

Vysvětlení / doplnění / změna zadávací dokumentace č. 7

Veřejná zakázka:	„I/14 Solnice, obchvat v rámci projektu „Rozšíření strategické průmyslové zóny Solnice – Kvasiny a zlepšení veřejné infrastruktury v Královéhradeckém regionu“
Ev. č. VVZ:	Z2024-048050
Zadavatel:	Královéhradecký kraj, se sídlem Pivovarské náměstí 1245, 500 03 Hradec Králové, IČO 708 89 546
Způsob zadání:	nadlimitní režim veřejné zakázky na stavební práce zadávané v otevřeném řízení podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“)

Zadavatel poskytuje vysvětlení / doplnění / změnu zadávací dokumentace v souladu s § 98 odst. 3 zákona a § 99 zákona na základě předchozí žádosti dodavatele.

Dotaz č. 1

Dobrý den,

dovoluji si Vás tímto požádat o poskytnutí vysvětlení zadávací dokumentace:

1) Ve zveřejněném Vysvětlení / doplnění / změně zadávací dokumentace č. 6 je v Odpovědi na dotaz č. 1 (str. 1) mj. uvedeno, že se doba výstavby prodloužila o 3 měsíce. V upraveném návrhu Smlouvy o dílo zůstalo ale v Článku 3 Specifikace díla u rozdělení etap uvedeno: "Celková doba výstavby je 17 měsíců."

2) Upozorňujeme na přepis v Článku 11 odst. 8, kde je mj. uvedeno: "(nejpozději do termínu dokončení stavebních prací uvnitř budovy)".

Odpověď na dotaz č. 1

K bodu 1)

Po kontrole doplněného návrhu smlouvy o dílo, uveřejněného v rámci předchozího vysvětlení zadávací dokumentace č. 6 skutečně nebyla v důsledku administrativního pochybení propšána změna termínu realizace stavebních prací do dotčeného ustanovení čl. 3 návrhu smlouvy o dílo.

Upravený návrh smlouvy tvoří přílohu č. 1 tohoto dokumentu.

K bodu 2)

Vzhledem k předmětu veřejné zakázky, a tedy i díla dle návrhu smlouvy o dílo je zřejmé, že se jedná o zjevnou administrativní chybu, když v rámci provádění díla nebudou realizovány stavební práce uvnitř budovy.

Upravený návrh smlouvy tvoří přílohu č. 1 tohoto dokumentu.

V upraveném návrhu smlouvy o dílo dále došlo k aktualizaci osoby oprávněné jednat za objednatele, uvedené v hlavičce návrhu smlouvy o dílo, v souvislosti se zvolením nového hejtmána Královéhradeckého kraje.

Dotaz č. 2

1) Zadavatel ve své odpovědi na dotaz č. 2 k čl. 7, bod 12. Smlouvy o dílo ad bod 7) Vysvětlení / doplnění /změna zadávací dokumentace č. 7 uvádí: Toto ustanovení je ustanovením, kterým zadavatel realizuje jednu ze zásad odpovědného zadávání a směřuje k ochraně poddodavatelů zhotovitele, účelem ustanovení tak je primárně chránit poddodavatele. Ze samotného účelu je tak patrné, že toto ustanovení nebude nastaveno ve prospěch zhotovitele.

K ověření oprávněnosti/neoprávněnosti úhrady faktur objednatelem za zhotovitele jeho poddodavateli slouží zejména písemné stanovisko zhotovitele, a to na výzvu objednatele a dále i nastavená délka prodlení se splatností faktury v délce delší než 30 dnů. Z dotčeného ustanovení je tudíž zcela zřejmé, že byť, i s ohledem na výše uvedený účel ustanovení, si zadavatel uvědomuje možné eventuality, jež mohou nastat v rámci poddodavatelských vztahů.

Zadavatel proto stanovil dotčené ustanovení způsobem uvedeným v návrhu smlouvy o dílo a toto ustanovení nebude měněno, a to ani ve vztahu k výši jednorázové smluvní pokuty či délky splatnosti.

K odkazu na zásady odpovědného zadávání uvádíme, že mezi zásady dle § 6 zákona č. 134/2016 Sb. o zadávání veřejných zakázek v platném znění (dále jen „zákon“) patří i zásada přiměřenosti a zásada rovného zacházení. Dle názoru účastníka není navrhovaná úprava čl. 7, bod 12. Smlouvy o dílo přiměřená, když oprávněnost/neoprávněnost úhrady faktur poddovatele nebude posuzovat účastník jakožto budoucí zhotovitel, ale zadavatel na základě písemného stanoviska zhotovitele, které ale má být poskytnuto do 3 dnů od výzvy objednatele. Tyto 3 dny přitom mohou být dny pracovního klidu!!!

