

Súd: Najvyšší súd SR
Spisová značka: 1Sžfk/9/2017
Identifikačné číslo spisu: 1015200662
Dátum vydania rozhodnutia: 22.08.2017
Meno a priezvisko: JUDr., Ing. Miroslav Gavalec
Funkcia: sudca
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2017:1015200662.1

UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v právnej veci sťažovateľa/žalobcu: Obec Kostolná pri Dunaji, Kostolná pri Dunaji 59, zastúpeného: Advokátska kancelária MAJLING & NINČÁK, s.r.o., Palárikova 14, Bratislava, proti žalovanému: Úrad pre verejné obstarávanie, Dunajská 68, P. O. Box 58, Bratislava, o kasačnej sťažnosti žalobcu proti uzneseniu Krajského súdu v Bratislave zo dňa 23.06.2016, č. k. 1S/104/2015-95, v konaní o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného, takto

rozhodol:

I. Najvyšší súd Slovenskej republiky kasačnú sťažnosť proti uzneseniu Krajského súdu v Bratislave č. k. 1S/104/2015 - 95 zo 23. júna 2016 zmieta.

II. Účastníkom nárok na náhradu trov kasačného konania nepriznáva.

Odôvodnenie

1. Uznesením č. k. 1S/104/2015-95 zo dňa 23.06.2016 Krajský súd v Bratislave podľa § 250d ods. 3 zákona č. 99/19636 Zb. Občiansky súdny poriadok (ďalej len „O.s.p.“ alebo „Občiansky súdny poriadok“) zastavil konanie o žalobe, ktorou sa žalobca domáhal preskúmania zákonnosti protokolu Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej aj „úrad“) o výsledku kontroly dodržiavania zákona o verejnom obstarávaní č. 8969-7000/2014-OK/3 zo dňa 25.11.2014 a Zápisnice o prerokovaní protokolu o výsledku kontroly dodržiavania zákona o verejnom obstarávaní č. 8969-7000/2014-OK/7 zo dňa 24.02.2015 (ďalej len „protokol a zápisnica“). Kontrola sa týkala postupu žalobcu pri zadávaní zákazky „Multifunkčný rekreačný športový areál Kostolná pri Dunaji“, ktorá bola financovaná z fondov Európskej únie. Žalobca nesúhlasil so závermi protokolu, že pri zadávaní predmetnej zákazky postupoval v rozpore s § 9 ods. 4 a § 26 ods. 1 písm. a), c), f) zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZVO“ alebo „zákon“), žiadal protokol i zápisnicu zrušiť a vec vrátiť žalovanému na ďalšie konanie.

2. Výrok o zastavení konania krajský súd odôvodnil tým, že protokol a zápisnica ako také nepodliehajú

súdneho prieskumu v správnom súdnictve, pretože sami osebe nepredstavujú zásah do práv a právom chránených záujmov kontrolovaného subjektu. Stotožnil sa s právnym názorom žalovaného, že kontrolu postupu zadávania zákazky po uzavretí zmluvy nemožno považovať za rozhodovací proces vo verejnej správe a výsledné materiály z vykonanej kontroly za rozhodnutia vydané v takomto konaní, keďže kontrolou sa zisťuje len súlad postupu kontrolovaného s ustanoveniami ZVO. Poukázal na to, že protokol i zápisnica boli vypracované podľa zákona účinného ku dňu 08.04.2013 a neukladali žalobcovi žiadne povinnosti odstrániť zistené nedostatky v procese verejného obstarávania, čo bolo jednou z podmienok ich spôsobilosti na súdny prieskum podľa uznesenia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej len „Najvyšší súd“) vo veci sp. zn. 5Sžf/31/2011, na ktoré poukazoval žalobca.

II.

