

Číslo: 8323-5000/2017
Bratislava: 27. 04. 2017

E-mailom z 30. marca 2017 ste sa obrátili na Úrad pre verejné obstarávanie so žiadosťou o metodické usmernenie k zákonu č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“ alebo „zákon“), a to najmä ku kompetencii komisie zriadenej podľa § 51 zákona o verejnom obstarávaní s následnou povinnosťou verejného obstarávateľa uzavrieť zmluvu s úspešným uchádzačom.

Uvádzate, cit.:

„Mesto Krupina zároveň poukazuje na platné všeobecne záväzné nariadenie – zásady hospodárenia a nakladania s majetkom mesta, na základe ktorého ustanovenia si mestské zastupiteľstvo vyhradilo právomoc rozhodovať o zmluvách, ktoré sú výsledkom verejného obstarávania a v prípade ktorých, ak nenastal zákonný dôvod zrušenia verejného obstarávania, by mohlo MsZ prijať uznesenie, ktorým predložený návrh zmluvy s úspešným uchádzačom neschváli. Takýmto postupom by mohla hroziť mestu škoda, ak by sa úspešný uchádzač domáhal jej náhrady, prípadne by sa mohol domáhať reálneho plnenia súdnou cestou.

Opis situácie mesta:

V zmysle čl. 4 ods. 1 písm. ch) tretej časti VZN č. 2/2016 zásady hospodárenia s majetkom mesta, mestské zastupiteľstvo rozhoduje o návrhoch zmlúv o dielo, návrhoch mandátnych zmlúv a ich dodatkoch a následne o uzavretí týchto zmlúv pred podpisom oprávnených osôb, na základe schválených návrhov, nad hodnotu 5 000 EUR a to uznesením MsZ.

Mesto Krupina obstarávalo službu prostredníctvom zákona o verejnom obstarávaní. Mestské zastupiteľstvo schválilo súťažné podklady, vrátane návrhu zmluvy uznesením MsZ, následne bol vykonaný proces verejného obstarávania.

Komisia zriadená podľa § 51 zákona o verejnom obstarávaní ponuku uchádzača prijala, o čom bola spísaná zápisnica, členovia komisie žiadne námietky nevzniesli a komisia nerozhodla o zrušení obstarávania.

Na základe toho, že jediným orgánom podľa zákona o verejnom obstarávaní, ktorý vyhodnocuje ponuky je komisia, primátor mesta následne zmluvu s úspešným uchádzačom podpísal bez ďalšieho schvaľovania v mestskom zastupiteľstve, nakoľko nebol daný zákonný dôvod pre zrušenie VO.

Primátor mesta v danom prípade vychádzal zo skutočnosti, že zákon o verejnom obstarávaní pri zadávaní zákaziek na dodanie tovaru, zákaziek na uskutočnenie stavebných prác, zákaziek na poskytnutie služieb, súťaž návrhov, je špeciálnym predpisom k zákonu č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších právnych predpisov. Ak komisia rozhodla s konečnou platnosťou, že ponuku uchádzača prijíma, máme za to, že toto rozhodnutie komisie je pre verejného obstarávateľa záväzné, ak nenastali zákonné dôvody pre

jeho zrušenie.

Napriek tomu mestské zastupiteľstvo odmietlo uvedenú zmluvu a záväzok z nej vyplývajúci schváliť v rozpočte mesta aktualizáciou rozpočtu z dôvodu, že primátor podpísal zmluvu bez následného schválenia návrhu zmluvy v MsZ po tom, čo ponuku úspešného uchádzača prijala komisia. Poslanci MsZ trvajú na svojom názore, že len po následnom schválení v MsZ je primátor oprávnený zmluvu podpísať, pretože MsZ nemusí súhlasiť s vysúťaženou cenou a môže kedykoľvek obstarávanie zrušiť a zmluvu nepodpísať. K veci uvádzame, že v našom prípade MsZ schválilo predpokladanú hodnotu zákazky a súťažné podklady, vrátane návrhu zmluvy. Poslanci sa však domnievali, že verejné obstarávanie prinesie nižšiu cenu ako bola predpokladaná hodnota zákazky. V našom prípade členmi komisie zriadenej podľa zákona o verejnom obstarávaní sú poslanci MsZ, ktorí si vymienili, že budú členmi komisie a rozhodovať v každom procese verejného obstarávania za mesto ako verejného obstarávateľa ako odborníci.

Podľa názoru vedenia mesta, zmluvy o dielo, mandátne zmluvy, nesúvisia s majetkom mesta ani pohľadávkami mesta, či s majetkovými právami mesta a preto by vyššie uvedené ustanovenie nemalo byť obsahom zásad o hospodárení s majetkom mesta.

