

VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 27

ve smyslu § 98 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek,
ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZZVZ“)

Název zadavatele:	Město Kolín
Sídlo zadavatele:	Karlovo náměstí 78, 280 12 Kolín
IČO:	00235440
Osoba oprávněná jednat za zadavatele	Mgr. Michael Kašpar, starosta
Řízení Název veřejné zakázky: Evidenční číslo VZ ve VVZ	OTEVŘENÉ ŘÍZENÍ – PODLIMITNÍ Sportovní hala v Borkách Z2019-025364 zveřejněna dne 24.7.2019
Zástupce zadavatele § 43 ZZVZ:	Mgr. Jana Řehořková, advokát
Sídlo:	Eliášova 914/17 47001 Česká Lípa
IČO:	01173707

Zadavatel dne 30.8.2019 obdržel prostřednictvím elektronického nástroje E-ZAK žádost o vysvětlení zadávací dokumentace.

V návaznosti na tuto žádost poskytuje zadavatel toto vysvětlení zadávací dokumentace. S ohledem na skutečnost, že vysvětlení nebylo zveřejněno ve lhůtě 3 pracovních dnů, prodlužuje zadavatel lhůtu k podání nabídek (viz níže).

Dotaz č. 1

Žádáme zadavatele, aby stanovil rozsah prováděného díla výkazem výměr a nikoliv, jak uvádí v ustanovení 3.2, v rozsahu projektové dokumentace a územního rozhodnutí. Dle ustanovení § 36 odst. 3 nese odpovědnost za správnost a úplnost projektové dokumentace zadavatel. Odpovědnost za to, že ve výkaze výměr jsou uvedeny všechny práce, dodávky a služby, které jsou k realizaci díla podle projektové dokumentace a všech dalších dokumentů a předpisů uvedených v čl. 3.2 návrhu smlouvy o dílo třeba.

Účastník chápe, že zadavatel chce definovat stavbu jako takovou podle projektové dokumentace, ale její rozsah může (v souladu s § 36 odst. 3 ZZVZ) definovat pouze výkazem výměr, nikoliv projektovou dokumentací.

Neučiní-li tak zadavatel, bude stanoven rozsah prací projektovou dokumentací, a nikoliv výkazem výměr. Rozsah díla dle projektové dokumentace je dle naší zkušenosti v téměř 100 % stavebních zakázek širší, než rozsah díla dle výkazu výměr. Tím, že zadavatel žádá ocenit dílo dle výkazu výměr, ale ve smlouvě nezakotvil provedení díla v rozsahu dle výkazu výměr, ale tak jak uvádí čl. 3.2 návrhu smlouvy o dílo, přenáší v rozporu s ustanovením § 36 odst. 3 ZZVZ odpovědnost za správnost a úplnost zadávací dokumentace na dodavatele, neboť následky chybějících položek ve výkazu výměr ponese zhotovitel.

Zadavatel je povinen zadávací podmínky stanovit a poskytnout dodavatelům v podrobnostech nezbytných pro účast dodavatele v zadávacím řízení. Zadavatel zejména nesmí přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele. S výše uvedeným souvisí skutečnost, že zadávací podmínky musí být určité a jednoznačné. Zadavatel by při jejich přípravě neměl připustit, aby

si tyto podmínky mohli různí účastníci zadávacího řízení vykládat různě, případně aby vznikaly pochybnosti či dohady o výkladu určitého požadavku zadavatele.

V případě, kdy by se vyskytla jakákoliv nejasnost či neurčitost v zadávacích podmínkách, nelze tuto nejasnost v žádném případě vykládat k tíži dodavatele, neboť takový postup by byl v rozporu se zásadami transparentnosti a rovného zacházení dle § 6 zákona. Jediným subjektem, který je zcela odpovědný za správnost a úplnost zadávacích podmínek, je vždy a pouze zadavatel. Tento se této své obecné odpovědnosti nemůže zprostit a jakékoli formulace v zadávací dokumentaci/smlouvě mající za cíl přenesení odpovědnosti na dodavatele nevyvolávají žádné právní následky, neboť jsou v rozporu se zákonem a jako takové jsou dle § 580 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, v platném znění, neplatné. Proto ani formulace rozsahu díla v předmětném návrhu smlouvy nemůže vyvolat jakýkoliv právní následek a tím pak určit, že za nedostatek ve výkazu výměr, který je v rozporu s projektovou dokumentací, je odpovědný dodavatel.

Je zřejmé, že zadavatel případný rozpor mezi projektovou dokumentací a výkazem výměr klade pomocí problematických smluvních ustanovení k tíži dodavatele, který rozpor při naceňování nemusí odhalit. Pro hodnocení nabídek podaných v rámci tohoto zadávacího řízení je totiž stěžejní výkaz výměr, který určuje konečnou nabídkovou cenu dodavatele. To vyplývá z požadavku zadavatele, který navrhovaným zněním návrhu smlouvy o dílo požaduje, aby účastníci ocenili zakázku na základě výkazu výměr, aby dodavatel pro zpracování nabídkové ceny použil výhradně soupis prací, který obdržel od zadavatele v rámci zadávací dokumentace a aby dodavatel dodržel strukturu a členění soupisu prací. Faktem zůstává, že výkaz výměr je dle výše uvedeného dokumentem, který má v tomto zadávacím řízení zabezpečit srovnatelnost všech podaných nabídek a je jediným prostředkem pro hodnocení hodnotícího kritéria v rámci hodnocení podaných nabídek.

