

P R O T O K O L

o výsledku kontroly dodržiavania zákona o verejnom obstarávaní (ďalej len „Protokol o výsledku kontroly“)

Na základe poverenia predsedníčky Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“),
xxx č. 197/2016 z 12. 9. 2016 zamestnanci úradu, odboru dohľadu II

xxx

vedúci skupiny

služobný preukaz č. xxx

xxx

člen skupiny

služobný preukaz č. xxx

vykonali podľa § 146 ods. 4 a ods. 5 v spojení s § 155q ods. 4, § 155p ods. 4, § 155o ods. 4 zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“ alebo „zákon č. 25/2006 Z. z.“) a § 140, § 147 písm. c), § 187 ods. 4 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení zákona č. 438/2015 Z. z. (ďalej len „zákon č. 343/2015 Z. z.“) v čase od 19. 9. 2016 do 30. 11. 2016 kontrolu postupu verejného obstarávateľa:

Obec Jarovnice, Jarovnice 223, 082 63 Jarovnice (ďalej len „kontrolovaný“)

pri obstarávaní predmetu:

„Výstavba bytového domu – 18 b. j. a súvisiaca technická vybavenosť a infraštruktúra k bytovému domu“

v súvislosti s ktorým Obec Jarovnice uzavrela dňa 31. 03. 2014 so spoločnosťou KRYPTON, s. r. o., Partizánska 2898/92, 058 01 Poprad (ďalej len „KRYPTON, s. r. o., Poprad“) „Zmluvu o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy“ a „Nájomnú zmluvu“.

Dňa 24. 6. 2016 bol úradu doručený podnet na vykonanie kontroly postupu kontrolovaného pri obstarávaní vyššie uvedeného predmetu.

Úrad v nadväznosti na uvedený podnet požiadal v zmysle § 63 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. kontrolovaného listom č. 12109-7000/2016-OK/1 z 18. 7. 2016 o poskytnutie údajov a informácií súvisiacich s predmetnou vecou, pričom na základe žiadosti kontrolovaného následne súhlasil s predĺžením lehoty na predloženie požadovaných podkladov do 12. 8. 2016.

V nadväznosti na informácie a údaje poskytnuté kontrolovaným v zmysle jeho listu zn. 768/2016 z 12. 8. 2016, úrad listom č. 12109-7000/2016-OK/4 z 12. 9. 2016 oznámil kontrolovanému začatie výkonu kontroly v uvedenej veci. Oznámenie o začatí kontroly bolo kontrolovanému doručené dňa 19. 9. 2016.

Podľa § 146 ods. 1 v spojení s § 155q ods. 4, § 155p ods. 4, § 155o ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní a § 187 ods. 4 zákona č. 343/2015 Z. z., kontrola sa začína v deň doručenia oznámenia o jej začatí kontrolovanému. Podľa § 146 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní úrad pri výkone kontroly postupuje podľa § 146a až 146d zákona o verejnom obstarávaní.

V zmysle oznámenia o začatí kontroly bol kontrolovaný v nadväznosti na § 146a ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní súčasne požiadaný o predloženie ďalších podkladov a informácií potrebných pre výkon danej kontroly.

Kontrolovaný dňa 10. 10. 2016 doručil úradu listom zn. 768/2016 zo 7. 10. 2016 podklady pre výkon kontroly, pričom v rozpore s údajmi uvedenými v tomto liste neboli fyzicky predložené:

- prílohy č. 1 a č. 2 k Nájomnej zmluve uzavretej dňa 31. 3. 2014 so spoločnosťou KRYPTON, s. r. o., Poprad (bod č. 1 listu kontrolovaného),
- kópia listu o odstúpení od zmluvy o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy uzavretej dňa 31. 03. 2014 so spoločnosťou KRYPTON, s. r. o., Poprad (bod č. 4 listu kontrolovaného),
- kópia listu o odstúpení od zmluvy (bod č. 12 listu kontrolovaného).

Zo strany kontrolovaného taktiež nebola predložená Príloha č. 1 k Zmluve o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy uzavretej dňa 31. 03. 2014 so spoločnosťou KRYPTON, s. r. o., Poprad a to „Projektová štúdia“ v zmysle Článku I. „Úvodné ustanovenia“, bod č. 4 predmetnej zmluvy.

Kontrolovaný následne dňa 20. 10. 2016 doručil úradu listom zn. 768/2016 z 18. 10. 2016 písomnosť „Odstúpenie od Zmluvy o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy“ z 29. 9. 2016, adresovaný spoločnosti KRYPTON, s. r. o., Poprad. Kontrolovaný v liste ďalej uviedol, že v predchádzajúcom liste zo 7. 10. 2016 bol predložený originál Nájomnej zmluvy bez príloh č. 1 a č. 2 s tým, že tieto prílohy neboli dodané pri podpise zmluvy 31. 3. 2014.

Cieľom kontroly bolo zistiť, ako verejný obstarávateľ postupoval pri obstarávaní uvedeného predmetu a akým spôsobom aplikoval ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní.

VÝSLEDOK KONTROLY

V čase výkonu kontroly je platný a účinný zákon č. 343/2015 Z. z., pričom v čase uzavretia Nájomnej zmluvy a Zmluvy o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy bol platný a účinný zákon č. 25/2006 Z. z..

Úrad pri výkone predmetnej kontroly v nadväznosti na § 155q ods. 4, § 155p ods. 4, § 155o ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní a § 140, § 147 písm. c), § 187 ods. 4 zákona č. 343/2015 Z. z. posudzoval postup kontrolovaného pri obstarávaní daného predmetu vo väzbe na zákon o verejnom obstarávaní platný a účinný k termínu uzavretia vyššie uvedených zmlúv, t. j. k 31. 3. 2014, ktorý v danom čase okrem iného upravoval zadávanie zákaziek na dodanie tovaru, zákaziek na uskutočňovanie stavebných prác, zákaziek na poskytnutie služieb.

Podľa § 3 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní zákazka na účely tohto zákona je zmluva s peňažným plnením uzavretá medzi jedným alebo viacerými verejnými obstarávateľmi alebo obstarávateľmi na jednej strane a jedným alebo viacerými úspešnými uchádzačmi na strane druhej, ktorej predmetom je dodanie tovaru, uskutočnenie stavebných prác alebo poskytnutie služby.

Kontrolovaný v čase uzavretia predmetnej Nájomnej zmluvy a Zmluvy o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy bol verejným obstarávateľom podľa § 6 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.

Podľa § 9 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ bol povinný pri zadávaní zákaziek postupovať podľa tohto zákona.

Podľa vyjadrenia kontrolovaného (list zn. 768/2016 z 12. 8. 2016, bod č. 1 a č. 2) pri obstarávaní kúpy predmetného bytového domu, t. j. „Bytový dom - 18 b. j. a súvisiaca technická vybavenosť a infraštruktúra k bytovému domu“, **neboli použité postupy podľa zákona o verejnom obstarávaní**, nakoľko pri obstarávaní kúpy bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry k bytovému domu **použil výnimku podľa § 1 ods. 2 písm. m) zákona o verejnom obstarávaní**.

Podľa § 1 ods. 2 písm. m) zákona o verejnom obstarávaní tento zákon sa nevzťahuje na nadobúdanie alebo nájom nehnuteľností a s tým súvisiacich práv okrem finančných služieb, ktoré s tým súvisia, ak ide o civilnú zákazku.

Podľa § 3 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní civilná zákazka na účely tohto zákona je zákazka na dodanie tovaru, na uskutočnenie stavebných prác alebo na poskytnutie služby, ktorá nie je zákazkou v oblasti obrany a bezpečnosti podľa odseku 6.

