



ROZSUDOK

V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Jaroslavy Fúrovej a členov senátu JUDr. Zdenky Reisenauerovej a JUDr. Jozefa Hargaša v právnej veci **žalobcu: D., a.s.**, so sídlom B., IČO: X., zastúpeného *JUDr. J., advokátom*, so sídlom M., proti **žalovanému: Úrad pre verejné obstarávanie**, so sídlom Dunajská 68, Bratislava, v konaní o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného č.: 125-15-7000/2007 zo dňa 2.3.2007, o odvolaní žalovaného proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave č. k. 2S 64/2007-66 zo dňa 4.9.2009, takto

r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky napadnutý rozsudok Krajského súdu v Bratislave č. k. 2S 64/2007-66 zo dňa 4.9.2009 **p o t v r d z u j e**.

Účastníkom náhradu trov odvolacieho konania nepriznáva.

O d ô v o d n e n i e

Napadnutým rozsudkom Krajský súd v Bratislave zrušil rozhodnutie žalovaného č.: 125-15-7000/2007 zo dňa 2.3.2007 podľa ustanovenia § 250j ods. 2 písm. d/ a písm. e/ Občianskeho súdneho poriadku (ďalej len „OSP“) a vec vrátil žalovanému na ďalšie konanie. Označeným rozhodnutím komisia pre rozhodovanie v konaní o námietkach (ďalej len „komisia úradu“) žalovaného ako ústredného orgánu štátnej správy pre verejné obstarávanie a orgánu príslušného podľa § 109 v spojení s § 137 ods. 2 písm. a/ a písm. b/ zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých

zákonov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) v spojení s § 140 ods. 5 a ods. 8 uvedeného zákona vo veci námietok žalobcu proti vylúčeniu uchádzača z verejnej súťaže na predmet zákazky „I.“ vyhlásenej verejným obstarávateľom Slovenskou správou ciest (ďalej len „verejný obstarávateľ“) zrušil podľa § 139 ods. 2 písm. e/ zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie verejného obstarávateľa o výsledku vyhodnotenia ponúk a nariadil znovu vyhodnotiť ponuky do tridsiatich dní od doručenia tohto rozhodnutia. O trovách konania rozhodol krajský súd tak, že uložil žalovanému povinnosť nahradiť ich žalobcovi vo výške 434,77 eur, do troch dní od právoplatnosti napadnutého rozsudku, k rukám právneho zástupcu žalobcu.

Krajský súd v odôvodnení rozsudku uviedol, že z logického výkladu textu zákona, popisu náležitostí revízných prostriedkov – náležitosti námietok, ako i dôvodovej správy k zákonu o verejnom obstarávaní (§ 139) dospel k záveru, že v konaní o námietkach bolo povinnosťou žalovaného posudzovať oprávnenosť podanej námietky a o tejto rozhodnúť len v rámci jej vymedzenia žalobcom. Jeho úlohou bolo teda skúmať procesný postup obstarávateľa, ktorý ho viedol k vylúčeniu uchádzača z verejnej súťaže. Predmetom skúmania v konaní o námietkach mala byť teda len skutočnosť označená žalobcom a či v tejto súvislosti bol obstarávateľom dodržaný zákonný postup. Uviedol, že v preskúmvanej veci zistil, že v danom prípade žalovaný o námietke nerozhodol. Poukázal na to, že napriek právnemu názoru prezentovanému obstarávateľom o tom, že žalobca nesplnil podmienky účasti vo verejnej súťaži podľa § 26 ods. 1 písm. h/ zákona o verejnom obstarávaní, čo ho viedlo k vylúčeniu záujemcu z verejnej súťaže (s ktorým sa žalovaný v odôvodnení napadnutého rozhodnutia stotožnil), vo výroku napadnutého rozhodnutia sa žalovaný nezaoberal správnosťou tohto postupu, nerozhodol o predmete námietky, ktorým je rozhodnutie komisie zriadenej za účelom vyhodnotenia ponúk zo dňa 12.1.2007 o vylúčení žalobcu z verejnej súťaže, ale o ďalšom rozhodnutí predmetnej komisie zo dňa 15.1.2007, ktorým bol určený víťaz verejnej súťaže. Krajský súd mal za to, že žalovaný svojím konaním spôsobil zmätočný stav, že napriek vylúčeniu žalobcu zo súťaže verejným obstarávateľom toto rozhodnutie nebolo žiadnym spôsobom orgánom vykonávajúcim dohľad nad verejným obstarávaním revidované, žalobca bol opätovne zaradený do procesu verejného obstarávania s konštatovaním, že splnil podmienky účasti vo verejnom obstarávaní (zápisnica komisie zo dňa 23.3.2007) a následne bola vyhodnocovaná aj jeho ponuka. Krajský súd nesúhlasil s názorom žalovaného, že v rámci konania o námietke voči vylúčeniu žalobcu z verejnej súťaže zistil inú nesprávnosť v postupe obstarávateľa, ktorá nebola predmetom námietky, a zrušil rozhodnutie verejného obstarávateľa o výsledku vyhodnotenia ponúk a nariadil znovu ponuky vyhodnotiť. Vyslovil názor, že pre taxatívne vymedzený spôsob rozhodnutia o námietkach podľa § 139 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní je určujúcim kritériom dôvod

