



Brněnské vodárny a kanalizace, a.s.

Pisárecká 555/1a, Pisárky, 603 00 Brno

Subjekt je zapsán v obchodním rejstříku Krajského soudu v Brně, oddíl B, vložka 783

Z 0258/PM/18

Mgr. Ing. Rája / 543433009

15. 2. 2019

VYSVĚTLENÍ ZADÁVACÍ DOKUMENTACE XVII.

dle ust. § 98 a § 99 ZZVZ

Zadavatel:

Brněnské vodárny a kanalizace, a.s.
se sídlem Pisárecká 555/1a, Pisárky, 603 00 Brno
IČO: 463 47 275

Název veřejné zakázky:

„Kalové hospodářství ČOV Brno – Modřice“

nadlimitní sektorová veřejná zakázka na stavební práce zadávaná v jednacím řízení s uveřejněním podle ust. § 61 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZZVZ“)

Adresa veřejné zakázky:

<https://zakazky.bvk.cz/vz00000052>

Zadavatel v zadávacím řízení k realizaci veřejné zakázky „**Kalové hospodářství ČOV Brno – Modřice**“ poskytuje níže uvedené vysvětlení zadávací dokumentace.

Žádost o vysvětlení zadávací dokumentace č. 17 (obdržena dne 12. 2. 2019):

Dotaz č. 1:

V čl. 1.1.3.3 Smluvních podmínek FIDIC se uvádí:

1.1.3.3 „Doba pro dokončení“ je doba pro dokončení Díla nebo Sekce (podle okolností) podle Pod-článku 8.2 [Doba pro dokončení] tak, jak je stanovena v Příloze k nabídce (se všemi prodlouženími podle Pod-článku 8.4 [Prodloužení doby pro dokončení]), počítaná od Data zahájení prací.

V dokumentu - Příloha k nabídce se uvádí, že Doba pro dokončení je 42 měsíců od uzavření Smlouvy.

Smluvní podmínky FIDIC na jedné straně určují, že Doba pro dokončení je počítána od Data zahájení prací, na druhé straně pak Příloha k nabídce určuje, že Doba pro dokončení je počítána od uzavření Smlouvy.

Znění dotazu:

Vzhledem k uvedenému rozporu, vyjasní a opraví zadavatel tento nesoulad? Ze svých zkušeností se smluvními podmínkami FIDIC se uchazeč domnívá, že by Doba pro dokončení měla být počítána od Data zahájení prací, neboť při obdobných stavebních zakázkách je Doba pro dokončení vždy počítána od Data zahájení prací. Navíc systematika smluvních podmínek FIDIC se skutečností, že Doba pro dokončení je počítána od Data zahájení prací, pracuje i v případě jiných institutů.

Informace zadavatele (poskytnuta dne 15. 2. 2019):

Zadavatel uvádí, že se nejedná o rozpor v zadávacích podmínkách, neboť je třeba vycházet z hierarchie smluvních dokumentů dle Pod-článku 1.5. Smluvních podmínek FIDIC. Zadavatel proto potvrzuje, že Doba pro dokončení (42 měsíců) je počítána od uzavření Smlouvy (obdobně viz čl. 2.7. výzvy k podání žádosti o účast).

Dotaz č. 2:

V čl. 1.7 Smluvních podmínek FIDIC se uvádí:

1.7

Postoupení

Zhotovitel nesmí bez předchozího písemného souhlasu Objednatele převést nebo postoupit na jakoukoli třetí osobu jakékoli povinnosti nebo jakákoli práva vyplývající z této Smlouvy nebo v souvislosti s ní. Objednatel je oprávněn převést na jakoukoli třetí osobu jakékoli práva a povinnosti vyplývající z této Smlouvy nebo v souvislosti s ní.

Článek v tomto znění zadavatel do smluvních podmínek včlenil pomocí Zvláštních smluvních podmínek FIDIC, kterými změnil původní znění Obecných smluvních podmínek FIDIC. Obecné smluvní podmínky FIDIC v původním znění tohoto článku respektovali standardní praxi i příslušná ustanovení občanského zákoníku, když umožňovali postoupení práv a povinností pouze se souhlasem druhé strany. Nyní je tímto článkem narušeno rovnovážné postavení smluvních stran, když zhotovitel smí postoupit práva a povinnosti pouze se souhlasem objednatele, kdežto objednatel i bez souhlasu zhotovitele. Objednatel tak například může postoupit i svou povinnost hradit cenu díla, a to bez jakéhokoliv ujištění zhotovitele, že postupník je solventní a bude schopen cenu díla uhradit. Navíc za situace, kdy zadavatel pomocí Zvláštních smluvních podmínek FIDIC změnil původní znění Obecných smluvních podmínek FIDIC tak, že z čl. 16.2 vypustil možnost odstoupení zhotovitele, pokud se objednatel dostane do insolvence. Za takového stavu se tak zhotovitel může dostat do situace, kdy má vůči objednateli povinnost dokončit dílo, ale právo na úhradu ceny díla má vůči jiné osobě. Pokud tato třetí osoba skončí v insolvenci, pak tato skutečnost nemá na povinnosti zhotovitele dokončit dílo pro objednatele žádný vliv, avšak cenu díla si může maximálně přihlásit do insolvenčního řízení s třetí osobou, kde úhrada ceny bude značně nejistá. Zhotovitel však nemá žádné smluvní ani zákonné možnosti, jak se v takové situaci bránit.