Obstaranie daného predmetu sa netýka projektu financovaného z fondov EÚ.

Z podkladov, ktoré má kontrolná skupina k dispozícii je v predmetnej veci zrejmé:

- Kontrolovaný, ako objednávateľ uzavrel dňa 20. 2. 2013 so zhotoviteľom Numeral, spol. s r. o., Tačevská 19, 085 01 Bardejov Zmluvu o dielo č. 20022013, v zmysle ktorej sa zhotoviteľ zaviazal, že pre objednávateľa vypracuje a objednávateľovi dodá dielo pre akciu: „Vypracovanie projektovej dokumentácie pre stavebné povolenie stavby projektu „Výstavba 18 b. j. – nižší štandard, Jarovnice““.
- Obecné zastupiteľstvo v Jarovniciach na zasadnutí konanom dňa 13. 3. 2014 schválilo:
 - Uznesením č. 168/2014 Návrh nájomnej zmluvy na pozemok par. č. 192 a č. 193 so spoločnosťou KRYPTON, s. r. o., Poprad. Podľa uznesenia tento pozemok bol ponúknutý obcou do prenájmu formou verejnej vyhlášky o majetku obce. Cenové ponuky k prenájomu pozemku zaslali dvaja záujemcovia: firma Feromath s. r. o. a firma KRYPTON, s. r. o., pričom úspešnú, teda vyššiu cenovú ponuku zaslala firma KRYPTON, s. r. o.,
 - Uznesením č. 169/2014 Zmluvu o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy, predmetom ktorej bude odplatný prevod vlastníckeho práva z budúceho predávajúceho KRYPTON,

spol. s r. o. Poprad na budúceho kupujúceho Obce Jarovnice - bytový dom s 18 b. j. a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry k bytovému domu.

- Kontrolovaný, ako prenajímateľ uzavrel dňa 31. 3. 2014 s nájomcom KRYPTON, s. r. o., Poprad Nájomnú zmluvu. Podľa uvedenej Nájomnej zmluvy:
 - prenajímateľ je výlučným vlastníkom nehnuteľnosti zapísanej Správou katastra Sabinov na liste vlastníctva číslo 1358 C KN, číslo parcely 192 k. ú. Močidl'any v zastavanej ploche o výmere 873 m² a pozemku na liste vlastníctva č. 204 registra C KN, číslo parcely 193 k. ú. Močidl'any v zastavanej ploche o výmere 372 m² (Článok I., bod č. 1 zmluvy),
 - prenajímateľ prenecháva nájomcovi predmet nájmu, aby ho užíval za účelom výstavby bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry na predmete nájmu a za účelom zabezpečenia s tým súvisiacich činností (Zabezpečenie vydania územného rozhodnutia, stavebného povolenia, prípravných prác pre realizáciu stavby). Návrh situačného riešenia bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry na predmete nájmu je uvedený v Projektovej štúdii, ktorá tvorí Prílohu č. 2 tejto zmluvy (Článok II., bod č. 1 zmluvy),
 - prenajímateľ podpisom tejto zmluvy výslovne vyhlasuje, že súhlasí so zriadením stavby bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry na predmete nájmu a zároveň podpisom tejto zmluvy udeľuje nájomcovi výslovný súhlas na akékoľvek zmeny predmetu nájmu súvisiace s výstavbou bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry na predmete nájmu (Článok II., bod č. 2 zmluvy),
 - nájomca sa zaväzuje uhrádzať prenajímateľovi ročné nájomné vo výške 535,35 € za celý predmet nájmu. Postup prenájmu pozemku bol určený verejnou vyhláškou o majetku obce podľa uznesenia č. 152/2013 zo dňa 16.12.2013. Vyššie uvedené ročné nájomné sa bude uplatňovať aj v prípade predĺženia platnosti a účinnosti tejto zmluvy podľa článku VI. bod 2 tejto zmluvy (Článok III., bod č. 1 zmluvy),
 - prenajímateľ sa zaväzuje poskytnúť nájomcovi súčinnosť potrebnú pre výstavbu bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry na predmete nájmu vrátane vydania potrebných rozhodnutí, povolení, súhlasov vlastníka nehnuteľnosti a iných vyjadrení a stanovísk (Článok IV., bod č. 7 zmluvy),
 - táto zmluva sa uzatvára na dobu určitú, do 30. 8. 2015 (Článok VI., bod č. 1 zmluvy),
 - zmluvné strany sa dohodli, že v prípade, ak najneskôr do uplynutia vyššie uvedenej doby nedôjde k zápisu prenajímateľa ako vlastníka stavby bytového domu, ktorá bude postavená nájomcom na predmete nájmu, do katastra nehnuteľností, platnosť a účinnosť tejto zmluvy sa po uplynutí doby uvedenej v bode I tohto článku tejto zmluvy automaticky predlžuje o jeden rok (Článok VI., bod č. 2 zmluvy),
 - v prípade, ak dôjde k ukončeniu tejto zmluvy pred uplynutím dohodnutej (alebo v súlade s bodom 2 tohto článku predĺženej) doby nájmu písomnou dohodou zmluvných strán alebo jednostranným ukončením tejto zmluvy zo strany nájomcu alebo prenajímateľa, zaväzuje sa prenajímateľ odkúpiť od nájomcu stavbu resp. rozostavanú stavbu bytového domu, ostatné stavby a iné hnuťelné veci vo vlastníctve nájomcu nachádzajúce sa ku dňu skončenia nájmu na predmete nájmu, a to za cenu určenú znaleckým posudkom obstaraným nájomcom na jeho náklady a na tento účel sa prenajímateľ zaväzuje uzavrieť s nájomcom na základe výzvy nájomcu kúpnu zmluvu najneskôr v deň skončenia nájmu. V prípade, ak výsledok stavebných a iných úprav vykonaných nájomcom na predmete nájmu nebude spôsobilý k prevodu podľa predchádzajúcej vety, nakoľko nebude tvoriť samostatnú hnuťelnú alebo nehnuteľnú

vec spôsobilú na prevod, je prenajímateľ povinný na výzvu nájomcu do 10 dní odo dňa skončenia nájmu uhradiť nájomcovi na účet uvedený v záhlaví tejto zmluvy všetky náklady, ktoré mu vznikli v súvislosti s výstavbou bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry na predmete nájmu a s tým spojených činností, a to podľa vyčíslenia predloženého nájomcom. Ustanovenie tohto bodu sa nepoužije v prípade, ak najneskôr v deň skončenia nájmu v zmysle tohto bodu, dôjde medzi zmluvnými stranami k platnému a účinnému uzatvoreniu kúpnej zmluvy o prevode vlastníckeho práva k bytovému domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry z nájomcu na prenajímateľa, a to na základe zmluvy o budúcej kúpnej zmluve, ktorú zmluvné strany uzatvoria v súvislosti s touto zmluvou (Článok VI., bod č. 8 zmluvy).

