

Súd: Najvyšší súd SR
Spisová značka: 5Sžfk/15/2017
Identifikačné číslo spisu: 1016200801
Dátum vydania rozhodnutia: 11.09.2018
Meno a priezvisko: JUDr. Milan Morava
Funkcia: sudca
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2018:1016200801.1

UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v právnej veci sťažovateľa/žalobcu: Žilinská univerzita v Žiline, so sídlom Univerzitná 8215/1, 010 26 Žilina, IČO: 00 397 563, zastúpený: MAPLE FISH, s.r.o., advokátska kancelária, so sídlom Dunajská 15/A, 811 08 Bratislava, konajúca prostredníctvom konateľa a advokáta JUDr. Viliama Karasa, PhD., proti žalovanému 1/ Výskumná agentúra, Hanulova 5/B, 841 01 Bratislava 2/ Ministerstvo školstva, vedy, výskumu a športu Slovenskej republiky, Stromová 1, 813 30 Bratislava, o preskúmanie zákonnosti Správy o zistenej nezrovnalosti č. N21501404/S02 z 18. marca 2016 a Žiadosti o vrátenie finančných prostriedkov č. 26220220011/Z01 z 18. marca 2016, konajúc o kasačnej sťažnosti proti uzneseniu Krajského súdu v Bratislave č.k. 6S/103/2016-119 zo 7. decembra 2016, takto

rozhodol:

I. Najvyšší súd Slovenskej republiky kasačnú sťažnosť proti uzneseniu Krajského súdu v Bratislave č.k. 6S/103/2016-119 zo 7. decembra 2016 z a m i e t a .

II. Najvyšší súd Slovenskej republiky návrh na priznanie odkladného účinku kasačnej sťažnosti z a m i e t a .

III. Účastníkom nárok na náhradu trov kasačného konania n e p r i z n á v a .

Odôvodnenie

I.

1. Krajský súd v Bratislave napadnutým uznesením č.k. 6S/103/2016-119 zo 7. decembra 2016 rozhodol tak, že žalobu žalobcu podľa § 98 ods. 1 písm. g/ SSP ako neprípustnú odmietol, účastníkom konania podľa § 170 písm. a/ SSP nepriznal právo na náhradu trov.

2. Z obsahu administratívneho spisu krajský súd zistil, že došlo k uzatvoreniu Zmluvy o nenávratnom finančnom príspevku medzi Ministerstvom školstva, vedy, výskumu a športu Slovenskej republiky a žalobcom na projekt s názvom „RAILBCOT - skúšobný stav brzdnych komponentov koľajových vozidiel“ a následne žalobca vyhlásil verejné obstarávanie pri zadávaní danej zákazky. Žalobcovi bola doručená Správa o zistenej nezrovnalosti a Žiadosť o vrátenie finančných prostriedkov daného projektu,

ktoré sú predmetom súdneho prieskumu v zmysle podanej žaloby..

3. Podľa názoru krajského súdu administratívnu kontrolu postupu zadávania zákazky na poskytnutie služby po uzavretí zmluvy na predmet zákazky nemožno považovať za rozhodovací proces vo verejnej správe a výsledné materiály z vykonanej kontroly za rozhodnutia vydané v takomto konaní, keďže kontrolou sa len zisťuje súlad postupu kontrolovaného s ustanoveniami Zákona o verejnom obstarávaní. Krajský súd mal za to, že výsledné materiály z vykonanej kontroly (Správu o zistenej nezrovnalosti) a postup pri ich vypracovaní nepodliehajú súdnemu prieskumu v rámci úpravy správneho súdnictva, keďže nie sú rozhodnutím správneho orgánu v zmysle SSP. Kontrola postupu zadávania zákazky predstavuje len jednu z dohľadových kompetencií žalovaného.

