

## Bratislavská vodárenská spoločnosť, a.s.

Prešovská 48  
826 46 Bratislava  
Slovenská republika

Panenská 6  
SK-81103 Bratislava  
Tel. +421 (2) 52 63 2804  
Fax +421 (2) 52 63 2677  
bratislava@taylorwessing.com

Zoznam partnerov na:  
[www.taylorwessing.com](http://www.taylorwessing.com)

[JUDr. Radovan Pala, LL.M., Ph.D.](#)  
Advokát, Partner  
r.pala@taylorwessing.com

K rukám: JUDr. Peter Olajoš - predseda predstavenstva

E-MAIL: [Peter.Olajos@bvsas.sk](mailto:Peter.Olajos@bvsas.sk)

## Analýza vybraných rizík spolupráce s Infra Services, a.s.

Bratislava, 21.05.2020

BVS/6585600

Vážený pán JUDr. Olajoš,

v nadväznosti na predchádzajúcu spoločnú komunikáciu Vám nižšie predkladáme nasledovné základné stanovisko k otázke vybraných rizík vyplývajúcich z rámcovej zmluvy o poskytnutí služieb v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010 (znenie platné v dôsledku nezverejnenia ďalších dodatkov po r. 2011), resp. v znení jej dodatku zo dňa 28. novembra 2016 (znenie, ktorým sa strany podľa vyjadrenia BVS reálne spravujú), uzatvorenej medzi Bratislavskou vodárenskou spoločnosťou, a.s., IČO: 35 850 370 ako objednávateľom a Infra Services, a.s., IČO: 43 898 190 ako poskytovateľom, a to konkrétne a výlučne rizík spojených s pokračovaním poskytovania plnení podľa SLA za okolností, za ktorých sa SLA aktuálne plní, ako aj rizík spojených so zadávaním služieb (ktoré tvoria predmet SLA) tretím subjektom zo strany BVS, t.j. mimo režimu SLA.

Posúdenie sa skladá z nasledujúcich základných častí:

- (i) obsah a definície pojmov použitých v tomto posúdení;
- (ii) zhrnutie zistení posúdenia a naše odporúčania (tzv. *executive summary*);
- (iii) analýza aktuálnej situácie vo vzťahu k SLA a možného korporátne postupu vo vzťahu k SLA.

V prípade akýchkoľvek otázok sme Vám kedykoľvek radi k dispozícii.

S úctou,

Radovan Pala/Eva Smoleňová/Juraj Frindrich  
(7SE)

## OBSAH

<b>EXECUTIVE SUMMARY .....</b>	<b>4</b>
<b>1. VEREJNOPRÁVNE RIZIKÁ .....</b>	<b>5</b>
1.1 Subdodávateľa podľa SLA.....	5
1.2 Právne postavenie BVS podľa ZoVO.....	6
1.3 Nezverejnenie SLA .....	6
<b>2. SÚKROMNOPRÁVNE RIZIKÁ .....</b>	<b>8</b>
2.1 Porušenie exkluzivity .....	8
2.2 Neobjednanie predpokladaného (minimálneho) objemu služieb.....	8
2.3 Náhrada škody .....	9
2.4 Spory o výklad SLA.....	13
2.5 Dopady na hodnotu INS.....	13
2.6 Absencia automatickej možnosti zadania služieb tretej osobe – povinnosť postupovať v súlade so ZoVO .....	13
2.7 Riziká súvisiace so súdnym konaním.....	14
2.8 Ukončenie SLA .....	14
<b>3. KORPORÁTNE RIZIKÁ .....</b>	<b>16</b>
3.1 Všeobecne.....	16
3.2 Vybrané obmedzenia BVS pri výkone práv v INS na základe Dohody Akcionárov .....	17
3.3 Vybrané obmedzenia BVS pri výkone práv v INS na základe stanov INS.....	18
3.4 Náležitá starostlivosť členov predstavenstva BVS .....	20
3.5 Náležitá starostlivosť členov predstavenstva INS.....	22

## **POUŽITÉ POJMY**

<b>BVS</b>	Bratislavská vodárenská spoločnosť, a.s., IČO: 35 850 370;
<b>Dohoda Akcionárov</b>	zmluva o spoločnom postupe týkajúcom sa INS uzatvorená medzi akcionármi INS dňa 13. decembra 2012 <sup>1</sup> v znení je dodatkov;
<b>GGD</b>	GRAFOBAL GROUP development, a. s., IČO: 44 269 340;
<b>Infozákon</b>	zákon č. 211/2000 Z. z. o slobodnom prístupe k informáciám v znení neskorších predpisov;
<b>INS</b>	Infra Services, a.s., IČO: 43 898 190;
<b>OBZ</b>	zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov;
<b>OZ</b>	zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov;
<b>SLA</b>	rámcová zmluva o poskytnutí služieb uzatvorená medzi BS ako objednávateľom a INS ako poskytovateľom;
<b>Správa NKÚ</b>	Záverečná správa: Hospodárenie vodárenských spoločností. 2019. Najvyšší kontrolný úrad Slovenskej republiky.
<b>Stanovisko</b>	právne stanovisko TaylorWessing e/n/w/c advokáti s. r. o. pre BVS z dňa 16. októbra 2019;
<b>ÚVO</b>	Úrad pre verejné obstarávanie;
<b>Záujem BVS</b>	podľa bodu 3.1(a);
<b>Záujem INS</b>	podľa bodu 3.1(b);
<b>ZoVO</b>	zákon č. 343/2015 Z.z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov;
<b>ZoVVVK</b>	zákon č. 442/2002 Z.z. o verejných vodovodoch a verejných kanalizáciách.

---

<sup>1</sup> V tom čase boli akcionármi INS HEDIN, a.s., IČO: 47 239 565 a BVS. V súčasnosti sú zmluvnými stranami zmluvy GGD a BVS ak akcionári INS.

## **EXECUTIVE SUMMARY**

Na základe nášho právneho posúdenia vo vyššie uvedenom rozsahu konštatujeme, že z právneho hľadiska:

- a) akékoľvek vedenie sporu o platnosť (časti) SLA, resp. jej dodatkov z dôvodu nedodržania verejnoprávnych povinností a uplatnenia z toho vyplývajúcich nárokov nemôže mať pre BVS akýkoľvek ekonomický význam, vzhľadom na plnú ekonomickú závislosť INS od BVS (už realizované zisky nebude možné získať späť a akékoľvek v budúcnosti priznané nároky BVS môžu byť financované fakticky iba zo zdrojov BVS poskytnutých INS na základe plnení INS pre BVS).
- b) porušenie exkluzivity podľa SLA, resp. neobjednanie predpokladaného objemu služieb podľa SLA je rizikové pre BVS, a to z dôvodu dohodnutých zmluvných pokút a možnosti uplatniť náhradu škody;
- c) pri prípadnom posudzovaní možnosti odstúpenia od SLA zo strany BVS z dôvodu prípadného podstatného porušenia SLA zo strany INS alebo pri ukončení SLA z dôvodu uplynutia doby trvania SLA je nevyhnutné vziať do úvahy potrebu kontinuálneho zabezpečenia služieb, ktoré boli poskytované podľa SLA, a to v dostatočnom časovom predstihu, tak aby nebolo ohrozené plnenie povinností BVS podľa ZoVVK;
- d) BVS je výrazne limitovaná pri výkone akcionárskych práv v INS na základe stanov INS ako aj Dohody Akcionárov;
- e) nominanti BVS sú v predstavenstve INS pri akejkoľvek činnosti limitovaní súčinnosťou nominantov GGD, a to predovšetkým tým, že nie sú oprávnení samostatne konať v mene INS;
- f) Záujem BVS je rozdielny od Záujmu INS, a teda predstavenstvo INS (vrátane nominantov BVS) nie je oprávnené postupovať v súlade so Záujmom BVS, ale výlučne v súlade so Záujmom INS, ktorý v niektorých aspektoch (napr. podmienky SLA) môže byť v priamom protiklade so Záujmom BVS. Kým bude jedným z akcionárov INS súkromný investor (GGD), existuje riziko, že GGD bude uplatňovať nároky vyplývajúce z porušenia Záujmu INS voči predstavenstvu INS alebo BVS súdnou cestou.

## 1. VEREJNOPRÁVNE RIZIKÁ

### 1.1 Subdodávatelia podľa SLA

V Stanovisku sme sa venovali (okrem iného) aj otázke naplnenia tzv. in-house výnimky vo vzťahu k SLA. Za predpokladu splnenia podmienok podľa § 85 ods. 2 ZoVO, ako aj za predpokladu, že BVS na úhradu ceny za poskytnuté služby podľa SLA nepoužíva finančné zdroje získané od verejného obstarávateľa (napr. financovanie zo strany mesta, štátna dotácia, a pod.) a zároveň, že BVS má rozhodujúci vplyv nad INS prostredníctvom vlastníctva väčšiny akcií, sme dospeli k záveru, že zmluvný vzťah BVS a INS spĺňa zákonné podmienky možnosti uplatnenia in-house výnimky podľa § 85 ods. 2 ZoVO.

Uvedené znamená, že za predpokladu splnenia zákonných podmienok podľa ust. § 85 ods. 2 ZoVO sa postupy zadávania nadlimitných zákaziek v zmysle ZoVO zo strany BVS ako obstarávateľa nepoužijú na zadávanie zákaziek na poskytnutie služieb, resp. uzavretie rámcovej zmluvy o poskytovaní služieb.

