

Vysvětlení zadávací dokumentace dle § 98 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, na veřejnou zakázku:

Most přes ulici Mezibořská v Litvínově

Systémové číslo VZ na profilu zadavatele: P20V00000014

Vysvětlení zadávací dokumentace č.4:

Dotazy účastníka

V souladu s § 98 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek (dále také „ZZVZ“), žádáme o vysvětlení zadávací dokumentace, konkrétně článků 12.4, 13.3 a 14.7 Smlouvy o dílo na realizaci stavby, které považujeme s odkazem na § 6 odst. 1 ZZVZ za nepřiměřené, a tudíž v rozporu se základními zásadami zadávání veřejných zakázek.

Zmíněné články Smlouvy o dílo dle našeho názoru především nevhodně zasahují v širší míře do ekonomické rovnováhy stran zejména formou přenosu mnoha neocenitelných rizik na zhotovitele.

Připomínky k jednotlivým článkům Smlouvy o dílo

- 1) **Čl. 12.4 Objednatel si vyhrazuje možnost jednostranně odstoupit od smlouvy z důvodu, že mu nebude poskytnuta dotace, a to až do doby doručení výzvy k zahájení díla.**

Bude v takovém případě zhotoviteli příslušet právo na úhradu účelně vynaložených nákladů za přípravné práce, které byly zhotovitelem provedeny do okamžiku účinnosti odstoupení od Smlouvy? Financování díla, tj. zajištění finančních prostředků na úhradu ceny díla, je rizikem objednatele, nikoliv zhotovitele, a zhotovitel tak nemůže nést negativní důsledky nezajištění financování díla objednatelem tím způsobem, že mu nebude náležet náhrada účelně vynaložených nákladů. Skutečně zadavatel požaduje, aby se zhotovitel takto zavázal? Uveďte, prosím, jaký je smysl a účel citovaného ustanovení a jak jej zadavatel hodlá v budoucnu vykládat a aplikovat.

- 2) **Čl. 13.3 Vznikne-li zhotoviteli nárok na náhradu škody, uhradí se škoda skutečná bez ušlého zisku.**

Dle § 2952 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, v platném znění se v rámci náhrady škody hradí skutečná škoda a to, co poškozenému ušlo (ušlý zisk). Není nám tedy zřejmé, z jakého důvodu zadavatel vyloučil možnost zhotovitele uplatnit náhradu ušlého zisku (zisk, který zhotoviteli ušel v důsledku účasti v zadávacím řízení, respektive zisk, kterého zhotovitel dle svých propočtů měl dosáhnout při realizaci veřejné zakázky). Skutečně zadavatel požaduje, aby se zhotovitel takto zavázal? Uveďte, prosím, jaký je smysl a účel citovaného ustanovení a jak jej zadavatel hodlá v budoucnu vykládat a aplikovat.

- 3) **Čl. 14.7 V případě, že nebude zhotoviteli doručena výzva k zahájení prací ani do 31.3.2021, smlouva se rozvazuje a v celém rozsahu zaniká bez nároku smluvních stran na náhradu škody.**

Není zřejmé, co je myšleno spojením „smlouva se rozvazuje“. Platný občanský zákoník s takovým termínem nepočítá, tudíž není jasné, jaké důsledky v případě takového „rozvázání“ smlouvy nastanou. Primárně není zřejmé, jaká práva zhotoviteli v případě takového „rozvázání“ smlouvy náleží. Zmiňované slovní spojení je neurčité, a tak působí nejistotu ohledně vzájemných práv a povinností stran. Zdůrazňujeme, že dle § 557 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, v platném znění se výraz, který připouští různý výklad, vyloží v pochybnostech k tíži toho, kdo výraz použil jako první. Skutečně zadavatel požaduje, aby se zhotovitel takto zavázal? Uveďte, prosím, jaký je smysl a účel této části citovaného ustanovení a jak jej zadavatel hodlá v budoucnu vykládat a aplikovat.

Dále rozporujeme nemožnost uplatnit v případě ukončení smluvního vztahu ze strany objednatele náhradu škody. Takové ujednání ponechává zhotovitele až do 31.3.2021 v nejistotě, zda předmětná stavba bude či nebude realizována, což představuje pro zhotovitele neúnosné a zcela nepřiměřené riziko neuhrazení nákladů, které mu až do okamžiku „rozvázání“ smlouvy vznikly (náklady vynaložené na zpracování nabídky a/nebo na obranu svých práv, ušlý zisk, přípravné práce atd.) Toto vyloučení nároku zhotovitele na náhradu škody považujeme za rozporné s dobrými mravy, tudíž v souladu s § 580 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, v platném znění za neplatné. Skutečně zadavatel požaduje, aby se zhotovitel takto zavázal? Uveďte, prosím, jaký je smysl a účel této části citovaného ustanovení a jak jej zadavatel hodlá v budoucnu vykládat a aplikovat.

Odpovědi zadavatele

ad 1)

Vzhledem k tomu, že záměrem zadavatele je realizovat tuto akci financováním z dotačních prostředků, je uvedení ustanovení čl. XII vč. čl. 12.4 vztahující se k povinnostem souvisejícím s poskytnutím dotačních prostředků na tuto akci, ve smlouvě nezbytné. Na spolufinancování z dotačních prostředků je upozorňováno již v zadávací dokumentaci, jejíž nedílnou součástí je také smlouva o dílo. **Zadavatel je jakožto orgán veřejné správy povinen v rámci platných a účinných obecně závazných právních předpisů v maximální možné míře úsporně hospodařit s rozpočtovanými prostředky.** Smyslem ustanovení bodu 12.4 smlouvy o dílo je proto zajištění možnosti zadavatele své zákonné povinnosti dostát a v případě neobdržení dotačních prostředků od smlouvy odstoupit.

K zahájení prací souvisejících s realizací díla, tedy i veškerých přípravných prací vztahujících se k dílu, by mělo dle uzavřené smlouvy o dílo dojít až po doručení písemné výzvy k zahájení díla zhotoviteli. Jakékoliv vynakládání nákladů vztahujících se k realizaci akce vynaložených zhotovitelem před doručením výzvy k zahájení díla je pouze na zhotoviteli. Objednatel nepředpokládá, že budou realizovány nějaké přípravné práce v době před doručením výzvy k zahájení prací.

Zadavatel dále upozorňuje na skutečnost, že dle platných a účinných právních předpisů, zejména zákona č. 89/2012 Sb., je uzavření smlouvy a stanovení jejího obsahu dispozitivním právem, záleží tedy na každém z účastníků, zda její text akceptuje, či nikoliv.

Ad 2)

Smlouva o dílo je nedílnou součástí zadávací dokumentace a její text je účastníkům znám již v době podání přihlášky do soutěže, resp. ve lhůtě pro podání nabídek. Dle platných a účinných právních předpisů, zejména zákona č. 89/2012 Sb., je uzavření smlouvy a stanovení jejího obsahu dispozitivním právem, záleží tedy na každém z účastníků, zda její text akceptuje, či nikoliv.

Ad 3)

K rozvázání smlouvy uvedenému v čl. 14.7 dochází v důsledku odstoupení od smlouvy a jeho právních následků dle platných a účinných právních předpisů.

Termín uvedený v čl. 14.7 smlouvy o dílo byl stanoven s ohledem na případné prodloužení lhůt zadávacího řízení a dále s ohledem na případné pozdní získání finančních prostředků z dotace, avšak max. do 31.3.2021. Smyslem čl. 14.7 smlouvy o dílo je poskytnout zhotoviteli informaci o termínu nejzazšího možného zaslání výzvy k zahájení prací, která by mohla být důležitá pro další organizační postupy zhotovitele.

Ve vztahu k nákladům zhotovitele vzniklým před zahájením plnění dle smlouvy o dílo zadavatel upozorňuje, že účast v zadávacím řízení a podání nabídky je čistě na rozhodnutí jednotlivých účastníků a zadavatel si proto v bodě 1.11.2 zadávací dokumentace vyhradil podmínku nepřiznání práva na náhradu nákladů spojených s účastí v zadávacím řízení.

Po uzavření smlouvy o dílo pak z titulu odstoupení od smlouvy vyplývá nárok zhotovitele na úhradu prokazatelně účelně vynaložených nákladů. Objednatel však nepředpokládá, že budou realizovány jakékoliv přípravné práce v době před doručením výzvy k zahájení prací. Náklady vztahujících se k samotné realizaci akce vynaložené zhotovitelem před doručením výzvy k zahájení prací jsou proto pouze na zhotoviteli.

Zadavatel prohlašuje, že i v jeho zájmu je zahájit realizaci akce a zhotoviteli bude po uzavření smlouvy o dílo poskytovat pravidelné informace, které se budou týkat jak zahájení prací, tak samotného vývoje získání finančních prostředků z dotace, na nichž je zahájení realizace akce závislé.

Zadavatel dále upozorňuje na skutečnost, že dle platných a účinných právních předpisů, zejména zákona č. 89/2012 Sb., je uzavření smlouvy a stanovení jejího obsahu dispozitivním právem, záleží tedy na každém z účastníků, zda její text akceptuje, či nikoliv.

V Litvínově 29.05.2020

Vypracoval: Ing. Jitka Blovská, referent OIRR

Schválil za právní oddělení: Mgr. Jan Buchta, vedoucí právního oddělení, OKT

Schválil: Ing. Tomáš Hubal, vedoucí odboru investic a regionálního rozvoje