



Veřejná zakázka na stavební práce

zadávaná ve smyslu § 56

zákona č. 134/2016 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen ZZVZ)

„Stavební úpravy za účelem vybudování odborných učeben a komunitní tělocvičny u ZŠ T. Šobra Písek – dílčí část DEMOLICE a PŘÍSTAVBA“

VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE PODLE § 98 ZZVZ

Dne 13.8.2024 v 15:03 hodin obdržel Zadavatel žádost o vysvětlení zadávací dokumentace s tímto požadavkem:

Dotaz č. 30

1. Žádáme úpravu čl. 12 smlouvy o dílo a to tak, že objednatel bude povinen dílo převzít i pokud bude vykazovat vady nebránící jeho užívání a smluvní pokutu vázat na předání díla, resp. zachovat § 2628. Zhotovitel si je vědom toho, že § 2628 občanského zákoníku je dispozitivní a objednatel je oprávněn určit podmínky pro převzetí díla dle svého uvážení. Na druhou stranu upozorňujeme objednatele, že vyloučení § 2628 občanského zákoníku je u tohoto typu projektu v rozporu se zásadou přiměřenosti dle zákona o zadávání veřejných zakázek. § 2628 je v občanském zákoníku především kvůli podobným typům děl, resp. kdy daný typ projektu není reálně dokončit a předat zcela bez jakýchkoliv vad. Na stavbách takového rozsahu se i přes maximální snahu jakéhokoliv zhotovitele budou vyskytovat drobné vady nebránící užívání stavby. Také upozorňujeme, že pokud bude zadavatel trvat na vyloučení § 2628 u takového typu díla, mohlo by zadavatelovo jednání výrazně narušit základní princip zadávání veřejných zakázek – zachování soutěžního prostředí, které má umožnit z co možná nejširšího okruhu podaných nabídek vybrat pro zadavatele nabídku nejvhodnější, což lze posoudit jako správní delikt.

Odpověď:

§ 2628 Občanského zákoníku v aktuálním znění je:

„Objednatel nemá právo odmítnout převzetí stavby pro ojedinělé drobné vady, které samy o sobě ani ve spojení s jinými nebrání užívání stavby funkčně nebo esteticky, ani její užívání podstatným způsobem neomezuji.“



Stavební úpravy za účelem vybudování odborných učeben a komunitní tělocvičny u ZŠ T. Šobra Písek

Objednatel neumí posoudit „jiné vady“, s jejímž spojením mohou ojedinělé drobné vady bránit v užívání stavby funkčně nebo esteticky a ani její užívání podstatným způsobem neomezují.

Z toho důvodu vyloučil tento § 2628 v obchodních podmínkách – Smlouvy o DÍLO a rozhodnutí, zda lze stavbu užívat či nikoliv ponechává na rozhodnutí Stavebního úřadu podle § 230 odst. 1 zákona 283/2021 Sb. ve znění pozdějších předpisů:

Stavbu, která vyžaduje povolení, lze užívat jen na základě kolaudačního rozhodnutí a jen k účelu vymezenému v tomto rozhodnutí.

Bližší komentář k této problematice Zadavatel uvedl při vysvětlení zadávací dokumentace k dotazu pod pořadovým číslem 29.

2. Žádáme o úpravu smlouvy. Pod smluvní pokutou dle odst. 14.8. je dodržení termínu řádného ukončení a předání díla (do 770 dní od zahájení plnění) dle odst. 2.1.1.10., kdy k předání může dojít, ale až po kolaudaci. S ohledem na skutečnost, že vydání kolaudačního souhlasu nezajišťuje zhotovitel, nemůže být činnost zajišťována TDO součástí harmonogramu zhotovitele. Zhotovitel je schopen ovlivnit termíny plnění vlastních prací, nikoliv prací jiné osoby.

Odpověď:

Zadavatel souhlasí s dodavatelem, že vydání kolaudačního souhlasu/rozhodnutí nezajišťuje zhotovitel, ale že vydání kolaudačního rozhodnutí je v kompetenci Stavebního úřadu a vydané po provedení závěrečné kontrolní prohlídky podle § 234 NSZ na základě žádosti o podané žádosti ve smyslu § 232 NSZ a jejím posouzením dle § 233 NSZ s uvedením termínů závěrečné kontrolní prohlídky podle § 234 NSZ, na základě jejíhož provedení pak může vydat kolaudační rozhodnutí k užívání díla podle odst. 1 § 230 NZS. Zadavatel považuje dobu 770 dní pro provedení DÍLA za přiměřenou k rozsahu plnění a argumenty dodavatele, že nemůže ovlivnit zajištění splnění podmínky podle odst. 2.1.1.10 Smlouvy o DÍLO je zadavatelem neakceptovatelný, protože výmluva, že zhotovitel nezajišťuje kolaudační souhlas není polehčujícím argumentem, že nemůže splnit stanovené termíny, které jsou přitom ve výhradním plánování harmonogramu zhotovitele podle odst. 2.2. Smlouvy o DÍLO, respektive dle POV stanoveným zhotovitelem dle odst. 2.2.2.3. Smlouvy o DÍLO v logické návaznosti na plnění smlouvy podle odstavců čl. 2.1. Smlouvy o DÍLO. Kolaudace je podmíněna splněním podmínek podle § 232 NSZ a v té souvislosti i v přepisu ve Smlouvě o DÍLO. Primárními podmínkami je pak kvalita provedení DÍLA podle Smlouvy o DÍLO a splnění termínů stanovených Smlouvou o DÍLO. Jak dodavatel ve svém dotazu uvádí: „Zhotovitel je schopen ovlivnit termíny plnění vlastních prací,