Ako bolo uvedené v Stanovisku, existuje riziko, že v prípade, ak by v dôsledku obštrukčného konania predstavenstva INS nedokázala BVS reálne presadiť svoj vplyv na INS (napr. pri konaní v mene spoločnosti), je možné uvažovať, že napriek formálnemu naplneniu podmienky (väčšina akcií v INS) **nie sú materiálne splnené podmienky pre uplatnenie in-house výnimky podľa § 85 ods. 2 ZoVO. Uvedené znamená, že BVS by v takom prípade bola povinná využiť (pri nadlimitných zákazkách) postupy podľa ZoVO ako verejný obstarávateľ.**

BVS je povinná splnenie zákonných podmienok podľa § 85 ods. 2 ZoVO **overovať počas celej platnosti SLA, nielen pri jej uzavretí. V prípade nesplnenia čo i len jednej podmienky by BVS bola v porušení ZoVO.** Ak takáto situácia nastala v minulosti, SLA bola v čase neexistencie minimálne jednej zákonnej podmienky v rozpore so ZoVO (prípadne pôvodného zákona o verejnom obstarávaní), **v dôsledku čoho by bolo možné domáhať sa za dané obdobie neexistencie zmluvného vzťahu na základe SLA z dôvodu jej absolútnej neplatnosti podľa § 39 OZ.** K neplatnosti právneho úkonu a nárokom (náhrada škody/vydanie bezdôvodného obohatenia pozri bližšie bod 2.3(a) nižšie).

Ak minimálne jedna zo zákonných podmienok pominie v budúcnosti, BVS bude povinná ukončiť SLA. Následne je povinnosťou BVS vyhlásiť na nadlimitnú zákazku spočívajúcu v poskytovaní potrebných služieb verejné obstarávanie, prípadne postupovať podľa inej výnimky (najmä § 1 ods. 2 až 15 ZoVO) alebo rovnakej výnimky s iným subjektom ako INS, spĺňajúcim zákonné podmienky pre in-house výnimku.

Pokiaľ ide o použitie subdodávateľov na plnenie predmetu SLA v rámci výnimky, napriek tomu, že ZoVO použitie subdodávateľov zo strany dodávateľa (prepojeného podniku) explicitne nezakazuje, z účelu výnimky, ako aj praxe ÚVO vyplýva, že v prípade, ak dodávateľ na poskytovanie služieb obstarávateľovi používa subdodávateľov, **môže sa jednať o neprípustné obchádzanie účelu**

**ZoVO**, a to najmä v prípadoch, ak je účasť subdodávateľa neadekvátne a nepôjde o minoritné čiastkové úlohy za nepredvídateľných okolností.<sup>2</sup>

SLA v pôvodnej verzii aj vo všetkých nám poskytnutých verziách v zmysle dodatkov explicitne **umožňuje INS používať na poskytnutie služieb BVS v zmysle SLA subdodávateľov bez akéhokoľvek obmedzenia, či možnosti „vstupu“ BVS**. Uvedené znenie SLA môže zakladať zámer obchádzania ZoVO. Na základe uvedeného, platnosť zadania každej jednotlivej nadlimitnej zákazky na základe SLA, ak bola realizovaná prostredníctvom subdodávateľa, je spochybiteľná.

V súvislosti s využívaním subdodávateľov na poskytovanie služieb podľa SLA zo strany INS existujú nasledovné riziká:

- (a) **absolútna neplatnosť zadania jednotlivej (nadlimitnej) zákazky** (t.j. jednotlivé objednávky na základe SLA), **na ktorú INS použila subdodávateľa**, a to podľa § 39 OZ a s tým spojené ďalšie riziká (vydanie bezdôvodného obohatenia, príp. náhrada škody); k neplatnosti právneho úkonu a nárokom (náhrada škody/vydanie bezdôvodného obohatenia pozri bližšie bod 2.3(a) nižšie).
- (b) **vyvodenie zodpovednosti voči BVS, ktorá je ako obstarávateľ zodpovedná za dodržanie účelu zákonnej in-house výnimky**, a to aj napriek tomu, že faktické porušenie ZoVO spôsobil dodávateľ - INS. V danom prípade hrozí BVS riziko správnych konaní a príp. následné uloženie sankcií zo strany ÚVO BVS tiež ako obstarávateľ verejnoprávne zodpovedá za to, že uzavrela zmluvu (SLA), ktorá obchádza ZoVO. Keďže SLA obsahuje zmluvné ustanovenie umožňujúce INS používať na poskytovanie služieb BVS subdodávateľov, nie je takéto konanie INS porušením SLA. BVS však podľa nášho názoru nesmie (aj napriek zmluvnému záväzku exkluzivity) porušovať ZoVO a in-house výnimku tým, že bez postupu verejného obstarávania zadá nadlimitnú zákazku INS, ktorá jej plnenie zabezpečí subdodávateľsky.

## 1.2 Právne postavenie BVS podľa ZoVO

Stanovisko bolo založené na predpoklade právneho postavenia BVS ako obstarávateľa. Vzhľadom na skutočnosť, že výklad ZoVO je vo veľkom rozsahu formovaný aj rozhodovacou praxou Súdneho dvora EÚ ako aj metodickými usmerneniami ÚVO, nie je možné vylúčiť, že právne postavenie BVS bude v budúcnosti kvalifikované **nie ako postavenie obstarávateľa ale ako postavenie verejného obstarávateľa (vzhľadom na vlastnú štruktúru BVS)**. Uvedené znamená, že na BVS by sa potom vzťahovali prísnejšie pravidlá obstarávania podľa ZoVO.

## 1.3 Nezverejnenie SLA

V Stanovisku sme dospeli k názoru, že vodárenské spoločnosti ako verejné inštitúcie *sui generis*, z dôvodu, že hospodária s verejnými financiami, resp. nakladajú s majetkom štátu alebo obcí, **majú plnú informačnú povinnosť, pričom v prípade SLA ide o typ zmluvy, ktorý sa musí povinne**

---

<sup>2</sup> Bližšie pozri str. 16 Stanoviska.

**zverejniť** (pričom uvedená povinnosť sa vzťahuje aj na dodatky k zmluvám, čiastkové dohody, obchodné podmienky, ak sú súčasťou zmluvného textu alebo zmluva na ne odkazuje a pod.).

Povinnosť zverejňovať písomné zmluvy bola zavedená do slovenského právneho poriadku s účinnosťou od 1. januára 2011. Podľa prechodných ustanovení Infozákona k úpravám účinným od 1. januára 2011, ustanovenia o povinnosti zverejňovať písomné zmluvy sa vzťahujú na povinne zverejňovanú zmluvu **uzavretú po 1. januári 2011, na objednávku tovarov a služieb vyhotovenú po 1. januári 2011 a na faktúru doručenú alebo zaplatenú po 1. januári 2011.**

Pokiaľ ide o SLA, tá bola uzatvorená v roku 2008 a následne menená dodatkami v roku 2010, (2012<sup>3</sup>), 2013 a 2016. V roku 2012, 2013 a v roku 2016 mala BVS povinnosť zabezpečiť zverejnenie každého z dodatkov bez povinnosti zverejňovať SLA z roku 2008 a dodatku z roku 2010, na ktoré sa povinnosť zverejňovania ešte nevzťahovala. **Vzhľadom na skutočnosť, že dodatky z roku 2012, 2013 a 2016 neboli zverejnené v 3 mesačnej lehote<sup>4</sup>, podľa nášho názoru platí, že k uzavretiu týchto dodatkov, a teda k zmene SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010 nedošlo.** Tzn. SLA v znení týchto dodatkov je nulitná, t.j. ako keby vôbec nevznikla. **Zmluvné strany by sa tak mali spravovať poslednou platnou úpravou ich vzťahu, t.j. SLA platnou v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010. Podľa aktuálnych informácií sa BVS a INS spravujú verziou SLA v znení jej dodatku zo dňa 28. novembra 2016. Na to, aby tento názor bolo možné účinne uplatniť v zmluvnom vzťahu je však potrebné právoplatné rozhodnutie súdu.**

Pokiaľ ide o ďalšie dva základné typy zmluvných dojednaní, ktoré vyplývajú zo SLA (objednávky nad rámec SLA zadané cez tzv. požiadavky na zmenu a objednávky v rámci SLA, pokiaľ ich predmet a cena nie sú určiteľné a identifikovateľné zo SLA, najmä z dôvodu, že predmet plnenia bol definovaný až dodatkami z roku 2013 alebo 2016), podľa nášho názoru obdobne platí, že ak neboli zverejnené v zákonnej 3 mesačnej lehote od ich uzavretia, sú tiež nulitné.

Ak sa obe zmluvné strany rozhodnú plniť naďalej z nulitných zmlúv, hrozí im za to priestupkové konanie, ktoré je návrhové a ktoré môže skončiť vydaním rozhodnutia o pokute, resp. o zákaze činnosti<sup>5</sup>.

V prípade, ak už uplynula zákonná lehota na zverejnenie zmluvnej objednávky/dodatku SLA, **ich dodatočným zverejnením už nie je možné zjednať nápravu. Prípadné nároky zmluvných strán z plnenia takýchto nulitných zmluvných vzťahov je potrebné podrobiť osobitnej analýze (s osobitným zameraním na to, či už boli plnenia skonzumované, ako aj s dôrazom na vyhodnotenie (spolu)zodpovednosti zmluvných strán). K neplatnosti právneho úkonu a nárokom (náhrada škody/vydanie bezdôvodného obohatenia pozri bližšie bod 2.3(a) nižšie).**

Vo všeobecnosti však platí, že efektívnosť prípadného súdneho uplatnenia nárokov z prípadného porušenia verejnoprávnych povinností (odhliadnuc od časového hľadiska) bude vždy narážať na (i.)

<sup>3</sup> Ide o tzv. dodatok č. 3, ktorý nie je datovaný.

<sup>4</sup> § 47a ods. 4 OZ.

