

Súd: Najvyšší súd SR
Spisová značka: 6Sžfk/13/2017
Identifikačné číslo spisu: 1016200435
Dátum vydania rozhodnutia: 21.02.2018
Meno a priezvisko: JUDr. Jozef Milučký
Funkcia: sudca
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2018:1016200435.1

UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v právnej veci sťažovateľa: IMET-AKE s.r.o., so sídlom M. Sch. Trnavského 2/B, 841 01 Bratislava, IČO: 31 341 870, zastúpenej Advokátska kancelária Červenková, s.r.o., so sídlom Nevädzová 6B, 821 01 Bratislava, zastúpenej JUDr. Martinou Červenkovou, advokátkou, proti žalovanému: Ministerstvo pôdohospodárstva a rozvoja vidieka Slovenskej republiky, so sídlom Dobrovičova 12, 812 66 Bratislava, IČO: 00 156 621, o preskúmanie zákonnosti Záveru z opätovnej administratívnej kontroly dokumentácie k verejnému obstarávaniu pre projekt č. ITMS 22320120129 č. MPRV-2016-2420/1387-18 z 25. januára 2016, o kasačnej sťažnosti proti uzneseniu Krajského súdu v Bratislave č. k. 2S/53/16-301 zo 7. septembra 2016, takto

rozhodol:

I. Najvyšší súd Slovenskej republiky kasačnú sťažnosť proti právoplatnému uzneseniu Krajského súdu v Bratislave č. k. 2S/53/16-301 zo 7. septembra 2016 z a m i e t a.

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

Odôvodnenie

I.

Konanie na krajskom súde

1. Krajský súd v Bratislave (ďalej len „krajský súd“) napadnutým uznesením odmietol žalobu podľa § 98 ods. 1 písm. e) zákona č. 162/2015 Z.z. Správny súdny poriadok (ďalej len „SSP“) o preskúmanie zákonnosti Záveru z opätovnej administratívnej kontroly dokumentácie k verejnému obstarávaniu (ďalej aj „Záver z opätovnej kontroly“) pre projekt č. ITMS 22320120129 s názvom Priemyselný výskum nových postupov pre stanovenie parametrov valivých ložísk z 25. januára 2016 (ďalej aj „projekt“ alebo „zákazka“). Zároveň krajský súd o trovách konania rozhodol tak, že žiaden z účastníkov nemá právo na náhradu trov konania.

2. Krajský súd z obsahu administratívneho spisu zistil, že dňa 19. decembra 2013 došlo k uzatvoreniu Zmluvy o nenávratnom finančnom príspevku medzi žalobcom ako prijímateľom a žalovaným ako poskytovateľom (ďalej len „zmluva“) na projekt, na ktorý žalobca vyhlásil verejné obstarávanie pri

zadávaní danej zákazky. Po vykonaní kontroly verejného obstarávania, Úrad pre verejné obstarávanie v Protokole o výsledku kontroly dodržiavania zákona o verejnom obstarávaní č. 8510-7000/2014-OK/5 z 24. novembra 2015 konštatoval porušenie ust. § 9 ods. 4 zákona č. 25/2006 Z.z. o verejnom obstarávaní (ďalej len „zákon č. 25/2006 Z.z.“) z dôvodu krátkej lehoty na vyžiadanie súťažných podkladov vo vzťahu k lehote na predkladanie ponúk. Následne žalovaný oznámil žalobcovi Záver z opätovnej kontroly, ktorým mu oznámil udelenie korekcie vo výške 10 % z predmetu zákazky v zmysle Rozhodnutia komisie č. C (2013) 9527 z 19. decembra 2013, ktoré je predmetom súdneho prieskumu v zmysle podanej žaloby.

3. V odôvodnení rozhodnutia krajský súd konštatoval, že právny vzťah medzi žalobcom a žalovaným ako riadiacim orgánom pre realizáciu Operačného programu Bratislavský kraj sa spravuje predovšetkým zmluvou a jej prílohami, na základe ktorých žalobca prevzal okrem iného aj povinnosti postupovať v procese verejného obstarávania pri zadávaní zákazky v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní a strpieť výkon kontroly súladu tohto postupu so zákonom.

4. Ďalej uviedol, že okrem zmluvy upravuje práva a povinnosti poskytovateľa i prijímateľa nenávratného finančného príspevku (ďalej len „NFP“) aj právny poriadok, predovšetkým zákon č. 528/2008 Z.z. o pomoci a podpore poskytovanej z fondov Európskeho spoločenstva (ďalej len „zákon o pomoci a podpore“), ktorý okrem iného určuje aj postup riadiaceho orgánu pri porušení pravidiel a postupov verejného obstarávania zo strany prijímateľa príspevku. Žalovaný ako riadiaci orgán pri uplatňovaní právomocí zverených mu uvedeným zákonom v prípade zistenia porušenia pravidiel a postupov verejného obstarávania vystupuje vo vzťahu k prijímateľovi príspevku v pozícii správneho orgánu, je teda voči nemu vo vrchnostenskom postavení a na základe zákona je oprávnený rozhodovať o jeho právach a povinnostiach.

5. Poukázal na ustanovenie § 27a ods. 4 zákona o pomoci a podpore, ktoré explicitne rieši situáciu, keď riadiaci orgán zistí z protokolu Úradu pre verejné obstarávanie, že prijímateľ príspevku pri zadávaní zákazky v rámci realizácie projektu porušil zákonom stanovené pravidlá a postupy verejného obstarávania, pričom toto porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania. V tejto situácii riadiaci orgán môže (teda aj nemusí) vyzvať prijímateľa na vrátenie poskytnutého príspevku alebo jeho časti na predmet zákazky. Ak tak urobí, je na prijímateľovi, či žiadosť (výzvu) rešpektuje a príspevok vráti v rozsahu uplatnenej korekcie. V tomto štádiu riešenia finančnej nezrovnalosti sa na postup riadiaceho orgánu nevzťahuje Správny poriadok a preto výzva na vrátenie poskytnutého príspevku alebo jeho časti nemusí mať formu a náležitosti rozhodnutia podľa § 47 Správneho poriadku. V prípade, že prijímateľ výzve nevyhoví, pretože sa napríklad domnieva, že pri postupe zadávania zákazky zákon neporušil, vydá riadiaci orgán v konaní podľa Správneho poriadku rozhodnutie, ktorým zaviazá prijímateľa vrátiť 1,5 násobok sumy uvedenej vo výzve, najviac 100 % poskytnutého príspevku alebo jeho časti na predmet zákazky (§ 27a ods. 5 zákona o pomoci a podpore).