4. Krajský súd považoval za potrebné tiež poukázať na právny názor vyslovený v uzneseniach NS SR sp.zn. 5Sžf/26/2012 z 29. novembra 2012 a sp.zn. 4Sžf/56/2015 z 8. júna 2016, v ktorých oboch NS SR dospel k názoru, že Správa o zistenej nezrovnalosti ako taká nepodlieha súdnemu prieskumu v správnom súdnictve, pretože sama o sebe nepredstavuje zásah do práva a právom chráneného záujmu kontrolovaného subjektu (žalobcu). Správu o zistenej nezrovnalosti je možné považovať podľa názoru krajského súdu len za akýsi výstup kontroly, ktorý sa nemohol nijako dotknúť právneho postavenia žalobcu a spôsobiť mu ujmu na jeho právach. Preto súdnemu prieskumu v správnom súdnictve nepodlieha. Takýto záver by v zmysle vyššie citovaných ustanovení Občianskeho súdneho poriadku (platného a účinného do 30.06.2016) musel viesť k zastaveniu konania v zmysle § 250d ods. 3. Podľa Správneho súdneho poriadku (platného a účinného od 01.07.2016), ktorý sa vzťahuje aj na konanie začaté podľa piatej časti OSP, je neprípustnosť súdneho preskúmania žalobou napadnutého rozhodnutia alebo opatrenia správneho orgánu dôvodom pre odmietnutie žaloby. Potom aplikácia SSP v predmetnej veci nemohla byť v neprospech žalobcu, nakoľko podľa predchádzajúcej právnej úpravy by napadnuté opatrenia žalovaného rovnako nemohli byť podrobené súdnemu prieskumu.

5. Za nesporné považoval krajský súd tú skutočnosť, že v Správe absentuje právne vynútiteľný výrok o povinnosti vrátiť poskytnuté finančné prostriedky. Skutočnosť, že došlo k finančnému vyčísleniu nezrovnalosti a jeho popisu samo o sebe ešte nezakladá povinnosť žalobcu vrátiť finančné prostriedky. Správou ani Žiadosťou neboli žalobca zviazaný k vráteniu finančných prostriedkov, ide len o písomnosť s informatívnym charakterom. Z obsahu administratívneho spisu je okrem iného, podľa názoru krajského súdu nesporné, že ku dňu podania žaloby nedošlo k vydaniu právoplatného rozhodnutia, resp. správneho rozhodnutia, ktorým by bol žalobca zviazaný vrátiť finančné prostriedky. Predmetnou Správou boli žalobcovi oznámené zistené nezrovnalosti v priebehu kontroly, tak ako to ustanovuje zákon č. 528/2008 Z.z. a preto ju možno považovať za podkladové rozhodnutie, majúce predbežnú povahu vzhľadom na zákonný postup vyplývajúci z § 27a zákona č. 528/2008 Z.z. Ohľadom preskúmania Žiadosti je nesporné, že touto písomnosťou žalovaný využil zákonnú možnosť vyplývajúcu z ustanovenia § 27a ods. 1 zákona č. 528/2008 Z.z., a keďže zistil porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania vyzval žalobcu ako prijímateľa na vrátenie časti poskytnutého príspevku na predmet zákazky. Nejedná sa o žiadne rozhodnutie vydané v rámci výkonu pôsobnosti žalovaného ako správneho orgánu a oblasti verejnej správy, ktoré by bolo možné podrobiť súdnemu prieskumu.

6. S ohľadom na uvedený záver sa súd nezaoberal námietkami žalobcu o nezákonnosti kontrolných zistení uvedených v Správe, pretože tieto je možné preskúmať až v prípadných neskorších štádiách procesu vyvodzovania dôsledkov zo zistených porušení zákona v postupe verejného obstarávateľa, ak boli, resp. budú na základe Správy vydané rozhodnutia s priamym dopadom na právne postavenie žalobcu.

7. Krajský súd záverom považoval za potrebné uviesť, že právo žalobcu na poskytnutie prostriedkov z fondov Európskej únie, ktorého ochrana sa žalobca touto žalobou domáha nepatrí medzi základné ľudské práva a slobody, ktorých výpočet je obsiahnutý v druhej hlave Ústavy SR a Dohovore o ochrane základných práv a ľudských slobôd a preto prejednávanej veci nie je možné posudzovať podľa čl. 46 ods. 2 Ústavy SR. Taktiež súd musí poukázať na ustanovenie § 14 ods. 18 zákona č. 528/2008 Z.z., v zmysle ktorého sú rozhodnutia vydané správnymi orgánmi v správnom konaní podľa druhej časti zákona

č. 528/2008 Z.z. vylúčené zo súdneho prieskumu (§ 7 písm. h/ SSP).

8. Na základe vyššie uvedených skutočností konštatoval krajský súd, že neboli naplnené všetky podmienky na preskúmanie napadnutých rozhodnutí v rámci správneho súdnictva, nakoľko žaloba smerovala proti aktu orgánu verejnej správy vydanom v správnom konaní, ktorý nemohol mať za následok ujmu na subjektívnych právach žalobcu, pričom ide o podkladové rozhodnutie predbežnej povahy (Správa) a preto v súlade s § 7 písm. b/, e/ SSP v spojení s § 97 SSP a § 98 ods. 1 písm. g/ SSP krajský súd žalobu odmietol pre jej neprípustnosť.

