



MESTO NITRA

Materiál na rokovanie Mestského zastupiteľstva v Nitre

Predkladateľ:	Marek Hattas, primátor mesta Nitra
Číslo materiálu:	319/2023
Názov materiálu:	Informatívna správa k projektu BD Tehelná – výstavba bytov bežného štandardu v počte 220 b. j. a TV
Spracovateľ:	Mgr. Martin Horák, prednosta MsÚ
Napísala:	Mgr. Oľga Hodálová, odborný referent referátu právneho a VP
Prizvať:	-
Dátum rokovania MZ:	19.10.2023
Dátum vyhotovenia:	18.10.2023

Návrh na uznesenie:	Mestské zastupiteľstvo v Nitre p r e r o k o v a l o Informatívnu správu k projektu BD Tehelná – výstavba bytov bežného štandardu v počte 220 b. j. a TV b e r i e n a v e d o m i e Informatívnu správu k projektu BD Tehelná – výstavba bytov bežného štandardu v počte 220 b. j. a TV
----------------------------	--

Podpis predkladateľa:	Marek Hattas, v. r.
------------------------------	----------------------------

Informatívna správa k projektu BD Tehelná

V súvislosti s návrhom rozpočtového opatrenia, ktorým sa navrhuje v rozpočte mesta Nitra na rok 2023 vyčleniť finančné prostriedky na úhradu ceny plnenia, ktorú má podľa dojednaní Zmluvy o dielo č. j. 16/2020/OVaR zaplatiť mesto Nitra spoločnosti DYNAMIK REAL 2, s.r.o. (ďalej len „**DR 2, s.r.o.**“) za zrealizované plnenia:

- vypracovanie štúdie“, DUR, PD pre SP, RPD projektu BD Tehelná – výstavba bytov bežného štandardu v počte 220 b. j. a TV
- vykonanie inžinierskej činnosti v rozsahu ÚR, EIA, SP (pre hlavnú stavbu, spevnené plochy a vodné plochy), búracie povolenia
- vykonanie búracích prác

predkladáme informatívnu správu k priebehu plnenia a aktuálnemu právnomu stavu Zmluvy o dielo č. j. 16/2020/OVaR v znení dodatkov č. 1 a č. 2.

Skutkový priebeh:

17.01.2020 – uzatvorenie Zmluvy o dielo č. j. 16/2020/OVaR a jej Dodatku č. 1 č. j. 17/2020/OVaR – oba dokumenty sú účinné od 22.01.2020

13.10.2021 – nadobudlo právoplatnosť posledné zo stavebných povolení k stavbe „BD Tehelná“ (vodoprávne povolenie). Všetky úkony a činnosti do nadobudnutia právoplatnosti stavebných povolení boli podľa ZoD v réžii DR 2, s.r.o..

25.11.2021 – dátum vypracovania rozpočtu spracovaného DYNAMIKOM REAL 2, s.r.o. na základe realizačnej projektovej dokumentácie po nadobudnutí právoplatnosti všetkých stavebných povolení. Rozpočet znel na konečnú sumu 16.410.354,- € vrátane DPH (totožnú s vysúťaženou cenou) a jeho štruktúra zodpovedala limitom ŠFRB. Rozpočet vypracovaný DR2, s.r.o. bol odovzdaný mestu ako podklad k prijatiu uznesenia podľa článku D.2 ZoD (t. j. prijatiu uznesenia o spôsobe obstarania stavby a spôsobe financovania stavby). Podľa ZoD (článok H.1 ods. 2 písm. c)) malo byť takéto uznesenie prijaté v lehote 180 dní od právoplatnosti posledného zo stavebných povolení.

18.01.2022 – sa konalo osobné rokovanie štatutára DR2, s.r.o. so zástupcami mesta Nitra k príprave materiálu na rokovanie MZ k prijatiu uznesenia o spôsobe obstarania a financovania stavby, na ktorom Ing. Viktor výslovne potvrdil aktuálnosť rozpočtu zo dňa 25.11.2021 a ubezpečil mesto o garancii ponukovej ceny. Na základe záverov rokovania bol pripravený materiál č. 1099/2022 „*Návrh na predloženie investičného zámeru obstarania stavby „BD Tehelná – 220 bytov bežného štandardu a technickej vybavenosti*“