3. Proti uzneseniu krajského súdu podal žalobca v zákonnej lehote kasačnú sťažnosť a navrhol napadnuté uznesenie zrušiť a vrátiť vec krajskému súdu na ďalšie konanie. Namietal, že krajský súd:

- rozhodol na základe nesprávne právneho posúdenia veci (§ 440 ods. 1 písm. g/ zákona č. 162/2015 Z.z. Správny súdny poriadok (ďalej len „S.s.p.“ alebo „Správny súdny poriadok“), v dôsledku čoho
- znemožnil žalobcovi riadnu a účinnú realizáciu v jeho procesných práv, keďže sa meritom veci, teda tvrdeniami a dôkazmi žalobcu, vôbec nezaoberal, čím porušil právo žalobcu na spravodlivý proces a súdnu ochranu (§ 440 ods. 1 písm. f/ S.s.p.), a
- odklonil sa od ustálenej rozhodovacej praxe kasačného súdu (§ 440 ods. 1 písm. h/ S.s.p.).

4. Žalobca namietal, že základným a určujúcim kritériom na posúdenie, či určitý akt orgánu verejnej správy má charakter rozhodnutia a či podlieha prieskumu v rámci správneho súdnictva je to, či svojím obsahom zasahuje alebo môže zasiahnuť do práv a právom chránených záujmov fyzickej osoby alebo právnickej osoby. V prípade, že takýto akt je spôsobilý svojím obsahom zasiahnuť do práv a právom chránených záujmov subjektu, súd nemôže odmietnuť preskúmanie jeho zákonnosti.

5. Žalobca tvrdil, že v zmysle ustálenej rozhodovacej praxe súdov (napr. rozsudok Najvyššieho súdu sp.zn. 5Sžf/26/2012, 5Sžf/31/2011) predstavuje protokol a zápisnica hmotnoprávny substrát spôsobilý zasiahnuť do práv a právom chránených záujmov žalobcu. Priamy vplyv protokolu a zápisnice na jeho práva a právom chránené záujmy dokladoval tým, že na základe ich záverov nebola žalobcovi schválená záverečná žiadosť o platbu, naopak na základe údajného porušenia princípov verejného obstarávania deklarovaného v protokole a zápisnici bola žalobcovi zo strany certifikačného orgánu navrhnutá finančná korekcia vo výške 20% z oprávnených výdavkov na stavebné práce súvisiace s predmetom zákazky. Správnosť stanoviska o tom, že rozhodnutie kontrolného orgánu o výsledku kontroly podlieha súdnemu prieskumu, podľa žalobcu okrem už spomenutých rozhodnutí potvrdzuje aj ustálená judikatúra Najvyššieho súdu (R 59/2000, R 27/2003, R 58/2008,) či Ústavného súdu Slovenskej republiky (nález sp.zn. I. ÚS SR 3/2001 z 20.12.2001).

6. Žalovaný v písomnom vyjadrení k obsahu kasačnej sťažnosti navrhol túto zamietnuť. Uviedol, že výsledné materiály z vykonanej kontroly (protokol a zápisnica) neukladajú kontrolovanému žalobcovi nijaké povinnosti, ich obsahom sú len konkrétne kontrolné zistenia. Citoval z rozsudku Najvyššieho súdu sp.zn. 5Sžf/26/2012 zo dňa 29.11.2012, ktorým odvolací súd potvrdil rozsudok Krajského súdu v Bratislave č. k. 3S/9/2011-95, pričom dôvodom tohto postupu bola skutočnosť, že preskúmaná zápisnica o prerokovaní protokolu z výsledku kontroly dodržiavania zákona o verejnom obstarávaní obsahovala uloženie povinnosti kontrolovanému podľa § 13 ods. 6 zákona č. 10/1996 Z. z. o kontrole v štátnej správe v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 10/1996 Z.z.“). Žalovaný totiž v predmetnej zápisnici uložil vedúcemu kontrolovaného subjektu prijať opatrenia na odstránenie zistených nedostatkov a príčin ich vzniku, predložiť odboru kontroly úradu písomnú správu o splnení opatrení prijatých na odstránenie príčin zistených nedostatkov a uplatniť právnu zodpovednosť za zistené nedostatky voči zamestnancom zodpovedným za tieto nedostatky. Žalovaný však upriamil pozornosť na to, že novelou ZVO vykonanou zákonom č. 503/2009 Z. z. bola s účinnosťou od 01.01.2010 prijatá osobitná úprava výkonu kontroly postupu zadávania zákazky (§ 146a až § 146d), na základe ktorej sa už neukladajú kontrolovanému subjektu povinnosti, tak ako tomu bolo podľa § 13 ods. 6 zákona č. 10/1996