II.

9. Proti uzneseniu krajského súdu podala sťažovateľka včas kasačnú sťažnosť z dôvodov podľa § 440 ods. 1 písm. f/ a g/ SSP, tvrdiac, že krajský súd rozhodol na základe nesprávneho právneho posúdenia veci, keď žalobu odmietol podľa § 98 ods. 1 písm. g/ SSP pre jej neprípustnosť a pri rozhodovaní porušil zákon tým, že znemožnil sťažovateľke uskutočnenie jej procesných práv v takej miere, že došlo k porušeniu práva na spravodlivý proces. Sťažovateľka vyjadrila názor, že správa a žiadosť je rozhodnutím sui generis majúcom povahu správneho rozhodnutia, ktoré zasahuje do subjektívnych práv sťažovateľky, keďže jej ukladá povinnosť zaplatiť istinu vo výške 427,77 € a nie je proti nemu možné podať riadny opravný prostriedok podľa zákona č. 528/2008 Z.z. o pomoci a podpore poskytovanej z fondov Európskeho spoločenstva (ďalej „zákon 528/2008 Z.z.“). Z tohto dôvodu, ako aj z dôvodu právnej istoty a skutočnosti, že neuhradením istiny stanovenej v žiadosti hrozí sťažovateľke v zmysle § 27a ods. 5 zákona č. 528/2008 Z.z. navýšenie sumy korekcie o 1,5-násobok, sa sťažovateľka domáhala ochrany svojich subjektívnych práv súdnou cestou.

10. Sťažovateľka poukázala na to, že napadnuté uznesenie je v rozpore s predchádzajúcou judikatúrou Krajského súdu v Bratislave ako i s judikatúrou Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, v zmysle ktorej správa o zistenej nezrovnalosti v spojení so žiadosťou o vrátenie finančných prostriedkov je spôsobilým predmetom prieskumu v správnom súdnictve a zasahuje do práv a oprávnených záujmov sťažovateľa (rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp.zn. 6S/2308/2012 zo dňa 04.07.2014, uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp.zn. 5Sžf/26/2014 zo dňa 28.04.2016, sp.zn. 5Sži/20/2012 zo dňa 28.02.2013, sp.zn. 6Sžp/1/2009 zo dňa 29.04.2010).

11. Sťažovateľka zároveň požiadala o priznanie odkladného účinku kasačnej sťažnosti v zmysle § 447 SSP, pričom hrozbu vážnej ujmy na strane sťažovateľky videla v tom, že v prípade vymáhania korekcie stanovenej vo výške 424,77 € v spojení s ďalšími korekciami, ktoré jej boli uložené (spolu vo výške viac ako jeden milión eur), hrozí sťažovateľke riziko prerušenia výkonu činnosti a tým je ohrozené jej poslanie v zmysle zákona č. 131/2002 Z.z.. K porušeniu verejného záujmu by podľa jeho názoru došlo práve nepriznaním odkladného účinku kasačnej sťažnosti. Viac ako 8140 študentov v súčasnosti študujúcich na Žilinskej univerzite v Žiline by bolo nútených prerušiť štúdium v dôsledku likvidačného dopadu ďalšieho vymáhania korekcií voči sťažovateľovi.

III.

12. Žalovaný 1/ a žalovaný 2/ navrhli kasačnú sťažnosť zamietnuť z dôvodu, že v danej fáze riešenia nezrovnalosti nemôžu správa ani žiadosť nijakým spôsobom reálne zasiahnuť do práv a oprávnených záujmov žalobcu a ani spôsobiť ujmu na jeho subjektívnych právach, naopak právne postavenie žalobcu sa v ich dôsledku nemení. Správa a žiadosť slúžia len ako podklad pre ďalšie konanie žalovaných, preto nemôžu byť preskúmateľné správnym súdom. Následok, na ktorý žalobca poukazuje (povinnosť zaplatiť 1,5-násobok sumy uvedenej vo výzve) zatiaľ nenastal a správne konanie, ktorého výsledkom bude správne rozhodnutie podľa § 27a ods. 5 zákona č. 528/2008 Z.z., zatiaľ nebolo začaté. Tento následok preto bude možné preskúmať až potom, keď riadiaci orgán vydá rozhodnutie podľa uvedeného ustanovenia, pričom až v tomto štádiu riešenia nezrovnalosti dôjde k autoritatívnemu zásahu do právnej sféry žalobcu, teda k uloženiu povinnosti, ktorú žalobca doposiaľ nemá. Žalovaný 2/ tiež odkázal na doterajšiu rozhodovaciu prax vo veciach o preskúmanie zákonnosti Správy a Žiadosti a poukázal na § 28

