

Námietky kontrolovaného subjektu a ich vysporiadanie

Úvod námietok:

Predmetom kontroly bolo hospodárenie s verejnými prostriedkami a dodržiavanie pracovnoprávných predpisov v súvislosti so skončením a prijímaním zamestnancov do pracovného pomeru (ďalej len „kontrola“). Podľa návrhu správy z kontroly zo dňa 11. júla 2018 (ďalej len „návrh správy“) kontrolovaným obdobím bolo obdobie od 01.07.2018 do 30.06.2018.

Kontrolované obdobie nekorešponduje oprávneniu oprávnenej osoby na výkon kontroly, t. j. uzneseniu ZKSK č. 88/2018 zo dňa 25. júna 2018. Podľa oprávnenia na vykonanie kontroly bola oprávnená osoba povinná vykonať kontrolu s predmetom podľa uznesenia ZKSK č. 88/2018 zo dňa 25. júna 2018 ako kontrolu komplexnú, t. j. bez časového obmedzenia.

- **Ak si oprávnená osoba určila svojvoľne kontrolované obdobie postupovala v rozpore s jej oprávnením na vykonanie kontroly.**

Námietka neopodstatnená.

Kontrolná skupina bola v zmysle § 6 ods. 2 pravidiel kontrolnej činnosti Útvaru hlavného kontrolóra Košického samosprávneho kraja poverená písomne hlavným kontrolórom KSK dňa 11. júla 2018 vykonaním kontroly na Úrade Košického samosprávneho kraja so zameraním na hospodárenie s verejnými financiami a dodržiavanie pracovnoprávných predpisov v súvislosti so skončením a s prijímaním zamestnancov do pracovného pomeru a kontrolu zákazky na implementáciu Nariadenia EÚ 2016/679 o ochrane fyzických osôb pri spracúvaní osobných údajov a o voľnom pohybe takýchto údajov, ktorej cieľom je preveriť a zhodnotiť dodržiavanie právnych predpisov, riadneho finančného hospodárenia a navrhnúť opatrenia alebo odporúčania na nápravu nedostatkov, odstránenie príčin ich vzniku a na zlepšenie činností, ktoré sú predmetom kontroly za obdobie od 01.07.2017 do 30.06.2018 a v prípade potreby zhodnotenia kontrolovaných skutočností aj súvisiace obdobie.

Návrh správy o výsledku kontroly č. 30/2018 – 2/TK/N bol vypracovaný dňa 22.08.2018.

Oprávnenie na vykonávanie kontrol a rozsah kontrolnej činnosti hlavnému kontrolórovi vyplýva priamo zo zákona č. 302/2001 Z. z. o samospráve vyšších územných celkov (zákon o samosprávnych krajoch) (§ 19c a § 19e). V zmysle § 6 ods. 2 pravidiel kontrolnej činnosti Útvaru hlavného kontrolóra Košického samosprávneho kraja kontroly v rozsahu podľa osobitného predpisu sú oprávnení vykonávať zamestnanci kontrolného orgánu (zamestnanci KSK zaradení na ÚHK KSK) a prizvané osoby na základe písomného poverenia hlavného kontrolóra.

Typy kontrol pre účely kontrolnej činnosti ÚHK KSK sú ustanovené a definované v § 3 pravidiel kontrolnej činnosti Útvaru hlavného kontrolóra Košického samosprávneho kraja. Predmetná kontrola v zmysle uvedených pravidiel nie je komplexnou kontrolou, ale kontrolou tematickou a neplánovanou.

V predmetnom uznesení, na základe ktorého bola kontrola, ktorej výsledkom je správa č. 30/2018 – 2/TK/N vykonaná, sa neuvádza za aké kontrolované obdobie sa má kontrola

vykonať. Rovnako sa v uznesení neuvádza, že kontrola má byť vykonaná ako kontrola komplexná (pozn.: v zmysle Pravidiel kontrolnej činnosti ÚHKKSK). Z uvedeného dôvodu Vaše konštatovanie, že kontrolované obdobie nekorešponduje oprávneniu oprávnenej osoby na výkon kontroly, teda nekorešponduje s predmetom uvedeného uznesenia, považujeme za nesprávne, keďže ho opierate o skutočnosti, ktoré zo znenia predmetného uznesenia nevyplývajú.

Pravidlá kontrolnej činnosti ÚHKKSK v platnom znení neuvádzajú, že komplexná kontrola je kontrola vykonávaná, ako v námietke uvádzate, „bez časového obmedzenia“.

Vymedzenie kontrolovaného obdobia hlavným kontrolórom KSK z uvedených dôvodov nemohlo byť v rozpore s oprávnením na vykonanie kontroly. ZKSK zaviazalo hlavného kontrolóra KSK vykonať kontrolu s konkrétne vymedzeným predmetom, pričom kontrola v zmysle vymedzeného predmetu aj vykonaná skutočne bola.

Považujeme za potrebné poukázať na skutočnosť, že tak pri predložení poverenia hlavného kontrolóra KSK na vykonanie kontroly, ktoré obsahovalo o. i. aj vymedzenie kontrolovaného obdobia, ako aj počas celej doby výkonu kontroly, neboli z Vašej strany prezentované žiadne výhrady týkajúce sa stanovenej dĺžky kontrolovaného obdobia. Naopak, pri vyžiadaní dokladov počas kontroly, kontrolovaný subjekt odmietol predložiť vyžadované doklady z dôvodu, že je to mimo kontrolovaného obdobia určeného v poverení na vykonanie kontroly a doklady budú doručené bezodkladne po obdržaní rozšírenia predmetu kontroly aj za obdobie júl 2018.

Námietka ku kontrolnému zisteniu B.0.0.1.:

Kontrolou oprávnená osoba podľa obsahu návrhu správy zistila porušenia všeobecne záväzných právnych predpisov, a to pod bodom B.0.0.1. nehospodárne použitie verejných prostriedkov v sume 264.503,15 € z dôvodu ich nepoužitia na krytie nevyhnutných potrieb, čo sa v zmysle § 31 ods. 1 písm. j) zákona č. 523/2004 Z. z. o rozpočtových pravidlách verejnej správy považuje za porušenie finančnej disciplíny (ďalej len „zákon o rozpočtových pravidlách verejnej správy“). Nehospodárne nakladanie s finančnými prostriedkami povinnou osobou vyčíslila oprávnená osoba ako súčet odstupného v sume 228.257,65 € a odvodov do zdravotnej a sociálnej poisťovne v sume 36.245,50 € vyplatených zamestnancom, ktorými KSK skončil v kontrolovanom období pracovný pomer. Oprávnená osoba sa pri vymedzení nehospodárneho nakladania s finančnými prostriedkami voči povinnej osobe dovoľáva § 2 zákona č. 357/2015 Z. z. o finančnej kontrole a audite a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o finančnej kontrole“).

Z návrhu správy vyplýva, že pracovnoprávne predpisy zo strany povinnej osoby neboli porušené, keď povinná osoba pri skončení pracovných pomerov dotknutých zamestnancov konala v súlade s § 76 ods. 7 v nadväznosti na § 59 ods. 1 písm. a) zákona č. 311/2001 Z. z. Zákonníka práce (ďalej len „Zákonník práce“). **Oprávnená osoba teda pri kontrole súladu došla k záveru, že povinná osoba v rámci predmetu kontroly neporušila žiadne pracovnoprávne, a ani iné civilnoprávne predpisy. Oprávnená osoba porušenie pracovnoprávnych, či iných civilnoprávnych predpisov ani povinnej osobe v návrhu správy nevyčíta.**

Oprávnená osoba musela následne pristúpiť k výkonnostnej kontrole, t. j. či povinnou osobou zvolené opatrenia pri skončení pracovných pomerov dotknutých zamestnancov, možno s ohľadom na všetky okolnosti jednotlivých prípadov považovať za hospodárne, efektívne a účinné.

- **Pri výkonnostnej kontrole opatrení povinnej osoby konala oprávnená osoba tak, že nezistila skutkový stav, ktorý by bol dostatočný pre riadne posúdenie veci. Uvedené viedlo oprávnenú osobu v časti B. návrhu správy k záverom, ktoré sú nepreskúmateľné pre nezrozumiteľnosť a nedostatok dôvodov.**

Samotné konštatovanie porušenia § 31 ods. 1 písm. j) zákona o rozpočtových pravidlách verejnej správy oprávnenou osobou bez náležitého vyhodnotenia kritérií tak hospodárnosti, ako aj efektívnosti a účinnosti jednotlivých skončení pracovných pomerov povinnou osobou je svojvoľné. Oprávnená osoba pri kvantifikácii porušenia finančnej disciplíny jednoducho matematicky spočítala sumu vyplateného odstupného a zodpovedajúcich odvodov zamestnávateľa pri en bloc pri skončení všetkých pracovných pomerov dotknutých zamestnancov. Takýto mechanický prístup oprávnenej osoby je svojvoľný a nepreskúmateľný, t. j. nezohľadňujúci okolnosti, ktoré viedli povinnú osobu k opatreniam pri skončení pracovných pomerov konkrétnych zamestnancov. Takýto postup oprávnenej osoby odporuje obsahu zákonných pojmov hospodárnosť, efektívnosť a účinnosť tak, ako ich vymedzuje § 2 písm. l), m) a n) zákona o finančnej kontrole. Oprávnená osoba si selektívne vybrala kritérium „hospodárnosti“, konštatovala ho a navyše ho žiadnym spôsobom neodôvodnila.

Nemožnosť iba mechanického prepočítavania nárokov pri skončení pracovného pomeru (navyše v sumare u 25 zamestnancov tak ako učinila oprávnená osoba) potvrdila už aj súdna rozhodovacia prax – napr. rozhodnutie Okresný súd P. sp. zn. 11Cpr/8/2012 z 10.10.2012 *„Aj keď obec ako zriaďovateľ školy nesúhlasila so šesťmesačnou výplatou odstupného pre V. J., mal by byť pre obec najdôležitejší výsledný efekt realizovaného postupu, a tým je skutočnosť, že škola vyplatila V. J. menej než v prípade ukončenia jej pracovného pomeru výpoveďou z organizačných dôvodov pre nadbytočnosť.“*

Oprávnená osoba je povinná uvádzať kontrolné zistenia pravdivo, úplne a preukázateľne. Táto základná kontrolná zásada v prípade kontroly oprávnenej osoby u povinnej osoby splnená nebola.

Kontrolné zistenia oprávnenej osoby obsiahnuté v návrhu správy, ktoré viedli ku konštatovaniu nevhodného použitia verejných prostriedkov, a tým i ku klasifikácii porušenia finančnej disciplíny povinnou osobou nemajú oporu v platnej právnej úprave z dôvodov nesprávnych právnych záverov, nenáležitého zistenia skutkového stavu a arbitrárnosti zo strany oprávnenej osoby v týchto oblastiach:

- a) **neexistencia porušenia zákonnej povinnosti zo strany povinnej osoby;**
- b) **nevyhodnotenie obsahu pojmov hospodárnosť, efektívnosť a účinnosť nakladania s majetkom verejného sektora pri predmetnom nakladaní – opatreniach (vynaloženie verejných financií) povinnej osoby pri skončení pracovných pomerov;**
- d) **nenáležité odôvodnenie kontrolných zistení oprávnenou osobou v návrhu správy.**

Ad a)

Povinná osoba v rámci predmetu kontroly neporušila žiadne pracovnoprávne, a ani iné civilnoprávne predpisy (odôvodnenie vid' vyššie).

Ad b)

Podľa § 2 zákona o finančnej kontrole sa rozumie

„písm. l) **hospodárnosťou** vynaloženie verejných financií na vykonanie činnosti alebo obstaranie tovarov, prác a služieb v správnom čase, vo vhodnom množstve a kvalite za najlepšiu cenu,

písm. m) **efektívnosťou** najvýhodnejší vzájomný pomer medzi použitými verejnými financiami a dosiahnutými výsledkami,

písm. n) **účinnosťou** plnenie určených cieľov a dosahovanie plánovaných výsledkov vzhľadom na použité verejné financie,

písm. o) **účelnosťou** vzťah medzi určeným účelom použitia verejných financií a skutočným účelom ich použitia“.