Zadavatelem navrhovaný rozsah předmětu plnění je rovněž v rozporu s vyhláškou č. 169/2016 Sb., o stanovení rozsahu dokumentace veřejné zakázky na stavební práce a soupisu stavebních prací, dodávek a služeb s výkazem výměr, která v § 3 uvádí, že „Soupis prací stanoví v přímé návaznosti na dokumentaci pro zadání stavebních prací podrobný popis všech předpokládaných stavebních prací, dodávek nebo služeb, které jsou předmětem veřejné zakázky na stavební práce.“ Zadavatel je tedy povinen sestavit výkaz výměr tak, aby obsahoval všechny předpokládané položky a nikoliv tak, aby obsahoval pouze položky některé, přičemž zbytek položek má dodavatel jaksí zakalkulovat či s nimi počítat na základě informací obsažených v zadávací dokumentaci.

Výše popsanou argumentaci podporuje i rozhodovací praxe Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (ÚOHS). Lze citovat např. rozhodnutí č.j. ÚOHS-S356/2011/VZ-15278/2011/510/KČe (rozhodnutí se vztahuje k již neúčinnému ustanovení § 44 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., zákona o veřejných zakázkách, nicméně ustanovení tohoto již neplatného zákona bylo přebráno do nyní účinného zákonného ustanovení § 36 odst. 3 ZZVZ, jehož porušování účastník tímto dotazem namítá). ÚOHS citovaná ustanovení vykládá tak, že zadávací dokumentace je základním dokumentem, na jehož podkladě dodavatelé zpracovávají nabídky. Co nejpřesnější vymezení předmětu veřejné zakázky je tedy základem pro kvalifikované podání nabídek, které odpovídají požadavkům zadavatele a jsou současně vzájemně porovnatelné. Požadavky zadavatele musí být v zadávací dokumentaci vymezeny tak, aby mohly být chápány všemi účastníky zadávacího řízení stejně a jednoznačně. Interpretace zadávací dokumentace tak nesmí dávat žádný prostor pro pochybnosti či rozdílný výklad. Úřad v této souvislosti také cituje z rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 10.3.2011, č.j. 62 Ca 3/2009, ve kterém uvádí, že „zadávací dokumentace musí být transparentní, dostatečně konkrétní a srozumitelná tak, aby na jejím základě mohla proběhnout korektní soutěž. Požadavek jednoznačnosti, konkrétnosti a přesnosti zadávací dokumentace plane z obecné zásady transparentnosti zakotvené v § 6 zákona. Tato zásada spolu se zásadou zákazu diskriminace a zásadou stejného zacházení se všemi dodavateli musí být zadavatelem dodržována v rámci celého zadávacího řízení. Porušením této zásady je pak jakékoliv jednání zadavatele, které způsobuje nečitelnost zadávacího řízení. Tak tomu může být např. i tehdy, pokud zadávací dokumentace neobsahuje jednoznačně a srozumitelně formulovaná pravidla. Pokud zadávací dokumentace, resp. v ní obsažené zadavatelovy požadavky na zpracování nabídky, objektivně připouští rozdílný výklad, nemůže taková interpretační nejistota stíhat žádného z uchazečů, ale

zadavatele samotného. Je to zadavatel, kdo zadávací dokumentaci vyhotovuje a kdo také za její správnost a úplnost odpovídá.

Jiné rozhodnutí ÚOHS, č. j. ÚOHS-S385/2010/VZ-14172/2012/530/RNi, deklaruje, že řádné vymezení předmětu veřejné zakázky a obsahu zadávací dokumentace je základem pro podání nabídek odpovídajících požadavkům zadavatele a také nabídek vzájemně porovnatelných. Požadavky zadavatele musí být v zadávací dokumentaci stanoveny jasně a srozumitelně, tj. takovým způsobem, aby jejich obsah byl chápán stejně všemi dotčenými subjekty a aby nedocházelo k rozličnému výkladu či rozporu jednotlivých bodů zadávací dokumentace. Výše uvedené potvrzuje také rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 20. 3. 2008, č. j. 62 Ca 33/2007-175, v němž je uvedeno, že základem zadávací dokumentace je co nejpřesnější vymezení předmětu veřejné zakázky, provedené natolik podrobným, srozumitelným a co do významu jednotlivých údajů jednoznačným způsobem, který umožní samotné sestavení nabídky, její následné transparentní hodnocení zadavatelem a poté i následné objektivní přezkoumání toho, zda zadavatel hodnotil nabídky takovým způsobem, jakým měl. Vzhledem ke specifickému charakteru veřejných zakázek na stavební práce musí zadávací dokumentace obsahovat také projektovou dokumentaci stavby nebo jinou dokumentaci podle zvláštního právního předpisu a soupis stavebních prací s výkazem výměr. Projektová dokumentace tak spolu s výkazem výměr tvoří nedílnou součást zadávací dokumentace a je nezbytným podkladem pro samotné zpracování nabídky. Rozhodujícím dokumentem pro zpracování nabídkové ceny u stavebních zakázek je pak výkaz výměr, který je položkovým soupisem prací, dodávek a služeb ve skladbě odpovídající projektové dokumentaci stavby. Zpracování projektové dokumentace a výkazu výměr v rozsahu stanoveném zákonem je odpovědností zadavatele a v jeho zájmu by tedy mělo být, aby projektová dokumentace a zejména pak výkaz výměr, dle kterého je zpracovávána nabídková cena, byly jasné, srozumitelné a prosté početních či jiných chyb a odchylek. Veškeré problémy, které vystanou během zadávacího řízení v souvislosti se zadávací dokumentací a které mají původ v zadávací dokumentaci, jsou přisuzovány k tíži zadavatele. I rozhodnutí ÚOHS o rozkladu podanému vůči citovanému rozhodnutí potvrzuje, že v daném případě, kdy je pro hodnocení zásadním dokumentem výkaz výměr (stejně jako v rámci tohoto zadávacího řízení), je rozhodujícím dokumentem pro zpracování nabídkové ceny u stavebních zakázek výkaz výměr a rozpor mezi projektovou dokumentací a výkazem výměr má řešení v prioritě výkazu výměr.

