

## **Mestské zastupiteľstvo v PEZINKU**

dňa : 26.10.2018

číslo : 2.

### **2. Návrh na zrušenie verejného obstarávania zákazky – Poskytnutie garantovanej energetickej služby pre sústavu verejného osvetlenia mesta Pezinok**

PREDKLADÁ :     Ing. arch. Igor Hianik, poslanec MsZ Pezinok  
                           Ing. Marián Šipoš, poslanec MsZ Pezinok  
                           Ing. Milan Čech, poslanec MsZ Pezinok  
SPRACOVAL :     Ing. Marián Šipoš, poslanec MsZ Pezinok

#### **UZNESENIE MsZ č. ..../2018**

Mestské zastupiteľstvo v Pezinku, v zmysle ustanovení § 11 ods. 4 zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení a v súlade s § 57 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z.z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

#### **a) ruší**

verejné obstarávanie predmetu s názvom „Poskytnutie garantovanej energetickej služby pre sústavu verejného osvetlenia mesta Pezinok“ referenčné číslo: VO/012018/GES zverejneného pod č. 13081-MSS dňa 19.9.2018 vo vestníku č. 186/2018,

#### **b) konštatuje**

povinnosť prerokovať a schváliť obchodné podmienky verejnej súťaže „Poskytnutie garantovanej energetickej služby pre sústavu verejného osvetlenia mesta Pezinok“ mestským zastupiteľstvom v Pezinku v prípade jej opätovného vyhlásenia.

a) bez pripomienok

b) s nasledovnými pripomienkami ....

## Dôvodová správa:

Dňa 26.9.2018 zahájila hlavná kontrolórka mesta Pezinok Ing. Anna Sobotová (ďalej aj ako „HK“) na podnet poslanca Mariána Šipoša zo dňa 24.9.2018 kontrolu zákazky na "Poskytnutie garantovanej energetickej služby pre sústavu verejného osvetlenia mesta Pezinok". V návrhu správy kontroly zo dňa 2.10.2018 (Príloha č.1) HK konštatuje okrem iného porušenie:

- a) § 9 ods. 2 písm. e) zákona č. 138/1991 Zb. o majetku obcí („*obecné zastupiteľstvo schvaľuje nakladanie s majetkovými právami nad hodnotu určenú v zásadách hospodárenia*“),
- b) § 4 ods. 7 písm. e) VZN Mesta Pezinok č. 6/2011 o zásadách hospodárenia s majetkom Mesta Pezinok („*schválení mestským zastupiteľstvom podliehajú najmä tieto úkony ... nakladanie s majetkovými právami mesta nad 16.600,00 eur*“),
- c) § 4 ods. 2 písm. c) VZN Mesta Pezinok č. 7/2011 o postupe pri nakladaní s nehnuteľnosťami vo vlastníctve Mesta („*do komisií sa predkladajú najmä návrhy ... na prevod nehnuteľnosti do majetku Mesta*“),
- d) § 4 ods. 3 písm. c) VZN Mesta Pezinok č. 7/2011 o postupe pri nakladaní s nehnuteľnosťami vo vlastníctve Mesta („*následne sa MsZ oboznámi so stanoviskami Prevodovej rady a komisií, zvlášť s dôvodmi, pre ktoré návrh odporúčajú alebo neodporúčajú schváliť, prípadne s ich pripomienkami a rozhodne o schválení alebo neschválení návrhu hlasovaním*“).

Z námietok primátora Olivera Solgu k návrhu správy kontroly zo dňa 5.10.2018 (Príloha č.2) o.i. vyplýva:

- a) zlé posúdenie začatia kontroly, na základe žiadosti poslanca („*v prípade HK začala kontrolu na základe žiadosti poslanca, ide o postup HK v rozpore so zákonom o obecnom zriadení*“),
- b) zlé posúdenie právneho stavu predmetu kontroly a z toho vyplývajúce zistené nedostatky (napr.: „*vyhlásenie verejnej súťaže bolo v zmysle zákona o verejnom obstarávaní a nie v zmysle zákona o majetku obcí*“, „*podmienky verejného obstarávania nepodliehajú schválení mestským zastupiteľstvom*“, „*predmetom verejného obstarávania nie je žiadny prevod nehnuteľností*“, „*v tomto prípade by zrušenie verejnej súťaže znamenalo porušenie zákona o verejnom obstarávaní*“),
- c) zlé uvedené navrhované odporúčania a opatrenia („*zákon o finančnej kontrole neumožňuje HK ako oprávnenej osobe žiadať zrušenie niečoho, ale len navrhovať odporúčania alebo opatrenia*“),
- d) neprimeranú lehotu na podanie písomných námietok („*uviesť termín 06.10.2018, sobota, nesvedčí o možnosti pre kontrolovaného mať vôbec šancu niečo realizovať*“).

V správe o výsledku kontroly č. 13/2018 z „Kontroly postupu nakladania s majetkom mesta Pezinok pri obstarávaní prevádzky sústavy verejného osvetlenia mesta Pezinok“ (Príloha č.3) HK sa o.i. vysporadúva s námietkami kontrolovaného subjektu a uvádza, že:

- a) „*v prípade podnetu poslanca resp. inej fyzickej osoby na vykonanie kontroly je len na zvážení a rozhodnutí samotného HK, či na základe takéhoto podnetu, ak je vecný a opodstatnený, vykoná kontrolu*“,
- b) „*HK sa nevyjadrovala k samotnému postupu verejného obstarávania, keďže nebol predmetom kontroly*“, keďže „*predmetom kontroly bol proces, ktorý sa uskutočnil pred vyhlásením verejnej súťaže, tj. či podmienky verejnej súťaže schválilo MsZ Pezinok pred vyhlásením samotnej verejnej súťaže nakoľko predmetná verejná súťaž má odhadovanú hodnotu 3 583 333,40 EUR bez DPH*“,
- c) „*HK žiada mesto Pezinok o ukončenie VO a nenariaďuje jeho ukončenie*“ keďže o.i. „*bez vedomia MsZ kontrolovaný subjekt zaviazal mesto Pezinok prevziať nehnuteľnosti do majetku mesta*“,
- d) „*ak by aplikoval kontrolovaný subjekt ustanovenia správneho poriadku komplexne, tak v prípade, že koniec lehoty prípadne na sobotu alebo na deň pracovného pokoja, je posledným dňom lehoty najbližší budúci pracovný deň (§27 ods. 2 SP), tj. pondelok 8. 10. 2018*“.

V zmysle § 57 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z.z. o verejnom obstarávaní, „*verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu zrušiť verejné obstarávanie alebo jeho časť aj vtedy, ak sa zmenili okolnosti, za ktorých sa vyhlásilo verejné obstarávanie, ak sa v priebehu postupu verejného obstarávania vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračovali, najmä ak sa zistilo porušenie tohto zákona, ktoré má alebo by mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania*...“. Slovo „najmä“ vo vyššie citovanom slovnom spojení tak nevylučuje iné právne normy, ktoré mohli byť porušené ako napríklad zákon č. 138/1991 Zb. o majetku obcí a iné všeobecne záväzné právne predpisy medzi ktoré patria aj Všeobecne záväzné nariadenia obce.

Okrem uvedených porušení všeobecne záväzných právnych predpisov uvedených vo výsledku predmetnej kontroly HK boli postupom pri zadávaní predmetného obstarávania porušené ustanovenia VZN mesta Pezinok č. 7/2011 o postupe pri nakladaní s nehnuteľnosťami vo vlastníctve Mesta, v zmysle ktorých podľa § 4 ods. 2 „*do komisií sa predkladajú najmä návrhy a) súvisiace s realizáciou veľkých, resp. pre Mesto významných investičných zámerov, b) realizované v záujme a z podnetu Mesta*“, tým, že komisiám pri MsZ tento návrh nebol predložený. Komisie sa nezaoberali predloženým zámerom prenechať prevádzkovanie sústavy verejného osvetlenia inej právnickej osobe, ktorého výsledkom bude „*modernizácia verejného osvetlenia a skvalitnenie technickej infraštruktúry*“, z pohľadu ekonomickej efektívnosti pre mesto a ani doposiaľ neboli zo strany vedenia Mesta predložené poslancom na posúdenie iné alternatívne riešenia modernizácie VO, ktoré by jasne preukázali výhodnosť zvoleného postupu.

Zo Správy o výsledku kontroly č. 13/2018 z „Kontroly postupu nakladania s majetkom mesta Pezinok pri obstarávaní prevádzky sústavy verejného osvetlenia mesta Pezinok“ (Príloha č.3) vyplýva požiadavka „***zrušiť predmetnú prebiehajúcu verejnú súťaž*** (nakoľko bol porušený Zákon o majetku obcí a zároveň aj platné VZN Mesta Pezinok)“.

V podobnom prípade (Príloha 4) podľa názoru Najvyššieho kontrolného úradu SR uzatvorenie zmluvy o parkovaní „*z ktorej vyplýval záväzok vyplatiť sumu až do päť miliónov eur možno zaradiť do skupiny najdôležitejších právnych úkonov týkajúcich sa majetku MČ*“. Ďalej bol NKÚ SR toho názoru, že „*takýto právny úkon mal byť preto schválený miestnym zastupiteľstvom v súlade so zákonom o obecnom zriadení*“ a „*neuplatnenie tohto ustanovenia zákona nie je možné zdôvodniť argumentáciou, že osobitnú povinnosť zabezpečiť schválenie koncesnej zmluvy miestnym zastupiteľstvom nezakotvujú ani zásady hospodárenia a nakladania s majetkom*“.

V tejto súvislosti NKÚ SR poukazuje na nález Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 389/08 z 01.04.2009 (Príloha 5), podľa ktorého je oprávnenie starostu obce uskutočňovať právne úkony vo veciach nakladania s majetkom obce spojené s právom obecného zastupiteľstva schvaľovať najdôležitejšie úkony ako podmienku platnosti týchto právnych úkonov, a to bez ohľadu na to, či obecné zastupiteľstvo schváli zásady hospodárenia s majetkom obce ako záväzného aktu obecného zastupiteľstva.

Najvyšší súd formuloval svoje právne závery (citované z uvedeného nálezu ÚS) nasledovne:

„*U obce ako právnickej osoby ... je potrebné rozlišovať vykonávanie právnych úkonov od rozhodovania o týchto úkonoch. Zatiaľ čo rozhodovanie znamená vytváranie vôle vo vnútri, v rámci organizačnej štruktúry obce o tom, či, respektíve aký právny úkon obec urobí (vykoná), právne konanie je prejavom už takto vytvorenej vôle navonok voči tretej osobe s cieľom založiť, zmeniť alebo zrušiť právny vzťah.*

*Funkcia štatutárneho orgánu právnickej osoby, ktorým je nesporne starosta obce ..., znamená výhradné oprávnenie konať menom obce navonok, t. j. prejavovať vôľu obce vo vzťahu k tretím osobám. Táto funkcia však sama o sebe nezahŕňa jeho výlučné oprávnenie vytvárať túto vôľu, ktorá je potom prejavovaná navonok v podobe právnych úkonov urobených na základe uvedeného konateľského oprávnenia. Oprávnenie rozhodovať o právnych úkonoch, t. j. o tom, či, resp. aký právny úkon obec urobí (prejaví), je zo zákona rozdelená medzi obecnú radu, štatutárny orgán a obecné zastupiteľstvo ..*

*Podľa ustanovenia § 9 ods. 2 písm. c/ zákona č. 138/1991 Zb. schváleniu obecným zastupiteľstvom podliehajú vždy nakladanie s majetkovými právami v určenej hodnote.*