- Podľa vyjadrenia kontrolovaného (list zn. 768/2016 zo 7. 10. 2016, taktiež list zn. 768/2016 z 18. 10. 2016, bod č. 1) k Nájomnej zmluve neboli uzavreté dodatky.
- Kontrolovaný, ako budúci kupujúci uzavrel dňa 31. 3. 2014 s budúcim predávajúcim KRYPTON, s. r. o., Poprad Zmluvu o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy. Podľa uvedenej zmluvy:
 - Budúci predávajúci ako investor má záujem realizovať na nehnuteľnosti nachádzajúcej sa vo výlučnom vlastníctve budúceho kupujúceho, zapísanej Správou katastra Sabinov na liste vlastníctva číslo 1358, situovanej v katastrálnom území Močidl'any v obci Jarovnice a to pozemku s par. č. 192 parcela registra „C“ k. ú. Močidl'any v zastavanej ploche o výmere 873 m² a LV 204 par. č. 193, parcela registra „C“ k. ú. Močidl'any v zastavanej ploche o výmere 372 m² (ďalej len „Pozemok“) výstavbu nižšie špecifikovaného bytového domu (ďalej len „Bytový dom“) a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry k Bytovému domu (Článok I, bod č. 1 zmluvy),
 - Bytový dom bude mať 2 podlažia. V Bytovom dome sa bude nachádzať celkovo 18 bytov, o celkovej výmere podlahovej plochy všetkých bytov približne 701,70 m², s priemernou podlahovou plochou bytu približne 38,98 m². Všetky byty v Bytovom dome budú byty nižšieho štandardu. V Bytovom dome sa budú ďalej nachádzať vstupné priestory, chodby, schodiská. Zmeny oproti predloženej štúdii môžu byť prevedené dohodou zmluvných strán, alebo na základe podmienok dotknutých strán v procese stavebného konania (Článok I, bod č. 2 zmluvy),
 - Technickú vybavenosť a infraštruktúru k Bytovému domu bude tvoriť najmä:
 - kanalizačná prípojka,
 - vodovodná prípojka,
 - prístupová komunikácia,
 - spevnené plochy (Článok I., bod č. 3 zmluvy),
 - Návrh situačného riešenia Bytového domu a technickej vybavenosti a infraštruktúry k Bytovému domu je uvedený v Projektovej štúdii, ktorá tvorí Prílohu č. 1 tejto zmluvy (ďalej len „Projektová štúdia“). Projektová štúdia bola obstaraná budúcim predávajúcim na vlastné náklady (Článok I., bod č. 4 zmluvy),
 - Budúci kupujúci má záujem nadobudnúť výlučné vlastnícke právo k Bytovému domu za účelom zriadenia nájomných obecných bytov nižšieho štandardu a zároveň má záujem nadobudnúť výlučné vlastnícke právo k súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúre k Bytovému domu (Článok I., bod č. 5 zmluvy),
 - Budúci kupujúci prenechal na základe samostatnej nájomnej zmluvy budúcemu predávajúcemu Pozemok za účelom výstavby Bytového domu a súvisiacej technickej

vybavenosti a infraštruktúry. Pre vylúčenie akýchkoľvek pochybností budúci kupujúci výslovne vyhlasuje, že súhlasí so zriadením stavby Bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry na Pozemku (Článok I., bod č. 6 zmluvy),

- Bytový dom bude vybudovaný v súlade s platnými STN, všeobecne záväznými právnymi predpismi a v súlade s podmienkami uvedenými v zákone č. 607/2003 Z. z. o Štátnom fonde rozvoja bývania a v zákone č. 443/2010 Z. z. o dotáciách na rozvoj bývania a sociálnom bývaní tak, aby boli budúcemu kupujúcemu vytvorené podmienky pre podanie žiadosti o poskytnutie dotácie na kúpu nájomných bytov v Bytovom dome z Ministerstva dopravy, výstavby a regionálneho rozvoja Slovenskej republiky (ďalej len „MDVaRR SR“) vo výške dotácie až 80% kúpnej ceny a úveru na kúpu bytov v Bytovom dome zo Štátneho fondu rozvoja bývania, sídlo: Lamačská cesta 8, 833 04 Bratislava 37, IČO: 31749542 (ďalej len „ŠFRB“) vo výške úveru 20 % kúpnej ceny bytového domu (Článok I., bod č. 7 zmluvy),
- Predmetom tejto zmluvy je záväzok zmluvných strán uzavrieť za podmienok a v lehote uvedenej nižšie kúpnu zmluvu (ďalej len „Kúpna zmluva“), ktorej predmetom bude odplatný prevod vlastníckeho práva z budúceho predávajúceho na budúceho kupujúceho k Bytovému domu, ktorý bude postavený na Pozemku a ktorého bližšia špecifikácia je uvedená v článku I. bod 1 a 2 tejto zmluvy a v Projektovej štúdii a k technickej vybavenosti a infraštruktúre k Bytovému domu, ktorej bližšia špecifikácia je uvedená v článku I. bod 1 a 3 tejto zmluvy a v Projektovej štúdii (ďalej spolu len „Predmet kúpy“). Zmluvné strany sa dohodli, že bližšia špecifikácia Predmetu kúpy bude uvedená v Kúpnej zmluve v súlade so skutkovým a právnym stavom daným ku dňu uzatvorenia Kúpnej zmluvy (Článok II., bod č. 1 zmluvy),
- Zmluvné strany sa zaväzujú uzavrieť Kúpnu zmluvu do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti kolaudačného rozhodnutia, ktorým sa povoľuje užívanie Bytového domu a technickej vybavenosti a infraštruktúry k Bytovému domu. Budúci predávajúci je povinný vyzvať budúceho kupujúceho na uzatvorenie Kúpnej zmluvy najneskôr 15 dní pred uplynutím vyššie uvedenej lehoty. Budúci kupujúci je povinný uzavrieť s budúcim predávajúcim Kúpnu zmluvu vo vyššie uvedenej lehote, t. j. do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti kolaudačného rozhodnutia (Článok II., bod č. 2 zmluvy),
- Zmluvné strany sa dohodli, že kúpna cena Predmetu kúpy bude určená nasledovne:
 - kúpna cena stavby Bytového domu sa určí ako súčin celkovej výmery podlahovej plochy všetkých bytov v Bytovom dome a ceny za 1 m² podlahovej plochy bytu, ktorá sa určí vo výške maximálneho oprávneného nákladu na 1 m² podlahovej plochy nájomného bytu stanoveného príslušnou právnou úpravou pre poskytnutie 75 % dotácie z MDVaRR SR na kúpu nájomného bytu nižšieho štandardu, t. j. v súčasnosti 525,- EUR/l m²,
 - kúpna cena technickej vybavenosti a infraštruktúry k Bytovému domu sa určí nasledovne:
 - kanalizačná prípojka 29 880,- EUR,
 - vodovodná prípojka 15 120,- EUR,
 - prístupová komunikácia 29 160,- EUR (Článok III., bod č. 1 zmluvy),
- Vyššie uvedená kúpna cena je kalkulovaná ako cena s DPH (Článok III., bod č. 2 zmluvy),
- Kúpnu cenu Predmetu kúpy bude budúci kupujúci povinný uhradiť do šiestich mesiacov odo dňa uzatvorenia Kúpnej zmluvy, a to bezhotovostným prevodom na účet budúceho predávajúceho uvedený v záhlaví tejto zmluvy. Zmluvné strany sa dohodli,

že v prípade, ak vo vyššie uvedenej lehote nebude budúcemu kupujúcemu poskytnutá dotácia z MDVaRR SR alebo úver zo ŠFRB na financovanie Predmetu kúpy, budúci kupujúci uhradí kúpnu cenu Predmetu kúpy z vlastného rozpočtu prípadne z prostriedkov získaných prostredníctvom úveru poskytnutého zo strany banky alebo z iných legálnych zdrojov (Článok III., bod č. 4 zmluvy),

