



Městská část Praha 20

Úřad městské části Praha 20

Odbor hospodářské správy a investic

Jívanská 647, 193 00 Praha-Horní Počernice, tel: 271 071 611

Vysvětlení zadávací dokumentace č. 9

Název veřejné zakázky: Tělocvična v ulici Jívanská

Dotaz, bod 1:

Dle čl. II, odst. 4 Smlouvy platí, že „*Dílo bude provedeno v souladu se všemi obecně platnými ČSN, technickými normami*“. Z uvedeného ustanovení již však není patrné, zdali bude takový soulad díla posuzován se všemi ČSN a technickými normami ke dni podání nabídky Dodavatele nebo ke dni předání díla.

Pokud po podání nabídky Dodavatelem dojde ke zpřísnění stávajících ČSN a/nebo technických norem a/nebo k vydání nových ČSN a/nebo technických norem, přičemž takové zpřísnění stávajících a/nebo vydání nových ČSN a/nebo technických norem povede k nutnosti vynaložení vícenákladů a/nebo prodloužení termínu ukončení prací a předání provedeného díla, Dodavatel žádá Zadavatele o vysvětlení, zdali bude zhotovitel oprávněn požadovat po objednateli úhradu takových vícenákladů z titulu vícepráce ve smyslu čl. IV, odst. 9 Smlouvy.

Odpověď k bodu 1:

Pokud takový případ nastane, bude posuzován jako vícepráce/adekvátně prodloužen termín plnění. Půjde o skutečnost, kterou nemohly smluvní strany v době uzavření smlouvy předpokládat a je nezávislá na jejich vůli.

Dotaz, bod 2:

Dle čl. III, odst. 3 Smlouvy platí, že „*Objednatel se zavazuje řádně dokončené dílo bez vad a nedodělků bránících jeho obvyklému užívání převzít*“, avšak dle odst. 4 téhož článku Smlouvy platí, že „*objednatel má právo odmítnout převzetí díla i pro ojedinělé drobné vady, které samy o sobě ani ve spojení s jinými nebrání obvyklému užívání díla, funkčně nebo esteticky, ani jeho užívání podstatným způsobem neomezuji*“.

Uvedená ustanovení Smlouvy jsou ve vzájemném rozporu, když první z nich stanoví povinnost objednatele převzít dílo i s drobnými vadami, avšak druhá z nich stanoví právo objednatele převzetí takového díla odmítnout. Dodavatel žádá Zadavatele o vysvětlení, zdali Zadavatel umožní změnu Smlouvy tak, aby z ní vyplývala povinnost objednatele převzít i takové dílo, které vykazuje drobné vady nebo nedodělky, které nebrání užívání díla. V této souvislosti Dodavatel poukazuje na §2628 občanského zákoníku, dle kterého je taková povinnost objednatele stanovena; Dodavatel si je vědom toho, že citované zákonné ustanovení je dispozitivního charakteru, nicméně jeho vyloučení může vést k situaci, kdy může dojít ke spekulativnímu a účelovému odmítání převzetí dokončeného díla objednatelem pro drobné nedodělky (zároveň je z hlediska praxe jen těžko představitelné, že například při realizaci rozsáhlého stavebního projektu může být dílo dokončeno zcela bez jakýchkoliv drobných vad). Nastíněný přístup si nezaslouží právní ochrany, neboť by jej v mnoha případech bylo možné kvalifikovat jako zjevné zneužití práva objednatele odmítnout převzetí díla.

Odpověď k bodu 2:

Ve smlouvě již bylo upraveno na základě předchozích žádostí o vysvětlení zadávací dokumentace.

Dotaz, bod 3:

Dle čl. IV, odst. 6 Smlouvy platí, že „*Cena je sjednána jako nejvýše přípustná, konečná, pevná a neměnná*“.