*Rozhodnutie obecného zastupiteľstva o majetkovoprávnom úkone nie je autoritatívnym výrokom obce, ktorým sa individuálny právny vzťah účastníkov zakladá, mení alebo ruší ale je prejavom vôle obce. Tento prejav sa tvorí a prejavuje uznesením obecného zastupiteľstva. Právne účinky vyvolá však len vtedy ak spĺňa formálne a meritórne náležitosti. Ak sa pred súdom vyskytne v občianskom súdnom konaní ako sporná otázka platnosti zmluvy uzavretej medzi obcou a druhým účastníkom zmluvy, ktorej predmetom je niektorý z majetkovoprávnych úkonov, ktorý vyžadoval rozhodnutie obecného zastupiteľstva, musí súd skúmať platnosť prejavu vôle tak z hľadiska formálnych (prijatie uznesenia spôsobom stanoveným v zákone) ako aj z hľadiska meritórnych náležitostí, ktorého jadrom je prejav vôle. Bez prejavu vôle a jeho vyjadrenia v objektívnej zistiteľnej forme nemožno hovoriť o právnom úkone. Táto zásada platí aj pre prejavy vôle obce v oblasti občianskeho práva. Kým obecné zastupiteľstvo nerozhodlo o majetkovom právnom úkone a prijaté uznesenie nebolo pojaté do zápisu o priebehu schôdze obecného zastupiteľstva, nevznikol prejav vôle spôsobilý založiť právny úkonom vznik, zmenu alebo zánik právneho vzťahu.*

*Majetkovoprávne úkony o ktorých rozhoduje obecné zastupiteľstvo, a ktoré by urobil len starosta bez predchádzajúceho platného rozhodnutia obecného zastupiteľstva, by nezaväzovali obec, pretože by tu chýbal prejav vôle obce. **Starosta obce nemôže urobiť bez prejavu vôle obce majetkovoprávny úkon ku ktorému sa vyžaduje predchádzajúce rozhodnutie obecného zastupiteľstva a zaviazat' ním obec, pretože mu k tomu zákon o majetku obce s príslušnými predpismi nedáva oprávnenie, takže jeho právny úkon by ani nevyvolal právne účinky.***

*„Vychádzajúc z uvedených záverov ústavný súd vyvodzuje, že ustanovenie § 9 ods. 2 písm. b) a c) zákona o majetku obcí treba vykladať zužujúco pokiaľ ide o oprávnenie starostu obce uskutočňovať právne úkony vo veciach hnutelného majetku obce alebo jej majetkových práv v prípade, ak toto nakladanie nie je obmedzené zákonom alebo samotnou obcou prostredníctvom záväzného aktu obecného zastupiteľstva. V tomto kontexte je zároveň potrebné pristúpiť k extenzívnemu výkladu ustanovenia § 11 ods. 4 písm. a) zákona o obecnom zriadení, ktoré priznáva obecnému zastupiteľstvu právo schvaľovať najdôležitejšie úkony týkajúce sa majetku obce. Extenzívny výklad spočíva v tom, že skutočnosť neschválenia zásad hospodárenia a nakladania s majetkom obce obecným zastupiteľstvom neodníma tomuto orgánu obecnej samosprávy právo záväzne sa vyjadrovať k najdôležitejším úkonom týkajúcim sa majetku obce.“*

*Mesto Pezinok má schválené Zásady hospodárenia s majetkom mesta, ktoré oprávňujú primátora uskutočňovať právne úkony vo veciach majetkových práv len do 16 600,00 eur.*

S poukázaním na Rozsudok Krajského súdu v Košiciach 3 Cob 35/2014 z 26.5.2015 neobstojí ani argumentácia kontrolovaného subjektu v námietkach ku kontrole, že „v MsZ bola niekoľkokrát informácia o tom, že Mesto pripravuje verejné obstarávanie na rekonštrukciu verejného osvetlenia“ alebo „v rozpočte boli uvedené poznámky o pripravovanej súťaži na rekonštrukciu verejného osvetlenia“ či „rovnako boli uvedené rozpočtové opatrenia na audit verejného osvetlenia, na projektovú dokumentáciu“ (viď Príloha č. 2).

Krajský súd v Košiciach v rozsudku uvádza:

„Schválenie projektu, schválenie žiadosti o nenávratný finančný príspevok na projekt, prípadne vedomosť a **len informovanosť členov obecného zastupiteľstva** žalovanej o existencii projektu, o **verejnom obstarávaní** tak (ako na to poukázal v dôvodoch rozhodnutia aj súd prvého stupňa), **nemôže založiť právne účinky predpokladané vyššie citovanými zákonmi, keďže stále chýba prejav obce s konkrétnym právnym úkonom.** Správne poukázal na to, že právny úkon pozostáva z viacerých zložiek, jeho pojmovým znakom je prejav vôle, pričom je nepochybné, že tento prejav vôle musí smerovať k vzniku práv a povinností, ktoré s týmto prejavom vôle právne predpisy spájajú. Ani samotný proces verejného obstarávania nemôže nahradiť právny úkon. Verejné obstarávanie je proces vedúci k výberu spôsobilého zmluvného partnera a k prípadnému uzavretiu zmluvy na získanie predmetu obstarávania, čo by malo viesť k hospodárnemu vynakladaniu použitia verejných prostriedkov z rozpočtu obce. Preto aj predpokladom pre začatie procesu zadávania zákazky (keďže obec v zmysle zákona č. 25/2006 Z.z. o verejnom obstarávaní to v zmysle § 6 ods. 1 písm. b) citovaného zákona je nepochybné verejným obstarávateľom), je prerokovanie a schválenie obecným zastupiteľstvom nielen predmetu zákazky, ale aj vyhlásenie verejného obstarávania, vybranie metód verejného obstarávania, súťažných podkladov, komisie na vyhodnotenie ponúk, odborne spôsobilú osobu, teda postup verejného obstarávania pri uplatňovaní zákona od prípravy až po jej ukončenie, čo by predovšetkým vzhľadom na účelnosť a hospodárnosť pri vynakladaní verejných finančných prostriedkov, malo byť premietnuté aj v zásadách pre verejné obstarávanie schválených žalovanou.“

Príloha č.1: NÁVRH SPRÁVY o výsledku kontroly č. 13/2018

Príloha č.2: Námietky k návrhu správy o výsledku kontroly č. 13/2018

Príloha č.3: SPRÁVA o výsledku kontroly č. 13/2018

Príloha č.4: Najvyšší kontrolný úrad SR

Príloha č.1: Nález Ústavného súdu SR III. ÚS 389/08-22

**NÁVRH SPRÁVY o výsledku kontroly č. 13/2018  
z „Kontroly postupu nakladania s majetkom mesta Pezinok pri obstaraní prevádzky  
sústavy verejného osvetlenia mesta Pezinok“.**

**I. Oprávnená osoba orgánu verejnej správy:**

Mesto Pezinok, útvar hlavnej kontrolórky, v zmysle e-mailovej žiadosti poslanca MsZ Pezinok - Mariána Šipoša zo dňa 24. 09. 2018; tzn. mimo Plánu kontrolnej činnosti ÚHK na II. polrok 2018, schváleného Mestským zastupiteľstvom v Pezinku uzn. MsZ č. 286/2017 zo dňa 07.12.2017 a v zmysle ust. § 18d zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v z.n.p..

**II. Zamestnanci oprávnenej osoby, ktorí kontrolu vykonali:**

Ing. Anna Sobotová, PhD., hlavná kontrolórka mesta Pezinok, v zmysle ust. § 18f zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení

**III. Povinná osoba orgánu verejnej správy:**

Mesto Pezinok, Radničné nám. 7, 902 14 Pezinok  
v zastúpení: Mgr. Oliver Solga, primátor mesta Pezinok;  
Mgr. Miroslav Šebesta, prednosta mestského úradu Pezinok

**IV. Predmet a cieľ kontroly, kontrolované obdobie:**

Predmetom kontroly je kontroly postupu nakladania s majetkom mesta Pezinok pri obstaraní prevádzky sústavy verejného osvetlenia mesta Pezinok.

**Miesto a čas vykonania kontroly:**

Kontrola bola vykonávaná na Mestskom úrade v Pezinku, v období od 26.09.2018 do 02.10. 2018

**V. Zistený stav:**

**1. Použité podklady k výkonu kontroly:**

- Uznesenie MsZ č. 159/2016 zo dňa 20. 09. 2016
- Oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania
- Správa o zverejnení vo vestníku
- Súťažné podklady k zákazke Poskytnutie garantovanej energetickej služby pre sústavu verejného osvetlenia mesta Pezinok uverejnené na webovom sídle Úradu pre verejné obstarávanie; <https://www.uvo.gov.sk/vyhľadavanie-dokumentov/detail/103432>, pozreté dňa 26. 09. 2018; všetky súťažné podklady tvoria prílohu tejto kontroly;
- Faktúry, objednávky, zmluvy a dodatky k zmluvám s fy uskut. energ. audit a odpovede na otázky HK (žiadosti zaslané e-mailom na MPO a p. prednostovi)<sup>1</sup>

**2. Overenie dodržania postupu nakladania s majetkom mesta Pezinok pri predmetnom obstaraní prevádzky sústavy verejného osvetlenia mesta Pezinok:**

Dňa 24. 09. 2018 bola HK doručená e-mailová žiadosť poslanca MsZ Pezinok – Ing. Mariána Šipoša v súvislosti s vykonaním bezodkladnej kontroly týkajúcej sa kontroly postupu nakladania s majetkom mesta Pezinok pri obstaraní prevádzky sústavy verejného osvetlenia mesta Pezinok s názvom:

<sup>1</sup> Vzhľadom na nedodanie vyžadovaných podkladov k predmetnej kontrole v stanovených termínoch bol p. prednosta a zástupcovia Majetkovoprávneho oddelenia e-mailom dňa 01. 10. 2018 upozornení na porušenie §21 ods. 3 Zákona č. 357/2015 Z. z. o finančnej kontrole a audite. Doklady boli HK doručené až po stanovených termínoch.

„Poskytnutie garantovanej energetickej služby pre sústavu verejného osvetlenia mesta Pezinok“ s odhadovanou hodnotou 3 583 333,40 EUR bez DPH. Súťažné podklady k predmetnej zákazke sú zverejnené na webovom sídle Úradu pre verejné obstarávanie. Na webovom sídle mesta Pezinok počas výkonu kontroly bolo zverejnené „Oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania“ k predmetnej zákazke a „Správa o zverejnení vo vestníku“ týkajúca sa predmetnej zákazky.

Všetky tieto zverejnené dokumenty sú v rozpore so schváleným uznesením č. 159/2016 zo dňa 20. 09. 2016, ktorým MsZ Pezinok schválilo náležitosti koncesnej dokumentácie na zabezpečenie prevádzky, modernizácie a údržby sústavy verejného osvetlenia mesta Pezinok (predmetná súťaž má iný charakter ako koncesia); v bode 3 UzN č. 159/2016 je okrem schválených náležitostí koncesnej dokumentácie uvedené nasledovné: „Trvanie koncesie (koncesná lehota): po dobu 20 (dvadsať) rokov odo dňa účinnosti zmluvy (zmluva podlieha schváleniu MsZ)“.

