

Zadavatel:
Pražská vodohospodářská společnost a.s.
se sídlem Evropská 866/67, Vokovice, 160 00 Praha 6
IČO: 256 56 112

Veřejná zakázka:
„Stavba č. 6963 „Celková přestavba a rozšíření ÚČOV na Císařském ostrově, etapa 0008 - kompenzační opatření, Definitivní uzávěr plavebního kanálu Troja““

nadlimitní veřejná zakázka na stavební práce zadávaná v otevřeném řízení dle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZZVZ“)

VYSVĚTLENÍ, ZMĚNA NEBO DOPLNĚNÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE II

dle ust. § 98 a 99 ZZVZ

Zadavatel ve věci veřejné zakázky poskytuje vysvětlení zadávací dokumentace na základě žádosti dodavatele o písemné vysvětlení zadávací dokumentace obdržené dne 3. 4. 2023.

Zadavatel vysvětlení zadávací dokumentace uveřejnil na profilu zadavatele.

Vysvětlení zadávací dokumentace č. 2 ze dne 6. 4. 2023

Dotaz č. 1

Objasní zadavatel Přílohu k nabídce, a to smluvní pokutu 4.28 d) k pod-článku zvláštních podmínek, pod-odstavce c)? Předně k pod-článku 1.14., pod-odstavce c) zvláštních podmínek? Dodavatel podává dotaz, kým zadavatel, respektive jakou osobu, myslí pod pojmem „člen“? Zadavatel vnesl do Obecných podmínek FIDIC a předmětného pod-článku nový pojem a v současném znění je pak koncept upraveného pod-článku 1.14., pod-odstavce c) zvláštních podmínek nesrozumitelný, nejasný, respektive není vůbec zřejmé, kdo je myšlen pod pojmem „člen“? Objasní zadavatel požadované?

V kontextu nesrozumitelnosti pod-článku 1.14., pod-odstavce c) zvláštních podmínek je pak rovněž neaplikovatelná smluvní pokuta dle a ve výši stanovené Přílohou k nabídce. K dané výši smluvní pokuty 5 000 000 Kč podává dodavatel dále dotaz, zda je záměr zadavatele k dané výši skutečně takový? Dle názoru dodavatele by měla výše smluvní pokuty odpovídat zajišťované povinnosti a smluvní pokuta by neměla být v rozporu s dobrými mravy.

V aktuálním znění výše smluvní pokuty neshledává dodavatel jakoukoliv oporu pro takto nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu a žádá zadavatele jednak o její odůvodnění a dále

o razantní snížení (nejméně o polovinu její hodnoty) smluvní pokuty tak, aby nebyla stanovená v rozporu s § 6 odst. 1 ZZVZ (zásadou přiměřenosti) a v rozporu s dobrými mravy, nejlépe však o její odstranění, neboť vzhledem k neurčitosti pod-článku 1.14. pod-odstavce c) zvláštních podmínek je neaplikovatelná.

Informace zadavatele k dotazu č. 1:

Z kontextu Pod-článku 1.14 Zvláštních podmínek (dále jen „ZP“) je zřejmé, že „členem“ se v písm. c) tohoto Pod-článku rozumí kterákoli osoba, která je sdružena ve společném podniku, konsorciu nebo jiném neregistrovaném seskupení dvou nebo více osob (dále společně jen „konsorcium“) za účelem společného podání nabídky na plnění předmětné veřejné zakázky a která, společně s ostatními členy tohoto konsorcia uzavřela na straně Zhotovitele Smlouvu o dílo se zadavatelem. Text ustanovení je dle zadavatele zcela jasný a srozumitelný, stejně tak i na něj navázaná smluvní pokuta v Příloze k nabídce.

Tuto smluvní pokutu ve výši 5 mil. Kč považuje zadavatel za přiměřenou, a to vzhledem k újmě, která porušením předmětné povinnosti zadavateli hrozí, i k předpokládané hodnotě veřejné zakázky přesahující 200 mil. Kč. Sankcionováno je zde jedno z nejzávažnějších porušení smluvních povinností Zhotovitele, neboť změna člena konsorcia může mít významný dopad na řádné plnění veřejné zakázky, které může být ohroženo, pokud by nový člen konsorcia nebyl dostatečně kvalifikovaný vzhledem k části plnění, kterou má zajišťovat. Případné vadné plnění nedostatečně kvalifikovaným členem konsorcia pak představuje újmu na straně Objednatele. Změna ve složení konsorcia by za určitých okolností mohla být též posouzena jako nedovolená podstatná změna závazku ze smlouvy ve smyslu § 222 odst. 10 ZZVZ, za jejíž umožnění může zadavateli hrozit sankce za přestupek ve výši převyšující stanovenou smluvní pokutu. Stejně tak by mohla být jako nedovolená podstatná změna závazku ze smlouvy podle § 222 odst. 3 ZZVZ (s týmiž deliktními konsekvencemi) posouzena situace, pokud by Zhotovitel po změně ve složení konsorcia nesplňoval požadavky na kvalifikaci stanovené v zadávacím řízení. Zadavatel rovněž zdůrazňuje, že před uplatněním této smluvní pokuty musí být Zhotoviteli poskytnuta přiměřená dodatečná lhůta ke zjednání nápravy. O rozporu stanovené výše smluvní pokuty s dobrými mravy či zásadou přiměřenosti tak nemůže být vůbec řeč.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 2

Objasní zadavatel čl. 2, pod-článek 2.1., písm. (v) zvláštních podmínek? Zadavatel stanoví „(v) *Staveniště bylo předáno ve stavu umožňujícím zahájení prací, popř. se uvedou zjištěné závady a lhůty pro jejich odstranění.*“ Oproti Obecným podmínkám FIDIC zadavatel nesrozumitelně zavádí v jejich kontextu ale i v kontextu zvláštních podmínek nejasný pojem „závada“. Vysvětlí zadavatel, co je přesně myšleno pojmem „závada“? Nechtěl spíše zadavatel uvést vady a nedodělky?

V kontextu uvedeného je pak prohlubující nesrozumitelnou skutečností i další odstavec pod-článku 2.1. zvláštních podmínek „*Zhotovitel není oprávněn převzetí Staveniště odmítnout, je však oprávněn v zápise uvést případně zjištěné nedostatky Staveniště.*“

Zjištěnými nedostatky staveniště myslí zadavatel závady, vady, nedodělky? Dodavatel si není jistý v rámci pojmosloví pod-článku 2.1. zvláštních podmínek, co myslí zadavatel „zjištěnými nedostatky staveniště“?

Vysvětlí zadavatel samotnou podstatu pod-článku 2.1. zvláštních podmínek přesně pak následujícího citovaného odstavce „*Zhotovitel není oprávněn převzetí Staveniště odmítnout, je však oprávněn v zápise uvést případně zjištěné nedostatky Staveniště*“, z jakého důvodu zadavatel upravil logické a srozumitelné znění Obecných podmínek FIDIC a nahradil ho citovaným, nepřiměřeným zněním navíc v kontextu nejednoznačných a nesrozumitelných pojmů (viz dotazy výše)? Dodavatel neshledává, jakýkoliv objektivní důvod pro stanovení podmínky zadavatele a žádá o odstranění citovaného textu.

Rovněž v nejasnostech ve vztahu předání staveniště, od kdy se skutečně počítá doba výstavby, která činí 22 měsíců od data zahájení prací? V kontextu nesrozumitelnosti a nejednoznačnosti pojmů v pod-článku 2.1. zvláštních podmínek není dodavateli jisté kdy.

