



## ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky JUDr. Jany Baricovej a členiek JUDr. Eleny Krajčovičovej a JUDr. Jarmily Urbančovej v právnej veci žalobcov: **1/ I. S., a. s., P.**, IČO X., **2/ C. N., a. s., M.N.**, IČO X., zastúpených **JUDr. P. O., advokátom, L.**, proti žalovanému: **Úrad pre verejné obstarávanie**, Dunajská 68, B., o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného č. 272-30-7000/2007 z 12. apríla 2007, na odvolanie žalobcov proti rozsudku Krajského súdu v B., č. k. 1S/115/2007-80 z 19. februára 2010, takto

### r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky napadnutý rozsudok Krajského súdu v B., č. k. 1S/115/2007-80 z 19. februára 2010 **p o t v r d z u j e**.

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

### O d ô v o d n e n i e :

Napadnutým rozsudkom krajský súd po spojení žaloby žalobcu 1 a žaloby žalobcu 2 na spoločné konanie žaloby žalobcov zamietol a účastníkom náhradu trov konania nepriznal. V odôvodnení rozhodnutia uviedol, že žalobcovia navrhli zrušiť rozhodnutie žalovaného č. 272-30-7000/2007 z 12. apríla 2007, ktorým zamietol námietky žalobcov proti ich vylúčeniu ako uchádzačov z verejnej súťaže s predmetom obstarania „Nakladanie

s odpadovými vodami v meste Komárno“, ktorú vyhlásilo Mesto Komárno ako verejný obstarávateľ. Uvedená verejná súťaž bola vyhlásená vo Vestníku verejného obstarávania č. 221/2006 dňa 21. novembra 2006 pod zn. 09874-MSP. Verejnému obstarávateľovi v lehote na predkladanie ponúk predložilo ponuky 12 uchádzačov. Žalobcovia patrili medzi 11 uchádzačov, ktorých verejný obstarávateľ vylúčil pre nesplnenie podmienok účasti a požiadaviek z verejnej súťaže. Na základe podanej žaloby krajský súd preskúmaval splnenie dvoch podmienok účasti žalobcov vo verejnom obstarávaní. Jedna z podmienok vyplýva z ustanovenia § 26 ods. 1 písm. h/ zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „ZVO“) podľa ktorého verejného obstarávania sa môže zúčastniť len ten, kto spĺňa podmienku účasti týkajúcu sa osobného postavenia, t. j. nedopustil sa závažného porušenia odborných povinností v predchádzajúcich piatich rokoch, ktoré vie verejný obstarávateľ preukázať. Uviedol, že žalobcovia boli vylúčený z dôvodu uvedeného v rozhodnutí Rady Protimonopolného úradu Slovenskej republiky č. 2006/KH/R/2/116 zo 16. októbra 2006 v zmysle ktorého, konanie podnikateľov, medzi ktorých patrí aj žalobca I. S., a. s., spočívajúce v koluzívnom správaní, v dôsledku ktorého uvedení podnikatelia koordinovali svoje správanie vo verejnej súťaži vyhlásenej Slovenskou správou C. na uskutočnenie dodávok stavebných prác na realizáciu S. „Diaľnica D1 Mengusovce – Jánovce úsek km 0,00-8,00“ oznámenej vo Vestníku verejného obstarávania dňa 11. mája 2004 je:

- a) dohodou podľa článku 81 (1) ZES, ktorá môže ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi a ktorej cieľom alebo výsledkom je vylúčenie, obmedzenie alebo narušenie hospodárskej súťaže a preto je zakázaná a súčasne
- b) dohodou obmedzujúcou súťaž podľa § 4 ods. 3 písm. a/ a § 4 ods. 3 písm. f/ zákona č. 136/2001 Z. z., ktorá je podľa § 4 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. zakázaná.