**HK konštatuje, že:**

- a) podmienky o poskytnutí garantovanej energetickej služby, tak ako je vyhlásená verejná súťaž, v zmysle zákona č. 321/2014 Z.z. o energetickej efektívnosti MsZ Pezinok neschválilo;**
- b) vyhlásením predmetnej súťaže bez schválenia podmienok MsZ Pezinok bol porušený Zákon č. 138/1991 Zb. o majetku obcí, §9, ods. 2, písm. e) – Obecné (v tomto prípade mestské) zastupiteľstvo schvaľuje „nakladanie s majetkovými právami nad hodnotu určenú v zásadách hospodárenia“;**
- c) bolo porušené VZN Mesta Pezinok č. 6/2011 o zásadách hospodárenia s majetkom Mesta Pezinok, §4, ods. 7, písm. e) - „Schváleniu mestským zastupiteľstvom podlieha nakladanie s majetkovými právami Mesta nad 16.600,00 eur“;**
- d) bolo porušené ustanovenie § 4 ods. 2 písm. c) VZN Mesta Pezinok č. 7/2011 o postupe pri nakladaní s nehnuteľnosťami vo vlastníctve Mesta – prevody nehnuteľností sa majú prerokovať v komisiách „Do komisií sa predkladajú najmä návrhy na prevod nehnuteľností do majetku Mesta“, ako aj § 4 ods. 3 predmetného VZN „Následne sa MsZ oboznámi so stanoviskami Prevodovej rady a komisií, zvlášť s dôvodmi, pre ktoré návrh odporúčajú alebo neodporúčajú schváliť, prípadne s ich pripomienkami a rozhodne o schválení alebo neschválení návrhu hlasovaním. MsZ môže rovnako určiť ďalší postup spracovania žiadosti“.**

**Hlavná kontrolórka na odstránenie zisteného nedostatku a príčin jeho vzniku žiada:**

- a) zrušiť predmetnú prebiehajúcu verejnú súťaž (nakoľko bol porušený Zákon o majetku obcí a zároveň aj platné VZN Mesta Pezinok)**

**T: do 06.10.2018**

**Z: primátor mesta Pezinok**

- b) v prípade opätovného vyhlásenia verejnej súťaže prerokovať a schváliť obchodné podmienky verejnej súťaže („Poskytnutie garantovanej energetickej služby pre sústavu verejného osvetlenia mesta Pezinok“) mestským zastupiteľstvom v Pezinku v súlade so zásadami hospodárenia s majetkom Mesta Pezinok**

**T: v čase podľa potreby prípravy verejnej súťaže**

**Z: primátor mesta Pezinok**

V zmysle zákona o finančnej kontrole je kontrolovaný subjekt v prípade zistených nedostatkov pri kontrole povinný predložiť písomný zoznam splnených opatrení prijatých na nápravu zistených nedostatkov a na odstránenie príčin ich vzniku, ktoré sú v návrhu správy uvedené.

V zmysle §21, ods. 1, písm. b) zákona č. 357/2015 Z. z. o finančnej kontrole a audite primátor má oprávnenie podať hlavnej kontrolórke v lehote do 05. 10. 2018 písomné námietky k zisteným

nedostatkom, navrhnutým odporúčaniam a k lehotám na predloženie písomného zoznamu splnených opatrení prijatých na nápravu zistených nedostatkov a na odstránenie príčin ich vzniku.

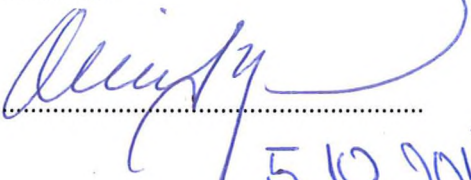
Ak k zisteným nedostatkom, navrhnutým odporúčaniam a k lehote na predloženie písomného zoznamu splnených opatrení prijatých na nápravu zistených nedostatkov a na odstránenie príčin ich vzniku neuplatníte námietky v určenej lehote, budú sa zistené nedostatky a navrhnuté odporúčania a lehota na predloženie písomného zoznamu splnených opatrení prijatých na nápravu zistených nedostatkov a na odstránenie príčin ich vzniku považovať za akceptované.

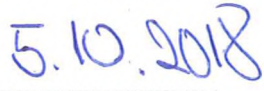
Správa o výsledku kontroly č. 13/2018 bola vypracovaná v Pezinku dňa 02. 10. 2018

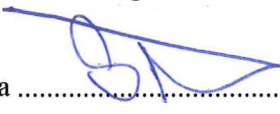
Ing. Anna Sobotová, PhD., hlavná kontrolórka:.....

Správa o výsledku kontroly č. 13/2018 bola dňa 04. 10. 2018 odovzdaná na sekretariát pána primátora Mesta Pezinok – Mgr. Olivera Solgu.

So správou sa pán primátor oboznámil dňa .....

Mgr. Oliver Solga, primátor Mesta Pezinok .....

Na vedomie doručené aj p. prednostovi – Mgr. Miroslavovi Šebestovi dňa .....

Mgr. Miroslav Šebesta, prednosta .....

Rozdeľovník: 1 x ÚHK

1 x poslanci MsZ – e-mailom na adresu: poslanci@pezinok.sk.

1 x primátor Mesta Pezinok

1 x prednosta mestského úradu Pezinok





# Mesto PEZINOK

Radničné námestie 7, 902 14 Pezinok

|                         |              |
|-------------------------|--------------|
| MESTSKÝ ÚRAD<br>PEZINOK |              |
| Došlo:                  | 05. 10. 2018 |
| Pril.:                  | 32902 1      |
| Odbor:                  | HK Ukl. zn.: |

## Námietky k návrhu správy o výsledku kontroly č. 13/2018

Návrh doručený dňa 04.10.2018

Lehota určená oprávnenou osobou: do 05.10.2018 (jeden deň)

*2 pracovné dni*

Výkon kontroly nazvaný „Kontrola postupu nakladania s majetkom mesta Pezinok pri obstaraní prevádzky sústavy verejného osvetlenia mesta Pezinok“

### Podnet na výkon kontroly:

V zmysle návrhu správy o výsledku kontroly je uvedené, že dňa 24.09.2018 bola HK doručená e-mailová žiadosť poslanca MsZ Ing. Mariána Šipoša v súvislosti s vykonaním bezodkladnej kontroly týkajúcej sa kontroly postupu nakladania s majetkom mesta Pezinok pri obstaraní prevádzky sústavy verejného osvetlenia mesta Pezinok s názvom: „Poskytnutie garantovanej energetickej služby pre sústavu verejného osvetlenia mesta Pezinok“ s odhadovanou hodnotou 3 583 333,40 EUR bez DPH.

V prípade HK začala kontrolu na základe žiadosti poslanca, ide o postup HK v rozpore so zákonom o obecnom zriadení.

Napriek tomu HK uskutočnila kontrolu a vydala návrh správy o výsledku kontroly.

*neodporúčam  
odpísať mu si  
podnet*

### Predmet kontroly:

Z obsahu návrhu správy nie je zrejmé, čo bolo predmetom kontroly.

Ak bola kontrola vykonávaná ako postup pri nakladaní s majetkom mesta, v zmysle zákona o obecnom zriadení, obsahom kontroly bolo vyhlásené verejné obstarávanie v zmysle zákona o verejnom obstarávaní.

### Podklady použité pri výkone kontroly:

Prevažne doklady uverejnené vo vestníku verejného obstarávania. Z výsledku kontroly však nevyplyva, že predmetom kontroly bol proces podľa zákona o verejnom obstarávaní.

Dôležitá skutočnosť. Vyhlásenie verejného obstarávania sa neuskutočňuje v zmysle zákona o majetku obcí. Ide o proces, ktorý sa riadi zákonom o verejnom obstarávaní.

§ 1 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní:

(1) Tento zákon upravuje zadávanie zákaziek na dodanie tovaru, zákaziek na uskutočnenie stavebných prác, zákaziek na poskytnutie služieb, súťaž návrhov, zadávanie koncesií na stavebné práce, zadávanie koncesií na služby a správu vo verejnom obstarávaní.

HK konštatuje, že:

a) podmienky o poskytnutí garantovanej energetickej služby, tak ako je vyhlásená verejná súťaž, v zmysle zákona č. 321/2014 Z.z. o energetickej efektívnosti MsZ Pezinok neschválilo;

Ide o konštatovanie HK, bez reálneho základu a bez zistenia podstaty a obsahu verejného obstarávania. Verejná súťaž bola vyhlásená v zmysle zákona o verejnom obstarávaní. V podkladoch verejného obstarávania boli zapracované ustanovenia o energetickej efektívnosti.

V konštatovaní chyba ustanovenie právneho predpisu, v zmysle ktorého malo MsZ podmienky schváliť.

*b) vyhlásením, predmetnej súťaže bez schválenia podmienok MsZ Pezinok bol porušený Zákon č. 138/1991 Zb. o majetku obcí, §9, ods. 2, písm. e) - Obecné (v tomto prípade mestské) zastupiteľstvo schvaľuje „nakladanie s majetkovými právami nad hodnotu určenú v zásadách hospodárenia“;*

*c) bolo porušené VZN Mesta Pezinok č. 6/2011 o zásadách hospodárenia s majetkom Mesta Pezinok, §4, ods. 7, písm. e) - „Schváleniu mestským zastupiteľstvom podlieha nakladanie s majetkovými právami Mesta nad 16.600,00 eur“;*

Spoločné stanovisko k písm. b) a c)

Ide o chybné konštatovanie HK. V zákone o majetku obcí sa neuvádza, že podmienky na vyhlásenie verejnej súťaže v zmysle zákona o verejnom obstarávaní schvaľuje mestské zastupiteľstvo. Vyhlásenie verejnej súťaže bolo v zmysle zákona o verejnom obstarávaní a nie v zmysle zákona o majetku obcí.

Jednoduchým konštatovaním o porušení zákona o majetku obcí a VZN o zásadách hospodárenia s majetkom Mesta Pezinok a odkazom na nakladanie s majetkovými právami, nie je v skutočnosti uvedené, čo konkrétne HK predpokladá, že malo byť v MsZ schválené.

V MsZ bola niekoľkokrát informácia o tom, že Mesto pripravuje verejné obstarávanie na rekonštrukciu verejného osvetlenia. V MsZ bol zbraný na vedomie audit verejného osvetlenia, boli schválené podmienky koncesnej dokumentácie, bolo schválené rozpočtové opatrenie na presun v bežných výdavkoch, po zrušení koncesie. Rovnako boli uvedené rozpočtové opatrenia na audit verejného osvetlenia, na projektovú dokumentáciu. V rozpočte boli uvedené poznámky o pripravovanej súťaži na rekonštrukciu verejného osvetlenia.

Podmienky verejného obstarávania nepodliehajú schváleniu Mestským zastupiteľstvom. Ide o proces, ktorý realizujú odborní pracovníci, resp. externí partneri mesta, po schválení vedením mesta

*d) bolo porušené ustanovenie § 4 ods. 2 písm. c) VZN Mesta Pezinok č. 7/2011 o postupe pri nakladaní s nehnuteľnosťami vo vlastníctve Mesta - prevody nehnuteľností sa majú prerokovať v komisiách „Do komisií sa predkladajú najmä návrhy na prevod nehnuteľnosti do majetku Mesta“, ako aj § 4 ods. 3 predmetného VZN „Následne sa MsZ oboznámi so stanoviskami Prevodovej rady a komisií, zvlášť s dôvodmi, pre ktoré návrh odporúčajú alebo neodporúčajú schváliť, prípadne s ich pripomienkami a rozhodne o schválení alebo neschválení návrhu hlasovaním. MsZ môže rovnako určiť ďalší postup spracovania žiadosti“.*

Ide o chybné konštatovanie HK, ktoré vychádza z nedostatočného zistenia podstaty a obsahu verejného obstarávania. Predmetom verejného obstarávania nie je žiadny prevod nehnuteľností.

Predsedia oboch komisií, ktoré spomína VZN o postupe pri nakladaní s nehnuteľnosťami vo vlastníctve Mesta, boli členmi pracovnej skupiny pri príprave podkladov verejného obstarávania (Ing. M. Andel a Ing. J. Pátek). V prípade potreby bolo na ich rozhodnutí, čo bude predložené na rokovanie komisií. Obsah verejnej súťaže bol vypracovaný externou spoločnosťou, ktorá má skúsenosti s realizáciou podobných súťaží.

**Hlavná kontrolórka na odstránenie zisteného nedostatku a príčin jeho vzniku žiada:**

**a) zrušiť predmetnú prebiehajúcu verejnú súťaž (nakoľko bol porušený Zákon o majetku obcí a zároveň aj platné VZN Mesta Pezinok)**

Uvádzame, že verejná súťaž bola vyhlásená v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, pri jej príprave nebol v žiadnom prípade porušený zákon o majetku obcí a VZN o zásadách hospodárenia s majetkom Mesta Pezinok. Nie je nám známe žiadne konkrétne porušenie uvedených právnych predpisov.

V správe sa neuvádza, čo konkrétne malo byť schválené v MsZ, aké nakladanie s majetkovými právami. Čo by poslanci schválili a čo by bolo následne predmetom verejného obstarávania. Proces verejného obstarávania nepatrí pod schvaľovaciu právomoc MsZ.