<sup>5</sup> Porušenie povinnosti podľa Infozákona je priestupkom podľa § 21a ods. 1 písm. c), pričom za tento priestupok možno uložiť pokutu do EUR 1.650,- a zákaz činnosti až na dva roky (§ 21a ods. 2 Infozákona).

spoluzodpovednosť BVS a (ii.) skutočnosť, že vzhľadom na ekonomickú závislosť INS od BVS akékoľvek budúce nároky BVS voči INS môžu byť fakticky uspokojené len z prostriedkov BVS (ktoré boli predtým poskytnuté na INS na základe SLA).

## 2. SÚKROMNOPRÁVNE RIZIKÁ

### 2.1 Porušenie exkluzivity

Podľa čl. II bod 3. SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010 (resp. bodu 2.4. SLA v znení dodatku z roku 2016<sup>6</sup>) nie je BVS oprávnená využívať na poskytovanie služieb (ktorých poskytovanie je predmetom SLA) inú osobu ako INS. Porušenie uvedenej povinnosti je sankcionované **zmluvnou pokutou vo výške 60% ceny, ktorú za tieto služby vyfakturovala BVS tretia osoba** (iná ako INS).

Riziko predmetnej zmluvnej pokuty teda hrozí v prípade, ak BVS na služby, ktoré sú predmetom SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010 využije tretie osoby, a to aj v prípade, ak pôjde o služby, ktoré sú predmetom SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010 a ktoré nevie INS poskytnúť bez použitia subdodávateľa (tzn. aj v prípade, ak by v dôsledku takéhoto použitia subdodávateľa dochádzalo k porušeniu in-house výnimky podľa ZoVO).

Vo vzťahu k náhrade škody pri porušení povinnosti exkluzivity je potrebné pre úplnosť uviesť, že nakoľko náhrada škody nebola popri zmluvnej pokute dohodnutá, INS nemá nárok na jej náhradu<sup>7</sup>; tzn. v prípade porušenia povinnosti exkluzivity zo strany BVS je síce INS oprávnená požadovať zmluvnú pokutu, no nie náhradu škody spôsobenej porušením uvedenej povinnosti.

V zmysle § 301 OBZ môže súd neprimerane vysokú zmluvnú pokutu znížiť. V danom prípade súd prihliada najmä na hodnotu a význam zabezpečovanej povinnosti. Na zníženie neprimerane vysokej zmluvnej pokuty nie je zákonný nárok.

Nakoľko rozhodnutie súdu by záviselo od okolností konkrétneho prípadu, uvedené rozhodnutie súdu (resp. príp. úspech/neúspech BVS) vo veci vyššie uvedených nárokov (náhrada škody/zmluvná pokuta) nie je možné prejedikovať.

### 2.2 Neobjednanie predpokladaného (minimálneho) objemu služieb

Podľa čl. II bod 4. SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010 (resp. bodu 2.5. SLA v znení dodatku z roku 2016) sa BVS zaväzuje u INS objednať „*ročne služby, práce a tovary vo výške schváleného ročného Obchodného, finančného a investičného plánu v oblastiach*“, ktoré zodpovedajú predmetu SLA (resp. predmetu SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010), a to v každom kalendárnom roku platnosti zmluvy. **V prípade, ak BVS neobjedná služby minimálne v tomto objeme je povinná k 31. decembru príslušného roka zaplatiť INS sumu**

<sup>6</sup> Uvedené sa nevzťahovalo na tzv. doplnkové služby, a to až do doby ich začatia poskytovania INS.

<sup>7</sup> Podľa § 545 ods. 2 OZ **nie je** veriteľ „**oprávnený požadovať náhradu škody spôsobenej porušením povinnosti, na ktorú sa vzťahuje zmluvná pokuta, ak z dojednaní účastníkov o zmluvnej pokute nevyplýva niečo iné. Veriteľ je oprávnený domáhať sa náhrady škody presahujúcej zmluvnú pokutu, len keď je to medzi účastníkmi dohodnuté.**“



**rozdielu medzi sumou služieb podľa predchádzajúcej vety a sumou skutočne objednaných služieb.**

Predmetné ustanovenie je napadnuteľné ako nezrozumiteľné pokiaľ ide o pojem „Obchodný, finančný a investičný plán“; nie je totiž zrejmé o aký plán má ísť, kto ho má schvaľovať a koho sa má týkať. Z obsahu ustanovenia je možné vyvodiť, že ide o Obchodný, finančný a investičný plán, ktorý schvaľuje BVS. SLA platná v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010 (ani SLA v znení dodatku z roku 2016) neupravujú postup v prípade, ak takýto Obchodný, finančný a investičný plán nie je schválený. Ďalej nie je zrejmé, či predmetný Obchodný, finančný a investičný plán (z hľadiska svojho obsahu) je schopný presne stanoviť objem (výšku) služieb (prác, tovaru), ktoré majú byť poskytované na základe SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010, tak aby bolo zrejmé o aký presný objem ide, resp. či služby budú špecifikované v takom rozsahu, aby ich bolo možné priradiť pod predmet SLA.

Povinnosť BVS uhradiť rozdiel medzi výškou služieb (prác, tovaru), ktoré mali byť objednané podľa schváleného Obchodného, finančného a investičného plánu a výškou skutočne objednaných služieb (prác, tovaru) nie je výslovne definovaná ako zmluvná pokuta, aj keď z obsahu dotknutého ustanovenia je zrejmé, že má ísť o istý druh sankcie za porušenie povinnosti objednať služby (práce, tovary) v určitom objeme. Vzhľadom na potenciálnu neurčitosť predmetného ustanovenia však nie je možné vylúčiť, že by súd predmetné ustanovenie vyhodnotil aj ako neplatné, príp. zmluvnú pokutu ako neplatnú.

V prípade, ak by súd vyhodnotil predmetnú sankciu ako platne dohodnutú formu zmluvnej pokuty, tak v takom prípade je vo vzťahu k náhrade škody pri porušení povinnosti objednať určitý objem služieb potrebné uviesť, že nakoľko náhrada škody nebola popri tejto zmluvnej pokute dohodnutá, INS by nemala nárok na jej náhradu; tzn. v prípade porušenia povinnosti objednať určitý ročný objem služieb zo strany BVS by síce INS bola oprávnená požadovať zmluvnú pokutu, no nie náhradu škody spôsobenej porušením uvedenej povinnosti.

K prípadnému zníženiu neprimeranej zmluvnej pokuty súdom pozri bod 2.1 vyššie.

V prípade pokiaľ by mal súd za to, že sankcia za neobjednanie určitého ročného objemu služieb nebola dojednaná platne (t.j. zmluvná pokuta nebola platne dohodnutá), INS by sa stále mala možnosť domáhať od BVS náhrady škody, v prípade, ak by dojednanie ohľadom povinnosti objednania určitého objemu služieb (prác, tovaru) bolo dohodnuté platne (tzn. že by súd nevyhodnotil celé ustanovenie ako neplatné pre neurčitosť). Argumentácia INS rozporujúca neurčitosť v prípadnom spore však môže byť založená aj na praxi zavedenej medzi INS a BVS v minulosti, t.z. že neurčitosť bola odstránená viacročnou praxou medzi stranami.

Nakoľko rozhodnutie súdu by záviselo od okolností konkrétneho prípadu, uvedené rozhodnutie súdu (resp. príp. úspech/neúspech BVS) vo veci vyššie uvedených nárokov (náhrada škody/zmluvná pokuta) nie je možné prejedikovať.

**2.3 Náhrada škody**

- (a) Náhrada škody v prípade neobjednania služieb, ktoré neboli zahrnuté v predmete SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010, no ktoré boli zahrnuté v predmete SLA v znení jej následných dodatkov, ktoré nie sú z dôvodu ich nezverejnenia platné

Ako bolo uvedené vyššie v bode 1.3, vzhľadom na skutočnosť, že dodatky z roku 2012, 2013 a 2016 neboli zverejnené v zákonom stanovenej lehote 3 mesiacov, platí, že k uzavretiu týchto dodatkov, a teda k zmene SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010 nedošlo. Tento záver však môže právoplatne vysloviť len súd na základe súdneho konania (sporu). Infozákon obsahuje aj osobitné pravidlo, podľa ktorého platí, že v prípade, ak zmluva nie je zverejnená do siedmich dní odo dňa uzavretia alebo odo dňa doručenia súhlasu, ak sa na jej platnosť vyžaduje súhlas príslušného orgánu, môže účastník podať návrh na zverejnenie v Obchodnom vestníku. **Takýmto spôsobom môže účastník daného právneho vzťahu (iný ako povinná osoba) odvrátiť situáciu, podľa ktorej by sa uplatnilo vyššie uvádzané pravidlo, že v prípade ak sa do troch mesiacov od uzavretia zmluvy alebo od udelenia súhlasu, ak sa na jej platnosť vyžaduje súhlas príslušného orgánu, zmluva nezverejnila, platí, že k uzavretiu zmluvy nedošlo.**

Z hľadiska zodpovednostných vzťahov nesú povinné osoby (často v pozícii obstarávateľov) osobitnú zákonnú povinnosť zabezpečiť zverejnenie povinne zverejňovaných zmlúv.<sup>8</sup> Uvedené právne riziko je však možné minimalizovať poukázaním na tzv. **všeobecnú prevenčnú povinnosť**<sup>9</sup> ostatných účastníkov, ktorí mali možnosť podať návrh na zverejnenie v Obchodnom vestníku (podľa ustanovenia § 5a ods. 10 Infozákona), no neurobili tak. Nedodržanie tejto zákonnej možnosti zo strany druhého účastníka zmluvného vzťahu je podľa nášho názoru dôležitý argument pred akýmkoľvek potenciálnym nárokom na náhradu škody spôsobenej tým, že predmetná zmluva nenadobudla účinnosť (resp. pozeralo sa na ňu, ako keby ani nevznikla). Keďže v tomto konkrétnom prípade INS dlhodobo trvala na režime utajenia SLA, je možné poukázať na to, že všeobecnú prevenčnú povinnosť nedodržala, naopak svojim postupom preukázala, že na zverejnení nemala žiadny záujem a v tomto smere nepodnikla nič, čo by mohlo zabrániť neplatnosti SLA v dôsledku jej nezverejnenia. Odkazom na aplikáciu všeobecnej prevenčnej povinnosti by malo byť reálne znížené právne riziko toho, aby mala povinná osoba (BVS) vo vzťahu k druhému účastníkovi (INS) právneho vzťahu, ktorý nenechal zverejniť zmluvu v Obchodnom vestníku, niesť prípadný nárok na náhradu spôsobenej škody. Aj v tomto prípade však platí, že súd by rozhodoval na základe okolností konkrétneho prípadu a preto jeho rozhodnutie v tejto veci (a prípadný neúspech BVS) nie je možné prejedukovať. Vzhľadom na štandardné

<sup>8</sup> Okrem toho nesú zvýšenú mieru právneho rizika pri uzatváraní zmluvných vzťahov z dôvodu, že v mnohých prípadoch je návrh zmluvy predkladaný zo strany povinnej osoby ako obstarávateľa, čo zvyšuje riziko prípadného konštatovania toho, že možná neplatnosť takejto zmluvy by mohla byť pričítaná povinnej osobe (obstarávateľovi) ako predkladateľovi znenia zmluvy.

