



Mesto PEZINOK

Radničné námestie 7, 902 14 Pezinok

V Pezinku, dňa 28.02.2018
Zn.: 1/16/1436-5/2018/PLZ
Vybavuje: Mgr. Vlasta Choluiová

Verejný obstarávateľ: MESTO PEZINOK
Zákazka: Podlimitná – na uskutočnenie stavebných prác
Predmet zákazky: „Vybudovanie cyklochodníka Pezinok - Límbach“

1821 - WYP
Vestník č. 22/2018 – 31.01.2018

Vec: Vysvetlenie súťažných podkladov V

Žiadame verejného obstarávateľa o vysvetlenie SP:

Otázka č. 1:

V článku 10. v časti II SP s názvom „VYSVETĽOVANIE A DOPLNENIE SÚŤAŽNÝCH PODKLADOV“ je uvedený:

- v bode 10.1. SP: „V prípade nejasností alebo potreby vysvetlenia podmienok účasti vo verejnom obstarávaní, alebo ostatných údajov uvedených vo výzve na podkladanie a/alebo v súťažných podkladoch alebo v inej sprievodnej dokumentácii alebo iných dokumentoch poskytnutých verejným obstarávateľom v lehote na predkladanie ponúk, môže ktorýkoľvek zo záujemcov požiadať písomne o ich vysvetlenie priamo u kontaktnej osoby **najneskôr tri pracovné dni pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk.**“ a
- v bode 10.3. SP je uvedený: „Záujemca môže požiadať o vysvetlenie **najneskôr šesť pracovných dní pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk.**“

Môže Verejný obstarávateľ vysvetliť rozpor medzi obsahom bodov 10.1. a 10.3. SP?

Môže Verejný obstarávateľ upraviť znenie bodu 10.3. SP tak, aby bolo cit. ustanovenia v súlade s bodom 10.1. SP, resp. môže Verejný obstarávateľ cit. ustanovenia bodu 10.3. SP úplne vypustiť?

Odpoveď:

Verejný obstarávateľ upravuje bod 10.1. súťažných podkladov nasledovne:

*V prípade nejasností alebo potreby vysvetlenia podmienok účasti vo verejnom obstarávaní, alebo ostatných údajov uvedených vo výzve na podkladanie a/alebo v súťažných podkladoch alebo v inej sprievodnej dokumentácii alebo iných dokumentoch poskytnutých verejným obstarávateľom v lehote na predkladanie ponúk, môže ktorýkoľvek zo záujemcov požiadať písomne o ich vysvetlenie priamo u kontaktnej osoby **najneskôr šesť pracovných dní pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk, tak aby mohlo byť vysvetlenie oznámené všetkým záujemcom najneskôr tri pracovné dni pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk**, v zmysle § 114 ods. 8 zákona č. 343/2015 Z.z.“*
a vypúšťa bod 10.3. súťažných podkladov.

Otázka č. 2:

V článku 12. časti III. SP s názvom „VYHOTOVENIE PONUKY“ je uvedený: o v bode 12.2. SP: „Ponuka sa predkladá v zmysle § 49 ods. 1 písm. b) a ods. 5 zákona o VO tak, aby obsahovala osobitne oddelenú a uzavretú časť týkajúcu sa návrhu na plnenie kritérií na vyhodnotenie ponúk, označenú slovom „Kritéria“ a osobitne oddelenú a uzavretú ostatnú časť ponuky, označenú slovom „Ostatné“.“



Mesto PEZINOK

Radničné námestie 7, 902 14 Pezinok

• S prihladením k posúdeniu finančných limitov v spojitosti s PHZ Zákazky (bod 6.3. SP) a § 5 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní v platnom znení (ďalej len „Zákon o VO“) a rovnako tiež s prihladením k označeniu Verejným obstarávateľom Zákazky na úvodnej strane SP vyplýva, že predmetná Zákazka je podlimitnou zákazkou na uskutočnenie stavebných prác.

Na zadávanie podlimitných zákaziek sa použijú najmä ustanovenia tretej časti Zákona o VO (§ 108 - § 118) s názvom „Zadávanie podlimitných zákaziek, zadávanie s nízkou hodnotou a zadávanie podlimitných koncesíí“.