Dále viz např. rozhodnutí ÚOHS č.j.: ÚOHS-S62/2011/VZ-7411/2011/520/Mne, ve kterém k povinnosti uchazečů ověřit soulad jednotlivých částí zadávací dokumentace ÚOHS uvádí: „...Úřad uvádí, že odpovědnost za správnost a úplnost zadávací dokumentace nese pouze zadavatel, který tuto odpovědnost nemůže převést na jinou osobu, ani není oprávněn ukládat dodavatelům ucházejícím se o zadávanou veřejnou zakázku povinnosti ohledně ověřování souladu jednotlivých částí zadávací dokumentace...“, rozhodnutí ÚOHS č.j.: ÚOHS-S0272/2018/VZ-26587/2018/522/JKr, ve kterém ÚOHS uvádí: „...Není přípustné, aby zadavatel uvedl dodavatele v omyl či uvedl nedostatečné informace, případně aby byl text zadávací dokumentace nesrozumitelný, neurčitý nebo vnitřně rozporný. Zákonem předvídaným cílovým stavem je, aby byly nabídky účastníků zadávacího řízení vzájemně srovnatelné, a to právě na základě kompletních a bezvadných informací o naceňovaném předmětu plnění vyplývajících ze zadávací dokumentace. Pokud se vyskytne určitá vada zadávacích podmínek, nelze tuto skutečnost vykládat k tíži dodavatele...úkolem dodavatele zvažujícího účast v zadávacím řízení není poskytnout zadavateli hloubkový audit zadávací dokumentace...“.

Odpověď:

Zadavatel v žádném případě nemůže souhlasit s tazatelem, že v souladu s § 36 odst. 3 ZZVZ může definovat stavbu, a tedy předmět díla dle Smlouvy o dílo, pouze výkazem výměr, nikoliv DPS.

Je obecnou zvyklostí, že stavba, jako předmět díla, je definována DPS, neboť se jedná o nejpřesnější definování předmětu smlouvy.

Tento způsob vymezení předmětu díla je naprosto v souladu s vyhláškou č. 169/2016 Sb., o stanovení rozsahu dokumentace veřejné zakázky na stavební práce a soupisu stavebních prací, dodávek a služeb

s výkazem výměr, která v ustanovení § 2 vymezuje, že *dokumentace pro zadání stavebních prací (tedy i dokumentace pro provedení stavby) určuje stavbu v technických, ekonomických a architektonických podrobnostech, které jednoznačně vymezují předmět veřejné zakázky, jeho hmotové, materiálové, stavebně-technické, technologické, dispoziční a provozní vlastnosti, vzhled a jakost, a umožňuje vyhotovit soupis stavebních prací, dodávek a služeb (dále jen „soupis prací“)* včetně výkazu výměr.

DPS obsahuje podrobné technické řešení nezbytné pro řádné provedení stavby. Soupis prací s výkazem výměr pak slouží k nacenění nabídkové ceny tak, aby byly nabídky účastníků porovnatelné, přičemž soupis prací s výkazem výměr je odrazem DPS. Dodavatel by pak měl nacenit dílo dle zadavatelem předloženého soupisu prací s výkazem výměr, při současném zohlednění DPS, neboť DPS dává dodavateli podrobnější informace o předmětu stavby tak, aby mohl adekvátně nacenit jednotlivé položky výkazu výměr. Pokud je tedy dílo oceněno dle předloženého výkazu výměr a ve smlouvě je předmět díla definován dle DPS (ze které výkaz výměr vychází), pak je to zcela ve vzájemném souladu.

Kdyby zadavatel přistoupil na myšlenku tazatele, tedy že by stavba, jako předmět díla, byla definována výlučně dle výkazu výměr, pak by to vedlo k absurdní situaci, kdy zhotovitel by si mohl předmět díla upravovat dle svého uvážení, neboť by byl vázán pouze výkazem výměr (soupisem prací s obsaženým výkazem výměr), nikoliv podrobnější DPS.

