

Preklad tejto stránky bol vytvorený strojovým prekladom [Prepojenie]. Strojové preklady môžu obsahovať chyby, ktoré môžu znížovať ich zrozumiteľnosť a presnosť. Ombudsman nenesie žiadnu zodpovednosť za prípadné nezrovnalosti. Ak potrebujete najaktuálnejšie informácie a chcete mať právnu istotu, pozrite si zdrojovú verziu, ktorá sa nachádza na uvedenom odkaze angličtina. Ak potrebujete viac informácií, prečítajte si dokument o našej [jazykovej politike a politike prekladu](#) [Prepojenie].

Rozhodnutie európskej ombudsmanky, ktorým sa uzatvára vyšetrowanie sťažnosti 178/2014/AN na Európsku investičnú banku

Rozhodnutie

Prípad 178/2014/AN - Otvorené dňa 06/02/2014 - Rozhodnutie z dňa 23/10/2014 - Dotknutý orgán Európska investičná banka (Kritická poznámka) |

Vec sa týkala rozhodnutia Európskej investičnej banky schváliť vylúčenie sťažovateľa (Taliansko Impresa Pizzarotti & C. SpA) z verejnej súťaže, ktorú financovala v Bosne a Hercegovine. Sťažovateľ bol vylúčený na základe údajného nesúladu ponuky so súťažnými podkladmi. Sťažovateľ využil služby mechanizmu EIB na vybavovanie sťažností, ktorý zistil v prospech sťažovateľa, pričom sa domnieval, že vylúčenie bolo nezákonné. Vedenie EIB napriek tomu zamietlo zistenie svojho vlastného mechanizmu na vybavovanie sťažností a schválilo rozhodnutie vylúčiť sťažovateľa z postupu verejného obstarávania.

Ombudsmanka vyšetrila túto otázku a zistila nesprávny úradný postup v tom, že rozhodnutie EIB bolo založené na právnej chybe. Žiadne riešenie nebolo možné vzhľadom na to, že zákazka bola zadaná inému uchádzačovi a stavebné práce sa už začali. Ombudsman preto prípad uzavrel s kritickou poznámkou. Ombudsman tiež vyjadril znepokojenie nad tým, že nesprávny úradný postup banky v tomto prípade môže spochybniť záväzok Európskej únie posilniť právny štát v Bosne a Hercegovine. Oznamila, že zváži začatie vyšetrowania z vlastného podnetu v súvislosti so systémovými otázkami, ktoré sú základom riešenia tejto záležitosti zo strany EIB.

O okolnostiach, ktoré viedli k podaniu sťažnosti

1. Európska investičná banka (ďalej len „EIB“) je dlhodobou požičiavajúcou inštitúciou Európskej únie. Úlohou EIB je podporovať ciele Európskej únie sprístupnením dlhodobých finančných



prostriedkov na zdravé investície. V rámci EIB bol vytvorený mechanizmus na vybavovanie sťažností s cieľom uľahčiť a vybavovať sťažnosti jednotlivcov, organizácií alebo korporácií, ktorých sa týkajú činnosti EIB, voči EIB. V memorande o porozumení medzi európskym ombudsmanom a EIB [1] sa vysvetľuje, ako sa v ňom zohľadňuje práca mechanizmu na vybavovanie sťažností. Mechanizmus na vybavovanie sťažností je nezávislý od útvarov EIB, ktoré sú zodpovedné za činnosti napadnuté sťažovateľom. Sťažovatelia, ktorí sú stále nespokojní po využití mechanizmu na vybavovanie sťažností, môžu sťažnosť postúpiť európskemu ombudsmanovi.

2. V roku 2012 sa navrhovateľ, talianska spoločnosť Impresa Pizzarotti & C. SpA, zúčastnil na verejnej súťaži na výstavbu viaduktov v Bosne a Hercegovine (BiH), ktorú financovala EIB. Napriek predloženiu najnižšej ponuky navrhovateľ vylúčil navrhovateľa BiH z dôvodu, že jeho ponuka nezodpovedala špecifikáciám verejnej súťaže.