Z. z. Uvedol, že kontrola postupu zadávania zákazky po uzatvorenej zmluvy podľa § 146a až § 146d ZVO predstavuje jednu z dohľadových kompetencií žalovaného, ktorá sa diametrálne odlišuje od konaní o námietkach (§ 138 ZVO), resp. konanie o uložení pokuty (§ 149 ZVO), ktoré majú povahu rozhodovacích procesov vo verejnej správe. Výsledné materiály z vykonanej kontroly preto nemožno považovať za rozhodnutia vydané v takomto konaní, keďže kontrolou sa len zisťuje súlad postupu kontrolovaného s ustanoveniami ZVO, nie sú individuálnymi správnyimi aktami a nepodliehajú súdnemu preskúmaniu v rámci správneho súdnictva.

III.

7. Žaloba v predmetnej veci bola krajskému súdu podaná počas platnosti a účinnosti Občianskeho súdneho poriadku, ktorý v piatej časti upravoval problematiku súdneho preskúmania rozhodnutia orgánov verejnej správy. Tento zákon bol v časti týkajúcej správneho súdnictva s účinnosťou od 01.07.2016 nahradený Správnym súdnym poriadkom, ktorý sa vzťahuje dňom nadobudnutia jeho účinnosti aj na konania začaté podľa piatej časti O.s.p..

Podľa § 491 ods. 1 S.s.p. ak nie je ďalej ustanovené inak, platí tento zákon aj na konania začaté podľa piatej časti Občianskeho súdneho poriadku pred dňom nadobudnutia jeho účinnosti. Podľa ods. 2 právne účinky úkonov, ktoré v konaní nastali pred dňom nadobudnutia účinnosti tohto zákona, zostávajú zachované. Ak sa tento zákon použije na konania začaté pred dňom nadobudnutia účinnosti tohto zákona, nemožno uplatňovať ustanovenia tohto zákona, ak by boli v neprospech žalobcu, ak je ním fyzická osoba alebo právnická osoba. Podľa ods. 3 na lehoty, ktoré dňom nadobudnutia účinnosti tohto zákona neuplynuli, sa použijú ustanovenia tohto zákona; ak však zákon doteraz ustanovoval lehotu dlhšiu, uplynie lehota až v tomto neskoršom čase.

Podľa § 492 ods. 3 S.s.p. lehoty na podanie odvolania, ktoré začali plynúť pred dňom nadobudnutia účinnosti tohto zákona, plynú podľa doterajších predpisov a ich právne účinky zostávajú zachované.

8. K vyhláseniu uznesenia krajského súdu v predmetnej veci došlo dňa 28.06.2016, teda ešte za účinnosti Občianskeho súdneho poriadku, avšak žalobcovi bolo doručené až dňa 18.07.2017, čiže po nadobudnutí účinnosti Správneho súdneho poriadku. S ohľadom na prechodné ustanovenia § 491 ods. 2 a § 492 ods. 3 S.s.p. teda rozhodoval Najvyšší súd o podanej kasačnej sťažnosti žalobcu podľa ustanovení Správneho súdneho poriadku. Ako súd kasačný preskúmal uznesenie krajského súdu v medziach sťažnostných bodov (§ 438 ods. 2, § 445 ods. 1 písm. c/, ods. 2 S.s.p.), pričom po zistení, že kasačná sťažnosť bola podaná oprávnenou osobou v zákonnej lehote (§ 442 ods. 1, § 443 ods. 1 S.s.p.) a že ide o uznesenie, proti ktorému je kasačná sťažnosť prípustná (§ 439 ods. 2 S.s.p.), vo veci v zmysle § 445 S.s.p. 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 S.s.p. zamietol.