- Budúci kupujúci sa zaväzuje bezodkladne po uzatvorení tejto zmluvy, alebo kúpnej zmluvy podať riadne a včas v najbližšom termíne úplné žiadosti o poskytnutie príslušnej finančnej podpory podľa článku I bod 7 tejto zmluvy tak, aby prostriedky pre získanie dotácie z MDVaRR SR a úveru zo ŠFRB mohli byť budúcemu kupujúcemu pridelené v najbližšom termíne určenom pre pridelovanie týchto prostriedkov (Článok IV., bod č. 1 zmluvy),
 - Budúci predávajúci sa zaväzuje, že odo dňa podpísania tejto zmluvy až do nadobudnutia výlučného vlastníckeho práva budúceho kupujúceho k celému Predmetu kúpy neprevedie Predmet kúpy do vlastníctva tretej osoby ani ho nezaťaží s výnimkou zriadenia záložného práva k Predmetu kúpy v prospech banky, ktorá budúcemu predávajúcemu poskytne finančné prostriedky na výstavbu Bytového domu a technickej vybavenosti a infraštruktúry k Bytovému domu (Článok IV., bod č. 4 zmluvy),
 - Zmluvné strany sa dohodli, že za účelom zabezpečenia budúcich pohľadávok budúceho predávajúceho voči budúcemu kupujúcemu, ktoré prípadne vzniknú na základe tejto zmluvy, zriadi budúci kupujúci záložné právo v prospech budúceho predávajúceho k Pozemku, ako aj k prípadnej ďalšej nehnuteľnosti vo vlastníctve budúceho kupujúceho tak, aby ich celková všeobecná hodnota určená znaleckým posudkom predstavovala minimálne sumu 500 000,- EUR, čo je najvyššia hodnota istiny, do ktorej budú zabezpečené budúce pohľadávky budúceho predávajúceho voči budúcemu kupujúcemu, ktoré prípadne vzniknú na základe tejto zmluvy. Budúci kupujúci je povinný uzavrieť s budúcim predávajúcim zmluvu o zriadení záložného práva podľa tohto bodu najneskôr do 60 dní odo dňa uzatvorenia tejto zmluvy. V prípade porušenia tejto povinnosti budúceho kupujúceho je budúci predávajúci oprávnený od tejto zmluvy odstúpiť (Článok IV., bod č. 6 zmluvy).
- Podľa vyjadrenia kontrolovaného (list zn. 768/2016 zo 7. 10. 2016, bod č. 3) k Zmluve o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy neboli uzavreté dodatky.
 - Kontrolovaný vo vyjadrení, list zn. 768/2016 z 12. 8. 2016 uviedol:
 - v rámci predmetnej stavby 18 b. j. a technickej vybavenosti a infraštruktúry bytovému domu, nebolo doposiaľ vydané kolaudačné rozhodnutie príslušného stavebného úradu- Obec Uzovské Pekľany, nakoľko budúci predávajúci ako zhotoviteľ predmetnú stavbu do dnešného dňa aj napriek telefonickým urgenciám ako aj písomným výzvam nedokončil, rozostavanú stavbu bez udania dôvodu opustil,
 - medzi obcou Jarovnice a spoločnosťou KRYPTON s. r. o., k bytovému domu 18 b. j. a súvisiaca technická vybavenosť a infraštruktúra k bytovému domu nebola uzatvorená žiadna kúpna zmluva,
 - doposiaľ nedošlo k odkúpeniu predmetu diela, t. j. Bytový dom - 18 b. j. a súvisiaca technická vybavenosť a infraštruktúra k bytovému domu,
 - na daný predmet, t. j. Bytový dom - 18 b. j. a súvisiaca technická vybavenosť a infraštruktúra k bytovému domu, nebolo vydané stavebné povolenie. Stavebné povolenie bolo vydané v Sabinove, stavebným úradom pre Obec Jarovnice je Obec Uzovské Pekľany, ktoré vydalo dňa 26.06.2014 pod č. 133/2014-180/SO. Stavba „Byty

nižšieho štandardu 18 b. j. v obci Jarovnice“ na pozemkoch CKN parc. č. 192 a 193, katastrálne územie Močidl'any,

- Projektová dokumentácia obstarávaná zo strany obce Jarovnice, ktorú zhotovil zhotoviteľ Numeral, spol. s r. o., Tačevská 19, 085 01 Bardejov bola zhotovená pre účely stavebného konania a následného stavebného povolenia stavby projektu **„Výstavba 18 b. j. - nižší štandard, Jarovnice“ má súvislosť s obstarávaním predmetného bytového domu - 18 b. j. a súvisiaca technická vybavenosť a infraštruktúra k bytovému domu.**

Prílohou predmetného listu boli:

- Časť dokumentácie projektu pre Stavebné povolenie a realizáciu s názvom stavby „Novostavba bytov nižšieho štandardu – 24 b. j., lokalita Rómska osada Jarovnice“, vyhotovená 06/2014 projektantom xxx pre investora KRYPTON s. r. o., Poprad. Podľa vyjadrenia kontrolovaného ide o prepracovanú štúdiu z bytového domu 18 b. j. na bytový dom 24 b. j.,
 - Stavebné povolenie č. 133/2014-180/SO vydané v Sabinove dňa 26. 6. 2014 stavebným úradom Obec Uzovské Pekaľany, Obecný úrad Uzovské Pekaľany, ktorým sa stavba „Byty nižšieho štandardu 18 b. j. v obci Jarovnice“ na pozemkoch CKN parc. č. 192 a 193 katastrálne územie Močidl'any povoľuje. Podľa uvedeného stavebného povolenia Obec Jarovnice podala dňa 30. 5. 2014 žiadosť o vydanie stavebného povolenia na stavbu „Byty nižšieho štandardu – 18 b. j. v obci Jarovnice“ na pozemkoch CKN parc. č. 192 a 193 katastrálne územie Močidl'any, na umiestnenie ktorej bolo vydané Obcou Uzovské Pekaľany územné rozhodnutie č. 46/2014-42/SO dňa 7. 4. 2014. Podľa stavebného povolenia stavba bude uskutočnená podľa dokumentácie overenej stavebným úradom v stavebnom konaní, ktorú vypracoval Ing. xxx., Národná trieda č. 51, Košice a je súčasťou tohto rozhodnutia. Stavebný úrad v stavebnom povolení ďalej stanovil, že prípadné zmeny nemožno urobiť bez predchádzajúceho povolenia stavebného úradu.
- Kontrolovaný vo vyjadrení, list zn. 768/2016 zo 7. 10. 2016 uviedol:
 - v súvislosti s Nájomnou zmluvou a otázkou, či je Nájomná zmluva toho času platná a účinná konštatoval, že podľa čl. VI. Trvanie a ukončenie zmluvy, odsek 1, bola zmluva platná a účinná v lehote do 30. 8. 2015. Nájomca neplatil dohodnuté nájomné. Na základe toho zmluve o nájme skončila platnosť,
 - v súvislosti so Zmluvou o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy a otázkou, či je táto zmluva toho času platná a účinná konštatoval, že zmluva bola zo strany Obce Jarovnice zrušená listom z 29. 9. 2016 na základe porušenia ustanovenia zmluvy, článok 11, bod 3 zo strany firmy KRYPTON, s. r. o., Poprad,
 - v súvislosti s financovaním daného predmetu konštatoval, že zo strany Obce Jarovnice nebola podaná žiadosť o poskytnutie príslušnej finančnej podpory z MDVaRR SR a ŠFRB,
 - v súvislosti so Zmluvou o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy a povinnosti budúceho kupujúceho, t. j. Obce Jarovnice uzavrieť najneskôr do 60 dní odo dňa uzavretia tejto zmluvy s budúcim predávajúcim Zmluvu o zriadení záložného práva k Pozemku za účelom zabezpečenia budúcich pohľadávok budúceho kupujúceho konštatoval, že Zmluva o zriadení záložného práva k Pozemku za účelom zabezpečenia budúcich pohľadávok budúceho kupujúceho uzatvorená nebola,
 - v súvislosti s rozporom ohľadom počtu bytových jednotiek bytového domu – 18. b. j. a 24 b. j. konštatoval, že po návrhu zmluvy a po jej uzavretí bolo technickou analýzou

v čase začatia výstavby zo strany KRYPTON, s. r. o. Poprad zistené, že navrhnuté riešenie výstavby 18 b. j. nie je možné realizovať v dotknutom vymedzenom území pozemkov vo vlastníctve Obce Jarovnice - pozemky boli malé a bolo nutné dodržať ochranné pásmo vedenia vysokého elektrického napätia. Táto skutočnosť nebola v zmluve zmenená dodatkom a teda v čase uzavretia zmluvy prílohy číslo 1 a číslo 2 na 24 b. j. fyzicky neboli vyhotovené, predpokladala sa výstavba 18 b. j., z čoho kontrolovaný konštatoval, že pri predchádzajúcom vyjadrení tieto dokumenty (prílohy č. 1, 2) boli priložené omylom,

