



Právní pohled na Public-Private Partnership

7. prosince 2006

JUDr. Vilém Podešva
ROWAN LEGAL s.r.o.
advokátska kancelária

Soutěžní dialog

Soutěžní dialog (§ 60 - § 63)

a) Podmínky pro použití SD (§ 60 odst. 1 a 2)

- veřejný zadavatel
- VZ se zvláště složitým předmětem plnění = objektivní nemožnost přesně vymezit technické/právní/finanční požadavky na plnění (např. informační/telekomunikační systém či komplexní outsourcing ICT)
- použití OŘ/UŘ není kvůli povaze předmětu plnění možné

b) Průběh SD (§§ 61-63) – viz dále

Soutěžní dialog

Průběh řízení

- fáze kvalifikační – oznámení o zahájení SD, podání žádostí o účast + prokazování kvalifikace, posouzení kvalifikace, vyloučení nekvalifikovaných zájemců, omezování počtu zájemců (fakultativní)
- fáze vlastního soutěžního dialogu
 - výzva (*vybraným*) kvalifikovaným zájemcům k účasti v SD (min.3)
 - jednání (dialog) s vyzvanými zájemci (zásady, důvěrnost informací, etapy)
 - vybrání 1/více vhodných řešení pro plnění VZ
- fáze posuzování a hodnocení nabídek – výzva k podání nabídek všem zájemcům vyzvaným k účasti v SD, Podání nabídek vyzvaných zájemců na zadavatelem vybrané řešení

Transakční struktury v PPP

Struktura právních vztahů a dokumentů

- zadavatel x koncesionář – koncesní/hlavní smlouva
- koncesionář x subdodavatelé – smlouva o dílo, smlouva o poskytování služeb
- koncesionář x financující instituce – úvěrová smlouva
- koncesionář x investoři – investiční smlouvy
- zadavatel x financující instituce – „přímá“ smlouva
- varianty – bez účelové společnosti, bez úvěrového financování

Transakční struktury v PPP

Další aspekty transakční struktury PPP projektů

- financování PPP projektů
 - financování projektů koncesionářem
 - projekty financované bez účasti bank
 - podíl zadavatele v koncesionářské společnosti (joint venture)
- vlastnictví věcí a jejich užívání
 - má vlastnit koncesionář či zadavatel?
 - vlastnictví po skončení smlouvy
 - práva „užívání“

Odpovědnost koncesionáře, pojištění

Odpovědnost koncesionáře

- majoritně nepojmenované smlouvy – nelze se opřít o zákonná ustanovení, jen obecné důsledky stanovené zákonem → nutná podrobná úprava důsledku porušení smluvních povinností
- „vyčerpávající“ smlouvy – vyloučení jinak aplikovatelných dispozitivních ustanovení smluvní → omezení odpovědnosti za škodu či práva odstoupit od smlouvy

Pojištění

- posouzení hodnoty za peníze – promítnutí do ceny poskytovaných služeb
- vinkulace/inkaso pojistného plnění, nepojistitelná rizika

Předčasné ukončení smlouvy

Důvody a způsoby předčasného ukončení smlouvy

- dobrovolné ukončení zadavatelem (bez důvodů)
- ukončení koncesionářem pro selhání zadavatele
- ukončení zadavatelem pro selhání koncesionáře
- ukončení zadavatelem pro korupci a nepoctivost
- ukončení kteroukoliv ze stran z důvodu události vyšší moci

Přímé nároky vůči subdodavatelům

Vztah zadavatele a subdodavatelů koncesionáře

- zásada „nezasahování“ – zadavatel nedefinuje vstupy projektu, neodůvodněnost zásahů → koncentrace na kontrolu kvality služeb
- potřeba přímých nároků vůči subdodavatelům – předčasné ukončení smlouvy → kontinuita poskytování služeb, nároky přímo proti subdodavatelům v případě jejich selhání
- záruky akcionářů/subdodavatelů – zejména u projektových společností → přímé smlouvy, záruky podílníků

Vnější události

Přehled relevantních vnějších událostí

- kompenzované události – riziko nese zcela zadavatel → zproštění závazku, prodloužení termínu, kompenzace nákladů nebo výpadku v příjmech
- liberační události – finanční riziko neseno koncesionářem, zadavatel zprošťuje některých důsledků neplnění původního závazku, výjimka z práva na ukončení smlouvy pro selhání koncesionáře
- události vyšší moci – obdobně jako u liberační události, trvání po určitou dobu → možnost ukončení smlouvy
- změny v předpisech – tzv. diskriminační změny, změny v DPH, obecné změny v předpisech

Eskalace a řešení sporů v PPP projektech

Průběh sporu

- diskuse – komunikace na pracovní úrovni
- eskalace – smluvní mechanismus, termíny
- alternativní řešení sporu – mediace, expertní posouzení → doporučení/posudek
- resolutivní řešení sporu

Soud v. rozhodčí řízení

- náklady – srovnatelné
- trvání sporu – procesní pravidla, opravné prostředky
- objektivita a nezávislost – zajištěno v obou typech řízení



ĎAKUJEM ZA POZORNOSŤ

JUDr. Vilém Podešva
podesva@rowanlegal.com

ROWAN LEGAL s.r.o. - advokátska kancelária,
Miletičova 23, 821 09 Bratislava, Slovenská republika
tel.: +421 2 502 44 282, fax: +421 2 502 44 386
www.rowanlegal.com