

Podľa rozdeľovníka

Váš list číslo/zo dňa	Naše číslo NBS1-000-057-546 100-000-291-032	Vybavuje Ing. Ivana Mišurová 02/5787 2245	Miesto/dátum Bratislava 04.06.2021
-----------------------	---	---	--

VEC: Oznámenie o výsledku vybavenia žiadosti o nápravu

Verejnému obstarávateľovi, Národnej banke Slovenska so sídlom Imricha Karvaša 1, 813 25 Bratislava (ďalej len „verejný obstarávateľ“) bola dňa 30.05.2021 prostredníctvom elektronického prostriedku, komunikačného rozhrania systému JOSEPHINE doručená žiadosť o nápravu proti podmienkam uvedeným v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky poskytnutých verejným obstarávateľom, v zmysle § 164 ods. 1 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“ alebo „ZVO“), v nadlimitnej zákazke s názvom „**GUI pre systém FUJITSU XBRL Raportado**“ uverejnenej v Úradnom vestníku Európskej únie pod číslom 2021/S 091-236123 zo dňa 11.05.2021 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 116/2021 pod číslom 26938-MSS zo dňa 12.05.2021 (ďalej len „žiadosť o nápravu“).

Žiadosť o nápravu bola doručená verejnému obstarávateľovi v lehote podľa § 164 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní a obsahuje všetky náležitosti v súlade s § 164 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.

Verejný obstarávateľ po preskúmaní všetkých dôvodov uvedených v žiadosti o nápravu Vám oznamuje, že žiadosti o nápravu v bode I. návrhu na vybavenie žiadosti o nápravu vyhovuje.

Odôvodnenie

V žiadosti o nápravu sa uvádza:

1. Bod I. návrhu žiadosti o nápravu:

**I. Predmet žiadosti: Náprava podmienok
neobmedzenej zodpovednosti za škodu spôsobenú Uchádzačom**

Opis rozhodujúcich skutočností:

Ustanovenia (i) čl. XXIII. „Zodpovednosť za škodu a obmedzenia“ Všeobecných podmienok k Zmluve o dielo, ktoré tvoria prílohu č. 1 k Zmluve o dielo č. E-531.10.1009.00 (ďalej len „Všeobecné podmienky Zmluve o dielo“) a (ii) čl. XI. „Zodpovednosť za škodu a obmedzenia“ Všeobecných podmienok k

Servisnej zmluve, ktoré tvoria prílohu č. 1 k Servisnej zmluve č. E-531.10.1010.00 (ďalej len „Všeobecné podmienky k Servisnej zmluve“), neobsahujú **žiadnu limitáciu výšky zodpovednosti za škodu**, z čoho vyplýva, že vybraný uchádzač bude zodpovedať za škody súvisiace s plnením Zmluvy o dielo a Servisnej zmluvy v neobmedzenej výške.

Dôkaz:

- a) Všeobecné podmienky k Zmluve o dielo
- b) Všeobecné podmienky k Servisnej zmluve

Podmienku neobmedzenej zodpovednosti za škodu Žiadateľ považuje za neprimeranú, v trhových podmienkach neštandardnú (najmä pri vývoji a implementácii komplexných IT systémov) a diskriminačnú. Žiadateľ v dôsledku neobmedzenej zodpovednosti za škodu nemôže odhadnúť výšku škody, ktorú si na základe príslušných zmluvných ustanovení môže od neho Verejný obstarávateľ nárokovať a nemôže tak zohľadniť tieto riziká v cenovej ponuke. Žiadateľ a priori nepredpokladá, že z jeho strany dôjde k porušeniu jeho povinností zo Zmluvy o dielo či Servisnej zmluvy, avšak napriek tomu je absencia ustanovenia o tom, akú sumu považuje Verejný obstarávateľ za primeranú a predvídateľnú škodu v súvislosti s porušením záväzkov zhotoviteľa zo Zmluvy o dielo, resp. Servisnej zmluvy, neprimeraným zmluvným ustanovením.

Žiadateľ má za to, že limitácia zodpovednosti za škodu vo výške zodpovedajúcej cene dodávky predstavuje primeranú výšku limitácie škôd, ktoré možno rozumne očakávať a predpokladať, že by Verejnému obstarávateľovi mohla vzniknúť v dôsledku porušenia povinností pri plnení Zmluvy o dielo a Servisnej zmluvy.

Žiadateľ je toho názoru, že Verejným obstarávateľom nastavená podmienka neobmedzenej zodpovednosti za škodu je diskriminačná voči množstvu hospodárskych subjektov, pre ktorých nelimitovanie výšky náhrady škody predstavuje neprimerané podnikateľské riziko. V dôsledku nelimitovanej výšky náhrady škody tak môže dochádzať k skrytej diskriminácii potenciálnych záujemcov v rozpore s princípom zákazu diskriminácie zakotveným v § 10 ods. 2 Zákona o VO. V dôsledku zúženia počtu hospodárskych subjektov, ktoré sa za takýchto podmienok zúčastnia Verejného obstarávania môže navyše dochádzať aj k obmedzeniu hospodárskej súťaže. Takýmto postupom Verejného obstarávateľa môže dochádzať aj k porušeniu princípu hospodárnosti a efektívnosti ako pilierov verejného obstarávania.