Pre účely zákona o majetku obcí **majetkovými právami** sú pohľadávky a iné majetkové práva. **Majetkovými právami sú práva, ktoré vznikli z činnosti obce alebo súvisia s majetkom obce.**

Za majetkové práva možno považovať:

- pohľadávky vyplývajúce z uzatvorených zmlúv (či už na peňažné alebo nepeňažné plnenie),
- pohľadávky z titulu náhrady škody a bezdôvodného obohatenia,
- pohľadávky plynúce z majetkovej účasti v obchodných spoločnostiach,
- pohľadávky a práva plynúce z autorského práva, priemyselných práv (z práv duševného vlastníctva),
- verejné pohľadávky týkajúce sa daní a poplatkov, ako aj prípadných finančných sankcií uložených obcou (pokuty)
- právo k peňažným prostriedkom uloženým vo finančných inštitúciách,
- obchodné podiely obce na majetku obchodných spoločností,
- dematerializované cenné papiere,
- prírodné sily ovládateľné a slúžiace ľudským potrebám,
- právo patentov,
- právo autorské, známkové, nakladateľské,
- rôzne druhy licencií,
- dobrá povest' firmy - obce,
- vecné bremená,
- záložné právo,
- zádržné právo
- predkupné právo.
- faktúry vystavené obcou ako aj faktúry vystavené obci,
- tzv. "iné majetkové hodnoty" - predovšetkým nehmotné statky (ide jednak o nehmotné statky, ktoré sú výsledkom tvorivej duševnej činnosti fyzickej osoby ako aj nehmotné statky, u ktorých ochrana nie je spätá i ich vytvorením ale iba využívaním).

Iné majetkové práva obce sú peniazmi ocenené hodnoty ktoré vznikli z činnosti obce a rozpočtových a príspevkových organizácií obce alebo súvisia s majetkom obce.

Sú to napríklad :

- obchodné podiely obce na majetku obchodných spoločností
- dematerializované cenné papiere
- prírodné sily ovládateľné a slúžiace ľudským potrebám
- právo patentov
- právo autorské, známkové nakladateľské
- rôzne druhy licencií
- dobrá povest' obce/firmy,
- vecné bremená
- záložné právo a zádržné právo

- predkupné právo.

Aké nakladanie s majetkovými právami malo byť schválené?

Ak sa žiada zrušenie prebiehajúcej verejnej súťaže, znovu treba upozorniť na ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní.

V zmysle § 57 zákona o verejnom obstarávaní:

*Zrušenie verejného obstarávania*

*(1) Verejný obstarávateľ a obstarávateľ zrušia verejné obstarávanie alebo jeho časť, ak*

- a) ani jeden uchádzač alebo záujemca nesplnil podmienky účasti vo verejnom obstarávaní a uchádzač alebo záujemca neuplatnil námietky v lehote podľa tohto zákona,*
- b) nedostal ani jednu ponuku,*
- c) ani jedna z predložených ponúk nezodpovedá požiadavkám určeným podľa § 42 alebo § 45 a uchádzač nepodal námietky v lehote podľa tohto zákona,*
- d) jeho zrušenie nariadil úrad.*

*(2) Verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu zrušiť verejné obstarávanie alebo jeho časť aj vtedy, ak sa zmenili okolnosti, za ktorých sa vyhlásilo verejné obstarávanie, ak sa v priebehu postupu verejného obstarávania vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračovali, najmä ak sa zistilo porušenie tohto zákona, ktoré má alebo by mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, ak nebolo predložených viac ako dve ponuky alebo ak navrhované ceny v predložených ponukách sú vyššie ako predpokladaná hodnota. Ak bola predložená len jedna ponuka a verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nezrušil verejné obstarávanie alebo jeho časť, je povinný zverejniť v profile odôvodnenie, prečo verejné obstarávanie nezrušil.*

*(3) Verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní bezodkladne upovedomiť všetkých uchádzačov alebo záujemcov o zrušení použitého postupu zadávania zákazky, koncesie alebo jeho časti s uvedením dôvodu a oznámiť postup, ktorý použijú pri zadávaní zákazky na pôvodný predmet zákazky alebo pôvodný predmet koncesie.*

*(4) Verejný obstarávateľ a obstarávateľ v oznámení o výsledku verejného obstarávania uvedú, či zadávanie zákazky alebo zadávanie koncesie bude predmetom opätovného uverejnenia.*

V tomto prípade by zrušenie verejnej súťaže znamenalo porušenie zákona o verejnom obstarávaní. Ak uvádzame, že sme vyhlásením verejnej súťaže neporušili žiadne právne predpisy, teda ani zákon o majetku obcí a VZN o zásadách hospodárenia s majetkom Mesta Pezinok, nemôže nás HK svojím konaním nútiť porušiť zákon o verejnom obstarávaní.

Nezistením právnych predpisov HK žiada konať v rozpore s právnymi predpismi, čo jednoznačne odmietame.

***b) v prípade opätovného vyhlásenia verejnej súťaže prerokovať a schváliť obchodné podmienky verejnej súťaže („Poskytnutie garantovanej energetickej služby pre sústavu verejného osvetlenia mesta Pezinok“) mestským zastupiteľstvom v Pezinku v súlade so zásadami hospodárenia s majetkom Mesta Pezinok***

Opätovne konštatujeme, že HK v správe žiada niečo, čo zákon neukladá a ide o zlé zistenie právneho podkladu kontroly.

„Obchodné podmienky verejnej súťaže“, pojem, ktorý nepozná zákon o verejnom obstarávaní, nie je potrebné schváliť v MsZ. Kontrola HK musí vychádzať z dostatočného právneho posúdenia stavu predmetu kontroly.

V tom, čo HK žiada chýba odkaz na ustanovenie právneho predpisu, ktoré uvádza danú povinnosť. V tomto prípade to chýba práve preto, že takáto povinnosť neexistuje.

Subjektívne konštatovanie nesvedčí o dostatočnom zistení o čom bol predmet kontroly, aké právne predpisy sa vzťahujú na konanie kontrolovaného.

HK preto ani nemohla skonštatovať, že pod právomoc hlavného kontrolóra obce nepatrí konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného v zmysle § 169 zákona o verejnom obstarávaní, okrem zákaziek podľa § 117 zákona o verejnom obstarávaní.

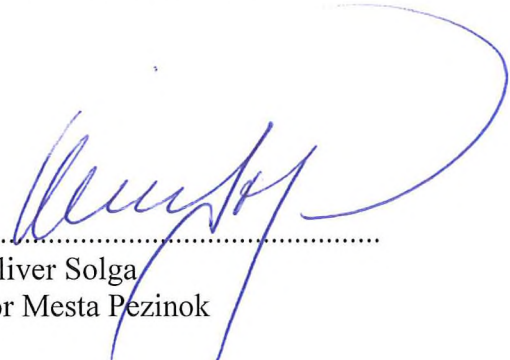
Zároveň konštatujeme, že zákon o finančnej kontrole neumožňuje HK ako oprávnenej osobe žiadať zrušenie niečoho, ale len navrhovať odporúčania alebo opatrenia.

K termínu zrušenia verejnej súťaže. Uviesť termín 06.10.2018, sobota, nesvedčí o možnosti pre kontrolovaného mať vôbec šancu niečo realizovať. Zrušenie súťaže totiž znamená úkon, ktorý musí realizovať zmluvný partner, informovať všetkých známych záujemcov a poslať oznámenie o výsledku verejného obstarávania na úrad pre verejné obstarávanie.

Na základe uvedeného namietame:

- zlé posúdenie začatia kontroly, na základe žiadosti poslanca,
- zlé posúdenie právneho stavu predmetu kontroly a z toho vyplývajúce zistené nedostatky,
- zlé uvedené navrhované odporúčania a opatrenia,
- neprimeranú lehotu na podanie písomných námietok.

V Pezinku, dňa 05.10.2018



.....  
Mgr. Oliver Solga  
primátor Mesta Pezinok

Doručenie námietok k návrhu správy o výsledku kontroly č. 13/2018

Prevzala, dňa: .....

.....  
Ing. Anna Sobotová, PhD.  
hlavná kontrolórka



## MESTO PEZINOK

Útvár hlavnej kontrolórky, [kontrola@msupezinok.sk](mailto:kontrola@msupezinok.sk), 033/ 6901 105

### SPRÁVA o výsledku kontroly č. 13/2018 z „Kontroly postupu nakladania s majetkom mesta Pezinok pri obstaraní prevádzky sústavy verejného osvetlenia mesta Pezinok“.

#### **I. Oprávnená osoba orgánu verejnej správy:**

Mesto Pezinok, útvár hlavnej kontrolórky, v zmysle e-mailovej žiadosti poslanca MsZ Pezinok - Mariána Šipoša zo dňa 24. 09. 2018; tzn. mimo Plánu kontrolnej činnosti ÚHK na II. polrok 2018, schváleného Mestským zastupiteľstvom v Pezinku uzn. MsZ č. 286/2017 zo dňa 07.12.2017 a v zmysle ust. § 18d zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v z.n.p..

#### **II. Zamestnanci oprávnenej osoby, ktorí kontrolu vykonali:**

Ing. Anna Sobotová, PhD., hlavná kontrolórka mesta Pezinok, v zmysle ust. § 18f zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení

#### **III. Povinná osoba orgánu verejnej správy:**

Mesto Pezinok, Radničné nám. 7, 902 14 Pezinok  
v zastúpení: Mgr. Oliver Solga, primátor mesta Pezinok;  
Mgr. Miroslav Šebesta, prednosta mestského úradu Pezinok

#### **IV. Predmet a cieľ kontroly, kontrolované obdobie:**

Predmetom kontroly je kontroly postupu nakladania s majetkom mesta Pezinok pri obstaraní prevádzky sústavy verejného osvetlenia mesta Pezinok.

#### **Miesto a čas vykonania kontroly:**

Kontrola bola vykonávaná na Mestskom úrade v Pezinku, v období od 26.09.2018 do 02.10.2018

#### **V. Zistený stav:**

##### **1. Použité podklady k výkonu kontroly:**

- Uznesenie MsZ č. 159/2016 zo dňa 20. 09. 2016
  - Oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania
  - Správa o zverejnení vo vestníku
  - Súťažné podklady k zákazke Poskytnutie garantovanej energetickej služby pre sústavu verejného osvetlenia mesta Pezinok uverejnené na webovom sídle Úradu pre verejné obstarávanie; <https://www.uvo.gov.sk/vyhľadavanie-dokumentov/detail/103432>, pozreté dňa 25. 09. 2018; všetky súťažné podklady tvoria prílohu tejto kontroly;
  - Nálež Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 389/08 z 01.04.2009;
  - Stanovisko NKÚ – Odbor komunikácie a styku s verejnosťou;
  - Faktúry, objednávky, zmluvy a dodatky k zmluvám zo zazmluvnenou firmou<sup>1</sup>
- Všetky uvedené podklady sú archivované v spise – Kontrola č. 13/2018 na ÚHK.

#### **VI. V zmysle námietok k návrhu správy o výsledku kontroly č. 13/2018 HK uvádza:**

Námietkach ku návrhu správy o výsledku kontroly č. 13/2018 (ďalej len „návrh správy“) je chybné uvedené, že oprávnená osoba stanovila iba jeden deň kontrolovanému subjektu na

<sup>1</sup> Vzhľadom na nedodanie vyžiadaných podkladov k predmetnej kontrole v stanovených termínoch bol p. prednosta a zástupcovia Majetkovoprávneho oddelenia e-mailom dňa 01. 10. 2018 upozornení na porušenie §21 ods. 3 Zákona č. 357/2015 Z. z. o finančnej kontrole a audite. Doklady boli HK doručené až po stanovených termínoch.

vypracovanie námietok. HK doručila návrh správy na sekretariát p. primátora mesta Pezinok dňa 4. 10. 2018 o 8:28 hod. za prítomnosti obidvoch sekretárok pána primátora. P. sekretárka potvrdila uvedené prevzatie svojím podpisom a dátumom, pričom HK uviedla presnú hodinu a minútu odovzdania návrhu správy na sekretariát pána primátora. HK nepozná dôvod, pre ktorý sa p. primátor oboznámil s návrhom správy až nasledujúci pracovný deň (tj. 05. 10. 2018), nakoľko návrh správy už mal v podpisovej knihe HK od 04. 10. 2018 od 8:28 hod. Tzn. HK dala kontrolovanému subjektu lehotu na vypracovanie námietok 2 pracovné dni. Pán prednosta napísal, že správu zobral na vedomie až dňa 05. 10. 2018, HK mu ju však e-mailom doručila na vedomie už dňa 04. 10. 2018.