3. Sťažovateľ napadol toto rozhodnutie navrhovateľom, ktorý trval na svojom stanovisku. Miestne právo vylúčilo akýkoľvek opravný prostriedok na miestnych súdoch v súvislosti s ponukami tohto druhu. Sťažovateľ sa obrátil na mechanizmus EIB na vybavovanie sťažností, ktorý po vyšetrovaní zistil, že sťažovateľ má pravdu. Mechanizmus na vybavovanie sťažností odporučil, aby EIB stiahla svoj súhlas s udelením zákazky inému uchádzačovi (tzv. nevznesenie námietky). EIB však podporila pozíciu navrhovateľa a zachovala si svoje námietky.

Vyšetrovanie

4. Ombudsmanka 6. februára 2014 začala vyšetrovanie sťažnosti na základe tvrdenia, že EIB v predmetnom prípade nesprávne nepreskúmala svoje nevznesenie námietok, a tvrdila, že EIB by mala preskúmať nevznesenie námietky a pozastaviť financovanie projektu.

5. V priebehu vyšetrovania ombudsman dostal stanovisko EIB k sťažnosti a následne pripomienky sťažovateľa v reakcii na toto stanovisko. Jej útvary tiež vykonali kontrolu spisu EIB v tejto veci. V tomto rozhodnutí sa zohľadňujú argumenty a stanoviská účastníkov konania.

Tvrdenie o nesprávnom zachovaní nevznesenia námietky a súvisiaceho nároku

Argumenty predložené ombudsmanovi

6. EIB v podstate schválila názor predkladateľa BiH, že konštrukčná metodika, ktorú navrhovateľ navrhol vo svojej ponuke, sa líši od metodiky požadovanej v súťažných podkladoch, čo neumožňuje žiadne odchýlky.

7. EIB sa takisto domnievala, že metodika výstavby navrhnutá sťažovateľom by znamenala značný dodatočný čas, a to nielen na vykonanie prepracovania návrhu, ale aj na získanie



nového súboru administratívnych povolení od orgánov Bosny a Hercegoviny. Rozhodnutie promotéra BiH vylúčiť ponuku sťažovateľa z dôvodu, že nespĺňa požiadavky súťažných podkladov, podporili traja externí experti poverení realizátorom. EIB okrem toho poverila štvrtého medzinárodného experta, aby preskúmal prípad, ktorý súhlasil s jeho názorom. Okrem toho vlastné technické služby EIB takisto dospeli k záveru, že ponuka sťažovateľa nespĺňa požiadavky verejného obstarávania.

8. Jeden z externých odborníkov tiež poznamenal, že súťažné podklady boli jasné a jednoznačné. EIB sa predovšetkým domnievala, že požadovaná metodika výstavby bola vyjadrená dostatočne jasným a presným spôsobom, aby umožnil primerane skúsenému stavebnému inžinierovi pochopiť, čo presne sa vyžaduje. Podľa EIB je to zrejmé z neexistencie akejkoľvek otázky uchádzačov v rámci postupu objasňovania týkajúcej sa metodiky výstavby a zo skutočnosti, že všetci ostatní uchádzači predložili ponuky na základe správnej metodiky výstavby.

9. Vzhľadom na odporúčanie mechanizmu vybavovania sťažností opätovne preskúmať nevznesenie námietky útvary EIB opätovne preskúmali prípad a opätovne potvrdili pôvodné nevznesenie námietok. EIB teda svoje rozhodnutie zachovala.

10. Navrhovateľ sa domnieval, že súťažné podklady si nevyžadujú konkrétnu konštrukčnú metodiku, a preto sa jeho navrhovaná metodika nemôže považovať za odchýlku od súťažných podkladov. Tento názor podporil aj mechanizmus pre sťažnosti. Sťažovateľ opakovane uviedol, že jeho vylúčenie z verejnej súťaže spôsobilo nielen značné hospodárske škody, ale tiež viedlo EIB k financovaniu ponuky, ktorá bola o 11 % drahšia, čo znamenalo dodatočné výdavky vo výške približne 18 miliónov EUR.