10.02.2022 – boli prijaté uznesenia Mestského zastupiteľstva v Nitre k schváleniu obstarania stavby BD Tehelná cestou kúpy budúcej stavby a jej financovania z prostriedkov ŠFRB, dotácie z Ministerstva dopravy a výstavby s dofinancovaním s rozpočtu mesta Nitra a uznesenie k schváleniu nájmu dotknutých pozemkov za účelom výstavby projektu (uznesenia č. 43/2022-MZ a č. 44/2022-MZ zo dňa 10.02.2022). Podľa článku E.12 ods. 2 ZoD boli zmluvné strany na výzvu DR 2, s.r.o. povinné uzatvoriť do 60 kalendárnych dní od účinnosti uznesení č. 43/2022-MZ a č. 44/2022-MZ Zmluvu o budúcej kúpnej zmluve k stavbe BD Tehelná (ďalej len „**ZoBKZ**“) a Zmluvu o nájme pozemkov na dotknuté parcely (ďalej len „**NZ**“).

18.02.2022 –DR2, s.r.o. doručil mestu výzvu na uzatvorenie zmlúv (bez návrhov zmlúv)

24.02.2022 –DR2, s.r.o. doručil mestu návrh ZoBKZ a návrh NZ. Návrh ZoBKZ obsahoval vysúťaženú cenu stavby 16.410.354,- € vrátane DPH.

18.03.2022 – Mesto zaslalo DR2, s.r.o. pripomienky k návrhom zmlúv, ktoré boli tzv. „kozmetického charakteru“ (napr. odstraňovali nepresnosti v špecifikácii rozsahu stavebných objektov, ktoré malo mesto nadobudnúť na základe ZoBKZ)

5.4.2022 - DR2, s.r.o. k návrhu ZoBKZ uplatnil z dôvodu ekonomických dopadov pandémie a vojny na Ukrajine zásadné pripomienky spočívajúce najmä v zmene podstatnej náležitosti zmluvy – ceny a v požiadavke na zapracovanie indexačnej doložky. Uplatnené požiadavky boli nezlučiteľné so znením uznesenia č. 43/2022-MZ a záväzkami vyplývajúcimi zo ZoD.

21.04.2022 – márne uplynula 60-dňová lehota na uzatvorenie ZoBKZ a NZ (dôvodom bola jednostranne uplatnená požiadavka na navýšenie ceny a to navyiac bez vyčíslenia jej konkrétnej výšky v rámci 60-dňovej lehoty)

Novovznesené požiadavky DYNAMIK REAL 2, s.r.o. vyvolali nutnosť vedenia rokovaní o zmluvných podmienkach (termíny rokovaní 11.4.2022, 4.5.2022, 9.6.2022, 29.6.2022, 14.7.2022, 3.8.2022, 29.9.2022).

29.07.2022 – DR2, s.r.o. vyčísliť novopožadovanú cenu stavby na 21.785.036,86 € s DPH

30.08.2022 – mesto Nitra požiadalo ÚVO o vydanie usmernenia k možnosti a oprávnenosti navýšenia ceny na dodávateľom požadovanú úroveň o takmer 33% (o sumu 5.374.682,- €).

7.10.2022 - ÚVO vo vydanom metodickom usmernení č. 12069-5000/2022 vyslovil názor, že v kontexte skutkových okolností a časového momentu vznesenia požiadavky na úpravu ceny považuje za dôvodné zohľadnenie rastu cien v stavebníctve vyvolané len vojnovým konfliktom na Ukrajine, t. j. len rast cien po 24.02.2022.

13.10.2022 - rokovanie zmluvných strán, na ktorom zástupcovia mesta informovali štatutára DR2, s.r.o., že vzhľadom na vydané metodické usmernenie môžu ďalšie rokovania k ZoBKZ viesť len k navýšeniu ceny stavby v rámci limitov, ktoré by umožňovali jej financovanie cez schému úveru zo ŠFRB + dotácie z Ministerstva dopravy a výstavby SR a súběžne zohľadňovali len rast cien v stavebníctve vyvolaný vojnovým konfliktom na Ukrajine.

(Navýšenie ceny stavby podľa dodávateľom predloženého rozpočtu na sumu 21.785.036,86 € predstavuje riziko nezákonnosti a nehospodárnosti a zároveň neumožňuje čerpať úver zo ŠFRB a dotáciu z Ministerstva dopravy a výstavby SR, čo je v rozpore so schváleným spôsobom financovania v uznesení č. 43/2022-MZ, zakladá požiadavku na financovanie celej investície z iných zdrojov a vyvoláva nutnosť zabezpečenia alternatívneho spôsobu jej finančného krytia.)