Stavební úpravy za účelem vybudování odborných učeben a komunitní tělocvičny u ZŠ T. Šobra Písek

nikoliv práci jiné osoby“ a spolu s tím Zadavatel předpokládá, že je dodavatel jako zhotovitel schopen ovlivnit i kvalitu provedení DÍLA, což je zásadní podmínkou pro kolaudační rozhodnutí na základě. Jehož lze provedené dílo podle § 230 odst. 1 zákona 283/2021 Sb. ve znění pozdějších předpisů užívat. Z uvedeného vyplývá, že rozhodnutí o kolaudaci ovlivňuje úplnost podkladů zhotovitele pro vypracování žádosti o kolaudaci podle § 232 NSZ a kvalita provedeného díla zhotovitelem podle podmínek stavebního povolení na základě provedené kontrolní prohlídky stavebním úřadem a dotčenými orgány. Zhotovitel DÍLA tedy musí při realizaci stavby zajistit, aby popsané podmínky pro rozhodnutí o kolaudaci splnil tím i lhůtu řádného a dokončení DÍLA podle odst. 2.1.1.10.

Další informace k uvedenému problému zadavatel podrobně popsal k dotazu pod poř. číslem 29.

3. Žádáme o vyjasnění odst. 2.1.1.3. smlouvy o dílo. 5 PO SOBĚ JDOUCÍCH pracovních dní má objednateli namysli, že zhotovitel může odstraňovat konstrukce obsahující azbest pouze od pondělí do pátku, ale nemůže zahájit odstraňování ve středu, s tím, že by skončil v úterý?

Odpověď:

Ve Smlouvě o DÍLO ve znění změny ze dne 19.7.2024 (Příloha 13_1. Smlouva o DÍLO_Změna_19.7.2024) je v odst. 2.1.1.3. uvedeno:

„ukončení odstraňování konstrukcí a materiálů obsahujících azbest do 5 po sobě navazujících pracovních dnů od zahájení jeho odstraňování podle odst. 2.1.1.2. této Smlouvy“.

Z uvedeného vyplývá, že pokud zhotovitel zahájí odstraňování konstrukcí obsahujících azbest ve středu, tak navazující pracovní den je čtvrtek, další navazující pracovní den je pátek, další navazující pracovní den je pondělí a další navazující pracovní den (jako pátý den) je úterý. To platí v případě, že jedním z uvedených dnů není státní svátek, který se nepovažuje za pracovní den.

4. Žádáme zadavatele o vyjasnění čl. 12. smlouvy o dílo. V případě, že by došlo k předání části díla a předčasnému užívání této části dojde zároveň k přechodu nebezpečí škody na předávané části díla? Dále máme v souvislosti s předčasným užíváním dotaz k běhu záruky. V případě zahájení užívání díla či jeho části musí být daná část zprovozněna a začne se opotřebovávat. V Takovém situaci je nutné, aby začala na danou část díla běžet záruka a aby se daná část začala servisovat. Záruční doba tedy nemůže běžet na dílo jako celek až předáním poslední části.

Odpověď:

V odstavci 12.1 Smlouvy o DÍLO je výslovně uvedeno:



Stavební úpravy za účelem vybudování odborných učeben a komunitní tělocvičny u ZŠ T. Šobra Písek

„Zhotovitel může předat Objednateli, pokud se tak dohodnou, nejprve část DÍLA 1. NP a 2. NP a následně celé DÍLO.“ Pokud se tak dohodnou, tak platí poslední věta odstavce 12.1. : Předáním DÍLA nebo jeho části do předčasného užívání (případně do zkušebního provozu) se nejedná o úplné předání DÍLA, kterým je až moment protokolárního předání celého DÍLA bez vad a nedodělků po vydání kolaudačního rozhodnutí s nabytím právní moci.

5. Žádáme o vyjasnění prohlášení smluvních stran ve smlouvě o dílo, konkrétně prohlášení Zhotovitele, že přebírá veškerou odpovědnost za provedení díla. Domníváme se správně, že objednatel tímto nepřenáší odpovědnost za správnost a úplnost zadávací dokumentace na zhotovitele?