Zásada hospodárnosti nakladania s verejnými prostriedkami vyjadruje požiadavku, aby sa veci, tovary, práce alebo služby obstarali v správnom čase, vo vhodnom množstve a kvalite, a za najlepšiu cenu.

Teda nie je možné hodnotiť naplnenie alebo porušenie zásady hospodárnosti nakladania s verejnými prostriedkami bez zohľadnenia (pomeriavania) vynaložených nákladov na strane jednej a účelov a účinkov, na ktoré sa verejné prostriedky majú použiť na strane druhej. T. j. nie je možné opodstatnene konštatovať hospodárnosť / nehospodárnosť vynaloženia verejných prostriedkov bez pomeriavania vynaložených nákladov s účelom a účinkom ich vynaloženia – t. j. plusy vs. mínusy, klady vs. zápory, stav dosiahnutý po vynaložení nákladov vs. stav, ktorý by nastal ak by vynaložené neboli (tzv. nulový variant).

Konštatovanie hospodárnosti / nehospodárnosti bez takéhoto pomeriavania nákladov vo vzťahu k účelu a účinku vynaloženia nákladov je arbitrárne (nenáležité odôvodnené), a ako také nepreskúmateľné pre nedostatok dôvodov.

Uvedené podporuje aj **doterajšia judikatúra**, ktorá pojmy hospodárnosť, účelnosť, účinnosť a efektívnosť **vždy prepája a vyhodnocuje nie jednotlivo, ale vo vzájomnej súvislosti**. Napr. Špecializovaný trestný súd sp. zn. 3T/2/2015 z 16. 12. 2015 „Vyššie uvedené právne predpisy vyžadujú, aby sa nakladalo s obecným majetkom hospodárne, účelne, účinne a efektívne.“; Okresný súd Vranov nad Topľou sp. zn. 8Cb/60/2015 z 27. 04. 2017 „Ak obecné zastupiteľstvo schvaľuje prevod vlastníctva nehnuteľného majetku, musí ísť o určitý a zrozumiteľný prejav jeho vôle, ktorým je schválený najmä jeho obsah, t.j. účel, podmienky, cena, význam pre obec a pod.“

Z uvedeného vyplýva, že účelovosť nakladania s majetkom vyššieho územného celku tvorí spolu s hospodárnosťou, efektívnosťou a ďalšími základné zásady nakladania s majetkom vyššieho územného celku, ktoré však **treba vždy aplikovať na konkrétnu situáciu**.

Oprávnená osoba pri formulovaní kontrolných zistení v návrhu správy však od vyhodnotenia účelu a účinkov, ktoré sledovala povinná osoba pri opatreniach spojených so skončením pracovných pomerov abstrahovala a žiadnym spôsobom sa s nimi nevysporiadala.

Povinná osoba rešpektujúc § 2 písm. l) až o) zákona o finančnej kontrole a audite argumentuje, že jednoduchým matematickým prepočtom, t. j. mechanickým rozdielom vyplatených verejných financií a zákonných nárokov nemôže oprávnená osoba dôjsť ku konštatovaniu nehospodárnosti nakladania s verejnými prostriedkami, a tým k porušeniu finančnej disciplíny.

Oprávnená osoba bola povinná vysporiadať sa u každého jedného zamestnanca, s ktorým bol skončený pracovný pomer so všetkými okolnosťami, ktoré by boli rozhodujúce pre vznik jej nárokov z titulu skončenia pracovného pomeru, pre prípad ak by pracovný pomer nebol ukončený dohodou.

Dohoda o skončení pracovného pomeru je optimálna forma skončenia pracovnoprávneho vzťahu medzi každým zamestnancom a zamestnávateľom a pre zamestnávateľa má svoju esenciálnu hodnotu.

Ak oprávnená osoba mala za to, že existovali vhodnejšie spôsoby skončenia pracovných pomerov, mala ich vyhodnotiť u každého jedného zamestnanca zvlášť, vypočítať ich finančné dopady na povinnú osobu a až následne by mohla zákonne formulovať svoje kontrolné zistenia. Až po takomto náležitom procesnom postupe by boli kontrolné zistenia oprávnenej osoby obhájiteľné a nevyznievali by arbitrárne z dôvodu, že oprávnená osoba sa nevysporiadala s podstatnými skutočnosťami výsledky kontroly. **S ohľadom na uvedené nie je zrejmé, aké myšlienkové úvahy viedli oprávnenú osobu ku kontrolným zisteniam obsiahnutým v návrhu správy, okrem samotného odcitovania zákonnej úpravy a jednoduchého mechanického sumárneho prepočtu rozdielu vyplatených a nárokovateľných verejných financií.**

- **Oprávnená osoba nemohla právne konformne konštatovať ne hospodárnosť nakladania s majetkom povinnej osoby, bez toho aby sa náležite pomeriavala vynaložené náklady s účelom a účinkom ich vynaloženia – t. j. plusy vs. mínusy, klady vs. zápory, stav dosiahnutý po vynaložení nákladov vs. stav, ktorý by nastal ak by vynaložené neboli (tzv. nulový variant). Takýto prístup oprávnenej osoby odporuje ustálenej súdnej rozhodovacej praxi.**

Ad c)

Výkon kontroly oprávnenou osobou predstavuje osobitný **sui generis procesný postup** k tomu zákonom zmocneného orgánu verejnej moci **so špeciálnou procesnoprávnou reguláciou, tzv. kontrolný proces**. Kontrola zo strany oprávnenej osoby vo verejnej správe predstavuje špecifickú činnosť, na ktorú buď bude, alebo nebude nadväzovať správne konanie, a to v závislosti od výsledku kontrolnej činnosti.

Z uvedeného vyplýva, že na kontrolný proces je nevyhnutné vzťahovať požiadavky **princípu dobrej verejnej správy**.

Z ustálenej judikatúry Najvyššieho súdu SR (správneho kolégia) vyplýva, že **uplatnenie princípov dobrej správy v právnej praxi znamená, že každé rozhodnutie musí byť náležite odôvodnené, aby bolo transparentné a preskúmateľné**. Napr. NS SR sp. zn.8 Sžo 12/2009 zo dňa 17. decembra 2009.

- **S ohľadom na nedostatky návrhu správy uvádzané pod písm. b) týchto námietok, nespĺňa návrh správy požiadavky dobrej verejnej správy vyplývajúce z odporúčania CM/Rec (2007) Výboru ministrov členských štátov Rady Európy z 20. júna 2007 o dobrej verejnej správe a formulované ustálenou súdnou rozhodovacou činnosťou.**

Návrh správy je arbitrárny (nepreskúmateľný pre nedostatok dôvodov). Z návrhu správy nie je zrejmé na základe akých hodnotiacich úvah formulovala oprávnená osoba svoje kontrolné zistenia (odhliadnuc od samotného).

Návrh správy je v časti B povrchný a zásadne iba kopíruje odcitovania zákonnej úpravy a jednoduchý mechanický sumárny prepočet rozdielu vyplatených a nárokovateľných verejných financií, čím porušil princíp dobrej verejnej správy. Oprávnená osoba sa relevantným spôsobom nevysporiadala s konkrétnymi opatreniami povinnej osoby pri skončení jednotlivých pracovných pomerov konkrétnych zamestnancov, čím porušila správne uplatnenie noriem regulujúcich inštitúty hospodárnosti, efektívnosti a účinnosti nakladania s majetkom povinnej osoby.

Takýto prístup oprávnenej osoby nemôže povinnú osobu presvedčiť o právnej záväznosti kontrolných zistení v ňom obsiahnutých.

Kontrolné závery obsiahnuté v bode B.0.0.1. návrhu správy s prihliadnutím na všetky skutočnosti vychádzajú zo skutkových zistení nedostačujúcich pre správne posúdenie veci, z nesprávneho právneho posúdenia, nemajú oporu v zákonnej úprave, a že návrh správy bol spracovaný v konaní, v rámci ktorého sa oprávnená osoba dopustila takeého podstatného porušenia zákona spočívajúceho v arbitrárnosti návrhu správy, že to má vplyv na zákonnosť namietaného návrhu správy.

Námietka neopodstatnená.

K vyplateniu odstupného vo všetkých prípadoch došlo na základe ustanovenia § 76 ods. 7 ZP, teda v iných prípadoch než z dôvodu tzv. organizačných zmien.

Vo svojej námietke kontrolovaný subjekt uvádza, že nemožnosť iba mechanického prepočítavania nárokov pri skončení pracovného pomeru (navyše v sumáre u 25 zamestnancov tak ako učinila oprávnená osoba) potvrdila už aj súdna rozhodovacia prax – napr. rozhodnutie Okresný súd P. sp. zn. 11Cpr/8/2012 z 10.10.2012 *„Aj keď obec ako zriaďovateľ školy nesúhlasila so šesťmesačnou výplatou odstupného pre V. J., mal by byť pre obec najdôležitejší výsledný efekt realizovaného postupu, a tým je skutočnosť, že škola vyplatila V. J. menej než v prípade ukončenia jej pracovného pomeru výpoveďou z organizačných dôvodov pre nadbytočnosť.“*

V súvislosti s citovaným rozhodnutím súdu je nevyhnutné poukázať na skutočnosť, že sa v uvedenom prípade jednalo o poskytnutie odstupného pri skončení pracovného pomeru z organizačných dôvodov, teda z dôvodu nadbytočnosti, kedy zamestnávateľ nemal pre V. J. pracovný úväzok a poskytol odstupné pri skončení pracovného pomeru dohodou v sume o jeden mesačný plat vyššej, než bolo možné poskytnúť podľa Zákonníka práce a podnikovej kolektívnej zmluvy pri skončení pracovného pomeru výpoveďou z dôvodu nadbytočnosti. Z odôvodnenia uvedeného rozhodnutia je zrejmé, že nárok na vyplatenie odstupného v zmysle Zákonníka práce a podnikovej kolektívnej zmluvy V. J. vznikol z dôvodu nadbytočnosti. Okresný súd P. sp. zn. 11Cpr/8/2012 z 10.10.2012 *„Medzi účastníkmi je nesporné, že V. J. mala nárok na trojmesačné odstupné podľa Zákonníka práce a ďalšie dva mesiace podľa podnikovej kolektívnej zmluvy, pričom podľa dohody o skončení pracovného pomeru jej bolo vyplatené šesťmesačné odstupné. Ak by však menovaná dohoda neuzavrela, musela by jej škola dať výpoveď pre nadbytočnosť, čím by sa jej pracovný pomer predĺžil o výpovednú trojmesačnú lehotu, počas ktorej by dostávala mzdu, hoci škola pre ňu nemala pracovný úväzok“.*

Ani v prípade jedného zamestnanca, s ktorým bol skončený pracovný pomer dohodou na návrh zamestnávateľa v kontrolovanom období, kontrolovaný subjekt nepreukázal, že sa tak stalo v dôsledku nadbytočnosti. Ani jednému z týchto zamestnancov teda nárok

na vyplatenie odstupného v zmysle Zákonníka práce, či podnikovej kolektívnej zmluvy nevznikol.

