprava k definici zakázek na dodávky uvedené v § 8 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, podle které jde o veřejnou zakázku, jejímž předmětem je pořízení věci (dále jen „zboží“), dodávala i obecné výjimky z působnosti zákona, a to mj. pro nabytí, nájem nebo pacht závodu podle § 18 odst. 1 písm. g) zákona o veřejných zakázkách. Aktuální zákon o zadávání veřejných zakázek však takové výjimky neobsahuje a jeho úprava je tedy jednoznačně odlišná.

[90] Jakýkoli jiný závěr by znamenal, že zákonodárce buď při přijetí dřívější, anebo nynější úpravy postupoval iracionálně, takto však při výkladu právní normy postupovat nelze. Je třeba vycházet z tzv. teze racionálního zákonodárce, tj. z předpokladu, že zákonodárce ví, proč vytváří takovou právní normu, jakou vytváří, a jazykové prostředky, které za tímto účelem využívá, využívá záměrně, nikoli nahodile nebo omylem. K výkladu právní normy je tímto způsobem nezbytné přistupovat, dokud (pokud) není předpoklad racionálního zákonodárce konkrétními argumenty vyvrácen a nejsou zjištěny dostatečně silné důvody svědčící o tom, že v konkrétním případě došlo při formulaci právní normy k pochybení, např. k překlepu, chybnému jazykovému vyjádření nebo zjevnému opomenutí určité skutečnosti (k teoretickému uchopení interpretačního předpokladu racionálního zákonodárce viz např. Melzer, F. Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 304 s. s. 86 – 87).

[91] V nynější věci Nejvyšší správní soud takové důvody nespatřuje.

[92] Nesouhlasí se závěrem krajského soudu, že z důvodové zprávy jasně vyplývá úmysl zákonodárce neodchýlit se od směrnice a dřívější zákonné úpravy (nehledě na to, že i kdyby takový úmysl z důvodové zprávy vyplýval, bylo by diskutabilní, zda by mohl vést k odlišnému výkladu jasného znění zákona). Pasáže důvodové zprávy a zmínky na schůzi hospodářského výboru, kde byl návrh zákona o zadávání veřejných zakázek projednáván a kde se hovoří o zajištění souladu s evropskou úpravou (viz shrnutí v bodě [7] tohoto rozsudku), jsou pouze obecné a jejich vypovídací hodnota tedy značně omezená. Byl by bylo možné očekávat, že by zákonodárce v

důvodové zprávě uvedl, pokud by se chtěl od svých obecných východisek v konkrétním případě odchýlit, ani absence takového vyjádření nemusí automaticky znamenat, že se odchýlit nechtěl a neodchýlil. V nynější věci je tento závěr vyloučen odkazem na definici věci v právním slova smyslu v § 489 občanského zákoníku, kterou obsahuje přímo důvodová zpráva k § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek. Význam navazujících vět: „Mezinárodní i evropské právo označuje pořizovaný předmět za výrobek nebo zboží. Je pro ně charakteristické, že se s nimi obchoduje,“ nelze přeceňovat; jde o konstatování obsahu mezinárodní a evropské úpravy, aniž by byl upřesněn jejich vztah k úpravě české. Průběh legislativního procesu tedy – na rozdíl od textu zákona – o vůli zákonodárce zcela jednoznačně nesvědčí, spíše však vede k potvrzení závěru žalovaného, že jí bylo upravit předmět veřejných zakázek na dodávky odlišně.

[93] Jediné, co svědčí o záměru upravit předmět veřejných zakázek na dodávky shodně jako směrnice, je vyjádření Ministerstva pro místní rozvoj v jeho stanovisku ze dne 27. 8. 2018, které však dokládá jen a pouze záměr ministerstva, nikoli úmysl zákonodárce. Tento záměr se ministerstvu nepodařilo vtělit do jím připraveného návrhu zákona, jak je patrné z výše uvedených důvodů. Pokud pak ministerstvo v téže stanovisku uvádí, že výjimka týkající se dodávek, jejichž předmětem je závod, byla ze zákona záměrně vypuštěna, neboť není obsažena v katalogu výjimek podle směrnice a zákon právě tento katalog přebírá, tak tím výše uvedený závěr jen potvrzuje. Jestliže zákon definuje veřejnou zakázku na dodávky jinak než směrnice, ale výjimky ze své působnosti stanovuje stejně, pak je naprosto zřejmé, že upravuje jinou množinu právních vztahů.

[94] Změny popsanebo právního stavu lze dosáhnout jedině novelou zákona o veřejných zakázkách, což ostatně opětovně potvrzuje i postup Ministerstva pro místní rozvoj, které v následné novele navrhuje doplnění § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek o větu [p]ro účely věty první se za věc nepovažuje cenný papír, obchodní závod nebo podíl v obchodní korporaci. Vyjádření ministerstva v důvodové zprávě, podle kterých nemá novela vést ke změně práv a povinností, pouze k odstranění nedostatků transpozice evropských zadávacích směrnic a zpřesnění některých ustanovení zákona, ve světle výše uvedeného neobstojí.