Aj keď sa na priebeh kontroly vykonávanej v zmysle zákona č. 357/2015 Z.z. o finančnej kontrole a audite v znení neskorších predpisov nevzťahuje zákon č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) z argumentácie kontrolovaného subjektu sa javí, že uvažuje so započítavaním lehôt v zmysle § 27 ods. 2 správneho poriadku podľa ktorého „*do lehoty sa nezapočítava deň, keď došlo ku skutočnosti určujúcej začiatok lehoty*“. Ak by však aplikoval kontrolovaný subjekt ustanovenia správneho poriadku komplexne, tak v prípade, že „*koniec lehoty pripadne na sobotu alebo na deň pracovného pokoja, je posledným dňom lehoty najbližší budúci pracovný deň*“ (§ 27 ods. 2 SP), t.j. pondelok a tak na podanie námietok vychádzajú 4 kalendárne dni z toho dva pracovné.

Námietku uvedenú k návrhu správy „V prípade HK začala kontrolu na základe žiadosti poslanca, ide o postup HK v rozpore so zákonom o obednom zriadení“ považuje HK za chybnú a neodôvodnenú. Dňa 24. 09. 2018 bola doručená e-mailová žiadosť poslanca MsZ Pezinok – Ing. Mariána Šipoša v súvislosti s vykonaním bezodkladnej kontroly týkajúcej sa postupu nakladania s majetkom mesta Pezinok pri obstaraní prevádzky sústavy verejného osvetlenia mesta Pezinok s názvom: „Poskytnutie garantovanej energetickej služby pre sústavu verejného osvetlenia mesta Pezinok“ s odhadovanou hodnotou 3 583 333,40 EUR bez DPH. HK uvádza, že v prípade podnetu poslanca resp. inej fyzickej osoby na vykonanie kontroly je len na zvážení a rozhodnutí samotného HK, či na základe takéhoto podnetu, ak je vecný a opodstatnený, vykoná kontrolu. HK mesta Pezinok zvážila uvedený podnet poslanca MsZ – Ing. M. Šipoša z vecného hľadiska ako aj z hľadiska opodstatnenosti a podnet vyhodnotila ako vecný a opodstatnený a vykonala kontrolu postupu nakladania s majetkom mesta Pezinok pri obstaraní prevádzky sústavy verejného osvetlenia mesta Pezinok s názvom: „Poskytnutie garantovanej energetickej služby pre sústavu verejného osvetlenia mesta Pezinok“. Tzn. postup HK nie je v rozpore so zákonom č. 369/1990 Z. z. o obecnom zriadení ako je uvedené v námietkach k návrhu správy.

HK taktiež poukazuje na to, že v námietkach k návrhu správy je chybné uvedené „z výsledku kontroly však nevyplýva, že predmetom kontrol bol proces podľa zákona o verejnom obstarávaní“. HK uvádza, že predmetom kontroly bol proces, ktorý sa uskutočnil pred vyhlásením verejnej súťaže, tj. či podmienky verejnej súťaže schválilo MsZ Pezinok pred vyhlásením samotnej verejnej súťaže nakoľko predmetná verejná súťaž má odhadovanú hodnotu 3 583 333,40 EUR bez DPH. HK sa nevyjadrovala k samotnému postupu verejného obstarávania, keďže nebol predmetom kontroly.

V námietkach p. primátor uvádza, že MsZ v Pezinku schválilo podmienky koncesnej dokumentácie (UzN č. 159/2016 zo dňa 20. 09. 2016, pozn. hlavnej kontrolórky). Avšak momentálne je vyhlásená verejná súťaž na poskytnutie služby. HK uvádza, že zmenu „koncesia“ na „službu“ MsZ v Pezinku na svojom zasadnutí neschválilo.

Podľa prílohy - Zmluva o poskytovaní garantovanej energetickej služby, ktorá je zverejnená vo vestníku verejného obstarávania na stránke [www.uvo.gov.sk](http://www.uvo.gov.sk), časť 5., bod 5.2.1 Zmluvy *„Poskytovateľ je povinný ku dňu uplynutia lehoty dodania ukončiť prevádzku verejného osvetlenia a sústavu verejné osvetlenia (ako celok) odovzdať Prijímateľovi v stave, zodpovedajúcom bežnému opotrebovaniu vyvolanému bežnou prevádzkou Zariadenia...“* tj. sústava verejného osvetlenia (stĺpy verejného osvetlenia) budú po 240 mesiacoch odo dňa účinnosti tejto zmluvy odovzdané mestu Pezinok. V námietkach k návrhu správy je uvedené *„Predmetom verejného obstarávania nie je žiadny prevod nehnuteľností.“* HK nikde v návrhu správy neuvádza, že predmetom verejného obstarávania je prevod nehnuteľností. Prevod nehnuteľností v zmysle bodu 5.2.1 zmluvy sa uskutoční po 240 mesiacoch od účinnosti zmluvy, je nevyhnutné, aby o tom rokovalo MsZ v Pezinku.

Okrem toho, podľa bod 7.24.1 predposledná veta Zmluvy *„prijímateľ bezodkladne zabezpečí zaradenie nadobudnutého majetku do svojej evidencie majetku“*. A tak bez vedomia MsZ kontrolovaný subjekt zaviazal mesto Pezinok prevziať nehnuteľnosti do majetku mesta čo je právomoc MsZ.

HK taktiež uvádza, že v zmysle § 57 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z.z. o verejnom obstarávaní, *„verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu zrušiť verejné obstarávanie alebo jeho časť aj vtedy, ak sa zmenili okolnosti, za ktorých sa vyhlásilo verejné obstarávanie, ak sa v priebehu postupu verejného obstarávania vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračovali, najmä ak sa zistilo porušenie tohto zákona, ktoré má alebo by mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania,...“*. HK má za to, že sa vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračoval (viď nižšie uvedená citácia Najvyššieho súdu - Nález Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 389/08 z 01.04.2009). Taktiež HK uvádza, že slovo „najmä“ v slovnom spojení v § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní *„najmä ak sa zistilo porušenie tohto zákona“*, nevylučuje iné právne normy, ktoré mohli byť porušené.

HK odmieta tvrdenie uvedené v námietkach k správe, a to, že *„HK žiada konať v rozpore s právnymi predpismi“*. HK žiada mesto Pezinok o ukončenie VO a nenariaďuje jeho ukončenie. Okrem tohto požaduje podmienky verejného obstarávania prerokovalo s MsZ v Pezinku, tak ako pri „koncesii“ v roku 2016.

HK uvádza, že v zmysle stanoviska NKÚ, ktoré poukazuje na nález Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 389/08 z 01.04.2009, podľa ktorého je oprávnenie starostu obce uskutočňovať právne úkony vo veciach nakladania s majetkom obce spojené s právom obecného zastupiteľstva schvaľovať najdôležitejšie úkony ako podmienku platnosti týchto právnych úkonov, a to bez ohľadu na to, či obecné zastupiteľstvo schváli zásady hospodárenia s

majetkom obce ako záväzného aktu obecného zastupiteľstva. Ústavný súd SR teda tvrdí, že „skutočnosť neschválenia zásad hospodárenia a nakladania s majetkom obce obecným zastupiteľstvom neodníma tomuto orgánu obecnej samosprávy právo záväzne sa vyjadrovať k najdôležitejším úkonom týkajúcim sa majetku obce“.

HK ďalej poukazuje na §11, ods. 4, písm. a) zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení podľa ktorého „obecné zastupiteľstvo rozhoduje o základných otázkach života obce, najmä je mu vyhradené určovať zásady hospodárenia a nakladania s majetkom obce a s majetkom štátu, ktorý užíva, schvaľovať najdôležitejšie úkony týkajúce sa tohto majetku a kontrolovať hospodárenie s ním“.

HK uvádza, že Najvyšší súd formuloval svoje právne závery takto (citované z nálezu Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 389/08 z 01.04.2009): „U obce ako právnickej osoby ... je potrebné rozlišovať vykonávanie právnych úkonov od rozhodovania o týchto úkonoch. Zatiaľ čo rozhodovanie znamená vytváranie vôle vo vnútri, v rámci organizačnej štruktúry obce o tom, či, respektíve aký právny úkon obec urobí (vykoná), právne konanie je prejavom už takto vytvorenej vôle navonok voči tretej osobe s cieľom založiť, zmeniť alebo zrušiť právny vzťah. Funkcia štatutárneho orgánu právnickej osoby, ktorým je nesporne starosta obce ..., znamená výhradné oprávnenie konať menom obce navonok, t. j. prejavovať vôľu obce vo vzťahu k tretím osobám. Táto funkcia však sama o sebe nezahŕňa jeho výlučné oprávnenie vytvárať túto vôľu, ktorá je potom prejavovaná navonok v podobe právnych úkonov urobených na základe uvedeného konateľského oprávnenia. Oprávnenie rozhodovať o právnych úkonoch, t. j. o tom, či, resp. aký právny úkon obec urobí (prejaví), je zo zákona rozdelená medzi obecnú radu, štatutárny orgán a obecné zastupiteľstvo ...

Podľa ustanovenia § 9 ods. 2 písm. c/ zákona č. 138/1991 Zb. schváleniu obecným zastupiteľstvom podliehajú vždy nakladanie s majetkovými právami v určenej hodnote.

Rozhodnutie obecného zastupiteľstva o majetkovoprávnom úkone nie je autoritatívnym výrokom obce, ktorým sa individuálny právny vzťah účastníkov zakladá, mení alebo ruší ale je prejavom vôle obce. Tento prejav sa tvorí a prejavuje uznesením obecného zastupiteľstva. Právne účinky vyvolá však len vtedy ak spĺňa formálne a meritórne náležitosti. Ak sa pred súdom vyskytne v občianskom súdnom konaní ako sporná otázka platnosti zmluvy uzavretej medzi obcou a druhým účastníkom zmluvy, ktorej predmetom je niektorý z majetkovoprávnych úkonov, ktorý vyžadoval rozhodnutie obecného zastupiteľstva, musí súd skúmať platnosť prejavu vôle tak z hľadiska formálnych (prijatie uznesenia spôsobom stanoveným v zákone) ako aj z hľadiska meritórnych náležitostí, ktorého jadrom je prejav vôle. Bez prejavu vôle a jeho vyjadrenia v objektívne zistiteľnej forme nemožno hovoriť o právnom úkone. Táto zásada platí aj pre prejavy vôle obce v oblasti občianskeho práva. Kým obecné zastupiteľstvo nerozhodlo o majetkovom právnom úkone a prijaté uznesenie nebolo pojaté do zápisu o priebehu schôdze obecného zastupiteľstva, nevznikol prejav vôle spôsobilý založiť právny úkonom vznik, zmenu alebo zánik právneho vzťahu.

Majetkovoprávne úkony o ktorých rozhoduje obecné zastupiteľstvo, a ktoré by urobil len starosta bez predchádzajúceho platného rozhodnutia obecného zastupiteľstva, by

*nezaväzovali obec, pretože by tu chýbal prejav vôle obce. Starosta obce nemôže urobiť bez prejavu vôle obce majetkovoprávny úkon ku ktorému sa vyžaduje predchádzajúce rozhodnutie obecného zastupiteľstva a zaviazat' ním obec, pretože mu k tomu zákon o majetku obce s príslušnými predpismi nedáva oprávnenie, takže jeho právny úkon by ani nevyvolal právne účinky.“*

Ak by bol tento zámer zverejnený a tiež prerokovávaný na zasadnutí MsZ Pezinok nielen poslanci, ale aj verejnosť by mohla byť aktívne zapojená do jedného zo strategických projektov mesta Pezinok.