Podľa § 113 ods. 1 Zákona o VO: „Pri zadávaní podlimitných zákaziek bez využitia elektronického trhu verejný obstarávateľ postupuje podľa prvej časti a druhej časti prvej hlavy, ak nie je v § 113 až 116 ustanovené inak; nepoužije sa § 26, § 27, § 28 ods. 2 až 4, § 29, § 30 ods. 5 až 22, §31, §45, § 49 ods. 5, § 52 ods. 1 až 4 a § 62; § 52 ods. 5 a 6 sa použijú primerane.“

Podľa § 49 ods. 5 Zákona o VO (ustanovenie upravujúce tzv. dvojobáľkový systém): „Ponuka sa predkladá tak, aby obsahovala osobitne oddelenú a uzavretú časť týkajúcu sa návrhu na plnenie kritérií na vyhodnotenie ponúk, označenú slovom "Kritériá" a osobitne oddelenú a uzavretú ostatnú časť ponuky, označenú slovom "Ostatné". Ak ide o elektronickú ponuku, oddelenosť a uzavretosť sa zabezpečí elektronickými prostriedkami tak, aby bola zabezpečená neporušiteľnosť a integrita jednotlivých častí, ich oddeliteľnosť a samostatné prístupenie.“

Môže Verejný obstarávateľ vysvetliť, prečo v tejto Zákazke používa tzv. dvojobáľkový systém napriek tomu, že v § 113 ods. 1 Zákona o VO je jasne stanovené, že pri podlimitných zákazkách bez využitia elektronického trhu sa tento tzv. dvojobáľkový systém nepoužije?

Odpoveď:

Verejný obstarávateľ už vysvetlil uvedenú problematiku vo „Vysvetlení SP IV“ nasledovne:

Verejný obstarávateľ konštatuje, že v súťažných podkladoch ruší dvojobáľkový systém a požaduje predložiť ponuku len v jednej obálke, týka sa to bodov č. 12, 18, 19, 20, 21.

V prípade predloženia dvoch obáľok budú otvorené obe naraz.

Poznámka:

- lehota na predkladanie ponúk sa nemení, zostáva 16.03.2018 do 15:00 tak ako stanovil verejný obstarávateľ v SP,
- termín a miesto otvárania obáľok sa nemení, zostáva 21.03.2018 o 13:00, MsÚ Pezinok, Radničné námestie 7, 902 14 tak ako stanovil verejný obstarávateľ v SP.

Odôvodnenie vysvetlenia:

Ide o zosúladenie súťažných podkladov so zákonom o verejnom obstarávaní, v zmysle § 113 ods. 1, pri zadávaní podlimitných zákaziek bez využitia elektronického trhu sa nepoužije § 49 ods. 5, § 52 ods. 1 až 4 (zmena zákona č. 248/2017 Z.z. s účinnosťou od 01.11.2017).

Otázka č. 3

V článku 6. časti I. SP s názvom „Zdroj finančných prostriedkov“ je uvedené;

- v bode 6.2. SP: „Verejný obstarávateľ neposkytuje preddavky ani zálohy. **Minimálna lehota splatnosti faktúr bude 30 dní od doručenia.**“

V návrhu zmluvy o dielo, ktorý tvorí prílohu č. 1 SP je uvedené:

- v bode 6.8. návrhu zmluvy o dielo: „**Faktúra bude splatná v zmysle uzatvorenej zmluvy objednávateľa o poskytnutí NFP.** Zmluvné strany berú na vedomie, že cena je hradená na základe zmluvy o poskytnutí nenávratného finančného príspevku (ďalej len „zmluva o poskytnutí NFP“).“

Podľa § 340b ods. 1 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v platnom znení (ďalej len „Obchodný zákonník“): Ak je dlžníkom subjekt verejného práva podľa § 261 ods. 3 a 5, je tento povinný splniť peňažný záväzok z dodania tovaru alebo poskytnutia služby v lehote splatnosti 30 dní odo dňa doručenia dokladu alebo 30 dní odo dňa poskytnutia riadneho plnenia



