

JUDr. JÁN ČARNOGURSKÝ

a d v o k á t

811 09 Bratislava, Dostojevského rad 1

tel.: 02 / 52 63 69 54, fax: 02 / 52 63 69 55, e-mail: jancarnogursky@slovanet.sk

IČO: 36 06 52 26, IČ DPH: SK1020201468

**Mesto Rožňava
do rúk. p. Dariny Repaskej
prednostky Mestského úradu**

Šafárikova 29
048 01 Rožňava

Bratislava, dňa 14. 12. 2011

Vec

**Rámcová zmluva o dielo zo dňa 31. 12. 1999, metodické usmernenie Úradu pre verejné
obstarávanie zo dňa 19. 9. 2011 – právne stanovisko**

Vážená pani prednostka,

listom zo dňa 3. 11. 2011 ste ma požiadali o právne stanovisko ku Rámcovej zmluve o dielo zo dňa 31. 12. 1999, uzavretej medzi Mestom Rožňava a obchodnou spoločnosťou ROZEKO, s.r.o., Rožňava o komplexnom riešení komunálneho hospodárstva v meste Rožňava ako aj ku metodickému usmerneniu Úradu pre verejné obstarávanie zo dňa 19. 9. 2011. Právne stanovisko ku týmto dokumentom a na nich nadväzujúcim by malo vyústiť do stanoviska, či Rámcovú zmluvu o dielo možno považovať za platnú alebo nemožno. V prípade, že túto zmluvu nemožno považovať za platnú, Mesto Rožňava by malo od nej bez odkladu odstúpiť a riešiť komunálne hospodárstvo novou zmluvou. V podkladoch, ktoré som obdržal, sa nevytýkajú Rámcovej zmluve, resp. plneniu podľa nej žiadne iné nedostatky. Nenamietajú sa vady plnenia pri riešení komunálneho hospodárstva (napr. nedostatočné čistenie mesta, riešenie verejného osvetlenia atď.), nenamieta sa cena za plnenie podľa zmluvy, ani prípadné iné vady. Námietky voči Rámcovej zmluve, opierajúce sa o list Úradu pre verejné obstarávanie vzniesli poslanci Mestského zastupiteľstva v Rožňave a požadujú od primátora mesta postup v zmysle listu Úradu pre verejné obstarávanie.

V prvom rade sa budem zaoberať povahou listu Úradu pre verejné obstarávanie. List je označený ako metodické usmernenie. To znamená, že list nedáva Mestu záväzný pokyn určitým spôsobom vo veci postupovať, ale dáva „iba“ metodické usmernenie. Na základe metodického usmernenia možno postupovať aj tak, že Mesto si zadovážuje právne posudky pre určitejšie vymedzenie vád Rámcovej zmluvy, prípadne iné aspekty problému. Nemusím zdôrazňovať, že právo nie je exaktná veda a právne stanovisko Úradu pre verejné obstarávanie vyjadrené v liste zo dňa 19. 9. 2011 sa v konečnom dôsledku nemusí ukázať ako správne. Druhý účastník Rámcovej zmluvy o dielo, t.č. spoločnosť Brantner Gemer s.r.o. sa nemusí cítiť viazaná listom ÚVO a právny názor vyjadrený v liste ÚVO môže považovať za nesprávny. V prípade vypovedania Rámcovej zmluvy zo strany Mesta na základe metodického usmernenia ÚVO spoločnosť Brantner Gemer s.r.o. by utrpela značnú škodu a mohla by uplatňovať platnosť Rámcovej zmluvy a zodpovednosť Mesta za spôsobenú škodu na súde v konaní proti Mestu Rožňava. Súd by nebol viazaný právnym názorom ÚVO, keďže nejde o rozhodnutie, ale iba o metodické usmernenie. Súd by v takom konaní mohol rozhodnúť aj proti Mestu Rožňava a zaviazať Mesto na plnenie podľa zmluvy a na náhradu spôsobenej škody a ušlého zisku (§ 379 Obchodného zákonníka). Mesto Rožňava by v takom prípade nemohlo uplatňovať náhradu škody spôsobenej plnením voči spoločnosti Brantner Gemer s.r.o. od ÚVO podľa zákona 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci, keďže list ÚVO je iba metodickým usmernením a nie právne záväzným stanoviskom. V takom prípade by celú škodu, ktorá by mohla ísť do miliónových čiastok, znášalo Mesto Rožňava. Túto škodu pre Mesto Rožňava v tomto štádiu principiálne nie je možné vylúčiť, keďže nikto nie je schopný Mestu Rožňava záväzným spôsobom zaujať stanovisko, že Rámcová zmluva je neplatná. Takúto právomoc má iba súd.

