

Titl.
Úrad pre verejné obstarávanie
Odbor kontroly
Dunajská 68
P.O. Box 58
820 04 Bratislava 24

V Marianke dňa 30.05.2016

ČÍSLO KONANIA: 15-7000/2014-SK/7

VEREJNÝ OBSTARÁVATEĽ: Obec Marianka
Školská 32, 900 33 Marianka

ROZKLAD VOČI ROZHODNUTIU ÚRADU PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE ZO DŇA 03.05.2016
V KONANÍ ČÍSLO: 15-7000/2014-SK/7

Jedenkrát!

I.

Dňa 03.05.2016 Úrad pre úrad pre verejné obstarávanie vo veci uloženia pokuty verejnému obstarávateľovi Obec Marianka, Školská 32, 900 33 Marianka (ďalej len „účastník konania“) z vlastného podnetu, podľa § 149 ods. 1 písm. a) a § 149 ods. 2 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní za porušenie ustanovení zákona o verejnom obstarávaní pri zadávaní zákazky na uskutočnenie stavebných prác na predmet zákazky „Výstavba polyfunkčného objektu a súvisiacich prác“ rozhodol:

*Účastníkovi konania sa **ukladá pokuta v celkovej výške 5 550,- Eur** podľa § 149 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní za správny delikt podľa § 149 ods. 1 písm. a) zákona za to, že sa vyhol povinnosti uzavrieť zmluvu alebo koncesnú zmluvu podľa tohto zákona, spôsobom alebo postupom ustanoveným týmto zákonom, nakoľko pri uzatváraní zmluvy o výstavbe neoprávnenom použil zákonnú výnimku ustanovenú v § 1 ods. 2 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, pričom nenaplnil zákonné dôvody na jej uplatnenie, čím postupoval v rozpore s § 9 ods. 1 a ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní pri zadávaní zákazky na uskutočňovanie stavebných prác.*

Podľa ustanovenia § 61 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (ďalej aj ako „**Správny poriadok**“), týmto v zákonom stanovenej lehote podávame voči vyššie uvedenému rozhodnutiu **rozklad**.

2

II.

Účastník konania uzavrel dňa 26.09.2011 Zmluvu o výstavbe a o úprave spoluvlastníckych podielov spojených s vlastníctvom bytov a nebytových priestorov (ďalej len „Zmluva o výstavbe“) s Milanom Polakovičom, Hydinárska 531, 900 46 Most pri Bratislave (ďalej len „pôvodný zhotoviteľ“), ktorej predmetom bolo okrem iného aj nadobudnutie vlastníctva k novovybudovaným bytom a nebytovým priestorom, nachádzajúcich sa v Polyfunkčnom objekte. K Zmluve o výstavbe následne účastník konania uzatvoril Dodatok č. 1 zo dňa 11.04.2012, Dodatok č. 2 zo dňa 26.11.2012. Dňa 22.03.2013 bola medzi pôvodným zhotoviteľom a účastníkom konania a spol. Jases s.r.o., Zámocká 30, 811 01 Bratislava (ďalej len „nový zhotoviteľ“) uzavretá Zmluva o prevode práv a povinností zo Zmluvy o výstavbe zo dňa 26.09.2011, pričom Zmluvou o prevode práv a povinností prešli na nového zhotoviteľa všetky práva a povinnosti zo Zmluvy o výstavbe zo dňa 26.09.2011. Dňa 22.03.2013 bol uzatvorený medzi účastníkom konania a novým zhotoviteľom dodatok č. 3 k Zmluve o výstavbe.

Účastník konania aj naďalej zotrváva na svojich doterajších písomných vyjadreniach predložených Úradu pre verejné obstarávanie v predmetnej veci. Účastník konania má za to, že svoje tvrdenia v konaní pred správnym orgánom dostatočne preukázal a odôvodnil.

