

Váš dopis zn.: -
Ze dne: -
Naše zn.: 9677/2016-SZDC-
SSZ-ÚE-Baš

Vyřizuje: Helena Bašťařová

Telefon: 972 524 081
Mobil: 724 129 033
E-mail: bastarova@szdc.cz

Datum: 08.06.2016

dle rozdělovníku

Uzel Plzeň, 2. stavba – přestavba osobního nádraží, včetně mostů Mikulášská Dodatečné informace č. 12 – odpovědi na zaslané dotazy dodavatelů

V souladu s ust. § 49 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v platném znění a s odvoláním na znění článku 6 Dílu 1 – Požadavky a podmínky pro zpracování nabídky, Části 2 – Pokyny pro dodavatele Zadávací dokumentace, odpovídáme na zaslané dotazy dodavatelů takto:

Dotaz č. 101:

Zadavatel v čl. 20.3 Obchodních podmínek zhotovení stavby (dále jen „OP“) uvedl: *V případě prodlení Zhotovitele s dodržáním termínu stanoveném v odst. 3.12 Smlouvy se zprůjezdněním Mikulášské a Slovanské třídy pro automobilovou a tramvajovou dopravu obousměrně je Objednatel oprávněn po Zhotoviteli požadovat zaplacení smluvní pokuty ve výši 5.000.000,- Kč za každý započatý den prodlení, přičemž nároky Objednatele dle jiných ustanovení těchto Obchodních podmínek ani Smlouvy či plynoucí z právních předpisů tím nejsou dotčeny. Tuto sankci je oprávněn uplatnit a vymáhat po Zhotoviteli samostatně Objednatel č. 2.*

Dodavatel respektuje právo zadavatele na vymezení zadávacích podmínek veřejné zakázky. K nim patří rovněž smluvní podmínky, za nichž bude dílo prováděno, včetně podmínek zajišťujících řádné plnění povinností zhotovitele veřejné zakázky. Dodavatel je však současně přesvědčen o tom, že smluvní pokuta podle čl. 20.3 OP je stanovena ve výši, jež může bezprostředně omezit počet účastníků zadávacího řízení a tedy efektivní soutěž o veřejnou zakázku. Výše dotčené smluvní pokuty stanovená zadavatelem může potenciálně odradit od účasti v zadávacím řízení mnohé stavební dodavatele, kteří jsou jinak způsobilí a schopní veřejnou zakázku splnit.

Dodavatel si v této souvislosti dovoluje odkázat na závazné zásady postupu zadavatele stanovené v § 6 odst. 1 ZVZ, zejména na zásadu zákazu (zjevné i skryté) diskriminace, a dále na zásadu přiměřenosti zakotvenou v § 2051 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku (dále jen „OZ“).

Smluvní pokuty musí být vždy v relaci k hodnotě a významu zajišťované povinnosti. V praxi i odborné literatuře přitom převažuje závěr, že smlouvy uzavírané po provedení zadávacího řízení jsou smlouvami soukromoprávními (nejčastěji občanskoprávními nebo obchodněprávními), ve kterých zadavatel vystupuje jako podnikatel, tedy v rovném postavení s vybraným uchazečem a nikoli jako nositel vrchnostenského rozhodovacího oprávnění (viz např. JUDr. Michal Krenk, Ph.D. - Předseda senátu vrchního soudu v Praze na <http://www.vz24.cz/svet-vz24/sloupek-odbornika/neplatnost-smlouvy-na-verejnou-zakazku/>). Na smluvní vztah mezi zadavatelem a dodavatelem je tak třeba aplikovat § 433 odst. 1 OZ, podle něhož *kdo jako podnikatel vystupuje vůči dalším osobám v hospodářském styku, nesmí svou kvalitu odborníka ani své hospodářské postavení zneužít k vytváření nebo k využití závislosti slabší strany a k dosažení zřejmé a nedůvodné nerovnováhy ve vzájemných právech a povinnostech stran*. Ujednání týkající se výše předmětné smluvní pokuty je však stanoveno v rozporu s právě citovaným ustanovením OZ. Zadavatel využívá svého

postavení v zadávacím řízení a ze své pozice nutí dodavatele, aby akceptovali nepřiměřenou a nestandardně vysokou smluvní pokutu. Dodavatelé, kteří se chtějí účastnit zadávacího řízení, nemají objektivně jinou volbu.

Pro úplnost dodavatel zmiňuje, že i kdyby bylo na smlouvu na plnění veřejné zakázky nahlíženo jako na smlouvu uzavíranou adhezním způsobem, kdy dodavatelé jsou ve vztahu k zadavateli v nerovném postavení, pak dle § 1800 odst. 2 OZ platí, že obsahuje-li smlouva uzavřená adhezním způsobem doložku, která je pro slabší stranu zvláště nevýhodná, aniž je pro to rozumný důvod, zejména odchyluje-li se smlouva závažně a bez zvláštního důvodu od obvyklých podmínek ujednávaných v obdobných případech, je doložka neplatná.