Dle Společného stanovisko Ministerstva pro místní rozvoj a Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k problematice nárůstu cen stavebních materiálů však platí, že „*V posledních měsících dochází k podstatnému nárůstu cen (desítky až stovky procent) dodávek některých stavebních materiálů (zejména betonářská ocel, železný šrot, hutní výrobky, žezivo a deskový materiál, tepelné izolace, hydroizolace, geotextilie, plastové potrubí) z důvodu jejich nedostatku na trhu. S tím souvisí také prodlužování jejich dodacích lhůt. Tato situace navazuje na změny na trhu způsobené pandemií Covid-19, má však více ekonomických důvodů (a jiných důvodů, včetně války na Ukrajině). Situace na trhu stavebních výrobků vede k obtížím při realizaci probíhajících veřejných zakázek a je třeba ji zohlednit i při zadávání nových veřejných zakázek, neboť lze předpokládat, že tato situace bude přetrvávat i v následujících měsících. (A právě) vzhledem k tomu, že pohyby cen stavebních materiálů lze předpokládat i v následujícím období, je nutné věnovat této otázce pozornost při*

přípravě zadávacích podmínek připravovaných veřejných zakázek. Zadavatel by se především měl snažit stanovit výhrady podle § 100 odst. 1 Zákona, které by mu v průběhu realizace veřejné zakázky umožňovaly pružně reagovat na změny na trhu stavebních materiálů. V úvahu připadají zejména inflační doložky nebo doložky umožňující změnu cen materiálů na základě objektivně zjistitelných informací, mezi ty mohou patřit údaje Českého statistického úřadu, indexy a kurzy používané na trzích jednotlivých komodit (např. Londýnská burza kovů), aktualizací údaje cenových soustav (např. RTS, URS).“

Dne 24.11.2021 pak bylo ze strany Ministerstva pro místní rozvoj vydáno ke shora uvedenému Společnému stanovisku doplňující metodické doporučení, týkající se růstu cen ve veřejných zakázkách, které obsahuje další metodická doporučení týkající se možnosti vymezení výhrady změny závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku podle § 100 odst. 1 Zákona.

Dodavatel je přesvědčen o tom, že s ohledem bezprecedentní cenový nárůst surovin a materiálů používaných na stavbách či jejich částečný, nebo v horším případě, absolutní nedostatek na trhu, vzniklý mj. z důvodu válečného konfliktu na Ukrajině, není schopen předjímat vývoj tohoto konfliktu ani jeho důsledky na stavební trh a není tak, ani s odbornou péčí, schopen ve své nabídce objektivně zohlednit veškeré dopady válečného konfliktu. Výčet a rozsah dopadů přímo vyvolaných válečným konfliktem nelze přitom předjímat. Tyto dopady mohou s ohledem na dynamickou a nepredikovatelnou situaci výrazně ovlivnit plnění Zhotovitele během provádění Díla, přičemž je zřejmé, že je nemožné zohlednit je v nabídce v době jejího podání Zadavateli. V případě výskytu dopadů válečného konfliktu během plnění předmětu Smlouvy se tak nepochybně bude jednat o podstatnou změnu okolností a okolností vyšší moci. Tyto dopady pak budou s největší pravděpodobností mít vliv na zvýšení ceny díla a prodloužení dílčích termínů plnění a termínu dokončení díla. Dodavatel žádá Zadavatele, aby s ohledem na shora uvedené stanovisko a metodické doporučení a za účelem zajištění řádného a včasného provedení Veřejné zakázky doplnil do Smlouvy ustanovení s inflační doložkou nebo doložkou umožňující změnu cen materiálů na základě objektivně zjistitelných informací (indexy ČSÚ, cenové soustavy RTS, ÚRS, apod.), popř. aby za tímž účelem doplnil ustanovení do zadávací dokumentace k Veřejné zakázce, obsahující vyhrazené změny závazku dle §100 odst. 1 Zákona. Dodavatel tedy žádá Zadavatele o zohlednění shora uvedených skutečností ve Smlouvě. Účelem takového postupu má být minimalizace negativních dopadů válečného konfliktu na Ukrajině (kterou zhotovitel nedokáže jakkoliv ovlivnit) na zhotovitele a zvýšení jistoty objednatele ohledně plnění závazků zhotovitele. Vyhoví zadavatel této žádosti a pokud ano, jakým způsobem?