Neobmedzená výška zodpovednosti za škodu predstavuje podľa Žiadateľa neprimerané podnikateľské riziko, ktoré má dopad na súťažné prostredie, nakoľko ponuku do Verejného obstarávania nemôžu predložiť všetci záujemcovia, ktorí by boli k plneniu predmetnej zákazky inak objektívne spôsobilí. Nie je pritom vylúčené, že pri určení predvídateľnej výšky škody napríklad v sume zodpovedajúcej plneniu Zmluvy o dielo, resp. Servisnej zmluvy, by títo záujemcovia mohli ponúknuť výhodnejšie podmienky. Na druhej strane, hospodárske subjekty, ktoré sa Verejného obstarávania zúčastnia, dané vysoké podnikateľské riziko zohľadnia v cenovej ponuke, a to logicky s dôsledkom menšej ekonomickej výhodnosti pre Verejného obstarávateľa.

V súvislosti s podaním tejto žiadosti zároveň **poukazujeme na predchádzajúcu žiadosť Žiadateľa o nápravu zo dňa 1.3.2021, proti podmienkam uvedeným v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky poskytnutých Verejným obstarávateľom, v nadlimitnej zákazke s názvom „Upgrade informačného systému štatistický zberový portál“ uverejnenej v Dodatku k Úradnému vestníku Európskej únie zo dňa 01.02.2021 pod číslom 2021/S 021-050250 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 031/2021 pod číslom 08528_MSS zo dňa 02.02.2021, ktorej Verejný obstarávateľ vyhovel podľa § 165 ods. 3 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a doplnil článok XXIII Všeobecných podmienok k Zmluve o dielo č. E- 531.10.1006.00 a článok XI. Všeobecných podmienok k Servisnej zmluve č. E- 531.10.1007.00.**

Návrh:

Na základe vyššie uvedených skutočností tak Žiadateľ požaduje doplnenie:

- (i) čl. XXIII. Všeobecných obchodných podmienok k Zmluve o dielo novým bodom s nasledovným znením: *„Zmluvné strany sa dohodli, že predvídateľná výška úhrnnej škody uvedenej v čl. XXIII bod 23.1., ktorá môže vzniknúť objednávateľovi pri porušení povinnosti zhotoviteľa podľa tejto zmluvy, predstavuje, s ohľadom na predmet zmluvy a dohodnutú výšku ceny za dielo, najviac sumu celkovej dohodnutej ceny bez DPH za dielo, uvedenej v čl. V tejto zmluvy.“*;

a
- (ii) čl. XI Všeobecných obchodných podmienok k Servisnej zmluve novým bodom nasledovným znením: *„Zmluvné strany sa dohodli, že predvídateľná výška úhrnnej a škody uvedenej v čl. XI bod 11.1., ktorá môže vzniknúť objednávateľovi pri porušení povinnosti dodávateľa podľa tejto zmluvy, predstavuje, s ohľadom na predmet zmluvy a dohodnutú výšku ceny za poskytovanie Servisných služieb, najviac sumu celkovej dohodnutej ceny bez DPH za poskytovanie Servisných služieb počas doby účinnosti tejto zmluvy.“*

Rozhodnutie I.

Verejný obstarávateľ podľa § 165 ods. 3 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní vyhovuje žiadosti o nápravu v bode I. a doplní článok XXIII Všeobecných podmienok k Zmluve o dielo č. E-531.10.1009.00 a článok XI. Všeobecných podmienok k Servisnej zmluve č. E-531.10.1010.00, ktorá tvorí prílohu č. 7 Zmluvy o dielo č. E-531.10.1009.00.

Verejný obstarávateľ doplní článok XXIII Všeobecných podmienok k Zmluve o dielo č. E-531.10.1009.00 o nový bod 23.2, ktorý znie nasledovne:

23.2 Zmluvné strany sa dohodli, že predvídateľná výška úhrnnej škody uvedenej v bode 23.1 týchto podmienok, ktorá môže vzniknúť objednávateľovi pri porušení povinnosti zhotoviteľa podľa tejto zmluvy, predstavuje, s ohľadom na predmet zmluvy a dohodnutú výšku ceny za dielo, najviac sumu celkovej dohodnutej ceny bez DPH za dielo, uvedenej v článku V zmluvy.

Verejný obstarávateľ doplní článok XI Všeobecných podmienok k Servisnej zmluve č. E-531.10.1010.00 o nový bod 11.5, ktorý znie nasledovne:

11.5 Zmluvné strany sa dohodli, že predvídateľná výška úhrnnej a škody uvedenej v bode 11.1 týchto podmienok, ktorá môže vzniknúť objednávateľovi pri porušení povinností dodávateľa podľa Servisnej zmluvy, predstavuje, s ohľadom na predmet zmluvy a dohodnutú výšku ceny za poskytovanie Servisných služieb, najviac sumu celkovej dohodnutej ceny bez DPH za poskytovanie Servisných služieb počas doby účinnosti tejto Servisnej zmluvy.

Odôvodnenie verejného obstarávateľa k vyhoveniu žiadosti o nápravu uvedenú v bode I.:

Verejný obstarávateľ sa rozhodol akceptovať návrh žiadateľa a určiť predvídateľnú výšku škody zodpovedajúcej plneniu Zmluvy o dielo a Servisnej zmluvy aj s ohľadom na možnosť odchyliť sa od ustanovení Obchodného zákonníka (princíp dispozitívnosti).

Ing. Jaroslav Mikla
výkonný riaditeľ úseku hospodárskych služieb a bezpečnosti