Pokud jde o tazatelem namítané přenášení odpovědnosti za vady projektové dokumentace a rozporů výkazu výměr na dodavatele, tak zadavatel opakovaně konstatuje, že je přesvědčen o tom, že tuto odpovědnost na dodavatele nijak nepřenáší a nepožaduje po dodavatelích, aby v DPS, či výkazu výměr, vyhledávali a odhalovali rozpory a nedostatky. Nic takového v zadávacích podmínkách, byť implicitně, uvedeno není, neboť zadavatel je přesvědčen o tom, že technické podmínky předmětného zadávacího řízení stanovil dostatečně určitě a jednoznačně tak, aby na jejich základě mohli dodavatelé sestavit a podat relevantní nabídku.

Jestliže tazatel opírá svá tvrzení o nezákonném postupu zadavatele o uvedená rozhodnutí ÚOHS, pak zadavatel je opačného názoru a je přesvědčen, že jeho postup je naprosto v souladu jak se ZZVZ, tak s uvedenými rozhodnutími ÚOHS.

Dotaz č. 2

Žádáme zadavatele o objasnění, v čem spatřuje základní péči o zeleň. Ve výkazu výměr je pouze dodávka, sázení a "prvotní péče". Ve smlouvě je však "základní péče", což by pro dodavatele znamenalo péči o zeleň po celou dobu záruční lhůty v základním rozsahu (zálivka, stříh, hnojení apod.). Žádáme zadavatele, aby uvedl smlouvu o dílo do souladu s výkazem výměr.

Odpověď:

Zadavatel měl na mysli prvotní péči tak, jak je to uvedeno ve výkazu výměr. Pododst. 3.4.11 Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy bude opraven následovně:

- 3.4.11. zajištění odvozu a uložení přebytečných výkopů na skládku, včetně poplatků za uskladnění; zajištění likvidace vybouraných hmot, odpadů a zeminy, případné náhradní výsadby včetně prvotní péče o ni;

Dotaz č. 3

Žádáme zadavatele, aby objasnil, v jakém rozsahu očekává, že bude poskytován "bezplatný záruční servis během záruční lhůty" a co je tímto ustanovením vlastně myšleno.

Odpověď:

Záručním servisem se rozumí bezplatné odstranění (případně jiná kompenzace) vad díla, které vzniknou na díle před uplynutím záruční doby. Blíže viz čl. XII. Záruční podmínky a odpovědnost za vady Přílohy ZD č. 4 – Návrh smlouvy o dílo.

Dotaz č. 4

Žádáme zadavatele o úpravu ustanovení čl. 5.1 návrhu smlouvy o dílo v tom smyslu, aby byla časově omezena možnost objednatele vyzvat zhotovitele k započetí plnění. Po účastníkovi nelze spravedlivě požadovat, aby byl svou nabídkou, tj. i cenou, vázán naprosto neomezeně a rovněž tak, aby měl neomezeně připraveny kapacity. Na současném stavebním trhu toto ani není možné. Účastníci nemají jasně dány srovnatelné podmínky a nabídky tak budou v této části neporovnatelné, neboť každý promítne do rizika, a tedy i ceny, naprosto jiné časové riziko a očekávání. Od zhotovitele není spravedlivé očekávat, aby práce vykonával za nabídkovou cenu, pokud bude termín předání staveniště posunut oproti předpokladu v zadávací dokumentaci o více než 3 měsíce. Při současné inflaci stavebních prací a materiálů je požadavek na držení ceny po neomezeně dlouhou dobu zcela nepřiměřený a odporuje dobrým mravům. Zadavatel tak nutí účastníky zbytečně navyšovat nabídkové ceny, což je v rozporu se zásadou hospodárnosti zadávacího řízení. Žádáme proto zadavatele, aby stanovil nejzazší možný termín, do kdy musí zadavatel vyzvat zhotovitele k započetí plnění. Dále žádáme zadavatele o zakotvení možnosti zhotovitele odstoupit od smlouvy, nebude-li objednatelem vyzván k převzetí staveniště do 3 měsíců od podpisu smlouvy o dílo.

Odpověď:

Zadavatel nebude ustanovení odst. 5.1 a 5.2 Přílohy ZD č. 4 – Návrh smlouvy o dílo měnit dle požadavku tazatele.

Zadavatel má zájem na tom, aby k předání a převzetí staveniště a následnému započetí zahájení plnění smlouvy došlo co nejdříve. Nicméně vzhledem k tomu, že na předání a převzetí staveniště je bezprostředně navázána povinnost zhotovitele zahájit plnění a dodržet smluvní uzlové body (čl. 5.4.2 Přílohy ZD č. 4 – Návrh smlouvy o dílo), bude termín předání a převzetí staveniště stanoven tak, aby splnění těchto povinností bylo se strany zhotovitele (zejména s ohledem na povětrnostní a klimatické podmínky) reálné.

Zadavatel nesouhlasí s tím, že by v důsledku tohoto ustanovení mohly být nabídky účastníků neporovnatelné, neboť pro všechny účastníky platí toto ustanovení stejně a je na nich, jak v rámci soutěže toto v nabídce zohlední.