Kontrolná skupina ešte v priebehu kontroly vyžiadala od kontrolovaného subjektu dňa 31.07.2018 vyjadrenie, či zamestnanci, s ktorými bol ukončený pracovný pomer dohodou a bolo im vyplatené odstupné v zmysle § 76 ods. 7 ZP, boli nadbytoční. Kontrolovaný subjekt sa dňa 02.08.2018 k uvedenému vyjadril takto: „K ukončeniu pracovného pomeru medzi dotknutými zamestnancami došlo na základe Dohody o ukončení pracovného pomeru podľa § 60 ods. 1 Zákonníka práce. S poukazom na ust. § 60 ods. 2 Zákonníka práce v dohode musia byť uvedené dôvody skončenia pracovného pomeru ak to zamestnanec vyžaduje alebo ak bol pracovný pomer ukončený z dôvodov uvedených v ust. § 63 ods. 1 písm. a) až c) Zákonníka práce. Podmienkou uzavretia týchto dohôd bol prejav oboch účastníkov pracovného pomeru smerujúci ku skončeniu pracovného pomeru. Na základe uvedeného pri vyplácaní odstupného bol použitý postup podľa ust. § 76 ods. 7 Zákonníka práce.“

Vo svojom inom vyjadrení poskytnutom kontrolnej skupine, kontrolovaný subjekt dôvodil vyplatenie odstupného pripravovanými, resp. realizovanými organizačnými zmenami. Z postupu kontrolovaného subjektu je zjavné, že organizačné zmeny nemali za následok nadbytočnosť zamestnancov, čo kontrolovaný subjekt potvrdil aj vyjadrením v predchádzajúcom odseku.

Dohody o ukončení pracovného pomeru neobsahovali dôvod ukončenia pracovného pomeru, teda je nepochybné, že k uzatvoreniu dohôd nedošlo z tzv. organizačných dôvodov, pretože inak by bol zamestnávateľ povinný túto skutočnosť v dohodách uviesť.

Keďže kontrolovaný subjekt poskytol odstupné podľa § 76 ods. 7 Zákonníka práce, teda v prípade, kedy podľa Zákonníka práce nárok na odstupné zamestnancom nevznikol, nie je možné akceptovať jeho argumentáciu opierajúcu sa o citovanú časť odôvodnenia predmetného rozsudku, a to z dôvodu, že bola vytrhnutá z kontextu skutkových okolností prípadu, ktoré nie sú porovnateľné so skutkovým stavom, ktorý existoval u kontrolovaného subjektu v čase, kedy k uzatvoreniu dohôd a vyplateniu odstupného došlo.

Kontrolná skupina sa nestotožňuje s názorom kontrolovaného subjektu, že nie je možné konštatovať ne hospodárnosť použitia verejných prostriedkov bez súčasného posúdenia efektívnosti a účinnosti. Hospodárnosť, efektívnosť a účinnosť sú pojmy, z ktorých každý má svoj špecifický obsah a význam. Zákonná požiadavka, aby použitie verejných prostriedkov bolo v súlade s ich obsahom, vyžaduje ich kumulatívne naplnenie v každom jednotlivom prípade. K porušeniu zákonnej povinnosti teda dôjde už nesplnením jednej z troch požiadaviek. Podľa názoru kontrolnej skupiny je možné konštatovať aj nenaplnenie len jedného z týchto pojmov.

Aby v prípade vyplatenia odstupného bolo možné konštatovať, že sa jednalo o nevyhnutnú potrebu, musela by táto vyplývať z existencie takých skutkových okolností, ktoré by zakladali povinnosť kontrolovaného subjektu odstupné vyplatiť. Týmito okolnosťami sú vznik a existencia dôvodov pre skončenie pracovného pomeru výpoveďou podľa § 63 ods. 1 písm. a), písm. b) a písm. c) Zákonníka práce. Ak by tieto skutočnosti existovali a viedli by ku skončeniu pracovného pomeru, došlo by k vzniku nároku na odstupné. Kontrolovaný subjekt by v takom prípade bol povinný odstupné poskytnúť a ak by tak neurobil, konal by v rozpore s príslušnými ustanoveniami Zákonníka práce. Teda, v takomto prípade, by sa bez akýchkoľvek pochybností jednalo o potrebu vyplývajúcu z osobitného predpisu (Zákonníka práce), ktorej uspokojenie by bolo nevyhnutné z dôvodu vzniku, resp. povinnosti uspokojenia právneho nároku na poskytnutie odstupného.

K vzniku tohto nároku v prípade zamestnancov KSK nedošlo. Kontrolovaný subjekt nepreukázal, že sa pre neho stali nadbytočnými, čo potvrdzuje jednak jeho vyjadrenie a rovnako aj fakt, že dohody o ukončení pracovného pomeru neobsahovali dôvod ukončenia pracovného pomeru, ktorého uvedenie v dohode je obligatórne ak sa pracovný pomer skončí

z dôvodov podľa § 63 ods. 1 písm. a) až písm. c). Kontrolovaný subjekt nebol povinný odstupné vyplatiť.

Zákonník práce umožňuje vyplatenie odstupného aj v iných prípadoch (§ 76 ods. 7 ZP). Kontrolovaný subjekt však pri použití verejných prostriedkov, ktorým je aj vyplatenie odstupného, je povinný dodržiavať pravidlá stanovené zákonom o rozpočtových pravidlách verejnej správy. Ak právny nárok na vyplatenie odstupného zamestnancom nevznikol, nemal zamestnávateľ povinnosť odstupné poskytnúť, teda jeho poskytnutie nebolo potrebou, ktorú bolo podľa osobitných predpisov (Zákonníka práce) nevyhnutné pokryť.

Kontrolovaný subjekt je orgánom územnej samosprávy, ktorý hospodári s prostriedkami verejného rozpočtu a je povinný riadiť sa pravidlami stanovenými osobitnými predpismi pre toto hospodárenie. Právna úprava poskytovania odstupného nerieši, či je zamestnávateľom, ktorý ho poskytuje ako subjekt hospodáriaci s verejnými prostriedkami alebo ako subjekt hospodáriaci so súkromným majetkom.

Na rozdiel od subjektu hospodáriaceho so súkromným majetkom, je kontrolovaný subjekt povinný pri hospodárení s verejnými prostriedkami dodržiavať pravidlá stanovené osobitnými predpismi. V dôsledku toho, pri poskytovaní odstupného nie je viazaný iba právnou úpravou Zákonníka práce, ale keďže je odstupné poskytnuté z verejných prostriedkov, je kontrolovaný subjekt, na rozdiel od podnikateľských subjektov, viazaný aj zákonom o rozpočtových pravidlách verejnej správy. V tejto súvislosti k časti námietky, v ktorej kontrolovaný subjekt namieta použitie jednoduchého mechanického postupu výpočtu nehospodárnosti uvádzame, že nebolo potrebné použiť zložitejší spôsob výpočtu, keďže verejné prostriedky neboli použité na krytie nevyhnutných potrieb, čo znamená, že kontrolovaný subjekt ich podľa zákona o rozpočtových pravidlách nebol oprávnený poskytnúť vôbec (nebol oprávnený vyplatiť odstupné), a teda ako nehospodárna bola vyhodnotená celá suma odstupného poskytnutého všetkým 25 zamestnancom a suma odvodov na zdravotné a sociálne poistenie, ktoré zamestnávateľ odviezol.

Kontrolná skupina nemala dôvod zaoberať sa okolnosťami, ktoré by mohli byť rozhodujúce pre vznik nárokov z titulu skončenia pracovného pomeru iným spôsobom než dohodou, a to z dôvodu, že takéto okolnosti v čase vyplatenia odstupného resp. skončenia pracovných pomerov neexistovali. Opakovane uvádzame, že zamestnanci, s ktorými bol pracovný pomer skončený dohodou neboli pre zamestnávateľa (KSK) nadbytočnými, teda kontrolná skupina nemala dôvod vysporiadať sa s alternatívou vzniku nárokov a ich výšky, ktoré by zamestnancom voči zamestnávateľovi vznikli v súvislosti so skončením pracovného pomeru z dôvodu nadbytočnosti.

Voľba spôsobu ukončenia pracovného pomeru je plne na rozhodnutí zamestnávateľa. V posudzovaných prípadoch zvolil zamestnávateľ v súlade s platnou právnou úpravou Zákonníka práce dohodu o skončení pracovného pomeru. Kontrolovaný subjekt žiada od kontrolnej skupiny, aby odporučila najvhodnejší spôsob skončenia pracovného pomeru neodôvodnene, pretože personálna politika zamestnávateľa je jeho výhradnou právomocou. Zároveň je ale povinnosťou každého subjektu verejnej správy postupovať tak, aby nedošlo k vynakladaniu verejných prostriedkov v prípadoch, kedy to nie je nevyhnutne potrebné a v súlade s požiadavkou hospodárnosti ich použitia. Počas celého priebehu kontroly a ani v námietkach kontrolovaný subjekt neuviedol žiadnu skutočnosť, ktorá by relevantne odôvodňovala poskytnutie odstupného a ktorá by preukazovala, že použitie verejných prostriedkov bolo v týchto prípadoch nevyhnutne potrebné a hospodárne.

Odvolávanie sa kontrolovaného subjektu na judikáty (Špecializovaný trestný súd sp. zn. 3T/2/2015 z 16. 12. 2015 a Okresný súd Vranov nad Topľou sp. zn. 8Cb/60/2015 z 27.04. 2017) je vo veci kontrolného zistenia (posúdenia hospodárnosti použitia verejných financií na vyplatenie odstupného) irelevantné, nakoľko predmetné judikáty sa zaoberajú majetkom a dodržiavaním povinnosti v zmysle zákona o majetku obcí, resp. majetku VÚC. V zmysle §

1 ods. 3 písm. b) zákona č. 138/1991 Zb. o majetku obcí v platnom znení a § 2 ods. 2 písm. b) zákona o majetku vyšších územných celkov v platnom znení sa tento zákon nevzťahuje na nakladanie s finančnými prostriedkami, ktoré upravujú osobitné predpisy (zákon č. 523/2004 Z. z. o rozpočtových pravidlách verejnej správy a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, zákon č. 583/2004 Z. z. o rozpočtových pravidlách územnej samosprávy a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov).

Námietka ku kontrolnému zisteniu B.0.0.2.:

Podľa oprávnenej osoby pri použití verejných prostriedkov v sume 23.475,98 €, z toho 19.118,73 € na odmeny a 4.357,25 € na odvody, nepočítala povinná osoba v súlade s ustanovením § 19 ods. 6 zákona o rozpočtových pravidlách verejnej správy, čo sa v zmysle § 31 ods. 1 písm. j) tohto zákona považuje za porušenie finančnej disciplíny. Nezachovanie hospodárnosti povinnou osobou malo podľa návrhu správy spočívať v nedôvodnej a neprimerane vysokej odmene pre zamestnancov.

V tejto časti sú kontrolné zistenia v rozpore so zákonom.

• **Nedôvodnosť priznania odmien zamestnancom s dovolaním sa na § 19 ods. 6 zákona o rozpočtových pravidlách verejnej správy by viedli k absurdnému záveru, že zamestnancom verejnej správy nemožno priznať žiadne fakultatívne zložky platu, keďže žiadna fakultatívna zložka platu nie je krytím nevyhnutných potrieb subjektu verejnej správy.**

Napr. poskytnutie odmeny hlavnému kontrolórovi KSK nie je krytím nevyhnutných potrieb KSK a závisí výlučne od uváženia k tomu zmocneného orgánu (ZKSK), či hlavnému kontrolórovi takúto odmenu prizná alebo nie, a ak áno, v akej výške. Ak je takáto odmena hlavného kontrolóra KSK ako nenárokateľná zložka jeho odmeňovania v rámci zákonného rozhrania (§ 19b ods. 2 zákona o samosprávnych krajoch) a rozhodol o nej oprávnený orgán (ZKSK), žiaden subjekt nie je oprávnený kvalifikovane konštatovať nedôvodnosť a neprimeranosť takéhoto odmeňovania. Ak by takto ľubovoľný subjekt učinil, zasiahol by nezákonne do kompetencie iného orgánu. V žiadnom prípade totiž nemôže rozhodnutie oprávneného orgánu v zákonom stanovených medziach zakladať porušenie finančnej disciplíny, tak ako to konštatuje oprávnená osoba v bode B.0.0.2 návrhu správy.

