



## ZJIŠTĚNÍ Č. 9: SMLUVNÍ POKUTY

Zjištění se týká neuplatnění smluvní pokuty za pozdní dodání předmětu plnění. Prodávající se v Kupní smlouvě (dále jen „KS“) v článku pojednávajícím o smluvních sankcích zavázal, že v případě prodlení plnění dle KS uhradí kupujícímu smluvní pokutu ve výši 0,1 % z ceny plnění, a to za každý započatý den prodlení.

Plnění předmětu dodávky dle KS bylo realizované postupně dle dohodnutého harmonogramu dodávek. V době auditu operace nebyly dodávky dle KS ukončeny.

Analýzou doložené dokumentace bylo konstatováno, že v několika případech došlo ke zpoždění dodávek proti KS. Auditovaný subjekt za zpožděné dodávky neuplatnil smluvní pokutu - svůj postup zdůvodnil tím, že nárok na smluvní pokutu se promlčuje 4 roky od jeho vzniku, proto nemusí smluvní pokutu uplatnit ihned po jeho vzniku a smluvní pokutu za pozdní dodávky uplatní v souladu s KS až po ukončení dodávek dle předmětu KS.

Auditorský tým v závěrečné zprávě o auditu operace stanovisko auditovaného subjektu akceptoval, ale s výhradou (výhrada se týkala pouze termínu uplatnění nároku na smluvní pokutu) – a to z toho důvodu, že KS v ustanoveních o smluvních pokutách neuváděla žádný termín pro uplatnění sankcí za zpoždění částí dodávek.

Plnou akceptaci auditoři podmínili tím, že auditovaný subjekt uplatní smluvní pokuty v souladu s ustanovením odstavce KS o smluvních sankcích, a to do podání závěrečné žádosti o platbu po převzetí poslední dodávky dle harmonogramu KS a o přijatých nápravných opatřeních bude povinen vedoucího auditorského týmu informovat nejpozději do 1 měsíce od ukončení dodávek dle KS (tj. od vystavení posledního účetního dokladu).

Auditovaný subjekt byl také upozorněn, že pokud by neuplatil svůj nárok na smluvní pokutu dle příslušného odstavce KS, došlo by tímto k závažné změně zadávacích podmínek s finančním dopadem ve výši 25 % hodnoty způsobilých proplacených výdajů dané zakázky.

Auditovaný subjekt svoji povinnost vztahující se k uplatnění smluvní pokuty po ukončení všech dodávek dle KS dodržel včetně informování vedoucího auditorského týmu. Tím splnil podmínky pro plnou akceptaci.

Další zjištění souvisí se změnou zadávacích podmínek v důsledku podstatné změny smlouvy dodatkem měnícím podmínky uplatnění smluvní pokuty za prodlení s dodávkou.

Kupní smlouva (dále jen „KS“) obsahovala ustanovení o tom, že kupující byl oprávněn požadovat po prodávajícím pro případ prodlení s dodávkou oproti sjednanému termínu zaplacení smluvní pokuty ve výši 0,03 % z ceny příslušné jednotky bez DPH za každý den prodlení, a to za každý jednotlivý případ porušení této povinnosti. Prodávající se zavázal také k tomu, že kupujícímu uhradí veškeré škody, které by vznikly prodlením s řádnou



dodávkou.

Plnění předmětu dodávky dle KS bylo realizované postupně dle dohodnutého harmonogramu dodávek.

Analýzou doložené dokumentace bylo konstatováno, že v průběhu realizace předmětu dodávek dle KS byl uzavřený dodatek ke KS, ve kterém smluvní strany, mimo jiné, změnil rozhodné datum pro stanovení smluvní pokuty pro případ prodlení s dodávkou proti původně sjednanému termínu a dále tímto dodatkem byl text KS v článku Smluvní sankce doplněn o novou větu, dle které kupující nebyl oprávněn požadovat po prodávajícím smluvní pokutu za prodlení s dodávkou za dobu, kdy předmět dodávky bude kupujícím provozován ve zkušebním provozu.