podanej námietky vymedzení v ustanovení § 138 ods. 2 uvedeného zákona. Zdôraznil, že v danom prípade žalobca nežiadal o zrušenie výsledku vyhodnotenia ponúk podľa § 138 ods. 2 písm. f/ zákona o verejnom obstarávaní, a preto nebol daný zákonný dôvod na vydanie napadnutého rozhodnutia v konaní o námietkach. Bol toho názoru, že žalovaný ako kontrolný orgán v rámci jeho právomoci, ktorá je mu daná podľa ustanovenia § 112 a § 137 zákona o verejnom obstarávaní, mal oprávnenie v prípade zistenia porušenia povinnosti obstarávateľa z úradnej moci postupovať podľa zákona o verejnom obstarávaní, avšak mimo konania o konkrétnych námietkach. Krajský súd považoval rozhodnutie žalovaného za zmätočné aj z dôvodu, že v odôvodnení napadnutého rozhodnutia uviedol, že námietky žalobcu sú neopodstatnené, napriek tomuto konštatovaniu ich nezamietol a dokonca mu vrátil zloženú kauciu, na ktorú mal žalobca nárok len v prípade úspechu v konaní o námietkach (§ 138 ods. 18 zákona o verejnom obstarávaní). Zmätočnosť a nepreskúmateľnosť rozhodnutia žalovaného videl krajský súd aj v tom, že podľa oboch správnych orgánov (verejného obstarávateľa a žalovaného) dôvodom na vylúčení žalobcu z verejnej súťaže bolo nesplnenie podmienok podľa § 26 ods. 1 písm. h/ zákona o verejnom obstarávaní, pretože žalobca sa mal dopustiť závažného porušenia odborných povinností, dôkazom čoho malo byť rozhodnutie rady Protimonopolného úradu Slovenskej republiky, ktorý dôkaz sa však v spise verejného obstarávateľa ani žalovaného nenachádza. V závere konštatoval, že v predmetnej veci sa nezaoberal skúmaním závažnosti porušenia odborných povinností žalobcu, spočívajúcich v účasti na dohode obmedzujúcej súťaž v predchádzajúcej verejnej súťaži, pretože touto otázkou sa zaoberal Krajský súd v Bratislave v konaní vedenom pod č. 2S 430/2006 a vyriešenie tejto otázky nemá z dôvodu vážnych procesných pochybení žalovaného v tomto štádiu význam. Výrok o trovách konania odôvodnil krajský súd poukazom na § 250k ods. 1 OSP, v zmysle ktorého úspešnému žalobcovi priznal náhradu trov konania z dôvodu úspechu v konaní, pozostávajúcich zo zaplateného súdneho poplatku vo výške 10.000,--Sk a z trov právneho zastúpenia za dva úkony právnej pomoci v roku 2007 po 1.371,--Sk a z paušálnej náhrady 2 krát po 178,--Sk, pričom úhradu DPH krajský súd žalobcovi nepriznal, pretože skutočnosť, že advokát je jej platcom, nebola preukázaná. Trovy konania boli prepočítané na eurá konverzným kurzom.