- **Vykonávaním kontroly a kontrolnými zisteniami v rozsahu bodu B.0.0.2. návrhu správy oprávnená osoba konala v príkrom rozpore so zákonom o samosprávnych krajoch, keď vybočila zo zákonom stanoveného rozsahu kontrolnej činnosti hlavného kontrolóra KSK podľa § 19c ods. 2 zákona o samosprávnych krajoch.**
- **Hlavný kontrolór KSK porušil svoje povinnosti pri výkone funkcie, keď mimo svojej kompetencie pri kontrole v rozsahu bodu B.0.0.2. návrhu správy kontroloval priamo predsedu samosprávneho kraja, čím zasiahol do výlučnej kompetencie predsedu KSK v pracovnoprávných veciach KSK, čo je vo výslovnom rozpore s § 19c ods. 2 zákona o samosprávnych krajoch.**

Hlavný kontrolór KSK, ktorý realizuje sui generis kontrolný správny proces nesmie konať mimo svojej kompetencie. „Najzávažnejšími vadami, ktoré majú vždy za následok ničotnosť správneho aktu, sú prípady, keď správny orgán vydal rozhodnutie mimo rámec svojej rozhodovacej právomoci tým, že vykročil z právom mu prikázaného predmetu, obsahu a rozsahu správnej činnosti.“ (Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 8 Sžo 171/2008).

Výpočet kontrolovaných subjektov v kompetencii hlavného kontrolóra samosprávneho kraja podľa § 19c ods. 2 písm. a) až d) zákona o samosprávnych krajoch je taxatívny. Podľa § 19c ods. 2 písm. a) zákona o samosprávnych krajoch „*Kontrolnej činnosti podľa tohto zákona podlieha a) úrad,..*“

Kontrolnej činnosti hlavného kontrolóra KSK nepodlieha predseda KSK. V tom, že kontrolnému oprávneniu hlavného kontrolóra nepodlieha starosta obce, rovnako predseda samosprávneho kraja, potvrdzuje aj odborná literatúra, napr. VEVERKOVÁ, I.: *Špecifiká kontrolnej činnosti hlavného kontrolóra*. In *Právo pre ROPO a obce v praxi*. ISSN 1337-7523, 2012, roč. V, č. 5, s. 6.

Podľa § 16 ods. 3 zákona o samosprávnych krajoch je predseda samosprávneho kraja štatutárnym orgánom v pracovnoprávných veciach samosprávneho kraja.

Hlavný kontrolór samosprávneho kraja kontrolnými zisteniami v rozsahu bodu B.0.0.2. návrhu správy, si v rozpore s § 19c ods. 2 zákona o samosprávnych krajoch v spojení s § 16 ods. 3 zákona o samosprávnych krajoch sám a nezákonne prisvojil oprávnenie kontrolovať predsedu samosprávneho kraja.

Povinnosť hlavného kontrolóra dodržiavať zákonnosť pri výkone kontroly implicitne vyplýva z § 19a ods. 9 písm. b) zákona o samosprávnych krajoch.

Námietka neopodstatnená.

K námietke kontrolovaného subjektu vo veci domnelého záveru, že zamestnancom verejnej správy nemožno priznať žiadne fakultatívne zložky platu, keďže žiadna fakultatívna zložka platu nie je krytím nevyhnutných potrieb subjektu verejnej správy je potrebné v prvom rade dodať, že kontrolovaný subjekt namieta výrok, ktorý nie je kontrolným orgánom v popise kontrolného zistenia, ani v kvalifikácii nedostatku uvedený.

Kontrolné zistenie neobsahuje konštatovanie, že poskytnutie odmien nebolo dôvodné. Podstatou kontrolného zistenia je neprimeranosť výšky poskytnutej odmeny vzhľadom k povahe, rozsahu a zložitosti činností, za ktoré sa odmeny mali poskytnúť, čo je napokon v popise zistenia aj uvedené a odôvodnené.

Úplné znenie ustanovenia § 19 ods. 6 zákona o rozpočtových pravidlách verejnej správy je: „Verejné prostriedky sa môžu používať na krytie nevyhnutných potrieb a opatrení vyplývajúcich z osobitných predpisov. Subjekt verejnej správy je povinný pri používaní verejných prostriedkov zachovávať hospodárnosť, efektívnosť a účinnosť ich použitia. Subjekt verejnej správy je povinný pri poskytovaní preddavkov z verejných prostriedkov postupovať podľa odsekov 8 až 10.“

Podstata kontrolného zistenia a záver nespočíva v domnelom výroku o neprípustnosti priznať nenárokovateľnú zložku platu (odmenu), ani v zásahu do kompetencie rozhodovania o pridelení odmeny, ani v nie krytí nevyhnutných potrieb, ale vzhľadom na porovnateľné podmienky, princípy hospodárnosti, t. j. aplikácie zásad riadneho finančného hospodárenia bolo hodnotené vynakladanie bežných výdavkov rozpočtu KSK vo forme osobných výdavkov (viď vecný rozsah kontrolnej činnosti hlavného kontrolóra uvedený v § 19c ods. 1 zákona o samosprávnych krajoch... ďalej kontrola príjmov a výdavkov samosprávneho kraja...).

Názor kontrolovaného subjektu vo veci údajného vybočenia z procesného zákonom stanoveného rozsahu kontrolnej činnosti hlavného kontrolóra KSK, porušenia povinnosti

pri výkone funkcie z dôvodu výkonu kontroly mimo kompetenciu hlavného kontrolóra, tým že bol kontrolovaný predseda samosprávneho kraja, čím sa zasiahlo do výlučnej kompetencie predsedu KSK v pracovnoprávných veciach KSK nie je vecnou námietkou ku kontrolnému zisteniu, ale námietkou procesnou, ktorá počas kontroly nebola zo strany kontrolovaného subjektu vznesená.

V zmysle § 21 ods. 1 písm. b) zákona o finančnej kontrole je kontrolovaný subjekt oprávnený podať písomné námietky k zisteným nedostatkom, navrhnutým odporúčaniam alebo opatreniam a k lehote na predloženie písomného zoznamu splnených opatrení prijatých na nápravu zistených nedostatkov a na odstránenie príčin ich vzniku uvedeným v návrhu čiastkovej správy alebo v návrhu správy.

Vzhľadom na závažnosť konštatovania kontrolovaného subjektu o údajnom prekročení zákonnej kompetencie a právomoci hlavného kontrolóra nižšie uvádzame:

Kontrolovaný subjekt v zaslaných písomných námietkach sa **snažil stotožniť výkon kontroly výdavkov KSK** (bežné výdavky – osobné výdavky – výdavky na odstupné) realizovaných Úradom KSK, ktorej výsledkom bolo zistenie, že 2 zamestnankyniam boli za mesiac január 2018 poskytnuté odmeny za jeden mesiac spolu v sume 19 622 eur (vyplatené v hotovosti ako preddavok na mzdy v deň, v druhom prípade deň pred uzatvorením dohody o ukončení pracovného pomeru dohodou bez uvedenia dôvodu), pričom obom zamestnankyniam za celý rok 2017 boli vyplatené ročné odmeny spolu v sume 5 807 eur/rok, v prepočte 483,91 eur/1mesiac (reálne tak mesačná odmena za január 2018 predstavovala cca 3-násobok ročnej odmeny za celý rok 2017), **s kontrolou predsedu KSK** a tým navodiť pochybnosť o oprávnenosti vykonávania kontroly z dôvodu prekročenia zákonnej kompetencie a právomoci hlavného kontrolóra.

Kontrolná skupina konštatovala, že odmeny boli poskytnuté v neprimeranej výške, teda v rozpore s požiadavkou hospodárnosti použitia verejných prostriedkov z rozpočtu KSK kontrolovaným subjektom (ÚKSK), čím došlo k porušeniu § 19 ods. 6 zákona č. 523/2004 Z. z. o rozpočtových pravidlách verejnej správy a o zmene a doplnení niektorých zákonov, čo sa v zmysle § 31 ods. 1 písm. j) tohto zákona považuje za porušenie finančnej disciplíny. Obsahom návrhu správy nebola konštatácia, že pri vyplácaní odmien konal nehospodárne predseda KSK, pretože predseda KSK kontrolovaným subjektom nebol a ani byť nemohol.

Opätovne je potrebné poukázať na selektívny prístup pri formovaní právneho názoru kontrolovaného subjektu, a to poukazovaním len na vybrané ustanovenia zákona o samosprávnych krajoch a nevysporiadaním sa v kontexte všetkých ustanovení súvisiacich s predmetnou vecou.

Rozsah kontrolnej činnosti hlavného kontrolóra je upravený nielen v selektívne poukázanom ustanovení § 19c ods. 2 písm. a) až d) zákona o samosprávnych krajoch, kde je ustanovený rozsah kontrolnej pôsobnosti voči taxatívne vymedzeným subjektom, ale rozsah je vymedzený aj v ods. 1 a 3 predmetného § 19c.

Pozitívne je vymedzený rozsah kontrolnej činnosti v odseku 1 a 2. Čiže okrem vymedzenia subjektov v odseku 2, na čo poukazuje kontrolovaný subjekt („Kontrolnej činnosti podľa tohto zákona podlieha a) úrad ...“), je vecne vymedzený rozsah aj v odseku 2 v znení: „Kontrolnou činnosťou sa rozumie kontrola zákonnosti, účinnosti, hospodárnosti a efektívnosti pri hospodárení a nakladaní s majetkom a majetkovými právami samosprávneho kraja, ako aj s majetkom, ktorý samosprávny kraj užíva podľa osobitných predpisov, dalej kontrola príjmov a výdavkov samosprávneho kraja, kontrola vybavovania

st'azností a petícií, kontrola dodržiavania všeobecne záväzných právnych predpisov vrátane nariadení samosprávneho kraja, kontrola plnenia uznesení zastupiteľstva, kontrola dodržiavania interných predpisov samosprávneho kraja a kontrola plnenia ďalších úloh ustanovených osobitnými predpismi.“

Negatívne je vymedzený rozsah kontrolnej činnosti v odseku 3. v znení: „Kontrolná činnosť podľa odseku 1 sa nevzťahuje na konanie, v ktorom o právach, právom chránených záujmoch alebo o povinnostiach právnických osôb alebo fyzických osôb rozhoduje v oblasti verejnej správy samosprávny kraj.“

V zmysle § 16 ods. 3 zákona o samosprávnych krajoch predseda zastupuje samosprávny kraj navonok. V majetkovoprávných vzťahoch, pracovnoprávných vzťahoch a v iných vzťahoch je štatutárnym orgánom; rozhoduje aj vo veciach, v ktorých zákon zveruje samosprávne kraju rozhodovanie o právach a povinnostiach právnických osôb a fyzických osôb v oblasti verejnej správy okrem vecí, o ktorých na jeho návrh rozhoduje organizačný útvar úradu určený v organizačnom poriadku úradu.

Z uvedeného je zrejmé, že v zmysle negatívneho vymedzenia rozsahu kontrolnej činnosti hlavného kontrolóra nepodlieha jeho kontrolnej činnosti rozhodovanie predsedu vo veciach správneho konania.

Z vyššie uvedených ustanovení zákona vyplýva, že predseda je štatutárnym orgánom nielen vo veciach pracovnoprávných, ale aj majetkovoprávných a iných vzťahoch. V tejto súvislosti je potrebné poukázať na ustanovenie § 21 ods. 1 zákona o samosprávnych krajoch, v zmysle ktorého administratívne a organizačné veci zastupiteľstva, predsedu a ďalších orgánov zriadených zastupiteľstvom zabezpečuje úrad.

Predseda je štatutárny orgán, ktorý koná za právnickú osobu, vykonáva právny úkon, ale administratívne veci na základe, ktorých následne dochádza k prejavu vôle kompetentného orgánu zabezpečuje úrad samosprávneho kraja, teda hodnotenie vykonávaných činností a hodnotenie výdavkov je plne v kompetencii HK.

Teda predseda na základe príslušných odborných činností úradu rozhodne napr. o vyplatení odmeny (podpíše schválenie odmeny), rovnako ako napr. podpíše pracovnú zmluvu, kúpnu zmluvu na tovary, zmluvu o dielo na služby, resp. stavebné práce, nájomnú zmluvu, ale aj zmluvy súvisiace s majetkom KSK pri prenájme, predaji majetku KSK a pod. Ak by sa pripustil právny názor, že nie je v kompetencii hlavného kontrolóra kontrola výdavkov na osobné výdavky, napr. odmeny, lebo ide o „zásah do výlučnej kompetencie predsedu KSK v pracovnoprávných veciach“, tak by nebolo možné kontrolovať ani majetkové veci (napr. prenájom, predaj majetku, výpožička), ani výdavky poskytnuté na základe iných zmlúv (obstaranie tovaru, služieb, stavebných prác), lebo predseda rovnako v uvedených veciach koná (podpisuje zmluvy) ako štatutárny orgán, t. j. v majetkovoprávných vzťahoch a v iných vzťahoch (§16 ods. 3 zákona o samosprávnych krajoch).

Hlavný kontrolór KSK nekontroloval predsedu ako orgán samosprávneho kraja, ale stanovil vykonať kontrolu dodržiavania právnych predpisov pri poskytovaní odmien zamestnávateľom. Ako zamestnávateľ v pracovnoprávných vzťahoch zamestnancov vystupuje Košický samosprávny kraj a nie Predseda KSK. Ten v mene zamestnávateľa len koná ako jeho štatutárny orgán. Prostriedky použité na vyplatenie predmetných odmien, boli prostriedkami rozpočtu KSK. Hlavný kontrolór samosprávneho kraja je oprávnený vykonať kontrolu použitia verejných prostriedkov z rozpočtu samosprávneho kraja.

Z ustálenej súdnej praxe je jasné, že materiály o výsledku kontroly nepodliehajú prieskumu v správnom súdnictve, nakoľko s poukázaním na rozsudok NS SR sp. zn. 5Sžf/206/2012 „nepredstavujú samy o sebe zásah do práv a právom chránených záujmov kontrolovaného subjektu“. Výsledné materiály z vykonanej kontroly nie sú

rozhodnutím správneho orgánu v zmysle SSP (Uznesenie Krajského súdu v Bratislave, sp. zn. č. 6S/69/2016 zo dňa 29.03.2017). Preto argumentácia kontrolovaného subjektu a poukazovanie na judikáty vo veci nedostatkov pri rozhodovaní správneho orgánu (napr. Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 8 Sžo 171/2008) je irelevantná.

Na výkon kontrolnej činnosti Útvoru hlavného kontrolóra sa vzťahujú ustanovenia zákona č. 357/2015 Z. z. o finančnej kontrole a audite a o zmene a doplnení niektorých zákonov a pravidiel kontrolnej činnosti prijaté zastupiteľstvom KSK uznesením. Hlavný kontrolór samosprávneho kraja nie je správnym orgánom, pretože pri výkone kontroly nerozhoduje o právach, právom chránených záujmoch a povinnostiach fyzických a právnických osôb v oblasti verejnej správy a nie je za týmto účelom oprávnený vydávať individuálne správne akty. Správa o výsledku kontroly nie je individuálnym správnym aktom. Na kontrolu vykonávanú Hlavným kontrolórom samosprávneho kraja sa nevzťahujú ustanovenia správneho poriadku.

Názor kontrolovaného subjektu, že kontrolnej činnosti hlavného kontrolóra KSK nepodlieha predseda KSK, ktorý bol v písomných námietkach podložený odbornou literatúrou, napr. Veverková, I.: Špecifiká kontrolnej činnosti hlavného kontrolóra, Právo pre ROP a obce v praxi, rok 2012, roč. V., s. 6 kontrolný orgán nerozporuje. Vyššie už bolo poukázané na negatívne vymedzenie rozsahu kontroly, t. j. kontrole nepodlieha konanie a rozhodovanie predsedu v správnom konaní (§ 19c ods. 3 s poukázaním na § 16 ods. 3 zákona o samosprávnych krajoch).

Námietka ku kontrolnému zisteniu B.0.0.3.:

Podľa vyjadrenia oprávnenej osoby, povinná osoba nepostupovala v súlade s ust. § 6 ods. 1 zákona č. 552/2003 Z.z. o výkone práce vo verejnom záujme, pretože v 23 prípadoch neinformovala o voľných pracovných miestach na výkon práce vo verejnom záujme na mieste u zamestnávateľa, ktoré jej zamestnancom prístupné, a neumožnila zamestnancom a iným fyzickým osobám uchádzať sa o tieto voľné pracovné miesta.

- **Konštatovanie oprávnenej osoby o porušení povinností povinnej osoby oznámiť voľné pracovné miesto v zmysle zákona č. 552/2003 Z. z. v 23 prípadoch považujeme za arbitrárne, bez riadneho a náležitého zistenia skutkového stavu.**

Oprávnená osoba opätovne ako pri kvantifikácii porušenia finančnej disciplíny en bloc pri skončení všetkých pracovných pomerov dotknutých zamestnancov, tak isto skonštatovala pri jednotlivých pracovných pozíciách en bloc porušenie zákona. Predseda KSK na základe ust. § 21 ods. 2 zákona č. 302/2001 Z. z. o samospráve vyšších územných celkov, v znení zák. 445/2001 Z. z., zák. č. 553/2003 Z. z., zák. č. 369/2004 Z. z., zák. č. 583/2004 Z. z., zák. 627/2005 Z. z., zák. č. 16/2006 Z. z., zák. č. 334/2007 Z. z., zák. č. 335/2007 Z. z., zák. 330/2007 Z. z., zák. č. 384/2008 Z. z., zák. č. 445/2008 Z. z., zák. č. 361/2012 Z. z., zák. 61/2015 Z. z., zák. č. 32/2015 Z. z., zák. č. 125/2016 Z. z., zák. č. 69/2017 Z. z., mení a dopĺňa Organizačný poriadok Úradu Košického samosprávneho kraja. Každá takáto zmena sa zverejňuje na Intranete Úradu Košického samosprávneho kraja a je prístupná pre každého zamestnanca Úradu Košického samosprávneho kraja.

K jednotlivým pracovným pozíciám uvádzame:

Pracovná pozícia „právnik“ bola zverejnená na webovom sídle povinnej osoby www.vucke.sk dňa 15.1.2018 v časti „Voľné miesta“.

Pracovná pozícia „referent pre verejné ocenenia a agendu uznesení“ bola zverejnená na webovom sídle povinnej osoby www.vucke.sk dňa 20.2.2018 v časti „Voľné miesta“.

Pracovná pozícia „metodik riadenia finančných procesov“ bola zverejnená na Intranete Úradu Košického samosprávneho kraja bola obsadená zamestnancom Úradu Košického samosprávneho kraja.

Pracovná pozícia „koordinátor auditov a certifikačných overovaní“ bola zverejnená na Intranete Úradu Košického samosprávneho kraja bola obsadená zamestnancom Úradu Košického samosprávneho kraja.

Pracovná pozícia „informátor“ bola zverejnená na Intranete Úradu Košického samosprávneho kraja bola obsadená zamestnancom Úradu Košického samosprávneho kraja.

Pracovná pozícia „referent pre výskum hospodárskeho a sociálneho rozvoja“ (polovičný úväzok), zverejnená na webovom sídle povinnej osoby www.vucke.sk v časti Via Carpatia. Personálny pohovor sa uskutočnil za prítomnosti zástupcov Maďarskej republiky, Ministerstva pôdohospodárstva a rozvoja vidieka SR a zástupcov Úradu KSK, v zmysle projektu Hungary-Slovakia-Romania-Ukraine ENI CBC Programme 2014-2020. Povinná osoba listom zo dňa 9.8.2018 oznámila oprávnenej osobe, u ktorého subjektu sa nachádzajú dokumenty súvisiace s predmetným pracovným miestom.

Povinná osoba písomne listom zo dňa 9.8.2018 oprávnenej osobe oznámila, že nedisponuje dokumentmi týkajúcimi oznamovania voľných pracovných miest na pracovnú pozíciu referent zdravotníctva a referent pre správu škôl a školských zariadení. To neznamena, že povinná osoba si túto povinnosť nesplnila, pretože ako vyplýva z dikcie zákona č. 552/2003 Z.z. o povinnosti zverejňovať voľné pracovné miesta, povinnosť orgánu verejnej správy by bola splnená aj oznámením voľného pracovného miesta na nástenke povinnej osoby.

Pozícia „referent rozpočtu“ a „referent pre vzdelávanie“ bola zverejnená na Intranete Úradu Košického samosprávneho kraja. Jedná sa o pracovné pozície na dobu určitú počas zastupovania na materskej a rodičovskej dovolenke.

Pracovná pozícia „riaditeľ Úradu Košického samosprávneho kraja“ - predseda KSK podľa ust. § 16 ods. 3 zákona č. 302/2001 Z.z., je predseda KSK v majetkovoprávných vzťahoch, pracovnoprávných vzťahoch a v iných vzťahoch je štatutárnym orgánom. V zmysle uvedenej kompetencie predsedu KSK menoval uvedenú osobu do funkcie riaditeľa Úradu KSK. Po menovaní predsedu KSK do funkcie predsedu KSK bola táto pracovná pozícia riaditeľ Úradu KSK obsadená, následne predseda uskutočnil personálne pohovory, na základe ktorých rozhodol o vhodnom kandidátovi na túto pracovnú pozíciu a ku dňu odvolania súčasného riaditeľa Úradu KSK bol menovaný nový riaditeľ ku dňu 18.12.2017.

Pracovná pozícia „hovorca predsedu KSK“ bola zverejnená na Intranete Úradu Košického samosprávneho kraja bola obsadená zamestnancom Úradu Košického samosprávneho kraja.

Pracovná pozícia referent pre zahraničné vzťahy, referent organizačnej agendy, referent investícií, projektový manažér, zástupca riaditeľa Úradu KSK, referent pre kontrolu škôl a školských zariadení, referent pre sociálne zariadenia, referent pre cykldopravu, oznamovanie týchto voľných pracovných miest nespadá pod kontrolované obdobie. Ustanovenie § 6 ods. 1 zákona č. 552/2003 Z.z. neukladá povinnosť povinnej osobe, aby voľné pracovné miesto oznámila bezodkladne po jeho uvoľnení resp. vytvorení.

K uvedenému považujeme za nevyhnutné uviesť, že ak u povinnej osoby vznikne potreba obsadiť voľné pracovné miesta, budú tieto voľné pracovné miesta v zmysle zákona č. 552/2003 Z.z. oznámené. Ako príklad by sme chceli uviesť, že voľné pracovná pozícia referent pre sociálne zariadenia bola zverejnená na webovom sídle povinnej osoby www.vucke.sk dňa 12.7.2018 v časti „Voľné miesta“ a pracovná pozícia „referent organizačnej agendy“ bola zverejnená na webovom sídle povinnej osoby www.vucke.sk dňa 13.8.2018, ostatné uvedené pracovné pozície nie sú obsadené. Avšak opätovne zdôrazňujeme,

že posudzovanie oznamovania v tomto odseku uvedených pracovných miest nebolo predmetom kontroly.

Námietka čiastočne opodstatnená.

Pracovná pozícia právnik bola vytvorená s účinnosťou od 15.01.2018. Informácia bola zverejnená ešte v ten istý deň. V informácii o voľnom pracovnom mieste bolo uvedené, že žiadosti možno predkladať do 22.01.2018. Uvedená pracovná pozícia bola obsadená od 01.04.2018. S účinnosťou od 01.03.2018 boli vytvorené ďalšie 2 pracovné miesta právnikov. Informácia o týchto vytvorených - voľných pracovných miestach zverejnená nebola. Kontrolovaný subjekt o nich mal informovať, aj vzhľadom k tomu, že pôvodná informácia obsahovala termín 22.01.2018, ktorý v čase vytvorenia pracovných miest (marec 2018) už nebol aktuálny.