Avšak súvisia s finančnými prostriedkami mesta, ktoré sa spravujú zákonom č. 583/2004 Z. z. o rozpočtových pravidlách. MsZ rozhoduje o základných otázkach života obce, pričom naše zastupiteľstvo považuje tieto otázky za základné otázky života obce a chce o nich rozhodovať napriek tomu, že bol dodržaný postup podľa zákona o verejnom obstarávaní.

Máme za to, že ak sa služba obstaráva prostredníctvom zákona o verejnom obstarávaní, MsZ schváli podklady súťaže, predpokladanú hodnotu zákazky a návrh zmluvy, už následne po rozhodnutí komisie, prijatí ponuky uchádzača, MsZ nemá kompetenciu svojvoľne meniť podmienky zmluvy, rušiť obstarávanie a verejný obstarávateľ zastúpený štatutárnym zástupcom – primátorom mesta, je povinný výsledok komisie akceptovať, pokiaľ sa nevyskytol dôvod uvedený v zákone pre jeho zrušenie.

Naša otázka znie:

Je rozhodnutie komisie zriadenej podľa zákona o verejnom obstarávaní konečné a je verejný obstarávateľ povinný ho rešpektovať, ak nenastane zákonný dôvod pre zrušenie verejného obstarávania?

Zákon o verejnom obstarávaní neuvádza, že komisia má len odporúčací charakter, len uvádza, že zápisnicu o vyhodnotení ponúk predkladá verejnému obstarávateľovi. Môže následne MsZ v danej veci rozhodovať, výsledok komisie meniť, obstarávanie zrušiť, ak nenastali dôvody pre jeho zrušenie uvádzané v zákone o verejnom obstarávaní alebo rozhodnúť o zmene vysúťaženej ceny?

Je zákon o verejnom obstarávaní špeciálnym predpisom k zákonu č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení, najmä k ust. § 11 ods. 4, ktoré hovorí o tom, že obecné zastupiteľstvo rozhoduje o základných otázkach života obce, najmä je mu vyhradené

- a) 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,

- b) schvaľovať rozpočet obce a jeho zmeny, kontrolovať jeho čerpanie a schvaľovať záverečný účet obce

alebo je štatutárny zástupca povinný rešpektovať postup v zmysle zatiaľ platného citovaného VZN, zmluvu, ktorá je výsledkom verejného obstarávania s úspešným uchádzačom ešte pred jej podpisom predložiť MsZ na jej schválenie?“

Na základe vyššie uvedeného opisu veci Vám poskytujeme nasledovné metodické usmernenie.

A. Je rozhodnutie komisie zriadenej podľa zákona o verejnom obstarávaní konečné a je verejný obstarávateľ povinný ho rešpektovať, ak nenastane zákonný dôvod pre zrušenie verejného obstarávania?

Jediným účelom zriadenia komisie podľa ustanovenia § 51 zákona o verejnom obstarávaní je vyhodnotenie ponúk. Komisia je poradný a odborný ad hoc orgán verejného obstarávateľa, ktorý spracúva a vyhodnocuje informácie týkajúce sa ponúk uchádzačov v konkrétnom postupe zadávania zákazky v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní.

Vyhodnocovanie ponúk komisiou nie je správnym konaním, preto komisia nevydáva v tomto smere žiadne rozhodnutie; o vyhodnotení ponúk vyhotoví zápisnicu (§ 53 ods. 9 zákona), ktorú ako výsledok svojej hodnotiacej činnosti odovzdá verejnému obstarávateľovi, ktorý ďalej postupuje podľa ustanovenia § 55 zákona o verejnom obstarávaní, v súlade s ktorým verejný obstarávateľ musí, okrem iného, oznámiť úspešnému uchádzačovi, že jeho ponuku prijíma. Následne ustanovenie § 56 zákona upravuje, kedy najskôr môže verejný obstarávateľ uzavrieť zmluvu – napr. najskôr šesťnásť deň odo dňa odoslania informácie o výsledku vyhodnotenia ponúk podľa ustanovenia § 55 zákona, ak nebola doručená žiadosť o nápravu, ak žiadosť o nápravu bola doručená po uplynutí lehoty podľa ustanovenia § 164 ods. 3 zákona alebo ak neboli doručené námietky podľa ustanovenia § 170 zákona.

B. Zákon o verejnom obstarávaní neuvádza, že komisia má len odporúčací charakter, len uvádza, že zápisnicu o vyhodnotení ponúk predkladá verejnému obstarávateľovi. Môže následne MsZ v danej veci rozhodovať, výsledok komisie meniť, obstarávanie zrušiť, ak nenastali dôvody pre jeho zrušenie uvádzané v zákone o verejnom obstarávaní alebo rozhodnúť o zmene vysúťaženej ceny?