6. Ďalej poukázal na to, že žalovaný vykonal na základe výsledkov kontroly dodržiavania zákona č. 25/2006 Z.z. v postupe zadávania zákazky zo strany Úradu pre verejné obstarávanie vlastnú administratívnu kontrolu, ktorej závery z opätovnej kontroly sú prakticky totožné so závermi protokolu úradu. Žalovaný teda rešpektoval zistenia úradu, že v postupe žalobcu ako verejného obstarávateľa došlo k takému porušeniu zákona č. 25/2006 Z.z., ktoré mohlo mať vplyv na výsledky verejného obstarávania. Po vyjadrení žalobcu k záverom z opätovnej kontroly zaslal žalovaný žalobcovi výzvy z 25. februára 2016 na vrátenie finančných prostriedkov za porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania, spolu s formulármi správ o zistených nezrovnalostiach a žiadosťou o vrátenie finančných prostriedkov, v ktorých vyčíslil výšku uplatnených korekcií a zároveň žalobcu upozornil, že ak v stanovenej lehote nezrovnalosti nevyrovná, bude riadiaci orgán postupovať podľa § 27a ods. 5 zákona o pomoci a podpore a rozhodne o vrátení 1,5 násobku súm uvedených vo výzvach.

7. Podľa názoru krajského súdu list žalovaného z 25. januára 2016, ktorý obsahuje závery z opätovnej kontroly a s ohľadom na zistené porušenie zákona č. 25/2006 Z.z. oznamuje žalobcovi percentuálne vyjadrenie výšky korekcie z hodnoty predmetu zákazky spolufinancovanej z fondov EÚ, nie je správnym

aktom spôsobilým zasiahnuť do práv, slobôd alebo záujmov žalobcu, ktorý by mal správny súd právomoc preskúmať na základe podanej žaloby. Uvedený list je len záznamom z administratívnej kontroly podľa § 24e zákona o pomoci a podpore, po ktorom nasledovalo vyjadrenie žalobcu k záverom z kontroly. Naň nadväzujúce žiadosti žalovaného z 25. februára 2016 o vrátenie finančných prostriedkov sú úkonmi riadiaceho orgánu podľa § 27a ods. 4 zákona o pomoci a podpore smerujúce k dobrovoľnému vráteniu časti poskytnutého príspevku, ktoré predchádzajú prípadnému správne konaniu o uloženie povinnosti vrátiť finančný príspevok. Toto štádium riešenia finančných nezrovnalostí slúži na ich pokojné urovnanie bez vydania rozhodnutia orgánu verejnej správy a vytvára žalobcovi ako prijímateľovi príspevku priestor na vyjednávanie, prípadne na dohodu o splátkach.

8. Ďalej krajský súd dôvodil, že žalobou napadnutý Záver z opätovnej kontroly je opatrením orgánu verejnej správy, ktoré samo o sebe nemá za následok založenie, zmenu, zrušenie alebo deklaráciu práv, právom chránených záujmov alebo povinností žalobcu a ani sa ich priamo nedotýka. Ide vo svojej podstate len o opatrenie predbežnej povahy, ktoré nemôže mať za následok ujmu na subjektívnych právach žalobcu, pretože právne postavenie žalobcu sa v jeho dôsledku nemení. Slúži ako podklad a zároveň podmienka pre ďalší postup riadiaceho orgánu, ktorý v prípade nevyhovenia výzvam na dobrovoľné vrátenie príspevku mohol voči žalobcovi začať správne konanie a uložiť mu povinnosť vrátiť 1,5 násobok sumy uvedenej vo výzvach. Konštatoval, že nejde preto o konečné autoritatívne rozhodnutie správneho orgánu o právach a povinnostiach žalobcu v súvislosti so zisteným porušením pravidiel a postupov verejného obstarávania a vysporiadaním finančných vzťahov. Súdne preskúmanie toho aktu na základe podanej správnej žaloby je preto podľa názoru krajského súdu v zmysle § 7 písm. e) SSP neprípustné.

9. Na uvedených záveroch podľa krajského súdu nemôže nič zmeniť ani skutočnosť, že právnym následkom nevyhovenia výzvam (žiadostiam z 25. februára 2016) na dobrovoľné plnenie je podľa zákona uloženie povinnosti vrátiť 1,5 násobok zistenej nezrovnalosti, čomu sa snažil žalobca predísť podaním žaloby. Správny súd je toho názoru, že za daného legislatívneho stavu je na rozhodnutí prijímateľa príspevku, či na základe výzvy - žiadosti o vrátenie príspevku alebo jeho časti požadovanú korekciu zaplatí a vyhne sa tak správne konaniu, alebo bude čeliť prípadným následkom nevyhovenia výzve na dobrovoľné vrátenie príspevku, vrátane sankcie v podobe 1,5 násobku zistenej nezrovnalosti. Vrátením príspevku žalobca de facto uznal svoju povinnosť vyplývajúcu z vytýkaného porušenia práva a zároveň sa zbavil možnosti namietat proti zisteniam, ktoré by neskôr viedli k uloženiu povinnosti vrátiť príspevok rozhodnutím riadiaceho orgánu v správnom konaní začatom po márnom uplynutí lehoty určenej vo výzve na dobrovoľné plnenie.