Na základe tejto skutočnosti Rada Protimonopolného úradu podľa § 38 ods. 1 v spojení s § 2 ods. 3 zákona č. 136/2001 Z. z. uložila žalobcovi I. S., a. s., peňažnú pokutu vo výške 91.124.000 Sk. Krajský súd ďalej konštatoval, že proti uvedenému rozhodnutiu podali všetci účastníci predmetnej protisúťažnej dohody vrátane žalobcov žaloby na Krajský súd v B.. Na ich žiadosť krajský súd uznesením zo dňa 12. februára 2007 povolil vo vzťahu k žalobcom odklad vykonateľnosti napadnutého rozhodnutia a následne spojil konanie o všetkých žalobách na spoločné prejednanie. Rozsudkom sp. zn. 2S/430/06 zo dňa 10. decembra 2008 Krajský súd v B. zrušil rozhodnutie Rady Protimonopolného úradu č. 2006/KH/R/2/116 zo dňa 16. októbra 2006 a prvostupňové rozhodnutie Protimonopolného úradu č. 2005/KH/1/137 zo dňa 23. decembra 2005 podľa § 250j ods. 2 písm. c/, d/ ods. 3

OSP a vec vrátil Protimonopolnému úradu na ďalšie konanie. Rozsudok doposiaľ nenadobudol právoplatnosť, nakoľko o odvolaní Protimonopolného úradu Najvyšší súd Slovenskej republiky zatiaľ nerozhodol.

Krajský súd skonštatoval, že všeobecne platí, že Smernica nie je sama o sebe prameňom práva v slovenskom právnom poriadku a nie je priamo právne záväzná pre subjekty podliehajúce vnútroštátnej jurisdikcii. Adresátom Smernice je Slovenská republika, ktorej z členstva v Európskej únii a zo ZES vyplynula povinnosť implementovať ciele a zámery Smernice, pričom prostriedky na ich dosiahnutie boli v súlade s právom EÚ ponechané vnútroštátnym orgánom. Ciele a zámery Smernice sa premietli do ustanovení ZVO, ktorý sa stal transpozíciou obsahu Smernice do slovenského právneho poriadku s priamou záväznosťou pre vnútroštátne právne subjekty. ZVO v duchu cieľov Smernice stanovil v § 26 podmienky pre osobne postavenie a v § 28 podmienky pre odbornú alebo technickú spôsobilosť uchádzačov pre účasť v procese verejného obstarávania, rešpektujúc štruktúru Smernice. Nakoľko z členstva v EÚ a z viazanosti ZES plynie pre slovenské vnútroštátne orgány povinnosť vykladať ustanovenia ZVO v súlade s cieľmi práva únie (v danom prípade Smernice), je treba pri interpretácii pojmu závažné porušenie odborných povinností obsiahnutého v § 26 ods. 1 písm. h/ ZVO prihliadať na obsah Smernice, ktorá v čl. 45 v bode 43 Preambuly jasne stanovuje cieľ vylúčiť z účasti vo verejných súťažiach subjekty, ktoré sa podľa právoplatného rozhodnutia príslušného orgánu zúčastnili protisúťažných dohôd. Uvedený výklad pojmu závažné porušenie odborných povinností, ktorý inak slovenské právo nijako bližšie nedefinuje, je v súlade s princípom lojality členského štátu voči Európskemu spoločenstvu a plne rešpektuje požiadavku tzv. eurokonformného výkladu vnútroštátneho práva.

Uzavrel, že ak žalovaný považoval právoplatné rozhodnutie Protimonopolného úradu za dôkaz o závažnom porušení odborných povinností zo strany žalobcov a vyhodnotil ho ako prekážku pre účasť žalobcov v súťaži, aplikoval správne zákon, nakoľko splnenie podmienky vyplývajúcej z § 26 ods. 1 písm. h/ ZVO sa netýka len úzkej technickej a odbornej špecializácie žalobcov, ktorá sa viaže ku konkrétnemu odvetviu, v ktorom žalobcovia podnikajú. V zmysle vyššie uvedených záverov, podľa názoru krajského súdu, je potrebné pojem závažné porušenie odborných povinností vykladať širšie a vzťahovať ho k všeobecnej prierezovej profesionalite podnikateľa týkajúcej sa rôznych oblastí právnej úpravy súvisiacej s jeho podnikaním.