SSP. Záverom uviedol, že má za to, že zo strany sťažovateľky ide len o umelé predlžovanie procesu vysporiadania nezrovnalosti a konaním sťažovateľky je žalovaným v konečnom dôsledku znemožnené konať a v tomto procese pokračovať. Taktiež poukázal na to, že postavenie zmluvných strán Zmluvy o NFP je rovné a Žalovaný 1/ v zastúpení Žalovaným 2/ nekonal v štádiu zaslania Správy a Žiadosti ako správny orgán. Žalovaný 1/ aj Žalovaný 2/ zhodne navrhli aby kasačný súd nepriznal kasačnej sťažnosti odkladný účinok podľa § 447 SSP.

IV.

13. Sťažovateľka predložila vyjadrenie k vyjadreniam žalovaných ku kasačnej sťažnosti, v ktorom uviedla, že Žalovaný 1/ a Žalovaný 2/ predložili v prvostupňovom konaní krajskému súdu vyjadrenia, v ktorých prezentovali odlišný postoj k tomu, či predmetná žiadosť predstavuje postup podľa ustanovenia § 27a ods. 4 zákona. Podľa sťažovateľky je nepripustné aby mali žalovaní odlišný postoj na právnu klasifikáciu dokumentov, ktoré vydávajú. Ďalej opätovne poukázala na princíp „dobrej správy“. K vyjadreniu Žalovaného 1/ uviedla, že nie je možné považovať správu a žiadosť len za dokument s informačným charakterom, keďže jej pod hrozbou sankcie ukladá povinnosť zaplatiť istinu v sume 424,77 €, a to v lehote uvedenej v žiadosti. Ďalej poukázala na to, že žalovaní vo svojich vyjadreniach potvrdili, že finančnú opravu uložili bez toho, aby si boli istí, či naozaj došlo k porušeniu zákona.

14. Na podporu rozhodnutia domáhať sa ochrany svojich práv prostredníctvom správnej žaloby citovala sťažovateľka nález Ústavného súdu Slovenskej republiky, sp.zn. I.ÚS 354/08 a sp.zn. II.ÚS 50/2001 ako aj rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp.zn. 5Sžf/26/2016 z 29. novembra 2016 a rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp.zn. 6S/2308/2012 zo 4. júla 2014. Sťažovateľka ďalej poukázala na nesprávne tvrdenie Žalovaného 1/, že následok bude možné preskúmať až potom, ako nastane, teda keď riadiaci orgán vydá rozhodnutie podľa § 27a ods. 5 zákona. Nesúhlas vyjadrila sťažovateľka aj s tvrdením Žalovaného 1/, že nepreukázala, že jej hrozí závažná ujma pre účely priznania odkladného účinku kasačnej sťažnosti.

15. Sťažovateľka uviedla, že sa nejedná o typickú obchodno-právnu zmluvu, ale o zmluvu s verejnoprávnym charakterom, predmet ktorej je regulovaný verejným právom. Ako aj celý proces schvaľovania NFP a následnej kontroly, kde Žalovaný 1/ aj Žalovaný 2/ majú úlohu správneho orgánu. K tvrdeniu Žalovaného 2/, že sťažovateľka koná šikanózne, uviedla sťažovateľka, že práve Žalovaný 1/ koná šikanózne a protiprávne, keď ukladá finančné korekcie bez toho, aby bol presvedčený, že došlo k porušeniu zákona.

16. Záverom poukázala sťažovateľka na novelu zákona účinnú od 1. júna 2017, ktorou došlo k takým zmenám potvrdzujúcim argumenty sťažovateľky, že v zmysle noviel ustanovenia § 8 ods. 5 a ustanovenia § 2 zákona niet pochýb o tom, že Správa a Žiadosť sú preskúmateľným rozhodnutím sui generis.

V.

17. Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej len „Najvyšší súd/Kasačný súd“) ako súd kasačný preskúmal uznesenie krajského súdu v medziach sťažnostných bodov (§ 438 ods. 2, § 445 ods. 1 písm. c/, ods. 2 SSP), pričom po zistení, že kasačná sťažnosť bola podaná oprávnenou osobou v zákonnej lehote (§ 442 ods. 1, § 443 ods. 1 SSP) a že ide o uznesenie, proti ktorému je kasačná sťažnosť prípustná (§ 439 ods. 2 SSP), vo veci v zmysle § 445 SSP nenariadil pojednávanie a po neverejnej porade senátu jednomyselne (§ 3 ods. 9 zákona č. 757/2004 Z.z. o súdoch) dospel k záveru, že kasačná sťažnosť nie je dôvodná a preto ju podľa § 461 SSP zamietol.