10. Zdôraznil, že právny následok spočívajúci v povinnosti zaplatiť 1,5 násobok uplatnenej korekcie je možné preskúmať až potom ako nastane, teda keď riadiaci orgán vydá rozhodnutie podľa § 27a ods. 5 zákona o pomoci a podpore. Až v tomto štádiu riešenia nezrovnalosti totiž dochádza k autoritatívnemu zásahu do právnej sféry prijímateľa príspevku, teda k uloženiu povinnosti, ktorú vo fáze výzvy na dobrovoľné plnenie nemá. Dôvodil, že proti rozhodnutiu o povinnosti vrátiť príspevok môže podať opravný prostriedok a rozhodnutie o ňom prípadne podrobiť súdne preskúmaniu správnym súdom na základe správnej žaloby. V konaní o nej je v kompetencii správneho súdu (v medziach žalobných bodov) posúdiť aj to, či žalobca porušil povinnosti vyplývajúce zo zákona č. 25/2006 Z.z., či mohlo mať takéto porušenie vplyv na výsledok verejného obstarávania a prípadne či uloženie povinnosti vrátiť 1,5 násobok sumy uvedenej vo výzve na dobrovoľné plnenie nebráni iná skutočnosť, napríklad predchádzajúce schválenie postupu verejného obstarávania riadiacim orgánom v štádiu pred uzavretím zmluvy s víťazným uchádzačom.

11. Krajský súd vzal pri rozhodovaní do úvahy napr. i uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky vo veci vedenej pod sp. zn. 4Sžf/56/2015, v ktorom súd za podobných skutkových i právnych okolností považoval správu o zistenej nezrovnalosti za podkladové rozhodnutie, ktoré má predbežnú povahu vzhľadom na postup upravený v § 27a zákona o pomoci a podpore. Zároveň však Najvyšší súd Slovenskej republiky konštatoval, že nakoľko správa o zistenej nezrovnalosti bola vydaná podľa druhej časti zákona o pomoci a podpore, nemožno ju v zmysle § 14 ods. 18 tohto zákona preskúmať správnym

súdom (§ 248 O.s.p.) a preto konanie podľa § 250d ods. 3 O.s.p. zastavil. Krajský súd sa nestotožnil s naznačeným doslovným výkladom § 14 ods. 18 zákona č. 528/2008 Z.z. a s ohľadom na systematicku uvedeného zákona je toho názoru, že vylúčenie súdneho preskúmania podľa § 14 ods. 18 platí len pre rozhodnutia o schválení alebo neschválení žiadosti o poskytnutie verejných prostriedkov. Vylúčenie súdneho prieskumu všetkých rozhodnutí vydaných podľa druhej časti zákona o pomoci a podpore by totiž znamenalo, že podrobiť prieskumu správnym súdom by nebolo možné ani rozhodnutia podľa § 27a ods. 5 o uložení povinnosti vrátiť príspevok alebo jeho časť, čo by sa podľa názoru krajského súdu priechilo ústavne garantovanému právu na súdnu ochranu podľa čl. 46 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky.

12. Záverom dodal, že súdna prax v minulosti pripustila i súdne preskúmanie protokolu Úradu pre verejné obstarávanie o kontrole dodržiavania zákona č. 25/2006 Z.z., ktorý viedol riadiaci orgán k neakceptovaniu výsledkov verejného obstarávania zákazky financovanej zo štrukturálnych fondov EÚ. Išlo o rozsudok Najvyššieho súdu SR vo veci sp. zn. 5Sžf/26/2012, z ktorého vychádzal i tunajší súd v konaní vedenom pod sp. zn. 2S 54, 55/11-67, na ktoré upozornil žalobca, keď rozsudkom z 13. marca 2013 zrušil oznámenie Ministerstva pôdohospodárstva a rozvoja vidieka Slovenskej republiky adresované prijímateľovi nenávratného finančného príspevku o neakceptovaní ním uskutočneného verejného obstarávania. Na rozdiel od prejednávaneho prípadu, v ktorom žalovaný postupoval pri riešení nezrovnalostí v súlade so zákonom o pomoci a podpore, v uvedenej veci kontrolovaný nemal k dispozícii žiaden iný prostriedok ochrany svojich práv v rámci správneho súdnictva, pretože poskytovateľ finančného príspevku na základe protokolu úradu, ktorý bol neskôr súdom zrušený, bez ďalšieho odmietol akceptovať výsledky verejného obstarávania a bez akéhokoľvek rozhodnutia podľa zákona č. 528/2008 Z.z. odstúpil od zmluvy o poskytnutí nenávratného finančného príspevku.

13. Vzhľadom na uvedené dospel krajský súd k záveru, že žalobu je potrebné odmietnuť podľa § 98 ods. 1 písm. e) SSP pre jej neprípustnosť, nakoľko smeruje proti opatreniu predbežnej povahy, ktoré nemohlo mať za následok ujmu na subjektívnych právach žalobcu.

14. O trovách konania rozhodol krajský súd podľa § 170 písm. a) SSP a žiadnemu z účastníkov nepriznal právo na ich náhradu, nakoľko žaloba bola odmietnutá.

II.

Kasačná sťažnosť

15. Proti tomuto uzneseniu podal žalobca v postavení sťažovateľa v zákonom ustanovenej lehote kasačnú sťažnosť prostredníctvom svojho právneho zástupcu a žiadal, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky napadnuté uznesenie krajského súdu zrušil a vec mu vrátil na nové konanie z dôvodu nesprávneho právneho posúdenia veci (§ 440 ods. 1 písm. g) SSP), z dôvodu, že sa krajský súd odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe kasačného súdu (§ 440 ods. 1 písm. h) SSP) a že podanie bolo nezákonne odmietnuté (§ 440 ods. 1 písm. j) SSP).