Krajský súd ďalej vyslovil názor, že nesplnenie zákonom stanovených podmienok pre osobné postavenie uchádzačov vo verejnej súťaži nemožno vnímať ako trest, ktorým

by boli uchádzači (žalobcovia) opätovne sankcionovaní za protisúťažné konanie, o ktorom už právoplatne rozhodol Protimonopolný úrad. Nesplnenie podmienok pre účasť v súťaži totiž nie je správnym deliktom a napriek jeho nepriaznivým následkom pre žalobcov nemožno považovať vylúčenie zo súťaže z uvedeného dôvodu za administratívnoprávnu sankciu, ale len za zákonom stanovený dôsledok inej právnej skutočnosti, ktorou je právoplatné rozhodnutie príslušného orgánu o účasti žalobcov na protisúťažných praktikách. Z uvedených dôvodov považoval žalobcami tvrdené porušenie Dohovoru v namietanom rozsahu za neopodstatnené.

V odôvodnení svojho rozhodnutia krajský súd následne poukázal na skutočnosť, že uznesením krajského súdu zo dňa 12. februára 2007 bol povolený odklad vykonateľnosti rozhodnutia Protimonopolného úradu. V nadväznosti na uvedené uzavrel, že v kontexte verejného obstarávania je treba odklad vykonateľnosti právoplatného rozhodnutia, ktorým sa konštatuje záver o účasti žalobcov na protisúťažných praktikách, chápať širšie. Napriek určovaciemu charakteru výroku rozhodnutia Protimonopolného úradu o tom, že žalobcovia boli účastníkmi zakázanej protisúťažnej dohody, je treba mať na zreteli skutočnosť, že dôsledkom tohto záveru, je dočasná diskvalifikácia žalobcov z účasti v procese verejného obstarávania, čo je v podmienkach žalobcov výrazným zásahom do ich ekonomického a právneho postavenia. Na uvedený zásah do oprávnenia žalobcov efektívne sa zúčastňovať tohto procesu, ktorý vznikol výlučne v príčinnej súvislosti s rozhodnutím Protimonopolného úradu, sa podľa názoru súdu musia vzťahovať účinky odkladu vykonateľnosti tohto rozhodnutia a preto až do právoplatného rozhodnutia súdu vo veci preskúmania zákonnosti rozhodnutia Protimonopolného úradu je treba v súvislosti s účasťou vo verejných súťažiach hľadiť na žalobcov, ako by sa závažného porušenia odborných povinností na úseku ochrany hospodárskej súťaže nedopustili. Keďže v čase vydania napadnutého rozhodnutia bolo rozhodnutie Krajského súdu v B. o odklade vykonateľnosti rozhodnutia Protimonopolného úradu známe, vychádzal žalovaný podľa názoru krajského súdu z nesprávneho právneho posúdenia veci, keď napriek tejto skutočnosti námietky žalobcov proti vylúčeniu zo súťaže v tomto bode pokladal za neopodstatnené.

V súvislosti s druhou námietkou žalobcov týkajúcou sa ich splnenia podmienok účasti podľa bodu 21.3.1 zväzku 1 časti 1 súťažných podkladov krajský súd v súlade s argumentáciou žalovaného konštatoval, že túto podmienku žalobcovia nesplnili, pričom táto skutočnosť bola preukázaná listinnými dôkazmi, ktoré tvoria súčasť doloženého administratívneho spisu, predovšetkým odborným stanoviskom Ing. J. T., autorizovaného stavebného inžiniera.

Krajský súd následne uviedol, že argumentácia žalovaného je v preskúmvanej veci logická, zohľadňujúca charakter predmetu obstarávania a zodpovedajúca zákonu, lebo nevybočuje z medzí voľnej úvahy orgánu, ktorý je kompetentný vo veci rozhodnúť a rozhodnutie nemá logické ani vecné chyby. Preto žalovaný neporušil zákon, ak predmetnú námietku žalobcov zamietol. Z týchto dôvodov súd žalobu proti rozhodnutiu žalovaného podľa § 250j ods. 1 OSP zamietol.

O náhrade trov konania rozhodol podľa § 250k ods. 1 OSP nakoľko žalobcovia v tomto konaní úspech nemali a žalovanému náhrada trov konania zo zákona neprislúcha.