<sup>9</sup> § 415 OZ, podľa ktorého podľa ktorého platí, že každý je povinný počínať si tak, aby nedochádzalo ku škodám na zdraví, na majetku, na prírode a životnom prostredí. Táto zákonná povinnosť sa aplikuje v plnom rozsahu aj v oblasti obchodnoprávných vzťahov.

dĺžky súdnych konaní je možné výsledok prípadného súdneho sporu, ktorý by bol iniciovaný v súčasnosti, očakávať až v čase po predpokladanom ukončení doby trvania zmluvy.

Podľa kogentného ustanovenia § 268 OBZ platí, že ten kto spôsobil neplatnosť právneho úkonu, **je povinný nahradiť škodu osobe, ktorej bol právny úkon určený, ibaže táto osoba o neplatnosti právneho úkonu vedela** - keďže zákon nepoužíva formuláciu „musel vedieť“, vyžaduje sa skutočná vedomosť poškodenej strany o neplatnosti právneho úkonu.<sup>10</sup> Rozhodujúca je pritom vedomosť poškodenej strany o neplatnosti právneho úkonu **v čase jeho uskutočnenia**, pričom neskoršia vedomosť poškodeného o neplatnosti právneho úkonu môže mať vplyv už len na určenie výšky škody (napr. z dôvodu spoluzodpovednosti poškodeného za škodu alebo porušenia povinnosti poškodeným urobiť opatrenia potrebné na odvrátenie škody alebo na jej zmiernenie). Pre náhradu tejto škody platia obdobne ustanovenia o náhrade škody spôsobenej porušením zmluvnej povinnosti podľa § 373 a nasl. OBZ<sup>11</sup>. Pri prípadnej neplatnosti právneho úkonu a následnom nároku na náhradu škody vyplývajúcej z tejto neplatnosti je tak kľúčové určiť, **ktorý z účastníkov zodpovedá za neplatnosť právneho úkonu a či má druhý účastník z titulu poškodenej osoby voči prvému účastníkovi nárok na náhradu škody spôsobenú neplatnosťou právneho úkonu**. Uhrádza sa skutočná škoda<sup>12</sup> a ušlý zisk<sup>13</sup> (§ 379 OBZ). Za škodu sa pritom považuje aj ujma, ktorá poškodenej strane vznikla tým, že musela vynaložiť náklady v dôsledku porušenia povinnosti druhej strany (§ 380 OBZ).

**Pre posúdenie akéhokoľvek nároku na náhradu škody by bolo preto osobitne dôležité určiť, kto potenciálnu neplatnosť zmluvy, resp. dodatku, prípadne ich jednotlivých častí spôsobil. Opäť pritom platí, že za škodu zodpovedá tá strana, ktorá neplatnosť vyvolala, pričom nárok na náhradu škody má voči tejto strane druhá strana konajúca v dobrej viere, ktorá sa na spôsobení škody nepodieľala.**

**V prípade SLA, resp. dodatkov uzatvorených po r. 2011, resp. ďalších čiastkových zmlúv uzatvorených na základe SLA pod roku 2011 existuje riziko ich neplatnosti z dôvodu ich nezverejnenia v súlade s Infozákonom. Uvedené zakladá riziko uplatňovania náhrady škody voči BVS ako povinnej osobe zo strany INS. Napriek tomu, že BVS by mohla argumentovať všeobecnou prevenčnou povinnosťou INS**

<sup>10</sup> Ovečková, O. a kol., Obchodný zákonník, Veľký komentár, Bratislava : Wolters Kluwer s. r. o., 2017, s. 106.

<sup>11</sup> Ustanovenie § 373 OBZ uvádza, že kto poruší svoju povinnosť zo záväzkového vzťahu, je povinný nahradiť škodu tým spôsobenú druhej strane, ibaže preukáže, že porušenie povinností bolo spôsobené okolnosťami vylučujúcimi zodpovednosť.

<sup>12</sup> Pod skutočnou škodou sa rozumie predovšetkým zmenšenie majetku poškodeného, zníženie alebo stratu poškodeného v dôsledku obmedzenia alebo zániku majetkových práv, znemožnenie výkonu majetkových práv a vynaložené náklady, ktoré by inak nemusel poškodený vynaložiť.

<sup>13</sup> Ušlým ziskom sa rozumie to, o čo by sa zväčšil majetok poškodeného v prípade, že by nedošlo k udalosti spôsobujúcej škodu. Keďže je zvyčajne ťažké presne určiť, aký zisk by poškodený v prípade absencie škodnej udalosti dosiahol, ide do určitej miery o istú špekuláciu. Podľa § 381 ods. 1 OBZ je možné, aby poškodená strana namiesto skutočne ušlého zisku požadovala „náhradu zisku dosahovaného spravidla v poctivom obchodnom styku za podmienok obdobných podmienkam porušenej zmluvy v okruhu podnikania, v ktorom podniká.“

za účelom zníženia uvedeného rizika, prípadný úspech BVS v prípade sporu nie možné prejudikovať. V prípade neplatnosti zmluvy by boli strany súčasne povinné vydať všetko to, čo sa na základe absolútne neplatnej zmluvy plnilo, t.j. o čo sa bezdôvodne obohatili, pričom by sa použili ustanovenia § 451 a nasl. OZ (v danom prípade by sa posudzovalo, ktoré plnenia boli reálne skonzumované resp. či odplata za tieto plnenia bola obvyklá, resp. či presahovala obvyklú odmenu). V tejto súvislosti je však potrebné dodať, že ak by mohlo dôjsť k uplatneniu nároku na náhradu škody voči danej povinnej osobe, nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia by prestal byť primárne relevantný.<sup>14</sup> Vzhľadom na predpoklad, že objem poskytovaných služieb podľa SLA po r. 2011, ktoré boli poskytované na základe nezverejnených dodatkov, príp. čiastkových zmlúv, bol značný, nie je riziko príp. súdnych sporov ohľadom vyššie uvedených nárokov na náhradu škody/vydanie bezdôvodného obohatenia zanedbateľné.

(b) Náhrada škody v prípade neobjednania služieb, ktoré boli zahrnuté v predmete SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010

V danom prípade by mohlo ísť o situácie, kedy by BVS neobjednala dané služby od INS no zadala by ich tretej osobe (bez ohľadu na to, či je INS schopná dané služby poskytnúť sama alebo len prostredníctvom subdodávateľov), čím by v podstate došlo k porušeniu exkluzivity (viď bod 2.1 vyššie), príp. aj porušeniu záväzku BVS objednať služby v určitom objeme (viď bod 2.2. vyššie), alebo by uvedené služby neobjednala vôbec (teda ani od INS ani od tretích osôb), čím by mohlo dôjsť k porušeniu záväzku BVS objednať služby v určitom objeme (viď bod 2.2. vyššie).

Prípadná škoda, ktorú by si v danom prípade INS mohla uplatňovať (k reálnej možnosti náhrady škody viď body 2.1. a bod 2.2. vyššie) by predstavovala najmä ušlý zisk<sup>15</sup> v nasledovnom rozsahu:

- (i) v prípade porušenia exkluzivity: ušlý zisk vo výške ceny služieb, ktoré BVS poskytla tretia strana (v rozpore so SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010), pričom výška ceny služieb by sa fakturovala podľa cenníka dohodnutého medzi BVS a INS a platného v čase poskytnutia danej služby treťou osobou;
- (ii) v prípade porušenia povinnosti objednať služby v určitom objeme: ušlý zisk vo výške rozdielu medzi cenou služieb v objeme podľa schváleného Obchodného, finančného a investičného plánu v oblastiach, ktoré sú predmetom SLA platnej

<sup>14</sup> Podľa rozhodnutia Najvyššieho súdu SR vo veci 2 Cdo 48/2010 má nárok na vydanie bezdôvodného obohatenia „subsidiárny charakter, predstavuje len podporný titul pre ochranu osoby postihnutej v majetkovej sfére; primárnym bude vždy inštitút náhrady škody, ak osobe dlžníka možno pričítať zodpovednosť za protiprávne konanie.“ K rovnakému záveru dospel Najvyšší súd aj vo svojich ďalších rozhodnutiach (napr. sp. zn. 2 Cdo 155/2011 alebo 6Cdo/9/2016), pričom poukázal na to, že tento záver je podporovaný aj relevantnou právnou doktrínou.

