

# Veřejné zakázky

Zjistí-li zadavatel objektivní nemožnost splnění byť jen části požadavků uvedených v zadávací dokumentaci poté, co již vybral dodavatele a vyzval jej k doložení kvalifikace podle § 122 odst. 3 ZZVZ, a nemůže již proto (s ohledem na § 99 ZZVZ) učinit jiné nezbytné a přiměřené opatření k nápravě, aby v zadávacím řízení mohl pokračovat zákonným způsobem, je namíste zrušení zadávacího řízení [podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ]. Z uvedeného důvodu již v této fázi nelze vyloučit vybraného dodavatele ze zadávacího řízení pro nedoložení (též) dalších dokladů prokazujících splnění kvalifikace. I kdyby vybraný dodavatel doložil veškeré ostatní doklady, nemohl by nikdy zcela naplnit požadavky stanovené v zadávací dokumentaci a vyhovět výzvě zadavatele pro objektivní nesplnitelnost části jeho požadavků a v takové situaci nelze nedoložení jiných dokladů posuzovat k tíži vybraného dodavatele.

(Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky č.j. 23 Cdo 2102/2024-244 ze dne 30.9.2025)

Nejvyšší soud rozhodl ve věci žalobkyně ISS stavtrade s.r.o., se sídlem v B., zastoupené Mgr. J.S., advokátem se sídlem v P., proti žalovanému Statutárnímu městu Brno, se sídlem v B., zastoupené JUDr. L.Š. ml., advokátem se sídlem v B., o zaplacení 500 000 Kč s příslušenstvím, vedené u Městského soudu v Brně pod sp. zn. 36 C 122/2019, o dovolání žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 4. 10. 2023, č. j. 70 Co 10/2021-199, tak, že rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 4. 10. 2023, č. j. 70 Co 10/2021-199, a rozsudek Městského soudu v Brně ze dne 11. 9. 2020, č. j. 36 C 122/2019-123, se ruší a věc se vrací Městskému soudu v Brně k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

## I. Dosavadní průběh řízení

1. Žalobkyně se na žalovaném domáhala zaplacení částky 500 000 Kč s příslušenstvím jako nároku na vrácení peněžní jistoty, kterou složila u žalovaného v rámci zjednodušeného podlimitního řízení na veřejnou zakázku s názvem „Rekonstrukce objektu Cejl 68 v Brně“ (dále jen „zadávací řízení“) podléhajícího režimu zákona č. [134/2016](#) Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění účinném do 31. 1. 2019 (dále též jen „ZZVZ“). Žalobkyně se domnívala, že nebyly naplněny podmínky aplikace § 41 odst. 8 ZZVZ, podle kterého žalovaný (jednající jeho městskou částí Brno-sever jako organizační jednotkou - pozn. Nejvyššího soudu) uplatnil právo na plnění z jistoty poté, co žalobkyni vyloučil ze zadávacího řízení podle § 122 odst. 7 ZZVZ z důvodu, že jako vybraný dodavatel ve stanovené lhůtě na výzvu žalované nedoložila požadované doklady o splnění zadávacích podmínek. Tvrdila předně, že se ještě nestala vybraným dodavatelem, a tedy ji nebylo možné vyloučit ze zadávacího řízení podle § 122 odst. 7 ZZVZ [nýbrž podle § 48 odst. 2 písm. a) ZZVZ pro neprokázání kvalifikace, s čímž není spojeno právo na plnění z jistoty]. Dále tvrdila, že žalovaný stanovil zadávací podmínky v rozporu se zákonem (zčásti byly zadávací podmínky ve vztahu k doložení technické kvalifikace nesplnitelné), a bylo proto na místě zadávací řízení zrušit namísto výběru dodavatele.

2. Žalovaný namítal, že se žalobkyně stala vybraným dodavatelem, vyzval ji proto k doložení údajů a dokladů podle § 122 odst. 3 ZZVZ. Žalobkyně k výzvě požadované údaje a doklady nedoložila řádně (nedoložila splnění kvalifikace ve většině bodů). Měl tedy její vyloučení za souladné s § 122 odst. 7

ZZVZ (žalovaná též nevyužila možnosti podat proti rozhodnutí o vyloučení námítky), a uplatnění práva na plnění z jistoty podle § 41 odst. 8 ZZVZ za oprávněné.

3. Městský soud v Brně rozsudkem ze dne 11. 9. 2020, č. j. 36 C 122/2019-123, zamítl žalobu žalobkyně o zaplacení částky 500 000 Kč s tam specifikovaným úrokem z prodlení (výrok pod bodem I) a uložil žalobkyni povinnost zaplatit žalovanému na náhradu nákladů řízení částku 51 304 Kč (výrok pod bodem II).

4. Krajský soud v Brně v pořadí druhým rozsudkem (poté, co Nejvyšší soud rozsudkem ze dne 26. 4. 2023, č. j. 23 Cdo 1051/2022-187, zrušil rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 24. 11. 2021, č. j. 70 Co 10/2021-167, a vrátil mu věc k dalšímu řízení se závazným právním názorem, že skutečnost, že žalobkyně nepodala proti postupu žalovaného námítky a nepodala u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“) návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, nebrání soudu v daném civilním řízení, k němuž má pravomoc rozhodovat, posoudit jako předběžnou otázku, zda žalovaný vyloučil žalobkyni v souladu s § 122 odst. 7 ZZVZ), rozsudek soudu prvního stupně ve výroku pod bodem I potvrdil (výrok I), ve výroku pod bodem II jej změnil tak, že žalobkyně je povinna zaplatit žalovanému na náhradu nákladů řízení částku 1 200 Kč (výrok II), a uložil žalobkyni povinnost zaplatit žalovanému na náhradu nákladů odvolacího i dovolacího řízení částku 1 200 Kč (výrok III).