Proti tomuto rozhodnutiu podali odvolanie obidvaja žalobcovia. Navrhli, aby najvyšší súd napadnutý rozsudok krajského súdu zrušil podľa § 221 ods. 1 písm. h/ OSP a vec mu vrátil na ďalšie konanie, alebo aby napadnutý rozsudok krajského súdu podľa § 250ja ods. 3 OSP zmenil tak, že napadnuté rozhodnutie žalovaného č. 272-30-7000/2007 z 12. apríla 2007 zruší a vec mu vráti na ďalšie konanie. Súčasne si uplatnili náhradu trov konania. Uviedli, že napádajú všetky výroky rozsudku krajského súdu v celom rozsahu, nakoľko predmetné rozhodnutie ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo, trpia vadami, ktoré sú uvedené v ustanovení § 205 ods. 2 písm. a/, b/, d/ a f/ a v § 221 ods. 1 písm. h/ OSP. Odôvodnenie napadnutého rozsudku považovali za nepreskúmateľné z dôvodu jeho nezrozumiteľnosti, jeho jednotlivé časti sú navzájom protirečivé, a v logickom rozpore s výrokom rozhodnutia. Zmätočnosť odôvodnenia tohto rozhodnutia má za následok jeho nepreskúmateľnosť v celom rozsahu, pretože nie je možné určiť, akými dôvodmi bol krajský súd skutočne vedený pri vydaní svojho rozhodnutia.

Nadalej zastávali názor, že účinky odkladu vykonateľnosti rozhodnutia Rady Protimonopolného úradu by sa mali dotýkať rozhodnutia ako celku, v dôsledku čoho by žalobca I. S., a. s. mal byť považovaný za podnikateľa, ktorý neporušil pravidlá hospodárskej súťaže, a to až do momentu vydania konečného rozhodnutia súdu o zákonnosti rozhodnutia Protimonopolného úradu.

Nesúhlasili s obsahom odôvodnenia rozhodnutia krajského súdu, podľa ktorého vylúčenie z účasti na verejnom obstarávaní nebolo dodatočným trestom, ale iba dôsledkom rozhodnutia PÚM. Uviedli, že PÚM vo svojom rozhodnutí potrestal spoločnosť I. S., a. s. za účasť na protisúťažných praktikách v súvislosti s verejným obstarávaním na dodávku stavebných prác na výstavbu diaľnice D1 Mengusovce – Jánovce, úsek 0,00-8,00 km uložením pokuty tejto spoločnosti vo výške 91.124.000 Sk. Keďže trest nezahŕňa sankciu v podobe vylúčenia z procesu verejného obstarávania, toto vylúčenie malo byť považované

za dodatočný trest. Nakoľko v rozhodnutí PÚM nebol výslovne žiadny dodatočný trest zo strany sudcu vynesený, spoločnosť I. S. a.s. nemôže byť vylúčená z procesu verejného obstarávania. V danom prípade bola spoločnosť I. S., a. s. trestaná dvomi sankciami (pokutou a vylúčením) za skutok, o ktorom už bolo s konečnou platnosťou rozhodnuté v súlade s právnymi predpismi Slovenskej republiky (pokuta vo výške 91.124.000 Sk), čo je porušením čl. 4 Protokolu č. 7 Dohovoru.

Tvrдили, že v konaní bolo nesprávne interpretované ustanovenie § 26 ods. 1 písm. h/ ZVO, pretože jeho znenie sa výslovne neodvoláva na porušenie pravidiel ochrany hospodárskej súťaže. Podľa žalobcov pojem odborný nie je možné spojiť so spôsobilosťou všeobecného charakteru (porušenie pravidiel hospodárskej súťaže), ale charakterizuje určité odvetvie. Ďalej mali za to, že Slovenská republika sa v súlade s čl. 45 Smernice (ako aj v súlade s bodom 43 Preambuly) rozhodla kvalifikovať porušenie pravidiel o ochrane hospodárskej súťaže ako zákaz účasti vo verejnom obstarávaní až od 01. júla 2008.

Žalobcovia tiež poukázali na judikatúru Súdneho dvora Európskej únie týkajúcu sa priameho účinku smerníc, ktorú krajský súd v danej veci nerešpektoval. Uviedli, že záväzok interpretovať národné predpisy v súlade so smernicou nemôže viesť k aplikácii národných predpisov v rozpore s právnym poriadkom krajiny a že krajský súd pri rozhodovaní veci nemal vziať do úvahy ustanovenia bodu 43 Preambuly Smernice.