Mesto PEZINOK

Radničné námestie 7, 902 14 Pezinok

veriteľom, podľa toho, ktorý z týchto dní nastal neskôr. Ustanovenie predchádzajúcej vety neplatí, ak výslovné zmluvné dojednanie dlhšej lehoty na splnenie peňažného záväzku nie je v hrubom nepomere k právam a povinnostiam vyplývajúcim zo záväzkového vzťahu pre veriteľa podľa § 369d, takéto osobitné dojednanie odôvodňuje povaha predmetu plnenia záväzku a dohodnutá lehota splatnosti nepresiahne 60 dní.“

S prihladením k úprave uvedenej v Obchodnom zákonníku (od ktorej sa nie je možné zmluvne odchýliť, nakoľko ide o kogentné ustanovenie) vyplýva, že lehota splatnosti faktúr je najviac 30 dní, prípadne viac (najviac však 60 dní) ak je medzi zmluvnými stranami výslovne dohodnutá dlhšia lehota na splnenie záväzku s náležitosťami uvedenými v § 340b ods. 1 Obchodného zákonníka.

Vzhľadom ku skutočnosti, že:

- v návrhu zmluvy o dielo, ktorý tvorí prílohu č. 1 SP nie je uvedené výslovné dojednanie zmluvných strán, na základe ktorého by sa predlžovala lehota splatnosti na dlhšiu lehotu ako 30 dní (najviac však na 60 dní), a tiež
 - v bode 6.2. SP je uvedené, že lehota splatnosti je minimálne 30 dní odo dňa doručenia,
- je možné skonštatovať, že jedinou možnosťou ktorá zostáva je, aby lehota splatnosti bola 30 dní od doručenia faktúry.

Môže Verejný obstarávateľ vysvetliť v akej lehote splatnosti budú faktúry uhrádzané? Môže Verejný obstarávateľ zodpovedať predchádzajúcu otázku s prihladením k tomu, aby boli naplnené aj ostatné podmienky uvedené v SP a zároveň aby uvedená lehota splatnosti bola v súlade s Obchodným zákonníkom?

Odpoď:

Verejný obstarávateľ týmto upravuje súťažné podklady Časť I, bod 6.2. nasledovne:

„Verejný obstarávateľ neposkytuje preddavky ani zálohy. Minimálna lehota splatnosti faktúr bude 30 dní od doručenia a nepresiahne 60 dní v zmysle § 340b ods. 1 Obchodného zákonníka“.

Verejný obstarávateľ týmto upravuje bod 6.8. návrhu zmluvy o dielo, ktorý tvorí prílohu č. 1 súťažných podkladov nasledovne:

„Faktúra bude splatná v zmysle uzatvorenej zmluvy objednávateľa o poskytnutí NFP. Lehota splatnosti nepresiahne 60 dní, ak to platná legislatíva umožní pre financovanie z prostriedkov EÚ. Zmluvné strany berú na vedomie, že cena je hrazená na základe zmluvy o poskytnutí nenávratného finančného príspevku (ďalej len „zmluva o poskytnutí NFP“)“.

Otázka č. 4:

V návrhu zmluvy o dielo, ktorý tvorí prílohu č. 1 SP, je v článku X. s názvom „SANKCIE - ZMLUVNÉ POKUTY“ v bode 10.1, tohto návrhu uvedené:

„10.1. V prípade, že zhotoviteľ je v omeškaní s ukončením diela, je povinný zaplatiť zmluvnú pokutu za omeškanie vo výške 0,05% z ceny diela za každý deň omeškania až do ukončenia diela. Objednávateľ má taktiež nárok na úhradu škody, ktorá mu vznikla v dôsledku porušenia povinností podľa tejto zmluvy zhotoviteľom, resp. z dôvodu odstúpenia zhotoviteľa od zmluvy. V prípade odstúpenia zhotoviteľa od zmluvy zhotoviteľ uhradí na účet objednávateľa sumu vo výške samotného diela uvedeného v čl. IV. bodu 4.1.

Záujemca predpokladá, že pri verejnom obstarávaní je spomedzi prvoradých cieľov verejných obstarávateľov mať uzavretú zmluvu, ktorej ustanovenia sú platné a v súlade so všeobecne záväznými právnymi predpismi. Rovnaké hodnoty majú na zreteli aj jednotliví uchádzači, resp. zájemcovia.