Zcela jednoznačně by měla být lhůta doby výstavby počítá až od doby, kdy byly zadavatelem odstraněny (dle pojmosloví zadavatele) zjištěné závady a lhůty na staveništi. Upřesní a vysvětlí zadavatel požadované? Respektive odstraní tuto smluvní podmínku?

Zcela je pak excesivní smluvní pokuta (g) dle Přílohy k nabídce k pod-článku 2.1. zvláštních podmínek, jednak její podstata neb se váže k pod-článku s nejednoznačnými a nesrozumitelnými pojmy (viz dotazy výše) a rovněž k nepřiměřené a excesivní podmínce, která neumožňuje zhotoviteli odmítnout staveniště. Dodavatel žádá zadavatele o odstranění této smluvní pokuty.

Informace zadavatele k dotazu č. 2:

Obecně platí, že v případě předání staveniště před zahájením prací se nepředává výsledek nějakého plnění (dílo), ale místo, kde má být zhotovitelem dílo provedeno. Proto nebyly použity pojmy „vady“ a „nedodělky“, ale obecný pojem „závada“, kterou se v daném případě rozumí jakýkoli nedostatek ve stavu Staveniště, který brání nebo přinejmenším ztěžuje zahájení prací na Díle. Pojem „zjištěné nedostatky Staveniště“ použitý v dalším textu Pod-článku 2.1 ZP má totožný význam jako právě vysvětlený pojem „závada“ Staveniště v témže Pod-článku.

Odstavec Pod-článku 2.1 ZP „*Zhotovitel není oprávněn převzetí Staveniště odmítnout, je však oprávněn v zápise uvést případně zjištěné nedostatky Staveniště*“ nenahrazuje žádné ustanovení Obecných podmínek Red Book FIDIC (dále jen „OP“), ale toliko doplňuje zvláštní úpravu, která v OP chybí. Jejím smyslem je zabránit případnému obstrukčnímu odmítnutí převzetí Staveniště Zhotovitelem; namísto toho je zvolen konstruktivní postup v podobě převzetí Staveniště s uvedením závad a dohodnutím lhůt pro jejich odstranění.

Doba pro dokončení je počítána od Data zahájení prací a je stanovena v Příloze k nabídce v délce 22 měsíců, přičemž Datum zahájení prací je datum oznámené podle Pod-článku 8.1 ZP [Zahájení prací na díle]. Podle Pod-článku 8.1 ZP musí Správce stavby dát Zhotoviteli nejméně 7 dnů předem oznámení o Datu zahájení prací. Tato úprava je obsažena v OP a není ZP modifikována. Lze tedy uzavřít, že ani podle OP není Datum zahájení prací navázáno na převzetí Staveniště (bez závad) Zhotovitelem, nýbrž na oznámení tohoto data Správcem stavby.

Porušení povinnosti Zhotovitele převzít Staveniště považuje zadavatel za závažné porušení smluvní povinnosti, které může ohrozit včasné provedení Díla. Smluvní pokutu ve výši 1 mil. Kč za porušení této povinnosti proto zadavatel považuje za přiměřenou. Zadavatel rovněž zdůrazňuje, že před uplatněním této smluvní pokuty musí být Zhotoviteli poskytnuta přiměřená dodatečná lhůta ke zjednání nápravy, tzn. k převzetí Staveniště. Sankci považuje zadavatel za aplikovatelnou, když pojmosloví Pod-článku 2.1 ZP je jasné a srozumitelné, jak bylo výše vysvětleno.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 3

Objasní zadavatel, proč zvláštními podmínkami odstranil pod-článek 2.4.? Obecné podmínky FIDIC logickým a vyváženým smluvním způsobem stanovili zhotoviteli právo na informaci o zajištění financování. Z jakého důvodu zadavatel odstranil toto oprávnění zhotovitele na podstatnou informaci?

Informace zadavatele k dotazu č. 3:

Zadavatel obecně k dotazu dodavatele uvádí, že na základě OP Red Book FIDIC vytvořil vlastní zvláštní obchodní podmínky, které považuje za vyhovující jeho potřebám a zároveň přiměřené a přijatelné z pohledu dodavatelů. Zadavatel nesouhlasí s názorem, že jakákoli odchylka od OP v neprospěch strany Zhotovitele činí ZP nepřiměřené či nevyvážené.

Dokládání dostatečnosti zajištění financování díla ze strany objednatele nepatří mezi běžné obchodní podmínky ve smlouvách o dílo v oblasti výstavby s financováním z veřejných zdrojů, třebaže jde o podmínku obsaženou ve smluvní dokumentaci FIDIC. Zadavatel jako řádný hospodář má zajištěné dostatečné zdroje pro financování realizace předmětu veřejné zakázky, nicméně nepovažuje za potřebné a přiměřené zavazovat se k prokazování této skutečnosti na žádost Zhotovitele v průběhu výstavby.

Zadavatel nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, pokud jde o vypuštění Pod-článku 2.4 OP.

Dotaz č. 4

Objasní zadavatel Pod-článek 3.3. zvláštních podmínek, především pak smluvní podmínku, že „Nesprávnost nebo nevhodnost pokynu Správce stavby není důvodem pro odstoupení Zhotovitele od Smlouvy.“? Chápe dodavatel správně, že pokud bude objednatel trvat na provádění díla podle zjevně nevhodných pokynů chce zadavatel tímto zhotovitele donutit, aby provedl dílo, které nebude odpovídat platným právním předpisům a normám (jak je požadováno ve smlouvě o dílo a jejich přílohách)?

Zhotovitel se tak dostane do patové situace, kdy nebude moci dílo řádně dokončit, a tudíž ani předat, protože nebude odpovídat platným právním předpisům a zároveň nebude moci od smlouvy odstoupit, neboť zadavatel toto zcela funkční a logické ustanovení zadavatel smluvně vyloučil. Zadavatel tímto řešením ve finále tlačí sám sebe k řešení, ve kterém dílo bude případně dokončeno podle nevhodných pokynů, ale za vady takové stavby nebude možné hnát zhotovitele k odpovědnosti.

Rovněž zadavatel nedůvodným způsobem doplňuje citovanou smluvní podmínkou Smluvní podmínky FIDIC v neprospěch zhotovitele. Dodavatel žádá zadavatele o úpravu smluvní podmínky na toto znění: „Nesprávnost nebo nevhodnost pokynu Správce stavby je oprávněným důvodem pro odstoupení Zhotovitele od Smlouvy.“ Bude tak jednat o logické smluvní ujednání, které předejde možným sporům smluvních stran v případě nevhodnosti či nesprávnosti pokynu(ů) Správce stavby.

V kontextu tohoto dotazu žádá dodavatel zadavatele i o úpravu pod-článku 4.1. zvláštních podmínek a pod-článku 4.27. zvláštních podmínek a připuštění postupu dle § 2594 a § 2595 občanského zákoníku, neboť nejenže zadavatel zhoršil postavení zhotovitele dle Obecných podmínek FIDIC, ale zároveň také zhoršil postavení zhotovitele i na základě ustanovení občanského zákoníku. Změní zadavatel požadované?

