

Súd: Najvyšší súd SR
Spisová značka: 10Sžfk/14/2018
Identifikačné číslo spisu: 1017201365
Dátum vydania rozhodnutia: 24.10.2018
Meno a priezvisko: JUDr. Jana Hatalová
Funkcia: sudca
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2018:1017201365.1

UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako kasačný súd v právnej veci žalobcu (sťažovateľa): Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Šrobárova 2, Košice, zastúpený Sýkora - advokátska kancelária, s.r.o., Zoborská 13, Košice, proti žalovaným: 1/ Ministerstvo školstva, vedy, výskumu a športu Slovenskej republiky, Stromová 1, Bratislava, 2/ Výskumná agentúra, Sliačska 1523/1, Bratislava, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia „VEC: Aktualizácia Správ o zistenej nezrovnalosti a Žiadostí o vrátenie finančných prostriedkov projektu 26220120040“, č. sp.: P 971/2017-073, č. záz.: A 4322/2017-062 zo dňa 6. júna 2017, Správy o zistenej nezrovnalosti č. N21500116/O03, N21700126/O02, N21700130/O02 zo dňa 6. júna 2017, Žiadosti o vrátenie finančných prostriedkov č. 26220120040/Z03/02, 26220120040/Z04/01, 26220120040/Z05/01 zo dňa 6. júna 2017, o kasačnej sťažnosti proti právoplatnému uzneseniu Krajského súdu v Bratislave č. k. 6S/114/2017-136 zo dňa 23. novembra 2017, takto

rozhodol:

- I. Najvyšší súd Slovenskej republiky návrh na priznanie odkladného účinku kasačnej sťažnosti z a m i e t a .
- II. Najvyšší súd Slovenskej republiky kasačnú sťažnosť 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. Dňa 05.01.2010 sťažovateľ so žalovaným 1/, zastúpeným žalovaným 2/ uzavrel Zmluvu o poskytnutí nenávratného finančného príspevku č. 034/2009/2.1/OPaV (ďalej len „Zmluva o NFP“). Predmetná zmluva bola uzatvorená v zmysle § 15 ods. 1 zákona č. 528/2008 Z.z. o pomoci a podpore poskytovanej z fondov Európskeho spoločenstva (ďalej len „zákon č. 582/2008 Z.z.“) . Na základe rozhodnutia o schválení NFP a v súlade so Zmluvou o NFP mu bol schválený nenávratný finančný príspevok vo výške 2.642.573,17 eura na účely realizácie projektu s názvom „Centrum excelentnosti pre výskum aterosklerózy (CEVA)“, kód ITMS: 26220120040 (ďalej len „Projekt“).

2. Dňa 12.06.2017 bol sťažovateľovi doručený správny akt žalovaného 2/ zo dňa 06.06.2017 s názvom „VEC: Aktualizácia Správ o zistenej nezrovnalosti a Žiadostí o vrátenie finančných prostriedkov projektu 26220120040“ č. spisu P 971/2017-073, č. zázn.: A 4322/2017-062, prílohou ktorého bola Správa o zistenej nezrovnalosti N21500116/O03 zo dňa 06.06.2017, Správa o zistenej nezrovnalosti N21700121/S02 zo dňa 06.06.2017, Správa o zistenej nezrovnalosti N21700126/O02 zo dňa 06.06.2017, Správa o zistenej nezrovnalosti N21700130/O02 zo dňa 06.06.2017, Žiadosť o vrátenie finančných prostriedkov č. 26220120040/Z03/02, Žiadosť o vrátenie finančných prostriedkov č. 26220120040/Z04/01, Žiadosť o vrátenie finančných prostriedkov č. 26220120040/Z05/01 a Žiadosť o vrátenie finančných prostriedkov č. 26220120040/Z06 (ďalej len „Správa o zistenej nezrovnalosti“ alebo „Správa“, „Žiadosť o vrátenie finančných prostriedkov“ alebo „Žiadosť“), na základe ktorých žalovaný 2/ žiadal o vrátenie časti poskytnutých finančných prostriedkov zo zdrojov EÚ a SR v sume celkom 9.646,12 eura s poukazom na porušenie podmienok Zmluvy o NFP, č. 31 ods. 1 zákona č. 523/2004 Z.z. a § 9 ods. 4 a § 34 ods. 1 zákona č. 25/2006 Z.z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon č. 25/2006“), ktoré mali byť zistené opätovnou administratívnou kontrolou zo dňa 09.05.2017 vykonanej žalovaným 2/ na základe záverov Protokolu o výsledku kontroly dodržiavania zákona č. 25/2006 Z.z. č. 18812-7000/2016/ODII/5 zo dňa 18.01.2017, konaním popísaným v bode 5.3 Správy o zistenej nezrovnalosti. Vytykané porušenia sa týkali skrátenia lehôt na vyžiadanie si súťažných podkladov oproti lehote na predkladanie ponúk a údajne nedostatočného opisu predmetu zákazky v súťažných podkladoch, čím malo dôjsť k porušeniu § 34 ods. zákona č. 25/2006 Z.z. a zároveň princípu transparentnosti, hospodárnosti a efektívnosti vyplývajúcich z § 9 ods. 4 zákona č. 25/2006 Z.z.