Náš postup pri verejnom obstarávaní odôvodňujeme aplikáciou § 1 ods. 2 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní. Vzhľadom k tomu, že predmetom Zmluvy o výstavbe je nadobudnutie nehnuteľností – nebytových priestorov v polyfunkčnom objekte, ktoré sa podľa zákona o vlastníctve bytov a nebytových priestorov nadobúdajú do vlastníctva práve na základe zmluvy o výstavbe s poukazaním na ustanovenie § 1 ods. 2 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní sa zákon na tento prípad nevzťahuje, a teda Obec Marianka nebola povinná postupovať pri uzatváraní vyššie uvedenej zmluvy podľa zákona o verejnom obstarávaní. Predmetom Zmluvy o výstavbe bolo aj po následnom uzavretí Dodatkov č. 2 a č. 3 naďalej bezodplatné nadobudnutie vlastníckeho práva v prospech obstarávateľa k nebytovým priestorom č. 3,4,5,6,7,8, takže na základe tejto skutočnosti máme za to, že predmetná Zmluva o výstavbe je zmluvou bez finančného plnenia. Žiadnym dodatkom nebol zmenený pôvodný zámer obstarávateľa nadobudnúť vyššie špecifikované nebytové priestory do vlastníctva obstarávateľa bezodplatne. Uzatvorením Dodatku č. 2 došlo k prevodu vlastníckeho práva na obec Marianka k novým rozostavaným, t.j. toho času už existujúcim nebytovým priestorom, v čase uzatvorenia Dodatku č. 2 ako ja Dodatku č. 3 k Zmluve o výstavbe nebytové priestory č. 1 a č. 2 už existovali, nakoľko boli v štádiu rozostavanosti. V tejto súvislosti si dovoľujeme poukázať, že rozostavané byty a nebytové priestory sú spôsobilým predmetom prevodu vlastníckeho práva.

Zmluva o výstavbe nie je zmluvou s peňažným plnením, nakoľko na základe tejto zmluvy nedochádza medzi zmluvnými stranami k žiadnemu peňažnému plneniu, pričom nejde ani o koncesiu v zmysle § 15 zákona, niet žiadnych pochyb o tom, že zákon ktorý upravuje zadávanie zákaziek sa logicky nevzťahuje na postup pri uzatváraní Zmluvy o výstavbe, predmetom, ktorej nie je žiadna zákazka (nehovoriac o tom, že na základe Zmluvy o výstavbe dochádza k nadobudnutiu nehnuteľností, čo v zmysle § 1 ods. 2 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní automaticky vylučuje aplikáciu zákona na daný prípad.

3

Vzhľadom na vyššie uvedené a s poukazom na § 1 ods. 2 písm. g) zákona 25/2006 Z. z. : *„Tento zákon sa nevzťahuje na nadobúdanie alebo nájom nehnuteľností a s tým súvisiacich práv okrem finančných služieb, ktoré s tým súvisia“*, máme za to, že zákon o verejnom obstarávaní sa nevzťahuje na predmetný prípad nevzťahuje.

V nadväznosti na vyššie uvedené si obec Marianka dovoľuje tiež na záver poukázať na skutočnosť, že Zmluva o výstavbe je v zmysle ustanovenia § 4 ods. 1 písm. b) zákona č. 182/1993 Zb. o vlastníctve bytov a nebytových priestorov jedným zo zákonom stanovených spôsobov nadobudnutia vlastníckeho práva k novovybudovanému bytu či nebytovému priestoru, t.j. osobitným zmluvným typom, pričom základné náležitosti tejto zmluvy vymedzuje sám zákon o vlastníctve bytov a nebytových priestorov. Vzhľadom na skutočnosť, že hlavným zámerom obce Marianka bolo nadobudnutie vlastníckeho práva k novovytvoreným nebytovým priestorom, pristúpila obec Marianka k uzatvoreniu Zmluvy o výstavbe v zmysle § 21 a nasl. zákona o vlastníctve bytov a nebytových priestorov.

S poukazom na vyššie uvedené skutočnosti má obec Marianka za to, že obec Marianka nebola v čase uzatvorenia Zmluvy o výstavbe vrátane jej dodatkov povinná postupovať podľa zákona o verejnom obstarávaní a preto nemohlo dôjsť zo strany obce Marianka pri uzatváraní Zmluvy o výstavbe a jej dodatkov k žiadnemu porušeniu Zákona o verejnom obstarávaní.

III.

S poukazom na vyššie uvedené skutočnosti účastník konania Obec Marianka žiada, aby Úrad pre verejné obstarávanie vydal

ROZHODNUTIE

ktorým **zrušuje rozhodnutie** vydané dňa 03.05.2016 Úradom pre verejné obstarávanie, číslo konania 15-7000/2014-SK/7.

S úctou

Obec Marianka
Peter Hasoň
starosta obce