16. Sťažovateľ v podanej kasačnej sťažnosti predovšetkým namietal, že Záver z opätovnej kontroly je rozhodnutím zasahujúcim do práv a záujmov žalobcu a preto je podľa jeho názoru preskúmateľné správnym súdom. Poukázal na ustálenú prax Ústavného súdu Slovenskej republiky, ako aj Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, v zmysle ktorej môžu byť predmetom preskúmania súdom aj rozhodnutia správnych orgánov verejnej správy, ktoré nemajú formálne náležitosti, ak sa dotýkajú alebo ak sa môžu dotknúť práv a právom chránených záujmov fyzických alebo právnických osôb. Konštatoval, že súdna prax doposiaľ ustálila, že rozhodnutím správneho orgánu je každé rozhodnutie, ktorým sa zakladajú, menia, rušia alebo ktorým môžu byť priamo dotknuté práva a povinnosti právnických a fyzických osôb, pričom poukázal na úlohu veľkého senátu najvyššieho súdu.

17. Ďalej uviedol, že rozhodnutie žalovaného bolo prijaté až po realizácii verejného obstarávania žalovaným, ktorého údajné nedostatky boli dôvodom uloženia korekcie predmetným rozhodnutím žalovaného, to znamená, že v čase realizácie verejného obstarávania, ktoré nebolo zo strany žiadneho

uchádzača akýmkoľvek spôsobom napadnuté, žalobca nemal možnosť predpokladať úmysel či smerovanie zákonodarcov v budúcnosti. Z uvedeného podľa jeho názoru vyplýva, že uloženou korekciou tak nepochybne dochádza k retroaktivite, ktorou je žalobca postihnutý. Zároveň rozhodnutím žalovaného označeným ako Záver z opätovnej kontroly došlo zo strany žalovaného voči žalobcovi k uloženiu sankcie - korekcie vo výške 10 % z predmetu zákazky. Konštatoval, že aj v minulosti boli vykonané kontroly, pričom u žalobcu neboli zo strany žalovaného zistené žiadne nedostatky.

18. Sťažovateľ poukázal na ust. § 7 ods. 6 zákona o pomoci a podpore, ktorý upravuje systém riadenia a kontroly pomoci poskytovanej z fondov ES v Slovenskej republike a ktorý ustanovuje, že žalovaný je oprávnený pozastaviť, zamietnuť alebo upraviť výšku platby pre projekt alebo jeho časť, ak zistí nedostatky v postupe prijímateľa a partnera pri realizácii pomoci a podpory. Podľa jeho názoru z uvedeného ustanovenia nevyplýva, že by žalovaný mal byť viazaný názorom Úradu pre verejné obstarávanie, prípadne Protokolom o výsledku kontroly postupu verejného obstarávania a tiež, že by žalovaný pri plnení zmluvy bol povinný rešpektovať, respektíve akýmkoľvek spôsobom prihliadať na výsledok kontroly vykonanej Úradom pre verejné obstarávanie.

19. Sťažovateľ poukázal na Prílohu č. 1 zmluvy s názvom „Všeobecné zmluvné podmienky“, článok 10 ods. 6 a ods. 7, z ktorej priamo vyplýva povinnosť žalobcu vrátiť nenávratný finančný príspevok alebo jeho časť a to v lehote určenej žalovaným, t.j. ide o rozhodnutie žalovaného, ktoré síce nemá formálne náležitosti, ale sa dotýka alebo sa môže dotknúť práv a právom chránených záujmov fyzických alebo právnických osôb.

20. Ďalej nesúhlasil s konštatovaním krajského súdu, že nejde o prejednanie veci, v ktorej sa žalobou napadnuté rozhodnutie alebo opatrenie dotýka práv alebo slobôd účastníka konania, ktoré mu zaručuje Ústava Slovenskej republiky alebo príslušná medzinárodná zmluva o ľudských právach a základných slobodách, nakoľko právo na prostriedky z fondov EÚ nemožno podriaďiť pod žiadne zo základných práv a slobôd garantovaných druhou hlavou Ústavy Slovenskej republiky, resp. Dohovorom o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „dohovor“). Podľa názoru sťažovateľa, v danej veci nejde o právo na prostriedky z fondov EÚ - tieto prostriedky žalobca riadne vyčerpал na základe svojho plnenia v roku 2012, ide o jeho vlastnícke právo k finančným prostriedkom, o ktoré sa zmenšil jeho majetok na základe žalobou napadnutého rozhodnutia, ktorým žalovaný udelil žalobcovi korekciu vo výške 10 % z predmetu zákazky, čím jednoznačne zasiahol do vlastníckeho práva žalobcu.

21. Nesúhlasil s dobrovoľnosťou pri vrátení určenej korekcie, nakoľko v zmysle § 27a ods. 5 zákona o pomoci a podpore, riadiaci orgán vydá rozhodnutie na vrátenie 1,5 násobku sumy uvedenej vo výzve, ak žalobca (prijímateľ) v stanovenej lehote nezrovnalosti nevyrovná, z čoho vyplýva, že uvedené má priamy finančný dopad na žalobcu v prípade neuhradenia výzvy, respektíve sumy uvedenej vo výzve, pričom už v Závere z opätovnej kontroly je táto suma presne vyjadrená percentuálnou formou. Podľa názoru sťažovateľa celý ďalší postup správneho orgánu - žalovaného by už nasledoval presne podľa zákonných ustanovení, nakoľko postup stanovenia sankcie - korekcie by mal byť podľa právneho názoru správneho súdu súdom nepreskúmateľný.

