

VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE Č. 1

Název veřejné zakázky:	Revitalizace centra města Kopřivnice III
Předmět veřejné zakázky:	Stavební práce
Dle předpokládané hodnoty:	Podlimitní veřejná zakázka
Druh zadávacího řízení:	Otevřené řízení
Název zadavatele:	Město Kopřivnice
Sídlo zadavatele:	Štefánikova 1163/12, 742 21 Kopřivnice
IČO zadavatele:	00298077 / CZ00298077
Právní forma zadavatele:	801 - Obec
Zastoupen:	Ing. Miroslav Kopečný, starosta
Adresa profilu zadavatele:	https://zakazky.koprivnice.cz/

V souladu s ustanovením § 98 a 99 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek („zákon“), sděluje všem dodavatelům toto vysvětlení, změnu nebo doplnění zadávací dokumentace takto:

Vysvětlení, změna nebo doplnění č. 1:

Dotaz:

Zadavatel v čl. 3 bodě 3.7 návrhu smlouvy o dílo uvádí následující:

*Dle dohody smluvních stran je předmětem díla provedení všech činností, prací a dodávek obsažených v nabídce (výkazu výměr), nebo které vyplývají ze zadávacích podmínek zadávacího řízení zejména z kompletní projektové dokumentace specifikované v čl. 1 odst. 1.4. této smlouvy (dále též „výchozí dokumenty“), které tvoří nedílnou součást této smlouvy, a to bez ohledu na to, v kterém z těchto výchozích dokumentů jsou uvedeny, resp. z kterého z nich vyplývají. **Předmětem díla jsou rovněž činnosti, práce a dodávky, které nejsou ve výchozích dokumentech obsaženy, ale o kterých zhotovitel věděl, nebo podle svých odborných znalostí a zkušeností vědět měl anebo mohl, že jsou k řádnému a kvalitnímu provedení díla dané povahy třeba, a to i s přihlédnutím ke standardní praxi při realizaci děl podobného charakteru.** Toto ustanovení však nevylučuje odpovědnost objednatele za správnost a úplnost předané příslušné dokumentace ani tuto odpovědnost na zhotovitele nepřenáší.*

Zadavatel sice výslovně uvádí, že nepřenáší odpovědnost na dodavatele, nic to však nemění na faktu, že podle tohoto ustanovení jsou **předmětem díla rovněž činnosti, práce a dodávky, které nejsou ve výchozích dokumentech obsaženy** a tím zadavatel porušuje § 36 odst. 3 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále zákon), podle kterého je zadavatel 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 dodavatelé vykládat různě, případně aby vznikaly pochybnosti o výkladu určitého požadavku zadavatele.

Zadavatel svým postupem dopředu připouští, že může nastat situace, kdy v projektové

dokumentaci anebo výkaze výměr nejsou uvedeny všechny výkony (položky) a na tuto situaci se připravuje smluvním ustanovením, a tím tento předvídaný nedostatek klade k tíži dodavatele. Nicméně v případě, kdy by se vyskytl jakýkoliv nedostatek (nejasnost či neurčitost) v zadávacích podmínkách (ve výkaze výměr, projektové dokumentaci), nelze tento nedostatek 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 zadavatel. Tento se této své obecné odpovědnosti nemůže zprostit, ani jakékoli formulace v zadávací dokumentaci/smlouvě mající za cíl přenesení odpovědnosti na dodavatele, nevyvolávají žádné právní následky.

Případný nedostatek v projektové dokumentaci, popřípadě ve výkaze výměr, nesmí být kladen k tíži dodavatele, který tuto skutečnost účastník při naceňování nemusí odhalit. Zodpovědnost za správnost zadávací dokumentace nese zadavatel, potažmo může svoji zodpovědnost za správnost přenést na projektanta. Projektant se může pro případ svých pochybení i pojistit, či zvolit jiné záchranné mechanismy, jak zmírnit dopady svých chyb. Generální dodavatelé však tuto možnost nemají, neboť nikdo neočekává, že by generální dodavatel (nebude-li sám projektantem), nesl odpovědnost za správnost a úplnost projektové dokumentace a výkazu výměr. To, že se často při zpracovávání nabídky zjistí chyby v projektové dokumentaci či výkaze výměr, nemůže vést zadavatele k přesvědčení, že jsou účastníci zadávacího řízení povinni chyby ve výkaze výměr a projektové dokumentaci odhalovat. V praxi se také často stává, že se pochybení zjistí až v průběhu výstavby. Ani v této situaci není spravedlivé a v souladu s dobrými mravy, požadovat po generálním dodavateli stavby, aby nesl následky chyb projektanta v podobě např. nesení nákladů na vícepráce anebo méněpráce, které z nedokonalosti projektové dokumentace a výkazu výměr vyplynuly.