3. Dňa 23.06.2017 bol sťažovateľovi doručený list žalovaného 2/ zo dňa 20.06.2017 č. spis: 971/2017-073, č. zázn.: A 4896/2017-062 s názvom „ VEC: Odpoveď na žiadosť o vyjadrenie k aktualizácii nezrovnalostí“, v ktorom žalovaný 2/ uviedol, že stav nezrovnalosti N21700121/S02, súvisiaci so žiadosťou o vrátenie finančných prostriedkov č. 26220120040/Z06, bol posunutý do stavu „nepotvrdené podozrenie“, nakoľko nastali objektívne skutočnosti, ktoré mali za následok zrušenie identifikácie čerpaných neoprávnených výdavkov pre projekt. Závermi protokolu o výsledku kontroly došlo podľa žalovaného 2/ k zníženiu výšky korekcie na 10%, vzhľadom k čomu bola „korekcia obsahujúca 15% z čerpania zákazky (N21700121) zrušená“ a nebude od neho ako prijímateľa ďalej vymáhaná. „V platnosti ostávajú nezrovnalosti vo výške 10% čerpania zákazky pod číslom N21500116/O03 a N21700130/S02.“

4. Sťažovateľ v zákonnej lehote podal prostredníctvom právneho zástupcu na Krajský súd v Bratislave žalobu o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia vyššie uvedených Správ o zistenej nezrovnalosti a Žiadostí o vrátenie finančných prostriedkov.

II.

5. Krajský súd v Bratislave napadnutým uznesením rozhodol tak, že žalobu sťažovateľa ako neprípustnú podľa § 98 ods. 1 písm. g/ SSP odmietol a účastníkom konania podľa § 170 písm. a/ SSP nepriznal právo na náhradu trov konania.

6. Dôvodil tým, že 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.

7. Správny súd v súlade s právnym názorom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky vysloveným v rozsudkoch sp. zn. 10Sžo/90/2016 zo dňa 25.10.2017, 6Sžfk/22/2017 zo dňa 27.09.2017, 5Sžf/26/2012 z 29. novembra 2012 a sp. zn. 4Sžf/56/2015 z 8. júna 2016 dospel k názoru, že Správa o zistenej nezrovnalosti a Žiadosť o vrátenie finančných prostriedkov ako také nepodliehajú súdnemu prieskumu v správnom súdnictve, pretože samé o sebe nepredstavujú zásah do práv a právom chránených záujmov kontrolovaného subjektu. Správy o výsledku kontroly je možné považovať podľa názoru súdu len za

akýsi výstup kontroly, ktorý sa nemohol nijako dotknúť právneho postavenia sťažovateľa a spôsobiť mu ujmu na jeho právach. Preto súdnemu prieskumu v správnom súdnictve nepodliehajú.