Pracovná pozícia referent pre verejné ocenenia a agendu uznesení bola zverejnená 20.02.2018 na webovom sídle KSK. Obsadená bola 01.03.2018. Zamestnankyňa, ktorá bola prijatá na pracovnú pozíciu „inzerovanú“ na webovom sídle KSK 20.02.2018 s účinnosťou od 19.03.2018 prešla na inú pracovnú pozíciu. Na voľnú pracovnú pozíciu bola prijatá nová zamestnankyňa, s ktorou bola uzatvorená pracovná zmluva dňa 20.03.2018 s dohodnutým dňom nástupu do práce 01.05.2018. Informácia o pracovnom mieste uvoľnenom odo dňa 19.03.2018 zverejnená nebola. Podotýkame, že súčasťou informácie o voľnom pracovnom mieste zverejnenej 20.02.2018 bola aj inštrukcia, že žiadosti je možné predkladať len do 25.02.2018. Informácia zverejnená dňa 20.02.2018 sa nevzťahuje k tomuto pracovnému miestu uvoľnenému od 19.03.2018.

Pracovná pozícia „referent pre výskum hospodárskeho a sociálneho rozvoja“ bola vytvorená s účinnosťou od 01.03.2018, a to na Odbore regionálneho rozvoja, územného plánovania a životného prostredia, ktorý je organizačným útvarom Úradu KSK. Zamestnankyňa, ktorou bolo toto pracovné miesto obsadené, začala prácu podľa pracovnej zmluvy vykonávať od 01.06.2018. Zamestnávateľom uvedenej zamestnankyne je Košický samosprávny kraj. Kontrolná skupina preto nevidí dôvod, pre ktorý by informáciu o pracovnom mieste vytvorenom na Úrade KSK mala zverejňovať organizácia v zriaďovateľskej pôsobnosti KSK – Via Carpatia, keď uvedená zamestnankyňa nie je v pracovnom pomere k tejto organizácii. Kontrolovaný subjekt oznámil listom zo dňa 09.08.2018, že dokumentáciu k personálnemu pohovoru by mohol mať k dispozícii Odbor regionálneho rozvoja, územného plánovania a životného prostredia. Teda neoznámil, ako to v námietke uvádza, ktorý subjekt informáciu zverejnil. Dokumentácia z personálneho pohovoru nijako nesúvisí s informáciou o voľnom pracovnom mieste, ktorú bol kontrolovaný subjekt povinný zverejniť a nie je s ňou ani totožná. Dokumentácia z personálneho pohovoru sa totiž týka už samotného pohovoru s konkrétnym uchádzačom o voľné pracovné miesto, pričom informácia o voľnom mieste tomuto pohovoru predchádza.

Informáciu o voľnej pracovnej pozícii „riaditeľ Úradu Košického samosprávneho kraja“ bol povinný kontrolovaný subjekt zverejniť, keďže riaditeľ Úradu KSK je zamestnancom KSK vykonávajúcim prácu vo verejnom záujme. Kontrolovaný subjekt aj napriek tejto skutočnosti informáciu o voľnom pracovnom mieste nezverejnil, hoci musel vedieť, že toto pracovné miesto bude potrebné obsadiť.

Pracovná pozícia referent pre zahraničné vzťahy spadá pod kontrolované obdobie, keďže bola vytvorená s účinnosťou od 03.01.2018 a v kontrolovanom období nebola obsadená. Pracovné pozície referent investícií, projektový manažér, zástupca riaditeľa Úradu KSK, referent pre kontrolu škôl a školských zariadení a referent pre cyklodopravu spadajú pod kontrolované obdobie, keďže boli vytvorené s účinnosťou od 26.06.2018 a v kontrolovanom období neboli obsadené.

Zákon č. 552/2003 Z. z. síce, ako správne kontrolovaný subjekt uvádza, neukladá zamestnávateľovi povinnosť bezodkladne po uvoľnení, resp. vytvorení pracovného miesta informovať o tom, že je voľné. V prípade, že dôjde k uvoľneniu pracovného miesta, stáva sa toto automaticky voľným pracovným miestom (ak sa nemá zrušiť) a ak tomu nebránia dôležité okolnosti malo by byť zverejnené.

K pracovným pozíciám, ku ktorým kontrolovaný subjekt v námietke uviedol, že o nich informoval na intranete už neuviedol, kedy boli zverejnené a predovšetkým, kde na intranete bola informácia o týchto pracovných miestach zverejnená.

Zverejnením informácie o týchto voľných pracovných miestach len na intranete však neposkytol iným fyzickým osobám (verejnosti) možnosť uchádzať sa o tieto miesta.

Cieľom ustanovenia § 6 ods. 1 zákona č. 552/2003 Z. z. o výkone práce vo verejnom záujme má byť vytvorenie predpokladov pre možnosť uchádzať sa o voľné pracovné miesta prostredníctvom poskytnutia informácií o týchto miestach zamestnancom, a to na mieste u zamestnávateľa, ktoré je zamestnancom prístupné. Zároveň sa ukladá zamestnávateľovi umožniť zamestnancom a rovnako aj iným fyzickým osobám uchádzať sa o tieto voľné pracovné miesta. Košický samosprávny kraj v minulosti využíval a využíva aj v súčasnosti na informovanie o voľných pracovných miestach svoje webové sídlo. Zverejňovanie informácií o voľných pracovných miestach takýmto spôsobom spĺňa zákonnú požiadavku poskytovať informácie vo vzťahu k zamestnancom a zároveň poskytuje možnosť získať informácie o voľných pracovných miestach aj iným fyzickým osobám (verejnosti). Voľba poskytnutia týchto informácií spôsobom, ktorý umožní dozvedieť sa o voľnom pracovnom mieste iba zamestnancovi (napr. len na intranete, ktorý nie je prístupný verejnosti) neumožňuje inej fyzickej osobe (verejnosti) uchádzať sa o toto pracovné miesto. Zo znenia predmetného zákonného ustanovenia vyplýva, že inej fyzickej osobe má byť umožnené uchádzať sa o konkrétne voľné pracovné miesto, teda miesto, o ktorom zamestnávateľ informoval aj zamestnanca. Aj napriek tomu, že právna úprava neukladá povinnosť informovať aj verejnosť, možno z druhej časti vety uvedeného ustanovenia zákona usudzovať, že ak má byť umožnené uchádzať sa o voľné pracovné miesto aj iným fyzickým osobám, predpokladom pre naplnenie tejto možnosti je poskytnutie informácie o voľnom pracovnom mieste.

Kontrolná skupina akceptuje námietku kontrolovaného v časti, v ktorej uvádza, že k voľným pracovným miestam referent organizačnej agendy a referent pre sociálne zariadenia bola zverejnená informácia. Uvedená opodstatnená námietka v predmetnej časti sa zohľadňuje v tejto správe.

Námietka ku kontrolnému zisteniu B.0.0.4.:

Oprávnená osoba namieta splnenie kvalifikačných a odborných predpokladov pri obsadzovaní pracovných pozícií manažér kontroly verejného obstarávania a referent pre verejnú ocenenia.

Informácia o voľnom pracovnom mieste obsahuje minimálne kvalifikačné a odborné predpoklady pre výkon práce. Za účelom výberu vhodného kandidáta na uvedené pracovné pozície, určil predseda KSK odbornú komisiu, ktorá na personálnom pohovore skúmala všeobecný prehľad, tvorivé myslenie, verbálny prejav, rýchlosť uvažovania a osobnostné predpoklady uchádzača. Odborná komisia musí hodnotiť všetky predpoklady súhrnne, teda nie je možné určiť ak má niekto prax vo verejnej správe, resp. v určitej oblasti, tak spĺňa aj ďalšie nevyhnutné predpoklady na výkon konkrétnej práce.

Námietka neopodstatnená.

V návrhu správy išlo o zhodnotenie a predloženie odporúčania kontrolovanému subjektu v znení: Kvalifikačné požiadavky by mali vychádzať z náročnosti práce, potreby špecifických znalostí a iných požiadaviek, mali by byť individuálne na príslušné pracovné miesto, avšak z pohľadu toho istého pracovného miesta v čase primerane konzistentné. Ak zamestnávateľ stanoví kvalifikačné predpoklady na konkrétne pracovné miesto, mal by do pracovného pomeru prijímať tých uchádzačov, ktorí spĺňajú ním určené kvalifikačné predpoklady. Je na kontrolovanom subjekte aké stanovisko zaujme pri prijímaní zamestnancov.

Námietka ku kontrolnému zisteniu B.0.0.5.:

Oprávnená osoba vytýka povinnej osobe, že vybrané finančné operácie overovala základnou finančnou kontrolou až po vstupe do záväzku KSK.

- **Kontrolné závery oprávnenej osoby pod bodom B.0.0.5. návrhu správy úplne rezignujú na zmenu zákonnej úpravy vykonávania finančnej kontroly po 1. januári 2016, kedy nový zákon o finančnej kontrole úplne upustil od časového aspektu vykonávania finančnej kontroly.**

Predbežná finančná kontrola podľa zákona č. 502/2001 Z. z. o finančnej kontrole a vnútornom audite a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov sa transformovala do inštitútu základnej finančnej kontroly podľa zákona o finančnej kontrole. Základná finančná kontrola sa po 1. januári 2016 už vykonáva vo všetkých štádiách vykonávania finančnej operácie. Ak teda oprávnená osoba vyčíta povinnej osobe kontrolu vybraných finančných operácií po vstupe do záväzku, takéto kontrolné zistenie nemá oporu v zákone o finančnej kontrole. Oprávnená osoba mala v rámci kontrolných zistení naopak odporučiť revíziu internej smernice KSK č. 3/2016, ktorá nezodpovedá účinnej zákonnej úprave.

Námietka neopodstatnená.

Kontrolovanému subjektu sa nevyčíta kontrola vybraných finančných operácií po vstupe do záväzku, aleže základná finančná kontrola nebola vykonaná pred vstupom do záväzku.

V internej smernici o finančnej kontrole je stanovené realizovať základnú finančnú kontrolu z časového hľadiska v dvoch fázach, a preto pri uzatvorení dohody o ukončení pracovného pomeru, v ktorej bol dohodnutý aj finančný nárok, má byť vo fáze pred vstupom do záväzku príslušnými zodpovednými zamestnancami posúdený súlad finančnej operácie s príslušnými predpismi (napr. aj so zákonom o rozpočtových pravidlách – posúdenie hospodárnosti) a vyjadrenie povinného výroku o možnosti alebo nemožnosti pokračovať alebo vykonať finančnú operáciu. Kontrolovaný subjekt uvedené pred vstupom do záväzku nevykonával.

Podľa § 7 ods. 1 zákona č. 357/2015 Z. z. o finančnej kontrole a audite a o zmene a doplnení niektorých zákonov, základnou finančnou kontrolou je orgán verejnej správy povinný overovať vždy súlad každej finančnej operácie alebo jej časti so skutočnosťami uvedenými v § 6 ods. 4 na príslušných stupňoch riadenia.

Ministerstvo financií SR vydalo usmernenie k finančnej kontrole, ktoré je záväzné pre orgány verejnej správy vykonávajúce finančnú kontrolu podľa zákona o finančnej kontrole (§ 3 písm. b) zákona č. 357/2015 Z. z.).

V zmysle bodu 3. metodického usmernenia sekcie auditu a kontroly Ministerstva financií SR. č. MF/010871/2016-1411 sa základnou finančnou kontrolou overuje každá finančná operácia alebo jej časť, a to po celý čas od jej prípravy až po jej ukončenie a splnenie všetkých jej cieľov, napríklad

- pri uzatvorení pracovnej zmluvy sa vykoná základná finančná kontrola, v rámci ktorej sa overí súlad s rozpočtom orgánu verejnej správy, súlad s osobitným právnym predpisom, súlad s vnútorným predpisom orgánu verejnej správy,
- pri príkaze na pracovnú cestu sa základnou finančnou kontrolou overí súlad s plánom, resp. zameraním pracovnej cesty, rozpočtom, súlad s vnútorným predpisom. Vo fáze zúčtovania pracovnej cesty sa overí súlad s rozpočtom orgánu verejnej správy, overí sa, či sa pracovná cesta skutočne vykonala (iné podmienky poskytnutia verejných financií).