Zadavatel nepředpokládá, že by zhotovitele vyzval k předání a převzetí staveniště a následnému započetí zahájení plnění ve lhůtě delší tří měsíců, neboť jak uvádí, je jeho prioritou, aby k zahájení a řádnému dokončení díla došlo co nejdříve. Nicméně zakotvení možnosti zhotovitele odstoupit od smlouvy, nebude-li objednatelem vyzván k převzetí staveniště do 3 měsíců od podpisu smlouvy o dílo, je pro něj neakceptovatelné.

Dotaz č. 5

Žádáme zadavatele, aby vypustil z ustanovení 5.5.2. možnost objednatele kdykoliv přerušit dílo na neomezeně dlouhou dobu. Stavba je komplexní dílo, jejíž přerušování naruší subdodavatelská ujednání zhotovitele a časovou provázanost jednotlivých profesí. Po zhotoviteli není spravedlivé požadovat, aby přerušoval takto složitý proces. Z přerušování vyplývají vícenáklady a škody. Pokud zadavatel zmiňovanou pasáž nevypustí, počítá s tím, že zhotovitel bude požadovat uhrazení vícenákladů a škod, které z přerušování vyplynou?

Odpověď:

Ustanovení odst. 5.5 Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy o dílo upravuje možnost zhotovitele žádat o prodloužení lhůty pro dokončení díla mimo jiné v případě pozastavení prací z důvodů výhradně na straně objednatele. Toto ustanovení je tedy ve prospěch zhotovitele, kdy zhotovitel se nedostane do prodlení s dokončením díla v případě přerušení prací z důvodů výhradně na straně objednatele. Zhotovitel však daného ustanovení využít nemusí.

Zadavatel tedy nebude vypouštět ustanovení odst. 5.5.2 Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy o dílo.

Případné vícenáklady spojené s prodloužením lhůty v případě pozastavení prací z důvodů výhradně na straně objednatele budou případně řešeny dodatkem v souladu s odst. 6.10 - Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy o dílo.

Dotaz č. 6

Žádáme zadavatele, aby vypustil ustanovení 5.7., tj. možnost objednatele kdykoliv přerušit dílo na neomezeně dlouhou dobu, aniž by zhotoviteli uhradil náklady a škody s tím spojené. Takové ujednání je bezesporu v rozporu s dobrými mravy a jako takové je v optice § 580 občanského zákoníku neplatné. Stavba je komplexní dílo, jejíž přerušení naruší subdodavatelská ujednání zhotovitele a časovou provázanost jednotlivými profesemi. Přerušení prací bude vyžadovat zvýšení nákladů plynoucích ze zakonzervování staveniště, ochrany díla i staveniště, náklady na provoz a konzervaci zařízení staveniště, ostrahu, pojištění, navýšení nákladů na bankovní záruky, ušlý zisk, personální náklady a další. Jestliže si objednatel chce vyhradit právo přerušovat dílo, aniž by na tom měl zhotovitel jakékoliv zavinění, nelze toto právo realizovat bez kompenzace zhotoviteli. V ustanovení 5.7. zadavatel přenáší veškeré náklady na přerušení provádění díla na zhotovitele, což je velmi nespravedlivé a jako takové v rozporu s dobrými mravy. Žádáme zadavatele o uvedení návrhu smlouvy do souladu s dobrými mravy.

Odpověď:

Zadavatel nebude ustanovení čl. 5.7 Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy o dílo vypouštět, neboť má zájem na tom, aby v případě, že se vyskytnou nepředvídatelné okolnosti, které si vyžadují přerušení díla, mohl dílo přerušit na nezbytně dlouhou dobu.

V případě přerušení díla dle odst. 5.7 Přílohy č. 4 ZD nepřísluší zhotoviteli jakékoliv plnění ve smyslu finanční kompenzace za přerušení díla, ani náhrada škody. Nicméně případné opodstatněné vícepráce spojené s přerušením díla (jako např. tazatelem uváděné zakonzervování staveniště, ostraha apod.) budou řešeny dodatkem v souladu s odst. 6.10 - Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy o dílo.

Dotaz č. 7

Žádáme zadavatele, aby vypustil z ustanovení čl. 6.3. smlouvy o dílo slova "a to i v případě prodloužení lhůty dokončení stavby z důvodu na straně objednatele." se stejnou argumentací, která je uvedena v předchozí žádosti o vysvětlení směřující k ustanovení 5.7

Odpověď:

Zadavatel na uvedeném ustanovení odst. 6.3 Přílohy č. 4 ZD trvá, a to v celém rozsahu. Jedná se o standardní formulaci běžně v praxi využívanou, kdy objednatel má zájem na tom, aby vysoutěžená a sjednaná cena díla nebyla ze strany zhotovitele navyšována. Tento požadavek považuje zadavatel za nezbytný i z toho důvodu, že předpokládá financování předmětu díla z dotačního titulu EU.

Zadavatel nebude upravovat ustanovení odst. 6.3 Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy o dílo.

Dotaz č. 8

Žádáme zadavatele, aby z ustanovení čl. 6.5 vypustil pasáž, která do ceny zahrnuje i předem neznámý rozsah prací spočívajících v zařízení povolení změny stavby před dokončením.