V zmysle nálezu Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 389/08 z 01.04.2009 HK žiada:

- a) zrušiť predmetnú prebiehajúcu verejnú súťaž (nakol'ko bol porušený Zákon o majetku obcí a zároveň aj platné VZN Mesta Pezinok)**

**T: v čase počas prebiehajúceho verejného obstarávania tak, aby nevznikli mestu škody**

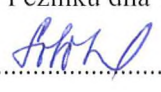
**Z: primátor mesta Pezinok**

- b) v prípade opätovného vyhlásenia verejnej súťaže prerokovať a schváliť obchodné podmienky verejnej súťaže („Poskytnutie garantovanej energetickej služby pre sústavu verejného osvetlenia mesta Pezinok“) mestským zastupiteľstvom v Pezinku v súlade so zásadami hospodárenia s majetkom Mesta Pezinok**

**T: v čase podľa potreby prípravy verejnej súťaže**

**Z: primátor mesta Pezinok**

Správa o výsledku kontroly č. 13/2018 bola vypracovaná v Pezinku dňa 12. 10. 2018

Ing. Anna Sobotová, PhD., hlavná kontrolórka:.....

Správa o výsledku kontroly č. 13/2018 bola dňa 15. 10. 2018 doručená na podateľňu MsÚ Pezinok na meno p. primátora Mgr. Olivera Solgu.

Na vedomie bola Správa o výsledku kontroly č. 13/2018 bola dňa 15. 10. 2018 doručená na podateľňu MsÚ Pezinok na meno p. prednostovi Mgr. Miroslava Šebestu dňa 15. 10. 2018.

Rozdeľovník: 1 x ÚHK

- 1 x poslanci MsZ – e-mailom na adresu: poslanci@pezinok.sk.
- 1 x primátor Mesta Pezinok – cez podateľňu
- 1 x prednosta mestského úradu Pezinok – cez podateľňu



# NAJvyšší kontrolný úrad SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Priemyselná 2, 824 73 Bratislava 26

Odbor komunikácie a styku s verejnosťou



## **Petržalský starosta obišiel zastupiteľstvo pri schvaľovaní zmluvy o parkovaní**

Najvyšší kontrolný úrad SR (NKÚ) zrealizoval kontrolu v bratislavskej mestskej časti Petržalka na základe podnetov, ktoré úrad zaevidoval na jeseň minulého roka. Pri kontrole sa úrad sústredil na dodržiavanie všeobecne záväzných právnych predpisov pri hospodárení s verejnými prostriedkami a pri nakladaní s majetkom, ako aj na verejné obstarávanie realizované mestskou časťou. Osobitne bola preverená správnosť postupu pri výbere dodávateľa na prevádzkovanie parkovacieho systému a plnenie prijatých opatrení na odstránenie nedostatkov zistených kontrolou z roku 2014.

NKÚ preveril dodržanie zákona o verejnom obstarávaní na vzorke desiatich zákaziek pri obstarávaní tovarov, služieb a prác, ktoré vybrali z predloženého zoznamu zákaziek uskutočnených mestskou časťou Bratislava – Petržalka (MČ) v roku 2014 a v prvom polroku 2015. Kontrolóri narazili na viacero nedostatkov.

### **Parkovací systém**

Výber dodávateľa parkovacieho systému sa uskutočnil prostredníctvom obchodnej verejnej súťaže podľa Obchodného zákonníka, pre ktorý sa MČ rozhodla vzhľadom na predpokladanú hodnotu zákazky vo výške pod päť miliónov eur (4 999 999 eur). Predpokladaná hodnota mala rozhodujúci vplyv na to, že MČ pri výbere dodávateľa nepostupovala podľa zákona o verejnom obstarávaní, ale zvolila postup definovaný v Obchodnom zákonníku. Kontrolóri sa preto sústredili aj na výpočet celkovej ceny zákazky, pričom pracovali s dvoma alternatívami. Celková hodnota zákazky síce predstavovala v analýze č. 1 sumu 4 961 250 eur a v analýze č. 2 sumu 4 978 701 eur, obidve však obsahovali matematické chyby vo výpočtoch a po prepočítaní sa sumy pohybovali vo výške nad päť miliónov eur. Kontrolóri konštatujú, že z prílohy k súťažným podkladom a z ustanovenia zmluvy vyplynul zámer stanoviť rozsah a trvanie zmluvy tak, aby nebol dosiahnutý finančný limit podľa zákona o verejnom obstarávaní.

Uzatvorenie zmluvy na prevádzku parkovacieho systému, z ktorej vyplýval záväzok vyplatiť sumu až do päť miliónov eur možno zaradiť do skupiny najdôležitejších právnych úkonov týkajúcich sa majetku MČ. Kontrolóri sú toho názoru, že takýto právny úkon mal byť preto schválený miestnym zastupiteľstvom v súlade so zákonom o obecnom zriadení. Neuplatnenie tohto ustanovenia zákona nie je možné zdôvodniť argumentáciou, že osobitnú povinnosť zabezpečiť schválenie koncesnej zmluvy miestnym zastupiteľstvom nezakotvujú ani zásady hospodárenia a nakladania s majetkom.

V tejto súvislosti NKÚ poukazuje na nález Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 389/08 z 01.04.2009, podľa ktorého je oprávnenie starostu obce uskutočňovať právne úkony vo veciach nakladania s majetkom obce spojené s právom obecného zastupiteľstva schvaľovať najdôležitejšie úkony ako podmienku platnosti týchto právnych úkonov, a to bez ohľadu na to, či obecné zastupiteľstvo schváli zásady hospodárenia s majetkom obce ako záväzného aktu obecného zastupiteľstva. Ústavný súd SR teda tvrdí, že „skutočnosť neschválenia zásad hospodárenia a nakladania s majetkom obce obecným zastupiteľstvom neodníma tomuto orgánu obecnej samosprávy právo záväzne sa vyjadrovať

Daniela Bolech Dobáková, hovorkyňa

Najvyšší kontrolný úrad SR, Priemyselná 2, 824 73 Bratislava

tel: +421 2 501 14 451, mobil: +421 918 765 103, e-mail: [daniela.bolech@nku.gov.sk](mailto:daniela.bolech@nku.gov.sk),

[www.nku.gov.sk](http://www.nku.gov.sk), [twitter.com/NKUSR](https://twitter.com/NKUSR)



# NAJvyšší KONTROLNÝ ÚRAD SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Priemyselná 2, 824 73 Bratislava 26

Odbor komunikácie a styku s verejnosťou



k najdôležitejším úkonom týkajúcim sa majetku obce“. Tým, že pred podpisom starostu neboli miestnym zastupiteľstvom prerokované základné náležitosti zmluvného vzťahu, MČ nepostupovala v súlade so zákonom o obecnom zriadení.

Ak by MČ postupovala pri výbere prevádzkovateľa parkovacieho systému podľa zákona o verejnom obstarávaní, proces by bol transparentný, otvorený a odstránili by sa pochybnosti o súťaži, vylúčení jednotlivých uchádzačov. Zároveň nielen poslanci, ale aj verejnosť by mohla byť aktívne zapojená do jedného zo strategických projektov MČ.

## Rozdelenie zákazky

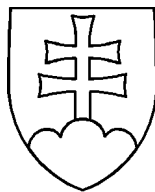
Predmetom kontroly boli aj ďalšie verejné obstarávania. Výber dodávateľa na výmenu okien na Dome kultúry Zrkadlový háj uskutočnila MČ vyhlásením podlimitnej zákazky. Počas rekonštrukcie riaditeľ Kultúrnych zariadení Petržalky listom požiadal prednostu miestneho úradu MČ o začatie verejného obstarávania, ktoré zdôvodnil ako zistenie závažných skutočností neriešených projektom a ktorými sa treba zaoberať („naviac práce“ ocenené na 42 142,78 eur s DPH). NKÚ je toho názoru, že požiadavku na dodatočnú výmenu ďalších okien, žalúzií na oknách, resp. úpravu mreží na tej istej budove v tesnej časovej súvislosti nie je možné považovať za závažné skutočnosti, o ktorých verejný obstarávateľ nemohol vedieť pri prvotnom zadávaní zákazky. Z povahy jednotlivých „naviac prác“ nevyplyvajú žiadne súvislosti, ktoré nemohli byť zistené skôr. MČ napriek predpokladanej hodnote stavebných prác v sume 42-tisíc eur znížila predpokladanú hodnotu zákazky pod limit stanovený v zákone o verejnom obstarávaní a dodávateľa vybrala na základe dvoch prieskumov trhu namiesto vyhlásenia podlimitnej zákazky. Rozdelením zákazky a znížením jej predpokladanej hodnoty mestská časť nepostupovala v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní.

K verejnému obstarávaniu „Rekonštrukcia hygienických zariadení Holíčska“ predložila MČ dva doklady týkajúce sa predpokladanej hodnoty zákazky v sume 36-tisíc eur bez DPH. Napriek predpokladanej hodnote zákazky (nad 30-tisíc eur bez DPH na stavebné práce) MČ neuskutočnila výber dodávateľa vyhlásením podlimitnej zákazky, ale zadala výzvu na predloženie ponuky jednoduchej zákazky s predpokladanou hodnotou do 30-tisíc eur. Z uvedeného konania vyplynul zámer MČ znížiť predpokladanú hodnotu zákazky pod zákonom stanovený finančný limit na podlimitnú zákazku na stavebné práce, čo je porušením zákona o verejnom obstarávaní.

## Plnenie opatrení

Kontrolná skupina preverila plnenie prijatých opatrení na odstránenie nedostatkov zistených kontrolou hospodárenia za rok 2013, ktorú NKÚ zrealizoval v roku 2014. Z prijatých ôsmich opatrení bolo splnených sedem. Jedno opatrenie splnené nebolo, keďže inventúrne súpisy neobsahovali všetky predpísané náležitosti, čím nebol dodržaný zákon o účtovníctve.

So závermi kontroly na základe rozhodnutia predsedu NKÚ sa bude musieť oboznámiť starosta Petržalky i miestne zastupiteľstvo. O postupe v tejto veci budú následne rozhodovať miestni poslanci. NKÚ SR o výsledkoch a záveroch kontroly informoval Generálnu prokuratúru SR.



SLOVENSKÁ REPUBLIKA

## NÁLEZ

Ústavného súdu Slovenskej republiky

V mene Slovenskej republiky

III. ÚS 389/08-22

Ústavný súd Slovenskej republiky na neverejnom zasadnutí 1. apríla 2009 v senáte zloženom z predsedu Rudolfa Tkáčika, zo sudcov Jána Auxta a Ľubomíra Dobríka prerokoval sťažnosť JUDr. Š. M., K., zastúpeného advokátom prof. JUDr. P. V., Advokátska kancelária, K., vo veci namietaného porušenia základného práva zaručeného čl. 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky rozhodnutím Najvyššieho súdu Slovenskej republiky vydaným v konaní vedenom pod sp. zn. 2 Cdo 284/2006 a takto

### **r o z h o d o l :**

Základné právo JUDr. Š. M. na súdnu ochranu zaručené čl. 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky rozhodnutím Najvyššieho súdu Slovenskej republiky vydaným 29. januára 2008 v konaní vedenom pod sp. zn. 2 Cdo 284/2006 p o r u š e n é n e b o l o .

### **O d ô v o d n e n i e :**

#### **I.**

Ústavný súd Slovenskej republiky (ďalej len „ústavný súd“) uznesením č. k. III. ÚS 389/08-9 z 25. novembra 2008 prijal podľa § 25 ods. 3 zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 38/1993 Z. z. o organizácii Ústavného súdu Slovenskej republiky,

o konaní pred ním a o postavení jeho sudcov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o ústavnom súde“) na ďalšie konanie sťažnosť JUDr. Š. M., K. (ďalej len „sťažovateľ“), vo veci namietaného porušenia základného práva na súdnu a inú právnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „ústava“) uznesením Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej len „najvyšší súd“) vydaným 29. januára 2008 v konaní vedenom pod sp. zn. 2 Cdo 284/2006.