Vzhledem k tomu, že se jedná o veřejnou zakázku, by pak možnost Objednatele převést jakékoli práva a povinnosti vyplývající ze smlouvy nebo v souvislosti s ní (případně i celou smlouvu) na jinou osobu naprosto porušila principy, na kterých zadávací řízení stojí. Obecně je totiž nepřípustná jakákoliv změna v subjektech u smlouvy na provedení veřejné zakázky.

Znění dotazu:

Vzhledem k výše uvedenému, upraví zadavatel čl. 1.7 tak, aby byl pro obě strany vyrovnaný, tedy tak, že ani Objednatel nesmí bez předchozího písemného souhlasu Zhotovitele převést nebo postoupit na

jakoukoli třetí osobu jakékoli povinnosti nebo jakákoli práva vyplývající z této Smlouvy nebo v souvislosti s ní?

Pokud tuto změnu nebude zadavatel akceptovat, upraví zadavatel čl. 1.7 alespoň tak, že Objednatel je oprávněn převést jakékoli práva a povinnosti vyplývající z této Smlouvy nebo v souvislosti s ní pouze na takovou třetí osobu, která je solventní a má zajištěny dostatečné finanční prostředky pro uhrazení celé ceny díla?

Informace zadavatele (poskytnuta dne 15. 2. 2019):

Úprava provedená Zvláštními smluvními podmínkami FIDIC v daném případě představuje standardní úpravu ochrany zájmů zadavatele (Objednatele), platnou v českém prostředí, kterou běžně provádějí investoři při zadávání veřejných zakázek v režimu FIDIC i mimo něj. Zadavatel proto uvádí, že na znění Zvláštních smluvních podmínek trvá a nebude přistupovat k úpravám, když vznik insolventní situace (i s ohledem na zadavatelem předpokládané financování předmětu veřejné zakázky) nepředpokládá

Dotaz č. 3:

V čl. 3.1 a 20.1 Smluvních podmínek FIDIC se uvádí:

3.1

Povinnosti a pravomoc správce stavby

.....

Pokud se Objednatel nevyjádří ve lhůtě 14 dnů od předložení Variace, má se za to, že s Variací nesouhlasí a Správce stavby není oprávněn vydat pokyn k Variaci.

.....

20.1

Claimy zhotovitele

....

Jestliže Správce stavby stanoveným způsobem neodpoví v době definované v tomto Pod-článku, považuje se tento claim za odmítnutý Správcem stavby.

....

Oba uvedené výňatky z příslušných článků v tomto znění zadavatel do smluvních podmínek včlenil pomocí Zvláštních smluvních podmínek FIDIC, kterými změnil původní znění Obecných smluvních podmínek FIDIC. Obecné smluvní podmínky FIDIC v původním znění těchto článků tato ujednání neobsahovaly. Správce stavby a objednatel byli vždy povinni aktivně spolupracovat a ať k variacím nebo ke claimům zhotovitele byli povinni se vždy vyjadřovat. Bez aktivní spolupráce správce stavby a objednatel je dokončení díla značně ztíženo.

Navíc za situace, kdy zadavatel pomocí Zvláštních smluvních podmínek FIDIC změnil původní znění Obecných smluvních podmínek FIDIC tak, že do čl. 1.2 začlenil ustanovení, dle kterého se nepřihlíží k dispozitivním ustanovením § 2587 až § 2635 občanského zákoníku. Zhotovitel tak není oprávněn například dle § 2591 požadovat součinnost objednatel. Tu však není oprávněn požadovat ani dle smluvních podmínek FIDIC. Zhotovitel ani neví, jak má postupovat v případě výskytu skryté překážky, když se § 2627 neuplatní a ani objednatel, ani správce stavby nejsou zavázáni k aktivní spolupráci na realizaci díla.

Jak má zhotovitel pak postupovat, když nemůže uplatňovat svá práva dle vyloučených ustanovení občanského zákoníku, smluvní podmínky FIDIC tuto záležitost neřeší a dle takto nastavených podmínek nejsou správce stavby ani objednatel zavázáni k aktivní spolupráci na realizaci díla?