5. Odvolací soud (ve shodě se soudem prvního stupně) vyšel mimo jiné z těchto zjištění:

a) Žalovaný jako zadavatel veřejné zakázky vyzval dodavatele k podání nabídky k veřejné zakázce zadávané v zadávacím řízení, v jehož rámci mimo jiné požadoval jistotu podle § 41 ZZVZ ve výši 500 000 Kč. Lhůta pro podání nabídek byla stanovena nejpozději do 12. 2. 2018 do 9:00 hodin. Ve lhůtě byly podány 4 nabídky, z nichž žádná nebyla vyřazena z hodnocení a posouzení. V zadávací dokumentaci bylo požadováno prokázání základní způsobilosti, profesní způsobilosti a též technické kvalifikace mimo jiné pro okna hliníková: „prohlášení o vlastnostech zasklení otvorových výplní skly složenými ze dvou tabulí a s jednou komorou vyplněnou inertním plynem (zjednodušeně „dvojskla“ - poznámka Nejvyššího soudu)  $U_g \leq 0,5W (m^2K)$ “, a pro okna a dveře dřevěné euro: „prohlášení o zasklení exteriérového křídla otvorových výplní skly složenými ze dvou tabulí a s jednou komorou vyplněnou inertním plynem (zjednodušeně „dvojskla“ - poznámka Nejvyššího soudu) /7-8Ar-4/  $U_g = 0,7W (m^2K)$ “.

b) Rada městské části Brno-sever usnesením ze dne 7. 3. 2018 schválila výběr žalobkyně jako ekonomicky nejvýhodnější nabídky v zadávacím řízení. Žalovaný vyzval dne 8. 3. 2018 žalobkyni jako vybraného dodavatele dle § 122 odst. 3 ZZVZ k předložení 81 dokladů prokazujících splnění její kvalifikace podle zadávacích podmínek (doložení základní způsobilosti, profesní způsobilosti a technické kvalifikace) a současně žalobkyni poučil, že v opačném případě bude ze zadávacího řízení vyloučena podle § 122 odst. 7 ZZVZ. Žalobkyně k výzvě žalovaného ze dne 8. 3. 2018 prokazovala kvalifikaci v řadě bodů prostřednictvím jiných osob, u kterých nedoložila doklady prokazující jejich základní a profesní způsobilost. Žalovaného také informovala o nemožnosti doložit doklady k bodům 50 a 77, v nichž bylo žalovaným požadováno doložení dokumentů k technické kvalifikaci pro okna hliníková a pro okna a dveře dřevěné euro, neboť požadovaná dvojskla lze technicky vyrobit jen v nižší hodnotě propustnosti.

c) Rozhodnutím žalovaného ze dne 23. 3. 2018 byla žalobkyně vyloučena z účasti v zadávacím řízení pro nedoložení celkem 49 bodů. Žalobkyni žalovaný vytykal, že ačkoliv ve své upřesněné nabídce sdělila, že bude prokazovat kvalifikaci samostatně, prokazovala ji zčásti prostřednictvím jiných osob, u nichž však nedoložila ani doklady podle § 83 odst. 1 písm. a), c) a d) ZZVZ. Žádný dokument nebyl předložen ani k bodům 50 a 77, k nimž žalovaný v rozhodnutí uvedl, že akceptuje, že oba tyto body bylo možno doložit trojsklem s příslušnou hodnotou prostupnosti nebo dvojsklem s jinou hodnotou

prostupnosti, avšak žádná varianta nebyla doložena. Z celkem 81 požadovaných dokladů doložila žalobkyně pouze 25 dokladů.

d) Dne 9. 4. 2018 žalovaný oznámil, že vybral jako dodavatele společnost WALER spol. s r. o. (jako druhého v pořadí po vyloučení žalobkyně). Žalovaný sdělil žalobkyni oznámením ze dne 24. 4. 2018, že se v souladu s § 122 odst. 7 ZZVZ jako zadavatel rozhodl na základě schůze Rady městské části Brno-sever konané dne 18. 4. 2018 uplatnit právo na ponechání jistoty ve výši 500 000 Kč.

e) V oznámení o výsledku podlimitního zadávacího řízení odeslaném dne 30. 5. 2018 byla uvedena obchodní společnost ING-CZECH s.r.o. jako dodavatel, kterému byla zakázka zadána (smlouva na plnění veřejné zakázky s ní byla uzavřena dne 29. 5. 2018 - poté, co byla vyloučena i společnost WALER, spol. s r. o.).

f) K podnětu advokáta žalobkyně rozhodl ÚOHS (ve správním řízení zahájeném dne 6. 8. 2018 z moci úřední - poznámka Nejvyššího soudu) rozhodnutím ze dne 24. 9. 2018,

č. j. ÚOHS-S0314/2018/Vz, o tom, že se žalovaný dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) ZZVZ tím, že nedodržel zásadu rovného zacházení stanovenou v § 6 odst. 2 a pravidlo stanovené v § 122 odst. 3 ZZVZ, pokud dodavateli ING-CZECH s.r.o. odeslal výzvu k předložení dokladů o kvalifikaci, která v bodech 50 a 77 neodpovídala původně stanoveným požadavkům zadavatele uvedeným ve výzvě k podání nabídek ze dne 15. 1. 2018 (bylo umožněno doložení i trojsklem nebo dvojsklem s jinými hodnotami Ug při zachování požadovaného Uw), a že uzavřel smlouvu na plnění veřejné zakázky s tímto dodavatelem, od kterého obdržel doklady neodpovídající původně stanoveným požadavkům na prokázání kvalifikace, přičemž tím ovlivnil výběr dodavatele (výrok I). Dále rozhodl, že se žalovaný dopustil přestupku tím, že nedodržel pravidlo obsažené v § 246 odst. 1 ZZVZ, podle kterého zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s dodavatelem před uplynutím lhůty pro podání námitek proti rozhodnutí o výběru dodavatele (výrok II). Za tyto přestupky uložil ÚOHS žalovanému pokutu ve výši 400 000 Kč (výrok III) a rozhodl o nákladech řízení (výrok IV).