- v súvislosti s termínom podpísania predmetných zmlúv (31. 3. 2014) a následnou žiadosťou Obce Jarovnice o vydanie stavebného povolenia (30. 5. 2014) konštatoval, že projektová dokumentácia bola vypracovaná chybné a nedostatočne zohľadnila možnosti urbanistického a priestorového usporiadania územia, a následne stavebný úrad konal v stavebnom konaní na základe chybných podkladov a aj vydal chybné stavebné povolenie. Z toho dôvodu firma KRYPTON, s. r. o. Poprad, zabezpečila na vlastné náklady prepracovanie projektovej dokumentácie na Byty nižšieho štandardu 24 b. j.. Obec Jarovnice zabezpečila vydanie stavebného povolenia na výstavbu 18 b. j. v termíne 26. 6. 2014 pre znalosť miestnych pomerov a urýchlenie konania a následnej výstavby, pričom nezabezpečilo postúpenia práv a povinností vyplývajúcich z uvedeného stavebného povolenia,
- v súvislosti s otázkou, na základe akého oprávnenia bolo začaté s realizáciou stavby „Bytový dom - 18 b. j. a súvisiaca technická vybavenosť a infraštruktúra k bytovému domu“, kto požiadal o príslušné stavebné povolenie a kto bol identifikovaný ako stavebník, kontrolovaný konštatoval, že Obec Jarovnice zabezpečila vydanie stavebného povolenia na výstavbu 18 b. j. v termíne 26. 6. 2014 pre znalosť miestnych pomerov a urýchlenie konania a následnej výstavby vo svojom mene, pričom nezabezpečila postúpenia práv a povinností (cedáciu) vyplývajúcich z uvedeného stavebného povolenia na skutočného stavebníka KRYPTON, s. r. o., Poprad. KRYPTON, s. r. o. Poprad ako skutočný stavebník začal stavbu a realizoval výstavbu jej časti na základe technickej a územnej prípustnosti stavby podľa uvedeného stavebného povolenia, pričom nesúlad mena stavebníka so skutočnosťou je formálnou chybou a nemožno ju považovať za zásadné porušenie stavebného zákona,
- v súvislosti s otázkou, či spoločnosť KRYPTON, s. r. o. požiadala Obec Jarovnice o úhradu za práce vykonané na realizácii stavby „Bytový dom - 18 b. j. a súvisiaca technická vybavenosť a infraštruktúra k bytovému domu“, kontrolovaný konštatoval, že spoločnosť KRYPTON, s. r. o. nepožiadala Obec Jarovnice o úhradu za práce vykonané na realizácii stavby Bytový dom - 18 b. j. a súvisiaca technická vybavenosť a infraštruktúra k bytovému domu. Ďalej kontrolovaný uviedol, že Obec Jarovnice nerealizovala akúkoľvek úhradu za predmetné práce v prospech spoločnosti KRYPTON, s. r. o., Poprad,
- v súvislosti s otázkou, či boli nejakým spôsobom ohodnotené náklady, ktoré vznikli spoločnosti KRYPTON, s. r. o. v súvislosti s výstavbou bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry, kontrolovaný konštatoval, že náklady, ktoré vznikli spoločnosti KRYPTON, s. r. o. v súvislosti s výstavbou bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry boli vyčíslené zhotoviteľom na sumu 161 000,- €. Tento návrh cenovej ponuky bol prerokovaný na 14. riadnom zastupiteľstve dňa 4. 5. 2016 v bode č. 3 informovanie starostom obce, firma KRYPTON žiada za odkúpenie rozostavanej stavby a to 161 000,- €. V tomto prípade buď rozostavanú budovu odpredá obci alebo odstúpi inej firme. Poslanci schválili uznesenie na vypracovanie súdnoznaleckého posudku na odkúpenie rozostavaného

bytového domu 24 b. j.- nižší štandard developersky spoločnosťou KRYPTON, s. r. o. Poprad. Avšak súdnoznalecký posudok sa vypracovať nedal, pretože zmluva o uzatvorenej budúcej kúpnej zmluvy skončila,

- v súvislosti s otázkou o ďalšom postupe kontrolovaný konštatoval, že zmluva bola zo strany Obce Jarovnice zrušená listom z 29. 9. 2016 na základe porušenia ustanovenie zmluvy, článok II, bod 3 zo strany firmy KRYPTON, s. r. o. Poprad. Obec Jarovnice v ďalšom postupe sa bude snažiť zabezpečiť funkčné a hospodárne využitie dotknutých pozemkov, preto pravdepodobne ich odpredá vhodnému a dôveryhodnému investorovi, ktorý dokončí výstavbu budovy určenej výlučne na bývanie z vlastných neverejných prostriedkov.

Prílohou vyššie uvedeného listu kontrolovaného bola Zápisnica zo 14. riadneho zasadnutia Obecného zastupiteľstva v Jarovniciach, ktoré sa konalo dňa 4. mája 2016, podľa ktorej starosta obce informoval, že firma KRYPTON odstupuje od zmluvy o vybudovanie 24 b. j. bytového domu a zároveň informoval o cene, ktorú firma KRYPTON žiada za odkúpenie rozostavanej stavby a to 161 000,- €. V tomto prípade buď rozostavanú budovu odpredá obci alebo odstúpi inej firme. Prílohou uvedeného listu bolo taktiež Uznesenie č. 155/2016 z 5. mája 2016, ktorým Obecné zastupiteľstvo v Jarovniciach schválilo vypracovanie súdnoznaleckého posudku na odkúpenie rozostavaného bytového domu 24 b. j. – nižší štandard developersky spoločnosťou KRYPTON, s. r. o., Poprad.

• Kontrolovaný vo vyjadrení, list zn. 768/2016 zo 18. 10. 2016 uviedol:

- v predchádzajúcom liste zo 7. 10. 2016 Vám bol predložený originál nájomnej zmluvy bez príloh č. 1 a 2. Tieto prílohy neboli dodané pri podpise zmluvy 31. 3. 2014. Ku predmetnej nájomnej zmluve neboli uzavreté dodatky. Firma KRYPTON po začatí prác na stavenisku zistila, že stavebné povolenie stavby projektu „Výstavba 18 b. j. - nižší štandard, Jarovnice“ nie je možné realizovať v dotknutom vymedzenom území pozemkov vo vlastníctve Obce Jarovnice - pozemky boli malé a bolo nutné dodržať ochranné pásmo vedenia vysokého elektrického napätia. Táto skutočnosť nebola v zmluve zmenená dodatkom,
- zmluva bola zo strany Obce Jarovnice zrušená listom zo dňa 29. 09. 2016 na základe porušenia ustanovenie zmluvy, článok II, bod 3 zo strany firmy KRYPTON, s. r. o., Poprad (viď kópiu priloženého listu o odstúpení od zmluvy). Obec Jarovnice v ďalšom postupe sa bude snažiť zabezpečiť funkčné a hospodárne využitie dotknutých pozemkov, preto pravdepodobne ich odpredá vhodnému a dôveryhodnému investorovi, ktorý dokončí výstavbu budovy určenej výlučne na bývanie z vlastných neverejných prostriedkov.