22. Ďalej sťažovateľ uviedol, že v prípade správnosti záveru správneho súdu nemá žalobca právo (z dôvodu absencie právomoci správneho súdu) domáhať sa preskúmania stanovenia korekcie, ale žalobca má právo domáhať sa prípadných formálnych pochybení nasledujúcich až po stanovení korekcie, pri jej dobrovoľnom neuhradení žalobcom a stanovení ešte prísnejšej korekcie, pričom dôvod stanovenia/udelenia korekcie zostáva stále ten istý, ktorý však žalobca žalobou napadnúť nemôže. Považoval za temer sarkastické konštatovanie, že akési štádium má žalobcovi vytvárať priestor na vyjednávanie. Jednoznačne zákon ukladá povinnosť riadiacemu orgánu v prípade neuposlúchnutia výzvy na úhradu korekcie udeliť korekciu vo výške 1,5 násobku sumy uvedenej vo výzve, najviac však 100 % poskytnutého príspevku alebo jeho časti na predmet zákazky.

23. Dôvodil, že súdna prax v minulosti pripustila i súdne preskúmanie protokolu Úradu pre verejné obstarávanie o kontrole dodržiavania zákona č. 25/2006 Z.z. a to konkrétne rozsudok Najvyššieho súdu

Slovenskej republiky sp. zn. 5Sžf/26/2012. Napadnuté uznesenie správneho súdu sa podľa jeho názoru od citovaného rozsudku zjavne odkláňa.

24. Uviedol, že Správny súdny poriadok výslovne ani nijako inak nestanovuje ako podmienku aj vykonateľnosť rozhodnutia/opatrenia, proti ktorému správna žaloba smeruje. Ďalej správny súd konštatuje, že nejde o konečné autoritatívne rozhodnutie, keďže na základe tohto rozhodnutia má v zmysle zákona nasledovať výzva na vrátenie finančnej sumy korekcie, preto v tejto časti konania podľa zákona nepochybne o konečné rozhodnutie ide. Podľa názoru sťažovateľa to, že je autoritatívne, je dané práve nemožnosťou sa proti nemu odvolať. Žalobca nesúhlasil s tým, že v danej veci nemožno napádané správne akty v intenciách uznesenia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky vo veci vedenej pod sp. zn. 4Sžf/56/2015 považovať za podkladové rozhodnutie, ktoré má predbežnú povahu s ohľadom na skutočnosť, že priamo v Závere z opätovnej kontroly sú nielen vytýkané porušenia, ale je v ňom aj udelená korekcia vo výške 10 % z predmetu zákazky.

25. Záverom dodal, že výklad správneho súdu platnej legislatívy by smeroval k postupu, v rámci ktorého by sa žalobca nemohol súdnou cestou domáhať posúdenia zákonnosti záverov žalovaného, na základe ktorých je žalovaný oprávnený žalobcu vyzvať na vrátenie finančného príspevku alebo časti finančného príspevku, respektíve v prípade nezaplatenia uložiť korekciu vo výške 1,5 násobku sumy uvedenej vo výzve, najviac však 100 % poskytnutého príspevku alebo jeho časti na predmet zákazky, čím by sa žalobca mohol domáhať preskúmania zákonnosti iba následku a nie samotnej príčiny, pričom porušenie svojich práv vidí žalobca práve v tejto príčine, t.j. v Závere z opätovnej kontroly.

III.

Vyjadrenie žalovaného

26. Žalovaný v písomnom vyjadrení ku kasačnej sťažnosti z 5. decembra 2016 sa v plnom rozsahu stotožnil s názorom krajského súdu s tým, že správne právne vec posúdil, vzal do úvahy ustálenú rozhodovaciu prax kasačného súdu a podanie odmietol v súlade so zákonom.

27. V prvom rade žalovaný poukázal na to, že žalobca v podanej kasačnej sťažnosti poukazuje len na dôvody rozhodnutia krajského súdu a z tohto dôvodu je kasačná sťažnosť neprípustná, preto žiadal, aby bola odmietnutá.

28. V prípade, ak kasačný súd sťažnosť neodmietne, ďalej vo vzťahu k záveru z opätovnej kontroly dôvodil, že názor správneho súdu, že žaloba smeruje proti opatreniu predbežnej povahy, ktoré nemohlo mať za následok ujmu na subjektívnych právach žalobcu, považuje za správny s ohľadom na to, že Záver z opätovnej kontroly je výsledkom aplikácie § 24c zákona o pomoci a podpore. Predbežnosť dôvodil tým, že v ods. 4 § 27a zákona o pomoci a podpore je daná dispozícia vyzvať žalobcu na dobrovoľné plnenie za porušenie pravidiel a predpisov verejného obstarávania, ktoré mohlo alebo malo vplyv na výsledky verejného obstarávania tak, ako je uvedené v právoplatnom protokole Úradu pre verejné obstarávanie. Zdôraznil, že až pre prípad nedobrovoľného plnenia zákon *expressis verbis* uvádza nasledovný postup, povinnosť žalovaného rozhodnúť v správnom konaní o vrátení jeden a pol násobku až 100% sumy na predmet zákazky v správnom konaní.

29. Žalovaný mal za to, že podľa § 7 písm. e) SSP nie je predmetný Záver z opätovnej kontroly preskúmateľný správnym súdom vzhľadom na to, že sa jedná o opatrenie orgánu verejnej správy predbežnej povahy.

30. K tvrdeniu žalobcu týkajúceho sa retroaktivity, žalovaný pri stanovení výšky korekcie, resp. nezrovnalosti za porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania uviedol, že žalovaný v prípade žalobcu postupoval podľa Rozhodnutia Komisie č. C (2013) 9527 z 19. decembra 2013, ktoré je implementované v Metodickom pokyne č. 11. Pri určovaní výšky finančnej korekcie za skrátené lehoty na vyžiadanie si súťažných podkladov a s ohľadom na to, že sa jednalo o nadlimitnú zákazku, za toto porušenie sa udelila korekcia v zmysle usmernenia Úradu vlády Slovenskej republiky č. 4693-

31. Podľa názoru žalovaného, zákonná dikcia § 27a ods. 4 zákona o pomoci a podpore je presná a zreteľná a platí, že ak bolo zistené porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania uvedené v právoplatnom protokole Úradu pre verejné obstarávanie, ktoré malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania za splnenia podmienok v predmetnom ustanovení, má žalovaný dispozičné oprávnenie vyzvať žalobcu na vrátenie časti poskytnutého príspevku na predmet zákazky.