8. Krajský súd považoval za nesporné, že v Správe absentuje právne vynútiteľný výrok o povinnosti vrátiť finančné prostriedky. Skutočnosť, že došlo k finančnému vyčísleniu nezrovnalosti a jeho popisu samo o sebe ešte nezakladá povinnosť na strane sťažovateľa vrátiť finančné prostriedky. Správou ani Žiadosťou nebol sťažovateľ zaviazaný k vráteniu finančných prostriedkov, ide len o písomnosť s informatívnym charakterom. Z obsahu spisu je okrem iného nesporné, že ku dňu podania žaloby nedošlo k vydaniu právoplatného rozhodnutia, resp. správneho rozhodnutia o vrátení finančných prostriedkov. Správami boli sťažovateľovi oznámené zistené nezrovnalosti v priebehu kontroly, tak ako to ustanovuje zákon č. 528/2008 Z.z., a preto ich možno považovať za podkladové rozhodnutia, majúce predbežnú povahu vzhľadom na zákonný postup vyplývajúci z § 27a zákona č. 528/2008 Z.z. Ohľadom preskúmania Žiadostí je nesporné, že touto písomnosťou žalovaný 2/ využil zákonnú možnosť vyplývajúcu z § 27a ods. 1 zákona č. 528/2008 Z.z., a keďže zistil porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania vyzval sťažovateľa ako prijímateľa na vrátenie časti poskytnutého príspevku na predmet zákazky. Nejedná sa o žiadne rozhodnutia vydané v rámci výkonu pôsobnosti žalovaného 2/ ako správneho orgánu v oblasti verejnej správy, ktoré by bolo možné podrobiť súdnemu prieskumu.

9. Záverom správny súd uviedol, že s ohľadom na uvedený záver nezaoberal námietkami sťažovateľa 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 sťažovateľa.

III.

10. Proti uzneseniu Krajského súdu v Bratislave podal sťažovateľ kasačnú sťažnosť, v ktorej namietal, že pre odmietnutie žaloby podľa § 98 ods. 1 písm. g/ S.s.p. neboli v prejednávanej veci splnené zákonné podmienky. Rozhodnutím o odmietnutí žaloby bez meritórneho prejednaní veci súd odňal sťažovateľovi možnosť konať pred súdom a svoje rozhodnutie založil v rozpore s ustálenou praxou kasačného súdu na nesprávnom právnom posúdení veci. Napadnuté uznesenie krajského súdu je podľa sťažovateľa nedostatočne odôvodnené, rozporné a nepreskúmateľné. Krajský súd svojim nesprávnym procesným postupom znemožnil sťažovateľovi uskutočniť jemu patriace procesné práva v takej miere, že došlo k porušeniu jeho práva na spravodlivý proces.

11. Podľa jeho názoru, žalobou napadnuté rozhodnutie možno považovať za rozhodnutie správneho orgánu, ktoré je preskúmateľné súdom v správnom konaní. Poukázal na judikatúru Krajského súdu v Bratislave, ako aj Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, týkajúcu sa definície a charakteru typov rozhodnutí správnych orgánov preskúmateľných súdom. Aj keď finančné vyčíslenie nezrovnalosti ešte samo osebe nezakladá povinnosť vrátiť finančné prostriedky, nastupuje povinnosť sťažovateľa uhradiť sumu vo výške jeden a pol násobku žiadanej sumy, ak k úhrade nedôjde na základe žiadosti. Z uvedeného dôvodu napadnuté rozhodnutia správneho orgánu sú spôsobilé privodiť sťažovateľovi ujmu na jeho právach alebo chránených záujmoch.

12. Na základe uvedených dôvodov žiadal sťažovateľ kasačný súd, aby napadnuté uznesenie zrušil a vrátil vec Krajskému súdu v Bratislave na ďalšie konanie. Taktiež navrhol, aby kasačný súd priznal kasačnej sťažnosti odkladný účinok.

IV.

A)

13. Žalovaný 1/ sa ku kasačnej sťažnosti vyjadril podaním zo 24.08.2018. Uviedol, že podanie žaloby o preskúmanie zákonnosti v čase vypracovania a odoslania Správy a Žiadosti je predčasné, pretože ku dňu podania žaloby neexistuje právoplatné správne rozhodnutie o vrátení finančných prostriedkov podľa § 27a ods. 3, prípadne ods. 5 zákona č. 528/2008 Z.z. Až na základe právoplatného rozhodnutia vydaného

v správnom konaní podľa § 27a citovaného predpisu bude sťažovateľ povinný vrátiť finančné prostriedky v lehote uloženej v tomto rozhodnutí a iba takéto rozhodnutie bude spôsobilé zasiahnuť do subjektívnych práv sťažovateľa a bude preskúmateľné v rámci správneho súdnictva. Správou a Žiadosťou nebol sťažovateľ/prijímateľ zviazaný s konečnou platnosťou k vráteniu prostriedkov, pričom Správa má len charakter informatívny a Žiadosť vydaná zo strany riadiaceho orgánu má len „dobrovoľný charakter“, pretože postup po neuhradení/nevrátení prostriedkov je exaktne vymedzený v § 27a zákona č. 528/2008 Z.z. K záverečnému postupu - vydaniu konečného rozhodnutia zo strany Poskytovateľa však zatiaľ nedošlo. V kontexte vyššie uvedeného nemožno hovoriť o individuálnom správnom akte, podliehajúcom správnomu prieskumu s právne záväzným autoritatívnym výrokom o povinnosti plniť, ktoré je vykonateľné.