1.3.2023 – DR2, s.r.o. predložil mestu právnu analýzu AK Soukeník – Štrpka, s.r.o. objednanú DR2, s.r.o. k prípustnosti zmeny zmluvy podľa zákona o verejnom obstarávaní z dôvodu pôsobenia nepredvídateľných okolností (COVID-19 + vojna na Ukrajine).

15.5.2023 – sa konalo pracovné rokovanie, na ktorom boli zástupcovia spoločnosti DR2, s.r.o. informovaní, že mesto nepovažuje predloženú právnu analýzu kancelárie Soukeník – Štrpka, s.r.o. za dostatočnú oporu pre navýšenie kúpnej ceny na úroveň požadovanú stavebnou spoločnosťou a vyzvalo dodávateľa na vyjadrenie jeho záujmu uzatvoriť ZoBKZ za cenu schválenú uznesením č. 43/2022-MZ.

28.06.2023 – DR2, s.r.o. v odpovedi na výzvu mesta písomne deklaroval záujem realizovať stavbu, avšak len za cenu 21.785.036,86 €.

16.08.2023 - Úrad pre verejné obstarávanie na žiadosť spoločnosti DR2, s.r.o. o prehodnotenie metodického usmernenia č. 12069-5000/2022 zo dňa 7.10.2022 vydal ďalšie metodické usmernenie k predmetnej veci č. 11923-5000/2023, ktoré však nie je možné vnímať ako jednoznačný mandát na zvýšenie ceny stavby podľa indexovaného rozpočtu.

24.8.2023 - na MsÚ v Nitre sa uskutočnilo stretnutie zástupcov spoločnosti DR2, s.r.o. s poslancami MZ v Nitre za účasti vedenia mesta Nitry, na ktorom konateľ spoločnosti uviedol, že za vysúťažnú cenu je projekt nerealizovateľný a po ozrejmení štatistických údajov o percentuálnom raste cien stavebných materiálov a prác v období od momentu predloženia ponuky (7/2019) do 7/2022 premietnutých do nového rozpočtu komunikoval požiadavku na zvýšenie ceny na 21.785.036,86 €.

13.09.2023 – sa konalo pracovné rokovanie zmluvných strán, na ktorom konateľ DR2, s.r.o. opakovane potvrdil, že pretrváva situácia zmeny pomerov spôsobených pandémiou a vojnou na Ukrajine, pre ktoré spoločnosť DR2, s.r.o. nie je schopná realizovať zákazku za vysúťažnú cenu.

26.09.2023 – bolo spoločnosti DR2, s.r.o. zaslané oznámenie o zániku záväzku zrealizovať stavbu zo zákona nastúpením účinkov podstatnej zmeny okolností.

28.9.2023 – pracovné stretnutie poslancov so zástupcom advokátskej kancelárie, ktorá vypracovala právnu analýzu a zastupuje mesto ako splnomocnený právny zástupca. Poslanci boli oboznámení s závermi právnej analýzy, najmä, že záväzok uzatvoriť zmluvu o budúcej kúpnej zmluve na dodanie stavby BD Tehelná zanikol zo zákona v zmysle § 292 ods. 5 Obchodného zákonníka z dôvodu podstatnej zmeny okolností spôsobenej následkami pandémie Covid-19 a vojny na Ukrajine.

Skutočnosť podstatnej zmeny pomerov spôsobenej pandémiou a vojenským konfliktom komunikuje konateľ DR2, s.r.o. mestu dlhodobo od okamihu zaznamenania ekonomických dopadov týchto okolností vo svojom podnikaní, pričom takto argumentovaná zásadná zmena trhových pomerov odôvodňuje zánik časti ZoD v článku E.12 pojednávajúcim o ZoBKZ.

Vo vzťahu k viackrát avizovanému uplatneniu si nároku DR2, s.r.o. na finančné vyrovnanie (zmluvnú pokutu) konštatujeme, že tento nárok s vysokou pravdepodobnosťou neexistuje. Nárok na zmluvnú pokutu je zo svojej podstaty viazaný na porušenie právnej povinnosti druhou zmluvnou stranou, avšak mesto Nitra žiadnu svoju právnu povinnosť neporušilo, ani nebolo nečinné vo veci uzatvárania ZoBKZ (čo je zrejmé aj z popisu skutkových okolností prípadu). Ako porušenie právnej povinnosti nie je možné vyhodnotiť situáciu neakceptovania návrhu ZoBKZ, ktorá bola predložená v rozpore so zmluvnými dojednaniami a výsledkom verejného obstarávania. Naopak, domnievame sa, že vytváranie tlaku na mesto hrozbou zmluvnej pokuty za obranu mesta voči nekorektnému návrhu ZoBKZ, má znaky šikanózneho výkonu práva.