Auditorský tým v závěrečné zprávě o auditu operace konstatoval, že uzavřením dodatku keKS došlo k podstatné změně původních zadávacích podmínek v rozporu se zadávacími podmínkami, s nabídkou vybraného uchazeče a s kupní smlouvou uzavřenou s vybraným uchazečem.

Zadavatel uzavřením dodatku ke KS nepostupoval vůči všem uchazečům (vítěznému a vyloučenému uchazeči a těm, kteří by za takto významně změněných podmínek mohli nabídku podat také) v průběhu celé realizace veřejné zakázky stejným nediskriminačním způsobem.

Vybraný uchazeč byl dodatkem ke KS oproti vyloučenému uchazeči i potencionálním uchazečům zvýhodněn tím, že využitím možnosti nasazení předmětu dodávky dle KS do zkušebního provozu oddálil termín kompletního dodání bez rizika uplatnění smluvní pokuty.

Tím, že zadavatel (příjemce dotace) uzavřením dodatku ke KS změnil zadávací podmínky týkající se uplatnění smluvních pokut za prodlení s dodávkou, nepostupoval v souladu s ustanovením § 6 a § 82 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“).

Auditorský tým vyčíslil nedostatek ve výši 25 % z celkových způsobilých výdajů vztahujících se k této veřejné zakázce.

Zjištění se týká realizace dodatečných stavebních prací, která byla v rozporu s některými ustanoveními příslušných právních předpisů. V rámci žádosti o platbu (dále jen „ZŽoP XY“) bylo na základě vybraného vzorku auditováno 21 Evidenčních listů změn stavby (dále jen „ELZS“), kterými se mění cena fakturovaných položek nad rámec ceny vítězné nabídky.

Celkem bylo ve 21 ELZS auditem posouzeno 184 fakturovaných položek jako dodatečné stavební práce v objemu X Kč vč. DPH a valorizace. Auditorský tým posuzoval, zda byly u skutečně fakturovaných dodatečných stavebních prací naplněny podmínky Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES a ZVZ.

Na základě výše uvedeného posouzení bylo v ELZS č. 5, 6, 21, 23 – 26, které jsou součástí



## Ministerstvo financí České republiky

ZŽoP XY, identifikováno 12 fakturovaných rozpočtových položek týkající se dodatečných stavebních prací v celkové výši X Kč vč. DPH a valorizace, jejichž potřeba nevznikla v důsledku objektivně nepředvídaných okolností.

Uvedeným postupem došlo k porušení povinnosti příjemce dotace vyplývající z článku 8 (Podmínky čerpání finančních prostředků), odst. A.8. Rámcové smlouvy o financování projektu, a to k porušení článku 31 odst. 4 písm. a) Směrnice EP a Rady 2004/18/ES, resp. k porušení zásad zadávacího řízení podle § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ.

Podle bodu 24 Rozhodnutí EK č. j. C(2013) 9527 ze dne 19. prosince 2013 ve znění pozdějšího opravného Rozhodnutí Evropské komise č. j. C(2014) 7372 ze dne 3. října 2014, dle kterého byla hlavní zakázka zadána v souladu s příslušnými předpisy, ale následovalo zadání jedné nebo více zakázek na dodatečné práce v rozporu s ustanoveními příslušných předpisů, je stanovena míra finanční opravy až 100 % hodnoty dodatečných zakázek.

Vzhledem k tomu, že zadavatel nepřekročil celkový rozsah dodatečných stavebních prací ve výši 20 % ceny původní veřejné zakázky dle ZVZ, se podle výše uvedeného Rozhodnutí EK stanovuje míra finanční opravy ve výši 25 % z hodnoty dodatečných zakázek.

Nezpůsobilé výdaje jsou vyčísleny ve výši 25 % z hodnoty výdajů na dodatečné stavební práce z auditovaných ELZS předložených v rámci auditované ZŽoP XY.