

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	5Sžf/79/2013
Identifikačné číslo spisu:	1011201952
Dátum vydania rozhodnutia:	26.02.2015
Meno a priezvisko:	JUDr. Milan Morava
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2015:1011201952.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Milana Moravu a zo sudkyň JUDr. Petry Pribelskej PhD. a JUDr. Jarmily Urbancovej, v právnej veci žalobcu: Mesto Banská Bystrica, so sídlom Československej armády 26, 975 39 Banská Bystrica, IČO: 00 313 271, zast. advokátkou JUDr. Katarína Bakytová, so sídlom Centrum I 28/61, 018 41 Dubnica nad Váhom, proti žalovanému: Úrad pre verejné obstarávanie, Dunajská 68, P.O.BOX 58, Bratislava, za účasti: EURO-BUILDING, a.s., so sídlom Družstevná 2, 831 04 Bratislava, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného č. 825-6000/2011-ON/289 zo dňa 30.11.2011, konajúc o odvolaní žalobcu proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave č.k. 1S/242/2011-169 zo dňa 25.04.2013, takto

rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Bratislave 1S/242/2011-169 zo dňa 25. apríla 2013 m e n í tak, že rozhodnutie žalovaného č. 825-6000/2010-ON/289 zo dňa 30. novembra 2011 z r u š u j e podľa § 250j ods. 2 písm. a/ O.s.p. a vec vracia žalovanému na ďalšie konanie.

Žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi náhradu trov konania spočívajúcu v zaplatení súdneho poplatku vo výške 132,- € a trov právneho zastúpenia k rukám Mgr. Linde Birnsteinovej vo výške 261,82 €, do 3 dní od právoplatnosti rozsudku.

Odôvodnenie

I.

Krajský súd v Bratislave (ďalej aj „krajský súd“) napadnutým rozsudkom zamietol žalobu a žalobcovi náhradu trov konania nepriznal. Svoje rozhodnutie odôvodnil krajský súd tým, že postup žalovaného bol správny a v súlade s platnými právnymi normami. Krajský súd uviedol, že žalobca vyhlásil verejnú súťaž na predmet zákazky „Zvyšovanie energetickej náročnosti a modernizácie Základných škôl v Banskej Bystrici“ vo Věstníku verejného obstarávania č. 158/2011 dňa 13.08.2011 pod značkou 06239-MSP s tým, že záujemcom v čl. 13 „Záverečné ustanovenia uviedol prílohy označené ako body 13.7.6 až 13.7.17, v ktorých boli pre záujemcov ustanovené nasledujúce požiadavky:
13.7.6 licencia alebo certifikát na zhotovovanie tepelno-izolačných systémov zhotoviteľa tohto systému
13.7.7 poisťna zmluva a doklad o zaplatení poisťného

13.7.8 tepelno-technický prepočet tepelných strát budov vypočítaný na ponúkané a v rámci realizácie predmetu zmluvy zabudované materiály a výrobky vypracované v zmysle platných právnych predpisov

13.7.9 doklad preukazujúci spracovateľa tepelno - technického prepočtu strát na jeho oprávnenie na takúto činnosť

13.7.10 dokumentácie všetkých ponúkaných materiálov a výrobkov od ich výrobcov použitých pri výpočtoch a použitých v rámci realizácie predmetu zmluvy, v ktorej budú uvedené všetky údaje potrebné na vykonanie prípadnej kontroly tepelno-technického prepočtu

13.7.11 svetlo-technický výpočet všetkých priestorov, ktoré budú inštalované, alebo vymieňané osvetľovacie zariadenia

13.7.12 doklad preukazujúci spracovateľa svetlo - technického výpočtu a jeho vzdelanie a oprávnenie na takúto činnosť

13.7.13 dokumentácia, v rámci ktorej sú aj fotografie všetkých ponúkaných svetelných zdrojov svetiel od ich výrobcov použitých pri výpočtoch prílohy č. 11 a použitý v rámci realizácie predmetu zmluvy

13.7.14 elektro-energetický prepočet všetkých ponúkaných elektrických spotrebičov dodaných alebo zabudovaných v rámci predmetu zmluvy vypracovaných v zmysle platných právnych predpisov

13.7.15 doklad preukazujúci spracovateľa elektroenergetického prepočtu na jeho oprávnenie na takúto činnosť

13.7.16 finančná analýza, ktorou sa preukazuje trvalá udržateľnosť projektu

13.7.17 doklad preukazujúci spracovateľa finančnej analýzy na jeho oprávnenie na takúto činnosť