V době prvních 30 dní prodlení s úhradou faktury sice mohou (a jistě budou) probíhat jednání s poddodavateli ohledně důvodů neuhrazení faktury, avšak lhůta tří kalendářních dnů na objasnění absence úhrady faktury je nedostatečná, když v některých případech bude muset být podáno písemné stanovisko prakticky ihned po vyžádání zadavatelem. Je třeba si uvědomit, že dny pracovního klidu nejsou pouze víkendy, ale i státní svátky. Může nastat situace, že zadavatel vyzve budoucího zhotovitele v pátek, načež bude následovat dva až pět dní pracovního klidu. Takto nastavená lhůta je nedůvodně krátká.

Zadavatel v odpovědi sice uvádí, že si uvědomuje možné eventuality, jež mohou nastat v rámci poddodavatelských vztahů, avšak text ustanovení Smlouvy o dílo ponechává v nezměněné podobě. Účastník

tak nemá žádnou záruku, že zadavatel přihlédne k dalším skutečnostem, které mohou způsobit neuhrazení faktury budoucím zhotovitelem poddodavateli, jež však nemusí znamenat porušení smluvního vztahu mezi budoucím zhotovitelem a poddodavatelem. Mezi těmito subjekty může dojít k započtení splatných pohledávek (např. smluvních pokut), k odečtu pozastávky apod. Pokud by poddodavatel považoval neproplacení faktur za odůvodněné, mohl by své nároky vymáhat v soudním řízení. Občanskoprávní soud by v takovém případě posuzoval situaci komplexně s poskytnutím možnosti k vyjádření obou stran se lhůtami podstatně delšími než 3 kalendářní dny a své rozhodnutí by musel řádně odůvodnit. Takové povinnosti pro zadavatele však ze Smlouvy o dílo nevyplývají, což je jednoznačně v rozporu s výše uvedenými zásadami. Žádáme zadavatele o opětovné posouzení tohoto ustanovení.

Za vhodné ustanovení chránící poddodavatele je možné považovat Pod-článek 5.4 Smluvních podmínek pro výstavbu pozemních a inženýrských staveb projektovaných objednatelem (RED FIDIC, first edition 1999), které splňuje zásady odpovědného zadávání, směřuje k ochraně poddodavatelů zhotovitele a zároveň neobsahuje nespravedlivě krátké lhůty ani vysoké smluvní pokuty:

„Před vydáním Potvrzení platby, které obsahuje částku k zaplacení jmenovanému Podzhotoviteli, může Správce stavby požadovat, aby Zhotovitel poskytl přiměřený důkaz, že jmenovaný Podzhotovitel obdržel veškeré částky splatné v souladu s předchozími Potvrzeními platby bez případných odpočtů zádržného nebo jiných. Jestliže Zhotovitel:

(a) neposkytne tento přiměřený důkaz Správci stavby nebo

(b) (i) nedá Správci stavby uspokojivé písemné vysvětlení, že Zhotovitel je důvodně oprávněný k zadržení nebo odmítnutí platby těchto částek a

(ii) nedá Správci stavby přiměřený důkaz, že jmenovanému Podzhotoviteli bylo oznámeno Zhotovitelovo oprávnění,

pak Objednatel může (podle svého vlastního uvážení) zaplatit přímo jmenovanému Podzhotoviteli část nebo celé tyto částky předtím potvrzené (bez případných odpočtů) tak, jak jsou splatné jmenovanému Podzhotoviteli a pro které Zhotovitel nepředložil důkaz popsany ve výše uvedených pod-odstavcích (a) a(b). Zhotovitel pak splatí Objednateli částku, kterou zaplatil Objednatel přímo jmenovanému Podzhotoviteli.“

2) V čl. 10, bod 5., písm. d. Smlouvy o dílo je uvedeno: „Nelze-li jednotkovou cenu položky určit postupem dle odst. 5 písm. a) b) ani c), předloží zhotovitel objednateli nejméně tři konkurenční nabídky, jež budou obsahovat ocenění předmětných prací. Z těchto nabídek bude vybrána ta nejlevnější. K ceně vybrané nabídky se nepřipočítává přírážka přiměřeného zisku ani přírážka výrobní a správní režie, protože je již v těchto cenách zahrnuta. Tuto položku včetně jednotkové ceny odsouhlasí rovněž TDS objednatel.“ Může zadavatel uvést podrobnější metodiku administrace ke stanovení jednotkové ceny položky podle čl. 10, bod 5., písm. d. Smlouvy o dílo? Účastník má k výše uvedenému ustanovení několik dotazů:

a) Z formulace ve Smlouvě o dílo není patrné, zda se má jednat o konkurenty zhotovitele, nebo konkurenty v rámci jeho subdodavatelů. Může zadavatel blíže vysvětlit svůj požadavek, nebo upravit text Smlouvy o dílo?