g) Rozhodnutím ze dne 14. 12. 2018, č. j. ÚOHS-R0165/2018/VZ-36976/2018/322/JSu, předseda ÚOHS zamítl rozklad žalovaného a potvrdil výše citované rozhodnutí ÚOHS v rozsahu výroku I, v rozsahu výroku II, III a IV rozhodnutí ÚOHS zrušil a věc vrátil ÚOHS k novému projednání z důvodu, že ve vztahu k druhém přestupku (na rozdíl od přestupku prvního, u kterého byl zřejmý vliv na výběr dodavatele) bude nutné posoudit, že přestupkové jednání mohlo mít vliv pouze na jediného zbylého účastníka zadávacího řízení, což má vliv i na posouzení výroku o trestu (výši pokuty).

h) Technická kvalifikace veřejné zakázky, jak byla požadována v zadávací dokumentaci ve vztahu k hliníkovým oknům a k oknům a dveřím dřevěným euro (body 50 a 77 výzvy zaslané žalobkyni) obsahovala nesplnitelný požadavek, neboť takové požadované zasklení (dvojsklo s uvedenými parametry) nelze za současných technických možností vyrobit.

6. Odvolací soud se ztotožnil s právním posouzením soudu prvního stupně, že nabídka žalobkyně byla v zadávacím řízení vybrána jako ekonomicky nejvýhodnější a že žalovaná se stala vybraným dodavatelem ve smyslu § 122 odst. 1 ZZVZ. Nepřisvědčil výtce žalované o neprovedení výběru starostou jako osobou oprávněnou vystupovat za obec navenek, neboť měl za to, že se při výběru nejednalo o zastupování městské části navenek a městská část byla výkonným orgánem obce, který o takových záležitostech rozhoduje. Podle odvolacího soudu byla žalobkyně informována, že její nabídka byla vybrána jako ekonomicky nejvýhodnější dne 8. 3. 2018 výzvou k doplnění chybějících dokumentů podle § 122 odst. 3 ZZVZ. Odvolací soud uzavřel, že žalobkyně byla vyloučena v souladu s § 122 odst. 7 ZZVZ (nikoliv podle § 41 odst. 8 ZZVZ), neboť k výzvě žalovaného nedoložila všechny požadované dokumenty podle § 122 odst. 3 písm. a) a b) ZZVZ. Technická nesplnitelnost podmínek v bodech č. 50 a č. 77 neměla vliv na vyloučení nabídky žalobkyně ze zadávacího řízení, neboť ta doložila pouze 25 z 81 požadovaných dokladů, tedy vedle dokladů k technicky nesplnitelným

podmínkám nedoložila dalších 54 dokladů. Odvolací soud zdůraznil, že žalovaný ve svém rozhodnutí ze dne 23. 3. 2018 uvedl, že akceptoval sdělení žalobkyně o technické nesplnitelnosti citovaných podmínek a poukázal na možnost alternativního způsobu jejich splnění. Stanovením technicky nesplnitelných podmínek sice nepostupoval žalovaný jako zadavatel správně, což potvrdil svým rozhodnutím i předseda ÚOHS, nemělo to však za následek povinnost žalovaného zadávací řízení zrušit a vyhlásit je znovu, neboť takový postup nevyplýval ani ze zákona, ani z uvedených rozhodnutí ÚOHS a předsedy ÚOHS. Přestože žalovaný postupoval v rozporu se zákonem, nelze podle odvolacího soudu jeho jednání považovat za nepoctivé, a to ani s ohledem na technickou nesplnitelnost zadávacích podmínek v bodech 50 a 77. Odvolací soud proto shledal naplnění podmínek aplikace § 41 odst. 8 ZZVZ a uzavřel, že žalovaný uplatnil právo na plnění z jistoty v souladu se zákonem.

## II. Dovolání a vyjádření k němu

7. Rozsudek odvolacího soudu (výslovně v jeho výroku I) napadla žalobkyně včasným dovoláním, v němž namítla nesprávné právní posouzení věci a navrhla, aby Nejvyšší soud napadené rozhodnutí změnil a žalobě vyhověl.

8. Žalobkyně měla dovolání za přípustné, pro řešení čtyř otázek hmotného práva, které podle ní dosud nebyly vyřešeny v rozhodovací praxi dovolacího soudu, a to:

a) „ve kterém okamžiku se účastník zadávacího řízení stává vybraným dodavatelem podle § 28 odst. 1 písm. h) a § 122 ZZVZ;

b) zda faktická nesplnitelnost požadavků zadavatele (nesoulad požadavků zadavatele se ZZVZ) má za následek povinnost zadavatele zadávací řízení zrušit a brání zadavateli provádět výběr dodavatele v intencích § 122 odst. 1, 3 a 7 ZZVZ;

c) zda zadavatel může uplatnit právo na plnění z jistoty za podmínek stanovených v § 41 odst. 8 ZZVZ a zda může vyloučit účastníka ze zadávacího řízení podle § 122 odst. 7 ZZVZ v situaci faktické nesplnitelnosti požadavků zadavatele (nesouladu požadavků zadavatele se ZZVZ);

d) zda změna zadávacích podmínek po uplynutí lhůty pro podání nabídek může představovat nepoctivé nebo protiprávní jednání či zneužití práva.“

9. Ve vztahu k otázce formulované pod bodem a) se žalobkyně domnívá, že mají-li být účastníku zadávacího řízení založeny práva a povinnosti vybraného dodavatele, nemůže se tak stát dříve, než je mu doručeno oznámení o výběru dodavatele, které za zadavatele učiní osoba oprávněná k jednání za zadavatele navenek. Až tímto okamžikem se podle ní účastník zadávacího řízení stává vybraným dodavatelem. Za oznámení o výběru dodavatele v projednávané věci nepovažuje výzvu žalovaného ze dne 8. 3. 2018, která též nebyla podepsána starostou ani jinou osobou oprávněnou vystupovat navenek jménem městské části. K otázce zastupování obce navenek odkazuje na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 5. 2009, sp. zn. 30 Cdo 3049/2007 (jež je veřejnosti dostupný – stejně jako dále citovaná rozhodnutí Nejvyššího soudu – na <https://www.nsoud.cz>).