Krajský súd spolu so žalovaným považoval za neopodstatnené články 13.7.8 až 13.7.15, ktoré súd v rozpore so zákonom č. 25/2006 Z.z. o verejnom obstarávaní v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZVO“) a to najmä s § 34 ods. 1, nakoľko požiadavky ustanovené v jednotlivých bodoch nesúvisia s predmetom zákazky. V štádiu predkladania ponúk sú tieto požiadavky neuskutočniteľné a vyžadovaním týchto posudkov, dokladov a dokumentov sa porušuje princíp hospodárnosti a efektívnosti, nakoľko všetci uchádzači by museli všetky doklady predložiť na vlastné náklady. Navrhovanie finančných nákladov pre záujemcov, ktorí nie sú ani v užšom výbere, predstavuje riziko odradenia ich účasti na verejnej súťaži. Žalovaný aj znalec, ktorý predmetné požiadavky posudzoval sa vyjadrili, že ide o požiadavky neopodstatnené, s čím sa krajský súd stotožnil. K článkom uvedeným, ako body 13.7.16 a 13.7.17 súd uviedol, že predkladanie finančných analýz preukazujúcich udržateľnosť projektu nemá žiadnu spojitosť so stavebnou alebo inžinierskou činnosťou a ide o finančné analýzy, ktoré si dáva vyhotoviť až verejný obstarávateľ na vlastné náklady a najmä až podaní žiadosti o príspevok na dotáciu. Požiadavka na predloženie finančnej analýzy, ako aj doklad o osobe, ktorá je oprávnená na takúto činnosť, je v rozpore s § 34 ods. 1 ZVO, nakoľko technické požiadavky v zmysle zákona o verejnom obstarávaní musia byť určené tak, aby bol zabezpečený rovnaký prístup pre všetkých uchádzačov.

Žalobca si stanovil ako jediné kritérium na vyhodnotenie ponúk najnižšiu cenu a teda správny orgán nemal inú možnosť ako odstrániť protiprávny stav tým, že žalobca musí do 30 dní odo dňa doručenia rozhodnutia odstrániť prílohy 13.7.8 až 13.7.17. Čo sa týka petitu námietok spoločnosti EURO-BUILDING, a.s. krajský súd uviedol, že náležitosti žiadosti o nápravu podľa § 136 ods. 2 písm. f/ ZVO nemusia byť totožné s náležitosťami námietok podľa § 138 ods. 6 písm. f/ ZVO. Vybavenie žiadosti o nápravu je druh autoremedúry verejného obstarávateľa a petit tejto žiadosti nemusí spĺňať formálne náležitosti, nakoľko ide o neformálne riešenie problému bez autoritatívneho zasahovania orgánu vykonávajúceho dohľad. Krajský súd je toho názoru, že odlišnosť petitov neznemožnila žalobcovi reagovať na namietané skutočnosti a nebol narušený dvojnásťročný proces revízií postupov.

Právne odôvodnil krajský súd svoje rozhodnutie ustanoveniami § 9 ods. 4, § 34 ods. 1 a 2, § 136 ods. 2 písm. f), § 138 ods. 1 a 6 písm. f), § 139 ods. 2 a 3 ZVO.

Výrok o trovách konania krajský súd odôvodnil neúspechom žalobcu v konaní podľa § 250k ods. 1 O.s.p.

II.

Proti tomuto rozsudku podal žalobca odvolanie v lehote ustanovenej zákonom (§ 204 ods. 1 O.s.p., § 246c ods. 1 veta prvá O.s.p., § 250l ods. 2 O.s.p.). Žiadal rozsudok krajského súdu zmeniť a napadnutý rozsudok krajského súdu zrušiť a vrátiť na ďalšie konanie a priznať žalobcovi náhradu trov konania.