Vo vzťahu k splneniu druhej podmienky účasti vo verejnej súťaži žalobcovia namietali, že ich spoločná ponuka obsahovala formulár 4.5.2 vrátane ich vyhlásenia o tom, že majú k dispozícii strojové a technické vybavenie potrebné k naplneniu zmluvy vrátane popisov týchto zariadení s technickými údajmi, v súlade so stanovenými súťažnými podkladmi. Uvedenou skutočnosťou sa však krajský súd nezaoberal.

Žalovaný vo vyjadrení k odvolaniu navrhol rozsudok krajského súdu potvrdiť. Uviedol, že predmetom konania boli dva dôvody vylúčenia žalobcov z verejnej súťaže, pričom krajský súd v odôvodnení svojho rozsudku konštatoval, že žalobcovia nespĺnili podmienku účasti podľa bodu 21.3.1 zväzku 1 časti súťažných podkladov, ktorá sama o sebe zakladá vylúčenie žalobcov z verejnej súťaže, v dôsledku čoho je výrok krajského súdu o zamietnutí žalôb správny, nakoľko bol naplnený jeden z dôvodov vylúčenia.

Poukázal, že výrok rozhodnutia Protimonopolného úradu Slovenskej republiky zo 16. októbra 2006 č. 2006/KH/R/2/116PMÚ pozostáva z dvoch samostatných výrokov, a to z výroku o tom, že konanie dotknutých osôb je zakázané a z výroku o povinnosti dotknutých osôb zaplatiť pokutu. Prvá časť výroku má deklaratórny charakter a druhá časť

výroku je konštitutívna, čiže v danom prípade sa jedná o rozhodnutie s kombinovanými účinkami.

Ďalej definoval formálnu a materiálnu právoplatnosť rozhodnutia a princíp právnej istoty a uviedol, že od času nadobudnutia právoplatnosti správneho rozhodnutia až do času kedy o jeho prípadnej nezákonnosti nerozhodne pre tento prípad zákonom stanovený orgán, platí prezumpcia zákonnosti a správnosti rozhodnutia. Žalovaný po odvolaní sa na ustanovenie § 47 ods. 4 Správneho poriadku vyslovil názor, že podanie žaloby o preskúmanie zákonnosti ani odklad vykonateľnosti rozhodnutia nemajú právny význam na deklaratórny výrok o tom, že došlo k porušeniu zákona.

Súdna prax ustálila názor, podľa ktorého vykonateľnosť nie je esencia každého individuálneho správneho aktu. V takomto prípade je odklad vykonateľnosti rozhodnutia pojmovovo vylúčený. Podľa žalovaného deklaratórny výrok rozhodnutia PMÚ o tom, že konanie účastníkov správneho konania je dohodou obmedzujúcou súťaž, ktorá je podľa zákona o ochrane hospodárskej súťaže zakázaná, zrejme nemožno vykonať. Na základe uvedeného žalovaný uzavrel, že krajský súd rozhodol o odklade vykonateľnosti rozhodnutia PMÚ, toto sa však dotýka len výroku o uložení pokuty, čo vyplýva zo samotného odôvodnenia rozhodnutia, kde sa konštatuje, že žalobca preukázal hrozbu závažnej ujmy v prípade zaplatenia uloženej pokuty.

Podľa žalovaného v konaní postupoval v súlade so Zákonom o verejnom obstarávaní a z podania žalobcu nie je zřejmé, ktorý bod článku 6 Dohovoru mal porušiť.

So zreteľom na čl. 4 Protokolu č. 7 k Dohovoru neporušil ani zásadu *ne bis in idem*, nakoľko nesplnenie podmienok účasti nemá a nemôže mať povahu správneho deliktu. Verejný obstarávateľ, či obstarávateľ nie je v zmysle ZVO oprávnený ukladať uchádzačom tresty, resp. sankcie za nesplnenie podmienok, či požiadaviek na predmet zákazky. Uvedenú skutočnosť potvrdzuje aj znenie § 149 ZVO o sankciách a skutkových podstatách správnych deliktov.