Prílohou uvedeného listu bola písomnosť „Odstúpenie od Zmluvy o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy“ z 29. 9. 2016, v zmysle ktorej kontrolovaný oznámil spoločnosti KRYPTON, s. r. o., Poprad, že odstupuje od Zmluvy o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy zo dňa 31. 3. 2014, pričom uviedol, že má za to, že daná spoločnosť ako zmluvná strana porušila svoj záväzok zo zmluvy, a to najmä termín dokončenia stavby, ktorý je predmetom zmluvy o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy. K uvedenej písomnosti bola priložená kópia doručenky s dátumom prevzatia písomnosti dňa 3. 10. 2016.

Porovnaním vykonaných úkonov kontrolovaného so zákonom o verejnom obstarávaní bolo zistené nasledovné porušenie zákona o verejnom obstarávaní, ktoré malo vplyv na výsledok predmetného verejného obstarávania:

1. **Kontrolovaný zvolenou formou kombinácie zmluvných vzťahov, t. j. Nájomnej zmluvy a Zmluvy o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy za súčasnej neoprávnenej aplikácie výnimky podľa § 1 ods. 2 písm. m) zákona o verejnom obstarávaní konal v rozpore s § 9 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, keď pri obstarávaní bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry k bytovému domu, nepostupoval podľa zákona o verejnom obstarávaní a nepoužil postupy zadávania zákaziek podľa zákona o verejnom obstarávaní.**

Ako už bolo uvedené, kontrolovaný pri obstarávaní bytového domu, t. j. „Bytový dom - 18 b. j. a súvisiaca technická vybavenosť a infraštruktúra k bytovému domu“, **nepoužil postupy podľa zákona o verejnom obstarávaní**, nakoľko pri obstarávaní bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry k bytovému domu **použil výnimku podľa § 1 ods. 2 písm. m) zákona o verejnom obstarávaní**.

Podľa § 1 ods. 2 písm. m) zákona o verejnom obstarávaní sa tento zákon nevzťahuje na nadobúdanie alebo nájom nehnuteľností a s tým súvisiacich práv okrem finančných služieb, ktoré s tým súvisia, ak ide o civilnú zákazku.

Znamená to, že z pôsobnosti zákona o verejnom obstarávaní sú vyňaté zmluvy, ktorých predmetom je nadobúdanie vlastníckeho práva k nehnuteľnosti alebo na získanie nájomného práva k nehnuteľnosti. Použitie tejto výnimky **je podmienené existenciou nehnuteľnosti**, ktorú verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nadobúda alebo najíma; predmetnú výnimku **nie je možné použiť v prípade, kedy nehnuteľnosť ešte neexistuje** (napr. v prípadoch projektov, pri ktorých sa byty alebo nebytové priestory predávajú alebo prenajímajú ešte pred začatím stavebných prác alebo v ich počiatočnej fáze).

Podľa § 1 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ nesmie zadať zákazku podľa odsekov 2 až 5 s cieľom vyhnúť sa použitiu postupov zadávania zákaziek podľa tohto zákona. Použitie výnimiek s cieľom vyhnúť sa postupom zadávania zákazky bez objektívnych dôvodov je teda zakázané. Na základe uvedeného v prípade výnimky podľa § 1 ods. 2 písm. m) zákona o verejnom obstarávaní **jej aplikácia neprichádza do úvahy v čase pred samotným uskutočnením stavebných prác**, výsledkom ktorých bude výstavba bytov alebo rekonštrukcia objektov, resp. ich nájom. Pre priznanie statusu výnimky sa vyžaduje, aby sa predmet zákazky týkal nadobúdania alebo nájmu nehnuteľnosti a s tým súvisiacich práv a zároveň **táto nehnuteľnosť musí byť v čase aplikovania výnimky konkrétna, t. j. musí byť existujúca**.

V danej súvislosti kontrolná skupina dáva do pozornosti kontrolovaného metodické usmernenia úradu zverejnené ešte pred termínom uzavretia predmetnej Nájomnej zmluvy a Zmluvy o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy, ako napr. č. 7006-5000/2013 z 31. 5. 2013, č. 6304-5000/2013 z 3. 6. 2013, č. 14142-5000/2013 z 2. 1. 2014, č. 14358-5000/2013 zo 14. 1. 2014, č. 14513-5000/2013 zo 14. 1. 2014, č. 312-5000/2014 z 22. 1. 2014, predmetom ktorých je aplikácia výnimky zo zákona podľa § 1 ods. 2 písm. m) zákona o verejnom obstarávaní v súvislosti s obstarávaním nehnuteľností.

Úrad je povinný skúmať, či nebol postupom kontrolovaného porušený nielen zákon o verejnom obstarávaní, ale tiež skutočnosť, či postupom kontrolovaného nedošlo k porušeniu komunitárneho práva, keďže je povinný v rámci svojej pôsobnosti aplikovať komunitárne

právo z úradnej moci. Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2004/17/ES z 31. marca 2004 o koordinácii postupov obstarávania subjektov pôsobiacich v odvetviach vodného hospodárstva, energetiky, dopravy a poštových služieb, ako i Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2004/18/ES z 31. marca 2004 o koordinácii postupov zadávania verejných zákaziek na práce, verejných zákaziek na dodávku tovaru a verejných zákaziek na služby boli prebraté do zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní, ktorý je úrad povinný vykladať eurokonformným spôsobom, t. j. v súlade s uvedenými smernicami, ako aj v súlade s prípadovou praxou Súdneho dvora Európskej únie, ktorá sa týka uvedených smerníc.

Podľa Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2004/18/ES z 31. marca 2004 o koordinácii postupov zadávania verejných zákaziek na práce, verejných zákaziek na dodávku tovaru a verejných zákaziek na služby, Článok 16 „Osobitné výnimky“, písm. a) sa táto smernica **nevzťahuje na verejné zákazky na služby**, ktorých predmetom je: a) nadobudnutie alebo prenájom pozemkov, **existujúcich stavieb alebo iných nehnuteľností**, alebo práv k nim akýmkoľvek finančným spôsobom; napriek tomu sa táto smernica vzťahuje na zmluvy na finančné služby uzatvorené v akejkoľvek podobe súčasne, pred alebo po zadaní zákazky na nadobudnutie alebo prenájom;

Kontrolná skupina dáva do pozornosti kontrolovaného Rozsudok Súdneho dvora EÚ vo veci C-213/13 z 10. 7. 2014 Impresa Pizzarotti & C. Spa proti Comune di Bari a iní a taktiež Rozsudok Súdneho dvora EÚ vo veci C-451/08, Helmut Müller GmbH proti Bundesanstalt für Immonilienaufgaben, z ktorého vyplýva, že pojem verejné zákazky na práce v zmysle Článku 1 ods. 2 písm. b) smernice nevyžaduje, aby práce, ktoré sú predmetom zákazky, boli vo vecnom alebo fyzickom zmysle vykonané pre verejného obstarávateľa, pokiaľ mu prinášajú priamy hospodársky úžitok. Pojem verejné zákazky na práce v zmysle Článku 1 ods. 2 písm. b) smernice vyžaduje, aby úspešný uchádzač prevzal priamo alebo nepriamo záväzok vykonať práce, ktoré sú predmetom zákazky, a aby plnenie z tohto záväzku bolo vymožiteľné na súde spôsobmi stanovenými vnútroštátnym právom. Ďalej z uvedeného rozhodnutia C-451/08 vyplýva, že odplatná povaha zmluvy znamená, že verejnému obstarávateľovi, ktorý uzavrel verejnú zákazku na práce, sa na základe tejto zákazky poskytne **plnenie za protihodnotu**. Toto plnenie musí z dôvodu svojej povahy, ako aj systému a cieľov smernice 2004/18, prinášať verejnému obstarávateľovi priamy hospodársky úžitok. Hospodársky úžitok je jednoznačne preukázaný, pokiaľ je stanovené, že verejný obstarávateľ sa stane vlastníkom prác alebo diela, ktoré sú predmetom zákazky. Tento hospodársky úžitok možno tiež konštatovať, ak je stanovené, že verejný obstarávateľ bude mať právny titul, ktorý mu zaručí možnosť s dielami, ktoré sú predmetom zákazky, disponovať vzhľadom na ich verejný účel.