Ustanovení § 36 odst. 3 ZZVZ stanoví, že „Zadávací podmínky zadavatel stanoví a poskytne dodavatelům v podrobnostech nezbytných pro účast dodavatele v zadávacím řízení. Zadavatel nesmí přenášet odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele.“ Problematika **přenosu odpovědnost za správnost a úplnost zadávacích podmínek** na dodavatele byla již v minulosti opakovaně řešena Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže („Úřad“) a existuje k ní ustálená rozhodovací praxe. Úřad takovýto přenos odpovědnosti zadavatele za správnost a úplnost zadávacích podmínek vnímá jako rozporný s § 36 odst. 3 ZZVZ. Úřad konkrétně uvedl, že: „v případě, že by se vyskytla jakákoli nejasnost či neurčitost v zadávacích podmínkách, nelze tuto nejasnost či neurčitost v žádném případě vykládat k tíži dodavatele, neboť takový postup by byl v rozporu se zásadami transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace dle § 6 zákona.

Jedině zadavatel je tedy vždy subjektem odpovědným za správnost a úplnost zadávacích podmínek.“ (rozhodnutí Úřadu ze dne 1. 2. 2019, č.j. ÚOHS-S0465/2018/VZ-03317/2019/541/AHr, následně potvrzené Předsedou Úřadu rozhodnutím ze dne 3. 5. 2019, č.j. ÚOHS-R0037/2019/VZ-12348/2019/321/HBa).

Z rozhodnutí Úřadu ze dne 15. 9. 2015, sp. zn. S0093/2014 a potvrzujícího rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 24. 5. 2016, sp. zn. R0320/2015 pak jednoznačně vyplývá, že za správnost a úplnost údajů obsažených v zadávacích podmínkách odpovídá výhradně zadavatel, přičemž této odpovědnosti se zadavatel nemůže žádným způsobem zprostit, a tudíž chyby, či nepřesnosti v zadávacích podmínkách jsou vždy přičítány k tíži zadavatele, což platí i v případě, kdy zadavatel pověří zpracováním zadávacích podmínek externí subjekt.

Za správnost a úplnost zadávacích podmínek, a tedy i projektové dokumentace, která je jejich součástí, je tak odpovědný vždy zadavatel, nikoliv dodavatelé, kteří **sice mohou zadavatele v rámci zadávacího řízení na nepřesnosti či dokonce chyby v zadávací dokumentaci upozornit prostřednictvím žádosti o vysvětlení zadávací dokumentace (případně i prostřednictvím podání námitek proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky), avšak jedná se o možnost nikoliv povinnost dodavatele/dodavatelů.** Zadavatel se tak objektivně nemůže zbavit odpovědnost za řádné zpracování zadávacích podmínek a **nemůže přenášet odpovědnost za správnost a úplnost projektové dokumentace ani jiných zadávacích podmínek na dodavatele.**

Také upozorňujeme, že pokud bude zadavatel trvat na přenášení odpovědnosti za zadávací dokumentaci na zhotovitele, mohlo by zadavatelovo jednání výrazně narušit základní princip zadávání veřejných zakázek – zachování soutěžního prostředí, které má umožnit z



Stavební úpravy za účelem vybudování odborných učeben a komunitní tělocvičny u ZŠ T. Šobra Písek

co možná nejširšího okruhu podaných nabídek vybrat pro zadavatele nabídku nejvhodnější, což lze posoudit jako správní delikt. Je zřejmé, že přenášení odpovědnosti za zadávací dokumentaci může některé z potencionálních uchazečů odradit od podání nabídky. Dále je porušována zásada transparentnosti, kdy zadavatel svým přístupem způsobuje vzájemnou neporovnatelnost nabídek, kdy každý z účastníků nacení něco jiného, jinak vyhodnotí rizika.

Odpověď:

ANO, v úvodní části Smlouvy o DÍLO je uvedeno:

„Zhotovitel, jako právnická/fyzická ^{Chyba! Záložka není definována.} osoba, prohlašuje, že má oprávnění k podnikání pro celý předmět plnění podle této Smlouvy, disponuje, sám či jeho poddodavateli, veškerými právy, kapacitami a odbornou způsobilostí nezbytnou k plnění závazků vyplývajících z této Smlouvy. Dále potvrzuje, že neexistují žádné právní překážky, které by omezovaly nebo by bránily plnění jeho závazků a že uzavřením této Smlouvy nedojde k porušení žádného obecně závazného předpisu a podpisem této Smlouvy Zhotovitel přebírá veškerou odpovědnost za řádné provedení DÍLA z hlediska odborného, technického, ekonomického i organizačního a všech s tím spojených rizik.

V uvedeném textu **není nikde uvedena podmínka přenosu odpovědnosti za správnost a úplnost zadávacích podmínek, ale pouze podmínka za odpovědnost za řádné provedení DÍLA z hlediska odborného, technického, ekonomického i organizačního a všech s tím spojených rizik.**

V této souvislosti Zadavatel odkazuje na odst. 9.11. Smlouvy o DÍLO, kde je výslovně uvedeno:

„Objednatel je odpovědný za správnost a úplnost předané dokumentace, která byla podkladem pro vypracování nabídky Zhotovitele.“

Zadavatel nepovažuje dotaz za takový, který by opravňoval k prodloužení lhůty pro podání nabídek podle § 99 odst. 2.

.....
Bc. Mgr. Jaroslav Volf
ředitel ZŠ T. Šobra