

# Střípky z kontrolní praxe CRR – povinná prohlídka místa plnění



Centrum pro regionální rozvoj České republiky (dále jen „Centrum“) se při výkonu své kontrolní činnosti setkává se zadávací podmínkou, která zavazuje potenciální účastníky zadávacího řízení k povinné účasti na prohlídce místa plnění, přičemž nerespektování této povinnosti má důsledek v nemožnosti účastnit se zadávacího řízení (podat nabídku v zadávacím řízení). Centrum považuje za vhodné předestřít východiska pro závěr o nezákonnosti této zadávací podmínky, neboť tato může být důvodem následného uplatnění finanční opravy (korekce dotace) ze strany poskytovatele dotace.

**P**rohlídka místa plnění je zakotvena v § 36 odst. 6 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZZVZ“), který zadavateli umožňuje, je-li to vhodné, uskutečnit prohlídku místa plnění. Jedná se obecně o fakultativní institut ZZVZ, u něhož může být však v určitých případech dovozováno, že zadavatel je povinen prohlídku místa plnění umožnit, pokud je nezbytná z důvodu naplnění povinnosti stanovit zadávací podmínky v podrobnostech nezbytných pro účast dodavatele v zadávacím řízení dle § 36 odst. 3 ZZVZ. K uvedenému se vyjadřuje rovněž komentářová literatura:

*„Pokud se jedná o charakter prohlídky místa plnění, § 36 odst. 6 je koncipován jako právo zadavatele, navíc podmíněné prvkem vhodnosti (tj. prohlídka místa plnění může být zadavatelem umožněna, je-li to vhodné). Autoři komentáře se nicméně přiklánějí k závěru, že pokud by až prostřednictvím prohlídky místa plnění měli dodavatelé obdržet (byť nepřímo právě realizací vlastní prohlídky) podstatné informace potřebné ke zpracování nabídky, jedná se de facto o povinnost zadavatele tento úkon (právo) uskutečnit. V opačném případě*

*se totiž zadavatel vystavuje riziku, že zadávací podmínky nebudou dostatečně podrobné, jak vyžaduje § 36 odst. 3. Dle názoru autorů komentáře by bylo nepřiměřené, pokud by zadavatel postupem dle § 39 odst. 1 in fine v zadávacích podmínkách stanovil, že neúčast při prohlídce místa plnění založí nemožnost podat nabídku. To platí i v situaci, kdy informace zpřístupněné právě formou účasti na prohlídce místa plnění budou pro přípravu a podání nabídky esenciální.“[1]*

Na základě výše uvedeného lze dovozovat pouze povinnost zadavatele umožnit prohlídku místa plnění dodavatelům, nikoliv ukládat dodavatelům účast na prohlídce místa plnění jako povinnost. Rozhodnutí dodavatele o tom, zda se prohlídky místa plnění zúčastní či nikoliv, totiž závisí především na jeho vlastním svobodném uvážení, na jeho možnostech, potřebách, znalosti daného místa nebo prostředí atd. K tomu lze doplnit, že je rovněž nutné považovat za nepřijatelnou případnou argumentaci, podle níž by byla důvodem povinné prohlídky místa plnění vyšší míra pravděpodobnosti „odhalení“ možné komplikace při realizaci plnění, na kterou by zadavatel mohl včas reagovat a provést změnu zadávací doku-

mentace ještě v době trvání lhůty pro podání nabídek. Takový argument nelze připustit s ohledem na § 36 odst. 3 ZZVZ, neboť by bylo možné jej považovat za informaci svědčící o tom, že zadavatel přenáší odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele, což je samo o sobě nepřijatelné.

V souvislosti s uvedenou problematikou lze odkázat rovněž na závěr Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, který v rozhodnutí ze dne 3. 8. 2018, č. j. S0254/2018/VZ-22751/2018/532/KST, uvedl:

*„Rozhodnutí, zda se dodavatel prohlídky místa plnění zúčastní či nikoli, pak záleží pouze na dodavateli, který musí sám zvážit, zda informace uvedené v zadávací dokumentaci považuje za natolik dostatečné, že je schopen připravit nabídku i bez toho, že by se zúčastnil prohlídky místa plnění. Ze zákona dodavatelé nevyplývá žádná povinnost zúčastnit se zadavatelem konané prohlídky místa plnění; ze zákona však naopak vyplývá povinnost zadavatele stanovit zadávací podmínky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky, k čemuž je určen i institut prohlídky místa plnění; je tudíž na zadavateli, zda usoudí, že je*

vzhledem k předmětu veřejné zakázky prohlídka místa plnění vhodná.“

Je možné dodat, že povinnost dodavatele účastnit se prohlídky místa plnění nevyplývá z žádného ustanovení ZZVZ. Tuto povinnost zadavatel nemůže stanovit ani z vlastní iniciativy v zadávacích podmínkách, neboť taková zadávací podmínka působí diskriminačně vůči těm dodavatelům, kteří nemají zájem se prohlídky místa plnění účastnit, přestože jsou jinak schopní účastnit se zadávacího řízení, a vytváří tak bezdůvodnou překážku hospodářské soutěži (§ 36 odst.