Proti tomuto rozsudku podal žalovaný v zákonnej lehote podľa § 205 ods. 2 písm. f/ OSP odvolanie, navrhujúc, aby odvolací súd napadnutý rozsudok zmenil tak, že žaloba žalobcu sa zamietla a žalobcovi sa náhrada trov konania nepriznáva. Odvolanie odôvodnil tým, že rozsudok súdu prvého stupňa vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci. Nestotožnil sa s právnym názorom prezentovaným súdom prvého stupňa ani s jeho záverom, že žalovaný v konaní o námietkach preskúmava zákonnosť postupu obstarávateľa resp. verejného obstarávateľa len v rozsahu skutočností, namietaných žalobcom

v námietkach, ktorý je podľa názoru žalovaného v príkrom rozpore s procesnou úpravou revízných postupov, obsiahnutých v zákone o verejnom obstarávaní. Upríamil pozornosť na ustanovenie § 139 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, z ktorého je zrejmé, že právomoc žalovaného rozhodnúť v konaní o námietkach sa viaže na zistenie žalovaného, či postupom kontrolovaného (t.j. verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa) bol porušený zákon o verejnom obstarávaní. Z pohľadu koncepcie hypotézy právnej normy, upravenej v uvedenom ustanovení, je podľa žalovaného zrejmé, že rozhodnutie žalovaného podľa uvedeného ustanovenia nie je viazané na petit resp. návrh rozhodnutia alebo porušenia zákona o verejnom obstarávaní uvedeného žalobcom v námietkach. Podľa názoru žalovaného vydanie rozhodnutia žalovaného podľa uvedeného ustanovenia je viazané výlučne na skutkové zistenia úradu, verifikované v konaní o námietkach. Podľa jeho názoru koncepcia ustanovenia § 139 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní viaže rozhodnutie žalovaného na zistenie akéhokoľvek porušenia zákona o verejnom obstarávaní, ktoré mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania. Podľa názoru žalovaného žalovaný nie je v konaní o námietkach pri preskúmvaní zákonnosti postupu verejného obstarávateľa limitovaný rozsahom skutočností namietaných navrhovateľom v námietkach, čo znamená, že ak žalovaný v konaní o námietkach zistí, že postupom verejného obstarávateľa bol porušený zákon o verejnom obstarávaní a porušenie mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, pričom toto porušenie zákona o verejnom obstarávaní nie je namietané žalobcom v námietkach, je žalovaný v zmysle § 139 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní povinný vydať meritórne rozhodnutie. Uviedol, že s právnou úpravou ustanovenia § 139 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní v plnom súlade koreluje právnou úpravou ustanovenia § 139 ods. 4 uvedeného zákona, z ktorej vyplýva koncepcia zamietnutia námietok ako meritórneho výroku vo väzbe na akékoľvek porušenie zákona o verejnom obstarávaní, čo znamená, že ak žalovaný v konaní o námietkach nezistí porušenia zákona o verejnom obstarávaní namietané navrhovateľom v námietkach, ale zistí iné porušenia zákona o verejnom obstarávaní, ktoré mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, nemôže v takom prípade rozhodnutím námietky podľa § 139 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní zamietnuť, ale je povinný vydať rozhodnutie podľa § 139 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Tvrdenia súdu prvého stupňa, že „predmetom skúmania v konaní o námietkach mala byť len skutočnosť označená žalobcom a či v tejto súvislosti bol obstarávateľom dodržaný zákonný postup“ z vyššie uvedeného dôvodu nemá podľa žalovaného oporu v normatívnej úprave konania o námietkach. Žalovaný mal za to, že v predmetnom konaní o námietkach postupoval a rozhodol plne v intenciách procesnej úpravy konania o námietkach, v odôvodnení rozhodnutia sa jednoznačne a jasne vysporiadal so skutočnosťami namietanými žalobcom v podaných námietkach, pričom v tejto súvislosti konštatoval, že námietky žalobcu sú neopodstatnené, čo však nemohol premietnuť do výroku rozhodnutia