32. V súvislosti s konštatovaním krajského súdu, že právo na prostriedky z fondov EÚ nemožno podradiť pod žiadne zo základných práv a slobôd, poukázal na uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 4Sžf/56/2015, v ktorom Najvyšší súd Slovenskej republiky sa nestotožnil s názorom krajského súdu a konštatoval, že právo na poskytnutie prostriedkov z fondov EÚ nepatrí k základným právam a slobodám, ktoré obsahuje Ústava Slovenskej republiky vo svojej druhej hlave, ako aj Dohovor, s čím sa stotožnil krajský súd v predmetnej právnej veci.

33. Žalobca sa nestotožnil s názorom správneho súdu a dôvodil, že podľa jeho názoru je Záver z opätovnej kontroly meritórnym rozhodnutím bez ohľadu na jeho prípadnú vykonateľnosť a že ide o konečné rozhodnutie. K tvrdeniu žalobcu žalovaný uviedol, že pre prípad, ak by Záver z opätovnej kontroly bol rozhodnutím tak, ako to tvrdí žalobca, žalovaný by nikdy nemohol pristúpiť v danom prípade k aplikácii § 27a ods. 5 zákona o pomoci a podpore, pretože by vznikla prekážka res iudicata. Podľa jeho názoru, zákonodarca nemienil predmetný Záver z opätovnej kontroly vykladať tak, že ide o individuálny správny akt.

34. Žalovanému nebolo zrejmé prečo žalobca dňa 14. júna 2016 uhradil korekciu v sume 58.868,71 Eur, čím došlo k úplnému vzájomnému vysporiadaniu finančných vzťahov medzi žalobcom a žalovaným, čo znamená uznanie povinnosti vyplývajúcej z porušenia pravidiel a postupov verejného obstarávania.

35. K tvrdeniu, že krajský súd sa odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe kasačného súdu uviedol, že toto tvrdenie je účelové vzhľadom na to, že správny súd pri rozhodovaní vzal do úvahy aj rozhodovaciu prax kasačného súdu a vysporiadal sa s tým, prečo nerozhodol vo veci v zmysle ustálenej rozhodovacej praxe kasačného údu.

IV.

Vyjadrenie žalobcu k vyjadreniu žalovaného

36. Žalobca sa k doručenému vyjadreniu žalovaného vyjadril vo svojom vyjadrení z 22. decembra 2016.

37. Konštatoval, že žalovaný na jednej strane výslovne uvádza, že Záver z opätovnej kontroly je výsledkom aplikácie ustanovenia § 24c zákona o pomoci a podpore, pričom riadiaci orgán môže vyzvať prijímateľa na vrátenie poskytnutého príspevku alebo jeho časti na predmet zákazky. Žalovaný dôvodí predbežnosť tým, že v ods. 4 § 27a zákona o pomoci a podpore je daná dispozícia vyzvať žalobcu, (resp. prijímateľa) na dobrovoľné plnenie za porušenie pravidiel a predpisov verejného obstarávania, ktoré mohlo alebo malo vplyv na výsledok verejného obstarávania tak, ako je uvedené v právoplatnom protokole Úradu pre verejné obstarávanie. Až pre prípad nedobrovoľného plnenia zákon expressis verbis uvádza nasledovný postup, povinnosť žalovaného rozhodnúť v správnom konaní o vrátení jeden a pol násobku až 100 % sumy na predmet zákazky v správnom konaní.

38. Podľa názoru žalobcu, predbežnosť vyplýva z dispozície výzvy adresovanej zo strany žalovaného žalobcovi na dobrovoľné plnenie. Táto dispozícia nezakladá v ničom predbežnosť, nakoľko napriek možnosti a nie povinnosti správneho orgánu zvoliť tento postup, ide jednoznačne o postup žalovaného týkajúci sa práv žalobcu. Argumentum a contrario - pri väčšine správnych deliktov je daná dispozícia správneho orgánu udeliť pokutu za takéto porušenie v určitom rozpätí. Napriek skutočnosti, že pri ukladaní pokuty existuje možnosť správneho orgánu uložiť pokutu v určitom rozpätí, prípadne dokonca upustiť od uloženia pokuty, rozhodnutia o uložení pokuty nie sú podľa jeho názoru v žiadnom prípade

opatrenia predbežnej povahy.

39. Samotné výzvy na dobrovoľné plnenie adresované žalobcovi sa opierali o zákonné ustanovenie, ktoré jednoznačne rieši prípad, kedy v prípade, že žalobca na takúto výzvu nebude reagovať a výzvu nesplní - žalovaný bude na základe správneho konania povinný uhradiť 1,5 násobok sumy uvedenej vo výzve, najviac však 100 % poskytnutého príspevku. Z uvedeného vyplýva, že napadnuté rozhodnutie žalovaného nie je opatrenie predbežnej povahy, ale priamo rieši finančný dopad na žalobcu.

40. Podľa názoru žalobcu, tvrdenie žalovaného o nemožnosti postupu podľa § 27a ods. 5 zákona o pomoci a podpore v prípade, ak by Záver z opätovnej kontroly bol meritórnym rozhodnutím nie je ničím podložený, naopak, zákon v prípade dobrovoľného nesplnenia uhradenia sumy uvedenej vo výzve s tým spája priamy následok zvýšenia uvedenej sumy o 50 %. Takže v danom prípade by nešlo o res iudicata, nakoľko by žalobca pri dobrovoľnom nesplnení výzvy bol vystavený postupu správneho orgánu v zmysle zákona, kedy správny orgán postupuje presne v intenciách vyššie uvedeného ustanovenia § 27a ods. 5 zákona o pomoci a podpore.