Informace zadavatele k dotazu č. 4:

Smyslem předmětné úpravy v ZP je předcházet situacím, kdy Zhotovitel účelově namítá nesprávnost nebo nevhodnost pokynu Správce stavby (ačkoli tomu tak ve skutečnosti není) a hrozí Objednateli odstoupením od smlouvy. Tato úprava není pro Zhotovitele nevýhodná, neboť z něj snímá odpovědnost pro případ, že dodrží pokyn Správce stavby. Smyslem této úpravy tedy není nutit Zhotovitele realizovat Stavbu v rozporu s platnými právními předpisy a normami, nýbrž předejít sporu mezi Objednatelem a Zhotovitelem o (ne)správnost či (ne)vhodnost pokynu Správce stavby, a to tím způsobem, že Zhotovitel je povinen Dílo dokončit podle obdrženého pokynu, avšak nebude odpovědný za vady či škody tím způsobené.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 5

Dodavatel uvádí ke smluvní pokutě dle Přílohy k nabídce k pod-článku 4.2. a pod-článku 4.25. zvláštních podmínek, že jí shledává jako nepřiměřeně vysokou a neodpovídající povinnosti zhotovitele. V rámci kontextu zvláštních a smluvních podmínek má zadavatel celou sadu mechanismů k zajištění a vymáhání povinností zhotovitele. Dodavatel tak neshledává důvod pro takto nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu, která navíc může být ukládaná opakovaně. Proto navrhuje zadavateli, aby ji zadavatel razantním způsobem (nejméně o polovinu její hodnoty) snížil a upravil v kontextu zvláštních a smluvních podmínek.

Informace zadavatele k dotazu č. 5:

Bankovní záruky podle Pod-článků 4.2 a 4.25 ZD – Bankovní záruka za realizaci Díla a Bankovní záruka za odstranění vad – jsou klíčové zajišťovací nástroje garantující Objednateli řádné plnění smluvních závazků Zhotovitelem. Nezajištění těchto bankovních záruk, resp. jejich nepředložení včas Objednateli proto představuje závažné porušení smluvní povinnosti Zhotovitele, v jejímž důsledku hrozí Objednateli značná újma (nemožnost uspokojení nároků – z náhrady škody, smluvních pokut, vad díla aj. – prostřednictvím čerpání bankovní záruky). Vzhledem k výši takto hrozící újmy je výše předmětné smluvní pokuty zcela přiměřená. Zadavatel rovněž zdůrazňuje, že před uplatněním této smluvní pokuty musí být Zhotoviteli poskytnuta přiměřená dodatečná lhůta ke zjednání nápravy, v níž může Zhotovitel bankovní záruku bez sankce doložit.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 6

Dodavatel požaduje po zadavateli objasnění čl. 4 pod-článku 4.2 zvláštních podmínek – požadavku na bankovní záruku za realizaci díla a pod-článku 4.25 zvláštních podmínek A to, zda je možné požadovanou bankovní záruku nahradit pojištěním certifikátem, pojištěním záruky, jak ostatně umožňuje i zákon o zadávání veřejných zakázek v případě předložení jistoty za nabídku. Dodavatel je objektivně přesvědčen, že v případě, kdy zákonodárce uznal za rovnocenný doklad o jištění zadavatele v podobě bankovní záruky či pojištění záruky v rámci zadávacího řízení, není objektivně důvodné tuto alternativu vyloučit v rámci samotné realizace. Dodavatel tak žádá zadavatele o zvážení a následnou úpravu smluvních podmínek v tom smyslu, aby bylo dodavatelům, respektive vítězi zadávacího řízení při realizaci zakázky umožněno zaměnit bankovní záruky za pojištění záruky. Upraví zadavatel požadované?

Informace zadavatele k dotazu č. 6:

Zadavatel sděluje, že bankovní záruky podle Pod-článků 4.2 a 4.25 ZP – Bankovní záruka za realizaci Díla a Bankovní záruka za odstranění vad – neumožňuje nahradit pojištěním záruky. Dle přesvědčení zadavatele je bankovní záruka vhodným a na trhu běžně dostupným nástrojem poskytnutí jistoty věřiteli, při plnění velkých stavebních zakázek je výlučný požadavek na tuto konkrétní formu jistoty zcela standardní a má za to, že tento požadavek by dodavatelům neměl

činit žádné obtíže či dokonce překážky účasti v zadávacím řízení. Skutečnost, že pojištění záruky je připuštěno jako jedna z forem jistoty v zadávacím řízení podle ZZVZ, dle zadavatele neznamená, že by tato forma jistoty musela nutně být umožněna i ve fázi realizace Díla.

Zadavatel nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 7

Upraví zadavatel pod-článek 4.4. a 6.9. zvláštních podmínek ve znění Příloze k nabídce, respektive smluvní pokutu (l) a (s) tak, že ji sníží v obou případech na 100 000 Kč? Dodavatel je přesvědčen, že výše smluvní pokuty má být úměrná, přiměřená a odpovídat zajišťované povinnosti Dodavatel v takovém kontextu uvádí, že by této skutečnosti měla odpovídat i výše smluvní pokuty. Přičemž v aktuálním znění je smluvní pokuta nepřiměřeně vysoká a neúměrná vůči zajišťované povinnosti zhotovitele. Proto dodavatel žádá zadavatele o snížení dané pokuty na 100 000 Kč.

Informace zadavatele k dotazu č. 7:

Zadavatel považuje smluvní pokuty postihující příslušná porušení povinností dle Pod-článků 4.4 a 6.9 ZP za přiměřené, a to vzhledem k závažnosti porušení těchto povinností, resp. k újmě, která porušením těchto povinností zadavateli hrozí. Změna poddodavatele (v pojmosloví smlouvy Podzhotovitele) může mít významný dopad na řádné plnění veřejné zakázky, zejména jde-li o poddodavatele, jehož prostřednictvím byla prokázána část kvalifikace v zadávacím řízení, a nový poddodavatel by kvalifikaci v potřebném rozsahu nesplňoval. Nicméně i změna jiného než „kvalifikačního“ poddodavatele, pokud by nový poddodavatel nebyl dostatečně způsobilý k plnění, může ohrozit řádné plnění veřejné zakázky. Totéž platí i o změnách v osobách tvořících realizační tým a kterými byla v zadávacím řízení prokázána část kvalifikace. Takové změny musí být pod kontrolou Objednatele, resp. Správce stavby, který nemůže připustit plnění Díla či jeho části nekvalifikovanou či jinak nezpůsobilou osobou.

Případné vadné plnění nedostatečně kvalifikovaným či jinak nezpůsobilým poddodavatelem nebo nedostatečně kvalifikovaným členem realizačního týmu pak představuje újmu na straně Objednatele. Nahrazení „kvalifikačního“ poddodavatele nebo člena realizačního týmu osobou nesplňující kvalifikaci v požadovaném rozsahu by za určitých okolností mohlo být též posouzeno jako nedovolená podstatná změna závazku ze smlouvy ve smyslu § 222 odst. 3 ZZVZ, za jejíž umožnění může zadavateli hrozit sankce za přestupek ve výši převyšující stanovenou smluvní pokutu. Zadavatel rovněž zdůrazňuje, že před uplatněním těchto smluvních pokut musí být Zhotoviteli poskytnuta přiměřená dodatečná lhůta ke zjednání nápravy.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 8

Objasní zadavatel pod-článek 4.24. zvláštních podmínek, jeho první odstavec? Z jakého důvodu stanovil, že na zhotovitele přechází veškeré povinnosti stavebníka ve smyslu zákona č. 20/1987 Sb.? Dodavatel uvádí, že se jedná o přenášení povinností zadavatele dle ZZVZ na zhotovitele. Jinými slovy zadavatele porušuje § 6 a § 36 odst. 3 ZZVZ. Rovněž nedůvodným způsobem znevýhodňuje zadavatele oproti logickým a vyváženým Obecným podmínkám FIDIC. Dodavatel je toho názoru, že není dán objektivní důvod pro stanovení prvního odstavce v kontextu předmětu veřejné zakázky/smlouvy.