Výše popsanou argumentaci podporuje i rozhodovací praxe Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále ÚOHS), cituji 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., zákon o veřejných zakázkách, nicméně ustanovení předešlého zákona bylo přebráno do nyní platného a účinného § 36 odst. 3 zákona, jehož porušení účastník tímto dotazem namítá). Úřad citovaná ustanovení zákona doplňuje s tím, že zadávací dokumentace je základním dokumentem, na jehož podkladě dodavatelé zpracovávají nabídky. **Co nejpřesnější vymezení předmětu veřejné zakázky je tedy základem pro podání nabídek, odpovídajících požadavkům zadavatele a současně vzájemně srovnatelných. Požadavky zadavatele musí být proto v zadávací dokumentaci vymezeny způsobem, který bude chápán všemi subjekty stejně a jednoznačně, a který nesmí dávat žádný prostor pro pochybnosti či rozdílný výklad.**

Úřad v této souvislosti cituje také z rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 10.3.2011 č.j. 62 Ca 3/2009, ve kterém soud 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 plyne 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 zadávatelovy 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 výkaz výměr, byly jasné, srozumitelné a prosté početních či jiných chyb a odchylek. Veškeré problémy, které vyvstanou během zadávacího řízení v souvislosti se zadávací dokumentací a které mají původ v zadávací dokumentaci, jsou přisuzovány k tíži zadavatele.**

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....**„

Anebo 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...“.**

Na základě všech výše uvedených skutečností žádáme zadavatele, aby změnil sporné ustanovení smlouvy v souladu s ustálenou rozhodovací praxí ÚOHS a § 36 odst. 3 zákona.

Odpověď:

Zadavatel přezkoumal výše uvedený dotaz a sděluje k němu následující stanovisko. Zadavatel výslovně uvádí, že uvedené ustanovení nepřenáší odpovědnost zadavatele za správnost zadávacích podmínek na budoucího zhotovitele. Ostatně toto také výslovně předmětném ustanovení potvrzuje. Současně také zadavatel nepředpokládá, že by projektová dokumentace obsahovala chyby, jejichž negativní důsledky chce přenést na budoucího zhotovitele. Na druhou stranu však zadavatel žádá po budoucím zhotoviteli, aby jeho cenová

nabídka na základě výsledku zadávacího řízení byla kompletní, úplná a obsahovala všechny činnosti a dodávky dle projektové dokumentace a dalších relevantních dokumentů. Rozporované ustanovení pak ve svém důsledku konstatuje pouze výše uvedené. Pro ilustraci uvedené situace pak lze přirovnat požadavek zadavatele v rámci položky přesun hmot tak, že účastník v rámci této položky musí počítat s dispozicí techniky, nákupu pohonných hmot, náklady na pracovní sílu, atp., i když toto fakticky v položce uvedeno není, nicméně je zcela zřejmé a nepochybné, že všechny tyto činnosti součástí položky být musí.

Vysvětlení, změna nebo doplnění č. 2:

Dotaz:

Vzhledem k aktuální situaci ohledně epidemie si Vás dovoluujeme požádat o úpravu Smlouvy o dílo, kdy odpovědnost zhotovitele za nesplnění závazků uvedených v této smlouvě je vyloučena v případech, kdy je nesplnění těchto závazků způsobeno v důsledku epidemie COVID-19 (tzv. koronaviru) a navazujícími karanténními nebo jinými opatřeními veřejné moci. Prodlení zhotovitele v takovém případě nepředstavuje porušení smlouvy a druhé smluvní straně nevzniká jakýkoliv nárok na náhradu újmy nebo jakoukoliv smluvní pokutu v důsledku tohoto prodlení.

Žádáme zadavatele o doplnění odstavce 12 SANKCE o článek 19. ve znění:

„Odpovědnost zhotovitele za nesplnění závazků uvedených v této smlouvě je vyloučena v případech, kdy je nesplnění těchto závazků způsobeno v důsledku epidemie COVID-19 (tzv. koronaviru) a navazujícími karanténními nebo jinými opatřeními veřejné moci. Prodlení zhotovitele v takovém případě nepředstavuje porušení smlouvy a druhé smluvní straně nevzniká jakýkoliv nárok na náhradu újmy nebo jakoukoliv smluvní pokutu v důsledku tohoto prodlení.“

Odpověď:

Zadavatel přezkoumal výše uvedený dotaz a sděluje k němu následující stanovisko. Zadavatel odkazuje na ustanovení čl. 4.3. Smlouvy o dílo, které považuje za dostačující. Samotná skutečnost existence výše uvedené epidemie či výskytu uvedeného onemocnění sama o sobě nevede k naplnění důvodů vyšší moci a nelze automaticky konstatovat nutnost prodloužení termínu dokončení díla. Zadavatel coby budoucí objednatel bude uvedené situace posuzovat ad hoc dle toho, jak nastanou. Proto a priori nebude vytvářet výše uvedená ustanovení smlouvy o dílo. Zadavatel tak trvá na původním znění smlouvy o dílo.

V Brně dne 5. 8. 2020

Město Kopřivnice

Zastoupena společností

Public Market Advisory s.r.o.

JUDr. Michal Šilhánek, jednatel