Z bodu 30 a 31 návrhu generálneho advokáta vo veci C-451/08 vyplýva, že bez ohľadu na použitý prístup nemožno zabúdať na to, že charakteristickým znakom všetkých verejných zákaziek na práce je existencia prvku zhotovenia. Inými slovami, vykonávané činnosti musia viesť k vytvoreniu nehnuteľností. **Nadobudnutie už existujúcich nehnuteľností je z rámca pôsobnosti smernice výslovne vyňaté.** Článok 1 smernice výslovne uvádza ďalšie základné znaky zákazky na práce. Uvádza sa totiž, že zákazka na práce je zmluva s peňažným plnením uzavretá písomne. Na základe tohto druhého uvedeného znaku sa teda vyžaduje, aby plneniu úspešného uchádzača zodpovedalo protiplnenie verejného obstarávateľa, ktoré **nemusí nevyhnutne spočívať v peňažnom plnení**, ale v každom prípade musí byť vyčísliteľná jeho hospodárska hodnota.

Z obsahu Nájomnej zmluvy a Zmluvy o uzavretí budúcej kúpnej zmluvy, uzavretými zo strany kontrolovaného dňa 31. 3. 2014 so spoločnosťou KRYPTON, s. r. o., Poprad, je zrejmý úmysel kontrolovaného nadobudnúť výlučné vlastníctvo k bytovému domu za účelom zriadenia nájomných obecných bytov nižšieho štandardu a taktiež výlučné právo k súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúre k bytovému domu, pričom bytový dom má byť vybudovaný v súlade s podmienkami uvedenými v zákone č. 607/2003 Z. z. o Štátnom fonde rozvoja bývania a v zákone č. 443/2010 Z. z. o dotáciách na rozvoj bývania a sociálnom bývaní tak, aby boli kontrolovanému vytvorené podmienky pre podanie žiadosti o poskytnutie dotácie na kúpu nájomných bytov v Bytovom dome z MDVaRR SR a ŠFRB. V danej spojitosti kontrolovaný prenechal spoločnosti KRYPTON, s. r. o., Poprad do nájmu nehnuteľnosti, ktorých výlučným vlastníkom je kontrolovaný, aby ich uvedená spoločnosť užívala za účelom výstavby bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry. Uvedená spoločnosť výstavbu bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry mala zrealizovať na vlastné náklady a kontrolovaný na základe následne uzavretej kúpnej zmluvy, k uzavretiu ktorej sa zaviazal v zmysle Zmluvy o uzavretí budúcej kúpnej zmluvy, mal po kolaudácii odkúpiť od danej spoločnosti danú stavbu za kúpnu cenu stanovenú v Zmluve o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy.

Kontrolovaný sa ďalej v prípade, ak dôjde k ukončeniu Nájomnej zmluvy pred uplynutím dohodnutej alebo predĺženej doby nájmu písomnou dohodou zmluvných strán alebo jednostranným ukončením tejto zmluvy zo strany nájomcu alebo prenajímateľa, zaviazal od nájomcu spoločnosti KRYPTON, s. r. o., Poprad odkúpiť stavbu resp. rozostavanú stavbu bytového domu, ostatné stavby a iné hnutel'né veci vo vlastníctve nájomcu nachádzajúce sa ku dňu skončenia nájmu na predmete nájmu, a to za cenu určenú znaleckým posudkom obstaraným nájomcom na jeho náklady a na tento účel sa kontrolovaný zaviazal uzavrieť s nájomcom na základe výzvy nájomcu kúpnu zmluvu najneskôr v deň skončenia nájmu. V prípade, ak výsledok stavebných a iných úprav vykonaných nájomcom na predmete nájmu nebude spôsobilý k prevodu, nakoľko nebude tvoriť samostatnú hnutel'nú alebo nehnuteľnú vec spôsobilú na prevod, bol kontrolovaný povinný na výzvu nájomcu do 10 dní odo dňa skončenia nájmu uhradiť nájomcovi všetky náklady, ktoré mu vznikli v súvislosti s výstavbou bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry na predmete nájmu a s tým spojených činností, a to podľa vyčíslenia predloženého nájomcom.

Náklady, ktoré vznikli spoločnosti KRYPTON, s. r. o., Poprad v súvislosti s výstavbou bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry boli vyčíslené touto spoločnosťou vo výške 161 000,- EUR a daná výška finančnej kompenzácie, ktorú žiada uvedená spoločnosť za odkúpenie rozostavanej stavby bola prerokovaná na 14. riadnom zasadnutí Obecného zastupiteľstva Obce Jarovnice dňa 4. 5. 2016.

Kontrolná skupina konštatuje, že v danom prípade ide o civilnú zákazku na uskutočnenie stavebných prác s peňažným plnením v zmysle § 3 ods. 1, ods. 3 a ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní. Kombináciou na seba nadväzujúcich úkonov, t. j. uzavretie Nájomnej zmluvy a Zmluvy o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy nastáva postupné naplnenie všetkých znakov zákazky na uskutočnenie stavebných prác s peňažným plnením. Kontrolná skupina považuje za podstatnú skutočnosť, že k realizácii bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry k bytovému domu došlo spôsobom, keď na začiatku stál úmysel kontrolovaného predmetnú stavbu realizovať - kontrolovaný nechal spracovať projektovú dokumentáciu pre stavebné povolenie, pozemky, na ktorých sa stavba mala realizovať ponúkol do prenájmu formou verejnej vyhlášky a podľa vydaného stavebného

povolenia bol stavebníkom predmetnej stavby. V rámci nájomného vzťahu stanoveného uzavretou Nájomnou zmluvou boli príslušné pozemky dané do prenájmu nájomcovi za účelom výstavby bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry k bytovému domu, pričom následne podľa Zmluvy o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy je zrejmý úmysel kontrolovaného odkúpiť príslušný bytový dom s príslušenstvom po skolaudovaní stavby. Z uvedeného je zrejmé, že ide o odplatný vzťah s peňažným plnením. Predmetom danej stavby mal byť bytový dom s 18. b. j. podľa požiadaviek kontrolovaného, keď v Zmluve o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy je jednoznačne deklarované, že bytový dom bude vybudovaný v súlade s podmienkami uvedenými v zákone č. 607/2003 Z. z. o Štátnom fonde rozvoja bývania a v zákone č. 443/2010 Z. z. o dotáciách na rozvoj bývania a sociálnom bývaní tak, aby boli kontrolovanému vytvorené podmienky pre podanie žiadosti o poskytnutie dotácie na kúpu nájomných bytov v Bytovom dome z MDVaRR SR a ŠFRB. V nadväznosti na danú povinnosť budúceho predávajúceho nie je z hľadiska samotného výkonu kontroly postupu kontrolovaného pri obstarávaní bytového domu rozhodné, že došlo k zmene počtu bytových jednotiek z 18 b. j. na 24 b. j.. Z kombinácie uvedených uzavretých vzťahov je zrejmý záväzok nájomcu zhotoviť dielo – uskutočniť stavebné práce, výsledkom ktorých bude stavba bytový dom a súvisiaca technická vybavenosť a infraštruktúra k bytovému domu podľa požiadaviek kontrolovaného, t. j. v nadväznosti na príslušnú legislatívu možnosť poskytnutia dotácie na kúpu nájomných bytov v Bytovom dome z MDVaRR SR a ŠFRB. Z uvedeného vyplýva, že od kontrolovaného malo smerovať plnenie spočívajúce vo výdaji peňažných prostriedkov (kúpa bytového domu po kolaudácii, resp. rozostavanej stavby bytového domu, ostatné stavby a iné hnutelné veci vo vlastníctve nájomcu nachádzajúce sa ku dňu skončenia nájmu na predmete nájmu) a ku kontrolovanému malo smerovať plnenie spočívajúce v zhotovení diela, bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry k bytovému domu.