Informace zadavatele k dotazu č. 8:

Zadavatel nepřenáší smlouvou žádné své zákonné povinnosti na Zhotovitele, pouze požaduje, aby předmět plnění veřejné zakázky zahrnoval také zajištění splnění povinností stavebníka stanovených zákonem č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, ve znění pozdějších předpisů, které přísluší zadavateli, případně Hlavnímu městu Praha (dále jen „HMP“) jako vlastníkovu Stavby. Jedná se přitom o oznamovací povinnost, povinnost umožnit Archeologickému ústavu nebo oprávněné organizaci provést na dotčeném území záchranný archeologický výzkum a povinnost hradit náklady záchranného archeologického výzkumu podle § 22 odst. 2 o státní památkové péči; případné náklady záchranného archeologického výzkumu pak budou Zhotoviteli proplaceny na základě Pod-článku 4.24 písm. (b) ZP. V žádném případě daná zadávací podmínka neodporuje § 36 odst. 3 a § 6 ZZVZ.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 9

V čl. 8. pod-článku 8.1. zvláštních podmínek zadavatel stanovil, že „V případě, že Správce stavby neodešle oznámení o Datu zahájení prací do 6 měsíců od nabytí účinnosti Smlouvy, má Zhotovitel nárok na prodloužení Doby pro dokončení o 30 dnů k aktivizaci svých kapacit pro realizaci Díla. V případě, že Správce stavby neodešle oznámení o Datu zahájení prací do 12 měsíců od nabytí účinnosti Smlouvy, má Zhotovitel právo od Smlouvy odstoupit.“ Zhotovitel považuje v něm stanovené lhůty za nepřiměřeně dlouhé v rozporu se zásadou přiměřenosti dle § 6 odst. 1 ZZVZ. Zároveň dodává, že objektivní skutečností je, že dodavatel (zhotovitel) je také vázán smluvními vztahy s výrobcí, poddodavateli, kdy se rovněž samotné datum zahájení prací je pak velmi důležité pro samotné zpracování nabídky na veřejnou zakázku.

Dodavatel konstatuje, že dané lhůty přenáší na zhotovitele neúměrné riziko, kdy a vůbec začne samotná realizace veřejné zakázky. Přičemž takto stanovená smluvní podmínka je zároveň v rozporu s § 6 a § 36 odst. 3 ZZVZ a zcela zásadním a negativním způsobem působí i pro samotné zpracování nabídky na veřejnou zakázku. Upraví zadavatel pod-článek 8.1. zvláštních podmínek tak, aby snížil lhůtu z 6 měsíců na 2 měsíce a lhůtu z 12 měsíců na 3 měsíce?

Informace zadavatele k dotazu č. 9:

Zadavatel k dotazu dodavatele sděluje, že původní Pod-článek 8.1 OP nestanoví žádnou maximální lhůtu, ve které musí dát Správce stavby Zhotoviteli oznámení o Datu zahájení prací; mohl by tudíž teoreticky nechávat Zhotovitele v pohotovosti po neomezenou dobu. Zadavatel tedy v Pod-článku 8.1 ZP alespoň omezil tuto dobu na nejvýše 12 měsíců. S ohledem na rozsah a charakter předmětné stavby je pochopitelné, že objektivně může dojít k posunu zahájení prací po uzavření smlouvy a zadavatel může následky tohoto posunu Zhotoviteli kompenzovat pouze určitým způsobem a v omezené míře tak, jak je stanoveno v Pod-článku 8.1 ZP. Dodavatelem navrhované zkrácení lhůt v Pod-článku 8.1 ZP však není pro zadavatele akceptovatelné.

Nelze souhlasit ani s názorem dodavatele, že předmětná zadávací podmínka je v rozporu s § 36 odst. 3 a § 6 ZZVZ, neboť nejde o přenášení odpovědnosti za správnost a úplnost zadávacích podmínek na dodavatele, nýbrž o objektivní vnější okolnosti, které mohou po uzavření smlouvy ovlivnit datum zahájení prací; může jít o okolnosti na straně vlastníka, správních orgánů, přírodní vlivy, nutnou předpřípravu stavby atd., tedy okolnosti, které Objednatel nemůže ovlivnit. Zadavatel přitom nemůže zahájení prací zdržovat svévolně, neboť je svým postavením správce majetku HMP vázán k řádnému plnění svých povinností a k péči o svěřený majetek.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 10

Upraví zadavatel pod-článek 8.8. zvláštních podmínek ve znění Příloze k nabídce, respektive smluvní pokutu (v) tak, že jí sníží na 50 000 Kč? Pod-článek 8.8. zvláštních podmínek umožňuje zadavateli, respektive správci stavby dát kdykoliv zhotoviteli pokyn. Dodavatel v takovém kontextu uvádí, že by této skutečnosti měla odpovídat i výše smluvní pokuty. Přičemž v aktuálním znění je smluvní pokuta nepřiměřeně vysoká a neúměrná vůči širokému oprávnění správce stavby. Proto dodavatel žádá zadavatele o snížení dané pokuty na 50 000 Kč.

Informace zadavatele k dotazu č. 10:

Předmětnou smluvní pokutou není sankcionováno neuposlechnutí jakéhokoli pokynu Správce stavby, ale toliko pokynu Správce stavby přerušit postup prací na části nebo na celém Díle podle Pod-článku 8.8 ZP. Neuposlechnutí tohoto pokynu může vést k závažným negativním dopadům pro Objednatele zejména v podobě rizika vzniku újmy na zdraví, majetku, životním prostředí apod., proto zadavatel považuje stanovenou výši smluvní pokuty za zcela přiměřenou ve vztahu k utvrzené povinnosti.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 11

Vysvětlí zadavatel, proč zadavatel odstranil zcela logickou úpravu v pod-článku 8.10. zvláštních podmínek a zhoršil postavení zhotovitele? Dodavatel je přesvědčen, že neexistuje objektivní důvod pro odstranění pod-článku 8.10. Změní zadavatele požadované a ponechá ve zvláštních podmínkách postup dle pod-článku 8.10. zvláštních podmínek, respektive Obecných podmínek FIDIC?