Posúdenie ombudsmana

11. Rozdielne stanoviská účastníkov konania v tejto veci zahŕňajú technické argumenty týkajúce sa inžinierskych otázok. Nie je vhodné ani potrebné, aby ombudsman zaujal stanovisko v súvislosti s týmito záležitosťami, pretože hlavná otázka závisí od právneho významu súťažných podkladov, najmä ustanovení týkajúcich sa stupňa technickej slobody ponechanej uchádzačom pri príprave ich ponúk.

12. Právna otázka, ktorá je jadrom sporu, spočíva v tom, či **súťažné podklady jasne a jednoznačne vyžadovali konkrétnu stavebnú metodiku**, ako tvrdila EIB, alebo či ponechali priestor pre iné metodiky, ako sa domnievali sťažovateľ a mechanizmus na vybavovanie sťažností.

13. Súťažné podklady, ktoré skúmajú útvary ombudsmana, pozostávajú zo súboru dokumentov, z ktorých niektoré sú písomné (ďalej len „písomná časť“), niektoré pozostávajú z výkresov (ďalej len „kresby“) a napokon z niektorých obsahujú finančné informácie (ďalej len „zbierka množstiev“). K súťažným podkladom boli priložené usmernenia pre projektovanie ciest, výstavbu, údržbu a dozor a projektovanie mostov (ďalej len „usmernenia“).



14. Po preskúmaní úplného spisu EIB v súvislosti s ponukou sa ombudsman stotožňuje s názorom sťažovateľa a mechanizmu na vybavovanie sťažností, že v súťažných podkladoch sa jasne a jednoznačne neuvádza, ktorá metodika výstavby by sa mala použiť. V tejto súvislosti nie je v písomnej časti nič. Okrem toho, ako EIB uznala vo svojom stanovisku, kresby poskytnuté uchádzačom sa odvolávali na „hlavný dizajn“, pričom sa vôbec nespomínalo, že tento hlavný dizajn je konečný. Naopak, oddiel 1.1.2 Množstva obsahuje položku určenú na pokrytie odhadovaných nákladov na úpravu hlavného dizajnu, z čoho vyplýva, že hlavný dizajn nebol v súťažných podkladoch považovaný za nemenný.

15. Okrem uvedeného je potrebné poznamenať, že v oddiele 13 usmernení, ktorý sa konkrétne týka metód výstavby mostov, sa uvádzajú a rozpracúvajú možné metódy výstavby vrátane tých, ktoré navrhol sťažovateľ. Hoci usmernenia nie sú súčasťou súťažných podkladov, boli priložené k súťažným podkladom a boli určené na pomoc uchádzačom pri ich technických rozhodnutiach. Vzhľadom na to, že súťažné podklady si zjavne nevyžadovali konkrétnu konštrukčnú metodiku, skutočnosť, že usmernenia odkazovali na niekoľko metodík, umožnila sťažovateľovi a akémukoľvek inému uchádzačovi dospieť k záveru, že žiadna z nich nebola vylúčená.

16. Ombudsman súhlasí so stanoviskom EIB, že zámerom navrhovateľa Bosny a Hercegoviny bolo zadať zákazku dodávateľovi s použitím osobitnej metodiky výstavby, ktorá bola odlišná od metodiky navrhutej sťažovateľom. Ombudsman okrem toho nemá dôvod pochybovať o tom, že predmetnú metodiku možno z viacerých dôvodov odôvodnene považovať za najvhodnejšiu za daných okolností. Toto však nie sú relevantné otázky. Uchádzači, ktorí sa zúčastňujú na verejnom ponukovom konaní financovanom inštitúciou EÚ, musia mať možnosť zistiť, čo sa od nich vyžaduje a do akej miery sa môžu odchýliť od stanovených požiadaviek, alebo predložiť návrhy, ktoré vedú k rovnakému výsledku rôznymi prostriedkami. V prejednávanvej veci, bez ohľadu na to, aké boli zábery navrhovateľa, neboli dostatočne jasne vyjadrené v súťažných podkladoch, aby sa vylúčil výklad sťažovateľa.