Z pohľadu zákona o verejnom obstarávaní je podstatné, že na základe uzavretých predmetných zmlúv, t. j. Nájomnej zmluvy a Zmluvy o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy dochádza od kontrolovaného ako verejného obstarávateľa k výdaju finančných prostriedkov a teda, ak sa kontrolovaný v súvislosti s výstavbou bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry zaviazal následne poskytnúť zhotoviteľovi finančné prostriedky, bolo nevyhnutné, aby pred uzavretím týchto zmlúv postupoval spôsobom predpokladaným zákonom o verejnom obstarávaní a použil postupy verejného obstarávania stanovené zákonom o verejnom obstarávaní.

Kontrolná skupina považuje za nesporné, že v čase podpísania uvedených zmlúv predmetná nehnuteľnosť, t. j. bytový dom a súvisiaca technická vybavenosť a infraštruktúra k bytovému domu, reálne neexistovala, v dôsledku čoho postup kontrolovaného nie je možné považovať za nadobúdanie nehnuteľností, nakoľko daná stavba mala byť až následne realizovaná v súlade s požiadavkami kontrolovaného a teda pri obstarávaní danej stavby nie je možné aplikovať výnimku podľa § 1 ods. 2 písm. m) zákona o verejnom obstarávaní.

Nakoľko kontrolovaný, ktorý je verejným obstarávateľom podľa § 6 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, napriek tomu, že ide o civilnú zákazku s peňažným plnením na uskutočnenie stavebných prác nepoužil postupy zadávania zákaziek podľa zákona o verejnom obstarávaní, konal v rozpore s § 9 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. Vynakladanie verejných prostriedkov zvolenou formou kombinácie niekoľkých zmluvných vzťahov oproti klasickému spôsobu zadávania zákaziek postupmi stanovenými zákonom o verejnom obstarávaní na uskutočnenie stavebných prác nemôže viesť k možnosti zadať

takúto zákazku priamo vybratému subjektu. Takýto postup by umožnil verejným obstarávateľom obchádzať právnu úpravu, ktorej účelom je zaistenie transparentného vynakladania verejných prostriedkov a vytváranie predpokladov pre riadnu hospodársku súťaž.

V dôsledku konania kontrolovaného tak prišlo k obmedzeniu hospodárskej súťaže, nakoľko ďalší potenciálni záujemcovia a dodávatelia požadovaných prác sa o obstarávaní týchto prác nemali možnosť dozvedieť. Jedným z cieľov uplatňovania zákona o verejnom obstarávaní je podpora účinnej hospodárskej súťaže pri zadávaní zákaziek.

Kontrolná skupina z tohto dôvodu konštatuje, že konanie kontrolovaného **malo vplyv na výsledok verejného obstarávania**, nakoľko pri obstarávaní bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry k bytovému domu kontrolovaný neoprávnene aplikoval výnimku podľa § 1 ods. 2 písm. m) zákona o verejnom obstarávaní, v dôsledku čoho nepoužil postupy zadávania zákaziek podľa zákona o verejnom obstarávaní, pričom ďalší potencionálni zhotovitelia stavebných prác nemali možnosť predložiť ponuku.

Dôkaz:

- Nájomná zmluva uzavretá dňa 31. 3. 2014 s nájomcom KRYPTON, s. r. o., Poprad,
- Zmluva o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy uzavretá dňa 31. 3. 2014 s budúcim predávajúcim KRYPTON, s. r. o., Poprad,
- Vyjadrenie kontrolovaného, list zn. 768/2016 z 12. 8. 2016, list zn. 768/2016 zo 7. 10. 2016, list zn. 768/2016 z 18. 10. 2016.

Z Á V E R

Vykonanou kontrolou bolo v predmetnom prípade zistené konanie kontrolovaného v rozpore s:

- **§ 9 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní**, keď zvolenou formou kombinácie zmluvných vzťahov, t. j. Nájomnej zmluvy a Zmluvy o uzatvorení budúcej kúpnej zmluvy za súčasnej neoprávnenej aplikácie výnimky podľa § 1 ods. 2 písm. m) zákona o verejnom obstarávaní pri obstarávaní bytového domu a súvisiacej technickej vybavenosti a infraštruktúry k bytovému domu, nepostupoval podľa zákona o verejnom obstarávaní a nepoužil postupy zadávania zákaziek podľa zákona o verejnom obstarávaní, pričom uvedené porušenie zákona o verejnom obstarávaní **malo vplyv na výsledok verejného obstarávania**.

Uvedené kontrolné zistenie poukázalo na nedostatky v aplikovaní zákona o verejnom obstarávaní. Príčinu jeho vzniku je možné vidieť v nedôslednom uplatňovaní postupov verejného obstarávania a nesprávnej interpretácii ustanovenia § 1 ods. 2 písm. m) zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolná skupina považuje za potrebné upriamiť pozornosť kontrolovaného hlavne na skutočnosť, že princípy verejného obstarávania pri zadávaní zákaziek je potrebné dôsledne uplatňovať v každej fáze verejného obstarávania.

Podľa § 146a ods. 3 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní sú zamestnanci úradu v súvislosti s výkonom kontroly povinní umožniť vedúcemu kontrolovaného oboznámiť sa s protokolom pred jeho prerokovaním a v primeranej lehote určenej zamestnancami úradu umožniť vyjadriť sa ku kontrolným zisteniam; dátum doručenia alebo prevzatia protokolu sa považuje za deň oboznámenia sa s protokolom, na vyjadrenie predložené po určenej lehote sa neprihliada.

Podľa § 146b ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vedúci kontrolovaného subjektu je oprávnený do termínu určeného zamestnancami úradu písomne sa vyjadriť ku kontrolným zisteniam.

V nadväznosti na uvedené ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní sa môže vedúci kontrolovaného subjektu písomne vyjadriť ku kontrolným zisteniam **v lehote do 10 pracovných dní** od doručenia Protokolu o výsledku kontroly. K vyjadreniam predloženým po určenej lehote sa nebude prihliadať.

Písomné vyjadrenie ku kontrolným zisteniam predložte na adresu Úradu pre verejné obstarávanie, Odbor dohľadu II, Dunajská 68, P. O. BOX 58, 820 04 Bratislava 24.

Za úrad, odbor dohľadu II:

xxx

xxx

Oboznámenie s obsahom Protokolu o výsledku kontroly svojím podpisom potvrdzuje:

Za kontrolovaný subjekt:

xxx	
starosta Obce Jarovnice	dátum, podpis

Protokol je vyhotovený 4 x, z toho:

2x Úrad pre verejné obstarávanie, Dunajská 68, 820 04 Bratislava

2x Obec Jarovnice, Obecný úrad 223, 082 63 Jarovnice