18. Podľa § 2 ods. 1 SSP v správnom súdnictve poskytuje správny súd ochranu právam alebo právom chráneným záujmom fyzickej osoby a právnickej osoby v oblasti verejnej správy a rozhoduje v ďalších veciach ustanovených týmto zákonom.

19. Podľa § 2 ods. 2 SSP každý, kto tvrdí, že jeho práva alebo právom chránené záujmy boli porušené alebo priamo dotknuté rozhodnutím orgánu verejnej správy, opatrením orgánu verejnej správy,

nečinnosťou orgánu verejnej správy alebo iným zásahom orgánu verejnej správy, sa môže za podmienok ustanovených týmto zákonom domáhať ochrany na správnom súde.

20. Podľa § 6 ods. 1 SSP, správne sudy v správnom súdnictve preskúmajú na základe žalôb zákonnosť rozhodnutí orgánov verejnej správy, opatrení orgánov verejnej správy a iných zásahov orgánov verejnej správy, poskytujú ochranu pred nečinnosťou orgánov verejnej správy a rozhodujú v ďalších veciach ustanovených týmto zákonom.

21. Podľa § 7 SSP, správne sudy nepreskúmajú

- a) právoplatné rozhodnutia orgánov verejnej správy a opatrenia orgánov verejnej správy, ak účastník konania pred ich právoplatnosťou nevyčerpal všetky riadne opravné prostriedky, ktorých použitie umožňuje osobitný predpis; povinnosť vyčerpať všetky riadne opravné prostriedky sa nevzťahuje na prokurátora a zainteresovanú verejnosť, ak táto nebola na podanie riadneho opravného prostriedku oprávnená,
- b) správne akty orgánov verejnej správy, ktoré nemajú povahu rozhodnutia o právach, právom chránených záujmoch alebo povinnostiach fyzickej osoby a právnickej osoby, najmä rozhodnutia a opatrenia organizačnej povahy a rozhodnutia a opatrenia upravujúce vnútorné pomery orgánu, ktorý ich vydal, ak tento zákon neustanovuje inak,
- c) všeobecne záväzné právne predpisy, ak tento zákon neustanovuje inak,
- d) súkromnoprávne spory a iné súkromnoprávne veci, v ktorých je daná právomoc súdu v civilnom procese,
- e) rozhodnutia orgánov verejnej správy a opatrenia orgánov verejnej správy predbežnej, procesnej alebo poriadkovej povahy, ak nemohli mať za následok ujmu na subjektívnych právach účastníka konania,
- f) rozhodnutia orgánov verejnej správy a opatrenia orgánov verejnej správy, ktorých vydanie závisí výlučne od posúdenia zdravotného stavu osôb alebo technického stavu vecí, ak neznamenajú právnu prekážku výkonu povolania, zamestnania, podnikateľskej alebo inej hospodárskej činnosti; to neplatí na rozhodnutia a opatrenia v sociálnych veciach,
- g) rozhodnutia orgánov verejnej správy a opatrenia orgánov verejnej správy o nepriznaní alebo odňatí odbornej spôsobilosti fyzickej osobe a právnickej osobe, ak neznamenajú právnu prekážku výkonu povolania alebo zamestnania,
- h) rozhodnutia, opatrenia, rozkazy, nariadenia, príkazy a pokyny, personálne rozkazy a disciplinárne rozkazy orgánov verejnej správy, ktorých preskúmanie vylučuje osobitný predpis.

22. Podľa § 14 ods. 18 zákona o pomoci a podpore, rozhodnutia vydané v konaní podľa tejto časti zákona nie sú preskúmateľné správnym súdom.

23. Predmetom kasačného konania bolo preskúmanie uznesenia krajského súdu, ako aj konania, ktoré mu predchádzalo. V rámci kasačného konania, kasačný súd skúmal aj povahu napadnutej Správy a Žiadosti. Kľúčovou bolo najmä právne posúdenie možnosti súdneho prieskumu Správy o zistenej nezrovnalosti a Žiadosti o vrátenie finančných prostriedkov, ktoré krajský súd zhodne so žalovanými považovali za nepreskúmateľné v správnom súdnictve. Túto právnu otázku presvedčivo vyriešil krajský súd, pričom najvyšší súd sa s dôvodmi jeho rozsudku v tejto časti plne stotožňuje.