<sup>15</sup> Podľa § 381 ods. 1 OBZ je možné, aby poškodená strana namiesto skutočne ušlého zisku požadovala „náhradu zisku dosahovaného spravdivla v poctivom obchodnom styku za podmienok obdobných podmienkam porušenej zmluvy v okruhu podnikania, v ktorom podniká.“

v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010 a cenou služieb skutočne objednaných zo strany BVS počas konkrétneho roka. K zmätočnosti čl. II bod 4. SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010 vid' bližšie bod 2.2. vyššie;

- (iii) čl. II bod 3 SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010 hovorí o zabezpečení rozsiahlych investičných a prevádzkových zdrojov zo strany INS za účelom poskytovania služieb podľa SLA a alokácie týchto zdrojov pre BVS nie je možné vylúčiť, že v prípade uplatňovania náhrady škody by si INS uplatňovala aj príp. náhradu škody v rozsahu zmarenej investície – vznik a rozsah tejto škody by však INS musela preukázať, a súčasne by musela preukázať príčinnú súvislosť medzi porušením povinnosti zo strany BVS a touto škodou. Ako už bolo uvedené vyššie, pokiaľ by išlo o porušenej takej povinnosti, z ktorej by si INS uplatňovala zmluvnú pokutu (bod 2.1. a bod 2.2. vyššie), bol by aj tento nárok na náhradu škody otáznym.

## 2.4 Spory o výklad SLA

V prípade trvania SLA existuje reálne riziko, že strany budú spochybňovať rozsah predmetu SLA, a to najmä vzhľadom na absenciu zverejnenia dodatkov k SLA po r. 2011, ako aj vzhľadom na nejasné zmeny SLA realizované prostredníctvom požiadaviek na zmenu, ktoré neboli transformované do formy dodatkov k SLA, no na základe ktorých sa v minulosti reálne plnilo.

Problémom jej aj využívanie subdodávateľov zo strany INS a nie len z verejnoprávneho hľadiska ale z hľadiska kontroly ceny zo strany BVS nad poskytnutou službou. **Tým, že SLA žiadnym spôsobom nerieši, že INS je povinná nahlásiť BVS, že službu bude poskytovať cez subdodávku, nemá tak BVS v skutočnosti kontrolu nad konečnou cenou, ale ani nad dodržiavaním verejnoprávnych požiadaviek zo strany BVS a INS (ZoVO).**

Riziko sporov zvyšuje aj nejasnosť viacerých ustanovení SLA (schvaľovanie cenníka na úrovni riadiaceho výboru, nárok na prirážku za subdodávky vo výške 10% a pod.).

## 2.5 Dopady na hodnotu INS

Je pravdepodobné, že prípadné znižovanie objemu služieb, ktoré BVS objednáva od INS (napr. tým, že bude čím ďalej tým viac objednávať služby mimo režimu SLA od tretích osôb), môže mať okrem vyššie uvedených rizík (riziko zmluvných pokút, náhrady škody) za následok aj negatívny finančný dopad na INS, najmä na hospodárky výsledok INS, resp. zisk, príp. hodnotu akcií INS. Za určitých okolností môže takýto postup viesť až k úpadku INS, čo by malo za následok stratu hodnoty podniku, ktorá je pre BVS z hľadiska plnenia jej úloh zásadná. Nielen z pohľadu zabezpečovania úloh BVS, ale aj vzhľadom na majetkovú účasť BVS v INS uvedené nie je žiadúce, nakoľko uvedené má vplyv na podiel BVS na zisku INS ako aj hodnotu akcií, ktoré BVS v INS vlastní.

## 2.6 Absencia automatickej možnosti zadania služieb tretej osobe – povinnosť postupovať v súlade so ZoVO

V prípade, ak by BVS chcela ukončiť objednávanie niektorých služieb poskytovaných podľa SLA z dôvodu neplatnosti objednávky/zmluvy na základe ktorej sú poskytované (z dôvodu nezverejnenia

podľa Infozákona), existuje tiež riziko, že **INS bude zastávať stanovisko že na BVS, resp. dotknuté objednávky/zmluvy sa nevzťahuje povinnosť zverejnenia a bude sa postupu BVS brániť** – aj s ohľadom na zákonnú povinnosť členov štatutárneho orgánu INS (bez ohľadu na nomináciu) chrániť záujmy INS (ide najmä, ale nielen, o prípady kde má INS zazmluvnené plnenia od subdodávateľa, resp. subdodávateľov, voči ktorým má INS určité zmluvné povinnosti). **Uvedené by samozrejme malo vplyv na dĺžku prípadného sporu a s tým súvisiace náklady.** V tejto súvislosti tiež nie je možné vylúčiť, že **INS by si uplatňovala aj náhradu škody** (viď ku škode bližšie bod 2.3(a). vyššie)<sup>16</sup>. Súčasne je nutné uviesť, že aj v prípade ak by INS prestala určité služby poskytovať (či už na základe dohody s BVS alebo z dôvodu neplatenosti objednávok/zmluvy), **nebude mať BVS automaticky právo zadať predmet plnenia priamo tretím subjektom, nakoľko bude nútená skúmať rozsah svojho oprávnenia v medziach ZoVO (tzn. bude potrebné dodržať postupy podľa ZoVO).** Uvedené môže byť problematické najmä pokiaľ ide o zachovanie kontinuity poskytovania daných služieb (ktorých poskytovanie je pre BVS nevyhnutné, nakoľko táto má zákonné povinnosti ako prevádzkovateľ verejného vodovodu a verejnej kanalizácie).

## 2.7 Riziká súvisiace so súdnym konaním

Je nutné uviesť, že v prípade uplatnia akýchkoľvek prípadných nárokov zo strany INS súdnou cestou (napr. náhrada škody, vydanie bezdôvodného obohatenia, zaplatenie zmluvnej pokuty) je nutné vziať do úvahy:

- (a) **možnosť INS uplatniť aj príp. zákonné úroky z omeškania** (SLA neobsahuje osobitnú úpravu ohľadom úrokov z omeškania, z uvedeného dôvodu je INS oprávnená uplatniť si zákonný úrok z omeškania – aktuálne vo výške 8%, resp. 9%, a to v závislosti od spôsobu určenia úrokov<sup>17</sup>);
- (b) **trovy súdnych konaní** vrátane trov právneho zastúpenia v týchto konaniach a vytvorenie príp. rezervy v BVS na tento účel; a
- (c) **využitie všetkých procesných prostriedkov obrany zo strany INS** najmä vo forme zabezpečovacích inštitútov ako je napr. neodkladné opatrenie.

Ako bolo uvedené vyššie, spory je oprávnený s konečnou platnosťou rozhodnúť len slovenský súd, a preto prípadný úspech/neúspech BVS v súdnych konaniach nie je možné prejednať.

## 2.8 Ukončenie SLA

- (a) Doba trvania SLA:

<sup>16</sup> V prípade nájmu vozidiel pozri bližšie aj Stanovisko. V prípade „zneplatenia“ všetkých nezverejnených zmlúv o nájme vozidla zo strany BVS, nie je možné vylúčiť, že INS by si uplatnila náhradu škody spočívajúcu v skutočnej škode (príp. sankcie/pokuty zo strany subdodávateľov za neplnenie parciálnych zmlúv, príp. iná škoda vzniknutá v dôsledku vrátenia vozidla a neplatenia „nájmu“, resp. odplaty za služby spojené s nájmom vozidla zo strany BVS) a ušlom zisku (to, na čo by INS bola oprávnená podľa nájmovej zmluvy, keby BVS riadne plnila) – ako už bolo uvedené vyššie, v akom rozsahu by INS mohla byť úspešná nie je možné prejednať (rozsah a vznik škody by INS musela preukázať, podobne ako aj príčinnú súvislosť medzi vznikom škody a porušením povinnosti).

<sup>17</sup> § 1 Nariadenia vlády č. 21/2013 Z.z. ktorým sa vykonávajú niektoré ustanovenia Obchodného zákonníka.

SLA platná v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010 (podobne SLA v znení dodatku z roku 2016) je uzatvorená na dobu určitú do 31. decembra 2022, pričom sa vždy predlžuje o 1 rok, ak zmluvná strana najneskôr do 30.6 posledného kalendárneho roka príslušnej predĺženej doby platnosti písomne neprejaví vôľu, aby sa doba platnosti zmluvy nepredĺžila.

**Uvedené znenie predstavuje právne riziko ohľadom platnosti predmetného ustanovenia**, resp. jeho následkov. SLA je uzatvorená na dobu určitú a končí 31. decembra 2022. **Akékoľvek jej predĺženie by malo nastať na základe určitého právneho úkonu a nie na základe jeho absencie** – v takom prípade možno argumentovať, že ak aj strana ku koncu júna neoznámila, že nesúhlasí s predĺžením, tak k predĺženiu zmluvy nedošlo, nakoľko nebol vykonaný žiadny právny úkon k tomu, aby sa SLA predĺžila. Predmetné ustanovenie tiež ustanovuje, že nesúhlas s predĺžením SLA sa má podať do 30.6 posledného kalendárneho roka príslušnej „predĺženej doby platnosti“ – v rámci úvodnej doby platnosti však nejde o predĺženú dobu platnosti (aj keď by sa mohla použiť argumentácia, že v danom prípade sa má použiť analógia a príp. nesúhlas s predĺžením sa má zaslať najneskôr do konca júna 2021). Vzhľadom na uvedené skutočnosti je predmetné ustanovenie nedostatočne zrozumiteľné a navyše ohľadom automatického predlžovania SLA predstavuje riziko prípadnej neplatnosti takto predĺženej SLA.

(b) Odstúpenie od SLA:

Čl. XIII bod 3. SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010 (podobne bod 13.3. SLA v znení dodatku z roku 2016) hovorí, že SLA možno ukončiť odstúpením z dôvodov podstatného porušenia SLA. SLA nešpecifikuje, čo sa rozumie pod podstatným porušením SLA (okrem prípadu omeškania BVS s úhradou (akejkoľvek!) faktúry o viac ako 30 dní, čo je vzhľadom na komplexný charakter SLA vyslovene neprimerané), čo vytvára interpretačné riziko a neistotu. OBZ síce popisuje, čo sa rozumie pod podstatným porušením zmluvy, no predmetná formulácia je veľmi všeobecná a ponúka tak širokú mieru interpretácie.