Návrh zmluvy vo verejnom obstarávaní je spravidla súčasťou súťažných podkladov. Uvedený návrh zmluvy je koncipovaný zo strany verejných obstarávateľov, pričom je bežnou praxou, že na zabezpečenie splnenia niektorých povinností budúcich zmluvných partnerov, verejných obstarávateľov požadujú dojednanie zmluvných pokút.

Obdobná situácia je aj pri tejto Zákazke, avšak s jedným rozdielom - ustanovenie o navrhovanej zmluvnej pokute je pre rozpor so zákonom neplatné.



Mesto PEZINOK

Radničné námestie 7, 902 14 Pezinok

Verejný obstarávateľ pri Zákazke navrhuje pre prípad odstúpenia zhotoviteľa od zmluvy, aby zhotoviteľ uhradil zmluvnú pokutu vo výške samotného diela uvedeného v čl. IV. bodu 4.1. (konkrétne ide o zmluvnú pokutu uvedenú v tretej vete bodu 10.1. návrhu zmluvy o dielo, ktorá tvorí prílohu č. 1 SP).

Napriek skutočnosti, že v danej vete nie je uvedené slovné spojenie „zmluvná pokuta“, s prihliadnutím k obsahu tohto ustanovenia je jednoznačné, že o zmluvnú pokutu ide (najmä s poukazom na záver Najvyššieho súdu SR vyjadreného v uznesení zo dňa 28.10.2009, sp. zn.: 2MObdo/3/2009: „Nie je rozhodujúce, ako zmluvné strany označia svoju dohodu, prípadne, či použijú priamo termín „zmluvná pokuta“, ale rozhodujúci je obsah ich dohody.“).

Zmluvná pokuta je zabezpečovacím prostriedok plnenia zmluvných povinností.

Úprava zmluvných pokút v obchodnom práve je čiastočne upravená v § 300 - § 302 Obchodnom zákonníku pod názvom „Niektoré ustanovenia o zmluvnej pokute“. V zostávajúcej časti sa s prihliadnutím ku kolíznemu pravidlu „lex specialis derogat legi generali“ (t. j. norma všeobecnejšia sa použije tam, kde osobitný zákon vec sám neupravuje) použije všeobecný predpis, t. j. v tomto prípade zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v platnom znení (ďalej len „Občiansky zákonník“). Podľa § 544 ods. 1 Občianskeho zákonníka si môžu zmluvné strany dohodnúť pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti zmluvnú pokutu. Účastník, ktorý túto povinnosť poruší, je zaviazaný pokutu zaplatiť. Z uvedeného ustanovenia jednoznačne vyplýva, že zmluvnú pokutu možno viazať len na prípad porušenia zmluvnej povinnosti.

Odstúpenie od zmluvy je jednostranný právny úkon adresovaný druhej zmluvnej strane, ktorým dochádza k zrušeniu zmluvného vzťahu v okamihu, keď tento dôjde druhej zmluvnej strane.

Podľa § 344 ods. 1 Obchodného zákonníka: „Od zmluvy možno odstúpiť iba v prípadoch, ktoré ustanovuje zmluva alebo tento alebo iný zákon“. Odstúpenie od zmluvy nie je porušením právnej alebo zmluvnej povinnosti. Odstúpenie od zmluvy je výkonom práva opierajúcim sa buď o zákon, alebo o zmluvu.

Z vyššie uvedeného teda jednoznačne vyplýva, že ak by si zmluvné strany dohodli zmluvnú pokutu pre prípad odstúpenia od zmluvy (tak ako to navrhuje Verejný obstarávateľ v tretej vete bodu 10.1. návrhu zmluvy o dielo, ktorá tvorí prílohu č. 1 SP), je takáto dohoda neplatná, pretože nedochádza k dojednaniu zmluvnej pokuty pre prípad porušenia zmluvnej povinnosti, ale pre prípad výkonu práva. Dôvodom takejto neplatnosti je rozpor so zákonom, konkrétne s § 39 Občianskeho zákonníka a teda by išlo o neplatné ustanovenie.