b) Pokud by se mělo jednat o konkurenty v rámci subdodavatelů, předpokládáme správně, že zhotovitel může poptat jakékoliv subdodavatele, které považuje za vhodné?

c) V návaznosti na předchozí dotaz není účastníku jasné, proč jediným kritériem výběru nabídek subdodavatelů je nejnižší cena díla. V případě výběru nabídek potenciálních dodavatelů ze strany objednatel nemusi být vybraní subdodavatelé akceptovatelní pro dodavatele např. z důvodu termínu plnění, akceptace smluvních podmínek, zkušeností s tímto subdodavatelem apod. Znamená to např., že vybrané nabídky budou sloužit pouze pro ocenění změny cena díla s tím, že si dodavatel může vybrat jiné subdodavatele pro realizaci, anebo bude povinen uzavřít smlouvy se subdodavatelem s nejnižší cenou díla?

Může Zadavatel podrobněji uvést způsob zajištění nabídek subdodavatelů, které předpokládá dle textace výše uvedeného ustanovení smlouvy? Může Zadavatel uvést, jak má zhotovitel postupovat, pokud neobdrží dostatečný počet nabídek subdodavatelů?

d) Účastník se dále dotazuje k části textu: „K ceně vybrané nabídky se nepřipočítává přírážka přiměřeného zisku ani přírážka výrobní a správní režie, protože je již v těchto cenách zahrnuta.“ Znamená to, že uvedenou přírážku dodavatel připočte předem k předloženým nabídkám subdodavatelů, které předloží objednateli? Dodavatel je podnikající právnickou osobou, která provozuje soustavnou činnost samostatně, vlastním jménem, na vlastní odpovědnost, za účelem dosažení zisku. Není tedy pro účastníka akceptovatelné, kdyby neměl možnost připočíst přírážku přiměřeného zisku a přírážku

výrobní a správní režie k nabídkám subdodavatelů. Je nepochybné, že účastník, jakožto budoucí zhotovitel, bude mít náklady spojené zejména s výběrem, koordinací a kontrolou subdodavatelů. Zadavatel nemůže spravedlivě požadovat po budoucím zhotoviteli, aby tyto náklady nesl sám bez nároku na jejich náhradu a vyplacení

přiměřeného zisku. Takový postup zadavatele by byl v rozporu se základním principem soukromého podnikání.

Může zadavatel blíže vysvětlit svůj požadavek, nebo upravit text Smlouvy o dílo?

3) V čl. 10., bod 6. Smlouvy o dílo je uvedeno „K dodatečným pracím bude uzavřen dodatek k této smlouvě na základě odsouhlasených změnových listů. Dodatečné práce lze provádět pouze na základě uzavřeného dodatku. Provádí-li zhotovitel práce, které nejsou v této smlouvě sjednány, platí, že je provádí na svůj náklad.“ V odpovědi na dotaz č. 2 ad bod 2) Vysvětlení / doplnění / změna zadávací dokumentace č. 7 uvádíte: „Případné dodatečné práce budou prováděny v souladu s příslušným ustanovením smlouvy. Případná nutnost prodloužení termínu plnění v závislosti na dodatečných pracích bude řešena s ohledem na konkrétní okolnosti a plně v souladu s § 222 zákona.“

Zadavatelova odpověď na dotaz je velmi obecná a neobsahuje konkrétní odpovědi na dotazy po reálném způsobu realizace dodatečných prací, možnosti přerušení prací do podpisu dodatku a prodloužení doby k realizaci o dobu od zjištění nezbytnosti změn díla (víceprací) do doby účinnosti dodatku. Smlouva o dílo obsahuje úpravu prodloužení doby provádění prací v důsledku vyšší moci v čl. 14. Přitom určité změny v procesu výstavby jsou v zásadě součástí samotné podstaty stavebních projektů a jsou zpravidla nevyhnutelné, jak uvádí komentář kolektivu autorů k zákonu o zadávání veřejných zakázek:

„Mezinárodní praxe naopak ukazuje, že určité změny v procesu výstavby jsou v zásadě součástí věcné(samotné) podstaty stavebních projektů, jsou zpravidla nevyhnutelné a nejsou považovány za důsledek chybné přípravy. Proto také mezinárodní i národní vzorové smluvní podmínky s těmito změnami obvykle počítají a předvídají je (například vzorové smluvní podmínky FIDIC, německé VOB, rakouská ÖNORMB2110 apod.).“

(DVOŘÁK, David, MACHUREK, Tomáš, NOVOTNÝ, Petr, ŠEBESTA, Milan a kol. § 92 [Technické podmínky veřejné zakázky na stavební práce]. In: DVOŘÁK, David, MACHUREK, Tomáš, NOVOTNÝ, Petr, ŠEBESTA, Milan a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s.567.)