41. Záverom poukázal na judikatúru Európskeho súdu pre ľudské práva a Ústavného súdu Slovenskej republiky (napr. nálezy Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. III. ÚS 24/2010 a III. ÚS 283/2010), ktorá postupne speje k novo formulovaným kritériám na posudzovanie aplikovateľnosti čl. 6 ods. 1 Dohovoru a ktorá už naďalej nevyklučuje aplikáciu dohovoru pri rozhodovaní o sporoch medzi fyzickými a právnickými osobami a orgánmi verejnej moci s tým, že do popredia sa dostáva predovšetkým kritérium individuálnych záujmov jednotlivca dotknutých administratívnym zásahom v spojení so skúmaním rozsahu uplatnenia diskrečných právomocí správneho orgánu pri realizácii tohto zásahu.

V.

Právna úprava, právne názory kasačného súdu

42. Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej aj „kasačný súd“ alebo „najvyšší súd“) ako súd kasačný (§ 438 ods. 2 SSP) preskúmal napadnuté uznesenie krajského súdu z dôvodov a v rozsahu uvedenom v kasačnej sťažnosti sťažovateľa (453 ods. 1 a ods. 2 SSP) postupom bez nariadenia pojednávania podľa § 455 SSP a po jej preskúmaní dospel k záveru, že kasačná sťažnosť nie je dôvodná a je potrebné ju zamietnuť.

43. Najvyšší súd z predloženého spisového materiálu krajského súdu zistil, že sťažovateľ sa žalobou podanou na krajskom súde dňa 11. marca 2016 domáhal preskúmania zákonnosti Záveru z opätovnej kontroly z 25. januára 2016 pre projekt č. ITMS 22320120129 s názvom Priemyselný výskum nových postupov pre stanovenie parametrov valivých ložísk.

44. V prejednávanej veci uzatvoril sťažovateľ dňa 19. decembra 2013 Zmluvu o nenávratnom finančnom príspevku medzi žalobcom ako prijímateľom a žalovaným ako poskytovateľom na zadávaní danej zákazky. Po vykonaní kontroly verejného obstarávania, Úrad pre verejné obstarávanie v Protokole o výsledku kontroly dodržiavania zákona o verejnom obstarávaní č. 8510-7000/2014-OK/5 z 24. novembra 2015 konštatoval porušenie ust. § 9 ods. 4 zákona č. 25/2006 Z.z. z dôvodu krátkej lehoty na vyžiadanie súťažných podkladov vo vzťahu k lehote na predkladanie ponúk. Následne žalovaný doručil žalobcovi Záver z opätovnej kontroly, ktorým žalobcovi oznámil udelenie korekcie vo výške 10 % z predmetu zákazky v zmysle Rozhodnutia komisie č. C (2013) 9527 z 19. decembra 2013, ktoré je predmetom súdneho prieskumu v zmysle podanej žaloby.

45. 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.

46. 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.

47. 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.

48. Podľa § 7 písm. e) SSP, správne sudy nepreskúmajú 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.

49. Podľa § 27a ods. 4 zákona č. 528/2008 Z.z., 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 nevyzval prijímateľa prostredníctvom žiadosti o vrátenie na vrátenie poskytnutého príspevku alebo jeho časti vzťahujúceho sa na predmet zákazky podľa odseku 1, riadiaci orgán prostredníctvom žiadosti o vrátenie vyzve prijímateľa na vrátenie poskytnutého príspevku alebo jeho časti vzťahujúceho sa na predmet zákazky; ustanovenie § 28 ods. 8 sa nepoužije. Ak prijímateľ nevráti poskytnutý príspevok alebo jeho časť na základe žiadosti o vrátenie, riadiaci orgán podá podnet správne orgánu na konanie podľa odseku 5.

50. Podľa § 27a ods. 5 zákona č. 528/2008 Z.z., správny orgán na základe podnetu podľa odseku 3 alebo odseku 4 rozhodne o vrátení jeden a pol násobku sumy uvedenej v žiadosti o vrátenie podľa odseku 1 alebo odseku 4, najviac však do výšky 100 % poskytnutého príspevku alebo jeho časti vzťahujúcich sa na predmet zákazky.

51. Predmetom kasačného konania bolo preskúmanie uznesenia krajského súdu ako aj konania, ktoré mu predchádzalo, pričom v rámci kasačného konania kasačný súd skúmal aj povahu napadnutého Záveru z opätovnej kontroly. Kľúčovou otázkou sa pre kasačný súd stalo právne posúdenie možnosti súdneho prieskumu Záveru z opätovnej administratívnej kontroly dokumentácie k verejnemu obstarávaniu z 25. januára 2016, ktoré krajský súd zhodne so žalovaným považovali za nepreskúmateľné v správnom súdnictve. Túto právnu otázku presvedčivo vyriešil krajský súd, pričom najvyšší súd sa s dôvodmi jeho uznesenia v tejto časti plne stotožňuje.

52. Rozsah preskúmajacej činnosti súdu v správnom súdnictve je vymedzený tak, že preskúmaniu 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.

53. 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.

54. 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.

55. 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.

56. V prvom rade najvyšší súd uvádza, že nenašiel dôvod, aby odmietol podanú kasačnú sťažnosť, ako tvrdí žalovaný, nakoľko dôvody sťažovateľa smerovali proti výroku o odmietnutí žaloby. Sťažovateľ síce uvádzal jednotlivé body odôvodnenia, avšak týkali sa práve súdnej preskúmateľnosti Záveru z opätovnej kontroly, pre ktoré bola žaloba odmietnutá.

57. 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 na projekt s názvom Priemyselný výskum nových postupov pre stanovenie parametrov valivých ložísk z 25. januára 2016 pre realizáciu Operačného programu Bratislavský kraj.