Odpověď k bodu 3:

Text „Cena je sjednána jako nejvýše přípustná, konečná, pevná a neměnná.“ již byl ze smlouvy odstraněn na základě předchozích žádostí o vysvětlení zadávací dokumentace.

Ze zkušenosti zadavatele s aktuálně realizovanými zakázkami na stavební práce na základě dříve uzavřených smluv nedochází již nadále k turbulentnímu nárůstu cen, naopak se ceny stabilizují a jsou položky, u kterých ceny v porovnání se stavem v prvním pololetí letošního roku v současné době klesají. Tímto nelze vyloučit i v budoucnu u některých položek nárůst cen, nicméně stejnou úvahu lze dospět k závěru, že budou i položky u kterých dojde v době realizace díla k poklesu cen v porovnání s datem, kdy byly účastníkem naceněny. Z tohoto důvodu nebude zadavatel ve znění dotazu smlouvu upravovat nad rámec již provedených změn.

Dotaz, bod 4:

Dle čl. V, odst. 7 Smlouvy platí, že „Přílohou každé vystavené faktury je objednatelům odsouhlasený soupis provedených prací, dodávek a služeb. Bez tohoto soupisu/ protokolu o předání a převzetí díla je faktura neúplná“. Dle čl. V, odst. 7 Smlouvy pak platí, že „Smluvní strany se dohodly na tom, že úhrada ceny díla bude uskutečňována průběžně na základě dílčích daňových dokladů (dále jen „faktura“)“. Dodavatel žádá Zadavatele o vysvětlení, jakým způsobem má zhotovitel ke každé vystavené faktuře (tedy ke všem dílčím fakturám) přiložit protokol o předání a převzetí díla, pokud k předání a převzetí díla má dojít po dokončení díla. Dodavatel má za to, že se jedná o nesplnitelnou podmínku a žádá Zadavatele o adekvátní úpravu Smlouvy.

Odpověď k bodu 4:

Z jiných ustanovení smlouvy je zřejmé, že protokol o předání a převzetí díla musí být přílohou faktury až po dokončení díla, u ostatních faktur pouze objednatelům odsouhlasený soupis provedených prací, dodávek a služeb.

Dotaz, bod 5:

Dle čl. VII, odst. 5 Smlouvy platí, že „*Objednatel je povinen zaplatit zhotoviteli cenu díla, je-li dílo řádně dokončeno bez jakýchkoliv vad a nedodělků a předáno objednateli*“. Dle čl. V, odst. 7 Smlouvy pak platí, že „*Smluvní strany se dohodly na tom, že úhrada ceny díla bude uskutečňována průběžně na základě dílčích daňových dokladů (dále jen „faktura“)*“.

Dle prvního z citovaných ustanovení Smlouvy vzniká objednateli povinnost zaplatit cenu díla až po řádném dokončení díla a jeho předání objednateli, avšak dle druhého z citovaných ustanovení Smlouvy je objednatel povinen platit cenu díla průběžně dle dílčích daňových dokladů, vystavovaných zhotovitelem jednou měsíčně.

Dodavatel tedy žádá Zadavatele o vysvětlení, kdy vzniká objednateli povinnost platit cenu díla; umožní Zadavatel změnu Smlouvy tak, že vypustí čl. VII, odst. 5 Smlouvy?

Odpověď k bodu 5:

Odstavec nebude vypuštěn, z jiných ustanovení smlouvy je zřejmé, že cena díla bude kompletně doplacena po odstranění vad a nedodělků (článek V., odstavec týkající se zádržného).