17. V tejto súvislosti je irelevantné, ako uviedla EIB, že neexistovali žiadne otázky na objasnenie a že sťažovateľ bol jediným uchádzačom na výklad súťažných podkladov spôsobom, ktorý nebol zamýšľaný. Môže to byť mnoho dôvodov, napríklad to, že žiadny iný uchádzač nemal prístup k potrebnej technológii na navrhnutie rovnakej metódy výstavby ako sťažovateľ, alebo že iní uchádzači jednoducho čítali súťažné podklady iným spôsobom. Otázkou zostáva, že **súťažné podklady umožňovali výklad sťažovateľa, a teda bránili navrhovateľovi vylúčiť sťažovateľa z dôvodu, že navrhovateľ vykladal príslušné pravidlá spôsobom, ktorý sa líšil od toho, ktorý uprednostnil navrhovateľ.**

18. Okrem uvedených skutočností ombudsman nemôže akceptovať tvrdenie EIB, že ponuka sťažovateľa bola takisto nevyhovujúca, pretože navrhovaná metodika výstavby by oddialila realizáciu projektu, pretože si vyžadovala vydanie nových stavebných povolení. Hoci ombudsmanka plne chápe ekonomické opodstatnenie projektu, ktorý sa realizuje čo najskôr, poukazuje však na to, že pokiaľ nie je uvedené v súťažných podkladoch, takéto odôvodnenie nemôže viesť k vylúčeniu uchádzača.



19. Ak by EIB alebo predkladateľ zamýšľali urobiť rýchlu realizáciu projektu nevyhnutnou požiadavkou, mala by sa to výslovne uviesť v súťažných podkladoch. Namiesto toho sa v časti 1 oddielu IV súťažných podkladov uvádza len to, že uchádzač by mal „*preukázať schopnosť dokončiť všetky práce do 20 mesiacov*“. Ako správne poukázal mechanizmus na vybavovanie sťažností, trvanie prác, ktoré má zhotoviteľ vykonať, by nemalo zahŕňať čas, ktorý realizátor potrebuje na získanie stavebných povolení. Okrem toho sťažovateľ vo svojej ponuke spresnil, že metóda, ktorú navrhol, mu umožní vykonať práce v tomto časovom rámci.

20. Z toho vyplýva, že rozhodnutie **EIB zachovať jej nevznesenie námietky s vylúčením ponuky sťažovateľa bolo založené na právne nesprávnom výklade súťažných podkladov. Išlo o prípad nesprávneho úradného postupu.**

21. Nesprávny úradný postup je obzvlášť závažný, pretože, ako uznala OECD, správne postupy verejného obstarávania sú kľúčovým nástrojom v boji proti korupcii vo verejnom sektore. Podľa OECD je verejné obstarávanie najzraniteľnejšou vládnu činnosťou, pokiaľ ide o plytvanie, podvody a korupciu v dôsledku veľkosti príslušných finančných tokov. Integrita vo verejnom obstarávaní je nevyhnutná na zachovanie dôvery občanov vo vládu [2] .

22. Okrem toho je v záujme dobrej povesti EIB ako hlavného poskytovateľa finančných prostriedkov EÚ a účtyhodnej inštitúcie EÚ v očiach orgánov tretích krajín, navrhovateľov a dodávateľov, aby účastníci verejných súťaží financovaných z úverov EIB v tretích krajinách mali mať prístup k plne funkčnému vnútornému mechanizmu nápravy v rámci EIB. Je to obzvlášť dôležité, ak je EIB zapojená do krajín, ktoré majú nedostatočne rozvinuté alebo neúčinné systémy na výkon spravodlivosti.