Sťažovateľ ako advokát uzavrel 25. augusta 1992 s Obcou Š., zastúpenou jej starostom, zmluvu o poskytnutí právnej pomoci *„vo veci vydania nehnuteľností - pozemkov a lesov v katastrálnom území Š. ..., v ktorej bola dohodnutá podielová odmena za zastupovanie vo výške 10% z hodnoty vydaných nehnuteľností“*, a 24. januára 1994 ďalšiu zmluvu o právnej pomoci, *„na základe ktorej mal navrhovateľ naďalej zastupovať obec Š. v konaní o vydanie (fyzické vydanie) predmetných lesných pozemkov ...“*. Sťažovateľ bol pri poskytovaní právnej pomoci Obci Š. úspešný.

Sťažovateľovi však dohodnutá odmena za poskytnuté právne služby vyplatená nebola, preto sa obrátil na Okresný súd Košice - okolie (ďalej len „okresný súd“) s návrhom na schválenie zmieru. Okresný súd uznesením č. k. Nc 130/01-12 zo 4. októbra 2001 schválil navrhovaný zmier a Obec Š. zaviazal zaplatiť sťažovateľovi 7 939 149 Sk s úrokom 17,6 % od 1. októbra 2001 až do zaplatenia, a to v určených mesačných splátkach.

Obec Š. však 27. októbra 2003 podala žalobu o zrušenie predmetného uznesenia o schválení zmieru, ktorá vychádzala z tvrdenia, že starosta obce nebol oprávnený uzavrieť súdny zmier, keďže na to nemal súhlas obecného zastupiteľstva. Okresný súd žalobu zamietol rozsudkom č. k. 17 C 136/03-44 z 9. septembra 2004.

Obec Š. podala proti rozsudku odvolanie z dôvodu nesprávneho právneho posúdenia veci. Krajský súd v Prešove (ďalej len „krajský súd“) rozsudkom č. k. 7 Co 89/05-135 z 12. apríla 2006 zmenil napadnutý rozsudok okresného súdu tak, že uznesenie okresného súdu o schválení zmieru zo 4. októbra 2001 zrušil. Krajský súd vychádzal z právneho názoru, že vzhľadom na ustanovenie § 8 ods. 2 (v súčasnosti ods. 3, pozn.) zákona Slovenskej národnej rady č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov

(ďalej len „zákon o obecnom zriadení“), a keďže „uzatváranie zmluvy o právnom zastúpení malo priamy dopad na majetok obce, pokiaľ obec má platiť trovy právneho zastúpenia svojim právnym zástupcom“, berúc do úvahy ustanovenie § 11 ods. 4 písm. a) zákona o obecnom zriadení, „nemôže starosta obce sám rozhodovať za zastupiteľský zbor obce, pokiaľ ako štatutárny orgán obce v majetkových veciach chce rozhodovať o majetku obce a na takéto rozhodovanie o majetku obce nemá stanovisko obecného zastupiteľstva“.

Krajský súd zdôraznil, že starosta obce porušil § 8 ods. 2 zákona o obecnom zriadení „pokiaľ rozhodoval o majetkových záväzkoch obce a teda aj o znižovaní majetku obce pri uzatváraní zmieru a záväzku obce vyplatiť JUDr. M. odmenu 7.939.149,- Sk. Nemal ako štatutárny orgán obce povolenie od obce uzavrieť zmier, ktorý má dopad na majetok obce, pretože nemal vyjadrenie a poverenie obecného zastupiteľstva na uzavretie takéhoto zmieru.“.

Proti rozhodnutiu krajského súdu podal sťažovateľ dovolanie, ktoré založil na dovolacom dôvode podľa § 241 ods. 2 písm. c) zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov (ďalej len „OSP“), teda na tvrdení, že rozhodnutie odvolacieho súdu spočíva na nesprávnom právnom posúdení veci. Podľa sťažovateľa právnym základom jeho nároku na odmenu nebol zmier schválený súdom, ale uzavretá zmluva o právnej pomoci. Krajský súd podľa jeho názoru nesprávne posúdil túto zmluvu ako úkon podliehajúci schváleniu obecným zastupiteľstvom, keďže obecné zastupiteľstvo v žiadnom svojom právnom akte nevymedzilo iné, než zákonom upravené úkony, ktoré majú podliehať jeho schváleniu.

Najvyšší súd po zistení, že dovolanie sťažovateľa proti rozsudku krajského súdu ako súdu odvolacieho je prípustné, sa ním meritórne zaoberal a dospel k záveru, že je neopodstatnené. Preto dovolanie sťažovateľa rozsudkom z 29. januára 2008 vydaným v konaní vedenom pod sp. zn. 2 Cdo 284/2006 zamietol.

Najvyšší súd formuloval svoje právne závery takto: „U obce ako právnickej osoby ... je potrebné rozlišovať vykonávanie právnych úkonov od rozhodovania o týchto úkonoch. Zatiaľ čo rozhodovanie znamená vytváranie vôle vo vnútri, v rámci organizačnej štruktúry

obce o tom, či, respektíve aký právny úkon obec urobí (vykoná), právne konanie je prejavom už takto vytvorenej vôle navonok voči tretej osobe s cieľom založiť, zmeniť alebo zrušiť právny vzťah.

Funkcia štatutárneho orgánu právnickej osoby, ktorým je nesporne starosta obce ..., znamená výhradné oprávnenie konať menom obce navonok, t. j. prejavovať vôľu obce vo vzťahu k tretím osobám. Táto funkcia však sama o sebe nezahŕňa jeho výlučné oprávnenie vytvárať túto vôľu, ktorá je potom prejavovaná navonok v podobe právnych úkonov urobených na základe uvedeného konateľského oprávnenia. Oprávnenie rozhodovať o právnych úkonoch, t. j. o tom, či, resp. aký právny úkon obec urobí (prejaví), je zo zákona rozdelená medzi obecnú radu, štatutárny orgán a obecné zastupiteľstvo ...

Podľa ustanovenia § 9 ods. 2 písm. c/ zákona č. 138/1991 Zb. schváleniu obecným zastupiteľstvom podliehajú vždy nakladanie s majetkovými právami v určenej hodnote.

Rozhodnutie obecného zastupiteľstva o majetkovoprávnom úkone nie je autoritatívnym výrokom obce, ktorým sa individuálny právny vzťah účastníkov zakladá, mení alebo ruší ale je prejavom vôle obce. Tento prejav sa tvorí a prejavuje uznesením obecného zastupiteľstva. Právne účinky vyvolá však len vtedy ak spĺňa formálne a meritórne náležitosti. Ak sa pred súdom vyskytne v občianskom súdnom konaní ako sporná otázka platnosti zmluvy uzavretej medzi obcou a druhým účastníkom zmluvy, ktorej predmetom je niektorý z majetkovoprávnych úkonov, ktorý vyžadoval rozhodnutie obecného zastupiteľstva, musí súd skúmať platnosť prejavu vôle tak z hľadiska formálnych (prijatie uznesenia spôsobom stanoveným v zákone) ako aj z hľadiska meritórnych náležitostí, ktorého jadrom je prejav vôle. Bez prejavu vôle a jeho vyjadrenia v objektívne zistiteľnej forme nemožno hovoriť o právnom úkone. Táto zásada platí aj pre prejavy vôle obce v oblasti občianskeho práva. Kým obecné zastupiteľstvo nerozhodlo o majetkovom právnom úkone a prijaté uznesenie nebolo pojaté do zápisu o priebehu schôdze obecného zastupiteľstva, nevznikol prejav vôle spôsobilý založiť právny úkonom vznik, zmenu alebo zánik právneho vzťahu.

Majetkovoprávne úkony o ktorých rozhoduje obecné zastupiteľstvo, a ktoré by urobil len starosta bez predchádzajúceho platného rozhodnutia obecného zastupiteľstva, by nezaväzovali obec, pretože by tu chýbal prejav vôle obce. Starosta obce nemôže urobiť bez prejavu vôle obce majetkovoprávny úkon ku ktorému sa vyžaduje predchádzajúce

*rozhodnutie obecného zastupiteľstva a zaviazať ním obec, pretože mu k tomu zákon o majetku obce s príslušnými predpismi nedáva oprávnenie, takže jeho právny úkon by ani nevyvolal právne účinky.“*

*Z hľadiska citovaného právneho názoru najvyšší súd dospel k záveru, že zmier schválený okresným súdom „je neplatný podľa hmotného práva, tento bol neplatný v čase keď ho súd schvaľoval (chýba prechádzajúci súhlas obecného zastupiteľstva na uzavretie zmluvy o právnej pomoci – podielová odmena) ...“.*

*Sťažovateľ v sťažnosti adresovanej ústavnému súdu tvrdí, že najvyšší súd „nesprávne posúdil vec, keď dovolanie ... zamietol pre rovnaké dôvody, pre ktoré druhostupňový súd zrušil uznesenie o schválení zmieru“.*

*Podľa názoru sťažovateľa „uzavretie dohody o plnomocenstve a o odmene advokáta nepodlieha schváleniu obecným zastupiteľstvom v zmysle § 9 ods. 2 zákona č. 138/1991 Zb. o majetku obcí. K jej uzavretiu je oprávnený starosta obce.“.*

*Sťažovateľ s poukazom na § 8 ods. 3 zákona o obecnom zriadení tvrdí, že plnením jeho záväzkov z predmetnej zmluvy sa „majetok obce nie len že nezmenšil, ale naopak, výrazne zväčšil. Vydané nehnuteľnosti ... boli znaleckým posudkom ohodnotené sumou 79.391.494,- Sk. ... Výsledok odpočítania dohodnutej odmeny navrhovateľa od hodnoty vydaných nehnuteľností predstavuje celkovú hodnotu, o ktorú sa majetok obce v dôsledku poskytnutej právnej pomoci obci navrhovateľom zvýšil ... Výpočet teda jednoznačne dokazuje, že uzatvorením predmetnej zmluvy ... v žiadnom prípade nebola (resp. by nebola) porušená citovaná zásada a ani eventuálne porušená byť nemohla, vzhľadom na to, že odmena bola dohodnutá ako podiel na hodnote vydaných nehnuteľností, teda ako podiel na reálnom zvýšení majetku obce.“.*

*Zrušením uzavretého a schváleného zmieru krajským súdom a následným zamietnutím dovolania najvyšším súdom bolo tak podľa sťažovateľa porušené jeho právo na spravodlivý proces.*

Po prijatí sťažnosti na ďalšie konanie ústavný súd 1. decembra 2008 vyzval predsedu najvyššieho súdu na vyjadrenie k vecnej stránke prijatej sťažnosti, na zaslanie súdneho spisu a na oznámenie, či súhlasí s upustením od ústneho pojednávania vo veci.

V odpovedi doručenej ústavnému súdu 23. januára 2009 podpredsedníčka najvyššieho súdu uviedla, že „svoj záver dovolací súd náležite ... právne vyargumentoval. Štruktúra odôvodnenia sťažnosťou napadnutého rozsudku Najvyššieho súdu ... plne zodpovedá ustanoveniu § 157 ods. 2 Občianskeho súdneho poriadku; skutkový stav a právne závery sú náležite odôvodnené. Skutočnosť, že sťažovateľ sa s vyslovenými závermi najvyššieho súdu nestotožňuje, nemôže viesť k úsudku o arbitrárnom prístupe alebo svojvôli a nezakladá ani oprávnenie ústavného súdu nahradiť jeho právny názor svojím vlastným.“. Podpredsedníčka najvyššieho súdu navrhla ústavnému súdu sťažnosti nevyhovieť a vyjadrila súhlas s upustením od ústneho pojednávania.

Vyjadrenie najvyššieho súdu zaslal ústavný súd 27. januára 2009 právnomu zástupcovi sťažovateľa s možnosťou zaujať stanovisko. Právny zástupca sťažovateľa doručil 20. februára 2009 ústavnému súdu stanovisko, v ktorom zotrval na vyjadreniach obsiahnutých v podanej sťažnosti a vyjadril súhlas s upustením od ústneho pojednávania vo veci.