V zmysle bodu 2. metodického usmernenia sekcie auditu a kontroly Ministerstva financií SR. č. MF/010871/2016-1411 k finančnej kontrole vykonávanej podľa zákona č. 357/2015 Z. z. o finančnej kontrole a audite a o zmene a doplnení niektorých zákonov, finančná kontrola je súhrn činností zabezpečujúcich overovanie hospodárnosti, efektívnosti, účinnosti a účelnosti finančných operácií alebo ich častí pred ich uskutočnením, v ich priebehu a až do ich konečného vysporiadania, zúčtovania, dosiahnutia a udržania výsledkov a cieľov finančných operácií alebo ich častí.

Finančná operácia alebo jej časť je príjem, poskytnutie alebo použitie verejných financií, právny úkon alebo iný úkon majetkovej povahy. Finančná operácia sa delí na časti, nakoľko zvyčajne prebieha v niekoľkých fázach. Začína už prípravou (napr. rozhodovanie o jej uskutočnení), ďalej realizácia finančnej operácie, ktorá môže prebiehať v niekoľkých častiach (napr. uzavretie zmluvy, vyplatenie zálohy, vypracovanie objednávky, úhrada faktúry atď.) a končí sa až naplnením jej cieľov resp. dosiahnutím požadovaného výsledku (napr. vyúčtovanie poskytnutých verejných financií atď.). Rozdelenie finančnej operácie na časti môže vyplývať aj zo zodpovednosti jednotlivých zamestnancov orgánu verejnej správy za jednotlivé úseky činnosti, napr. rozpočet, verejné obstarávanie, správa majetku a iné odborné činnosti podľa povahy finančnej operácie.

To, že v zákone nie je presne vymedzený pojem „pred / po vstupe do záväzku“ neznamena, že podstata a zmysel overovania finančnej operácie je postavený na logickej časovej súvislosti, čo dokazuje vyššie uvedená zákonná úprava a záväzný predpis metodické usmernenie sekcie auditu a kontroly Ministerstva financií SR č. MF/010871/2016-1411.

Námietka ku kontrolnému zisteniu C.0.0.1.:

Podľa vyjadrenia oprávnenej osoby povinná osoba nepostupovala v súlade s bodom 3. Metodického pokynu vydaného v zmysle Smernice KSK č. 1/2017 o verejnom obstarávaní v platnom znení tým, že oddelenie verejného obstarávania vykonalo verejné obstarávanie bez toho, aby vyzvalo predkladateľa požiadavky na odstránenie nesúladu spôsobeného nezaevidovaním požiadavky a jej náležitostí v IS Fabasoft.

Povinná osoba poukazuje na znenie Metodického pokynu vydaného v zmysle Smernice KSK č. 1/2017, podľa ktorého sa malo postupovať nasledovne:

Bod. 2) Požiadavka sa predkladá v listinnej podobe na OVOKIA (vedúcemu odboru), zároveň vo formáte .pdf (všetky jej súčasti a prílohy) a zároveň elektronicky vo formáte .doc, .xls na OVOKIA (vedúcemu referátu pre verejné obstarávanie, všetky jej súčasti a prílohy),

Bod. 3) V prípade, že medzi listinnou a elektronickou verziou alebo verziou vo FBS bude zistený nesúlad, predkladateľ požiadavky bude vyzvaný na odstránenie nesúladu v dokumentácii a požiadavka nebude považovaná za kompletnú v zmysle Smernice.

V čase vykonania verejného obstarávania neexistoval na Úrade KSK Odbor verejného obstarávania, kontroľingu a interného auditu (ďalej len „OVOKIA“). Z toho vyplýva, že podľa názoru oprávnenej osoby, povinná osoba v čase vykonania verejného obstarávania porušila neplatný Metodický pokyn.

Na základe vyššie uvedeného nemôže povinná osoba konštatovať, že došlo k porušeniu postupu v zmysle neplatného Metodického pokynu. Z kontrolného zistenia nevyplýva porušenie zákona o verejnom obstarávaní ani smernice č. 1/2017.

Námietka neopodstatnená.

Ako kontrolovaný subjekt správne uvádza, v čase vykonania verejného obstarávania neexistoval na Úrade KSK Odbor verejného obstarávania, kontroľingu a interného auditu. Existoval však organizačný útvar s názvom Oddelenie verejného obstarávania, ktorý bol v zmysle organizačných predpisov vecne príslušným v oblasti realizácie verejného obstarávania. Úlohy, na ktorých plnenie bol zriadený, boli zhodné s úlohami, ktoré plnil pred jeho zrušením OVOKIA. Kontrolovaný subjekt pri zmene organizačnej štruktúry Úradu KSK (zrušenie OVOKIA a vytvorenie Oddelenia pre verejné obstarávanie) neupravil predmetný vnútorný prepis. Je potrebné poukázať na skutočnosť, že kontrolovaný subjekt postupuje pri zadávaní zákaziek podľa Smernice KSK o VO, v zmysle článku 4 bodu 2 ktorej, sa postup zadávania zákaziek realizuje prostredníctvom referátu pre verejné obstarávanie. Referát pre verejné obstarávanie bol súčasťou organizačného útvaru OVOKIA. Verejné obstarávanie realizuje Oddelenie pre verejné obstarávanie, v rámci ktorého nebol zriadený referát pre verejné obstarávanie. Kontrolovaný subjekt teda postupuje podľa smernice aj napriek tomu, že v duchu argumentácie uvedenej v námietke nesúlad jej obsahu s platnou organizačnou štruktúrou má mať za následok jej neplatnosť. Ak by mal kontrolovaný subjekt skutočne tento názor, musel by smernicu o verejnom obstarávaní rovnako ako metodický pokyn k nej považovať za neplatnú.

Námietka ku kontrolnému zisteniu C.0.0.2.:

Podľa vyjadrenia oprávnenej osoby opis špecifikácie predmetu zákazky mal vykonať vecne príslušný odbor.

Povinná osoba vo svojom vyjadrení v priebehu kontroly už uviedla, že proces realizácie verejného obstarávania vykonával poverený referent verejného obstarávania. Vzhľadom na skutočnosť, že uvedený zamestnanec už nepracuje na Úrade KSK, nebolo možné povinnej osobe oznámiť s kým pracoval resp. konzultoval opis – špecifikáciu zákazky. Povinná osoba mala k dispozícii celý spisový materiál týkajúci sa realizácie zákazky, z ktorého vyplýva, že špecifikácia zákazky – opis, bola veľmi odborne a náležite spracovaná a tvorí prílohu č. 1 Zmluvy o implementácii nariadenia EÚ 2016/679 o ochrane fyzických osôb pri spracúvaní osobných údajov a o voľnom pohybe takýchto údajov. Na základe uvedeného je potrebné jednoznačne vyvodiť záver, že poverený zamestnanec musel konzultovať špecifikáciu predmetu zákazky s viacerými odbormi resp. referátmi na Úrade KSK.

Námietka neopodstatnená.

Kontrolovaný subjekt uvádza, že nebolo možné, z dôvodu že zamestnanec, ktorý bol za proces zadávania zákazky zodpovedný už nie je zamestnancom KSK, určiť s kým konzultoval vypracovanie opisu – špecifikácie predmetu zákazky. Aj napriek tomu však v závere námietky tvrdí, že je potrebné jednoznačne vyvodiť záver, že poverený zamestnanec musel konzultovať špecifikáciu predmetu zákazky s viacerými odbormi, resp. referátmi na Úrade KSK.

Ak kontrolovaný subjekt mal vedomosť o tom, že na vypracovaní opisu - špecifikácie predmetu zákazky participovali aj iné organizačné útvary mal možnosť, tak v priebehu kontroly, ako aj v námietke, tieto organizačné útvary pomenovať. Ak sám kontrolovaný subjekt (Úrad KSK), ktorý je organizačnými útvarmi tvorený, nevie určiť, ktoré z nich sa na vypracovaní opisu – špecifikácie predmetu zákazky podieľali, nemôže v **tejto veci** požadovať od kontrolnej skupiny vyvodenie jednoznačných záverov a argumentovať nimi ako preukázanými skutočnosťami. Podotýkame, že kontrolovaný subjekt nebol pri preukazovaní svojich tvrdení odkázaný iba na vyjadrenie zamestnanca, ktorý verejné obstarávanie vykonal, ale mohol tieto informácie rovnako získať od svojich organizačných útvarov, resp. zamestnancov, ak tvrdí, že sa mali na vypracovaní opisu – špecifikácie predmetu zákazky podieľať. Z obsahu námietky je však zrejmé, že preukázať účasť iných organizačných útvarov na vypracovaní opisu – špecifikácie predmetu zákazky nedokáže. Ako sa uvádza v správe, Odbor vnútornej prevádzky, ktorý je organizačným útvarom zabezpečujúcim podľa platných organizačných predpisov činnosti vecne súvisiace s predmetom kontrolovanej zákazky, sa písomne na vyžiadanie kontrolnej skupiny vyjadril, že sa nepodieľal na vypracovaní opisu – špecifikácie predmetu zákazky. Tento odbor však ako vecne príslušný vystupoval pri zaradení požiadavky na vykonanie verejného obstarávania kontrolovanej zákazky do plánu verejného obstarávania na rok 2018. Kontrolná skupina nespochybňuje kvalitu vypracovaného opisu – špecifikácie predmetu zákazky, avšak poukazuje na možné budúce riziká, ku ktorým by nezapojenie vecne príslušných organizačných útvarov do vypracovania opisu – špecifikácie predmetu zákazky mohlo viesť.

Námietka ku kontrolnému zisteniu C.0.0.3.:

Povinná osoba vo svojom návrhu zistenia konštatuje, že oprávnená osoba nedodržala princíp transparentnosti vo verejnom obstarávaní pretože nepostupovala podľa ust. § 10 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z.z. o verejnom obstarávaní, tým, že v rozpore s postupom stanoveným Smernicou KSK č. 1/2017 o verejnom obstarávaní v platnom znení a Metodickým pokynom k tejto smernici pokračovala vo verejnom obstarávaní aj napriek tomu, že požiadavka na vykonanie verejného obstarávania sa v zmysle uvedených interných predpisov nepovažovala za kompletnú.

Oprávnená osoba potrebuje upriamiť povinnej osobe na zákonné znenie ust. § 10 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z.z. „*Verejný obstarávateľ a obstarávateľ musia dodržať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, princíp transparentnosti, princíp proporcionality a princíp hospodárnosti a efektívnosti.*“

Účelom princípu transparentnosti v procese verejného obstarávania je zabezpečiť, aby tento proces prebiehal prehľadným, predvídateľným a preskúmateľným spôsobom, **v súlade s podmienkami stanovenými v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo vo výzve napredkladanie ponúk a v súťažných**

podkladoch a zabrániť tak svojvoľnému konaniu verejného obstarávateľa pri rešpektovaní slobodnej hospodárskej súťaže.

Naplnenie tohto princípu vyžaduje, aby všetky podmienky a pravidlá zadávania konkrétnej zákazky boli vyjadrené jasne, presne a jednoznačne v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo **vo výzve na predkladanie ponúk a v súťažných podkladoch**.

Povinná osoba sa ohradzuje voči kontrolným zisteniam, že dané verejné obstarávanie bolo netransparentné, keďže každý úkon **v dokumentácii z procesu verejného obstarávania je viditeľný a je súčasťou dokumentácie z verejného obstarávania a je možné ho preskúmať**. (Tak ako aj iné kontrolné orgány sa zameriavajú z pohľadu kontroly základných princípov verejného obstarávania na proces verejného obstarávania a nie časovú správnosť evidencie podkladov ku verejnému obstarávaniu).