Uviedol, že má za to, že napadnutý rozsudok vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci a je aj nepreskúmateľný. Opätovne zopakoval celú chronológiu verejnej súťaže. Dňa 02.09.2011 doručil EURO-BUILDING, a.s. žalobcovi žiadosť o nápravu podľa § 136 ods. 1 písm. b- ZVO proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch, podaním ktorej tento požadoval, aby žalobca zrušil požiadavky na predloženie dokladov a dokumentov podľa bodov 13.7.6 - 13.7.17 od všetkých uchádzačov a zadefinoval dokladanie predmetných dokumentov len pre úspešného uchádzača po vykonaní diela. Svoju žiadosť odôvodnil tým, že nesúhlasí, aby predmetné prílohy boli vyžadované od všetkých uchádzačov a nie len od úspešného uchádzača. Žalobca listom zo dňa 06.09.2011 zamietol žiadosť o nápravu. Dňa 13.09.2011 doručil EURO-BUILDING, a.s. žalovanému a žalobcovi písomné námietky proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch v zmysle ktorých žiadal, aby správny orgán - žalovaný nariadil verejnému obstarávateľovi zrušenie požiadaviek na predloženie dokladov a dokumentov podľa bodu 13.7.6 - 13.7.17. Listom zo dňa 15.09.2011 sa žalobca vyjadril k námietke, kde zároveň upozornil, že prílohy súťažných podkladov nie sú dokladmi podľa ZVO a predložené zmluvy o dielo podliehajú výlučne Obchodnému zákonníku a nie ZVO. Žalobca namieta procesný postup žalovaného, kedy predmet žiadosti o nápravu sa diametrálne odlišoval od námietok. Podľa logiky a významu ustanovenia § 138 ods. 1 ZVO, má byť predmet námietky identický s návrhom žiadosti o nápravu, čím je zabezpečená dvojínštančnosť vybavenia žiadosti o nápravu. Uvedené potvrdzujú aj ustanovenia § 138 ods. 7 písm. a/ a § 139 ods. 1 písm. j/ ZVO. Žalobca taktiež namieta právne posúdenie veci, pretože bola narušená vyváženosť zmluvy, pričom žalovaný posudzoval dokumenty, ktoré v rámci svojej právomoci nie je oprávnený posudzovať. Podľa názoru žalobcu žalovaný nemá právomoc rozhodovať o tom, či nejaká podmienka uvedená v zmluve je v súlade so zákonom, pretože táto právomoc podlieha výlučne súdu. Uvedený názor prezentoval sám Úrad pre verejné obstarávanie vo svojom výkladovom stanovisku zo dňa 02.01.2013 č. 1/2013 zverejnený na jeho webovej stránke www.uvo.gov.sk. Žalobca ďalej namieta nepreskúmateľnosť odôvodnenia napadnutého rozsudku z dôvodu, že tento neobsahuje žiadnu vlastnú úvahu súdu, súd vlastne len skopíroval žalobu a vyjadrenie žalovaného. Krajský súd sa vôbec nevysporiadal s tvrdeniami a argumentáciou žalobcu.

III.

Žalovaný využil svoje právo k odvolaniu žalobcu sa písomne vyjadriť. Navrhol, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok krajského súdu ako vecne správny potvrdil. Predmet sporu medzi žalobcom a žalovaným spočíva podľa jeho názoru v posúdení súladu požiadaviek žalobcu so ZVO. Tu je potrebné podľa neho podotknúť, že s výnimkou požiadavky podľa bodu 13.7.7 tieto požiadavky museli splniť všetci uchádzači už v rámci predložených ponúk. Žalovaný ako rozporné posúdil požiadavky 13.7.8, 13.7.9, 13.7.10, 13.7.11, 13.7.12, 13.7.13, 13.7.14, 13.7.15, 13.7.16, 13.7.17. Pokiaľ išlo o námietku žalobcu ohľadom posudzovania žalovaného, či bolo v jeho právomoci posudzovať zákonnosť dokumentov vyžadovaných od uchádzačov, táto námietka nebola vznesená v žalobe, takže prvostupňový súd sa s ňou nemal a nemohol zaoberať. Žalovaný bol povinný posudzovať zákonnosť týchto dokumentov, pretože žalobca vyžadoval predloženie dokladov od všetkých uchádzačov v štádiu pred uzatvorením zmluvy, v opačnom prípade by mohol žalobca požadovať pred uzavretím zmluvy akékoľvek dokumenty. Výkladové stanovisko na ktoré poukazuje žalobca sa zaoberá klasickými obchodnými podmienkami, v tomto prípade však žalovaný posudzoval zákonnosť dokladov ešte pred uzatvorením zmluvy a to je rozdiel. Žalovaný získal odborné stanovisko, na základe ktorého má za to, že predmetné požiadavky žalobcu na predloženie príloh č. 13.7.8 až 13.7.15 ku každej zmluve o dielo sú v rozpore s § 34 ods. 1 ZVO, nakoľko súťažné podklady sú písomné, grafické alebo iné podklady obsahujúce podrobné vymedzenie predmetu zákazky, v ktorých verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ uvádza všetky okolnosti, ktoré budú dôležité na plnenie zmluvy a na vypracovanie ponuky. Žalovaný uvádza, že odborné stanovisko vypracoval znalec z odboru stavebníctvo, odvetvie - pozemné stavby, odhad hodnoty nehnuteľností a odhad hodnoty stavebných prác.

IV.

Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej aj „najvyšší súd“) ako súd odvolací (§ 10 ods. 2 O.s.p. v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá O.s.p.), preskúmal napadnutý rozsudok, ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo, v medziach podaného odvolania (§ 212 ods. 1 O.s.p. v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá O.s.p.), odvolanie prejednal bez nariadenia odvolacieho pojednávania (§ 250ja ods. 2 veta prvá O.s.p.), keď deň vyhlásenia rozhodnutia bol zverejnený minimálne päť dní vopred na úradnej tabuli a na internetovej stránke Najvyššieho súdu Slovenskej republiky www.nsud.sk (§ 156 ods. 1 a ods. 3 O.s.p. v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá a § 211 ods. 2 O.s.p.) a dospel k záveru, že odvolanie žalobcu je dôvodné.

V správnom súdnictve preskúmajú sudy na základe žalôb alebo opravných prostriedkov zákonnosť rozhodnutí orgánov verejnej správy, ktorými sa zakladajú, menia alebo zrušujú práva alebo povinnosti fyzických alebo právnických osôb (§ 244 ods. 1 O.s.p.).

Najvyšší súd z obsahu predloženého súdneho a administratívneho spisu zistil nasledovné:

Predmetom konania je rozhodnutie žalovaného č. 825-6000/2011-ON/289 zo dňa 30.11.2011, ktorým žalovaný vo veci námietok spoločnosti EURO- BUILDING, a.s. rozhodol tak, že nariadil žalobcovi odstrániť protiprávny stav vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky „Znižovanie energetickej náročnosti a modernizácie Základných škôl v Banskej Bystrici - časť 1-3“ vyhlásenej žalobcom vo Vestníku verejného obstarávania č. 158/2011 zo dňa 13.08.2011 pod značkou 06239-MSP.

Najvyšší súd Slovenskej republiky sa v prvom rade zaoberal námietkou žalobcu uvedenou v žalobe a neustále sa opakujúcou aj v jeho odvolaní, že podľa ZVO, predmet (petit) žiadosti o nápravu musí byť v zhode s petitom podaných námietok.

Podľa § 138 ods. 1 ZVO, podaniu námietok musí predchádzať doručenie žiadosti o nápravu verejnemu obstarávateľovi, obstarávateľovi alebo osobe podľa § 7. Táto povinnosť sa nevzťahuje na podanie námietok podľa odseku 2 písm. d/ až g/ a na podanie námietok orgánom štátnej správy podľa § 137 ods. 2 písm. b/.

Podľa § 138 ods. 7 písm. a/ ZVO, prílohami námietok sú ak ide o námietky podľa odseku 2 písm. a/ až c/, písomné oznámenie o výsledku vybavenia žiadosti o nápravu podľa § 136 ods. 6 písm. a/, písomné oznámenie o zamietnutí žiadosti o nápravu podľa § 136 ods. 6 písm. b/ alebo doklad o doručení žiadosti o nápravu, ak ju kontrolovaný v zákonnej lehote nevybavil.

Podľa § 139 ods. 1 písm. j/ ZVO, úrad zastaví rozhodnutím konanie o námietkach, ak žiadosť o nápravu nebola doručená verejnemu obstarávateľovi, obstarávateľovi alebo osobe podľa § 7 v lehotách podľa § 136 ods. 3 a 4 alebo ak žiadosť o nápravu ani po výzve na odstránenie nedostatkov podľa § 136 ods. 4 nemá predpísané náležitosti, ak ide o námietky podľa § 138 ods. 2 písm. a/ až c/.

Podľa právneho názoru najvyššieho súdu, podanie žiadosti o nápravu ako revízný postup nemôže byť iba formálne, ale musí byť plne využitá dvojinstančnosť konania, pričom žiadosť o nápravu je prvá inštancia a podanie námietok inštancia druhá. V ZVO sa prejavuje silná koncentračná zásada spočívajúca v tom, že petit žiadosti o nápravu musí byť zhodný s petitom námietok, ktoré vlastne predstavujú opravný prostriedok v prípade, ak verejný obstarávateľ žiadosti o nápravu nevyhoví. Nemožno teda súhlasiť s právnym názorom krajského súdu, že odlišnosť petítov neznemožnila žalobcovi reagovať na namietané skutočnosti a nebol narušený dvojinstančný proces revízných postupov.

Je nesporné, že spoločnosť EURO-BUILDING, a.s., v žiadosti o nápravu žiadala zrušiť požiadavky na predloženie dokladov a dokumentov podľa bodov 13.7.6 - 13.7.17 od všetkých uchádzačov a zadefinovať dokladanie predmetných dokumentov len pre úspešného uchádzača. V podaných

námietkach požadovala však táto spoločnosť už úplné zrušenie požiadaviek na predloženie dokladov a dokumentov podľa bodov 13.7.6 - 13.7.17, t.j. petit námietok oproti žiadosti o nápravu rozšírila na všetkých uchádzačov. Takéto rozšírenie petitu je podľa názoru najvyššieho súdu neprípustné a narušuje dvojstrannosť revízneho postupu vo verejnom obstarávaní.

Čo sa týka námietky žalobcu uvedenú v odvolaní proti napadnutému rozsudku o vybočení právomoci žalovaného, ktorý nad rámec kompetencií podľa ZVO posudzoval aj samotný obsah zmluvy, najvyšší súd musel prisvedčiť žalovanému, že táto námietka nebola žalobcom uvedená v žalobných dôvodoch. Preto v zmysle zásady viazanosti správneho súdu žalobnými dôvodmi, nemohol túto posudzovať. Bolo povinnosťou žalobcu uviesť túto námietku v žalobe a nie až v odvolaní proti napadnutému rozsudku (§ 249 ods. 2, § 250b ods. 1 a § 250h ods. 1 O.s.p.).

Čo sa týka námietky žalobcu ohľadom údajnej nepreskúmateľnosti napadnutého rozsudku, s týmto tvrdením sa najvyšší súd taktiež nestotožnil. Napadnutý rozsudok je odôvodnený v súlade s § 157 ods. 2 O.s.p. a najvyšší súd má za to, že krajský súd sa vysporiadal so všetkými argumentmi žalobcu spočívajúcimi v spochybňovaní odborného posudku, porušení zásady nediskriminácie uchádzačov vo verejnom obstarávaní podľa § 9 ods. 3 a 4 ZVO a nesúlade petítov žiadosti o nápravu a námietok vo verejnom obstarávaní. Napadnutý rozsudok bol zo strany najvyššieho súdu zmenený a zrušený a vrátený správneho orgánu na ďalšie konanie z dôvodu nesprávneho právneho posúdenia - ustanovenia § 138 ods. 1 ZVO.

V ďalšom konaní bude povinnosťou správneho orgánu - žalovaného opätovne rozhodnúť o námietkach podaných spoločnosťou EURO-BUILDING, a.s. a to v súlade s právnym názorom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky ohľadom povinnosti zhodného petitu žiadosti o nápravu a námietok vo verejnej súťaži.

Podľa §250j ods. 7 O.s.p, správne orgány sú viazané právnym názorom súdu.

O trovách konania najvyšší súd rozhodol podľa § 224 ods. 2, § 246c ods. 1 veta prvá O.s.p., § 250k O.s.p., § 151 ods. 2 O.s.p.. Keďže súčasná právna zástupkyňa žalobcu - JUDr. Katarína Bakytová nepredložila v lehote ustanovenej zákonom vyčíslenie trov konania (a to aj napriek výzve), najvyšší súd priznal žalobcovi náhradu trov konania vo výške vyplývajúcej z obsahu spisu, t.j. pozostávajúcu z náhrady zaplateného súdneho poplatku za žalobu (66 €) a odvolanie (66 €), spolu 132 €, ktoré je žalovaný povinný zaplatiť k rukám žalobcu a trov právneho zastúpenia vyčíslených ešte predchádzajúcou právnou zástupkyňou žalobcu Mgr. Lindou Birnsteinovou podľa § 11 ods. 4 vyhlášky č. 655/2004 Z.z., kde základná sadzba tarifnej odmeny za jeden úkon právnej služby poskytnutý v roku 2011 činila 123,50 €. Mgr. Linda Birnsteinová si vyčísľila náhradu trov právneho zastúpenia za 2 úkony právnej služby (prevzatie príprava veci a žaloba) + 2x režijný paušál vo výške 7,41 €, celkom vo výške 261,82 €.

Toto rozhodnutie prijal senát Najvyššieho súdu Slovenskej republiky v pomere hlasov 3:0 (§ 3 ods. 9 veta tretia zákona č. 757/2004 Z.z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 01. mája 2011).

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku nie je prípustný opravný prostriedok.