14. Vzhľadom k uvedenému žalovaný 1/ navrhol, aby kasačný súd kasačnú sťažnosť sťažovateľa podľa § 461 S. s. p. zamietol.

B)

15. Žalovaný 2/ vo vyjadrení ku kasačnej sťažnosti uviedol, že napadnuté rozhodnutie považuje za vecne správne. V danom prípade Správa ako aj Žiadosť nemôžu žiadnym spôsobom zasiahnuť do subjektívnych práv sťažovateľa, pretože ide o výzvu na dobrovoľné vrátenie časti príspevku, ktorá nemá za následok založenie, zmenu alebo deklaráciu práv, právom chránených záujmov alebo povinností sťažovateľa. Podľa názoru žalovaného 2/ je evidentné, že Správy a Žiadosti sú vo svojej podstate len opatreniami predbežnej povahy, ktoré nemôžu mať za následok ujmu na subjektívnych právach sťažovateľa, nie sú rozhodnutiami, a teda ich súdne preskúmanie je preto neprípustné. Mal za to, že krajský súd správne rozhodol, keď žalobu odmietol podľa § 98 ods. 1 písm. g/ SSP. Povinnosť vrátiť jeden a pol násobok sumy uvedenej vo výzve môže uložiť iba správny orgán podľa § 27a ods. 7 zákona č. 528/2008 Z.z., vydaním rozhodnutia podľa § 27a ods. 5 predmetného zákona, a teda až toto rozhodnutie a jeho prípadný zásah do práv sťažovateľa môže byť predmetom súdneho prieskumu v rámci správneho súdnictva.

16. Vzhľadom k uvedenému navrhol, aby kasačný súd kasačnú sťažnosť zamietol a aby nepriznal kasačnej sťažnosti odkladný účinok.

V.

17. Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej len „najvyšší súd“) ako súd kasačný [§ 438 ods. 2 zákona č. 162/2015 Z. z. Správny súdny poriadok (ďalej len „S. s. p.“)], po zistení, že kasačnú sťažnosť podal včas účastník konania, zastúpený v súlade s ustanovením § 449 ods. 1 S. s. p., bez nariadenia pojednávania (§ 455 S. s. p.) preskúmal vec a dospel k záveru, že kasačná sťažnosť nie je dôvodná.

Podľa § 2 ods. 1 S.s.p., 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.

Podľa § 2 ods. 2 S.s.p. 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.

Podľa § 6 ods. 1 S.s.p., správne súdy 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.

Podľa § 7 S.s.p., správne súdy 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.

Podľa § 14 ods. 18 zákona o pomoci a podpore (zákon č. 528/2008 Z.z.), rozhodnutia vydané v konaní podľa tejto časti zákona nie sú preskúmateľné správnym súdom.

18. Kasačný súd prostredníctvom svojej rozhodovacej činnosti už riešil spory týkajúce sa právomoci správneho súdu vykonať súdny prieskum napadnutého úradného listu - Správy o zistenej nezrovnalosti, vrátane Žiadosti o vrátenie finančných prostriedkov (napr. v konaniach sp. zn. 1Sžfk/54/2017, 3Sžfk/50/2017, 1Sžfk/48/2017, 1Sžfk42/2017, 6Sžfk/38/2017, 5Sžfk/34/2017 a iné). Zároveň vo svojej rozhodovacej činnosti neustále poukazuje na nutnosť dodržiavať zásadu 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 meritórne odchýliť iba, 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.