9. Na prvom mieste Najvyšší súd zdôrazňuje, že zákonodarca výkon správneho súdnictva (najmä čl. 46 a čl. 142 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky) založil iba na návrhovej slobode účastníka (žalobcu), t.j. zodpovednosti za obranu svojich práv (vigilantibus leges sunt scriptae) v medziach čl. 13 Dohovoru o ochrane základných práv a ľudských slobôd vybrať si podľa z prostriedkov ochrany upravených procesnými predpismi ten najvhodnejší proti rozhodnutiu či postupu orgánu verejnej správy. Preto správny súd nie je oprávnený zasahovať do tejto procesnej slobody, t.j. dispozitívne rozhodnutie účastníka konania z úradnej povinnosti meniť alebo ho počas súdneho prieskumu presvedčať o nevhodnosti takto zvoleného prostriedku nápravy.

10. Aj po nadobudnutí účinnosti Správneho súdneho poriadku naďalej platí, že v systéme správneho súdnictva vychádza právna úprava prístupu k súdnemu preskúmaniu právoplatného rozhodnutia orgánu verejnej správy na základy žaloby z princípu generálnej klauzuly s negatívnou enumeráciou, z ktorého vyplýva, že súdy v zásade preskúmajú všetky rozhodnutia alebo opatrenia orgánov verejnej správy, ktorými sa zakladajú, menia alebo zrušujú oprávnenia a povinnosti fyzických alebo právnických osôb alebo ktorými môžu byť práva, právom chránené záujmy alebo povinnosti fyzických osôb alebo

právnických osôb priamo dotknuté, okrem tých, ktoré zákon výslovne z prieskumu vylučuje (§ 248 O.s.p., § 7 S.s.p.). Z právomoci súdu však nesmie byť vylúčené preskúmanie rozhodnutí týkajúcich sa základných práv a slobôd (čl. 46 ods. 2 veta druhá Ústavy Slovenskej republiky).

11. Je treba zdôrazniť, že Občiansky súdny poriadok upravuje právomoc správneho súdu vymedzením rozhodnutí správnych orgánov vylúčených zo súdneho preskúmania podobne ako Správny súdny poriadok, aj keď právna úprava správnych aktov, ktorých súdny prieskum sa nepripúšťa, je v S.s.p. stanovená podrobnejšie. Oba procesné predpisy však nepripúšťajú súdne preskúmanie rozhodnutí alebo opatrení orgánov verejnej správy predbežnej povahy, ak nemohli mať za následok ujmu na subjektívnych právach účastníka konania.

12. Rozhodujúcim kritériom pre posúdenie prípustnosti súdneho preskúmania rozhodnutí orgánov verejnej správy je teda vždy ich spôsobilosť zasiahnuť do práv, slobôd alebo záujmov subjektov, ktorým sú určené, ako to správne tvrdí žalobca. Súdnemu preskúmaniu preto podliehajú aj také správne akty orgánov verejnej správy, ktoré nespĺňajú formálne náležitosti rozhodnutia, za predpokladu, že sa nimi právne záväzným spôsobom (bez možnosti nápravy prostredníctvom riadnych opravných prostriedkov) zakladajú, menia alebo rušia práva alebo povinnosti fyzických alebo právnických osôb alebo sa ich priamo dotýkajú. V tomto zmysle žalobca dôvodne poukazuje na vyššie označenú judikatúru definujúcu preskúmaciu právomoc správneho súdu.

13. Kasačný súd sa však stotožňuje s názorom žalovaného, že napadnutý protokol a zápisnica o jeho prerokovaní uvedené požiadavky pre prípustnosť súdneho preskúmania v správnom súdnictve nespĺňajú. Tento záver podporuje aj krajským súdom citovaná argumentácia Najvyššieho súdu v rozsudku sp.zn. 5Sžf/26/2012 zo dňa 29.11.2012, na ktorý sa žalobca odvoláva, v ktorom Najvyšší súd uviedol, že „...považuje za potrebné zdôrazniť, že zatiaľ čo protokol a zápisnica o prerokovaní protokolu ako také nepodliehajú súdnemu prieskumu v správnom súdnictve, pretože osebe nepredstavujú zásah do práv a právom chránených záujmov kontrolovaného subjektu, ich časť obsahujúca uloženie povinnosti alebo sankcie je nutne, s ohľadom na ich spôsobilosť takéhoto zásahu, vylúčená spod negatívnej enumerácie § 248 OSP...“.