Dotaz, bod 6:

Dle čl. VIII, odst. 1 Smlouvy platí, že „*Pro vyloučení jakýchkoliv pochybností si smluvní strany výslovně ujednaly, že zhotovitel splní svůj závazek provést dílo podle této smlouvy jeho řádným dokončením bez jakýchkoliv vad a nedodělků*“, avšak dle čl. III, odst. 2 Smlouvy platí, že „*Provedením díla se rozumí jeho řádné dokončení bez vad a nedodělků bránících jeho obvyklému užívání včetně protokolárního předání díla*“.

První z citovaných ustanovení Smlouvy definuje „provedení díla“ jako dokončení bez jakýchkoliv vad a nedodělků, avšak druhé z citovaných ustanovení Smlouvy jej definuje jako dokončení bez vad a nedodělků bránících užívání. Dodavatel tedy žádá Zadavatele o vysvětlení, co je míněno pojmem „provedení díla“, a současně o adekvátní úpravu Smlouvy.

Odpověď k bodu 6:

Ve smlouvě již bylo upraveno na základě předchozích žádostí o vysvětlení zadávací dokumentace.

Dotaz, bod 7:

Dle čl. IX, odst. 11 Smlouvy platí, že „*Pro ty části díla, které byly v důsledku oprávněné reklamace objednatele zhotovitelem opraveny, běží záruční lhůta opětovně ode dne provedení reklamační opravy*“.

Dle citovaného ustanovení Smlouvy má pro ty části díla, které byly v důsledku reklamace opraveny, běžet záruční doba od počátku ode dne provedení reklamační opravy, a to v délce 60 měsíců. Jedná se tedy o možnou „nekonečnou záruku“, neboť nelze vyloučit situaci, kdy zhotovitel provede reklamační opravu části díla, pro kterou poběží nová 60měsíční záruka, přičemž taková situace může být nekonečně opakována. Jedná se tedy o položku, kterou nelze nacenit a tudíž podat relevantní, kontrolovatelnou a zejména s ostatními dodavateli porovnatelnou cenovou nabídku do veřejné soutěže, což je v rozporu se Zákonem a rozhodovací praxí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“)¹ a obecných soudů². Takový požadavek Zadavatele je zcela nestandardní na českém stavebním trhu, a to navíc za situace, kdy občanský zákoník

¹ Např. rozhodnutí ÚOHS ze dne 01.04.2019, č.j. ÚOHS-S0030/2019/VZ-09318/2019/513/Jha: „Podle zákona i soudní a rozhodovací praxe Úřadu je také jednoznačně stanovena odpovědnost zadavatele za správnost a úplnost zadávacích podmínek. Právě na základě ÚOHS-S0030/2019/VZ-09318/2019/513/Jha tohoto souboru dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek dodavatelé zpracovávají své nabídky (resp. jako v tomto případě má vybraný dodavatel vyrobit vzorek), a proto zadávací podmínky musí být zpracovány s maximální pozorností dostatečně konkrétně a podrobně tak, aby dodavatelé mohli zpracovat své nabídky (či vzorek) tak, aby vyhověly požadavkům zadavatele, byly vzájemně porovnatelné a aby je zadavatel mohl posuzovat a hodnotit podle předem jednoznačně a transparentně určených pravidel.“

² Například rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 16.11.2010, č.j. 9 Afs 30/2010-182: „zadávací dokumentace je nejvýznamnějším dokumentem v rámci zadávacího řízení. Za její zpracování je plně odpovědný zadavatel a je povinen ho zpracovat dostatečně kvalitně a s patřičnou odborností tak, aby na jeho základě bylo možno podat odpovídající a především vzájemně porovnatelné nabídky.“