10. K otázkám formulovaným pod body b) a c) žalobkyně s odkazem na § 99 odst. 1 ZZVZ tvrdí, že po uplynutí lhůty k podání nabídek, již žalovaný jako zadavatel nesměl změnit zadávací podmínky tak, aby napravil jejich technickou nesplnitelnost, a měl přistoupit ke zrušení zadávacího řízení. V důsledku toho pak neměl provést výběr dodavatele podle § 122 odst. 1 ZZVZ a ani přistoupit k výzvě k předložení dokladů podle § 122 odst. 3 ZZVZ. Za těchto okolností (nemožnosti vyzvat žalobkyni k

předložení dokladů podle § 122 odst. 3 ZZVZ) nebyly dány předpoklady k vyloučení žalobkyně ze zadávacího řízení v souladu s § 122 odst. 7 ZZVZ, neboť k vyloučení účastníka ze zadávacího řízení podle § 122 odst. 7 ZZVZ lze přistoupit pouze tehdy, pokud jsou zadávací podmínky splnitelné a v souladu s právními předpisy. Nebylo-li možné splnit dva z požadavků (body 50 a 77 výzvy), nebylo objektivně možné podat nabídku, která by zcela vyhověla požadavkům zadavatele, a nepředložení dalších 54 dokladů za takové situace nemohlo být rozhodné.

11. Otázkou formulovanou pod bodem d) žalobkyně prosazuje názor, že změna zadávacích podmínek po uplynutí lhůty k podání nabídek je protiprávním, a proto nepoctivým právním jednáním. Uplatnění práva na jistotu v důsledku toho považuje za zneužití práva.

12. Žalovaný ve vyjádření k dovolání navrhl jeho odmítnutí pro nepřipustnost, případně zamítnutí pro nedůvodnost. Otázky formulované žalobkyní pod body a) a c) byly podle žalovaného vyřešeny rozsudkem Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2021, sp. zn. 29 Cdo 1675/2019. Nadto vyjádřil přesvědčení, že formulované otázky nezakládají přípustnost dovolání, neboť jejich řešení se nemůže příznivě promítnout do právních poměrů žalobkyně. Odkazuje přitom na závěry rozhodnutí předsedy ÚOHS, ze kterého podle žalovaného nevyplývá, že by žalobkyně či kdokoliv jiný z uchazečů byl postupem žalované ovlivněn) a že by byla dána povinnost žalovaného zadávací řízení zrušit, poté, co proběhlo uvedeným způsobem. Žalovaný se nadto domnívá, že žalobkyně měla nárok na vrácení jistoty uplatňovat v rámci podání námítky proti rozhodnutí o svém vyloučení ze zadávacího řízení a proti uplatnění práva na plnění jistoty žalovaným a žádat o provedení opatření k nápravě a v případě odmítnutí námítky podat návrh na přezkum úkonů zadavatele k ÚOHS, případně se bránit ve správním soudnictví podáním žaloby proti rozhodnutí správního orgánu, což však neučinila.

13. V replice k vyjádření žalovaného a v následném dalším sdělení žalobkyně setrvala na svém dovolání [i s odkazem na později vydaný rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 1. 2024, sp. zn. 29 Cdo 456/2023, v němž podle ní též nebyla vyřešena otázka formulovaná pod bodem a)].

### III. Přípustnost dovolání

14. Nejvyšší soud v dovolacím řízení postupoval a o dovolání rozhodl podle zákona č. [99/1963](#) Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů [srov. čl. II bod 1 zákona č. [286/2021](#) Sb., kterým se mění zákon č. [99/1963](#) Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. [120/2001](#) Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony], dále jen „o. s. ř.“

15. Podle § 237 o. s. ř., není-li stanoveno jinak, je dovolání přípustné proti každému rozhodnutí odvolacího soudu, kterým se odvolací řízení končí, jestliže napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešena právní otázka posouzena jinak.

16. Přípustnost dovolání nezakládá otázka formulovaná žalobkyní pod bodem a), neboť oproti přesvědčení žalobkyně již byla v rozhodovací praxi dovolacího soudu vyřešena a dovolací soud neshledává důvod tuto otázku nyní posoudit jinak. Nejvyšší soud se otázkou, v jaké fázi se účastník zadávacího řízení stává vybraným účastníkem, zabýval již ve svém rozsudku ze dne 27. 10. 2021, sp. zn. 29 Cdo 1675/2019, v němž uvedl, že zákon o zadávání veřejných zakázek definuje (pro účely tohoto zákona) pojem „vybraný dodavatel“ v ustanovení § 28 odst. 1 písm. h) tak, že se jím rozumí účastník zadávacího řízení, kterého zadavatel vybral k uzavření smlouvy. Podle § 122 odst. 1 ZZVZ je

přítom zadavatel povinen vybrat toho účastníka zadávacího řízení, jehož nabídka byla vyhodnocena jako ekonomicky nejvýhodnější. K těmto závěrům se Nejvyšší soud přihlásil též v rozsudku ze dne 30. 12. 2024. sp. zn. 29 Cdo 456/2023.