23 . V tejto súvislosti ombudsman berie na vedomie toto vyhlásenie uvedené v správe Európskej komisie o pokroku Bosny a Hercegoviny za rok 2013 [COM(2013) 700 final]: Pokiaľ ide o právny systém v Bosne a Hercegovine, ktorý je naďalej zložitý a náročný, nie je možné oznámiť *žiadne podstatné zlepšenia. Norma právnych predpisov je v niektorých oblastiach pomerne vysoká; praktické vykonávanie právnych predpisov je však často nedostatočné v dôsledku slabej kapacity kľúčových inštitúcií v oblasti presadzovania práva. Justičný systém často nefunguje efektívne a nevzťahuje sa primerane na obchodné činnosti. Vymáhanie obchodných zmlúv zostáva zdĺhavým procesom, ktorý zahŕňa 37 konaní a trvá v priemere 595 dní, čo je v porovnaní s predchádzajúcim rokom nezmenené. Celkovo slabý právny štát, korupcia a nespoľahlivé presadzovanie zmlúv naďalej brzdia podnikateľské prostredie* [3] .

24 . V tejto súvislosti je prístup EIB v tomto prípade úplne neprijateľný. Hrozí, že sa tým spochybňuje nielen povest' EIB, ale aj záväzok Únie posilniť právny štát v Bosne a Hercegovine. Tomuto poškodeniu dobrého mena by sa dalo predísť, ak by EIB postupovala podľa odporúčaní svojho vlastného vnútorného mechanizmu na vybavovanie sťažností.

25. V článku 3 ods. 5 štatútu európskeho ombudsmana sa stanovuje, že ak sa zistí prípad nesprávneho úradného postupu, ombudsman v čo najväčšej možnej miere hľadá riešenie s dotknutou inštitúciou na odstránenie nesprávneho úradného postupu. V prejednávanej veci



závažná povaha nesprávneho úradného postupu a jeho potenciálne systémové dôsledky sú také, že by nebolo vhodné hľadať takéto riešenie. V každom prípade v tomto prípade teraz nie je možné žiadne riešenie vzhľadom na to, že stavebný projekt bol udelený inému uchádzačovi a výstavba sa začala pred niekoľkými mesiacmi. Sťažovateľ sa v tomto prípade nesnažil o náhradu nákladov na prípravu žiadosti o predloženie ponuky, ktorá bola z dôvodu nezákonnosti vylúčená z postupu verejného obstarávania. Ombudsman preto nebude odporúčať finančnú náhradu týchto nákladov. Ombudsman preto ukončí vyšetrovanie s kritickou poznámkou a pre informáciu zašle aj kópiu tohto rozhodnutia predsedom Európskeho parlamentu, Rady Európskej únie a Európskej komisii.

26. Ombudsman verí, že banka nadviaže na kritickú poznámku tým, že sa poučí z tohto prípadu do budúcnosti. Zváži tiež začatie vyšetrovania z vlastného podnetu v súvislosti so systémovými otázkami, ktoré tento prípad vyvoláva.

Záver

Na základe vyšetrovania tejto sťažnosti ju ombudsman uzatvára s touto kritickou poznámkou:

Rozhodnutie EIB zachovať námietku s vylúčením ponuky sťažovateľa bolo založené na právnom nesprávnom výklade súťažných podkladov. Išlo o prípad nesprávneho úradného postupu.

Činnosti EIB ovplyvňujú dobré meno Európskej únie a mali by byť v súlade s hodnotami a zásadami Únie. Nesprávny úradný postup EIB v tomto prípade môže spochybniť nielen vlastnú povesť EIB, ale aj záväzok Únie posilniť právny štát v Bosne a Hercegovine. Tomuto poškodeniu dobrého mena by sa dalo predísť, ak by EIB postupovala podľa odporúčaní svojho vlastného vnútorného mechanizmu na vybavovanie sťažností.

Sťažovateľ a EIB budú o tomto rozhodnutí informovaní. Ombudsmanka zašle pre informáciu aj kópiu svojho rozhodnutia predsedom Európskeho parlamentu, Európskej komisii a Rady Európskej únie.

Emily O'Reilly

V Štrasburgu 23. októbra 2014

[1] K dispozícii na adrese: <http://www.ombudsman.europa.eu/cooperation/en/20080709-1.htm> [Prepojenie]

[2] Pozri <http://www.oecd.org/corruption/ethics/integrityinpublicprocurement.htm> [Prepojenie]

[3] http://ec.europa.eu/enlargement/pdf/key_documents/2013/package/ba_rapport_2013_en.pdf



[Prepojenie] na s. 26