Prvá rovina uvažovania preto spočíva v tom, ako vylúčiť riziko Mesta Rožňava, že by znášalo vyššie uvedenú škodu. Keďže podnet na vypovedanie Rámcovej zmluvy pochádza od poslancov Mestského zastupiteľstva v Rožňave, jedna alternatíva spočíva v zaviazaní poslancov, aby znášali prípadnú následnú škodu. Toto možno dosiahnuť napr. tak, že by poslanci, ktorí by hlasovali za uznesenie zaväzujúce primátora vypovedať Rámcovú zmluvu, zároveň podpísali zmenky podľa zákona č. 191/1950 Zb.- zákon zmenkový a šekový, alebo poskytli sľub odškodnenia Mestu podľa § 725 Obchodného zákonníka, že budú znášať škodu, na ktorú by súd zviazal Mesto z dôvodu vypovedania Rámcovej zmluvy.

Pri posudzovaní zmluvného vzťahu medzi Mestom Rožňava a spoločnosťou ROZEKO, s.r.o. (právnym predchodcom Brantner Gemer s.r.o.) vychádzame z dátumu podpísania prvej Rámcovej zmluvy o dielo zo dňa 31. 12. 1999, t.j. za platnosti a účinnosti zákona č. 263/1993 Z. z.

o verejnom obstarávaní tovarov, služieb a verejných prác (pre úplnosť dodávame, že nový zákon o verejnom obstarávaní č. 263/1999 Z. z. nadobudol účinnosť až 1. 1. 2000, t.j. až po podpise zmluvy).

Úrad pre verejné obstarávanie vychádza z § 24a cit. zákona, podľa ktorého zmluva uzavretá v rozpore s týmto zákonom je neplatná.

Kardinálnou otázkou ale je posúdenie, či Mesto Rožňava bolo povinné za každých okolností uzavrieť zmluvu o dielo so zhotoviteľom v rámci verejného obstarávania.

Podľa § 3 ods. 2 cit. zákona č. 263/1993 Z. z.: „Uzavretie zmluvy na základe iného spôsobu obstarávania ako na základe verejnej súťaže podľa odseku 1 je prípustné, ak je splnená niektorá z podmienok v § 17 ods. 2, § 18 ods. 2, § 19 ods. 2 alebo v § 20 ods. 1 tohto zákona.“

Pre daný prípad je relevantné použitie § 20 ods. 1 písm. a/ cit. zákona, podľa ktorého: „Obstarávateľ použije formu priameho zadania jednému uchádzačovi, ak je splnená jedna z týchto podmienok: **požadované tovary, služby a verejné práce sú preukázateľne dostupné iba z jedného zdroja** alebo uchádzač má autorské, patentové alebo iné výhradné právo k predmetu obstarávania“.

Prípadne podľa § 20 ods. 1 písm. b/ v spojitosti s § 18 ods. 2 písm. c/ cit. zákona: „**jestvujú okolnosti** uvedené v § 18 ods. 2 písm. c)“, (pozn. „obstarávanie je takého charakteru, pri ktorom by obstarávateľ **nemohol v požadovaných termínoch použiť formu obstarávania** podľa § 4 alebo § 17. Obstarávateľ musí preukázať, že časovú tieseň nebolo možné predvídať a že ju nespôsobil sám.“).

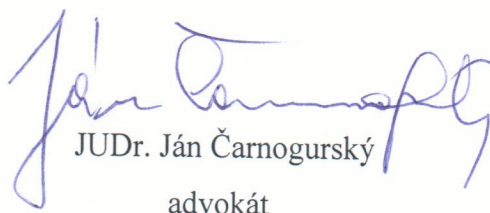
Po 12 rokoch od uzavretia zmluvy by bolo pravdepodobne obtiažné, ak nie nemožné, dostatočne presne preukázať všetky okolnosti uzavretia zmluvy. Dôkazné bremeno by však spočívalo na Meste Rožňava. Ak by Mesto Rožňava nebolo schopné dostatočne presne dokázať na súde okolnosti uzavretia zmluvy, ktoré zaväzovali použiť výberové konanie, Mesto Rožňava by súdny spor prehralo. V prospech Brantner Gemer s.r.o. by svedčila okolnosť dobrej viery, pretože jej právny predchodca mohol predpokladať, že Mesto Rožňava vie, či môže uzavrieť Rámcovú zmluvu bez verejného obstarávania.

Z uvedených dôvodov odstúpenie od Rámcovej zmluvy zo strany Mesta Rožňava považujem za krajne rizikové a skôr ho Mestu Rožňava neodporúčam. Ak by sa predsa Mesto Rožňava rozhodlo pre odstúpenie od zmluvy, odporúčam použiť právne záruky od poslancov Mestského zastupiteľstva, ktoré uvádzam vyššie.

Uvedené uvádzam ako odpoveď na Vašu požiadavku po poskytnutie právneho stanoviska listom zo dňa 3. 11. 2011.

Podľa môjho názoru v tomto štádiu nie je možné podať konkrétnejšie právne stanovisko na zadanú otázku.

Faktúru za vypracovanie tohto stanoviska pripájam.


JUDr. Ján Čarnogurský
advokát

JUDr. JÁN ČARNOGURSKÝ
advokát
Dostojevského rad 1
811 09 Bratislava
IČO: 36065226, IČ DPH: SK1620201468