Znění dotazu:

Vzhledem k výše uvedenému, vypustí zadavatel alespoň výše uvedené výňatky čl. 3.1 a 20.1 ze smluvních podmínek FIDIC?

Informace zadavatele (poskytnuta dne 15. 2. 2019):

Zadavatel uvádí, že je oprávněn přizpůsobit znění Smluvních podmínek FIDIC svým vlastním potřebám či standardům, což se děje prostřednictvím Zvláštních smluvních podmínek FIDIC. V českém investorském prostředí je při aplikaci podmínek FIDIC běžné, že Zvláštními podmínkami je vyloučena úprava díla jako smluvního typu dle občanského zákoníku, aby se při použití podmínek FIDIC předešlo interpretačním nejasnostem dopadu ust. § 2587 až § 2635 občanského zákoníku. Tím ovšem není vyloučena aplikace dalších ustanovení občanského zákoníku (viz výkladové ustanovení obsažené v Pod-článku 1.2. ve znění Zvláštních podmínek „*Ve věcech touto Smlouvou výslovně neupravených se tato Smlouva řídí Právními předpisy, zejména Občanským zákoníkem.*“)

Současně není pravdou, že správce stavby nebude aktivně spolupracovat se Zhotovitelem a Objednatelem v rozsahu svěřených kompetencí dle FIDIC, když současně jedním ze stanovených pravidel zůstává, že pokud Správce stavby stanoveným způsobem neodpoví v době definované v příslušném Pod-článku, považuje se tento claim za odmítnutý Správcem stavby.

Vedle uvedeného s ohledem na potřeby zadavatele je vhodné také zachovat princip, že zadavatel (Objednatel) může svůj nesouhlasný postoj vyjádřit tím, že se ve lhůtě 14 dnů od předložení Variace nevyjádří k Variaci, v důsledku čehož nebude Správce stavby oprávněn vydat pokyn k Variaci.

Zadavatel uzavírá svou reakci tím, že dotaz tazatele nepřehledně kombinuje několik různých rovin (variací, claimy, součinnost), nicméně přesto potvrzuje platnost Smluvních podmínek FIDIC ve znění Zvláštních smluvních podmínek, vč. úpravy adjudikace a rozhodčího řízení dle stanovených zadávacích podmínek.

Dotaz č. 4:

V čl. 4.25, 11.4 Smluvních podmínek FIDIC a v Příloze k nabídce se uvádí:

4.25

Povinnost Zhotovitele zaplatit objednateli smluvní pokutu

....

d) Zhotovitel neodstraní vadu nebo poškození v přiměřené lhůtě určené Objednatelem podle Pod-článku 11.4 [Neúspěšné odstraňování vady];

....

11.4

Neúspěšné odstraňování vady

Zhotovitel je povinen odstranit vadu nebo poškození v přiměřené lhůtě určené Objednatelem (nebo jeho jménem) oznámené Zhotoviteli.

....

Příloha k nabídce

4.25 d) Za neodstranění vady nebo poškození v přiměřené lhůtě určené Objednatelem podle Pod-článku 11.4

10.000,- Kč (slovy: deset tisíc korun českých) za každý započatý den prodlení

Uvedené výňatky z příslušných článků v tomto znění zadavatel do smluvních podmínek včlenil pomocí Zvláštních smluvních podmínek FIDIC, kterými změnil původní znění Obecných smluvních podmínek FIDIC. Obecné smluvní podmínky FIDIC v původním znění těchto článků tato ujednání neobsahovaly.

Obecné smluvní podmínky FIDIC vždy upřednostňovaly spíše vzájemnou dohodu smluvních stran o termínu pro odstranění vady nebo poškození, a to z důvodu technických a technologických podmínek, které zhotovitel nemůže ovlivnit.

Znění dotazu:

Vzhledem k výše uvedenému, upraví zadavatel uvedené výňatky tak, že primárně bude lhůta pro odstranění vady nebo poškození dohodnuta oběma smluvními stranami a až pokud nedojde k dohodě, tak v takovém případě určí Objednatel přiměřenou technicky a technologicky možnou lhůtu?

Informace zadavatele (poskytnuta dne 15. 2. 2019):

Zadavatel potvrzuje platnost dotazovaného znění Zvláštních podmínek FIDIC, když je v jeho zájmu, aby určoval pravidla pro odstraňování vad, vč. pravidel pro utvrzení splnění povinnosti Zhotovitele prostřednictvím smluvní pokuty. Současně platí, že přiměřenost lhůty k odstranění vady je rovněž dána povahou vady (např. technickými či technologickými aspekty).

Dotaz č. 5:

V čl. 5.2 Smluvních podmínek FIDIC se uvádí:

5.2

Dokumenty zhotovitele

5.2.1

....

Správce stavby je ve lhůtě pro posouzení povinen vydat oznámení o tom, že:

(b) předložené Dokumenty zhotovitele jsou v rozporu s Požadavky objednatele nebo se Smlouvou, přičemž Správce stavby je povinen toto oznámení odůvodnit a uvést, v čem jsou uvedené Dokumenty zhotovitele v rozporu s Požadavky objednatele nebo se Smlouvou.

....

Pokud Správce stavby vydá oznámení podle výše uvedeného pod-odstavce b) tohoto Pod-článku, tak Zhotovitel:

i. je povinen upravit Dokumenty zhotovitele tak, aby byly v souladu s Požadavky objednatele a se Smlouvou,

ii. je povinen znovu odeslat upravené Dokumenty zhotovitele k posouzení Správci stavby, přičemž okamžikem doručení upravených Dokumentů zhotovitele počne Správci stavby běžet nová lhůta pro posouzení a

....

Článek v tomto znění zadavatel do smluvních podmínek včlenil pomocí Zvláštních smluvních podmínek FIDIC, kterými změnil původní znění Obecných smluvních podmínek FIDIC. Uchazeči tak není zřejmý výklad těchto ustanovení, když tyto ustanovení nejsou běžně používány, ale jedná se o nově včleněné ustanovení.

Znění dotazu:

Chápe uchazeč správně, že správce stavby dle uvedeného písmena (b) vždy posoudí Dokument zhotovitele kompletně a uvede všechny nedostatky, které Dokument obsahuje?

Chápe uchazeč správně, že následné posouzení správcem stavby jak předjímá uvedený bod ii. bude provedeno již pouze ohledně opravy vytčených nedostatků? Chápe uchazeč správně, že nové nedostatky správce stavby již při tomto posouzení nebude vytýkat?

Informace zadavatele (poskytnuta dne 15. 2. 2019):

Zadavatel opětovně potvrzuje, že je oprávněn znění obecných Smluvních podmínek FIDIC přizpůsobit parametrům konkrétní veřejné zakázky a svým potřebám prostřednictvím Zvláštních smluvních podmínek FIDIC.

Zadavatel dále uvádí, že s v daném případě jedná o v českém investorském prostředí běžné přizpůsobení podmínkám projektu, přičemž potvrzuje, že Správce stavby posuzuje soulad Zhotovitelem předložených Dokumentů komplexně z toho pohledu, zda nejsou v rozporu s Požadavky objednatele nebo se Smlouvou. V případě zjištěných a oznámených vad v Dokumentech, je Zhotovitel povinen upravit Dokumenty tak, aby byly v souladu s Požadavky objednatele a se Smlouvou, Správce stavby následně provede opakované komplexní posouzení, zda opravené Dokumenty zhotovitele jsou v souladu se s Požadavky objednatele a se Smlouvou (samozřejmě s přihlédnutím k tomu, zda byly vytčené nedostatky odstraněny).

Dotaz č. 6:

V čl. 5.2 Smluvních podmínek FIDIC se uvádí:

5.2

Dokumenty zhotovitele

5.2.1

....

Jestliže Objednateli vzniknou dodatečné náklady v důsledku opakovaného posuzování Dokumentů zhotovitele Správcem stavby, může Objednatel nárokovat uhrazení těchto dodatečných nákladů na Zhotoviteli v souladu s Pod-článkem 2.5.

Článek v tomto znění zadavatel do smluvních podmínek včlenil pomocí Zvláštních smluvních podmínek FIDIC, kterými změnil původní znění Obecných smluvních podmínek FIDIC. Uchazeči tak není zřejmý výklad tohoto ustanovení, když toto ustanovení není běžně používáno, ale jedná se o nově včleněné ustanovení.

Znění dotazu:

Vyjasní zadavatel, o jaké dodatečné náklady by se mohlo jednat?

Informace zadavatele (poskytnuta dne 15. 2. 2019):

Budou-li předložené Dokumenty zhotovitele zkontrolovány s tím závěrem, že Správce vydá oznámení o neuplatnění námitek, žádné dodatečné náklady nevznikají. V případě zjištění, že předložené Dokumenty zhotovitele jsou v rozporu s Požadavky objednatele nebo se Smlouvou, jsou náklady Správce stavby spojené s opakovanou kontrolou opravených dokumentů oněmi dodatečnými náklady (tj. jedná se např. o „vícenáklady“ Správce stavby spojené s opakovanými kontrolami Dokumentů zhotovitele).

Dotaz č. 7:

V čl. 5.2 Smluvních podmínek FIDIC a čl. 3.1.2 Požadavků objednatele se uvádí:

5.2

Dokumenty zhotovitele

5.2.2

Pro každou část Díla, pro jejíž provedení je nezbytné předložit Dokumenty zhotovitele k posouzení Správci stavby, platí, že:

a) nesmí být zahájeno provádění takovéto části Díla, dokud Správce stavby nevydá oznámení o neuplatnění námitek (nebo dokud Správci stavby marně neuplyne lhůta pro uplatnění námitek) pro všechny Dokumenty zhotovitele, které jsou relevantní k jejímu projektování a provedení;

...

3.1.2 Dokumenty Zhotovitele

Zhotovitel vypracuje a předloží Správci stavby k posouzení v souladu s Pod-článkem 5.2 Zvláštních podmínek následující dokumentace:

- Základní návrh:

....

- Projektová dokumentace pro stavební povolení:

....

- Dokumentace pro vydání změny rozhodnutí o umístění stavby:

....

- Projektová dokumentace změn stavby před dokončením:

....

- Dokumentace pro provádění stavby:

....

- Studie HAZOP:

....

- Dokumentace skutečného provedení stavby:

....

- Podklady pro zahájení zkušebního provozu:

....

- Ostatní jinde neuvedená dokumentace:

....

- Podklady pro žádost o vydání kolaudačního rozhodnutí:

....

- Aktualizace provozního řádu:

....

Článek v tomto znění zadavatel do smluvních podmínek včlenil pomocí Zvláštních smluvních podmínek FIDIC, kterými změnil původní znění Obecných smluvních podmínek FIDIC. Uchazeči tak není zřejmý výklad tohoto ustanovení, když toto ustanovení není běžně používáno, ale jedná se o nově včleněné ustanovení.

Z výše uvedených článků plyne, že zhotovitel je povinen předložit veškeré dokumenty uvedené v článku 3.1.2 před zahájením provádění jakýchkoli prací správci stavby, který k těmto dokumentům musí nejprve vydat oznámení o neuplatnění námitek. Dříve zhotovitel nemůže zahájit provádění prací. Některé dokumenty už z jejich podstaty, ale nejde předložit před zahájením prací (např. Dokumentace skutečného provedení stavby, Podklady pro zahájení zkušebního provozu, atd.).

Znění dotazu:

Vzhledem k uvedenému rozporu, vyjasní a opraví zadavatel tento nesoulad? Například tak, že článek 3.1.2 rozdělí do dvou podčlánků, kdy jeden podčlánek bude obsahovat dokumenty nutné ke schválení před zahájením provádění prací a druhý podčlánek zbylé dokumenty vyhotovované zhotovitelem, které nemusí být schvalovány před zahájením prací, ale naopak budou předkládány až na konci provádění díla?

Informace zadavatele (poskytnuta dne 15. 2. 2019):

Zadavatel uvádí, že se nejedná o nesoulad v zadávacích podmínkách a tazatelem navržené opatření není nutné, neboť z Pod-článku 5.2.2 vyplývá princip, že předložení dokumentů se týká vždy příslušné části Díla, jenž se dokumenty týkají (tj. která má být prováděna - zahájena). Tzn. např. Podklady pro zahájení zkušebního provozu anebo Dokumentace skutečného provedení stavby nejsou Dokumenty týkající se části Díla stavby samotné (tedy ve smyslu Pod-článku 5.2.2 se v daný okamžik nejedná o relevantní dokumenty určené k odsouhlasení pro účely provedení Díla).

Dotaz č. 8:

V čl. 8.8 Smluvních podmínek FIDIC se uvádí:

8.8

Přerušení práce

Správce stavby může dát kdykoli Zhotoviteli pokyn přerušit postup prací na části nebo na celém Díle. Během takového přerušení musí Zhotovitel tuto část nebo Dílo chránit, uskladnit a zabezpečit proti chátření, ztrátě nebo poškození.

Správce stavby také může oznámit příčinu přerušení. Jestliže a v takovém rozsahu, v jakém je příčina oznámena a zároveň jde o příčinu v odpovědnosti Zhotovitele, následující Pod-články 8.9, 8.10 a 8.11 se nepoužijí.

Dle tohoto článku je správce stavby oprávněn přerušit práce na neomezenou dobu, a to z jakéhokoliv důvodu, který navíc nemusí zhotoviteli sdělit. Zhotovitel má pak pouze možnost uplatnit claim dle následujícího článku 8.9. Vzhledem k tomu, že zadavatel podstatným způsobem změnil smluvní podmínky FIDIC (vyloučení dispozitivních ustanovení občanského zákoníku + vyloučení aktivní spolupráce správce stavby a objednatele - viz předchozí dotazy), může se zhotovitel dostat do situace, kdy žádnou svou povinnost neporušil, ale práce byly přerušeny. Vzhledem k úpravám smluvní dokumentace FIDIC, se o toto přerušení automaticky neprodlužuje termín pro dokončení díla, záleží pouze na jednostranném uvážení správce stavby a objednatele, zda nějakým způsobem budou reagovat na claim zhotovitele a prodlouží termín. Pokud se tak nestane, pak zhotovitel musí dokončit dílo v nezměněném termínu pro dokončení díla, jinak se vystavuje riziku vysokých sankcí z důvodu prodlení s dokončením díla. Vzhledem k přerušení, ale dokončení v takovém termínu však nemusí být ani objektivně možné. Zhotovitel však nemá žádné smluvní ani zákonné možnosti, jak se v takové situaci bránit.

Znění dotazu:

Vzhledem k výše uvedenému, upraví zadavatel tento článek alespoň tak, že správce stavby může dát pokyn k přerušení prací pouze z vážných, opodstatněných a zhotoviteli prokázaných důvodů, a to pouze po dobu, dokud tento důvod neodpadne?

Informace zadavatele (poskytnuta dne 15. 2. 2019):

V daném případě se jedná o běžnou úpravu obsaženou ve standardu Smluvních podmínek FIDIC, u níž zadavatel neuvažuje úpravu prostřednictvím Zvláštních smluvních podmínek (obecně přerušení může být potřebné kvůli situaci, za kterou je odpovědná jedna ze stran, ale i v situaci, za kterou není odpovědná ani jedna strana, např. povodně). Zadavatel v tomto případě ponechává úpravu přerušení ve znění dle Smluvních podmínek FIDIC s návaznou úpravou důsledků přerušení dle Pod-článku 8.9 (ve znění Zvláštních smluvních podmínek tohoto Pod-článku).

Dotaz č. 9:

V čl. 10.1 obecných smluvních podmínek FIDIC původně bylo:

10.1

Převzetí díla a sekcí

S výjimkou stanovenou v Pod-článku 9.4 [Neúspěšné přejímací zkoušky] musí být Dílo Objednatelem převzato, když (i) bylo Dílo dokončeno v souladu se Smlouvou včetně záležitostí popsanych v Pod-článku 8.2[Doba pro dokončení] a s výjimkou povolenou v pod-odstavcích (a) níže a (ii) bylo vydáno Potvrzení o převzetí Díla, nebo se má za to, že bylo vydáno v souladu s tímto Pod-článkem.

....

Jestliže Správce stavby buď nevydá Potvrzení o převzetí, nebo neodmítne Zhotovitelovu žádost ve lhůtě 28 dnů, a jestliže Dílo nebo Sekce (podle okolností) jsou ve své podstatě v souladu se Smlouvou, má se za to, že Potvrzení o převzetí bylo vydáno v poslední den této lhůty.

Výše uvedené podtržené výňatky byly z příslušného článku smluvních podmínek FIDIC zadavatelem vypuštěny pomocí Zvláštních smluvních podmínek FIDIC. Obecné smluvní podmínky FIDIC podtržené výňatky obsahovaly. Správce stavby byl vždy povinen aktivně spolupracovat se zhotovitelem. Pokud však správce stavby bezdůvodně odmítal převzetí díla, uvedené výňatky přinášely rovnováhu do smluvního vztahu, když docházelo k předání díla, pokud byl správce stavby pasivní.

Vzhledem k tomu, že zadavatel podstatným způsobem změnil smluvní podmínky FIDIC (vyloučení dispozitivních ustanovení občanského zákoníku + vyloučení aktivní spolupráce správce stavby a objednatele - viz předchozí dotazy), jak má zhotovitel postupovat, pokud bude správce stavby pasivní a jen z tohoto důvodu nebude moci dojít k předání díla? Vzhledem k úpravám smluvní dokumentace FIDIC, se o toto bezdůvodné odmítání převzetí díla správcem stavby ani automaticky neprodlužuje termín pro dokončení díla. Pokud správce stavby bude dlouhodobě pasivní, pak může dojít k prodloužení zhotovitele s termínem pro dokončení díla a v takovém případě pak objednatel může požadovat úhradu vysokých smluvních pokut, které jsou navíc sjednány na denní bázi, proto se jejich výše může neustále zvyšovat. Zhotovitel však nemá žádné smluvní ani zákonné možnosti, jak se v takové situaci bránit.

Znění dotazu:

Vzhledem k výše uvedenému, upraví zadavatel tento článek alespoň tak, že vrátí zpět vypuštěná ustanovení z obecných smluvních podmínek FIDIC zpět?