24. Najvyšší súd odkazuje na závery v uznesení sp.zn. 1Sžf/87/2015 z 14. februára 2017, keď za podobných skutkových o právnych okolností konštatoval:

„Je nepochybné, že v zmysle § 15 ods. 1 zák. č. 528/2008 Z.z. úspešnému predkladateľovi žiadosti, a v preskúmvanej veci aj žalobcovi, sa pomoc, resp. podpora poskytuje na základe súkromnoprávneho vzťahu, ktorý vychádza zo zmluvy uzavretej podľa § 269 ods. 2 Obchodného zákonníka.

Ďalej však už, ako správne konštatoval žalobca, žalovaný vystupuje v pozícii orgánu verejnej správy, t.j. ako riadiaci orgán mu do pôsobnosti zverené finančné zdroje spravuje s dohľadovým vrchnostenským oprávnením, ktoré mu najmä vyplýva z ustanovení

- § 24b a nasl. zák. č. 528/2008 Z.z. (výkon dohľadu nad plnením podmienok poskytnutia pomoci a podpory, súlad platby a súvisiacej dokumentácie so záväznými predpismi, či hospodárnosť, efektívnosť, účinnosť a účelnosť použitia pomoci a podpory), resp.

- § 26 zák. č. 528/2008 Z.z. (výkon ochrany finančných záujmov vrátane zistenia nezrovnalostí).

Pokiaľ v rámci výkonu svojich oprávnení žalovaný zistí existenciu nezrovnalosti, je povinný túto skutočnosť oznámiť žalobcovi ako prijímateľovi (viď § 26 ods. 3 zák. č. 528/2008 Z.z.) prostredníctvom tzv. správy o zistenej nezrovnalosti. Zákon oprávňuje žalovaného v prípade tvrdeného porušenia pravidiel a postupov verejného obstarávania, aby v tomto štádiu výkonu dohľadových oprávnení mohol žalobcu popri oznámení o zistenej nezrovnalosti vyzvať na vrátenie poskytnutého príspevku alebo jeho časti na predmet zákazky (§ 27a ods. 1 zák. č. 528/2008 Z.z.), resp. pozastaviť, zamietnuť alebo upraviť výšku platby pre projekt alebo jeho časť (§ 7 ods. 6 zák. č. 528/2008 Z.z.). Zákonodarcom použité oprávnenie „možnosť vyzvať“ je nutné vykladať s prihliadnutím na absenciu vykonať autoritatívny výklad ustanovení zák. č. 25/2006 Z.z. žalovaným v tom zmysle, že ide o uplatnenie notifikačného (oznamovacieho) oprávnenia orgánu verejnej správy v rámci výkonu dohľadových oprávnení, avšak v žiadnom prípade nejde o výkon vrchnostenskej rozhodovacej právomoci, ako sa domnieva žalobca.

Podľa § 26 ods. 3 zák. č. 528/2008 Z.z. v citovanom znení platí, že ak riadiaci orgán zistí nezrovnalosť z vlastného podnetu alebo iného podnetu, je povinný vypracovať a predložiť správu o zistenej nezrovnalosti certifikačnému orgánu, platobnej jednotke a prijímateľovi.

Celé štádium výkonu dohľadových oprávnení žalovaného ako riadiaceho orgánu sa ukončuje v okamihu, kedy žalovanému ako riadiacemu orgánu je v dôsledku platobnej pasivity prijímateľa potvrdené tvrdené porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania prostredníctvom uloženia pokuty, resp. v osobitných situáciách len zachyteného v protokole.

Až na uvedenom základe vzniká žalovanému rozhodovacia právomoc rozhodnúť o vrátení dvojnásobku (podľa aktuálnej právnej úpravy 1,5-násobku) sumy uvedenej v pôvodnej výzve, ktorá je však zákonom limitovaná 100% výškou poskytnutého príspevku alebo jeho časti na predmet zákazky.

Nakoľko na úkony orgánu verejnej správy pri výkone dohľadových vrchnostenských oprávnení (kontrola, dohľad či dozor) a na ich hmotne zachytené výsledky (protokoly, záznamy či zápisnice) sa v správnom súdnictve najmä nazerá ako na individuálne správne úkony s charakterom predbežnej povahy, Najvyšší súd musel vyhodnotiť napadnutý úradný list ako správny akt, ktorý nie je možné v zmysle § 248 písm. a) O.s.p. podrobiť súdnej právomoci v správnom súdnictve.