17. Považoval-li odvolací soud v nyní projednávané věci za rozhodující, že žalovaný již vybral dodavatele (rozhodnutím rady městské části Brno-sever), jehož nabídka byla vyhodnocena jako ekonomicky nejvýhodnější, a kterého po tomto výběru vyzval k doložení konkrétních dokladů prokazujících splnění jeho kvalifikace s odkazem na § 122 odst. 3 ZZVZ a s poučením o následcích nesplnění výzvy podle § 122 odst. 7 ZZVZ (o možném vyloučení ze zadávacího řízení), od výše uvedených judikaturních závěrů se neodchýlil.

18. K argumentaci žalobkyně lze dodat, že z uvedených judikaturních závěrů vyplývá, že rozhodujícím okamžikem je samotný výběr ekonomicky nejvýhodnější nabídky zadavatelem. I ze systematického řazení jednotlivých ustanovení zákona je zřejmé, že výzvu podle § 122 odst. 3 ZZVZ zašle zadavatel vybranému dodavateli (dodavateli, kterého vybral na základě hodnocení nabídek a vyhodnocení jeho nabídky jako ekonomicky nejvýhodnější), je-li to potřeba, bez ohledu na to, zda doručil všem účastníkům zadávacího řízení oznámení o výběru dodavatele podle § 123 písm. b) ZZVZ. Ostatně ustanovení § 123 odst. 1 písm. b) předpokládá, že součástí tohoto oznámení bude též seznam dokladů prokazujících kvalifikaci vybraného dodavatele. Smyslem oznámení o výběru dodavatele (srov. též obecné ustanovení § 50 ZZVZ) je pak zajištění zásady transparentnosti a umožnění dalším dodavatelům uplatnit své námitky ve stanovených lhůtách (srov. § 242 odst. 2 ZZVZ). Okamžik oznámení o výběru dodavatele je též důležitý pro zákaz uzavření smlouvy podle § 246 odst. 1 písm. a) ZZVZ (srov. obdobně závěry výše zmíněného rozhodnutí předsedy ÚOHS ze dne 14. 12. 2018, č. j. ÚOHS-R0165/2018/VZ-36976/2018/322/JSu vydaného ve věci týkající se tohoto zadávacího řízení).

19. Přípustnost dovolání nezaloží ani odkaz žalobkyně na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 5. 2009, sp. zn. 30 Cdo 3049/2007, neboť tento není případný. Uvedená dovolací námitka vychází z mylného přesvědčení žalobkyně, že se nemohla stát vybraným dodavatelem před oznámením o výběru dodavatele, které musel za žalovaného učinit starosta jako osoba oprávněná jednat za žalovaného navenek. Odvolací soud však v projednávané věci (v souladu s ustálenou rozhodovací praxí dovolacího soudu, jak bylo uvedeno výše) vycházel ze závěru, že rozhodný pro určení, zda mohl žalovaný postupovat vůči žalobkyni podle § 122 odst. 3 a odst. 7 ZZVZ jako vůči vybranému dodavateli, je již samotný výběr dodavatele, který nebyl zastupováním městské části navenek, nýbrž šlo o realizaci zákonné pravomoci tohoto orgánu obce v samostatné působnosti obce, resp. její městské části.

20. Dovolání není přípustné ani pro řešení otázky formulované pod bodem d), neboť na jejím řešení napadené rozhodnutí nezáviselo (nebyla pro napadené rozhodnutí určující). Odvolací soud neposuzoval, zda změna zadávacích podmínek po uplynutí lhůty pro podání nabídek může představovat nepoctivé nebo protiprávní jednání či zneužití práva, nýbrž posuzoval v konkrétních poměrech projednávané věci, zda šlo o nepoctivé, protizákonné či diskriminační jednání žalovaného, pokud žalobkyni vyloučil ze zadávacího řízení poté, co na jeho výzvu nedoložila větší část požadovaných dokladů. Přítom, dospěl k závěru, že o takové jednání nešlo, neboť ač žalovaný svým postupem v předmětném zadávacím řízení porušil zákon, jak bylo shledáno v rozhodnutích ÚOHS a jeho předsedy, nevedlo toto jednání ke zrušení zadávacího řízení a ani nebylo důvodem vyloučení nabídky žalobkyně, když při posuzování úplnosti dokladů, k jejichž předložení byla žalobkyně jako vybraný dodavatel vyzvána, žalovaný postupoval podle odvolacího soudu v souladu se zákonem.

21. Nejvyšší soud však shledal dovolání přípustným pro řešení otázek formulovaných žalobkyní pod body b) a c), které spolu úzce souvisí, tj. pro řešení otázky, jaký vliv má objektivní nesplnitelnost požadavků zadavatele (ohledně některých požadavků na doložení technické kvalifikace uvedených v

zadávací dokumentaci) na možnost vyloučení účastníka ze zadávacího řízení podle § 122 odst. 7 ZZVZ pro nepředložení dokladů o splnění kvalifikace (po výzvě zadavatele k předložení dokladů podle § 122 odst. 3 ZZVZ), a tudíž na právo zadavatele na plnění z jistoty podle § 41 odst. 8 ZZVZ. Tato otázka dosud v rozhodovací praxi dovolacího soudu nebyla vyřešena. V rozsudku ze dne 30. 12. 2024, sp. zn. 29 Cdo 456/2023, posuzoval Nejvyšší soud otázku odlišnou týkající se práva zadavatele na plnění z jistoty při kumulaci více zákonných důvodů pro vyloučení účastníka ze zadávacího řízení.

#### IV. Důvodnost dovolání

22. Dovolání je důvodné.

23. Podle § 6 odst. 1 ZZVZ zadavatel při postupu podle tohoto zákona musí dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.

24. Podle § 36 odst. 7 ZZVZ zadávací podmínky mohou být po zahájení zadávacího řízení změněny nebo doplněny, pouze stanoví-li tak tento zákon.