Informace zadavatele (poskytnuta dne 15. 2. 2019):

Zadavatel již v dřívější odpovědi uvedl, že nesouhlasí s tím, že by došlo k vyloučení aktivní role Správce stavby při realizaci veřejné zakázky a že by prostřednictvím Zvláštních smluvních podmínek prováděl úpravu, která není v praxi běžná. Naopak i v tomto případě se jedná o legitimní přizpůsobení Smluvních podmínek FIDIC potřebám a požadavkům zadavatele v konkrétní situaci, kdy zadavatel důvodně požaduje, aby převzetí Díla proběhlo explicitně na základě Potvrzení o převzetí a nebyla aplikována pouhá právní domněnka převzetí. V českém právním prostředí se jedná o zcela standardní smluvní požadavek.

Dotaz č. 10:

V čl. 11.1 Smluvních podmínek FIDIC se uvádí:

11.1

Dokončení nedokončených prací a odstraňování vad

Zhotovitel je povinen Objednateli, bez zbytečného odkladu po oznámení vady oznámit, jakým způsobem zamýšlí vadu Díla odstranit. Konkrétní způsob odstranění vady musí odsouhlasit Objednatel. Tento souhlas nesmí být bez závažného důvodu zdržován nebo zpoždován. O odstranění vady musí být Správcem stavby pořízen zápis.

Nároky objednatele plynoucí z vadného plnění zhotovitele jsou řešeny v kogentních ustanoveních § 2106 a § 2107 občanského zákoníku. Uvedená ustanovení stanovují, jaké nároky z vadného plnění objednatel má. Objednatel má právo buď na odstranění vady, a to dodáním nové věci či opravou věci, nebo na přiměřenou slevu z ceny, případně má právo odstoupit od smlouvy (za splnění zákonných podmínek). Uvedená ustanovení však nestanovují možnost objednatele volit způsob odstranění vady

(nebo si vymínit schvalování způsobu). To znamená, že například při opravě vady nemůže objednatel zhotoviteli určovat, jakým postupem má zhotovitel vadu opravit. Způsob opravy vady je věcí zhotovitele, který jako odborník určí správný technický a technologický postup.

Znění dotazu:

Upraví tak zadavatel tento článek do souladu s § 2106 a 2107 občanského zákoníku, a to tak, že vypustí druhou a třetí větu z citovaného ustanovení?

Informace zadavatele (poskytnuta dne 15. 2. 2019):

V souladu s principem smluvní volnosti zadavatel v rámci Zvláštních podmínek zohlednil svou potřebu, aby se mohl vyjádřit k vhodnosti způsobu odstraňování vad, přičemž ambicí uvedeného doplnění není závazné určování technických či technologických postupů Zhotoviteli jako odborníkovi, ale ponechání možnost vzájemné spolupráce i při odstraňování identifikovaných vad. Zadavatel z tohoto důvodu nebude navržené úpravy provádět

Dotaz č. 11:

V čl. 14.3 a 14.4 Smluvních podmínek FIDIC se uvádí:

14.3

Žádost o potvrzení průběžné platby

Zhotovitel musí Správci stavby předložit po skončení platebního období stanoveného ve Smlouvě (není-li stanoveno tak po skončení každého měsíce) šest kopií Vyúčtování ve formě schválené Správcem stavby podrobně znázorňující částky, o kterých se Zhotovitel domnívá, že je k jejich platbě oprávněn, spolu s podpůrnými dokumenty.

....

Vyúčtování pro každou Sekci musí obsahovat následující položky (jsou-li použitelné), které musí být vyjádřeny v různých měnách, v kterých je splatná Smluvní cena v uvedeném pořadí:

(a) odhadovaná smluvní hodnota provedeného Díla a vyhotovených Dokumentů zhotovitele ke konci měsíce (včetně Variací, ale mimo položky popsané v pod-odstavcích (b) až (g) níže);

....

14.4

Harmonogram plateb

Zhotovitel se zavazuje do 28 dní od Data zahájení prací předložit Harmonogram plateb jako součást harmonogramu podle pod-článku 8.3, specifikující předpokládané čtvrtletní splátky, kterými bude zaplácena Smluvní cena. Harmonogram plateb musí být v souladu s hodnotami uvedenými Zhotovitelem ve Formuláři Rozpis paušálního obnosu Přijaté smluvní částky, který je součástí Smlouvy a slouží jako povinný vstup do Harmonogramu plateb.

Smluvní strany se dohodly, že:

(a) splátky uvedené v tomto Harmonogramu plateb jsou odhadované smluvní hodnoty pro účely pod-odstavce (a) Pod-článku 14.3 [Žádost o potvrzení průběžné platby];

....