Jestliže zadavatel tuší, že v průběhu výstavby dojde k závěru, že chce přepracovat projekt stavby v takovém rozsahu, že tyto změny budou vyžadovat povolení stavebního úřadu, jedná se o natolik závažné změny, že jistě nebudou realizovatelné v mantinelech povolených § 222 ZZVZ, neboť se bude jednat o podstatnou změnu závazku, protože bude třeba nově definovat předmět podle jiné projektové dokumentace.

Nabídky navíc budou naprosto neporovnatelné. Každá změna stavby před dokončením má rozdílnou administrativní náročnost, je rozdíl, zda bude povolován jeden služební vchod navíc, či bude stavba navýšena o jedno podlaží, ve kterém bude - ad absurdum např. - povolován noční klub s náročnými hygienickými požadavky. Žádáme zadavatele, aby všechna ustanovení počítající se změnou stavby před dokončením z návrhu smlouvy vypustil, protože tato ustanovení způsobují, že uchazeči nejsou schopni srovnatelně ocenit své nabídky a zadavatel tak obdrží neporovnatelné nabídky, což je v rozporu se zásadou transparentnosti zakotvenou v ustanovení § 6 ZZVZ.

Odpověď:

Odst. 6.5 Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy bude změněn tak, že zajištění záležitostí spočívajících v případném zajištění povolení změny stavby před jejím dokončením a zastupování objednatele v řízení o změně stavby před jejím dokončením bude limitováno 100 hodinami.

Odst. 6.5 Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy bude tedy změněn následovně:

6.5 V ceně je zahrnuto i zařízení záležitostí pro objednatele spočívající v zajištění vydání kolaudačního souhlasu a zastupování objednatele v kolaudačním řízení. **V ceně je dále zahrnuto i zařízení záležitostí pro objednatele spočívající v případném zajištění povolení změny stavby před jejím dokončením a zastupování objednatele v řízení o změně stavby před jejím dokončením, a to v rozsahu max. 100 hodin.**

Dotaz č. 9

Žádáme zadavatele, aby vypustil slova "jmenovaného objednatelem" a nahradil je slovy "určeného na základě dohody smluvních stran" tak, aby bylo v souladu s dobrými mravy a spravedlností. Má-li znalec určovat cenu, jedná se o smírné řešení sporu. Jestliže znalec bude určovat jedna strana sporu, k smírnému vyřešení tímto způsobem nemůže dojít, neboť ta strana, která nebude moci ovlivnit osobu znalce, nebude mít důvěru v jeho řešení a celá situace nutně vyústí v soudní při. Nemá-li být tak citované ustanovení bezzubé, žádáme o jeho úpravu, jak je uvedeno výše.

Odpověď:

Zadavatel nebude upravovat Přílohu č. 4 ZD – Návrh smlouvy o dílo dle požadavku tazatele.

S ohledem na společenský význam předmětu plnění veřejné zakázky a zájem zadavatele na jeho řádném dokončení, si zadavatel chce ponechat možnost určit znalce ze seznamu znalců. Ze skutečnosti, že znalec bude vybrán zadavatelem, ještě nelze dovozovat podjatost vybraného znalce.

Dotaz č. 10

Žádáme zadavatele o vypuštění poslední věty ustanovení 6.13 návrhu smlouvy o dílo, neboť je značně nespravedlivé. Smlouva na veřejnou zakázku je dle ustanovení § 2 odst. 1 ZZVZ smlouvou úplatnou. Zadavatel však v navrhovaném znění smlouvy požaduje, aby zhotovitel služby, práce, dodávky apod.

spojené s členěním nebo úpravou rozsahu díla, prováděl zdarma, což je v rozporu s citovaným ustanovením ZZVZ.

Odpověď:

Zadavatel nebude upravovat odst. 6.13 Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy o dílo dle požadavku tazatele. Zhotoviteli nenáleží finanční či jiné odškodnění za vynaložené náklady vzniklé členěním nebo úpravou rozsahu díla ve smyslu finanční kompenzace za samotné členění nebo úpravu rozsahu díla.

Případné opodstatněné vícepráce spojené s členěním nebo úpravou rozsahu díla budou řešeny dodatkem v souladu s odst. 6.10 - Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy o dílo.

Dotaz č. 11

Ustanovení čl. 6.14 ve spojení s čl. 3.2. je v rozporu s ustanovením § 36 odst. 3 ZZVZ. Jestliže se zadavatel snaží donutit dodavatele, aby prováděli dílo v rozsahu projektové dokumentace, a přitom výslovně zakazuje zhotoviteli, aby uplatnil nároky na vícepráce, přenáší zadavatel odpovědnost za správnost zadávací dokumentace na dodavatele. Je-li totiž rozsah díla určen projektovou dokumentací, a nikoliv výkazem výměr, je jediným nástrojem zhotovitele, jak nést odpovědnost za chyby projektanta, který do výkazu výměr nezařadil všechny položky, které jsou třeba ke zhotovení díla podle projektové dokumentace, požadovat po objednateli úhradu víceprací. Jestliže však objednatel tento postup zhotoviteli v ustanovení čl. 6.14 zakazuje, je návrh smlouvy v přímém rozporu s ustanovením § 36 odst. 3 ZZVZ, protože zadavatel přenáší odpovědnost za správnost a úplnost zadávací dokumentace na dodavatele.