[95] Žalovaný tedy vyložil § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek správně. Předmětem dodávek podle tohoto ustanovení jsou věci, zvířata a ovladatelné přírodní síly. Vzhledem k tomu, že univerzální definici věci v právním slova smyslu obsahuje občanský zákoník, je třeba vyjít z jeho § 489, podle kterého je věcí vše, co je rozdílné od osoby a slouží potřebě lidí. Tento výklad lze podpořit též zněním důvodové zprávy k § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, které na § 489 občanského zákoníku odkazuje, a poukazem na komentářovou literaturu, která tento odkaz na § 489 občanského zákoníku bere bez jakékoli výhrady za vlastní (viz komentář k tomuto ustanovení v Podešva, V. a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2016, 1108 s., Dvořák, D., Machurek, T., Novotný P., Šebesta, M. a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, 1320 s.).

[96] Vzhledem k tomu, že jak závod, tak akcie jsou věcmi ve smyslu § 489 občanského zákoníku (o čemž není v nynější věci sporu) a zákon o zadávání veřejných zakázek neobsahuje ustanovení, které by nabytí a převod těchto věcí vyjímalo z jeho působnosti, nelze dospět k jinému závěru, než že se v nynější věci jednalo o veřejné zakázky na dodávky a žalobce je tedy byl povinen podle § 2 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek zadat v zadávacím řízení.

[97] Závěrem Nejvyšší správní soud dodává, že si je vědom toho, že u korporátních akvizic je postup v zadávacím řízení velice těžko představitelný, neboť zadavatel má typicky (a oprávněně) zájem o konkrétní společnost. Neznamená to však, že vždy nastane situace, že požadavky zadavatele může splnit pouze jediný dodavatel (např. v nynější věci žalobce minimálně zvažoval tři různé varianty). Zákon o zadávání veřejných zakázek navíc počítá s tím, že předmět veřejné zakázky může být splněn pouze určitým dodavatelem, a upravuje i takové druhy zadávacích řízení, v rámci kterých fakticky dochází k vyloučení hospodářské soutěže (viz § 63 odst. 3 zákona o zadávání veřejných zakázek), jak uváděl i předseda žalovaného v napadeném rozhodnutí. Podrobení korporátních akvizic pravidlům pro zadávání veřejných zakázek tedy není pojmově zcela vyloučeno. O vhodnosti takové úpravy lze jistě polemizovat, posouzení vhodnosti úpravy však není úkolem soudu, ale zákonodárce, a v rámci výkladu aktuální zákonné úpravy pro ně není místo.“

17. Jelikož k citovaným úvahám Nejvyššího správního soudu nemá zdejší soud fakticky žádný prostor cokoliv dodat, musí na základě nich uzavřít, že akcie i závod jsou věcmi ve smyslu § 14 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, a žalobcovo jednání proto bylo postupem směřujícím k zadání veřejné zakázky. Výklad citovaného ustanovení provedený žalovaným byl tedy zákonný.

VI. Shrnutí a náklady řízení

18. Krajský soud s ohledem na výše uvedené neshledal žalobu důvodnou, a proto ji ve smyslu § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.
19. O nákladech řízení bylo rozhodnuto ve smyslu § 60 odst. 1 s. ř. s., podle kterého nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. V dané věci neúspěšný žalobce nemá právo na náhradu nákladů řízení a žalovanému v souvislosti s tímto řízením žádné náklady řízení nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly.
20. Osobě zúčastněné na řízení soud přiznal vůči žalobci pouze právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti. V řízení o žalobě byla totiž pouze v postavení osoby zúčastněné na řízení, přičemž soudem jí nebyla uložena žádná povinnost, v souvislosti s níž by jí náklady vznikly (§ 60 odst. 5 s. ř. s. *a contrario*). Jelikož je však soud povinen rozhodnout také o nákladech řízení o kasační stížnosti, musel vzít v úvahu, že v tomto řízení osoba zúčastněná na řízení vystupovala z pozice stěžovatele, tj. účastníka řízení o kasační stížnosti. V řízení o kasační stížnosti je tedy její právo na náhradu nákladů řízení nutno posuzovat dle § 60 odst. 1 s. ř. s. S ohledem na výsledek řízení o kasační stížnosti i řízení o žalobě, v němž osoba zúčastněná na řízení hájila postoj žalovaného, je ji nutno považovat za účastníka, který měl ve věci plný úspěch. Její náklady řízení o kasační stížnosti sestávají ze zaplaceného soudního poplatku ve výši 5 000 Kč a z odměny a náhrady hotových výdajů jeho zástupce. Odměna zástupce činí dle § 9 odst. 4 písm. d), § 7 bod 5. a § 11 odst. 1 písm. a) a d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., ve znění pozdějších předpisů za dva úkony právní služby (příprava a převzetí věci a sepis kasační stížnosti) 2 x 3 100 Kč a náhrada hotových výdajů činí dle § 13 odst. 3 citované vyhlášky 2 x 300 Kč. Jelikož je zástupce plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšuje se odměna a náhrada hotových výdajů o částku odpovídající této dani, tj. o 1 428 Kč. Celková výše nákladů řízení o kasační stížnosti osoby zúčastněné na řízení tak činí 13 228 Kč.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. 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.

Kasační stížnost je nepřipustná proti rozhodnutí, jímž soud rozhodl znovu poté, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním soudem; to neplatí, je-li jako důvod kasační stížnosti namítáno, že se soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu.

Brno 12. ledna 2021

JUDr. Jaroslava Skoumalová v. r.
předsedkyně senátu