Odhadovaná smluvní hodnota pro účely pod-odstavce (a) Pod-článku 14.3 [Žádost o potvrzení průběžné platby] bude pro práce v něm obsažené stanovena podle Formuláře Rozpis paušálního obnosu Přijaté smluvní částky.

Žádná splátka nesmí být Zhotoviteli uhrazena, pokud nebude odpovídající část Díla skutečně provedena.

Články v tomto znění zadavatel do smluvních podmínek včlenil pomocí Zvláštních smluvních podmínek FIDIC, kterými změnil původní znění Obecných smluvních podmínek FIDIC. Uchazeči tak není zřejmý výklad těchto ustanovení, když tato ustanovení nejsou běžně používána, ale jedná se o nově včleněné ustanovení.

Chápe uchazeč správně, že dle čl. 14.3 budou platby probíhat měsíčně?

Chápe uchazeč správně, že Harmonogram plateb dle čl. 14.4 neobsahuje závazné čtvrtletní splátky, ale pouze odhadované částky, které za 3 měsíce v uvedeném čtvrtletí budou jednotlivě měsíčně hrazeny objednatelům?

Pro lepší pochopení našich dalších otázek vkládáme výtažek z dokumentu - Rozpis paušálního obnosu Přijaté smluvní částky (oddíl Paušální cena za stavební objekty):

Číslo položky	Popis práce	Paušální cena v Kč
40	Strojní zahutkování přebytečného kuku	

Chápe uchazeč správně, že do vyúčtování bude vždy oprávněn zahrnout pouze kompletně dokončenou položku ze sloupce tabulky popis prací? Pokud tedy například v jednom měsíci zhotovitel provede na 100% S04000.1 a z 25% S04000.2, pak je oprávněn do vyúčtování uvést pouze S04000.1 a to celou částku dle ceny uvedené ve sloupci Paušální cena v Kč? S04000.2 je zhotovitel do vyúčtování uvést až v tom měsíci, kdy ho dokončí na 100%?

Jaké podpůrné dokumenty má objednatel v čl. 14.3 (potažmo i v čl. 14.6 a 14.11) na mysli? Jakým způsobem se bude konkrétně dokládat, že např. S04000.1 je dokončen ze 100%?

Tyto „podpůrné dokumenty“ by měly být jednoznačně vymezeny, když dle čl. 14.6 a 14.11 může správce stavby z důvodu nedostatečných podpůrných dokumentů odmítnout vydání potvrzení průběžné platby, příp. závěrečné platby.

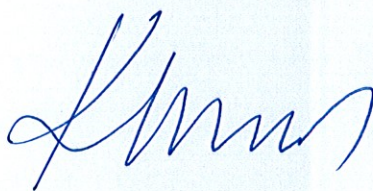
Informace zadavatele (poskytnuta dne 15. 2. 2019):

Zvláštní podmínky specifikují, že smluvní cena bude postupně zaplacená ve čtvrtletních platbách. Z tohoto důvodu má Zhotovitel dle Pod-článku 14.4 Zvláštních podmínek předložit do 28 dnů od data zahájení prací harmonogram plateb s předpokládanými čtvrtletními platbami a podle stejného Pod-článku má Zhotovitel povinnost tento harmonogram průběžně aktualizovat.

Podle příkladu použitého účastníkem lze např. práce „SO4000 1 – dokončení zemních prací a založení objektu a základové desky“ uvést do Žádosti o potvrzení průběžné platby až v tom čtvrtletí, ve kterém budou dokončeny. Interpretace prováděná na příkladu uvedeném účastníkem z hlediska zahrnování do vyúčtování je tedy v zásadě správná, avšak s tím rozdílem, že harmonogram plateb bude pravděpodobně aktualizován pro každé čtvrtletí a ne pro každý měsíc, jak se účastník mylně domnívá.

V souvislosti s uvažovanými čtvrtletními platbami byla proto v Pod-článku 14.3 Zvláštních podmínek vypuštěna z podpůrných dokumentů měsíční zpráva o postupu prací. Podpůrnými dokumenty, na které se odkazuje Pod-článek 14.3, 14,6 a 14.11, mohou být mimo jiné např. řádně vedené zápisy ve stavebním deníku potvrzeného správcem stavby, případně fotodokumentace, tj. takové dokumenty, ze kterých vyplývá dokončení prací uvedených ve formuláři Rozpis paušálního obnosu Přijaté smluvní částky.

V Brně dne 15. 2. 2019



Brněnské vodárny a kanalizace, a.s.
Pisárská 555/1a, Pisárky, 603 00 Brno
1.

Brněnské vodárny a kanalizace, a.s.
Ing. Miroslav Klos, na základě pověření