Povinná osoba si kladie otázku ako podľa návrhu zistenia kontrolnej skupiny došlo k netransparentnému zaobchádzaniu s uchádzačmi, ktorý sa zúčastnili danej súťaže alebo v čom bola daná súťaž netransparentná od vyhlásenia výzvy po ukončenie procesu verejného obstarávania. Zistenie časovej nesprávnej evidencie dokladov v systéme nemôže byť považované za porušenie princípu transparentnosti procesu verejného obstarávania.

Námietka neopodstatnená.

Kontrolovaná zákazka bola zákazkou, pri zadávaní ktorej bol verejný obstarávateľ povinný postupovať podľa § 117 ZVO. ZVO nestanovuje pre zadávanie zákaziek, ktoré sú zákazkami s nízkou hodnotou žiaden konkrétny postup, ktorý má verejný obstarávateľ dodržať. Verejný obstarávateľ však môže za účelom konkretizácie postupu v prípade potreby a v záujme sprehľadnenia procesu verejného obstarávania určiť pravidlá, na základe ktorých bude postupovať.

Košický samosprávny kraj mal za týmto účelom prijatý vnútorný predpis - smernicu o verejnom obstarávaní a metodický pokyn k tejto smernici. Pri zadávaní zákazky bol teda povinný postupovať aj podľa tejto smernice a metodického pokynu. Kontrolná skupina nekonštatovala, že kontrolovaný subjekt svoj postup pri zadávaní zákaziek nedokumentoval, ale že k jeho dokumentácii pristupoval spôsobom, ktorý mal vplyv na jeho prehľadnosť. Ak verejný obstarávateľ postupoval pri dokumentovaní úkonov súvisiacich so zadávaním zákazky tak, že z neho nie je bez pochybností zrejmé, kedy presne boli jednotlivé úkony vzhľadom k času a spôsobu ich evidovania v registratúre realizované a ak z pravidiel stanovených kontrolovaným subjektom vyplýva povinnosť dodržiavať určitú chronológiu krokov (úkonov), nemožno považovať postup verejného obstarávateľa za súladný s požiadavkou prehľadnosti.

Každý úkon verejného obstarávateľa vykonaný v súvislosti so zadávaním zákazky musí byť riadne zadokumentovaný a prehľadný v záujme riadnej preskúmateľnosti jeho postupu.

Námietka ku kontrolnému zisteniu C.0.0.4.:

Oprávnená osoba poukázala na skutočnosť, že povinná osoba zrušila zadávanie zákaziek podľa čl. 4 Smernice č. 1/2017 o verejnom obstarávaní (zákazky s nízkou hodnotou nie bežne na trhu dostupné s hodnotou vyššou ako 1 000,- Eur) zverejňovať k týmto zákazkám výzvy na predkladanie cenových ponúk na webovom sídle KSK.

Zadávanie vyššie uvedených zákaziek s nízkou hodnotou upravila Smernica č. 1/2018, ktorá podľa kontrolných zistení nie je v rozpore so zákonom č. 343/2015 Z.z. o verejnom obstarávaní.

Námietka neopodstatnená.

Kontrolná skupina v prípade zrušenia povinnosti zverejňovať uvedené zákazky nekonštatovala rozpor so zákonom č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní. Z uvedeného dôvodu námietku k tomuto kontrolnému zisteniu, tak ako ju formuloval kontrolovaný subjekt, považuje za neopodstatnenú.

Námietka ku kontrolnému zisteniu C.0.0.5.:

Povinná osoba postupovala v súlade s § 117 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov vzhľadom na to, že výzva bola poslaná zákonom stanovenému počtu potenciálnych uchádzačov, ktorý svojou ponukou garantovali budúci potenciálny zmluvný vzťah s Košickým samosprávnym krajom. Každá zo spoločností berie zodpovednosť za predloženú cenovú ponuku, kde Košický samosprávny kraj v žiadnom prípade nemôže ovplyvniť výšku cenovej ponuky jednotlivých spoločností s vlastnou právnou subjektivitou.

Zakladať návrh zistenia (porušenie princípu hospodárnosti a efektívnosti) povinnej osoby na porovnaní výšky cenovej hladiny jednotlivých zmlúv ako výsledok verejného obstarávania na rôznych úrovniach verejnej správy s uzavretou zmluvou KSK je možné avšak s prihliadnutím na rôzne faktory prostredia, záleží na časovom aj miestnom hľadisku, kde má daná spoločnosť sídlo, v akom časovom predstihu sa dané verejné obstarávanie realizuje vzhľadom na implementáciu zákona o ochrane osobných údajov, či daná firma disponuje internými kapacitami v danom čase. V ostatných prípadoch by predložená ponuka mohla niesť zvýšené riziko súvisiace s navýšením ceny. Samozrejme cenová ponuka sa môže odvíjať od rôznych aspektov interného a externého prostredia spoločnosti v danom čase.

Spochybňovanie hospodárnosti a efektívnosti a porovnanie výšky zazmluvnenej cenovej ponuky KSK s ostatnými uzatvorenými zmluvami jednotlivými subjektmi na porovnateľný predmet zákazky môže viesť k domienke, že všetky subjekty, ktoré danú súťaž realizovali s vyššou zazmluvnenou cenou ako je najnižšia na trhu konali nehospodárne a neefektívne.

Povinná osoba by bola rada poučená na základe akého vzorca – vydaného napr. ÚVO, Úradom vládneho auditu, CKO, Ministerstvami je možné sledovať hospodárnosť a efektívnosť daného procesu verejného obstarávania a ako vyhodnotiť, či dané verejné obstarávanie je hospodárne a efektívne, resp. podľa akého výpočtu, alebo vzorca povinná osoba vypočítala nehospodárnosť a neefektívnosť procesu verejného obstarávania, **keďže na trhu existuje množstvo ďalších uzatvorených zmlúv na porovnateľný predmet zákazky s porovnateľnou resp. vyššou obstarávacou zmluvnou cenou.**

Námietka neopodstatnená.

Kontrolovaný subjekt v námietke uvádza, že výzva bola poslaná zákonom stanovenému počtu potenciálnych uchádzačov. Zákon o verejnom obstarávaní pri zákazkách s nízkou hodnotou nestanovuje koľkým hospodárskym subjektom je verejný obstarávateľ povinný výzvu zaslať.

Minimálny počet uchádzačov, ktorý je povinný verejný obstarávateľ osloviť je v podmienkach KSK určený Smernicou o verejnom obstarávaní.

Verejný obstarávateľ je pri zadávaní zákaziek podľa § 117 ZVO povinný postupovať tak, aby boli dodržané základné princípy verejného obstarávania, teda aj princíp hospodárnosti a efektívnosti vo verejnom obstarávaní.

Predpokladom pre naplnenie tohto princípu je jednak primeranosť nákladov na realizáciu zákazky k získanej hodnote, teda tzv. „najlepšia hodnota za peniaze“ a tiež nastavenie takých podmienok realizácie zákazky, ktoré vytvorí, čo najlepšie predpoklady pre riadnu hospodársku súťaž.

Ako kontrolovaný subjekt v námietke uvádza, verejný obstarávateľ nemôže ovplyvniť výšku cenovej ponuky uchádzača, k čomu nemožno namietať. Výsledná cena za predmet zákazky však má byť výsledkom súťaže čo najväčšieho počtu ponúk. Konanie verejného obstarávateľa, spočívajúce v získaní cenových ponúk iba od uzavretého okruhu vybraných hospodárskych subjektov, neposkytnutím informácií (zverejnením výzvy na predkladanie cenových ponúk napr. na webovom sídle) o zámere zadať túto zákazku, nevytvorilo predpoklady pre čo najširšiu súťaž cien. Kontrolná skupina preukázala, že v čase zadávania zákazky existovali na trhu hospodárske subjekty, ktoré dodali porovnateľné služby, dokonca služby vo väčšom rozsahu, za nižšie ceny. V dôsledku prístupu kontrolovaného subjektu k nastaveniu podmienok hospodárskej súťaže, však iné hospodárske subjekty než oslovené, nemali možnosť sa o zámere kontrolovaného subjektu, zadať zákazku, dozvedieť a prípadne predložiť ponuku. Ak má verejný obstarávateľ skutočne záujem na zabezpečení riadnej hospodárskej súťaže, nemal by opomíňať kroky, ktoré k naplneniu tejto požiadavky majú viesť, najmä ak nie sú pre verejného obstarávateľa nadmerne administratívne a finančne zaťažujúce.

Kontrolnej skupine nie je jasné, čo mal kontrolovaný subjekt na mysli tvrdením, že pri porovnávaní cenovej hladiny zmlúv je potrebné prihliadať na rôzne faktory prostredia, resp. o aké faktory prostredia sa má jednať, teda sa k tejto časti námietky nemôže vyjadriť. Ak mal kontrolovaný subjekt vedomosť o možnom vplyve vzdialenosti sídla uchádzača na výslednú cenu za predmet zákazky, mal sa prioritne usilovať osloviť hospodárske subjekty, ktorých sídlo je čo najbližšie k sídlu KSK. Viac než kontrolná skupina by mal na miestnu a časovú súvislosť prihliadať sám kontrolovaný subjekt a venovať výberu hospodárskych subjektov náležitú pozornosť najmä, ak sa súťaže má zúčastniť len uzavretý, ním oslovený, okruh hospodárskych subjektov. Ak hospodársky subjekt nemá v čase zadávania zákazky kapacity (personálne, technické) na to, aby predmet zákazky dodal v lehote a podľa požiadaviek verejného obstarávateľa, možno predpokladať, že by sa súťaže nezúčastnil. Takáto úvaha je však bezpredmetná v prípade, keď nemal vôbec možnosť sa o zadávaní zákazky dozvedieť. Vo vzťahu k argumentácii kontrolovaného subjektu uvádzame, že Prešovský samosprávny kraj zadal zákazku spoločnosti AutoCont, s. r. o., so sídlom v Bratislave (rovnako ako KPMG, Advisory Slovensko, k. s. a Deloitte Advisory, s. r. o.), ktorej hodnota bola 8 940 eur s DPH. K uzatvoreniu zmluvy došlo 30.04.2018. Napriek rovnakej vzdialenosti sídla kraja od sídla dodávateľa a približne rovnakému času uzatvorenia zmluvy bol PSK schopný získať porovnateľné služby za nižšiu cenu, než KSK.

Kontrolná skupina má teda za preukázané, čo je dostatočne konkrétne a podrobne uvedené v časti C.0.0.5. správy, že predmet zákazky, tak ako bol špecifikovaný kontrolovaným subjektom bolo možné získať v čase realizácie verejného obstarávania za cenu nižšiu, než bola hodnota zmluvy uzatvorenej KSK s úspešným uchádzačom.

Pri konštatovaní nedodržania princípu hospodárnosti a efektívnosti vo verejnom obstarávaní, vychádzala kontrolná skupina z komparatívnej analýzy zmlúv uzatvorených Košickým, Prešovským a Nitrianskym samosprávnym krajom na poskytnutie porovnateľných služieb. Kontrolná skupina zámerne porovnávala zmluvy uzatvorené jednotkami územnej samosprávy v rovnakom stupni, keďže rozsah pôsobnosti všetkých samosprávnych krajov je v zásade totožný, a teda porovnateľný je aj rozsah nakladania s osobnými údajmi a charakter týchto údajov. Kontrolná skupina nepoužila pri posudzovaní hospodárnosti a efektívnosti zákazky žiadny vzorec, ktorý by bol vydaný niektorým z orgánov štátnej správy príkladmo uvedeným kontrolovaným subjektom v námietke. Ak má kontrolovaný subjekt vedomosť o zmluve, uzatvorenej porovnateľným subjektom verejnej správy, ktorej predmetom má byť porovnateľný predmet zákazky, mohol to v námietke uviesť. Namiesto toho, len všeobecne bez akéhokoľvek podloženia svojho tvrdenia argumentoval domnienkou o existencii množstva zmlúv na porovnateľný predmet zákazky s porovnateľnou alebo vyššou obstarávacou cenou.