(t.j. námietky zamietnuť), nakoľko s poukazom na vyššie uvedené podľa § 139 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní žalovaný námietky zamietne len v prípade, ak nezistí porušenie zákona o verejnom obstarávaní, ktoré by mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania. Dôvodil, že vzhľadom na to, že žalovaný v konaní o námietkach identifikoval iné porušenia zákona o verejnom obstarávaní, postupoval podľa § 139 ods. 2 písm. e/ zákona o verejnom obstarávaní. Poukázal na to, že zistenia žalovaného sa týkali vyhodnotenia splnenia podmienok účasti, že niektorí uchádzači vrátane úspešného uchádzača nesplnili podmienky účasti stanovené obstarávateľom, pričom obstarávateľ týchto uchádzačov podľa § 33 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní nevytlúčil, z ktorého dôvodu žalovaný rozhodnutím zrušil podľa § 139 ods. 2 písm. e/ zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie verejného obstarávateľa o výsledku vyhodnotenia ponúk a nariadil znovu vyhodnotiť ponuky. Namietal, že zmätočný stav, na ktorý poukazuje v odôvodnení súd prvého stupňa, spôsobil svojím postupom obstarávateľ, ktorý bol v intenciách rozhodnutia žalovaného povinný znovu vyhodnotiť ponuky všetkých uchádzačov vrátane ponuky žalobcu, a ktorý na základe napadnutého rozhodnutia žalovaného uskutočnil opätovné vyhodnotenie ponúk, v rámci ktorého síce rešpektoval výrok napadnutého rozhodnutia, avšak sa nestotožnil s právnym názorom žalovaného vyjadreným v odôvodnení napadnutého rozhodnutia, to znamená nevyhodnotil splnenie podmienok účasti v intenciách odôvodnenia žalobou napadnutého rozhodnutia a v rámci opätovného vyhodnotenia ponúk skonštatoval, že žalobca splnil podmienky účasti a to napriek tomu, že samotný obstarávateľ najprv žalobcu vylúčil z dôvodu nesplnenia podmienky účasti podľa § 26 ods. 1 písm. h/ zákona o verejnom obstarávaní, a taktiež napriek tomu, že v napadnutom rozhodnutí žalovaný jednoznačne skonštatoval, že žalobca sa dopustil závažného porušenia odborných povinností, v dôsledku čoho nesplnil vyššie uvedenú zákonnú podmienku. Žalovaný ďalej namietal, že autentický výklad uvedený v odôvodnení rozsudku súdu prvého stupňa nemá oporu v dôvodovej správe k zákonu o verejnom obstarávaní. Poukázal na to, že platný a účinný zákon o verejnom obstarávaní je z pohľadu procesnej úpravy v rozsahu právomocí žalovaného rozhodovať v konaní o námietkach revíznym výrokom koncipovaný obdobne ako úprava zákona o verejnom obstarávaní č. 523/2003 Z. z. a úprava zákona o verejnom obstarávaní č. 263/1999 Z. z. V intenciách historického výkladu, založenom na komparácii predchádzajúcich procesných úprav konania o námietkach upravených v zákone o verejnom obstarávaní č. 523/2003 Z. z. a v zákone o verejnom obstarávaní č. 263/1999 Z. z., je podľa žalovaného zrejmé, že žalovaný v konaní o námietkach v intenciách predchádzajúcej právnej úpravy preskúmal zákonnosť postupu obstarávateľa komplexne, to znamená nad rámec skutočností namietaných v námietkach. Mal za to, že táto koncepcia zostala vzhľadom na dikciu ustanovenia § 139 ods. 2 a 4 zachovaná v rámci úpravy zákona o verejnom obstarávaní č. 25/2006 Z. z. Ďalej uviedol, že