19. Z uvedeného dôvodu sa kasačný súd aj v tejto veci stotožňuje s právnym názorom vysloveným inými senátmi v obdobnej veci, a to napr. prostredníctvom uznesenia najvyššieho súdu zo dňa 27. októbra 2017 sp. zn. 6Sžfk/38/2017, podľa ktorého v rozsahu analogicky relevantnom pre odôvodnenie svojich nižšie vyslovených záverov v bodoch 66 až 74 uviedol (v podrobnostiach je celý text rozhodnutia zverejnený na internetovej stránke najvyššieho súdu):

„66. Rozsah preskúmvacej činnosti súdu v správnom súdnictve je vymedzený tak, že preskúmvaniu podliehajú zásadne všetky rozhodnutia orgánov štátnej správy, ktorými sa rozhodlo o právach a povinnostiach fyzických alebo právnických osôb. Predmetom preskúmania musí byť právoplatné rozhodnutie ako výsledok určitého postupu správneho orgánu.

67. Ďalšou podmienkou je, že fyzická osoba alebo právnická osoba musí tvrdiť (procesne), že bola ukrátená na svojich právach. Súdna prax trvá na tom, že k ukráteniu musí dôjsť na subjektívnych právach žalobcu. Pojem „svojich právach“ treba vysvetľovať reštriktívne. Musí ísť o práva, a nie o záujmy alebo oprávnené záujmy. Toto subjektívne právo sa opiera alebo vychádza zo všeobecne záväzného právneho predpisu.

68. Vylúčenie postupu správnych orgánov, ktorým neboli priamo dotknuté práva, právom chránené záujmy alebo povinnosti fyzickej osoby alebo právnickej osoby zo súdneho prieskumu súvisí s tým, že bez priamej spojitosti by došlo k neprimeranému rozšíreniu možnosti napádať postupy správnych

orgánov v správnom súdnictve.

69. Správne súdnictvo je založené na princípe generálnej klauzuly, s výnimkou tých, ktoré zákon výslovne z prieskumu vylučuje. Rozsah právomocí pri preskúmaní správnych rozhodnutí je teda obmedzený negatívnou enumeráciou rozhodnutí, ktoré správne súdy nepreskúmajú. Rozhodnutia, ktoré správne súdy nepreskúmajú, sú vymedzené v ustanovení § 7 SSP. Predmetné ustanovenie v písmene a) až h) obsahuje taxatívny výpočet konkrétnych druhov rozhodnutí, ktoré sú vylúčené zo súdneho prieskumu.

70. Kasačný súd konštatuje, že v prejednávanej veci sa jedná o konanie podľa druhej časti zákona o pomoci a podpore, keďže predmetom preskúmanej veci je eventuálne vrátenie poskytnutých finančných prostriedkov v sume celkom 30 666,97 eura s poukazom na porušenie podmienok Zmluvy o NFP, ktoré mali byť zistené opätovnou administratívnou kontrolou verejného obstarávateľa.

71. Najvyšší súd dáva v prvom rade do pozornosti citované ustanovenie § 14 ods. 18 zákona o pomoci a podpore, z ktorého jednoznačne vyplýva, že rozhodnutia vydané v konaní podľa druhej časti tohto zákona nie sú preskúmateľné súdom. Predmetné ustanovenie ešte podporne odkazuje na ustanovenie § 7 písm. h) SSP. Kasačný súd ďalej uvádza nasledovné:

72. Najvyšší súd sa stotožňuje s právnym názorom krajského súdu, a teda, že Správa a Žiadosť ako také nepodliehajú súdnemu prieskumu v správnom súdnictve, pretože sami o sebe nepredstavujú zásah do práva a právom chránených záujmov kontrolovaného subjektu. V tomto smere odvolací súd poukazuje na opakované vyjadrenia žalovaného v 1. rade a žalovaného v 2. rade o predčasnom podaní žaloby v čase vypracovania a odoslania Správy a Žiadosti, pretože ku dňu podania žaloby neexistuje právoplatné správne rozhodnutie o vrátení finančných prostriedkov podľa § 27a ods. 5 zákona o pomoci a podpore. Povinnosť žalobcu vrátiť finančné prostriedky vznikne až na základe takého právoplatného rozhodnutia, ktoré už bude spôsobilé zasiahnuť do subjektívnych práv sťažovateľa, a až vtedy bude preskúmateľné v rámci správneho súdnictva.

73. Vychádzajúc z predmetných citovaných ustanovení má kasačný súd za to, že predmetnú Správu a Žiadosť je možné považovať za podkladové rozhodnutie, ktoré má predbežnú povahu vzhľadom na postup upravený v § 27a zákona o pomoci a podpore.