Nesúhlasil s tvrdením žalobcov, že pojem odborný je v zákone o verejnom obstarávaní vždy spojený len s určitými odbornými znalosťami a nie je spojený so spôsobilosťou, ktorá by mala všeobecný charakter. V tejto súvislosti poukázal na nález ústavného súdu, č. k. III. ÚS 31/07 a ustanovenie čl. 2 ods. 2 Ústavy a na nie bezpodmienečnú nevyhnutnosť doslovného gramatického výkladu aplikovaných zákonných ustanovení. V tomto prípade zmysel a účel § 26 ods. 1 písm. h/ ZVO je vymedzený Smernicou, z ktorej bol transponovaný. Na výklad pojmu závažné porušenie odborných povinností nemožno v tomto prípade

aplikovať ustanovenia ZVO, ktoré sa exaktne viažu na odbornú spôsobilosť fyzických osôb na verejné obstarávanie.

K žalobcami namietanej nesprávnej aplikácii priamych účinkov Smernice poukázal, že Slovenská republika transponovala Smernicu ZVO v transpozičnej lehote, v dôsledku čoho v danej veci nebol daný dôvod na priamu aplikáciu Smernice, následkom čoho sú všetky námietky žalobcov v uvedenom smere irelevantné. Žalovaný v predmetnom prípade aplikoval nepriamy účinok Smernice v súlade s ustálenou judikatúrou Európskeho súdneho dvora a čl. 249 ods. 3 ZES, teda v čo najväčšej miere vyložil vnútroštátne právo v zmysle textu a účelu Smernice, aby dosiahol ňou ustanovený výsledok. Preambula Smernice mu slúžila ako interpretačný kľúč na dosiahnutie eurokonformného výkladu, podľa ktorého vyložil pojem závažné porušenie odborných povinností. Ďalej upriamil pozornosť na upozornenie Komisie Európskych spoločenstiev z 22. októbra 2006 č. 2006/4561 K (2006) 4633 adresované vláde Slovenskej republiky z ktorého vyplýva, že účasť na dohode obmedzujúcej súťaž považuje za závažné porušenie odborných povinností. Dodal, že aplikácia ZVO vzhľadom na množstvo právne neurčitých pojmov reglementovaných v tomto zákone si nevyhnutne vyžaduje aplikáciu práva, čo sa v plnej miere vzťahuje aj na § 26 ods. 1 písm. h/ ZVO, t. j. na pojem závažné porušenie odborných povinností.

K dôvodu vylúčenia žalobcu z verejnej súťaže pre nesplnenie podmienky účasti podľa bodu 21.3.1 zväzku 1, časti 1 súťažných podkladov žalovaný uviedol, že žaloba ani odvolanie neobsahuje žiaden argument, ktorý by preukazoval neopodstatnenosť predmetného dôvodu vylúčenia žalobcov. Svoje rozhodnutie týkajúce sa predmetného dôvodu vylúčenia riadne odôvodnil a krajský súd sa v dôvodoch svojho rozhodnutia stotožnil s jeho názorom.

Pre prípad neúspechu v konaní podľa § 109 ods. 1 písm. c/ OSP navrhol konanie prerušiť s tým, aby najvyšší súd požiadal Súdny dvor Európskych spoločenstiev o vyriešenie prejudikciálnej otázky týkajúcej sa aplikácie komunitárneho vyplýva, vyplývajúcej z prejednávanej veci.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd odvolací (§ 10 ods. 2 OSP) preskúmal napadnutý rozsudok, ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo, v medziach a rozsahu podaného odvolania (§ 246c ods. 1 veta prvá OSP a § 212 ods. 1 OSP) odvolanie prejednal bez nariadenia odvolacieho pojednávania (§ 250ja ods. 2 OSP), keď deň verejného vyhlásenia rozhodnutia bol zverejnený minimálne päť dní vopred na úradnej tabuli a na internetovej stránke najvyššieho súdu [www.nsud.sk](http://www.nsud.sk) (§ 156 ods. 1 a ods. 3 OSP v spojení s § 246c ods. 1

veta prvá a § 211 ods. 2 OSP) a dospel k záveru, že odvolaniu žalobcu nie je možné priznať úspech.

V prejednávanej veci bolo úlohou súdu preskúmať na základe žaloby podanej podľa § 247 a nasl. OSP zákonnosť rozhodnutia a postupu rozhodnutia žalovaného č. 272-30-7000/2007 z 12. apríla 2007, ktorým zamietol námietky žalobcov proti ich vylúčeniu z verejnej súťaže s predmetom obstarania Nakladanie s odpadovými vodami v meste Komárno, ktorú vyhlásilo Mesto Komárno.

Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej aj „najvyšší súd“) po oboznámení sa s administratívnym a súdnym spisom dospel k záveru, že rozsudok krajského súdu bol vydaný po riadnom zistení skutočného stavu veci, obsahuje predpísané náležitosti a je v dostatočnom a zrozumiteľnom rozsahu odôvodnený. Krajský súd sa v dostatočnom rozsahu vysporiadal s relevantnými námietkami žalobcov, ktoré sa týkajú dvoch podmienok ich účasti vo verejnej súťaži. V odôvodnení svojho rozhodnutia skonštatoval, že so zreteľom na povolený odklad vykonateľnosti rozhodnutia Protimonopolného úradu, žalovaný pochybil, keď aplikoval ustanovenie § 26 ods. 1 písm. h/ ZVO. Avšak po preskúmaní druhej podmienky týkajúcej sa splnenia bodu 21.3.1 zväzku 1 časti 1 súťažných podkladov dospel k záveru, že túto žalobcovia nespĺnili, preto žalobu zamietol.

Podľa § 246c ods. 1 veta prvá a druhá OSP pre riešenie otázok, ktoré nie sú priamo upravené v tejto časti, sa použijú primerane ustanovenia prvej, tretej a štvrtej časti tohto zákona. Opravný prostriedok je prípustný, len ak je to ustanovené v tejto časti.

Podľa § 250j ods. 1 OSP proti rozsudku súdu podľa § 250j ods. 1 a 2 je prípustné odvolanie.

Odvolačí súd odmietne odvolanie, ktoré bolo podané niekým, kto na odvolanie nie je oprávnený (§ 218 ods. 1 písm. b/ OSP).

Nesporné je, že podľa ustanovenia § 250j ods. 1 OSP žalobcovia mohli odvolaním napadnúť rozhodnutie krajského súdu. Právo odvolať sa však patrí len tomu účastníkovi, ktorému bola rozhodnutím súdu spôsobená ujma na jeho právach.

Žalobcovia napadli rozhodnutie žalovaného z dvoch dôvodov, pričom každý dôvod sa dotýkal odlišnej a samostatnej podmienky ich účasti vo verejnej súťaži. Úspech žalobcov vo verejnej súťaži závisel od splnenie všetkých verejným obstarávateľom stanovených podmienok, z čoho vyplýva, že nesplnenie čo i len jednej podmienky účasti žalobcov vo verejnej súťaži mohlo mať za následok ich vylúčenie zo súťaže. Ako už bolo vyššie uvedené, krajský súd napadnutým rozsudkom žalobu zamietol z dôvodu, že žalobcovia nesplnili podmienku súťaže stanovenú v bode 21.3.1 zväzku 1 časti 1 súťažných podkladov. V konaní o druhej podmienke založenej na ustanovení § 26 ods. 1 písm. h/ zákona č. 25/2006 Z. z. boli úspešní, teda rozhodnutie o tejto podmienke nemá za následok ujmu na ich právach, v dôsledku čoho odvolanie proti tejto podmienke nie je prípustné a najvyššiemu súdu už neprináleží skúmať vecnú stránku tejto časti napadnutého rozhodnutia a jemu predchádzajúceho konania.

Žalobcovia boli vylúčený z verejnej súťaže, nakoľko nesplnili podmienku uvedenú v bode 21.3.1 zväzku 1, časti súťažných podkladov, teda nepredložili brožúru výrobcu pre zariadenie a vybavenie na utesňovanie/rekonštrukciu existujúcich potrubí bezvýkopovou metódou.

Podľa oddielu III bod III.2.3 podbod 3 nazvaný Technická spôsobilosť a Informácie a formálne náležitosti nevyhnutné na vyhodnotenie splnenia podmienok účasti, uchádzač musí v ponuke predložiť nasledujúce informácie a dokumenty, ktorými preukáže technickú a odbornú spôsobilosť na uskutočnenie stavebných prác. Dokument v zmysle § 28 ods. 1 písm. j/ vyhlásenie uchádzača, že má k dispozícii strojové a technické vybavenie potrebné na plnenie zmluvy. Popis týchto strojov a zariadení musí preukázať schopnosť uchádzača vykonať práce s uvedením počtu uvedených strojov a zariadení uchádzača:

- zemné stroje (zariadenia na prevádzanie výkopov)/ 3 ks,
- ťažké nákladné autá na odvoz vykopaného materiálu/ 5 ks,
- kalové čerpadlá na odvodnenie rýh a pracovných jám, ďalej na dočasné prečerpávanie prietokov odpadových vôd počas rekonštrukčných prác na stokových sieťach/ 6 ks,
- zariadenia na výrobu betónu a domiešavače (alebo alternatívny spôsob prípravy a prepravy betónu)/3ks,
- žeriavy a zdvižné zariadenia/ 2 ks,
- zhutňovacie zariadenia, dynamické dosky a valce/ 3 ks,
- zariadenie na tavné zváranie pre spájanie polyetylénových rúr/2 ks

- zariadenie a vybavenie na utesňovanie/rekonštrukciu existujúcich potrubí bezvýkopovou metódou/ 1 ks.

Uchádzač vyplní požadovaný formulár podľa súťažných podkladov.

Uchádzač uvedie, či daný stroj je v jeho vlastníctve, má/bude mať v prenájme alebo je používaný podzhotoviteľom. Spolu s ponukou uchádzač predloží brožúry výrobcu, ktoré v plnej miere všetky takéto stroje a zariadenia popisujú.

Uvedené ustanovenie bolo zahrnuté do bodov 21.3.1 a 21.3.2 Podmienok účasti súťažných podkladov s tým, že uchádzač mal k dispozícii formulár 4.5.2.

V zmysle uvedenej podmienky boli žalobcovia povinný predložiť brožúry výrobcu, ktoré v plnej miere popisujú stroje a zariadenia. Ak žalobcovia prevzali podmienky súťaže a v zákonnej lehote nepožiadali o vysvetlenie, aj podľa názoru najvyššieho súdu žalobcovia vo svojich ponukách boli povinní predložiť brožúry výrobcov k strojom a zariadeniam, minimálny počet ktorých bol uvedený v bode 21.3.1 zväzku 1, časti 1 súťažných podkladov. Nesporným je, že žalobcovia predložili vo svojej ponuke formulár 4.5.2 a k vyžadovanému zariadeniu a vybaveniu na utesňovanie/rekonštrukciu existujúcich potrubí bezvýkopovou metódou predložili vo svojej ponuke vyhlásenie svojho subdodávateľa firmy R. S., s. r. o. B., ktoré obsahuje popis, aké stroje a zariadenia firmy D. W. má k dispozícii s vymenovaním ich základných charakteristík. Najvyšší súd sa stotožnil z názorom žalovaného, že predmetné vyhlásenie firmy R. S., s. r. o. B. nie je možné považovať za vyžadovanú brožúru výrobcu, nakoľko táto firma nie je výrobcou ponúkaného zariadenia D. W. a nemôže nahradiť vyžadovanú brožúru výrobcu, v ktorej výrobca v plnej miere popisuje vyrobené zariadenie a ktorá je teda relevantným dôkazom o jeho základných funkčných a technických charakteristikách.

Žalobca v odvolaní neuviedol také právne relevantné skutočnosti, ktoré by spochybňovali vecnú správnosť rozhodnutia krajského súdu týkajúceho sa splnenia bodov 21.3.1 Podmienok účasti súťažných podkladov vo verejnej súťaži. Preto najvyšší súd rozsudok krajského súdu ako vecne správny podľa § 250ja ods. 3 veta druhá OSP a § 219 ods. 1 OSP potvrdil.

Žalobcovia v tomto konaní nemali úspech a žalovanému náhrada trov konania zo zákona neprislúcha, preto najvyšší súd účastníkom podľa § 224 ods. 1 OSP v spojení

s § 246c ods. 1 veta prvá OSP a § 250k ods. 1 OSP nepriznal náhradu trov odvolacieho konania.

Toto rozhodnutie prijal Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte pomerom hlasov 3:0 (§ 3 ods. 9 zákona č. 757/2004 Z. z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 01. mája 2011).

**P o u č e n i e : P r o t i t o m u t o r o z s u d k u n i e j e p r í p u s t n ý o p r a v n ý p r o s t r i e d o k .**

V B. 30. júna 2011

**JUDr. Jana Baricová, v. r.**  
**predsedníčka senátu**

Za správnosť vyhotovenia:

P. Slezáková