Tieto právne závery potvrdzuje nielen právnická obec, ale predovšetkým aj rozhodovacia činnosť slovenských súdov (napr. rozhodnutie NS SR, sp. zn.: 5 Cdo 5/2000 alebo rozhodnutie NS SR, sp. zn.: 2 Cdo 141/2000), ktoré pozostávajú v nasledovnom právnom závere: „Dôvodné odstúpenie od zmluvy nie je porušením zmluvnej povinnosti, ale výkonom práva, ktoré vyplýva zo zákona, alebo zo zmluvy. Ak účastníci zmluvy o budúcej zmluve dohodli zmluvnú pokutu pre prípad odstúpenia od zmluvy, je zmluva v tejto časti neplatná pre rozpor so zákonom“.

Môže Verejný obstarávateľ upraviť ustanovenie bodu 10.1. návrhu zmluvy o dielo tak, aby uvedené ustanovenie nebolo neplatným, resp. môže Verejný obstarávateľ vypustiť tretiu vetu ustanovenia bodu 10.1. návrhu zmluvy o dielo?

Odpoveď:

Verejný obstarávateľ vypúšťa tretiu vetu ustanovenia bodu 10.1. návrhu zmluvy o dielo, ktorá je súčasťou súťažných podkladov ako príloha č. 1.

Otázka č. 5:

V súťažných podkladoch v časti **H. Dokumentácia, Doplnujúce informácie** je uvedená doplnujúca informácia: „súčasťou výstavby cyklochodníka je aj výrub drevín v určitých častiach trasy a je nutné zosúladiť výrub s výstavbou cyklochodníka“.

Zároveň však vzápätí je v súťažných podkladoch uvedená informácia: „výrub drevín nie je predmetom tejto verejnej súťaže“



Mesto PEZINOK

Radničné námestie 7, 902 14 Pezinok

Z vyššie uvedeného vyplýva, že informácia v súťažných podkladoch je v rozpore s danými tvrdeniami.

Môže Verejný obstarávateľ upraviť resp. jednoznačne stanoviť či sa bude uvažovať s výrubom drevín, a v prípade ak áno, na základe toho upresniť súťažné podklady a taktiež výkazy výmer v jednotlivých stavebných objektoch, ktorá sa týka výrubu drevín?

Odpoveď:

Verejný obstarávateľ jednoznačne stanovuje, že výrub drevín nie je predmetom tejto verejnej súťaže. Výrub drevín už bol vysúťažený samostatným verejným obstarávaním.

Poznámka: pri realizácii cyklochodníka je potrebné zosúladiť práce stavebné (vysúťažený dodávateľ na stavebnú prácu) s výrubom, ktorý bude vykonávať vysúťažený dodávateľ na výrub.

Otázka č. 6:

V jednotlivých výkazoch výmer stavebných objektov verejnej súťaže, je uvádzaná položka č. 12210-1402 výkopy v zemníku na sucho v horn.Tr.1-2 nad 100 do 1000 m³ a to:

SO 01 224,50 m³, SO 02 43,50 m³, SO 04 694,60 m³, SO 05 337,10 m³ a SO 06 1 439,65 m³ čo spolu predstavuje 2 739,35 m³.

Môže Verejný obstarávateľ upresniť odkiaľ resp. z ktorého zemníka sa uvažuje s výkopom zeminy?

Odpoveď:

Verejný obstarávateľ upresňuje, že s výkopom zeminy sa uvažuje zo zemníka v objekte SO 4.

Otázka č. 7:

Vo VYSVETLENÍ III SP je uvedený bod č. 15. Retroreflexné gombíky typu Katamaran v počte 8 kusov – v ktorom objekte sa nachádzajú?

Odpoveď:

Verejný obstarávateľ upresňuje, že retroreflexné gombíky typu Katamaran v počte 8 kusov sa nachádzajú v objekte SO 03. Žiadame doplniť do výkazu výmer SO 03 Osvetlenie priechodu, položku č. 35 Montáž a dodávka retroreflexných gombíkov typu Katamaran v počte 8 ks.

Mgr. Vlasta Choluiová
poverený zamestnanec na vykonanie VO