Smlouva o dílo, která je součástí zadávací dokumentace, neumožňuje dle názoru účastníka flexibilnější změny díla, a to ani změny, které nejsou § 222 zákona považovány za podstatnou změnu závazku. Taková koncepce je pro stavební zakázky nevhodná.

Může zadavatel zodpovědět konkrétní dotazy, které byly zaslány již 22. 11. 2024, nebo upravit text Smlouvy o dílo?

Odpověď na dotaz č. 2

K bodu 1:

Zadavatel dotčené ustanovení nebude měnit. Jedná se o standardní ustanovení, jež zadavatel využívá v rámci zakázek na stavební práce.

Zadavatel při posouzení oprávněnosti/neoprávněnosti nároku poddodavatele pečlivě zhodnotí veškeré skutečnosti, jež bude mít k dispozici, a to včetně vyjádření zhotovitele. Ustanovení je

dostatečné a zároveň přiměřené, když obsahuje jak možnosti obrany zhotovitele proti nárokům poddodavatele, tak obsahuje uvážení objednatele na zhodnocení situace a nároků poddodavatele. Vzhledem k tomu, že ustanovení je pro všechny dodavatele, kteří mají zájem na realizaci předmětu zadávacího řízení stejné nejedná se ani o porušení zásad rovného zacházení.

K bodu 2:

Ad a) a b): Předmětné ustanovení neřeší postavení konkurentů ve vztahu ke zhotoviteli. Musí se jednat o minimálně tři nabídky od různých dodavatelů, které si vzájemně konkurují.

Ad c): Dotčené ustanovení slouží jako podklad pro objednatele pro ověření reálnosti cen u položek, jež není možné ocenit jiným, smlouvou předepsaným způsobem, přičemž kritéria oslovení možných podzhotovitelů dodavatele je ponechán čistě na dodavateli. Dodavatel si tedy potenciální zhotovitele oslovuje sám v závislosti na jejich akceptovatelnosti z důvodu termínu plnění, akceptace smluvních podmínek, zkušeností s tímto poddodavatelem apod.

Ad d) Zadavatel nebude dotčené ustanovení měnit. Jedná se o standardně využívané ustanovení v rámci veřejných zakázek na stavební práce.

Platí, že k ceně vybrané nabídky se nepřipočítává přírážka přiměřeného zisku ani přírážka výrobní a správní režie. Interní kalkulace cen je ponechána čistě na zhotoviteli. Jak již bylo uvedeno k písm. c) tohoto bodu odpovědi na dotaz č. 1, nabídky podzhotovitelů slouží jako podpurné a informační pro stanovení ceny dodatečných prací, které není možné ocenit jiným, smlouvou předepsaným způsobem, a zároveň předpokládá, že tímto objednatel docílí obvyklých tržních cen těchto dodatečných prací.

K bodu 3:

Průběh realizace díla bude konzultován s objednatelem a jím pověřenými osobami dle návrhu smlouvy o dílo, přičemž v případě nutnosti provádění dodatečných prací bude postupováno v souladu s dotčenými ustanoveními návrhu smlouvy o dílo.

V případě vzniku dodatečných prací nebudou prováděny do doby uzavření dodatku pouze dodatečné práce. To nevylučuje provádění jiných částí díla, jež nejsou dodatečnými pracemi dotčeny v rozsahu a za podmínek stanovených návrhem smlouvy o dílo.

V případě, kdy v důsledku nutnosti provedení dodatečných prací nebude možné provádět žádnou z částí díla, má objednatel možnost využít institut sítě dle čl. 5 odst. 5 návrhu smlouvy o dílo. Institut vyšší moci, jak je definován v čl. 14 návrhu smlouvy o dílo, je možné využít toliko pouze v případě, že budou splněny podmínky pro jeho užití stanovené ve výše uvedeném článku návrhu smlouvy o dílo.

Zároveň platí, že v případě, že v důsledku dodatečných prací bude nutné prodloužit termín plnění a nebude využito jiných institutů dle návrhu smlouvy o dílo, bude postupováno dle § 222 zákona.

Ostatní části zadávací dokumentace zůstávají beze změny.

Zadavatel upozorňuje, že dodavatel je povinen podat nabídku ve znění všech změn provedených zadavatelem v průběhu lhůty pro podání nabídek.

Místo a lhůta pro podání nabídek

Vzhledem k povaze vysvětlení / doplnění / změny zadávací dokumentace zadavatel přiměřeně prodlužuje lhůtu pro podání nabídek.

Lhůta pro podání nabídek nově končí dne 6. 1. 2025 v 14:00 hodin.

Příloha:

01 – upravený návrh smlouvy o dílo ke dni 5. 12. 2024

Za zástupce zadavatele na základě pověření