74. Kasačný súd zdôrazňuje, že v prípade, ak na základe podanej žiadosti žalobca nevráti poskytnuté finančné prostriedky, následne žalovaný v 1. rade v zmysle zákona začne správne konanie, výsledkom ktorého bude rozhodnutie o uložení povinnosti vrátiť finančné prostriedky, ktoré bude po vyčerpaní opravného prostriedku v zmysle zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) podliehať súdnemu prieskumu správnym súdom, a ktoré bude aj materiálne vykonateľné. Rovnako vo vzťahu k prípadnej povinnosti vrátiť jeden a pol násobok sumy uvedenej vo výzve, ktorú môže uložiť iba žalovaný v 1. rade vydaním rozhodnutia, a až toto rozhodnutie môže byť následne preskúmané, či nezasiahlo do práv sťažovateľky. Uvedený záver je podporený aj novšou judikatúrou Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (napr. sp. zn. 1Sžf/87/2015 zo 14. februára 2017, sp. zn. 1Sžf/95/2015 zo 14. februára 2017, sp. zn. 4Sžf/56/2015 z 8. júna 2016).“

20. Kasačný súd sa stotožňuje s vyššie uvedeným záverom, že na prvom mieste sa musí správny súd vysporiadať s otázkou svojej právomoci, a to najmä s prihliadnutím na ustanovenie § 7 S. s. p. (predtým § 248 O. s. p.), pretože ako správne konšatovali už aj iné senáty najvyššieho súdu, nie je možné si osvojiť záver, že právo sťažovateľa na poskytnutie prostriedkov z fondov Európskej únie patrí k základným právam a slobodám v zmysle nižšie citovaného čl. 46 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky.

Podľa § 98 ods. 1 písm. g/ v spojení s § 7 písm. b) a e/ S. s. p., správny súd uznesením žalobu odmietne, ak je neprípustná.

Podľa čl. 46 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky v citovanom znení, kto tvrdí, že bol na svojich právach ukrátený rozhodnutím orgánu verejnej správy, môže sa obrátiť na súd, aby preskúmal zákonnosť takéhoto rozhodnutia, ak zákon neustanoví inak. Z právomoci súdu však nesmie byť vylúčené preskúmanie rozhodnutí týkajúcich sa základných práv a slobôd.

21. Kasačný súd, v zhode s názorom správneho súdu dospel k záveru, že aplikácia § 14 ods. 18 zákona č. 528/2008 Z. z. je dôvodom na postup podľa § 98 ods. 1 písm. g) S.s.p.).

22. Je nepochybné, že v zmysle § 15 ods. 1 zákona č. 528/2008 Z. z. sa úspešnému predkladateľovi žiadosti a v preskúmvanej veci aj sťažovateľovi pomoc, resp. podpora poskytuje na základe súkromnoprávneho vzťahu, ktorý vychádza zo zmluvy uzavretej podľa § 269 ods. 2 Obchodného zákonníka. Ďalej však, ako správne konštatoval sťažovateľ, žalovaný 1/ vystupuje v pozícii orgánu verejnej správy, t. j. ako riadiaci orgán, ktorý zverené finančné zdroje spravuje s dohľadovým vrchnostenským oprávnením, ktoré mu vyplýva najmä z ustanovení

- § 24b a nasl. zákona 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 zákona č. 528/2008 Z. z. (výkon ochrany finančných záujmov vrátane zistenia nezrovnalostí).

23. Pokiaľ v rámci výkonu svojich oprávnení žalovaný 1/ z pozície riadiaceho orgánu zistí existenciu nezrovnalosti, je povinný túto skutočnosť oznámiť sťažovateľovi ako prijímateľovi (viď § 26 ods. 3 zákona č. 528/2008 Z. z.) prostredníctvom tzv. Správy o zistenej nezrovnalosti. Zákon oprávňuje žalovaného 2/, v prípade tvrdeného porušenia pravidiel a postupov verejného obstarávania, aby v tomto štádiu výkonu dohľadových oprávnení mohol sťažovateľa popri oznámení o zistenej nezrovnalosti vyzvať na vrátenie poskytnutého príspevku alebo jeho časti na predmet zákazky (§ 27a ods. 1 zákona č. 528/2008 Z. z.), resp. pozastaviť, zamietnuť alebo upraviť výšku platby pre projekt alebo jeho časť (§ 7 ods. 6 zákona č. 528/2008 Z. z.). Zákonodarcom použité oprávnenie „možnosť vyzvať“ je nutné vykladať s prihliadnutím na absenciu vykonať autoritatívny výklad ustanovení zákona 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 sťažovateľ.