Informace zadavatele k dotazu č. 11:

Zadavatel k dotazu dodavatele sděluje, že v případě Díla představují Technologická zařízení významnou část finančního objemu, přičemž není vyloučeno, že budou-li Technologická zařízení dodávána ze zahraničí, mohla by se v době případného přerušení prací stále nacházet mimo Českou republiku. V takovém případě by bylo pro Objednatele krajně nákladné a rizikové přistoupit k platbě za taková zařízení, která reálně nebude mít pod svou kontrolou, ale bude za ně vůči vlastníkovi Stavby (HMP) odpovědný, jakkoliv bude mít prohlášení o převodu vlastnictví (nadto zde do vlastnictví HMP). Pod-článek 8.10 OP je proto vypuštěn zcela důvodně. Zadavatel má důvodnou potřebu hradit pouze věci zabudované do Díla, neboť je pouze správcem majetku a ani finanční prostředky použité na stavbu nejsou jeho vlastní. Zadavatel proto s ohledem na své postavení nemůže být nucen převzít odpovědnost za majetek nacházející se mimo Staveniště.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 12

Dodavatel žádá zadavatele o objasnění čl. 11. pod-článek 11.3 zvláštních podmínek poslední věty. Je povinností dodavatele poskytnou na odstraněné vady novou záruku dle údajů v Příloze k nabídce k 1.1.3.7 k podčlánku zvláštních podmínek ve znění Přílohy k nabídce? Je záměr zadavatele opravdu takový? Pokud ano, žádá dodavatel o objasnění, úpravu v podstatě nekonečné záruky na dílo, neboť zadavatel požaduje, aby pokaždé opravě byla na provedené práce, opravené části díla poskytnuta opětovně nová záruka v původní délce. Žádáme o změnu poslední věty zpět na znění „záruční doba však nesmí být prodloužena o víc než dva roky,“ což objednateli zajistí dostatečně dlouhou záruku a jistotu, zhotoviteli zase jistotu v maximální délce takové záruky. Žádná věc, část díla, nemůže být vystavena nepřetržité záruce již ze své podstaty, požadovaná podmínka je extrémně finančně náročná, v podstatě neekonomická, mající zásadní vliv na nabídkovou cenu díla, která by tímto požadavkem extrémně narostla. Změní zadavatel požadované? Objasní zadavatel rovněž svůj postoj, za jakého důvodu změnil logické, správné a spravedlivé znění Obecných podmínek (FIDIC), jenž jsou součástí smlouvy o dílo?

Informace zadavatele k dotazu č. 12:

Zadavatel k dotazu dodavatele sděluje, že z Pod-článku 11.3 ZP (a to ani v původním znění OP) nevyplývá povinnost Zhotovitele poskytnout opětovnou záruku v původní délce na opravenou část Díla (tzv. „nekonečnou záruku“). Podstatou tohoto pod-článku je prodloužení Záruční doby Díla, jestliže Dílo nebo významná položka Technologického zařízení nemohou být použity k zamýšlenému účelu z důvodu vady nebo poškození. Jde o běžný princip v soukromém právu, dle kterého po oprávněném vytknutí vady díla (či jiného předmětu závazku) záruční doba neběží po dobu, po kterou objednatel (nabyvatel) nemůže dílo (vadný předmět) užívat – srov. § 1922 odst. 2 občanského zákoníku.

V Pod-článku 11.3 ZP je pouze oproti znění OP zvýšena maximální možná doba prodloužení Záruční doby z 2 let na 5 let, což odpovídá rozsahu a technologické složitosti Díla.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 13

Vysvětlí zadavatel pod-článek 11.8. zvláštních podmínek, z jakého důvodu odstranil „plus přírůžka přiměřeného zisku“ a zhoršil postavení zhotovitele? Oproti Obecným podmínkám FIDIC. Dle názoru dodavatele se jedná o nepřiměřený postup zadavatele, kdy opětovně zhoršuje postavení zhotovitele oproti Obecným podmínkám FIDIC.

Informace zadavatele k dotazu č. 13:

Pod-článek 11.8 ZP se týká zjišťování příčiny vady Díla Zhotovitelem na žádost Správce stavby. I v případě vady, která nemá být odstraněna na náklady Zhotovitele, jde stále o vadu, která má původ v Díle prováděném Zhotovitelem, proto dle názoru zadavatele by Zhotoviteli měly být za tuto činnost uhrazeny pouze oprávněné náklady, a nikoli i zisk. Zisk má Zhotovitel zahrnutý ve smluvní ceně za provedení Díla.

Zadavatel nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, pokud jde o Pod-článek 11.8 ZP.

Dotaz č. 14

Objasní zadavatel pod-článek 13.3. zvláštních podmínek, respektive tento odstavec: *„Objednatel upozorňuje a Zhotovitel bere na vědomí, že vydání pokynu k Variaci mající charakter odkladné změny je podmíněno souhlasem vlastníka Díla (HMP). Objednatel dále upozorňuje a Zhotovitel bere na vědomí, že Změnové listy pro veškeré Variace (mající charakter odkladné i neodkladné změny) musí být před schválením a podpisem ze strany Objednatele schváleny vlastníkem Díla (HMP). Zhotovitel se zavazuje poskytnout Objednateli veškerou potřebnou písemnou i osobní součinnost při prezentaci a obhájení důvodnosti a podmínek každé Variace“?*

Především pak, v jaké lhůtě je povinen dát vlastníka díla (HMP) souhlas, a jaký bude postup a vliv na dokončení díla, pokud by se souhlas vlastníka díla (HMP) neúměrně protahoval?

Informace zadavatele k dotazu č. 14:

Zadavatel k dotazu dodavatele sděluje, že vlastník Stavby (HMP) nemá stanovenou žádnou lhůtu, v níž musí o udělení souhlasu rozhodnout. Platí nicméně, že Variaci iniciuje Správce stavby, přičemž nedosažení dohody o Variaci zpravidla nebude Zhotoviteli bránit v pokračování prací na Díle. Pokud by taková situace přesto nastala vinou neúměrné prodlevy HMP s udělením souhlasu k Variaci, bylo by to důvodem pro prodloužení Doby pro dokončení podle Pod-článku 8.4 písm. (e) ZP („*jakákoli zpoždění, překážky nebo omezení způsobená nebo přičitatelná Objednateli, Personálu objednatele nebo jiným zhotovitelům Objednatele na Staveništi*“).

Dotaz č. 15

Dodavatel žádá zadavatele o objasnění podmínek v pod-článku 13.9. zvláštních podmínek, respektive o jeho přehodnocení, dle kterého na sebe zhotovitel přebírá nebezpečí změny okolností dle § 1765 odst. 2 a § 2620 odst. 1 občanského zákoníku. Vzhledem k současné situaci na stav. trhu, kdy ceny stav. materiálů stoupají každý měsíc mnohdy i o desítky procent, je převzetí rizika změny okolností zhotovitelem neúměrným požadavkem. Při současném trendu nelze objektivně stanovit pevnou cenu např. měsíc dopředu, neboť dodavatelé nejsou ochotni se zavázat k platnosti svých nabídek v řádu více jak několik dnů.

Zadavatel si je zcela jistě vědom skutečnosti, že ani v takovém případě, kdy jednostranně diktuje smluvní podmínky v rámci zadávacího řízení a druhá smluvní strana nemá možnost kontraktačního vyjednávání, nemůže po druhé smluvní straně vyžadovat taková plnění, takové podmínky, které nebudou požívat právní ochrany a jejich aplikace a vymáhání bude v rozporu s dobrými mravy. Po zhotoviteli tak nelze požadovat, aby nejen že se zavázal k platné nabídce po zadávací lhůtu, ačkoli dodavatelé nejsou ochotni se zavázat na více jak několik málo týdnů (v tom lepším případě), ale navíc, aby neměl možnost obrany v rámci smluvního vztahu, kterou mu běžně dává občanský zákoník při změně okolností, za kterých byla smlouva uzavřena. Přehodnotí tak zadavatel předmětné ustanovení a upustí od požadavku na závazek na převzetí změny okolností? Jedině tak lze očekávat férovou soutěž mezi dodavateli. Navíc – pokud by zadavatel trval na inkriminovaném ustanovení i nadále – vystavuje se riziku, že všichni potenciální dodavatelé z důvodu opatrnosti předloží nabídky s cenou výrazně vyšší, než by mohla být reálná nabídková cena.