Nakoľko pri vydávaní napadnutého úradného listu vo forme výzvy na vrátenie finančných prostriedkov poskytnutých podľa zák. č. 528/2008 Z.z. nemohol žalovaný uplatniť svoju rozhodovaciu právomoc, je možné sa zhodnúť s názorom žalovaného, že išlo o individuálny správny akt, u ktorého absentuje donucovacia zložka výkonu verejnej moci, t.j. ide slovami žalovaného o výzvu na „dobrovoľné“ plnenie oznámenej (nie uloženej) povinnosti na základe zistených (t.j. iba tvrdených) skutočností.“

25. Na aktuálnosti uvedených záverov nič nemení ani skutočnosť, že boli vyslovené v procesnom prostredí zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov, ktorý bol s účinnosťou od 1. júla 2016 nahradený v časti týkajúcej sa správneho súdnictva Správnym súdnym poriadkom. Ten totiž rovnako stanovuje neprípustnosť súdneho preskúmania rozhodnutí predbežnej povahy, ktoré nemôžu mať za následok ujmu na subjektívnych právach účastníka konania (§ 7 ods. 1 písm. e/ SSP).

26. Senát kasačného súdu sa stotožňuje s citovanými právnymi názormi Najvyššieho súdu (§ 464 ods. 1 SSP), pričom poukazuje na nutnosť dodržiavania zásady právnej istoty (čl. 1 ods. 1 veta prvá Ústavy Slovenskej republiky), t.j. že v obdobných veciach je možné sa od predchádzajúceho rozhodnutia Najvyššieho súdu meritorne odchýliť iba vtedy, ak sa podstatne zmenili skutkové okolnosti a právny základ pre vyhlásenie súdneho rozhodnutia. Navyše s princípom právnej istoty je tesne spojená kontinuita právnych názorov súdov na riešenie obdobných vecí.

Podľa § 27a ods. 1 zákona č. 528/2008 Z.z. ak riadiaci orgán zistí porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania, môže vyzvať prijímateľa na vrátenie poskytnutého príspevku alebo jeho časti na predmet zákazky.

Podľa ods. 2 ak prijímateľ nevráti príspevok alebo jeho časť na základe výzvy podľa odseku 1, riadiaci orgán oznámi podnet orgánu podľa osobitného predpisu.

Podľa ods. 3 ak bolo na základe podnetu podľa odseku 2 zistené porušenie pravidiel a postupov

verejného obstarávania, riadiaci orgán rozhodne o vrátení jeden a pol násobku sumy uvedenej vo výzve podľa odseku 1, najviac však 100 % poskytnutého príspevku alebo jeho časti na predmet zákazky, ak

a) bola právoplatným rozhodnutím uložená pokuta za porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania, alebo

b) bolo zistené porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania uvedené v protokole, ktoré malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania a za ktoré sa neukladá pokuta podľa písmena a).

Podľa ods. 4 ak bola na základe podnetu podľa osobitného predpisu právoplatným rozhodnutím uložená pokuta za porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania, alebo ak bolo zistené porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania uvedené v protokole, ktoré malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania a za ktoré sa neukladá pokuta podľa odseku 3 písm. a), a ak riadiaci orgán nepostupoval podľa odsekov 1 až 3, riadiaci orgán môže vyzvať prijímateľa na vrátenie poskytnutého príspevku alebo jeho časti na predmet zákazky; ustanovenie § 28 ods. 8 sa nepoužije.

Podľa ods. 5 ak prijímateľ nevráti poskytnutý príspevok alebo jeho časť na základe výzvy podľa odseku 4, riadiaci orgán rozhodne o vrátení jeden a pol násobku sumy uvedenej vo výzve podľa odseku 4, najviac však 100 % poskytnutého príspevku alebo jeho časti na predmet zákazky.

27. Keďže žalobca bol postupom, ktorý stanovuje zákon č. 528/2008 Z.z. pre prípad zistenia nezrovnalosti, zatiaľ len vyzvaný na vrátenie finančných prostriedkov z fondov Európskej únie, nedošlo ešte k uplatneniu rozhodovacích právomocí riadiaceho orgánu a k autoritatívnemu zásahu do právnej sféry žalobcu záväzným uložením právnej povinnosti, proti ktorej by nebolo možné použiť riadne opravné prostriedky.