Podľa § 26 ods. 3 zákona 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.

24. Celé štádium výkonu dohľadových oprávnení žalovaného 1/ ako riadiaceho orgánu sa ukončuje v okamihu, kedy žalovanému 1/ 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 iného správneho orgánu, konkrétne Úradu pre verejné obstarávanie. Až na uvedenom základe vzniká žalovanému 1/ rozhodovacia právomoc rozhodnúť o vrátení príslušného násobku sumy uvedenej v pôvodnej výzve, ktorá je však zákonom limitovaná 100% výškou poskytnutého príspevku alebo jeho časti na predmet zákazky.

25. 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 nazerá najmä ako na individuálne správne úkony s charakterom predbežnej povahy, kasačný súd musel vyhodnotiť napadnutý úradný list ako správny akt, ktorý nie je možné v zmysle § 7 S. s. p. podrobiť súdnej právomoci v správnom súdnictve.

26. Z uvedeného vyplýva, že pri vydávaní napadnutého úradného listu vo forme Výzvy na vrátenie finančných prostriedkov poskytnutých podľa zákona č. 528/2008 Z. z. nemohol žalovaný 1/ uplatniť svoju rozhodovaciu právomoc. Je možné sa zhodnúť s názorom žalovaných, že išlo o individuálny správny akt, u ktorého absentuje donucovacia zložka výkonu verejnej moci, t. j. slovami žalovaného 1/, ide o výzvu na „dobrovoľné“ plnenie oznámenej (nie uloženej) povinnosti na základe zistených (t. j. iba tvrdených) skutočností.

27. Na základe uvedeného kasačný súd konštatuje, že doručením správy o zistenej nezrovnalosti s výzvou na vrátenie finančných prostriedkov podľa zákona č. 528/2008 Z.z. ešte nedochádza k uplatneniu vrchnostenských právomocí riadiaceho orgánu a k autoritatívnemu zásahu do právnej sféry

sťažovateľa s uložením právnej povinnosti. Na uvedenú výzvu je potom treba nazerať ako na naplnenie povinného štádia riešenia nezrovnalosti v súvislosti s čerpaním NFP. Pokiaľ žalovaný 1/ ako riadiaci orgán nepristúpi následne k začatiu správneho konania podľa § 27a ods. 5 zákona č. 528/2008 Z.z., potom je vecou zváženia sťažovateľa, či uvedenú výzvu splní.

28. Kasačný súd zdôrazňuje osobitný charakter právneho vzťahu medzi sťažovateľom ako prijímateľom a žalovaným 2/ ako riadiacim orgánom, ktorý je oveľa komplikovanejší, tak ako žalovaní tvrdia a pre tradičné právne prostredie slovenského práva predstavuje osobitný právny vzťah s prvkami súkromného práva, ako aj práva verejného, t. j. s vložením najmä administratívnych postupov kontroly, auditu, použitia, vymáhania resp. zadržania v zmysle nielen zmluvy o NFP, ale aj dotknutej právnej úpravy. Pritom je nutné vychádzať z premisy, že uvedená zmluva je vymedzená zákonom ako podklad pre poskytnutie a realizáciu pomoci a podpory (§ 12 ods. 1 a 15 ods. 1 a 4 zák. č. 528/2008 Z. z.).“

29. Zvyšné sťažnostné body sťažovateľa v spojení s argumentáciou žalovaných 1/ a 2/ kasačný súd nepreskúmal, nakoľko išlo o sťažnostné body, resp. o pôvodnú žalobnú argumentáciu, ktorá smerovala k meritu preskúmvanej veci, kde však, ako bolo vyššie odôvodnené, dotknutému správnenému súdu chýba právomoc.

Podľa § 461 S.s.p. v citovanom znení kasačný súd zamietne kasačnú sťažnosť, ak po preskúmaní zistí, že nie je dôvodná.

30. V súlade s citovanými ustanoveniami i vyššie uvedenými úvahami si kasačný súd osvojil záver, že napadnuté uznesenie krajského súdu bolo vydané v súlade so zákonom, nebol dôvod na jeho zrušenie alebo zmenu a kasačnú sťažnosť je potrebné ako nedôvodnú zamietnuť v zmysle ust. § 461 S. s. p.