Informace zadavatele k dotazu č. 15:

Zadavatel je přesvědčen, že riziko růstu cen materiálových a dalších vstupů v průběhu realizace Díla dostatečně eliminoval stanovením inflační doložky v Pod-článku 13.8 ZP, podle které bude cena prací indexována na čtvrtletní bázi na základě příslušného Indexu cen stavebních děl podle klasifikace CZ-CC (2151 – Přístavy a plavební kanály) vyhlášeného Českým statistickým úřadem. Jde o inflační doložku vycházející ze vzorové doložky vytvořené Svazem podnikatelů ve stavebnictví a Hospodářskou komorou ČR, která zajistí Zhotoviteli spravedlivou úpravu smluvní ceny v závislosti na vývoji cen vstupů (nákladů).

Zadavatel považuje toto řešení za dostačující, a nevidí důvod, proč by měl nad rámec toho připouštět možnost předem blíže neurčitelných úprav smluvní ceny, případně i jiných obchodních podmínek, z důvodu široce pojaté podstatné změny okolností, resp. mimořádných nepředvídatelných okolností ve smyslu § 1765 a § 2620 občanského zákoníku. Takový postup by naopak znamenal nepřiměřeně vysoké riziko pro zadavatele.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 16

Dodavatel podává dotaz k čl. 13 a souvisejícím článkům a pod-čládků, zvláštních podmínek, na základě, jakého dokumentu bude mít zhotovitel nárok na uhrazení ceny za provedení variací/změn či úprav? Tím, že zadavatel mění koncept Obecných podmínek FIDIC podává dodavatel dotaz pro vyjasnění zvláštních podmínek.

Informace zadavatele k dotazu č. 16:

K dotazu dodavatele zadavatel sděluje následující. Podle Pod-článku 13.3 ZP dá Správce stavby v případě schválení návrhu Variace Zhotoviteli pokyn k předložení návrhu Změnového listu. Z Pod-článku 14.3 ZP vyplývá, že smluvní hodnota Variací bude zahrnuta do měsíčního Vyúčtování. Na jeho základě pak vydá Správce stavby Potvrzení průběžné platby (Pod-článek 14.6 ZP) a na základě tohoto potvrzení vystaví Zhotovitel Fakturu (Pod-článek 14.7 ZP).

Dotaz č. 17

Objasní zadavatel Přílohu k nabídce v kontextu pod-článku 14.3. (zádržné) zvláštních podmínek Dodavatel uvádí, že je přesvědčen, že v kontextu zvláštních a smluvních podmínek je výše 10 % nepřiměřená a neúměrně vysoká. Pro takto stanovenou výši 10 % aktuální výše smluvní ceny není dán objektivní důvod. Dodavatel je toho názoru, že by stačilo 5 %, z aktuální výše smluvní ceny v Kč bez DPH, kdy rovněž zůstane zachována podstata zádržného.

Dodavatel uvádí, že i s přihlédnutím k této podmínce není dán důvod pro částku 10 %. Smlouva o dílo spolu se zvláštními a smluvními podmínkami obsahuje mechanismy, které může objednatel aplikovat pro kontrolu provádění díla, prací ze strany zhotovitele a dodržování povinností zhotovitele. Upraví zadavatel požadované tak, že sníží částku na 5 % z aktuální výše smluvní ceny v Kč bez DPH?

Informace zadavatele k dotazu č. 17:

Zadavatel k dotazu dodavatele sděluje, že zádržné ve výši 10 % z aktuální výše Smluvní ceny bez DPH považuje za přiměřené a běžné ve stavebních zakázkách daného druhu a rozsahu. Nižší zádržné, například ve výši 5 % z aktuální výše Smluvní ceny bez DPH, jak navrhuje dodavatel, by dle zadavatele nebylo dostačující.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 18

Dodavatel podává dotaz k Pod-článku 14.6. zvláštních podmínek a to k 30 % výši Smluvní ceny ve vztahu k maximální celkové výši zadržovaných plateb, zda je záměr zadavatele ve vztahu k výši (30 %) opravdu takový? Dle názoru dodavatele se jedná o nepřiměřeně vysokou částku, která je v rozporu se zásadou přiměřenosti dle § 6 odst. 1 ZZVZ a rovněž lze jí považovat za neúměrně vysokou a v rozporu s dobrými mravy. Dle názoru dodavatele by se mělo jednat maximálně o 10 % ze smluvní ceny v Kč bez DPH ve vztahu k maximální celkové výše zadržovaných plateb za porušení smlouvy.

Dodavatel objektivně uvádí, že zvláštní a smluvní podmínky obsahují celou řadu nástrojů k dodržování povinností zhotovitele a není tedy dán objektivní důvod pro neúměrně vysokých 30 %. Jedná se skutečně o hodnotu, jejíž výše vybočuje z obvyklých smluvních podmínek o to více, že se jedná o hodnotu počítanou ze smluvní ceny. Sníží zadavatel uvedenou hodnotu na 10 % ze smluvní ceny v Kč bez DPH?

V kontextu předchozí argumentace rozporuje dodavatel i částku do 50 % z průběžné platby a žádá zadavatele o snížení na 10 % z průběžné platby. Změní zadavatel požadované?

Informace zadavatele k dotazu č. 18:

Zadavatel považuje za podstatné, že v případě Pod-článku 14.6 ZP se nejedná o „klasické“ zádržné, neboť zde upravené právo Objednatele zadržet část průběžné platby vzniká v případě některého z taxativně vymezených porušení smluvních povinností Zhotovitele a má zajišťovací povahu ve vztahu ke splnění těchto povinností. Relativně vysoké procentuální limity pro tyto zadržované částky vyvažuje rovněž skutečnost, že nejde o propadnou smluvní sankci, když po splnění zajištěné povinnosti bude zadržena část platby Zhotoviteli uvolněna. V tomto kontextu považuje zadavatel předmětnou zadávací podmínku za přiměřenou a v rozhodně nikoli rozpornou s dobrými mravy.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 19

Dodavatel předpokládá, že zadavatel jedná s péčí řádného hospodáře, principy 3E, a se zákony upravující vynakládání veřejných prostředků (financí) a zahájil tak zadávací řízení v souladu se ZZVZ a zajištěnými finančními prostředky na veřejnou zakázku a její realizaci. Čl. 15 pod-článek 15.5 písm. a) a b) ve spojení s čl. 8 Zvláštních podmínek, lze považovat za rozporný se zásadou přiměřenosti dle § 6 odst. 1 ZZVZ, kdy dodavatel může čekat na předání staveniště až 12 měsíců a ještě hrozí, že objednatel odstoupí pro neobdržení dotací/financí a zhotovitel je pak bez

nároku na kompenzace nákladů, náhrady škody včetně ušlého zisku, případně jiných nároků peněžitého či jiného charakteru.

Ze strany zadavatele se jedná o smluvní podmínku v rozporu se zásadou přiměřenosti a transparentnosti dle § 6 odst. 1 ZZVZ a rovněž dobrými mravy. Rovněž předmětné pod-články přenáší na dodavatele neúměrné, nespravedlivé riziko, kdy musí vázat své kapacity, případně další smluvní strany, které mu poskytují dodávky, služby apod. a přitom není jisté kdy, a jestli vůbec nastane plnění veřejné zakázky.