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 25.03.2009, č.j. 2 Afs 86/2008-222: „Nemůže tedy obstát taková zadávací dokumentace, z níž požadavky na zpracování nabídky a následně hodnotící kritéria nejsou zcela srozumitelná a jednoznačná, tj. pokud objektivně připouští rozdílný výklad a vzniká tak interpretační nejistota.“

Rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 04.11.2010, č.j. 62 Ca 77/2008: „zadávací dokumentace musí být transparentní, dostatečně konkrétní a srozumitelná tak, aby na jejím základě mohla proběhnout všestranně korektní veřejná soutěž, v jejímž rámci bude vybrána ta nejlepší nabídka.“

předvídá prodloužení záruční doby pouze v případě, pokud v důsledku oprávněné reklamace vady není možné předmět díla užívat

Dodavatel ze shora uvedených důvodů žádá Zadavatele o vysvětlení, zdali Smlouvu uvede do souladu se Zákonem a rozhodovací praxí ÚOHS, a to tím, že ze Smlouvy vypustí čl. IX, odst. 11, popř. aby do tohoto odstavce doplnil objektivní lhůtu pro konec záruční doby, a to tak, aby byl zřejmý její konec bez ohledu na to, zdali a kdy budou provedeny reklamační opravy, a tedy aby Dodavateli bylo umožněno tuto položku nacenit a podat relevantní, kontrolovatelnou a porovnatelnou cenovou nabídku.

Současně Dodavatel žádá Zadavatele o vysvětlení, co je míněno pojmem „záruční lhůta“, uvedeném v čl. IX, odst. 11 Smlouvy, když v čl. IX, odst. 2 Smlouvy je definován pojem „záruční doba“.

Odpověď k bodu 7:

Ve smlouvě již bylo upraveno na základě předchozích žádostí o vysvětlení zadávací dokumentace.

Dotaz, bod 8:

Dle čl. XII, odst. 2, písm. a) Smlouvy je objednatel oprávněn od Smlouvy odstoupit i v případě, pokud je vůči zhotoviteli zahájeno insolvenční řízení.

Dodavatel upozorňuje Zadavatele, že podání návrhu na zahájení insolvenčního řízení je lehce zneužitelné (například za účelem vymožení sporné pohledávky údajného věřitele, kterou údajný dlužník radši uhradí než aby riskoval veškeré negativní důsledky spojené s probíhajícím insolvenčním řízením, jakkoliv by byl schopen prokázat, že insolvenční řízení bylo zahájeno na základě šikanózního insolvenčního návrhu); vázat právo na odstoupení od smlouvy již na samotné zahájení insolvenčního řízení na základě věřitelského návrhu se tedy Dodavateli jeví jako nepřiměřeně tvrdé. Naopak, vázat právo na odstoupení od smlouvy na zahájení insolvenčního řízení na základě dlužnického návrhu nebo na zjištění úpadku na základě věřitelského návrhu je standardní a nikoliv nepřiměřené. Dodavatel tedy žádá Zadavatele, zdali Zadavatel umožní změnu Smlouvy tak, aby v čl. XII, odst. 2, písm. a) Smlouvy za text „zahájeno insolvenční řízení“ doplnil „na základě tzv. dlužnického insolvenčního návrhu nebo byl-li v insolvenčním řízení zahájeném na základě tzv. věřitelského insolvenčního návrhu zjištěn úpadek druhé smluvní strany“.

Odpověď k bodu 8:

Toto ustanovení nebude ze smlouvy odstraněno, protože dává objednateli oprávnění odstoupit od smlouvy v případě zahájení insolvenčního řízení vůči zhotoviteli, neukládá mu žádnou povinnost tak postupovat. Rozhodně není v zájmu objednatele v případě řádně probíhající realizace zakázky odstoupit od smlouvy na základě šikanózního insolvenčního návrhu a následně řešit problémy spojené s dokončením díla jiným dodavatelem.

V Praze dne 5. 12. 2022.

Ing. Zdeněk Vavruška
vedoucí odboru