Podľa Časti H.1 ods. 2 písm. d) ZoD nárok Dynamiku na paušalizované fin. vyrovnanie (zmluvnú pokutu) vzniká: „Ak Objednávateľ nepristúpi k uzatvoreniu nájomnej zmluvy k pozemkom, na ktorom má byť postavená Stavba (Územie) a k uzatvoreniu Zmluvy o budúcej kúpnej zmluve k Stavbe po dobu dlhšiu ako 120 dní od márneho uplynutia lehoty určenej podľa čl. E.12 ods. 2 písm. a) a b) Zmluvy (pozn. t. j. 60 dní od účinnosti uznesenia), a to nečinnosťou na strane Objednávateľa bez ďalšieho preukazovania dôvodu takejto nečinnosti Dodávateľom, je Dodávateľ oprávnený od tejto Zmluvy, resp. jej príslušnej časti odstúpiť a Dodávateľovi patrí dohodnuté paušalizované finančné vyrovnanie vo výške 12,5% PHZ. (Podľa vyčíslenia Dynamiku sa jedná o sumu 1.875.000,- Eur)

Dôvodová správa

Materiál informatívnej správa k projektu BD Tehelná – výstavba bytov bežného štandardu v počte 220 b. j. a TV sa predkladá v súvislosti s návrhom rozpočtového opatrenia na vyčlenenie finančných prostriedkov v rozpočte mesta Nitry na rok 2023 na úhradu plnení zrealizovaných dodávateľom DYNAMIK REAL 2, s.r.o. ku dňu zániku záväzku dodať stavbu podľa Časti E Zmluvy o dielo č. j. 16/2020/OVaR v znení dodatkov č. 1 a č. 2 v nadväznosti na skutočnosť zániku záväzku v zmysle § 292 ods. 5 Obchodného zákonníka (podstatná zmena okolností).

Podľa Článku F.8 ods. 2 a 3 ZoD:

1. V prípade, ak by v rámci Zmluvy došlo k realizácii len niektorých častí Zmluvy a/alebo len k realizácii časti Stavby (Dielu) podľa tejto Zmluvy (a to bez ohľadu na dôvod nerealizovania zvyšných častí Zmluvy), potom zmluvné strany dojednávajú spôsob odmeny pri čiastočnom plnení Zmluvy za vykonané práce a dodávky tak, že Objednávateľ je povinný uhradiť Dodávateľovi cenu za čiastkové plnenie, ktorá vyplýva z ceny dojednávanej v článku F.2, F.3, F.4 a F.5 Zmluvy v rozsahu čiastkového plnenia vychádzajúc z výkazu výmer, a to v lehote splatnosti 15 dní odo dňa doručenia faktúry Dodávateľom do Podateľne Objednávateľa.
2. Pre platobné podmienky faktúr pri úhrade odmeny pri čiastočnom plnení Zmluvy podľa ods. 2 tohto článku zmluvné strany dojednávajú odkladaciu podmienku plynutia lehoty splatnosti faktúry tak, že lehota splatnosti faktúry začína plynúť okamihom schválenia rozpočtového krytia týchto cien plnenia v rozpočte mesta Nitry (Objednávateľa) v príslušnom kalendárnom roku, kedy nastane oprávnenosť fakturácie, alebo najneskôr automaticky od 1.1. nasledujúceho kalendárneho roku podľa toho, ktorá zo skutočností nastane skôr, s čím zmluvné strany bez výhrad súhlasia.

Podľa Článku F.7 ods. 8 ZoD:

8. Omeškanie Objednávateľa s úhradou dlžnej čiastky v lehote dlhšej ako 30 dní po lehote splatnosti je podstatným porušením tejto Zmluvy, za ktoré si Dodávateľ si môže voči Objednávateľovi uplatniť zmluvnú pokutu vo výške 0,5% z dlžnej ceny za Dielo za každý deň omeškania s úhradou.

Nakoľko ukončenie záväzku prináša so sebou aj potrebu finančného usporiadania vzťahov, v záujme vyhnutia sa časovej tiesni a potenciálnej hrozbe vytvorenia predpokladov pre vznik nároku DR2, s.r.o. na zmluvnú pokutu za omeškanie so zaplatením úhrady, navrhujeme v osobitnom materiáli rozpočtového opatrenia schváliť tiež vyčlenenie rozpočtových prostriedkov na úhradu plnení, ktoré spoločnosť pre mesto zrealizovala ku dňu zániku záväzku.