Krajský súd v Bratislave a rovnako Najvyšší súd Slovenskej republiky v doterajšej rozhodovacej praxi nespochybnili preskúmovaciu právomoc žalovaného, t.j. nekonštatovali, že dohľadová právomoc žalovaného v konaní o námietkach je limitovaná skutočnosťami namietanými žalobcom v námietkach (rozsudky Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 2S 432/05 zo dňa 28.6.2006 a sp. zn. 1S 388/2005 zo dňa 10.5.2007, a rozsudky Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 3Sž 105/2004 zo dňa 23.11.2004, sp. zn. 4Sž 136/2003 zo dňa 29.4.2004 a sp. zn. 4Sž 44/2003 zo dňa 16.9.2003). Žalovaný sa nestotožnil s názorom súdu prvého stupňa, že pre taxatívne vymedzený spôsob rozhodnutia o námietkach podľa § 139 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní je určujúcim kritériom dôvod podanej námietky vymedzený v § 138 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, považujúc ho za zmätočný a nereflektujúci zákonnú úpravu konania o námietkach. Zdôraznil, že úrad v konaní o námietkach nie je viazaný petitom žalobcu uvedeným v námietkach akcentujúc, že z pohľadu koncepcie hypotézy právnych noriem upravených v § 139 ods. 1, 2 a 3 zákona o verejnom obstarávaní je zrejmé, že rozhodnutie úradu podľa uvedených ustanovení nie je viazané na petit resp. návrh rozhodnutia uvedených žalobcom v námietkach. Žalovaný sa nestotožnil ani s názorom súdu prvého stupňa, že žalobou napadnuté rozhodnutie je zmätočné aj z dôvodu, že v odôvodnení napadnutého rozhodnutia žalovaný uviedol, že námietky žalobcu sú neopodstatnené, napriek tomuto konštatovaniu námietky nezamietol a dokonca vrátil žalobcovi zloženú kauciu, na ktorú mal žalobca nárok len v prípade úspechu v konaní o námietkach. Podľa názoru žalovaného z koncepcie ustanovenia § 139 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že ak žalovaný v konaní o námietkach nezistí porušenia zákona o verejnom obstarávaní namiatané žalobcom v námietkach, ale zistí iné porušenia zákona o verejnom obstarávaní, ktoré mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, nemôže v takomto prípade rozhodnutím námietky podľa § 139 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní zamietnuť, ale je povinný vydať rozhodnutie podľa § 139 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Čo sa týka vrátenia kaucie zloženej žalobcom v súvislosti s podaním námietok, vychádzajúc z ustanovenia § 138 ods. 18 zákona o verejnom obstarávaní účinného v čase vydania žalobou napadnutého rozhodnutia, žalovaný dôvodil, že táto nemohla „prepadnúť“, t. j. stať sa príjmom štátneho rozpočtu, nakoľko žalovaný námietky žalobcu nezamietol a zároveň nevydal rozhodnutie o zastavení konania podľa § 139 ods. 1 písm. a/, b/, c/ zákona o verejnom obstarávaní, namietajúc zároveň, že žalobca v predmetnej žalobe nenamietal, že by žalovaný v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní vrátil kauciu. Vytkol súdu prvého stupňa, že nepostupoval v súlade s ustanovením § 250j ods. 2 písm. d/ a e/ OSP, nakoľko niektoré zistenia súdu prvého stupňa uvedené v rozsudku sú nad rámec žalobných dôvodov uvedených v žalobe, napr. konštatovanie súdu prvého stupňa, že žalovaný v konaní o námietkach prekročil rámec dohľadovej právomoci, ďalej konštatovanie ohľadom vrátenia

kaucie a taktiež konštatovanie týkajúce sa absencie rozhodnutia rady protimonopolného úradu v spise žalovaného. Poukazujúc zároveň na to, že súd prvého stupňa sa na jednej strane odmietol zaoberať rozhodnutím rady protimonopolného úradu ako dôkazom závažného porušenia odborných povinností, pretože touto otázkou sa Krajský súd v Bratislave zaoberal v konaní vedenom pod sp. zn. 2S 430/2006 a na druhej strane vytkol absenciu tohto rozhodnutia v spise žalovaného ako dôvod nepreskúmateľnosti napadnutého rozhodnutia. V tejto súvislosti žalovaný uviedol, že súd prvého stupňa mal možnosť v rámci dokazovania si vyžiadať predmetné rozhodnutie rady protimonopolného úradu od príslušnej inštitúcie a uvedené rozhodnutie bolo v čase rozhodovania súdu prvého stupňa verejne prístupné na webovej stránke Protimonopolného úradu Slovenskej republiky.

Podaním doručeným súdu 19.10.2009 zo dňa 14.10.2009 žalovaný doplnil svoje odvolanie o rozsudok Krajského súdu v Bratislave č. k. 1S 296/2007-58 zo dňa 10.9.2009 potvrdzujúci konštatovanie žalovaného v odvolaní, že odvolaním napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa koliduje s ustálenou judikatúrou Krajského súdu v Bratislave a Najvyššieho súdu Slovenskej republiky. Kópiu tohto rozsudku k svojmu doplneniu odvolania pripojil.

Žalobca sa k odvolaniu žalovaného písomne nevyjadril.