## II.

Ústavný súd rozhoduje podľa čl. 127 ods. 1 ústavy o sťažnostiach fyzických osôb alebo právnických osôb, ak namietajú porušenie svojich základných práv alebo slobôd, alebo ľudských práv a základných slobôd vyplývajúcich z medzinárodnej zmluvy, ktorú Slovenská republika ratifikovala a bola vyhlásená spôsobom ustanoveným zákonom, ak o ochrane týchto práv a slobôd nerozhoduje iný súd.

Podľa čl. 46 ods. 1 ústavy každý sa môže domáhať zákonom ustanoveným postupom svojho práva na nezávislom a nestrannom súde a v prípadoch ustanovených zákonom na inom orgáne Slovenskej republiky.

Ústavný súd už viackrát vyslovil názor (napr. I. ÚS 26/94, I. ÚS 23/06), že obsah základného práva na súdnu a inú právnu ochranu uvedený v čl. 46 ods. 1 ústavy nespočíva len v tom, že osobám nemožno brániť v uplatnení práva alebo ich diskriminovať pri jeho uplatňovaní. Jeho obsahom je i zákonom upravené relevantné konanie súdov a iných orgánov Slovenskej republiky.

Ústavný súd tiež viackrát vyslovil, že skutkové a právne závery všeobecných súdov môžu byť predmetom jeho kontroly iba vtedy, ak by vyvodené závery všeobecných súdov boli zjavne neodôvodnené alebo arbitrárne, a tak z ústavného hľadiska neospravedlňiteľné a neudržateľné a zároveň by mali za následok porušenie základného práva alebo slobody (obdobne napr. I. ÚS 13/00, III. ÚS 151/05, III. ÚS 344/06).

V posudzovanom prípade sťažovateľ podanou sťažnosťou namietal porušenie hmotno-právnych noriem zákona o obecnom zriadení a zákona Slovenskej národnej rady č. 138/1991 Zb. o majetku obcí v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o majetku obcí“) vo veci konajúcimi súdmi, a teda aj najvyšším súdom. Ústavný súd sa preto zameral na právne závery najvyššieho súdu vyslovené v rozhodnutí o sťažovateľovom dovolaní z hľadiska ich prípadnej arbitrárnosti alebo zjavnej neodôvodnenosti, ako aj následného zisťovania ústavno-právnej relevancie možných nedostatkov výkladu ustanovení uvedených právnych predpisov upravujúcich konanie za obec v majetkovo-právnych vzťahoch, a to aj napriek tomu, že predmetom konania ústavného súdu nebol prípadný zásah najvyššieho súdu do právneho postavenia obce ako právnickej osoby, ale namietaný zásah do základného práva sťažovateľa, ktorého záujem na ústavne súladnom výklade predmetných ustanovení právnych predpisov regulujúcich nakladanie s majetkom obce bol daný skutočnosťou, že vystupoval v zmluvnom vzťahu s obcou.

Podľa § 8 ods. 1 zákona o obecnom zriadení v znení platnom a účinnom v čase uzatvárania sporných zmlúv o právnej pomoci majetkom obce sú veci vo vlastníctve obce, majetkové práva obce a majetkové práva právnických osôb založených obcou.

Podľa § 8 ods. 2 (v súčasnosti § 8 ods. 3) toho istého zákona majetok obce sa má zveľaďovať a zhodnocovať a vo svojej celkovej hodnote zásadne nezmenšený zachovať. Darovanie nehnuteľného majetku obce je neprípustné.

Podľa § 11 ods. 4 písm. a) zákona o obecnom zriadení je obecnému zastupiteľstvu vyhradené určovať zásady hospodárenia a nakladania s majetkom obce a s majetkom štátu, ktorý užíva, schvaľovať najdôležitejšie úkony týkajúce sa tohto majetku a kontrolovať hospodárenie s ním.

Podľa § 13 ods. 3 (v súčasnosti § 13 ods. 5) zákona o obecnom zriadení v znení platnom a účinnom v čase uzatvárania sporných zmlúv o právnej pomoci starosta je štatutárnym orgánom v majetkovoprávných vzťahoch obce a v pracovnoprávných vzťahoch pracovníkov obce; v administratívnoprávnych vzťahoch je správnym orgánom.

Podľa § 9 ods. 1 zákona o majetku obcí v znení platnom a účinnom v rozhodnom čase zásady hospodárenia s majetkom obce, ktoré určí obecné zastupiteľstvo, upravia najmä

- a) práva a povinnosti organizácií, ktoré obec založila alebo zriadila, pri správe majetku obce,
- b) podmienky odňatia majetku organizáciám, ktoré obec založila alebo zriadila,
- c) postup prenechávania majetku do užívania,
- d) nakladanie s cennými papiermi,
- e) ktoré úkony organizácií podliehajú schváleniu orgánmi obce.

Podľa ods. 2 toho istého ustanovenia schváleniu obecným zastupiteľstvom podliehajú vždy

- a) zmluvné prevody vlastníctva nehnuteľného majetku,
- b) zmluvné prevody vlastníctva hnuteľného majetku nad hodnotu určenú obecným zastupiteľstvom,
- c) nakladanie s majetkovými právami v určenej hodnote,
- d) aukčný predaj vecí podľa osobitných predpisov.

Legislatívna konštrukcia citovaných ustanovení naznačuje, že rozhodovanie o nakladaní s majetkom obce je rozdelené medzi orgány samosprávy obce, teda medzi starostu a obecné zastupiteľstvo. Spôsob tohto rozdelenia vystihol podľa názoru ústavného súdu správne najvyšší súd vychádzajúc z rozlišovania medzi tvorbou vôle a jej následným prejavom navonok.

Ústavný súd však zastáva právny názor, že takto ponímané rozdelenie rozhodovania o otázkach hospodárenia s majetkom obce možno uplatňovať v prípadoch, keď zákon alebo schválené zásady hospodárenia s majetkom obce ustanovujú povinné schvaľovanie niektorých právnych úkonov obecným zastupiteľstvom.

Pri uzatváraní zmlúv medzi sťažovateľom a Obcou Š. nešlo však ani o jeden z týchto prípadov. Obec Š. v tom čase nemala schválené zásady hospodárenia s majetkom obce a povinnosť schválenia uzavretia zmlúv o právnej pomoci (ide tu zjavne o nakladanie s majetkom obce tvoreným finančnými prostriedkami, z ktorých bude odmena za poskytnutie právnej pomoci uhradená) obecným zastupiteľstvom nevyplývala explicitne ani z textu zákona o obecnom zriadení, ani z textu zákona o majetku obcí.

Sporným a v okolnostiach posudzovaného prípadu aj ústavne relevantným sa tak podľa názoru ústavného súdu javí problém výkladu ustanovenia § 9 ods. 2 písm. b) a c) zákona o majetku obcí, podľa ktorého schváleniu obecným zastupiteľstvom podliehajú vždy zmluvné prevody vlastníctva hnuteľného majetku nad hodnotu určenú obecným zastupiteľstvom, ako aj nakladanie s majetkovými právami v určenej hodnote. Inými slovami, pre rozhodnutie o predloženej sťažnosti je potrebné zaujať stanovisko k otázke, či citované ustanovenie treba vykladať tak, že ak obecné zastupiteľstvo neurčí hodnotu hnuteľného majetku alebo majetkových hodnôt, potom starosta obce môže vykonávať akékoľvek zmluvné prevody hnuteľného majetku obce alebo nakladanie s jej majetkovými právami bez súhlasu obecného zastupiteľstva, alebo tak, že v dôsledku neurčenia uvedenej hodnoty hnuteľného majetku a majetkových práv nemôže starosta obce vykonávať žiadne takéto prevody.

Ústavný súd v prvom rade poukazuje na skutočnosť, že hospodárenie s majetkom obce a s jej finančnými prostriedkami je originálnou kompetenciou obce ako verejnoprávnej korporácie združujúcej predovšetkým jej obyvateľov. Vyplýva to jednak z ústavy (čl. 65 ods. 1), ale aj zo zákona o obecnom zriadení [§ 4 ods. 1 a § 4 ods. 3 písm. a)].

Pri nakladaní so svojím majetkom má obec po formálnej stránke postavenie subjektu súkromného práva, avšak zákon určuje niektoré obmedzenia obce pri nakladaní s majetkom, ktoré nie sú typické pre majetkové hospodárenie iných súkromnoprávných subjektov. Už len samotná existencia zákona o majetku obcí dokazuje, že zákonodarca zamýšľal regulovať hospodárenie, a teda aj nakladanie s majetkom obce spôsobom odlišným v porovnaní s inými subjektmi súkromného práva. Zákony normujúce nakladanie s majetkom obce majú zjavne charakter zákazov a obmedzení obce v jej voľnosti pri rozhodovaní o hospodárení s jej majetkom. Aj už citované ustanovenia zákona o obecnom zriadení i zákona o majetku obcí vyjadrujú takúto podstatu.

Z toho ústavný súd vyvodzuje, že majetok obce ako majetok verejnoprávnej korporácie slúžiaci predovšetkým na plnenie jej úloh daných kompetenciami pri výkone samosprávy, ktoré sa realizujú v prospech jednotlivých subjektov práva majúcich k územiu obce právne relevantný vzťah, nemožno z hľadiska právneho režimu nakladania s ním porovnávať s majetkom iných subjektov súkromného práva. Potreba odlišného právneho režimu je daná snahou usmerniť využívanie majetku obce na plnenie úloh verejnoprávnej povahy, chrániť majetok obce pred jeho zneužitím a pred nehospodárnym nakladaním, a zabezpečiť jeho čo najefektívnejšie zhodnocovanie a zveľaďovanie, a tým v čo najväčšej možnej miere zabrániť situácii charakterizovanej neschopnosťou obce plniť svoje verejnoprávne funkcie riadne a včas v dôsledku nedostatočnej majetkovej základne.

Vychádzajúc z uvedených záverov ústavný súd vyvodzuje, že ustanovenie § 9 ods. 2 písm. b) a c) zákona o majetku obcí treba vykladať zužujúco pokiaľ ide o oprávnenie starostu obce uskutočňovať právne úkony vo veciach hnutelného majetku obce alebo jej majetkových práv v prípade, ak toto nakladanie nie je obmedzené zákonom alebo samotnou obcou prostredníctvom záväzného aktu obecného zastupiteľstva. V tomto kontexte je zároveň potrebné pristúpiť k extenzívnemu výkladu ustanovenia § 11 ods. 4 písm. a) zákona

o obecnom zriadení, ktoré priznáva obecnému zastupiteľstvu právo schvaľovať najdôležitejšie úkony týkajúce sa majetku obce. Extenzívny výklad spočíva v tom, že skutočnosť neschválenia zásad hospodárenia a nakladania s majetkom obce obecným zastupiteľstvom neodníma tomuto orgánu obecnej samosprávy právo záväzne sa vyjadrovať k najdôležitejším úkonom týkajúcim sa majetku obce.

Ústavný súd zastáva názor, že právny úkon – uzavretie zmluvy o právnej pomoci, ktorým sa obec zaviazala právnemu zástupcovi vyplatiť odmenu za zastupovanie v sume takmer 8 miliónov slovenských korún, jednoznačne možno zaradiť do skupiny najdôležitejších právnych úkonov týkajúcich sa majetku obce. Ústavný súd v tomto prípade musel pristúpiť až k takejto miere hodnotenia právnych záverov najvyššieho súdu ako súdu dovolacieho, pretože od týchto právnych názorov sa odvíjala kvalita poskytnutia ochrany základnému právu sťažovateľa zaručenému čl. 46 ods. 1 ústavy, ktorej sa dožadoval v konaniach všeobecných súdov. V okolnostiach posudzovaného prípadu tak ústavný súd dospel k záveru o správnom a ústavnej súladnosti právneho názoru najvyššieho súdu, podľa ktorého na platné uzavretie zmlúv o právnom zastúpení Obce Š. bol za účinnosti vtedajšieho právneho stavu potrebný súhlas obecného zastupiteľstva.

Z uvedených dôvodov ústavný súd rozhodol, že základné právo sťažovateľa na súdnu ochranu napadnutým rozhodnutím najvyššieho súdu porušené nebolo.

**P o u č e n i e :** Proti tomuto rozhodnutiu nemožno podať opravný prostriedok.

V Košiciach 1. apríla 2009