Čl. XIII bod 4. SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010 (podobne bod 13.4. SLA v znení dodatku z roku 2016) sankcionuje „pokus“(!) o ukončenie SLA, inak ako spôsobom uvedeným v SLA Akékoľvek prípustné ukončenie SLA je právom a nemožno ho sankcionovať zmluvnou pokutou a už vôbec nemožno sankcionovať štádium „pokusu“ ukončiť Zmluvu.

**Vzhľadom na vyššie uvedené je možnosť ukončenia SLA jednostranným úkonom BVS limitovaná len na možnosť odstúpenia**, t.j. len v prípade podstatného porušenia povinnosti zo strany INS. **SLA môže byť ukončená dohodou s INS – v tomto prípade je nutné** (pre vylúčenie pochybností) **ošetriť v prípadnej dohode aj príp. nárok INS na zmluvnú pokutu podľa Čl. XIII bod 4. SLA platnej v znení dodatku č. 1 zo dňa 26.11.2010** (podobne bod 13.4. SLA v znení dodatku z roku 2016), **resp. príp. ďalšie nároky INS (minulé/budúce).**

### 3. KORPORÁTNE RIZIKÁ

#### 3.1 Všeobecne

INS aj BVS sú založené ako akciové spoločnosti podľa OBZ za účelom podnikania<sup>18</sup>. Jednou zo základných charakteristík podnikania a zároveň cieľom podnikania je dosahovanie zisku<sup>19</sup>.

Členovia predstavenstva INS aj BVS ako štatutárneho orgánu týchto obchodných spoločností sú povinní vykonávať svoju pôsobnosť najmä v súlade s § 194 ods. 5 OBZ<sup>20</sup>.

Pri zohľadnení rozdielneho predmetu podnikania BVS v porovnaní s INS, ako aj pri zohľadnení rozdielnej štruktúry akcionárov BVS v porovnaní s INS, je nevyhnutné konštatovať, že obsah povinností štatutárnych orgánov BVS a INS je rozdielny, nakoľko záujmy BVS a INS, resp. záujmy ich akcionárov môžu byť považované za rozdielne, resp. v niektorých aspektoch protichodné, a to nasledovne:

- (a) **BVS:** základným záujmom BVS a zároveň jej povinnosťou podľa ZoVVKV je zriadenie a prevádzka verejných vodovodov a kanalizácií, pričom zriaďovanie a prevádzka verejných vodovodov a kanalizácií sa uskutočňuje vo verejnom záujme<sup>21</sup>. Záujmy akcionárov BVS, ktorými sú výlučne samosprávy v danom regióne, sú taktiež prevažne smerované k verejnému záujmu, ktorým v prípade BVS je v rámci daného regiónu riadne zásobovanie vodou a odvádzanie odpadových vôd<sup>22</sup>. Takto základne vymedzený verejný záujem<sup>23</sup> v nevyhnutnom rozsahu obmedzuje, ale v prípade BVS presnejšie vymedzuje, právo BVS na podnikanie a zisk<sup>24</sup> (ďalej ako „Záujem BVS“). Na základe konštatovaní Správy NKÚ vo vzťahu k SLA<sup>25</sup> je zrejmé, že SLA je v rozpore so Záujmom BVS;
- (b) **INS:** základným záujmom INS je riadny výkon podnikania, pričom s ohľadom na predmet podnikania INS nie je podnikanie INS obmedzené verejným záujmom, a teda nie je

<sup>18</sup> Stanovy ani jednej zo spoločností neobsahujú odlišnú úpravu v zmysle § 56 ods. 1 druhá veta OBZ.

<sup>19</sup> § 2 ods. 1 OBZ: „Podnikáním sa rozumie sústavná činnosť vykonávaná samostatne podnikateľom vo vlastnom mene a na vlastnú zodpovednosť za účelom dosiahnutia zisku alebo na účel dosiahnutia merateľného pozitívneho sociálneho vplyvu, ak ide o hospodársku činnosť registrovaného sociálneho podniku podľa osobitného predpisu.“

<sup>20</sup> § 194 ods. 5 OBZ: „Členovia predstavenstva sú povinní vykonávať svoju pôsobnosť s náležitou starostlivosťou, ktorá zahŕňa povinnosť vykonávať ju s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej akcionárov. Najmä sú povinní zaobstarať si a pri rozhodovaní zohľadniť všetky dostupné informácie týkajúce sa predmetu rozhodnutia, zachovávať mlčanlivosť o dôverných informáciách a skutočnostiach, ktorých prezradenie tretím osobám by mohlo spoločnosti spôsobiť škodu alebo ohroziť jej záujmy alebo záujmy jej akcionárov, a pri výkone svojej pôsobnosti nesmú uprednostňovať svoje záujmy, záujmy len niektorých akcionárov alebo záujmy tretích osôb pred záujmami spoločnosti.“

<sup>21</sup> § 3 ods. 1. ZoVVKV: „Verejné vodovody a verejné kanalizácie sa zriaďujú a prevádzkujú vo verejnom záujme najmä na účely hromadného zásobovania obyvateľov pitnou vodou a hromadného odvádzania odpadových vôd zo sídelných útvarov.“

<sup>22</sup> Vid' napr. bod 69 Oznámenia Komisie o službách verejného záujmu v Európe, Ú. v. ES C 281, 26.9.1996, s. 3.

<sup>23</sup> PL. ÚS 11/96. Nález zo 4. marca 1998: „...môže byť využívanie majetku pre potreby verejného záujmu dôvodom na obmedzenie nielen vlastníckeho práva, ale aj tých ďalších základných práv alebo slobôd, uplatňovaním ktorých by takýto majetok prestal slúžiť (úplne alebo čiastočne) potrebám verejného záujmu.“

<sup>24</sup> Čl. 35 ods. 1 a ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky.

<sup>25</sup> Správa NKÚ, str. 13: „Analýzou podmienok rámcovej zmluvy o poskytnutí služieb a jej plnenia možno konštatovať, že táto bola zjavne nevýhodná pre BVS. Najmä pre jej nevypovedateľnosť a sankcie dohodnuté len pre neplnenie povinností zo strany BVS. Za odstúpenie od zmluvy hrozí BVS pokuta vo výške 5 mil. eur a náhrada ušlého zisku.“



obmedzený ani základný cieľ podnikania spočívajúci v dosahovaní zisku. Záujem akcionárov INS (tzn. BVS a GGD) je potrebné považovať za rôzne, nakoľko Záujem BVS je založený na verejnom záujme<sup>26</sup> a záujem GGD ako súkromného investora je založený na dosahovaní zisku z investície do INS (ďalej ako „Záujem INS“). V prípade INS je situácia ohľadom SLA diametrálne odlišná od BVS, nakoľko aj pri zohľadnení konštatovaní Správy NKÚ<sup>27</sup> je zrejmé, že SLA, z ktorej pochádza prevažná väčšina príjmov INS, je prevažne v súlade so Záujmom INS.

### 3.2 Vybrané obmedzenia BVS pri výkone práv v INS na základe Dohody Akcionárov

#### (a) Valné Zhromaždenie:

BVS vlastní 210 kusov kmeňových listinných akcií znejúcich na meno s menovitou hodnotou každej akcie EUR 33.194,- (slovom: tridsaťtritisíc stodeväťdesiatštyri eur), ktoré predstavujú 51,09% podiel na INS a rovnaký podiel na hlasovacích právach<sup>28</sup>.

Výkon práv BVS na valnom zhromaždení INS je obmedzený, najmä nasledovným spôsobom:

- (i) akékoľvek hlasovanie o strategických záležitostiach<sup>29</sup> na valnom zhromaždení INS vyžaduje predchádzajúci súhlas oboch akcionárov INS, resp. súhlasné hlasovanie oboch akcionárov na valnom zhromaždení INS. V prípade porušenia tejto povinnosti podľa Dohody Akcionárov zo strany BVS je GGD oprávnená<sup>30</sup> od BVS požadovať náhradu prípadnej škody a pre prípad tretieho a každého nasledujúceho porušenia Dohody Akcionárov požadovať zmluvnú pokutu vo výške EUR 10.000,- za každé takéto porušenie; a
- (ii) BVS je povinná<sup>31</sup> na valnom zhromaždení INS hlasovať tak, aby došlo napĺňaniu účelu Dohody Akcionárov a implementácii dohôd obsiahnutých v Dohode Akcionárov.

Obe vyššie uvedené obmedzenia je možné vykladať pomerne široko a môžu byť aplikované na rozsiahlu množinu rozhodnutí valného zhromaždenia INS, a teda akékoľvek kroky BVS smerujúce k ukončeniu vzťahu s INS<sup>32</sup>, resp. GGD<sup>33</sup> prostredníctvom valného zhromaždenia sú limitované právom GGD žiadať od

<sup>26</sup> Tzn. zabezpečiť riadnu údržbu verejných vodovodov a kanalizácií.

<sup>27</sup> Správa NKÚ, str. 14: „Zmluva má charakter exkluzivity. BVS je, pod hrozbou sankcií, povinná objednať si predmetné služby len od Infra Services, a. s. Tá ich však môže dodávať aj subdodávateľsky s fixnou 10-percentnou prirážkou, bez ohľadu na mieru pridanej hodnoty.“

<sup>28</sup> V zmysle čl. X stanov INS, BVS prislúcha 21.000 z 41.100 hlasov na valnom zhromaždení INS.

<sup>29</sup> Podľa Dohody Akcionárov (čl. 1.1 „Strategické obchodné záležitosti“): „strategický zámer Spoločnosti a bilancie Spoločnosti a posudzovanie koncepčných otázok rozvoja Spoločnosti“.