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

Po vyhodnotení závažnosti odvolacích dôvodov vo vzťahu k napadnutému rozsudku krajského súdu a vo vzťahu k obsahu súdneho a pripojeného administratívneho spisu najvyšší súd s prihliadnutím na ustanovenie § 219 ods. 2 OSP konštatuje, že nezistil dôvod na to, aby sa odchyľil od logických argumentov a relevantných právnych záverov spolu so správnou citáciou dotknutých právnych noriem obsiahnutých v odôvodnení napadnutého rozsudku krajského súdu, ktoré vytvárajú dostatočné právne východiská pre vyslovenie výroku napadnutého rozsudku. Preto sa s ním stotožňuje v celom rozsahu, považujúc právne posúdenie veci krajským súdom za správne, a aby nadbytočne neopakoval pre účastníkov známe fakty prejednávanej veci spolu s právnymi závermi krajského súdu, najvyšší súd sa v svojom odôvodnení následne obmedzí

iba na doplnenie ďalších dôvodov na zdôraznenie správnosti napadnutého rozhodnutia.

Podstatou odvolacej námietky žalovaného je otázka, či v konaní o námietke proti vylúčeniu uchádzača, záujemcu alebo účastníka (§ 138 ods. 2 písm. e/ zákona o verejnom obstarávaní) mohol rozhodnúť o zrušení rozhodnutia verejného obstarávateľa a o výsledku vyhodnotenia ponúk a nariadení opätovného vyhodnotenia ponúk. Zákon nedáva priamu odpoveď na otázku, ako má žalovaný ako orgán dohľadu nad verejným obstarávaním postupovať v prípade, keď námietka uchádzača, záujemcu alebo účastníka sa ukáže nedôvodnou, avšak súčasne je orgánom dohľadu zistené porušenie zo strany verejného obstarávateľa iným úkonom, postupom alebo rozhodnutím verejného obstarávateľa. Odpoveď poskytuje doktrína o uplatnení zásady dispozičnej a oficiality a zásady vyšetrovacej a prejednávacej v správnom konaní. Pri uplatnení dispozičnej zásady sa správne konanie začína na podnet účastníka, ktorý má subjektívny záujem na danom konaní. Návrh je pri uplatnení tejto zásady podmienkou, bez ktorej správny orgán nemôže inak vo veci postupovať. **Účastník konania určuje vo svojom návrhu predmet konania, ktorým je správny orgán viazaný.** Účastník, ktorý podal návrh na začatie konania, môže tento návrh vziať späť do právoplatného rozhodnutia vo veci, pokiaľ zákon neustanovuje inak. V režime zásady oficiality naopak začína konanie a určuje jeho predmet sám správny orgán z úradnej moci, a to nezávisle na vonkajších podnetoch účastníkov konania. V začatom konaní bude správny orgán vždy pokračovať z úradnej povinnosti, pretože je povinný určovať postup konania a zabezpečiť si podklady potrebné pre vydanie rozhodnutia.

Akým spôsobom možno začať konkrétne správne konanie, uvádzajú vždy príslušné ustanovenia hmotnoprávných predpisov. Niektoré predpokladajú vo verejnom záujme úradný úkon správneho orgánu, niektoré konania predpokladajú naopak iniciatívu dotknutého účastníka konania (ak v konaní uplatňuje svoje subjektívne právo či právny záujem).

Ustanovenia § 138 až § 147 zákona o verejnom obstarávaní upravujúce konanie o námietkach predpokladajú začatie konania na podnet účastníka, ktorým je námietka. Konštrukcia zákona je v tejto časti teda postavená na zásade dispozičnej. Zákon rozlišuje v ustanovení § 138 ods. 2 možné predmety konania, a to o námietkach

- a) proti podmienkam uvedeným v oznámení podľa § 50 ods. 4, § 77 alebo § 105 ods. 5,
- b) proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch alebo v iných dokumentoch poskytnutých v lehote na predkladanie ponúk alebo podmienkam uvedeným v súťažných podmienkach v súťaži návrhov poskytnutých v lehote na predkladanie návrhov,

- c) proti podmienkam uvedeným vo výzve na predkladanie ponúk alebo návrhov,
- d) proti výberu záujemcov v užšej súťaži podľa § 52 ods. 1 a § 82 ods. 1, v rokovacom konaní so zverejnením podľa § 56 ods. 1 a § 85 ods. 1 alebo v súťaži návrhov podľa § 105 ods. 2,
- e) proti vylúčeniu uchádzača, záujemcu alebo účastníka,
- f) proti výsledku vyhodnotenia ponúk alebo návrhov,
- g) proti úkonu kontrolovaného inému ako uvedenému v písmenách a) až f).