28. K sťažnostnému bodu, týkajúcemu sa údajnej neistoty žalovaných, či naozaj došlo k porušeniu zákona, uvádza súd, že ani Žalovaný 1/, ani Žalovaný 2/ netvrdili, že nie sú si istí, či došlo k porušeniu zákona, ale, že vznikla určitá nezrovnalosť, korekcia, pričom pri vypracovaní Správy a Žiadosti vychádzali z prvotných informácií a preto nie je vylúčené, že v rámci správneho konania sa výška korekcie upraví, alebo bude vyvodený iný relevantný dôsledok. Súd považuje za potrebné uviesť, že v tomto smere sa právna úprava nezmenila ani po sťažovateľkou uvádzanej novele zákona č. 93/2017 Z.z., kde sa naďalej vyžaduje vydanie Správy a Žiadosti pred samotným začatím správneho konania.

29. Ani skutočnosť, že neuhradením sumy uvedenej vo výzve hrozí sťažovateľovi jej navýšenie v prípadnom budúcom konaní na 1,5 násobok, nemení nič na prevažne informatívnej povahe správy a žiadosti, ktorými bol žalobca vyzvaný na vrátenie finančných prostriedkov. Výzva na ich zaplatenie je totiž povinným štádiom riešenia nezrovnalosti v súvislosti s čerpaním finančného príspevku, bez ktorého nie je možné pristúpiť v zmysle zákona č. 528/2008 Z.z. k uplatneniu rozhodovacích kompetencií riadiaceho orgánu v správnom konaní začatom podľa § 27a ods. 5 tohto zákona, v ktorom (za predpokladu, že k nemu dôjde) bude môcť žalobca uplatniť všetky procesné práva účastníka konania, vrátane administratívnych opravných prostriedkov. Ak bude výsledkom tohto konania právoplatné rozhodnutie orgánu verejnej správy, ktoré bude žalobca považovať za nezákonné, bude oprávnený podrobiť toto rozhodnutie súdnemu preskúmaniu správnym súdom, ktorý na podklade jeho žalobných námietok preskúma zákonnosť procesu verejného obstarávania, v ktorom podľa doterajších tvrdení žalovaných došlo k vzniku nezrovnalosti.

30. Z uvedených dôvodov považoval kasačný súd právne závery krajského súdu, že napadnuté správne akty sú predbežnej povahy, ktoré nemohli mať za následok ujmu na subjektívnych právach žalobcu, za vecne správne. Keďže správna žaloba voči takýmto rozhodnutiam alebo opatreniam orgánov verejnej správy je podľa § 7 ods. 1 písm. e/ SSP neprípustná, postupoval krajský súd v súlade so zákonom, keď žalobu podľa § 98 ods. 1 písm. g/ SSP odmietol.

31. Po preskúmaní podanej kasačnej sťažnosti kasačný súd konštatuje, že s právnymi námietkami sťažovateľa sa krajský súd v rozhodnutí riadne vysporiadal a neopomenul žiadnu spornú otázku, riešenie ktorej by zostalo na kasačnom súde, v dôsledku čoho krajský súd správne právne posúdil predmetnú vec a neporušil práva sťažovateľa na spravodlivý proces. Ďalšie námietky uvedené v kasačnej sťažnosti

vyhodnotil najvyšší súd ako bezpredmetné a nespôsobilé spochybníť vecnú správnosť rozhodnutia. Z uvedeného dôvodu kasačnú sťažnosť podľa § 461 SSP ako nedôvodnú zamietol.

32. O trovách kasačného konania rozhodol kasačný súd podľa § 167 ods. 1 a § 168 v spojení s § 467 ods. 1 SSP a nepriznal účastníkom náhradu trov tohto konania, keďže sťažovateľ v tomto konaní nebol úspešný a žalovanému právo na náhradu trov v konaní pred správnymi súdmi zásadne neprináleží.

33. Sťažovateľka sa v kasačnej sťažnosti domáhala priznania odkladného účinku kasačnej sťažnosti. Kasačný súd rozhodol, že kasačnej sťažnosti neprizná odkladný účinok vzhľadom k tomu, že Správa ani Žiadosť nie sú spôsobilé spôsobiť sťažovateľke závažnú ujmu, nakoľko nemôžu zasiahnuť do práv a právom chránených záujmov tak, ako už vyššie konštatoval kasačný súd. Vo svetle uvedeného kasačný súd návrh na priznanie odkladného účinku kasačnej sťažnosti v zmysle ustanovenia § 447 ods. 2 SSP v spojení s ustanovením § 188 SSP zamietol.

34. Toto rozhodnutie prijal senát Najvyššieho súdu Slovenskej republiky jednohlasne (§ 3 ods. 9 veta tretia zákona č. 757/2004 Z.z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 1. mája 2011).

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu nie je prípustný riadny opravný prostriedok.