Zákon o verejnom obstarávaní v ustanovení § 7 stanovuje, kto je verejným obstarávateľom. Jedným z verejných obstarávateľov je aj obec [§ 7 ods. 1 písm. b) zákona]. Nie jej zastupiteľstvo, či štatutárny orgán, ale obec ako právnická osoba.

Z nášho pohľadu ide vo Vašom prípade o otázku vnútorného fungovania verejného obstarávateľa, ktorým je Vaše mesto, resp. o otázku vymedzenia kompetencií, ktoré majú jednotlivé orgány mestskej samosprávy vo vzťahu k verejnému obstarávaniu. Uvedené síce je vnútornou záležitosťou verejného obstarávateľa, čo však neznamená, že keď mestské zastupiteľstvo môže rozhodovať o základných otázkach života obce, môže aj svojvoľne (a v rozpore so zákonom) meniť cenu ponuky úspešného uchádzača alebo rušiť verejné obstarávanie, ak pre to neexistuje žiaden zákonný dôvod. Verejné obstarávanie môže verejný obstarávateľ zrušiť len z dôvodov podľa ustanovenia § 57 zákona a zmeniť cenu ponuky úspešného uchádzača zákon verejnému obstarávateľovi neumožňuje.

Cena ponuky, resp. cenová ponuka úspešného uchádzača bude vždy závisieť od nastavených požiadaviek verejného obstarávateľa na predmet zákazky, ním určených podmienok účasti, od stanovenia predpokladanej hodnoty zákazky vo vzťahu k aktuálnej a relevantnej trhovej ponuke na plnenie predmetu zákazky.

Vymúc trhovú ponuku, ostatné je obsiahnuté v podkladoch k zadávaniu zákazky, ktoré zrejme musí mestské zastupiteľstvo pred samotným zadávaním zákazky schváliť. Je preto nelogické, ak mestské zastupiteľstvo schváli súťažné podklady k zadávaniu zákazky, ktorých súčasťou je aj návrh zmluvy, ktorý žiaden z uchádzačov nemôže svojvoľne meniť a následne po vyhodnotení ponúk a identifikácii úspešnej ponuky ide znova schvaľovať ten istý návrh zmluvy, ktorý už predtým raz schválilo, rovnako ako ide znova „schvaľovať“ cenu ponuky úspešného uchádzača, ktorá vychádza z vopred nastavených a mestským zastupiteľstvom schválených parametrov zadávania zákazky.

Úvahy verejného obstarávateľa o tom, čo chce obstarávať (predmet zákazky), za akých podmienok (napr. návrh zmluvy) a najmä za koľko, musia prebehnúť ešte pred zadávaním zákazky, t. j. v prípravnej fáze verejného obstarávania a nie po identifikácii úspešnej ponuky a pred uzavretím zmluvy s úspešným uchádzačom.

C. Je zákon o verejnom obstarávaní špeciálnym predpisom k zákonu č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení, najmä k ust. § 11 ods. 4, ktoré hovorí o tom, že obecne zastupiteľstvo rozhoduje o základných otázkach života obce, najmä je mu vyhradené

- c) 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,
- d) schvaľovať rozpočet obce a jeho zmeny, kontrolovať jeho čerpanie a schvaľovať záverečný účet obce

alebo je štatutárny zástupca povinný rešpektovať postup v zmysle zatiaľ platného citovaného VZN, zmluvu, ktorá je výsledkom verejného obstarávania s úspešným uchádzačom ešte pred jej podpísaním predložiť MsZ na jej schválenie?

Zákon o verejnom obstarávaní nie je špeciálnym predpisom k zákonu o obecnom zriadení. Iba zákon o verejnom obstarávaní upravuje postup zadávania zákaziek. Podľa iného zákona ako zákona o verejnom obstarávaní sa pri zadávaní zákaziek postupovať nedá, preto je potrebné pri zadávaní zákaziek zákon o verejnom obstarávaní jednoducho dodržiavať.

Akokoľvek si orgány obecnej samosprávy vymedzia svoje kompetencie vo vzťahu k verejnému obstarávaniu, výkonom týchto kompetencií nesmie dochádzať k obštrukciám pri zadávaní zákaziek, a teda k porušovaniu zákona o verejnom obstarávaní. To isté platí aj pri tvorbe lokálnej legislatívy, ktorá nesmie byť v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní (podľa ustanovenia § 6 ods. 1 zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov, všeobecne záväzné nariadenie obce nesmie byť v rozpore s Ústavou Slovenskej republiky, ústavnými zákonmi, zákonmi a medzinárodnými zmluvami, s ktorými vyslovila súhlas Národná rada Slovenskej republiky a ktoré boli ratifikované a vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom).