

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	5Sžf/39/2014
Identifikačné číslo spisu:	1011201746
Dátum vydania rozhodnutia:	27.01.2015
Meno a priezvisko:	JUDr. Milan Morava
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2015:1011201746.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Milana Moravu a zo sudkyň JUDr. Petry Příbelskej PhD. a JUDr. Jarmily Urbancovej, v právnej veci žalobcu: EURO-BUILDING a.s., so sídlom Podunajská 23, Bratislava, zast. advokátska kancelária JUDr. CIMRÁK s.r.o., sídlom Štefánikova 7, Nitra, proti žalovanému: Úrad pre verejné obstarávanie, Dunajská 68, P.O.BOX 58, Bratislava, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného č. 703-6000/2011-ON/251 zo dňa 18.10.2011, konajúc o odvolaní žalobcu proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave č.k. 4S/210/2011-95 zo dňa 21.03.2014, takto

rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Bratislave č.k. 4S/210/2011-95 zo dňa 21.03.2014 p o t v r d z u j e.

Žalobcovi náhradu trov odvolacieho konania n e p r i z n á v a .

Odôvodnenie

I.

Krajský súd v Bratislave (ďalej aj „krajský súd“) napadnutým rozsudkom zamietol žalobu a účastníkom náhradu trov konania nepriznal. Urobil tak po tom, čo jeho predchádzajúci rozsudok zo dňa 19.10.2012, ktorým žalobu zamietol bol Najvyšším súdom SR, uznesením sp.zn. 5Sžf/85/2012 zo dňa 31.10.2013 zrušený a vec vrátená na ďalšie konanie s tým, že krajský súd sa podľa názoru najvyššieho súdu nevysporiadal so všetkými žalobnými dôvodmi.

V ďalšom konaní, odôvodnil krajský súd svoje rozhodnutie tým, že žalobca podal verejnému obstarávateľovi žiadosť o nápravu v ktorej uviedol námietky týkajúce sa podmienok uvedených v súťažných podkladoch. Verejný obstarávateľ v určenej lehote doručil žalobcovi oznámenie o vybavení sťažnosti, v zmysle ktorého zamietol jeho žiadosť o nápravu a túto odôvodnil nutnosťou namietanej podmienky týkajúcej sa spôsobu úhrady faktúr okolnosťou, že táto je daná v zmysle Príručky žiadateľa o nenávratný finančný príspevok. Žalovaný v danom prípade zamietol námietky žalobcu v súlade s § 139 ods. 4 zákona č. 25/2006 Z.z. o verejnom obstarávaní v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o

verejnom obstarávaní“), pretože nezistil porušenie tohto zákona verejným obstarávateľom v namietanom rozsahu, ktoré by mohlo zásadne ovplyvniť výsledok verejného obstarávania. Z napadnutého rozhodnutia ako aj zo súťažných podkladov jednoznačne a určito vyplýva, že verejný obstarávateľ sa v zmluve o dielo zaväzuje uhradiť dohodnutú zmluvnú cenu, preto nie je možné hovoriť o právnej neistote víťazného uchádzača. Spôsob uhrádzania dohodnutej zmluvnej ceny bol taktiež dostatočne určitý a vopred známy všetkým uchádzačom. To, že sa verejný obstarávateľ rozhodol nastaviť na viacero platieb zo 120 dňovou lehotou splatnosti aj s podmienením vystavenia faktúry a úhradou predošlej splatnej faktúry, je prejavom zmluvnej voľnosti účastníkov záväzkového vzťahu. Vecou dohľadu nad verejným obstarávaním zo strany žalovaného v danom prípade je posudzovanie súladu zmieňovaných podmienok vo vzťahu k jednotlivým ustanoveniam zákona o verejnom obstarávaní. Platobné podmienky stanovené verejným obstarávateľom boli definované jasne, zrozumiteľne, kontrolovateľne a neumožňovali rozličný výklad. Podľa názoru krajského súdu nedošlo k porušeniu zásady nediskriminácie a transparentnosti verejného obstarávania.

I keď v danom prípade nemožno predmetnú vec subsumovať pod § 278 Obchodného zákonníka je zrejmé, že žalobca sa nemôže dovolávať rozporu postupu verejného obstarávateľa so zásadami poctivého obchodného styku, pretože predmetný zákon vo svojich úpravách umožňuje vytvoriť verejným návrhom výhodnú situáciu v prospech predkladateľa verejného návrhu. Stanovením podmienok na obstaranie diela verejným obstarávateľom na základe jeho potrieb, hradeného z verejných prostriedkov, teda nedochádza k rozporu so zásadami poctivého obchodného styku.

Ak je platba prijatá pred dodaním tovaru alebo služby, vzniká daňová povinnosť z prijatej platby dňom prijatia platby. Pri čiastkovo alebo opakovane dodaných tovaroch alebo službách, daňová povinnosť vznikne najneskôr posledným dňom obdobia, na ktoré sa platba vzťahuje. Daňová povinnosť môže teda vzniknúť v ktorýkoľvek deň do uplynutia posledného dňa obdobia, na ktoré sa platba vzťahuje.

Žalobca v žalobe namietal dĺžku lehoty splatnosti vystavených faktúr, pričom ním uvádzané ustanovenia zákona o DPH stanovujú povinnosti ohľadom lehoty vystavenia faktúr dodávateľom a nie lehoty ich splatnosti. V danom prípade sa jednalo o dodávanie služby po častiach a daňová povinnosť by daňovému subjektu vznikla až prijatím platby v zmysle zákona o DPH. Daňová povinnosť žalobcu v danom prípade by nevznikla dňom vyhotovenia diela, ale dňom prijatia peňažného plnenia - úhrady ním vystavenej faktúry. K dodaniu celého diela malo dôjsť v lehote 24 mesiacov od prevzatia staveniska uchádzačom a až po tomto termíne mohlo dôjsť k daňovej povinnosti. Podľa názoru krajského súdu platobné podmienky neboli v rozpore so žalobcom v žalobe neúplne citovanými ustanoveniami zákona o DPH. Čo sa týka určenia zmluvných sankcií za nedodržanie lehôt vyhotovenia diela a splatnosti faktúr, v tomto prípade taktiež nedošlo k diskriminácii jednotlivých uchádzačov, pretože tieto sankcie sa vzťahovali na všetkých prípadných uchádzačov. Prvostupňový súd súhlasí s právnym názorom žalovaného, že žalobca svoje námietky oprel výlučne o špekulatívne domnienky a dôsledky pre prípad, ak by obstarávateľ nesplnil svoje platobné povinnosti. Podľa článku XI, bod 11.7. zmluvy, sa objednávateľ zaviazal, že nebude pokračovať v zhotovovaní diela s iným zhotoviteľom a objednávateľ nejakým spôsobom nebude zamedzovať zhotoviteľovi vo vstupe na stavenisko ak do zhotovovaného objektu a teda zhotoviteľ má neobmedzený prístup na stavenisko a do zhotovovaného objektu až do úplného ukončenia diela a zaplatenia všetkých finančných záväzkov objednávateľa. V zmluve je tiež uvedené, že za okolnosti vylučujúce zodpovednosť zhotoviteľa za omeškanie s plnením predmetu zmluvy sa považuje meškanie objednávateľa s plnením si svojich zmluvných povinností podľa tejto zmluvy, pričom zmluvnou povinnosťou obstarávateľa je aj plnenie si svojich finančných záväzkov voči zhotoviteľovi. V prípade, ak by si obstarávateľ neplnil svoje platobné povinnosti voči zhotoviteľovi, nemohlo by z tohto dôvodu dôjsť k sankcionovaniu zhotoviteľa diela z titulu prekročenia lehoty určenej na realizáciu dodávky, ak k tomuto prekročeniu došlo z dôvodu neplnenia si zmluvných povinností verejným obstarávateľom, pričom k jeho povinnostiam náleží aj plnenie si platobných záväzkov. Nie je preto dôvodná námietka žalobcu zo sankcionovania v prípade, ak by k omeškaniu a sankcionovaniu zhotoviteľa došlo z dôvodu neplnenia si finančných povinností obstarávateľom. Verejná súťaž bola vyhlásená v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, bolo v nej uvedené, že zákazka sa týka projektu - programu financovaného z fondov EÚ a záujemcom teda mala byť pre vyžiadanim súťažných

podmienok známa okolnosť ohľadom vyššej administratívnej náročnosti finančných zúčtovaní.

Právne odôvodnil krajský súd svoj rozsudok ustanoveniami § 9 ods. 1, § 136 ods. 1 a 6, § 137 ods. 1 a 2, § 138 ods. 1 a 2, § 139 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, § 261 ods. 2, § 264 ods. 1 a 2 a § 278 Obchodného zákonníka a § 19 ods. 1 až 4 zákona č. 222/2004 Z.z. v znení neskorších predpisov o DPH.

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 nesúhlasí s tým, že nedošlo k porušeniu zásady nediskriminácie a netransparentnosti verejného obstarávania. Poukázal na článok 6 zmluvy a § 536 ods. 1 Obchodného zákonníka. Podľa jeho názoru, pri doslovnej aplikácii citovaných ustanovení zmluvy o dielo je možné prísť k absurdnej situácii, kedy verejný obstarávateľ nezaplatí v lehote prvú faktúru a napriek tomu, že dielo bude vykonané (zmluva neuvádza podmienky čiastočnej fakturácie) tak nebude nárok na zaplatenie ceny diela, lebo nebude môcť byť vystavená faktúra. Súťažné podklady teda platbu ceny podmieňujú vystavením faktúry a nie vykonaním diela. Nakoľko ustanovenie § 536 nie je dispozitívne, nemôžu sa strany od neho odchýliť. Podľa názoru žalovaného a súdu je takýto postup v poriadku, lebo žalobca môže v prípade nezaplatenia od zmluvy odstúpiť. Okrem toho zmluva nerieši ani situáciu, keď verejný obstarávateľ odmietne potvrdiť zisťovacie protokoly, čo sa bežne v praxi stáva. V tomto smere je odôvodnenie rozsudku nepresvedčivé a nezrozumiteľné, kedy odkazuje rovnako ako zmluva na NFP ale v celej zmluve nie je vysvetlené, čo je to NFP. Súd nezohľadnil ustanovenie § 36 ods. 3 zákona č. 40/1964 Zb. Poukázal na zákaz diskriminácie v zmysle rozhodnutia Súdneho dvora EÚ v konaní C-16/98. Ďalej žalobca tvrdí, že rozhodnutie žalovaného je nepreskúmateľné, pretože nespĺňa náležitosti podľa § 145 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní. Z napadnutého rozhodnutia nevyplýva, aké skutočnosti boli podkladom pre vydanie rozhodnutia.

III.

Žalovaný využil svoje právo k odvolaniu žalobcu sa písomne vyjadriť. Navrhol, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok krajského súdu ako vecne správny potvrdil.

Žalovaný nesúhlasí s argumentáciou žalobcu ohľadom zmluvných podmienok tvoriacich súčasť súťažných podkladov, konkrétne článok 6, body 6.1.1., 6.1.2., 6.1.3., 6.2., 6.3. Žalovaný opätovne zdôrazňuje, že zákazka, je čisto obchodnoprávnym vzťahom v zmysle § 261 ods. 2 a 3 Obchodného zákonníka a preskúvanie zmluvných podmienok z pohľadu ich súladu so zásadami poctivého obchodného styku nepatrí do právomoci žalovaného pri výkone dohľadu. To je vecou občianskeho súdneho konania. Žalovaný odkazuje v tomto na rozsudok Krajského súdu v Bratislave, sp.zn. 2S/183/2011, ktorý už nadobudol právoplatnosť. K tvrdeniam žalobcu ohľadom prístupu verejného obstarávateľa k neželanému víťazovi žalovaný uvádza, že obstarávateľom je samosprávny kraj, ktorý mieni zabezpečiť rekonštrukciu a modernizáciu budovy strednej odbornej školy patriacej do jeho zriaďovateľskej pôsobnosti, takže je nelogické, prečo by mal negatívne pôsobiť proti zhotoviteľovi. V prípade ak by verejný obstarávateľ nezaplatil vystavenú faktúru, zhotoviteľ môže uplatniť postup podľa § 326 Obchodného zákonníka a § 548 ods. 2 Obchodného zákonníka. Pokiaľ ide o tvrdenú nepreskúmateľnosť napadnutého rozhodnutia, toto rozhodnutie obsahuje všetky náležitosti rozhodnutia v zmysle § 145 ods. 1 a 3 zákona o verejnom obstarávaní.

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 nie 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: V predmetnej veci najvyšší súd už rozhodoval a to uznesením sp.zn. 5Sžf/85/2012 zo dňa 31.10.2013, z obsahu ktorého vyplýva, že najvyšší súd zrušil rozsudok krajského súdu a vrátil mu vec na ďalšie konanie, keď vytkol krajskému súdu procesné pochybenia spočívajúce v nedostatočnom odôvodnení a nevysporiadanie sa so všetkými žalobnými dôvodmi.

Podľa § 219 ods. 1 O.s.p. odvolací súd rozhodnutie potvrdí, ak je vo výroku vecne správne.

Ak sa odvolací súd v celom rozsahu stotožňuje s odôvodnením napadnutého rozhodnutia, môže sa v odôvodnení obmedziť len na skonštatovanie správnosti dôvodov napadnutého rozhodnutia, prípadne doplniť na zdôraznenie správnosti napadnutého rozhodnutia ďalšie dôvody (§ 219 ods. 2 O.s.p.).

Najvyšší súd z obsahu predloženého súdneho a administratívneho spisu zistil skutkový stav tak, ako je podrobne popísaný v rozsudku krajského súdu, preto skutočnosti účastníkom známe nebude nadbytočne opakovat', s jeho odôvodnením, ktoré považuje za úplné, vyčerpávajúce a dostatočne výstižné sa stotožňuje v celom rozsahu, a len na doplnenie a zdôraznenie správnosti dodáva:

Predmetom konania je rozhodnutie žalovaného č. 703-6000/2011-ON/251 zo dňa 18.10.2011, ktorým žalovaný zamietol námietky žalobcu smerujúce proti rozhodnutiu Nitrianskeho samosprávneho kraja, ktorý zamietol žiadosť žalobcu o nápravu, týkajúcu sa zákazky na predmet obstarávania: „Rekonštrukcia a modernizácia školskej budovy SPV, Ďurčanského 2, Nitra, stavebná časť“.

Čo sa týka jednotlivých odvolacích námietok, najvyšší súd uvádza nasledovné. Pokiaľ ide o námietku žalobcu ohľadom ním tvrdenej diskriminácie vo verejnej súťaži, zákon o verejnom obstarávaní zakotvuje zásadu nediskriminácie v § 9 ods. 1 až 4. Najvyšší súd zhodne s krajským súdom konštatuje, že žalobca nepreukázal porušenie postupu zo strany verejného obstarávateľa a nepreukázal existenciu diskriminačnej podmienky vo verejnej súťaži. Krajský súd sa vysporiadaval s námietkou tvrdenej diskriminácie a netransparentnosti na stranách 7 až 10 napadnutého rozsudku. Pokiaľ ide o argumenty žalobcu v odvolaní poukazujúce na koncipovanie zmluvných podmienok tvoriacich súčasť súťažných podkladov, konkrétne článok 6, body 6.1.1., 6.1.2., 6.1.3., 6.2., 6.3. návrhu zmluvy o dielo stanovujúceho obchodné podmienky, najvyšší súd poukazuje na svoje doterajšie rozhodnutia v obdobných veciach sp.zn. 3Sžf/117/2013, 3Sžf/120/2013, kde bolo judikované, že žalovaný je oprávnený zasahovať do zmluvných podmienok verejného obstarávateľa, ktoré sa spravujú režimom občianskeho a obchodného práva len do tej miery, či nie sú v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní.

To znamená, že žalovaný nie je oprávnený vstupovať do zmluvného vzťahu podľa Obchodného zákonníka, pretože táto kompetencia patrí výlučne súdu v súdnom konaní. Žalovaný by bol oprávnený vstupovať do verejnej súťaže len vtedy, ak by koncipovanie platobných podmienok bolo také prísne, že by neprimeraným spôsobom zužovali okruh subjektov schopných plniť predmet zákazky a teda by

mohlo dôjsť k narušeniu pravidiel hospodárskej súťaže s možným vplyvom na výsledok, čo sa v tomto prípade nepodarilo preukázať.

Pokiaľ ide o odvolaciu námietku žalobcu ohľadom údajnej nepreskúmateľnosti rozhodnutia žalovaného, najvyšší súd nevzhliadol nesúladi rozhodnutia žalovaného s ustanovením § 145 ods. 1 a 3 zákona o verejnom obstarávaní.

O náhrade trov konania rozhodol najvyšší súd podľa § 224 ods. 1 O.s.p. v spojení s § 250k ods. 1 veta prvá a § 149 ods. 1 O.s.p. s poukazom na § 246c veta prvá O.s.p. tak, že neúspešnému žalobcovi náhradu trov odvolacieho konania nepriznal.

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.