Odpověď:

Zadavatel nepovažuje ustanovení odst. 6.14 Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy o dílo v rozporu s ustanovením § 36 odst. 3 ZZVZ. Zadavatel se k uvedenému již blíže vyjádřil ve Vysvětlení zadávací dokumentace č. 19, které uveřejnil na profilu zadavatele dne 28.8.2019 a také v rámci odpovědi na Dotaz č. 1 tohoto vysvětlení ZD. Vzhledem k tomu, že se jedná o totožný dotaz (připomínku), dovoluje si zadavatel odkázat na Vysvětlení zadávací dokumentace č. 19 a také na odpověď na Dotaz č. 1 tohoto Vysvětlení ZD.

Dotaz č. 12

Žádáme zadavatele o vypuštění tohoto ustanovení 10.12 návrhu smlouvy o dílo. Zadavatel sice v celém čl. X smlouvy o dílo hovoří o součinnosti objednatele, ale jaksi opomněl upravit situaci, kdy objednatel nebude součinnost poskytovat. A vzhledem k tomu, že vyloučil obecnou právní úpravu § 2591, není tato situace upravena nijak. Nevypustí-li objednatel toto ustanovení, žádáme zadavatele o detailní popis právních kroků, které má zhotovitel učinit, v případě, že objednatel nebude poskytovat zhotoviteli součinnost a zakotvil tak tento postup do návrhu smlouvy o dílo. Ze stejných důvodů žádáme zadavatele o novou úpravu postupu zhotovitele v případě, že objednatel bude trvat na zřejmě nevhodných příkazech nebo použití zřejmě nevhodné věci. Současná úprava je velmi neurčitá a neposkytuje dodavatelům dostatečnou právní jistotu co do právních vztahů, do nichž mají podáním nabídky vstoupit.

Odpověď:

Zadavatel nebude měnit ustanovení odst. 10.12 Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy, neboť na vyloučení úpravy dle § 2591 a § 2595 občanského zákoníku trvá.

Ve vztahu k vyloučení ustanovení § 2591 občanského zákoníku zadavatel doplňuje Přílohu č. 4 ZD – Návrh smlouvy o odst. 10.13, který zní následovně:

10.13 Je-li k provedení díla nutná součinnost objednatele, vyzve jej zhotovitel v přiměřené lhůtě, která bude činit alespoň 5 pracovních dnů, k jejímu poskytnutí. Uplyne-li lhůta marně, má zhotovitel právo zajistit si náhradní plnění na účet objednatele. Hodnotu náhradního plnění stanoví třetí nezávislá osoba určená objednatelem.

Dotaz č. 13

Žádáme zadavatele, aby objasnil, zda se případné prodlení stavebního úřadu s vydáním kolaudačního souhlasu oproti zákonným lhůtám považuje za okolnost, která umožní posun termínu dokončení díla podle čl. 5.5.3 návrhu smlouvy o dílo.

Odpověď:

Případné prodlení stavebního úřadu s vydáním kolaudačního souhlasu oproti zákonným lhůtám by bylo možné považovat z okolností odůvodňující posunutí termínu dokončení díla dle odst. 5.5.3 Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy o dílo

Dotaz č. 14

Žádáme zadavatele, aby byl čl. 11.4. návrhu smlouvy o dílo doplněn o povinnost zadavatele převzít dílo i s drobnými vadami či nedodělkami, které nebrání užívání díla, tedy tak, jak předpokládá ustanovení § 2628 OZ. Zákonodárce si při koncepci smlouvy o dílo byl vědom složitosti mnoha děl, proto zakotvil tuto povinnost pro objednatele, čímž se má zabránit nepřiměřenému vystavení rizik vůči zhotoviteli v případě výskytu drobných vad, které objednatele jakkoli neomezují v užívání díla.

Odpověď:

Zadavatel nebude měnit odst. 11.4 Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy o dílo dle požadavku tazatele. Zadavatel si chce ponechat možnost rozhodnout, zda a s jakými vadami dílo převezeme, a to s ohledem na okolnosti konkrétního případu (ve spojení s odst. 11.6 Přílohy č. 4 ZD – Návrh smlouvy).

Dotaz č. 15

Žádáme zadavatele o objasnění zadávacích podmínek v tom smyslu, zda má zadavatel v úmyslu postupovat obdobně, jako v případě dřívějšího otevírání nabídek v listinné podobě a poskytne neprodleně po uplynutí lhůty pro podání nabídek všem účastníkům informaci o výši nabídkových cen, jednotlivých účastníků v uvedeném zadávacím řízení.

Účastník si je samozřejmě vědom skutečnosti, že otevírání nabídek podaných v elektronické podobě probíhá bez účasti jednotlivých účastníků a taktéž bez výslovné povinnosti vyhotovit protokol o otevírání nabídek podaných v elektronické podobě, nicméně v souladu se zásadou transparentnosti celého zadávacího řízení je žádoucí, aby o každém úkonu, zejména o otevírání nabídek, které je činěno bez účasti účastníků, kdy není zachována kontrola dotčených subjektů, byla poskytnuta všem účastníkům základní informace vztahující se k danému řízení, a to v podobě všech číselně vyjádřitelných hodnotících kritérií. Účastník je přesvědčen, že takovýto postup ze strany zadavatele povede k ještě větší transparentnosti zadávacího řízení a zároveň bude eliminováno riziko vzniku podezření na neprůhlednost, a ty netransparentnost celého řízení jak ze strany veřejnosti, tak i ze strany orgánu dohledu.