Podľa takto zákonom vymedzeného predmetu konania môže orgán dohľadu rozhodnúť spôsobmi ustanovenými v § 139 ods. 2 písm. a/ až e/ zákona o verejnom obstarávaní. Ustanovenie § 139 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní bráni orgánu dohľadu zamietnuť námietku, ak by v priebehu konania o nej zistil porušenie zákona, i keď iné než namietané. Inak sa totiž nedá vyložiť citované ustanovenie o tom, že ak úrad v konaní o námietkach zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, rozhodnutím

- a) nariadi zrušiť použitý postup zadávania zákazky alebo súťaž návrhov,
- b) nariadi zrušiť diskriminačné podmienky alebo požiadavky kontrolovaného uvedené v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo v oznámení o vyhlásení súťaže návrhov, v súťažných podkladoch, v súťažných podmienkach alebo v inom dokumente týkajúcom sa verejného obstarávania,
- c) zruší rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení uchádzača, záujemcu alebo účastníka a nariadi zaradiť vylúčeného uchádzača, záujemcu alebo účastníka do procesu verejného obstarávania,
- d) zruší rozhodnutie kontrolovaného o výbere záujemcov alebo účastníkov a nariadi zopakovať výber,
- e) zruší rozhodnutie kontrolovaného o výsledku vyhodnotenia ponúk alebo návrhov a nariadi znovu vyhodnotiť ponuky alebo návrhy.

Ak úrad v konaní o námietkach nezistí také porušenie tohto zákona, ktoré by mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania a úrad nepostupoval podľa odseku 3, námietky zamietne (§ 139 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní).

Porušenie zákona o verejnom obstarávaní, ktoré by mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, bolo však možné zisťovať len v rámci predmetu konania, ktorým bola v danom prípade námietka proti vylúčeniu žalobcu ako uchádzača. Postupom, ktorým žalovaný ako orgán dohľadu rozhodol v konaní o námietke proti vylúčeniu žalobcu o zrušení rozhodnutia verejného obstarávateľa o výsledku vyhodnotenia ponúk a nariadil znovu vyhodnotiť ponuky, prekročil preto rámec konania o námietke, vymedzený žalobcom v námietke. V prípade zistenia iného porušenia zákona

o verejnom obstarávaní žalovanému nič nebránilo, aby postupoval ex officio podľa § 146 až § 147 zákona o verejnom obstarávaní.

Vychádzajúc z uvedených záverov najvyšší súd vyhodnotil odvolacie námietky žalovaného ako nedôvodné.

Na základe zisteného skutkového stavu, uvedených právnych skutočností, po vyhodnotení námietok žalovaného Najvyšší súd Slovenskej republiky nezistil žiaden relevantný dôvod, aby sa odchýlil od argumentácie krajského súdu, považuje preto napadnutý rozsudok za vecne správny, a preto ho podľa § 219 ods. 2 OSP potvrdil.

O trovách odvolacieho súdneho konania rozhodol najvyšší súd podľa § 224 ods. 1 v spojitosti s § 250k ods. 1 OSP, podľa ktorého iba úspešný žalobca má právo na úplnú náhradu trov tohto konania. Nakoľko žalovaný v odvolacom konaní nebol úspešný, o náhrade trov konania sa mohlo rozhodovať iba vo vzťahu k žalobcovi. Podmienkou pre priznanie náhrady trov právneho zastúpenia je ich doloženie do spisu počas konania alebo dovyčíslenie v 3-dňovej lehote po vyhlásení rozsudku (§ 151 ods. 1, 2 OSP). Nakoľko právny zástupca žalobcu tak nekonal a zo spisu nevyplynuli najvyššiemu súdu žiadne ďalšie trovy, najvyšší súd úspešnému žalobcovi náhradu trov odvolacieho konania nepriznal.

P o u č e n i e : Proti tomuto rozhodnutiu nie je prípustný opravný prostriedok.

V Bratislave dňa 26. januára 2011

JUDr. Jaroslava Fúrová, v. r.
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia:
Peter Szimeth