14. Z tohto rozhodnutia, ako aj zo skoršieho rozhodnutia Najvyššieho súdu v tej istej veci sp.zn. 5Sžf/31/2011, vyplýva, že jediným aspektom, na základe ktorého bola konštatovaná prípustnosť súdneho preskúmania protokolu a zápisnice, bola v protokole uložená povinnosť kontrolovanému subjektu prijať opatrenia na odstránenie zistených nedostatkov a ich príčin, ktoré umožňoval uložiť v tom čase platný zákon č. 10/1996 Z.z. Keďže žalovaný postupoval pri kontrole postupu zadávania zákazky u žalobcu podľa ustanovení § 146a až § 146d ZVO, ktoré nadobudli účinnosť odo dňa 01.01.2010, nebola žalobcovi v napadnutom protokole uložená žiadna povinnosť, ktorá by zasiahla do jeho právnej sféry a ktorej uloženie by odôvodňovalo prípustnosť súdneho preskúmania protokolu a zápisnice.

15. Protokol o výsledku dodržiavania zákona o verejnom obstarávaní a zápisnica o jeho prerokovaní nie sú takým individuálnymi správnymi aktmi, ktorými by sa zasahovalo do práv a právom chránených záujmov fyzických alebo právnických osôb a preto nepodliehajú súdnemu preskúmaniu v správnom súdnictve. Porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania uvedené v protokole môže byť podľa zákona č. 528/2008 Z. z. dôvodom, aby riadiaci orgán v súvislosti z riešením zistenej nezrovnalosti pri použití pomoci z fondov Európskej únie uplatnil svoje dohľadové i rozhodovacie právomoci, ktoré mu z uvedeného zákona vyplývajú (§ 27a ods. 1, 2, 3, 4, 5). Protokol o kontrole dodržiavania zákona o verejnom obstarávaní ani zápisnica o jeho prerokovaní však žiadnu povinnosť žalobcovi neukladajú. V tejto súvislosti možno poukázať na odôvodnenie rozhodnutia Najvyššieho súdu vo veci sp.zn. 1Sžf/87/2015 zo dňa 14.02.2017, v ktorom v súvislosti s riešením otázky právomoci správneho súdu konštatoval:

„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.“

16. Z uvedených dôvodov považoval kasačný súd právne závery krajského súdu, že napadnuté správne akty nepredstavujú zásah do práv a právom chránených záujmov žalobcu a preto nepodliehajú súdnemu prieskumu, za vecne správne. Ide o opatrenia predbežnej povahy, ktoré nemohli mať za následok ujmu na subjektívnych právach žalobcu. Keďže správna žaloba voči takýmto rozhodnutiam alebo opatreniam orgánov verejnej správy je neprípustná tak podľa § 248 písm. a/ O.s.p., ako aj podľa § 7 ods. 1 písm. e/ S.s.p., postupoval krajský súd v súlade so zákonom platným a účinným v čase vydania napadnutého uznesenia, keď konanie podľa § 250d ods. 3 O.s.p. zastavil. Neprípustnosť súdneho preskúmania protokolu a zápisnice je podľa § 98 ods. 1 písm. g/ S.s.p. dôvodom pre odmietnutie žaloby.

17. Po preskúmaní uznesenia krajského súdu v medziach sťažnostných bodov dospel Najvyšší súd k záveru, že kasačná sťažnosť nie je dôvodná a preto ju postupom podľa § 461 S.s.p. zamietol.

18. O trovách kasačného konania rozhodol kasačný súd podľa § 167 ods. 1 a § 168 v spojení s § 467 ods. 1 S.s.p. 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.

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu nie je prípustný riadny opravný prostriedok.