V daném případě zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky (dále jen „PHVZ“) ve výši 1,21 mld. Kč, která je relativně vysoká. Smluvní pokuta podle čl. 20.3 OP ve výši 5 mil. Kč za každý den prodlení se tak na první pohled může snad jevit ve vztahu k PHVZ jako přiměřená. Opak je však pravdou. Při posuzování výše smluvní pokuty je totiž nutné v první řadě zohlednit skutečnost, že tato smluvní pokuta (primárně požadovaná zadavatelem Statutární město Plzeň) se vztahuje pouze k zajištění povinností zhotovitele v souvislosti s dokončením úprav stavbou dotčených pozemních komunikací, resp. ulic. Stavební práce, které se musejí realizovat ke zprovoznění dotčených ulic, představují ve finančním vyjádření pouze cca 30% z celkového finančního objemu zakázky. Smluvní pokuta podle čl. 20.3 OP tak ve skutečnosti odpovídá cca 1,4% z ceny objektů, jejichž včasné dokončení zajišťuje, a to za každý den prodlení. Její výše je tak zcela neadekvátní.

O tom, že takto stanovená výše smluvní pokuty není přiměřená ani obvyklá, svědčí rovněž smluvní pokuta požadovaná zadavatelem Správa železniční dopravní cesty ve výši 0,1% z ceny části stavby, k níž se váže zajištěná smluvní povinnost. Dodavatel je s ohledem na právě uvedené přesvědčen o tom, že výše smluvní pokuty podle čl. 20.3 OP může být oprávněně považována za diskriminační, nepřiměřenou povaze zajišťovaného závazku, odporující obchodním zvyklostem a porušující zásadu poctivosti. Rovněž může nedůvodně omezit počet uchazečů o veřejnou zakázku.

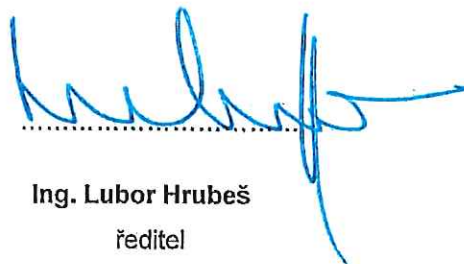
Dodavatel žádá o dodatečnou informaci k zadávacím podmínkám, zda zadavatel přehodnotí svůj požadavek a stanoví smluvní pokutu dle čl. 20.3 OP ve výši, která bude v souladu se zásadami podle § 6 odst. 1 ZVZ i s relevantními ustanoveními OZ, a nebude bránit volné a efektivní soutěži o veřejnou zakázku.

Odpověď:

Zadavatel řádně a v plném rozsahu posoudil žádost dodavatele o dodatečnou informaci a k dotazu dodavatele uvádí, že **na stanovené smluvní pokutě ve výši 5.000.000,- Kč za den prodlení se zprůjezdněním Mikulášské a Slovanské třídy pro automobilovou a tramvajovou dopravu obousměrně trvá.**

Zadavatel má za to, že výše smluvní pokuty byla stanovena zcela v souladu s příslušnými ustanoveními zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, a je zcela přiměřená vzhledem k zajišťované skutečnosti, když zprůjezdnění dotčených komunikací pro tramvajovou a automobilovou dopravu má zásadní význam pro zajištění plynulosti dopravy ve městě v následujícím období. Při stanovení zadávacích podmínek zadavatel zcela respektoval zásady pro zadávání veřejných zakázek dle ustanovení § 6 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále „ZVZ“) a stanovení smluvní pokuty v dané výši nelze v žádném případě vnímat jako omezení volné a efektivní soutěže na výběr zhotovitele stavby. Význam stanoveného mezního termínu zprůjezdnění dotčených komunikací je dán rovněž skutečností, že v následujících obdobích budou na území města Plzně realizovány další investiční akce, které budou mít zásadní vliv na dopravní situaci, přičemž dotčené komunikace budou využity jako objízdné trasy.

Pro úplnost zadavatel dále uvádí, že stavební práce, jejichž provedení je předmětem veřejné zakázky, tvoří jeden celek a z tohoto důvodu je předmětná veřejná zakázka zadávána Správou železniční dopravní cesty, státní organizací a Statutárním městem Plzeň společně, a nelze na ni nahlížet jako na dvě oddělené stavby dvou různých investorů. Realizace stavebních prací a s tím spojená omezení budou zásadním zásahem do dopravní situace ve městě. S ohledem na uvedené skutečnosti je pak stanovena i požadovaná výše smluvní pokuty.



Ing. Lubor Hrubeš

ředitel

Stavební správa západ
na základě „Pověření“ č.1605
ze dne 13.06.2013