25. Podle § 39 odst. 1 ZZVZ zadavatel postupuje v zadávacím řízení podle pravidel stanovených tímto zákonem a je přitom povinen dodržet stanovené zadávací podmínky. Pokud pravidla pro průběh zadávacího řízení tento zákon nestanoví, určí je zadavatel v souladu se zásadami podle § 6.

26. Podle § 49 odst. 1 ZZVZ zadavatel kdykoli v průběhu zadávacího řízení učiní nezbytné a přiměřené opatření k nápravě, pokud zjistí, že postupoval v rozporu s tímto zákonem. Opatřením k nápravě se pro účely tohoto zákona rozumí úkony zadavatele, které napravují předchozí postup, který je v rozporu s tímto zákonem.

27. Podle § 53 odst. 3 věty druhé ZZVZ platí pro zjednodušené podlimitní řízení (o které šlo i v nyní projednávané věci), že pro zadávací dokumentaci a zadávací podmínky se použijí ustanovení § 96 až 100 obdobně; to neplatí pro dobu pro uveřejnění vysvětlení zadávací dokumentace podle § 98 odst. 1 písm. a) a dobu pro prohlídku místa plnění podle § 97.

28. Podle § 99 odst. 1 ZZVZ zadávací podmínky obsažené v zadávací dokumentaci může zadavatel změnit nebo doplnit před uplynutím lhůty pro podání žádosti o účast, předběžných nabídek nebo nabídek. Změna nebo doplnění zadávací dokumentace podmínek musí být uveřejněna nebo oznámena dodavatelům stejným způsobem jako zadávací podmínka, která byla změněna nebo doplněna.

29. Podle § 122 odst. 3 ZZVZ zadavatel odešle vybranému dodavateli výzvu k předložení

a) originálů nebo ověřených kopií dokladů o jeho kvalifikaci, pokud je již nemá k dispozici, a b) dokladů nebo vzorků, jejichž předložení je podmínkou uzavření smlouvy, pokud si je zadavatel vyhradil podle § 104.

30. Podle § 122 odst. 7 ZZVZ zadavatel vyloučí účastníka zadávacího řízení, který nepředložil údaje, doklady nebo vzorky podle odstavce 3 nebo 5 nebo výsledek zkoušek vzorků neodpovídá zadávacím podmínkám.

31. Podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ zadavatel může zrušit zadávací řízení, pokud v průběhu zadávacího řízení se vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, včetně důvodů ekonomických, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, bez ohledu na to, zda tyto důvody zadavatel způsobil či nikoliv.

32. Z výše uvedených ustanovení vyplývá, že zadavatel musí při postupu v zadávacím řízení dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti (srov. § 6 odst. 1 ZZVZ). Dané zásady se prosadí i ve vztahu ke stanovení zadávacích podmínek zadavatelem. V rozporu se zásadou přiměřenosti zakotvenou v § 6 odst. 1 ZZVZ je i situace, kdy zadavatel zadávací podmínky stanoví tak, že je není možné objektivně splnit (srov. PODEŠVA, V., SOMMER, L., VOTRUBEC, J., a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Zákon o registru smluv: Komentář. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023, s. 35). Objektivně nesplnitelné zadávací podmínky jsou nepřiměřené, a tudíž nezákonné (k tomu srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 12. 2020, sp. zn. 2 As 379/2019, jež je veřejnosti dostupný na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)).

33. Současně podle § 49 odst. 1 platí, že zjistí-li zadavatel, že postupoval v rozporu se zákonem o zadávání veřejných zakázek, kdykoli v průběhu zadávacího řízení učiní nezbytné a přiměřené opatření k nápravě (shodně též např. ŠEBESTA, M., NOVOTNÝ, P., MACHUREK, T. a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 408). Lze tedy shrnout, že v případě, kdy zadavatel zjistí, že stanovil zadávací podmínky tak, že jejich splnění není objektivně možné, byť i pouze v jejich části (tj. například i v situaci, kdy zadávací dokumentace obsahuje objektivně nesplnitelné požadavky na kvalifikaci či technické podmínky), musí ve smyslu § 49 odst. 1 ZZVZ učinit nezbytné a přiměřené opatření k nápravě. Nápravným opatřením v takové situaci bezpochyby může být změna či doplnění zadávacích podmínek tak, aby již nebyly objektivně nesplnitelné. K takovému opatření však může zadavatel přistoupit podle § 99 odst. 1 ZZVZ pouze před uplynutím lhůty pro podání nabídek. I zadavatel je totiž vázán podmínkami, které sám stanovil, a nemůže se od nich po podání nabídek odchýlit, resp. je měnit (srov. § 39 odst. 1 větu první ZZVZ), což platí i pro fázi hodnocení nabídek a posuzování splnění podmínek účasti dodavatelů v zadávacím řízení (srov. též ŠEBESTA, M., NOVOTNÝ, P., MACHUREK, T., DVORÁK, D. a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 928.). Zadavatel v dalším průběhu zadávacího řízení ani nemůže žádného z dodavatelů zvýhodnit tím, že by po něm již nepožadoval splnění objektivně nesplnitelných požadavků uvedených v zadávací dokumentaci – například tak, že by mu umožnil doložit technickou kvalifikaci jiným způsobem, než tím, který byl předem stanoven v zadávací dokumentaci (srov. odstavce 37 výše citovaného rozhodnutí ÚOHS ze dne 24. 9. 2018, č. j. ÚOHS-S0314/2018/Vz, a odstavce 22 výše citovaného rozhodnutí předsedy ÚOHS ze dne 14. 12. 2018, č. j. ÚOHS-R0165/2018/VZ-36976/2018/322/JSu, vydaných ve věci spáchání přestupku žalovaným v nyní posuzovaném zadávacím řízení).