Tuto veřejnou zakázku účastník v případě úspěchu v zadávacím řízení bude realizovat s pomocí poddodavatelů. V dřívějším režimu podávání nabídek listinnou formou a otevírání nabídek za přítomnosti zástupců účastníků měli účastníci ihned po otevírání nabídek jasno, zda mají šanci na to stát se vybranými dodavateli a zda má smysl investovat čas, finanční prostředky a kapacity do udržení vztahů s poddodavateli, stejně tak poddodavatelé budou mít postaveno na jisto, zda má smysl blokovat svoje kapacity pro tuto veřejnou zakázku. Za současného stavu legislativní „mezery“ v zákoně o zadávání veřejných zakázek účastníci po celou dobu, dokud zadavatel nevydá rozhodnutí o výběru dodavatele, nevědí, v jakém pořadí se jejich nabídka umístila, což výrazně snižuje transparentnost celého procesu výběru dodavatele.

Po účastnících zadávacího řízení nelze spravedlivě požadovat, aby při každém zadávacím řízení byli i po dobu mnoha měsíců (v případě delší zadávací lhůty) v nejistotě, v jakém pořadí se jejich nabídka z hlediska ceny a případně dalších kritérií umístila. Účastník je přesvědčen, že vůle zákonodárce nebyla zvýhodnit jednu podobu podaných nabídek vůči té druhé, a umožnit zadavatelům zcela odlišný postup v případě nabídek podaných v elektronické podobě vůči nabídkám listinným. Převážná forma elektronické komunikace mezi účastníky a zadavateli veřejných zakázek má za cíle zcela jistě přispět k větší efektivitě a rovnosti v průběhu zadávacího řízení, nikoli k postupu opačnému.

Proto žádáme zadavatele, aby po otevření nabídek vyhotovil protokol o otevírání nabídek i přes to, že to v případě elektronicky podaných nabídek po zadavateli zákon výslovně nepožaduje.

Odpověď:

Zadavatel bude postupovat v souladu se ZZVZ. Případné zveřejnění protokolu z otevírání elektronických nabídek, respektive identifikace účastníků zadávacího řízení a jejich nabídkových cen, zadavatel ještě zváží, a to zejména z důvodu zachování důvěrnosti některých informací, aby nedocházelo např. k vzájemnému ovlivňování účastníků zadávacího řízení či k uzavírání zakázaných dohod mezi účastníky zadávacího řízení.

Transparentnost a důvěryhodnost procesu otevírání elektronických nabídek, jakožto celého zadávacího řízení, je zajištěna certifikovaným elektronickým nástrojem, který pro potřebu kontroly zaznamenává celý proces otevírání nabídek.

Nad rámec výše uvedeného zadavatel ještě upravuje z vlastního podnětu Přílohu ZD č. 4 – Návrh smlouvy o dílo, tak že odst. 9.8 se upřesňuje následovně:

9.8 Zhotovitel je povinen zajistit řízení a odborné vedení stavby dle § 153 odst. 1 a 2 zákona č. 183/2006 Sb., stavebního zákona, v platném znění odborně stavbyvedoucím a zástupcem stavbyvedoucího. **Hlavní stavbyvedoucí a zástupce stavbyvedoucího musí hovořit plynně česky či slovensky.** Zhotovitel se rovněž zavazuje, že po celou dobu realizace díla bude vykonávat funkci hlavního stavbyvedoucího osoba uvedená v článku I. této smlouvy, jejíž kvalifikaci prokazoval v rámci zadávacího řízení. Změnu v osobě jakéhokoliv člena realizačního týmu, jímž byla prokazována kvalifikace zhotovitele v průběhu zadávacího řízení je zhotovitel po podpisu této smlouvy povinen písemně oznámit objednateli, přičemž nový člen realizačního týmu musí splňovat požadavky objednatele na daného člena realizačního týmu, jak byly stanoveny v zadávacích podmínkách na předmětnou veřejnou zakázku.

Spolu s tímto Vysvětlením zadávací dokumentace č. 27 zadavatel zveřejňuje Přílohu ZD č. 4 – Návrh smlouvy o dílo opravenou tak, jak je uvedeno výše. Změny jsou vyznačeny červeně.

V souvislosti s Vysvětlením zadávací dokumentace č. 26, 27, 28, 29 a 30 rozhodl zadavatel v souladu § 99 ZZVZ o prodloužení lhůty k podání nabídek a termínu otevírání nabídek.

Původní lhůta pro podání nabídek a termín otevírání nabídek: 11.9.2019 v 11:00hod.

Nová lhůta pro podání nabídek a termín otevírání nabídek: 25.9.2019 v 11:00hod.

V České Lípě, dne 6.9.2019

Město Kolín

zástupce Mgr. Jana Řehořková