1 ZZVZ). Neúčast dodavatele na prohlídce místa plnění nelze spojovat s nemožností podat nabídku, protože i přes tuto neúčast může být dodavatel plně schopen zpracovat nabídku a realizovat poptávané plnění. ■

## Poznámka

[1] Dvořák, D., Machurek, T., Novotný P., Šebesta, M. a kol. *Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, komentář k § 97.

Centrum tedy při své kontrolní činnosti vyhodnocuje podmínku povinné účasti na prohlídce místa plnění z výše uvedených důvodů jako porušení ZZVZ s potenciálním vlivem na výběr nejvhodnější nabídky, neboť v případě koncipování prohlídky místa plnění jako fakultativní zadávací podmínky nelze vyloučit, že by se zadávacího řízení mohl účastnit vyšší počet dodavatelů, kteří by mohli nabídnout výhodnější plnění pro zadavatele.

Ing. Eva Marečková, Mgr. Lukáš Holub

# Poznámka zadavatele k nešvaru „povinné“ účasti na prohlídce místa plnění pro možnost podat nabídku

Zákon o zadávání veřejných zakázek („ZZVZ“) vymezuje problematiku prohlídky místa plnění v několika ne příliš systematicky řazených ustanoveních. Jedná se především o § 36 odst. 3 a dále pak o § 97. Právní úprava vymezuje jak vhodnost provedení prohlídky místa plnění, tak některé detaily týkající se její realizace. Prohlídka místa plnění musí proběhnout ne později než 10 pracovních dnů před skončením lhůty pro podání nabídek; a dále, zadavatel má při provedení prohlídky místa plnění povinnost lhůtu pro podání nabídek prodloužit oproti minimálnímu zákonnému požadavku.

Tíží-li tak v zadávacím řízení některý ze zúčastněných subjektů určité povinnosti, jedná se nepochybně o zadavatele. O dodavatelích takový závěr činit nelze, a to včetně povinnosti se prohlídky místa plnění, má-li být provedena, zúčastnit. Přesto je pravda, že by bylo možno pokládat za nerozumné, kdyby se dodavatel, který zvažuje podání nabídky do za-

dávacího řízení, prohlídky místa plnění nezúčastnil. Bez zjištění relevantních poznatků na prohlídce místa plnění totiž dodavatel nemusí být schopen precizovat svou nabídku do takové míry, aby byla vůči ostatním soutěžitelům konkurenceschopná.

I přes zdůvodnění výše se lze setkat s praxí, že někteří dodavatelé podmiňují možnost podání nabídky povinnou účastí na prohlídce místa plnění. Takový postup jde zcela jistě nad rámec zásady proporcionality dle § 6 odst. 1 ZZVZ – a ve svém důsledku může vést i k porušení zásad dalších. Je totiž rizikem dodavatele, nechce-li svého práva zúčastnit se prohlídky místa plnění využít. Obvykle předkládané argumenty na podporu povinné účasti na prohlídce, jako např. podpora lokálních dodavatelů či obdržení nabídky odpovídající potřebám zadavatele, neobstojí. V prvním případě jde o potenciální diskriminaci, neboť dodavatel sídlící blízko místa plnění má neodůvodněnou

výhodu ve vzdálenosti (typicky od určitého staveniště, jež by si měl prohlédnout), ve druhém o ukládání nepřiměřené povinnosti.

Správa železnic má nastavenou podobu smluvních vzorů používaných v zadávacích řízeních tak, aby z nich jasně vyplynulo, že prohlídka místa plnění nelze uložit jako povinnost, a to následujícím způsobem: „Prohlídka místa plnění se koná dne [■] v [■] hodin na adrese [■]. Dodavatelé se mohou přihlásit na prohlídku místa plnění e-mailem na adrese kontaktní osoby nejpozději 24 hodin před konáním prohlídky.“ ■

Mgr. Bc. Libor Novák  
Správa železnic, státní organizace  
Generální ředitelství  
Vedoucí oddělení právní podpory a metodiky veřejných zakázek  
Odbor nákupu a veřejných zakázek