34. Pro nezbytné a přiměřené opatření k nápravě podle § 49 ZZVZ platí, že zadavatel nemůže učinit jakékoliv opatření k nápravě, nýbrž jen takové, které vyhoví ostatním ustanovením zákona o zadávání veřejných zakázek. Předchozí nezákonný postup nemůže zadavatel nahrazovat jiným nezákonným postupem (k tomu srov. též odstavce 60 a 63 rozhodnutí předsedy ÚOHS ze dne 1. 12. 2020, č. j. ÚOHS-36256/2020/321/ZSř, jež je veřejnosti dostupné na <https://uohs.gov.cz>).

35. Není-li tedy objektivně možné splnění byť jen některých z požadavků – nikoliv nepodstatných (např. na doložení technické kvalifikace) – uvedených v zadávacích podmínkách, pak za situace, kdy zákon o zadávání veřejných zakázek neumožňuje změnu či doplnění zadávacích podmínek po uplynutí lhůty k podání nabídek a současně zadavatel nesmí v průběhu zadávacího řízení kteréhokoliv z jeho účastníků zvýhodnit tím, že by mu umožnil splnění nesplnitelných požadavků jinak, než jak bylo určeno v zadávací dokumentaci (tak aby již byly tyto požadavky splnitelné – fakticky by v uvedeném případě ve vztahu k takovému účastníku změnil zadávací dokumentaci), nelze dovodit, že by kdokoliv z účastníků zadávacího řízení mohl zcela dostát podmínkám, které určil zadavatel v zadávací dokumentaci, bez ohledu na to, zda by požadavky zadavatele byly v ostatní části zadávací dokumentace již splnitelné (nelze také vyloučit, že by v případě, kdyby zadávací dokumentace od počátku obsahovala pouze splnitelné požadavky, své nabídky podali i jiní dodavatelé – k tomu srov. odstavce 29 odůvodnění rozhodnutí předsedy ÚOHS ze dne 14. 12. 2018, č. j. ÚOHS-

36. Pokud zadavatel zjistí objektivní nemožnost splnění některých požadavků na doložení kvalifikace až po uplynutí lhůty k podání nabídek, následně nemůže v zadávacím řízení postupovat výběrem dodavatele a dalšími kroky, aniž by přitom neporušil zákon. Zadavateli v takové situaci, kdy nemůže učinit jiné přiměřené opatření k nápravě, nezbyvá než zadávací řízení zrušit podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ. Porušení zákona, jehož škodlivé následky na průběh či výsledek zadávacího řízení nelze odvrátit jinak, totiž představují důvody hodné zvláštního zřetele, které se vyskytly v průběhu zadávacího řízení, pro které nelze po zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, bez ohledu na to, zda tyto důvody zadavatel způsobil, či nikoliv (srov. PODEŠVA, V., SOMMER, L., VOTRUBEC, J., a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Zákon o registru smluv: Komentář. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023, s. 329).

37. Lze tedy uzavřít, že zjistí-li zadavatel objektivní nemožnost splnění byť jen části požadavků uvedených v zadávací dokumentaci poté, co již vybral dodavatele a vyzval jej k doložení kvalifikace podle § 122 odst. 3 ZZVZ, a nemůže již proto (s ohledem na § 99 ZZVZ) učinit jiné nezbytné a přiměřené opatření k nápravě, aby v zadávacím řízení mohl pokračovat zákonným způsobem, je namísto zrušení zadávacího řízení [podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ]. Z uvedeného důvodu již v této fázi nelze vyloučit vybraného dodavatele ze zadávacího řízení pro nedoložení (též) dalších dokladů prokazujících splnění kvalifikace. I kdyby vybraný dodavatel doložil veškeré ostatní doklady, nemohl by nikdy zcela naplnit požadavky stanovené v zadávací dokumentaci a vyhovět výzvě zadavatele pro objektivní nesplnitelnost části jeho požadavků a v takové situaci nelze nedoložení jiných dokladů posuzovat k tíži vybraného dodavatele.

38. V nyní projednávané věci odvolací soud (jakož i soud prvního stupně) nepostupoval v souladu s výše uvedenými závěry, pokud při zjištění o objektivní nesplnitelnosti požadavků na doložení technické kvalifikace obsažených v zadávací dokumentaci (uvedených v bodech 50 a 77 výzvy žalobkyně) měl za to, že nesplnitelnost zadávacích podmínek v uvedených bodech neměla vliv na zákonnost vyloučení žalobkyně jako vybraného dodavatele ze zadávacího řízení s ohledem na to, že žalobkyně nedoložila i jiné doklady, u nichž nebylo zjištěno, že by jejich doložení představovalo objektivně nesplnitelný požadavek. Byly-li požadavky žalované uvedené v zadávací dokumentaci v uvedených bodech objektivně nesplnitelné, na což žalobkyně žalovaného upozornila sdělením ze dne 16. 3. 2018, které též žalovaný akceptoval v rozhodnutí o vyloučení žalobkyně ze zadávacího řízení ze dne 23. 3. 2018, v němž současně konstatoval, že žalobkyně mohla tyto body doložit i jiným způsobem (v rozporu se zadávací dokumentací uvedl, že bylo možno tyto body doložit nejen dvojsklem, ale též trojsklem), lze dovodit, že žalovaný na základě upozornění žalobkyně věděl o tom, že jeho zadávací dokumentace obsahuje v uvedených bodech objektivně nesplnitelné požadavky, a je tudíž nezákonná. Tuto nezákonnost přitom již žalovaný nemohl napravit ve smyslu § 49 odst. 1 ZZVZ příslušným opatřením k nápravě spočívajícím v úpravě zadávací dokumentace s ohledem na uplynutí lhůty pro podání nabídek (srov. § 99 odst. 1 ZZVZ ve spojení s § 53 odst. 3 ZZVZ). Na možnost takového nezákonného postupu spočívajícího v možnosti prokázání technické kvalifikace v uvedených bodech způsobem odlišným od zadávací dokumentace přitom žalovaný ve vztahu k žalobkyni poukazyval v rozhodnutí o jejím vyloučení ze zadávacího řízení. Uvedený nezákonný postup žalovaný následně fakticky aplikoval i ve vztahu k dalšímu později vybranému dodavateli ING-CZECH s. r. o., kterého podle § 122 odst. 3 ZZVZ vyzval k předložení dokladů prokazujících technickou kvalifikaci v těchto bodech odlišným způsobem, než jaký jako zadavatel vymezil v zadávací dokumentaci, a poté, co tento další vybraný dodavatel doložil doklady neodpovídající původně stanoveným požadavkům na prokázání kvalifikace, s ním uzavřel smlouvu na plnění veřejné zakázky, přičemž uvedené pochybení bylo způsobilé ovlivnit výběr dodavatele. Tímto nezákonným postupem v zadávacím řízení se přitom žalovaný dopustil přestupku podle § 268 odst. 1 písm. a) ZZVZ, jak bylo konstatováno ve výše opakovaně zmíněných rozhodnutích ÚOHS a jeho předsedy.