<sup>30</sup> Uvedené oprávnenie má aj BVS voči GGD.

<sup>31</sup> čl. 2.2.a) Dohody Akcionárov.

<sup>32</sup> napr. SLA.

<sup>33</sup> napr. Dohoda Akcionárov.

BVS náhradu škody za porušenie Dohody Akcionárov zo strany BVS, resp. inou sankciou v zmysle Dohody Akcionárov.

(b) Predstavenstvo<sup>34</sup>:

Dohoda Akcionárov<sup>35</sup> potvrdzuje úpravu počtu a štruktúry členov predstavenstva obsiahnutú v stanovách INS<sup>36</sup>, a to tak, že predstavenstvo INS má 6 členov, z ktorých jeden vykonáva funkciu predsedu predstavenstva a jeden vykonáva funkciu podpredsedu predstavenstva. Dohoda Akcionárov následne upravuje nominačné práva BVS a GGD vo vzťahu k predstavenstvu, nasledovne:

- (i) BVS<sup>37</sup>: 3 členovia predstavenstva vrátane predsedu predstavenstva;
- (ii) INS<sup>38</sup>: 3 členovia predstavenstva vrátane podpredsedu predstavenstva.

BVS je následne výslovne<sup>39</sup> povinná hlasovať za nominácie GGD do predstavenstva INS. V prípade porušenia tejto povinnosti podľa Dohody Akcionárov zo strany BVS je GGD oprávnená od BVS požadovať náhradu prípadnej škody a pre prípad tretieho a každého nasledujúceho porušenia Dohody Akcionárov požadovať zmluvnú pokutu vo výške EUR 10.000,- za každé takéto porušenie.

Predmetné obmedzenie v spojení so spôsobom konania v mene INS podľa stanov INS<sup>40</sup> výrazne limituje možnosti BVS na presadzovanie Záujmov BVS prostredníctvom vlastných nominantov v predstavenstve INS. Predovšetkým pri zohľadnení skutočnosti, že prevažná časť právnych úkonov, ktoré je možno považovať za nesúladne so Záujmami BVS, boli uzatvorené pred rokom 2018 (napr. SLA vrátane jej dodatkov) a na dlhšie obdobie, resp. bez možnosti efektívneho ukončenia, je pozícia BVS na vysporiadanie sa s týmito skutočnosťami pomerne slabá.

### 3.3 Vybrané obmedzenia BVS pri výkone práv v INS na základe stanov INS

(a) Všeobecný predpoklad:

Za predpokladu splnenia viacerých predpokladov je možné uvažovať nad tým, že na Dohodu Akcionárov by sa vzťahovali rovnaké závery ako na dodatky k SLA podľa bodu 1.3. tohto stanoviska; tzn. ak Dohoda Akcionárov nebola zverejnená v zmysle

<sup>34</sup> Dohoda Akcionárov obsahuje aj úpravu nominácií do vrcholového manažmentu INS, pri ktorých je BVS oprávnená obsadiť pracovnú pozíciu generálneho riaditeľa a obchodného riaditeľa a GGD pracovnú pozíciu technického riaditeľa a finančného riaditeľa.

<sup>35</sup> čl. 3.1. Dohody Akcionárov.

<sup>36</sup> čl. XII.3 stanov NS.

<sup>37</sup> čl. 3.1.c) Dohody Akcionárov.

<sup>38</sup> čl. 3.1.d) Dohody Akcionárov.

<sup>39</sup> čl. 3.1.e) Dohody Akcionárov.

<sup>40</sup> čl. XII.6. stanov INS: „Konať v mene spoločnosti a zaväzovať spoločnosť vo všetkých veciach sú oprávnení vždy traja členovia predstavenstva spoločne, z ktorých jeden vždy musí byť predseda predstavenstva a jeden podpredseda predstavenstva.“

Infozákona, je možné uvažovať nad tým, že k uzavretiu Dohody Akcionárov vôbec nedošlo, a teda BVS nie je povinná dodržiavať pravidlá podľa Dohody Akcionárov<sup>41</sup>.

(b) Valné Zhromaždenie:

BVS by v zásade bola prostredníctvom valného zhromaždenia aj bez súhlasu INS oprávnená prijať rozhodnutia, pri ktorých stanov INS, resp. OBZ vyžadujú jednoduchú nadpolovičnú väčšinu hlasov na ich prijatie.

Medzi takéto rozhodnutia sa v zmysle stanov INS nad rámec zákonnej úpravy<sup>42</sup> nezaraďuje hlasovanie o voľbe a odvolaní predsedu a podpredsedu predstavenstva INS, pri ktorom sa na prijatie rozhodnutia vyžaduje 2/3 väčšina hlasov všetkých akcionárov INS<sup>43</sup>. Predmetné obmedzenie spoločne s úpravou konania v mene INS, efektívne zabraňuje BVS presadzovať Zájmy BVS prostredníctvom vlastných nominantov v predstavenstve INS, nakoľko BVS prostredníctvom hlasovania na valnom zhromaždení INS nie je oprávnená odvolať podpredsedu predstavenstva INS ako nominanta GGD, ktorého súčinnosť je nevyhnutná pri konaní v mene INS.

Prijatie uznesenia valného zhromaždenia INS v rozpore s čl. X.4 stanov INS (napr. BVS bez súhlasu GGD odvolá/vymenuje podpredsedu predstavenstva INS) zakladá právo GGD (mimo iných aktívne legitimovaných osôb) podať návrh na vyhlásenie predmetného uznesenia valného zhromaždenia INS za neplatné<sup>44</sup>.

(c) Predstavenstvo:

Pri zohľadnení súčasného zloženia predstavenstva INS (rozdelenie postov medzi nominantov BVS a GGD) je možné konštatovať, že presadzovanie Zájmov BVS prostredníctvom konania predstavenstva v mene INS z praktického hľadiska nie je možné, nakoľko jedným z konajúcich členov predstavenstva INS bude vždy podpredseda predstavenstva INS, ktorý je nominantom GGD. Na základe uvedeného teda GGD vie efektívne blokovať akékoľvek snahy o napr. ukončenie/zmenu SLA.

Vo vzťahu k rozhodnutiam predstavenstva INS o záležitostiach INS („obchodné vedenie“)<sup>45</sup> stanov INS uvádzajú<sup>46</sup>, že predstavenstvo je uznášaniaschopné, ak je prítomná nadpolovičná väčšina členov predstavenstva (4 členovia), pričom na prijatie rozhodnutia je potrebný súhlas nadpolovičnej väčšiny členov predstavenstva INS;

---

<sup>41</sup> Body 3.3(b) a 3.3(c) vychádzajú z predpokladu, že by Dohoda Akcionárov nezaväzovala BVS a GGD za účelom stručnej ilustrácie vzťahov BVS a GGD, ktoré by sa riadili iba na základe stanov INS. Pre úplnosť uvádzame, že predmetnému stavu by pravdepodobne predchádzalo zdĺhavé súdne konanie, ktoré by mohlo prekročiť dobu trvania SLA, pričom po dobu predmetného konania je možné očakávať „paralyzáciu“ činnosti INS, ktorá by mohla mať negatívny vplyv na Zájmy BVS. K prípadným nárokom z takéhoto konania pozri bližšie 2.3(a).

<sup>42</sup> § 187 ods. 2 OBZ (napr. zmena stanov INS).

<sup>43</sup> čl. X.4 stanov INS.

<sup>44</sup> § 183 OBZ.

<sup>45</sup> Rozhodovanie o záležitostiach obchodnej spoločnosti je potrebné odlišovať od konania v mene spoločnosti.

<sup>46</sup> čl. XII.4. stanov INS.

v prípade rovnosti hlasov je rozhodujúci hlas predsedu predstavenstva INS. Z uvedeného je zrejmé, že BVS prostredníctvom svojich nominantov v predstavenstve INS vie prijať rozhodnutie, ktoré by bolo v záujme BVS (napr. zmena/zrušenie SLA), a to aj v prípade nesúhlasu GGD. Uvedený postup je ale spojený s nasledovným kritickými bodmi:

- (i) takéto rozhodnutie predstavuje výlučne rozhodnutie o obchodnom vedení<sup>47</sup> INS, a teda nezakladá žiadne práva a povinnosti INS voči tretím osobám (napr. BVS), pričom na realizáciu (uzatvorenie dodatku k SLA, resp. dohody o skončení SLA) takéhoto rozhodnutia predstavenstva INS je nevyhnutné konať v mene INS spôsobom stanoveným v stanovách INS (tzn. za súčinnosti nominanta GGD); a
- (ii) predmetné rozhodnutie, ak by bolo prijaté výlučne zo strany nominantov BVS v predstavenstve INS, môže zohľadňovať výlučne Záujmy BVS a zároveň byť v rozpore so Záujmom INS, čo je v rozpore s právnou úpravou podľa OBZ<sup>48</sup>.

### 3.4 **Náležitá starostlivosť predstavenstva BVS**

#### (a) „Pokračovanie“ SLA

Tak ako sme uviedli v bode 3.1(a) vyššie, SLA je v rozpore so záujmom BVS, a teda predstavenstvo BVS v prípade rozhodnutia o ďalšej spolupráci s INS na základe pokračujúcej SLA, je povinné konať tak, aby zabezpečilo zmenu podmienok SLA v prospech BVS (a v zásade v neprospech INS). Uvedené je ale možné iba na základe písomného dodatku k SLA uzavretého medzi INS a BVS. S ohľadom na podstatný rozdiel medzi Záujmom BVS a Záujmom INS a spôsob konania v mene INS môže byť získanie súhlasu s úpravou SLA prakticky nedosiahnuteľné.