Čl. 15 pod-článek 15.5 písm. a) a b) ve spojení s čl. 8 a souvisejícími ustanoveními zvláštních podmínek lze považovat za znění v rozporu s § 36 odst. 3 ZZVZ neb jen stěží lze zpracovat nabídku na veřejnou zakázku, u které není jasné, kdy a jestli vůbec nastane její plnění. Zadavatel v rozporu s § 36 odst. 3 ZZVZ přenáší odpovědnost za správnost zadávacích podmínek na dodavatele.

Dodavatel žádá o odstranění čl. 15 pod-článek 15.5 písm. a) a b) zvláštních podmínek nebo o přeformulování a doplnění tak, že *"náleží Zhotoviteli kompenzace Nákladů, náhrada škody včetně ušlého zisku a jiné nároky peněžitého či jiného charakteru."*

V neposlední řadě je dodavatel přesvědčen, že zadavatel pochybil, neb čl. 15 pod-článek 15.5 písm. a) a b) zvláštních podmínek svou povahou patří do zadávací dokumentace jako důvod pro zrušení zadávacího řízení dle § 127 odst. 2 písm. e) ZZVZ nikoliv jako důvod pro odstoupení od smlouvy o dílo. Dodavatel rovněž podává dotaz, v jakém stádiu procesu má zadavatel v kontextu veřejné zakázky požádáno o schválení finančních prostředků/dotací?

Dodavatel rovněž rozporuje pod-článek 15.5 písm. c) zvláštních podmínek, neboť akty orgánů veřejné moci nezbytnými pro provádění díla, zejména stavební povolení by měl zadavatel dle názoru dodavatele, disponovat nejpozději do oznámení o výběru nejvhodnější nabídky v tom nejkrajnějším případě do uzavření smlouvy o dílo. Nikoliv stav, kdy nebudou uvedené akty, (stavební povolení) k dispozici podřadit pod důvod výpovědi ze smlouvy o dílo, a to ještě jen jako důvod pro výpověď ze strany objednatele. Takový postup zadavatele je pak v rozporu nejen s § 6 odst. 1 ZZVZ a § 36 odst. 3 ZZVZ ale též s dobrými mravy. Excesivně pak vyhlíží též související podmínka, že „nenáleží zhotoviteli kompenzace nákladů ani náhrada škody včetně ušlého zisku ani jiné nároky peněžitého či jiného charakteru.“ Dodavatel je přesvědčen, že zadavatel by měl danou podmínku upravit na znění *„náleží Zhotoviteli kompenzace Nákladů, náhrada škody včetně ušlého zisku a jiné nároky peněžitého či jiného charakteru."*

Dodavatel požaduje po zadavateli odstranění pod-článku 15.5 písm. c) pro jeho rozpor s postupem dle ZZVZ a dobrými mravy.

Souhrnně k pod-článku 15.5 písm. a), b) a c) zvláštních podmínek dodavatel konstatuje, že se jedná o postup zadavatel v rozporu se ZZVZ a rovněž by měl zadavatel vzít v úvahu vypořádání vůči dodavateli v případě postupu při výpovědi, a to s ohledem na pod-článek 19.6 Obecných podmínek (FIDIC), jenž jsou součástí smlouvy o dílo, nároků zhotovitele.

Informace zadavatele k dotazu č. 19:

K významu úpravy v Pod-článku 8.1 ZP se zadavatel vyjádřil výše v odpovědi na dotaz dodavatele č. 9, na kterou tímto odkazuje. Tato úprava dle přesvědčení zadavatele není, a to ani ve spojení s úpravou v Pod-článku 15.5 ZP, v rozporu s § 36 odst. 3 a § 6 ZZVZ, ani s dobrými mravy.

Zadavatel předně uvádí, že již podle původního znění Pod-článku 15.5 OP je Objednatel oprávněn kdykoliv smlouvu vypovědět, tedy nepochybně i z důvodu ztráty financování. V rámci ZP se pouze v Pod-článku 15.5 explicitně uvádí jako jeden z možných důvodů výpovědi smlouvy ztráta financování s tím, že v takovém případě Zhotovitel nemá nárok na úhradu Nákladů ani náhradu škody včetně ušlého zisku. Zhotovitel však samozřejmě bude mít nárok na úhradu ceny za provedené práce. K tomu lze dodat, že obdobnou úpravu zvláštních podmínek v rámci standardů FIDIC používají i jiní veřejní zadavatelé, například veřejní zadavatelé v resortu Ministerstva dopravy ČR.

Důvodem této zvláštní úpravy ve smluvních podmínkách je především skutečnost, že přiznání Nákladů nebo náhrady škody Zhotoviteli může vést k poměrně komplikovaným sporům, pokud by ke ztrátě financování skutečně došlo. Jakkoli platí, že zadavatel má finanční prostředky pro realizaci Díla zajištěny, riziko ztráty financování nelze předem zcela vyloučit, když zadavatel k realizaci Díla nepoužívá své prostředky a Dílo se nerealizuje na majetku zadavatele. Zadavatel pouze vykonává roli správce vodohospodářského majetku, nemá tedy financování Díla zcela pod svou kontrolou a nemůže se zavázat k tomu, co dodavatel požaduje – zejména se nemůže zavázat k platbě Nákladů, když k této platbě nemá regresně zavázaného vlastníka Stavby (HMP), kterého v tomto směru nelze nijak omezit. Toto riziko je proto nutné zohlednit nejen v zadávacím řízení (kde je na ně pamatováno v § 127 odst. 2 písm. e) ZZVZ), ale též po uzavření smlouvy na plnění veřejné zakázky. Výslovné upozornění na možnost výpovědi smlouvy z uvedeného důvodu přitom dává dodavatelům prostor k tomu, aby si toto riziko zohlednili v nabídkové ceně, a je proto transparentní. Zadavatel pro úplnost dodává, že financování Díla je zajištěno plně z prostředků vlastníka, tj. HMP; s dotační podporou mimo tyto prostředky nebylo a není uvažováno.

Podobné platí i ve vztahu k výpovědi smlouvy podle Pod-článku 15.5 písm. (c) z důvodu, že nejsou k dispozici příslušná pravomocná správní rozhodnutí, opatření obecné povahy nebo jiné úkony správního orgánu (jednání), které jsou nutné pro realizaci Díla. Zadavatel sděluje, že pro Stavbu má pravomocné stavební povolení (společné povolení podle § 15 odst. 1 vodního zákona ve spojení s § 94p stavebního zákona – rozhodnutí č. j. MHMP 1380253/2022 ze dne 25. 8. 2022, které nabylo právní moci dne 17. 9. 2022). Nicméně předmětný výpovědní důvod má význam pro případ rizika (jakkoli zřejmě není příliš vysoké) jiného následného zásahu orgánu veřejné moci, který znemožní provedení Díla (například zrušení stavebního povolení – k tomu blíže viz dále odpověď na dotaz dodavatele č. 24).

Nelze tedy souhlasit s názorem dodavatele, že předmětná zadávací podmínka v Pod-článku 15.5 ZP představuje nějaký nepřiměřený exces, přenášení odpovědnosti za správnost a úplnost

zadávacích podmínek na dodavatele nebo porušení jiných zásad či pravidel vyplývajících ze ZZVZ, natož dokonce porušení dobrých mravů.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 20

Objasní zadavatel, z jakého důvodu v pod-článku 16.1. písm. b) zvláštních podmínek odstranil „plus přírážky přiměřeného zisku, které se zahrnou do Smluvní ceny.“ A zhoršil tak nedůvodně postavení zhotovitele oproti Obecným podmínkám FIDIC? Dodavatel žádá zadavatele o postup dle logické a vyvážené úpravy Obecných podmínek FIDIC.