39. Při zjištění nezákonnosti zadávací dokumentace, kterou již nebylo v dané fázi zadávacího řízení možné napravit, tedy žalovaný neměl přistoupit k vyloučení žalobkyně ze zadávacího řízení podle § 122 odst. 7 ZZVZ, neboť bylo namístež zadávací řízení zrušit podle § 127 odst. 2 písm. d) ZZVZ. I kdyby žalobkyně – stejně jako kterýkoliv jiný vybraný dodavatel – doložila veškeré ostatní doklady, příp. by akceptovala požadavek žalovaného na doložení dokladů prokazujících technickou kvalifikaci jiným, v zadávací dokumentaci neuvedeným, způsobem, nemohla by nikdy zcela vyhovět požadavkům zadávací dokumentace a stát se vybraným dodavatelem, s nímž bude uzavřena smlouva na plnění veřejné zakázky zákonným způsobem. Nelze jí totiž za této situace přičítat k tíži pochybení žalovaného spočívající v objektivní nemožnosti zcela vyhovět požadavkům zadávací dokumentace, které již nemohlo být napraveno. Nebyly proto naplněny ani podmínky vzniku práva na plnění z jistoty podle § 41 odst. 8 ZZVZ. Právní posouzení věci odvolacím soudem je proto nesprávné.

40. K závěru odvolacího soudu o absenci nezákonnosti při vyloučení žalobkyně ze zadávacího řízení s poukazem na to, že pochybení žalovaného nevedlo ke zrušení zadávacího řízení (též k námitkám žalovaného, že ÚOHS nezrušil zadávací řízení), lze pro úplnost dodat, že ÚOHS vedl předmětná řízení až po uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky s dalším vybraným dodavatelem ING-CZECH s. r. o. Předpokladem možnosti uložení nápravného opatření ze strany ÚOHS a též možnosti rozhodnout o zrušení zadávacího řízení je přitom skutečnost, že ještě nedošlo k uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky (srov. § 263 odst. 2 ZZVZ). V případě, kdy smlouva již byla uzavřena (a nebyl podán návrh na zákaz plnění smlouvy), je jediným možným výsledkem přezkumné činnosti uložení pokuty za spáchaný přestupek (srov. PODEŠVA, V., SOMMER, L., VOTRUBEC, J., a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Zákon o registru smluv: Komentář. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2023, s. 1307). Z uvedených důvodů se tedy ÚOHS nemohl zabývat možností zrušení předmětného zadávacího řízení a rozhodoval „jen“ o uložení pokuty za přestupek. Skutečnost, že v řízení před ÚOHS nedošlo ke zrušení zadávacího řízení tedy není rozhodná pro zákonnost postupu žalovaného podle § 122 odst. 7 ZZVZ, kterou byl soud v nyní projednávané věci oprávněn posoudit jako předběžnou otázku (srov. závěry předchozího zrušujícího rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 26. 4. 2023, sp. zn. 23 Cdo 1051/2022).

41. Vzhledem k přípustnosti dovolání Nejvyšší soud podle § 242 odst. 3 věty druhé o. s. ř. zkoumal, zda nebylo řízení postiženo vadami uvedenými v § 229 odst. 1, § 229 odst. 2 písm. a) a b) a § 229 odst. 3 o. s. ř., resp. jinými vadami řízení, které mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, a dospěl k závěru, že odvolací soud řízení nezatížil takovými vadami.

42. Jelikož rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci a podmínky pro změnu napadeného rozhodnutí dány nejsou (odvolací soud veden nesprávným právním názorem nezkoumal naplnění všech podmínek pro vyhovění žalobě, např. důvodnost uplatněného příslušenství), Nejvyšší soud bez nařízení jednání (§ 243a odst. 1 věta první o. s. ř.) rozsudek odvolacího soudu zrušil podle § 243e odst. 1 o. s. ř. včetně závislých výroků o náhradě nákladů řízení. Důvody, pro které bylo zrušeno rozhodnutí odvolacího soudu, platí také na rozsudek soudu prvního stupně, proto dovolací soud zrušil podle § 243e odst. 2 o. s. ř. také toto rozhodnutí a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

## Další články:

- [Odmítnutí dovolání](#)
- [Bezplatná obhajoba \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Omezení vlastnického práva veřejným prostranstvím a bezdůvodné obohacení \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)

- [Opomenuté vyjádření účastníka řízení \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Služební poměr](#)
- [Svéprávnost \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)
- [Určitost sankcionované povinnosti](#)
- [Pohledávka](#)
- [Náhrada škody](#)
- [Náhrada škody](#)
- [Dražba \(exkluzivně pro předplatitele\)](#)