#### (b) Ukončenie SLA

Z praktického hľadiska do úvahy prichádzajú nasledovné možnosti ukončenia SLA, resp. časti SLA zo strany BVS:

- (i) odstúpenie od SLA<sup>49</sup> z dôvodu podstatného porušenia SLA zo strany INS, ktoré viedlo k tomu, že BVS je povinná, aby splnila povinnosti podľa ZoVVK, bezodkladne zabezpečiť náhradu za služby poskytované zo strany INS na základe SLA, a to pri vynaložení určitých časových a finančných nákladov,

<sup>47</sup> PATAKYOVÁ, M. a kol.. Obchodný zákonník. 5. vydanie. Bratislava: Nakladateľství C. H. Beck, 2017, s. 53.: „Obchodný zákonník oprávnenie štatutárnych orgánov, nad rámec ich vymedzenia v Občianskom zákonníku, dopĺňa pri jednotlivých druhoch obchodných spoločností a družstev o pôsobnosť v otázke tvorby vôle spoločnosti. Táto pôsobnosť sa označuje ako „obchodné vedenie“ právnickej osoby – podnikateľa a má väzbu na rozhodovanie v otázkach riadenia podniku podnikateľa – spoločnosti (družstva).“

<sup>48</sup> § 194 ods. 5 OBZ: „Členovia predstavenstva sú povinní vykonávať svoju pôsobnosť s náležitou starostlivosťou, ktorá zahŕňa povinnosť vykonávať ju s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej akcionárov. Najmä sú povinní zaobstarať si a pri rozhodovaní zohľadniť všetky dostupné informácie týkajúce sa predmetu rozhodnutia, zachovávať mlčanlivosť o dôverných informáciách a skutočnostiach, ktorých prezradenie tretím osobám by mohlo spoločnosti spôsobiť škodu alebo ohroziť jej záujmy alebo záujmy jej akcionárov, a pri výkone svojej pôsobnosti nesmú uprednostňovať svoje záujmy, záujmy len niektorých akcionárov alebo záujmy tretích osôb pred záujmami spoločnosti.“

<sup>49</sup> Bližšie vid'. 2.8(b).

s rizikami vyplývajúcimi z možnej<sup>50</sup> absencie kontinuity vo vzťahu k predchádzajúcemu dodávateľovi služieb. Zároveň sa BVS vystavuje riziku súdneho sporu vo vzťahu k skončeniu SLA. Z pohľadu povinnosti predstavenstva BVS konať s náležitou starostlivosťou je táto alternatíva vhodná iba v prípade, že je možné bezodkladne po ukončení SLA zabezpečiť predmetné služby z iných (externých<sup>51</sup>/interných) zdrojov, v opačnom prípade hrozí porušenie povinností BVS podľa ZoVVK<sup>52</sup>;

- (ii) ukončenie časti SLA z titulu možného porušenia ZoVO<sup>53</sup>, resp. Infozákona<sup>54</sup>. Predmetné kroky by viedli k rovnakým záverom pre predstavenstvo BVS ako odstúpenie od SLA podľa predchádzajúceho odseku;
- (iii) uplynutie doby trvania SLA (do 31. decembra 2022<sup>55</sup>) by predstavenstvo BVS bolo povinné pri konaní s náležitou starostlivosťou zohľadniť tým spôsobom, že v dostatočnom časovom predstihu vyberie nového dodávateľa<sup>56</sup> alebo zabezpečí, aby predmetné služby boli poskytované interne v rámci BVS, a to pri vynaložení určitých časových a finančných nákladov, s rizikami vyplývajúcimi z možnej absencie kontinuity vo vzťahu k predchádzajúcemu dodávateľovi služieb.

(c) Súdne kroky voči SLA

Z čisto formálneho hľadiska prichádza do úvahy aj postup, na základe ktorého predstavenstvo BVS uplatní jednotlivé zistenia<sup>57</sup> vo vzťahu k SLA, resp. Dohode Akcionárov prostredníctvom súdnej cesty s cieľom čiastočného alebo úplného zániku záväzkov BVS voči INS a uplatnenia škody BVS voči INS a ostatným účastníkom predmetných vzťahov. Uvedený postup z nášho pohľadu nie je z materiálneho hľadiska v úplnom súlade so Záujmami BVS a s povinnosťou predstavenstva BVS konať s náležitou starostlivosťou, nakoľko:

- (i) začatie sporu vo vzťahu k SLA, resp. Dohode Akcionárov by mohlo paralyzovať poskytovanie služieb zo strany INS v prospech BVS, ktorá by tento výpadok poskytovaných služieb musela bezodkladne nahradiť, a to pri vynaložení určitých časových a finančných nákladov, s rizikami vyplývajúcimi z možnej absencie kontinuity vo vzťahu k predchádzajúcemu dodávateľovi služieb;

---

<sup>50</sup> Tento scenár nevyklučuje možnosť, že bude opätovne uzatvorená nová zmluva s INS.

<sup>51</sup> Na rozdiel od Správy NKÚ, náš právny názor je, že činnosti podľa § 17 ods. 1 písm. b) a § 18 ods. 1 písm. b) ZoVVK je možné vykonávať aj prostredníctvom subdodávateľov.

<sup>52</sup> Najmä povinnosť zabezpečovať riadnu a pravidelnú údržbu verejného vodovodu a verejnej kanalizácie.

<sup>53</sup> Bližšie vid'. bod 1.1. tohto stanoviska.

<sup>54</sup> Bližšie vid'. bod 1.3. tohto stanoviska.

<sup>55</sup> Bližšie vid'. 2.8(a).

<sup>56</sup> Z množiny týchto nových dodávateľov nie je vylúčená ani INS, ktorá môže opätovne ponúknuť poskytovanie služieb pre BVS.

<sup>57</sup> napr. možné porušovanie ZoVO, možné porušenie Infozákona, zodpovednosť konkrétnych členov predstavenstva BVS a INS.

- (ii) v prípade akéhokoľvek porušenia verejnoprávnych povinností (odhliadnuc od časového hľadiska) bude vždy spoluzodpovedná aj BVS;
- (iii) vzhľadom na ekonomickú závislosť INS od BVS akékoľvek budúce nároky BVS voči INS môžu byť fakticky uspokojené len z prostriedkov BVS uhradených na základe SLA;
- (iv) vzhľadom na štandardné dĺžky súdnych konaní je možné výsledok prípadného súdneho sporu očakávať až v čase po predpokladanom ukončení doby trvania SLA, a to aj pri vynaložení časového a finančného nákladu na vedenie sporu.

### 3.5 Náležitá starostlivosť predstavenstva INS

#### (a) „Pokračovanie“ SLA

V Zájme INS je pokračovanie v plnení SLA v súčasnom znení, a z uvedeného dôvodu aj jednotliví členovia predstavenstva INS sú v súlade s ich náležitou starostlivosťou povinní konať tak, aby platnosť SLA v súčasnom znení, resp. v znení ešte výhodnejšom bola udržaná čo najdlhšie. V súlade s touto povinnosťou sú povinní konať bez ohľadu na neformálne pokyny akcionárov INS, ktorí ich do funkcií nominovali.

Akékoľvek konanie členov predstavenstva INS v rozpore so Záujmom INS, a to napr. v prospech BVS v súlade so Záujmom BVS (napr. dodatok k zníženiu marže na subdodávky), by predstavovalo porušenie povinnosti člena predstavenstva INS konať s náležitou starostlivosťou, nakoľko by samo o sebe (napr. bez primeraného predĺženia doby trvania SLA a exkluzivity podľa SLA) viedlo k zníženiu príjmov INS od BVS ako majoritného zákazníka INS na základe SLA.

#### (b) Ukončenie SLA

Do úvahy prichádzajú nasledovné možnosti ukončenia SLA, resp. časti SLA zo strany INS:

- (i) odstúpenie od SLA z dôvodu podstatného porušenia SLA zo strany BVS (napr. neplatenie odplaty, porušenie exkluzivity), pričom ale odstúpenie od SLA nie je pri bližšom posúdení najlepšia možnosť ako zo strany INS v takomto prípade postupovať. V Zájme INS je namiesto ukončenia SLA odstúpením skôr vymáhanie prípadných neuhradených záväzkov, resp. sankčných nárokov voči BVS a pokračovanie v plnení SLA zo strany INS;
- (ii) uplynutie doby trvania SLA (do 31. decembra 2022) je síce z perspektívy INS možné na prvý pohľad vnímať kriticky, nakoľko môže zaniknúť hlavný zdroj príjmov INS, ale s ohľadom na ďalší postup sa predstavenstvu INS otvárajú viaceré

možnosti<sup>58</sup> ďalšieho postupu, ktoré budú v súlade s ich povinnosťou konať s náležitou starostlivosťou.

(c) Všeobecne:

Kým bude jedným z akcionárov INS súkromný investor (GGD), tak ako je uvedené vyššie, Záujem INS bude zahŕňať aj záujem GGD. Z uvedených dôvodov existuje riziko, že GGD bude uplatňovať nároky vyplývajúce z porušenia Záujmu INS voči predstavenstvu INS<sup>59</sup> alebo BVS<sup>60</sup> súdnou cestou, a to najmä v prípadoch, v ktorých by bol uprednostnený Záujem BVS pred Záujmom INS<sup>61</sup>.

---

<sup>58</sup> Napr. pokus o získanie novej zmluvy s BVS, a to pri využití konkurenčnej výhody spočívajúcej v skúsenostiach INS a v existujúcich hmotných, osobných a nehmotných zložkách INS pripravených na pokračovanie v danej činnosti alebo v prípade neúspechu pri získaní nových zákazníkov ukončenie činnosti INS a rozpredaj jej majetku.

<sup>59</sup> § 194 ods. 6 OBZ.

<sup>60</sup> § 66aa OBZ.

<sup>61</sup> Napr. zníženie marže podľa SLA bez ďalšej úpravy SLA, ktorá by túto zmenu v neprospech INS kompenzovala (napr. v podobe predĺženia SLA).