Podľa § 447 ods. 1 S.s.p. v citovanom znení kasačný súd môže na návrh sťažovateľa alebo opomenutého sťažovateľa uznesením priznať kasačnej sťažnosti odkladný účinok, ak by právnymi následkami napadnutého rozhodnutia krajského súdu hrozila závažná ujma a priznanie odkladného účinku nie je v rozpore s verejným záujmom.

Podľa § 447 ods. 2 veta prvá S.s.p. v citovanom znení nastúpením odkladného účinku zo zákona alebo jeho priznaním na základe rozhodnutia kasačného súdu podľa odseku 1 sa do právoplatného rozhodnutia kasačného súdu o kasačnej sťažnosti pozastavujú účinky napadnutého rozhodnutia krajského súdu a takéto rozhodnutie nemôže byť podkladom na vydanie naň nadväzujúcich rozhodnutí alebo opatrení iných orgánov verejnej moci.

31. Sťažovateľ sa v kasačnej sťažnosti domáhal 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 sťažovateľovi 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.

VI.

32. Na základe zisteného skutkového stavu, uvedených právnych skutočností, po vyhodnotení dôvodov kasačnej sťažnosti v spojení s nadväzujúcimi sťažnostnými bodmi sťažovateľa a s vyjadrením žalovaných 1/ a 2/, ako aj s prihliadnutím na hore uvedené rozhodnutia, pri ktorých kasačný súd nezistil žiaden relevantný dôvod, aby sa od ich obsahu a vyslovených právnych názorov (viď účinky sledované v § 250ja ods. 4 a contrario odsek 7 O.s.p. spolu s čl. 144 ods. 1 ústavy) s prihliadnutím na ústavný princíp právnej istoty odchyľil (napríklad zásadná zmena právneho prostredia, zistenie odlišného skutkového stavu alebo prijatie protichodného zjednocovacieho stanoviska v zmysle záverov judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva v oblasti zjednocovania alebo zamedzovania vydávania protirečivých rozsudkov, najmä vec Zielinsky, Pradal a spol. v. Francúzska republika č. A- 24846/94, 34165/96 až

34173/96, poprípade vec Borovská a Forrai v. Slovenská republika č. A- 48554/10 z 25.11.2014), rozhodol tak, ako je uvedené vo výroku uznesenia.

33. Sťažovateľ vo svojich argumentoch najmä poukazoval na odlišné právne názory uvedené v rozhodnutiach najvyššieho súdu (najmä pod sp. zn. 5Sžf/26/2014), ktorých nasledujúcu argumentáciu si však kasačný súd vzhľadom na vyššie citovanú argumentáciu Ústavného súdu Slovenskej republiky (viď uznesenie sp. zn. II. ÚS 219/2015) neosvojil:

„Zásadnou právnou otázkou v tejto veci bolo, či Správa o zistenej nezrovnalosti opísaná vyššie (ďalej len „Správa“) je spôsobilým predmetom prieskumu v správnom súdnictve. Túto právnú otázku presvedčivo vyriešil krajský súd, pričom najvyšší súd sa s dôvodmi jeho rozsudku v tejto časti plne stotožňuje. Nemožno akceptovať postup žalovaného, kedy žalobcovi zaslal list z 19.09.2012 č. 430/2012-5.3, prílohou ktorého bola Správa. K forme rozhodnutia - oznámenia, sa najvyšší súd už vo svojej judikatúre vyjadroval a dospel k záveru, že predmetom súdneho preskúmania môžu byť aj rozhodnutia, ktoré nemajú formálne náležitosti (sp. zn. 5Sžf/20/2012 zo dňa 28.02.2013).“

Podľa § 167 ods. 1 S.s.p. v citovanom znení správny súd prizná žalobcovi voči žalovanému právo na úplnú alebo čiastočnú náhradu dôvodne vynaložených trov konania, ak mal žalobca vo veci celkom alebo sčasti úspech.

34. O trovách kasačného konania rozhodol kasačný súd podľa § 167 ods. 1 v spojení s § 467 ods. 1 písm. c) S.s.p. tak, že sťažovateľovi, ktorý v tomto konaní nemal úspech, ich náhradu nepriznal (§ 467 ods. 1 SSP a analogicky podľa § 167 ods. 1 SSP) a žalovaným ich nepriznal v zmysle § 467 ods. 1 SSP a analogicky podľa § 168 SSP.

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu n i e j e prípustný opravný prostriedok.