Informace zadavatele k dotazu č. 20:

Zadavatel obecně k dotazu dodavatele uvádí, že na základě OP Red Book FIDIC vytvořil vlastní zvláštní obchodní podmínky, které považuje za vyhovující jeho potřebám a zároveň přiměřené a přijatelné z pohledu dodavatelů. Zadavatel nesouhlasí s názorem dodavatele, že jakákoli odchylka od OP v neprospěch strany Zhotovitele činí ZP nepřiměřené a nevyvážené.

Zadavatel má za to, že v případě oprávněného přerušení práce (nebo snížení rychlosti práce) by claim Zhotovitele měl zahrnovat pouze prodloužení Doby pro dokončení a platbu Nákladů, nikoli však také přírážku přiměřeného zisku.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 21

Opětovně dodavatel podává dotaz, z jakého důvodu zadavatel změnil pod-článek 16.2. ve zvláštních podmínkách oproti Obecným podmínkám FIDIC? A odstranil důvody pro odstoupení od smlouvy o dílo ze strany zhotovitele? Dodavatel žádá o zpětné uvedení znění pod-článku dle Obecných podmínek FIDIC.

Informace zadavatele k dotazu č. 21:

Zadavatel obecně k dotazu dodavatele uvádí, že na základě OP Red Book FIDIC vytvořil vlastní zvláštní obchodní podmínky, které považuje za vyhovující jeho potřebám a zároveň přiměřené a přijatelné z pohledu dodavatelů. Zadavatel nesouhlasí s názorem dodavatele, že jakákoli odchylka od OP v neprospěch strany Zhotovitele činí ZP nepřiměřené a nevyvážené.

Vypuštění některých důvodů odstoupení od smlouvy Zhotovitelem souvisí s odchýlnou úpravou ve ZP oproti OP v případě odpovídajících smluvních institutů (například odstranění Pod-článku 2.4 OP o zajištění financování Objednatelem). Tyto úpravy smluvních podmínek, včetně Pod-článku 16.2 ZP, zadavatel považuje za nezbytné zejména z hlediska eliminace rizik při plnění smlouvy pro zadavatele.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 22

Vysvětlí zadavatel čl. 16 pod-článek 16.4 zvláštních podmínek vyškrtnul slovo „okamžitě“ a nestanovil žádnou jinou lhůtu? Čím se dopustil, skutečnosti, že zadávací (smluvní) podmínky nejsou přehledné a jsou i z tohoto důvodu zpracovány v rozporu s postupem dle § 36 odst. 3 ZZVZ? Dodavatel je zcela přesvědčen, že v případě odstoupení v kontextu pod-článku 16.4 má nárok na okamžité vrácení či zaplacení, jak je uvedeno v pod-článku 16.4. Není dán žádný objektivní důvod pro postup zadavatele vedoucí ke zhoršení postavení zhotovitele. Dodavatel žádá zadavatele o zpětné vrácení slova „okamžitě“ do pod-článku 16.4 tak, jak logicky a správně stanoví Obecné podmínky FIDIC, jenž jsou součástí smlouvy o dílo. Upraví zadavatel požadované?

Informace zadavatele k dotazu č. 22:

Zadavatel obecně k dotazu dodavatele uvádí, že na základě OP Red Book FIDIC vytvořil vlastní zvláštní obchodní podmínky, které považuje za vyhovující jeho potřebám a zároveň přiměřené a přijatelné z pohledu dodavatelů. Zadavatel nesouhlasí s názorem dodavatele, že jakákoli odchylka od OP v neprospěch strany Zhotovitele činí ZP nepřiměřené a nevyvážené.

Nahrazení slova „okamžitě“ v Pod-článku 16.4 ZP spojením „bez zbytečného odkladu“ je důvodné, neboť veškeré povinnosti Objednatele uvedené v tomto pod-článku není reálné splnit okamžitě (ihned). Zejména provedení plateb předvídaných v tomto pod-článku je možné realizovat nejdříve v řádu několika dní, nikoli hodin či minut. Je nepochybné, že ani dle OP nebyla míněna takto krátká, reálně nesplnitelná lhůta, resp. že tuto lhůtu je i v OP nutné vykládat ve smyslu „bez zbytečného odkladu“.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 23

Upraví zadavatel pod-článek 18.2. nebo 18.3. zvláštních podmínek ve znění Příloze k nabídce, respektive smluvní pokutu (y) tak, že ji sníží na 50 000 Kč? Dodavatel je přesvědčen, že výše smluvní pokuty má být úměrná, přiměřená a odpovídat zajišťované povinnosti Dodavatel v takovém kontextu uvádí, že by této skutečnosti měla odpovídat i výše smluvní pokuty. Přičemž v aktuálním znění je smluvní pokuta nepřiměřeně vysoká a neúměrná vůči zajišťované povinnosti zhotovitele. Proto dodavatel žádá zadavatele o snížení dané pokuty na 50 000 Kč.

Informace zadavatele k dotazu č. 23:

Pojištění díla a vybavení zhotovitele podle Pod-článku 18.2 ZP a pojištění pro případ úrazu osob a škod na majetku podle Pod-článku 18.3 ZP představují významné garance pro

Objednatele, že případné škody na Díle či jeho součástech a škody způsobené Zhotovitelem na zdraví osob či majetku budou řádně uhrazeny. Nesplnění povinnosti mít sjednána tato pojištění proto představuje závažné porušení smluvní povinnosti Zhotovitele, v jejímž důsledku hrozí Objednateli značná újma (ztížená vymahatelnost náhrady škody a nutnost nést přinejmenším dočasně náklady na odstranění škod z vlastního majetku). Vzhledem k výši takto hrozící újmy je výše předmětné smluvní pokuty zcela přiměřená.

Zadavatel z uvedených důvodů nepřistoupí ke změně zadávacích podmínek, jak požaduje dodavatel.

Dotaz č. 24

Objasní zadavatel pod-článek 19.1. odstavec (vi) zvláštních podmínek? Dodavatel předně uvádí, že zadavatel je odpovědný za správnost svých podmínek obsažených v závazných podkladech a není oprávněn ji přenést na dodavatele, přičemž mezi tyto závazné podklady patří i stavební povolení. Vysvětlí zadavatel, jakým způsobem bude postupovat v případě, kdyby nastala tato skutečnost? Uhradí zadavatel zhotoviteli veškeré náklady, újmy a škody?

Informace zadavatele k dotazu č. 24:

K dotazu dodavatele zadavatel sděluje, že podle Pod-článku 19.4 ZP vznikne Zhotoviteli v případě Vyšší moci podle Pod-článku 19.1 odst. (vi) ZP (zrušení stavebního povolení příslušným orgánem veřejné moci po uzavření Smlouvy) claim na platbu Nákladů z důvodu této Vyšší moci.

Zadavatel shrnuje, že v souvislosti s obdržanou žádostí o vysvětlení zadávací dokumentace ze dne 3. 4. 2023 nepřistoupí ke změně nebo doplnění zadávací dokumentace.

Praha dne dle elektronického podpisu

Pražská vodohospodářská společnost a.s.

i.s. MT Legal s.r.o., advokátní kancelář

Mgr. Tomáš Machurek

(podepsáno elektronicky)