58. Najvyšší súd dáva v prvom rade do pozornosti citované ustanovenie § 14 ods. 18 zákona o pomoci a podpore, z ktorého 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. Je potrebné však doplniť ako správne naznačil krajský súd, že ide o rozhodnutia, ktoré sa týkajú schválenia, resp. neschválenia žiadosti o poskytnutie verejných prostriedkov, preto si ho nemožno vykladať absolútne. V prípade, ak sa uložená korekcia nezmení, jej prípadné nezaplatenie podnieti začatie správneho konania v zmysle správneho poriadku, výsledkom ktorého bude rozhodnutie o uložení sankcie, voči ktorému bude prípustné odvolanie a následne umožnený aj súdny prieskum predmetného rozhodnutia. Takéto rozhodnutie bude aj materiálne vykonateľné.

59. Vyššie uvedené podporuje aj neskoršia rozhodovacia činnosť Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (napr. sp. zn. 6Sžk/32/2017 z 22. júna 2017, sp. zn. 6Sžfk/10/2017 z 27. októbra 2017, sp. zn. 6Sžfk/19/2017 z 23. novembra 2017), ktoré k nemožnosti súdneho prieskumu Správy o zistenej nezrovnalosti, resp. Žiadosti o vrátenie finančných prostriedkov podporne odkazovali aj na rozhodnutie sp. zn. 4Sžf/56/2015. V tomto smere je rozhodovacia činnosť najvyššieho súdu konštantná (pozri aj rozhodnutie sp. zn. 1Sžf/87/2015 zo 14. februára 2017, sp. zn. 1Sžf/95/2015 zo 14. februára 2017).

60. Najvyšší súd sa v tomto smere stotožňuje s právnym názorom krajského súdu, že Záver z opätovnej kontroly ako taký nepodlieha súdnemu prieskumu v správnom súdnictve, pretože nepredstavuje zásah do práv a právom chránených záujmov kontrolovaného subjektu. V tomto smere odvolací súd poukazuje na opakované vyjadrenia žalovaného o predčasnom podaní žaloby v čase vypracovania a odoslania Záveru z opätovnej kontroly, 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 tohto právoplatného rozhodnutia, ktoré už bude spôsobilé zasiahnuť do subjektívnych práv sťažovateľa a až vtedy bude preskúmateľné v rámci správneho súdnictva. Vyjadrenie sťažovateľa o konečnom charaktere rozhodnutia z dôvodu, že nie je možné sa voči nemu odvolať je právne nesprávne, nakoľko odvolanie je prípustné až voči následne vydanému rozhodnutiu.

61. Predmetný Záver z opätovnej kontroly je možné považovať podľa názoru senátu najvyššieho súdu za podkladové rozhodnutie, ktoré má predbežnú povahu vzhľadom na postup upravený v § 27a citovaného zákona.

62. Sťažovateľ ďalej namieta, že v danej veci nejde o právo na prostriedky z fondov EÚ, keďže tie boli riadne vyčerpané v roku 2012, ale ide o jeho vlastnícke právo k finančným prostriedkom, o ktoré sa zmenšil jeho majetok. K uvedenému najvyšší súd uvádza, že sťažovateľ na základe Záveru z opätovnej kontroly nebol povinný uhradiť korekciu vo výške 10 % z predmetu zákazky, ale prípadné vyplatenie

korekcie bolo na princípe dobrovoľnosti. Záver z opätovnej kontroly nepredstavoval reálny zásah do práv sťažovateľa, nakoľko nebol exekučným titulom, t.j. materiálne nebol vykonateľný. Inými slovami jeho vydaním nemohlo dôjsť k reálnemu zmenšeniu majetku sťažovateľa.

63. Kasačný súd konštatuje, že zo zápisnice o pojednávaní zo 7. septembra 2016 ako aj z vyjadrení sťažovateľa vyplýva, že sťažovateľ dňa 14. júna 2016 uhradil zistené nezrovnalosti. Ak si bol sťažovateľ istý, že neporušil pri procese verejného obstarávania zákon, nebolo jeho povinnosťou pristúpiť k úhrade. Právnym následkom dobrovoľného uhradenia danej korekcie tak nebude začatie vyššie spomínaného správneho konania v zmysle správneho poriadku.

64. K tvrdeniu žalobcu týkajúceho sa retroaktivity, najvyšší súd uvádza, že aj zákonné ust. § 27a ods. 4 zákona č. 25/2006 Z.z. platilo v čase realizácie verejného obstarávania, preto sťažovateľ už v danom čase vedel, že v prípade ak dôjde k porušeniu pravidiel a postupov verejného obstarávania a uvedené sa premietne do protokolu Úradu pre verejné obstarávanie a Záveru z opätovnej kontroly, žalovaný má dispozičné oprávnenie vyzvať žalobcu na vrátenie časti poskytnutého príspevku na predmet zákazky.

65. Kasačný súd dáva žalobcovi do pozornosti, že Záver z opätovnej kontroly vychádzal z prvotných informácií a preto nie je vylúčené, že v rámci správneho konania sa výška korekcie upraví, alebo bude vyodený iný relevantný dôsledok. Záver z opätovnej kontroly je len podkladom pre neskoršie vydanie rozhodnutia, nie je sám o sebe rozhodnutím, informuje o výške korekcie a ďalších zisteniach. V prípade neuhradenia zistenej nezrovnalosti prijímateľom, po podaní podnetu správnomu orgánu nastupuje postup podľa ust. § 28 ods. 5 zákona o pomoci a podpore, kedy dôjde k začatiu správneho konania s dodržaním všetkých práv sťažovateľa, kde sa bude preukazovať porušenie zákona o verejnom obstarávaní podľa správneho poriadku, výsledkom ktorého bude vydanie rozhodnutia.

66. K rozhodnutiu Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 5Sžf/26/2012 kasačný súd uvádza, že v danom prípade najvyšší súd konštatoval, že Protokol o výsledku kontroly dodržiavania zákona č. 25/2006 Z. z. a zápisnica o prerokovaní protokolu o výsledku kontroly dodržiavania zákona č. 25/2006 Z. z. nemajú povahu rozhodnutia vydaného v správnom konaní a nemôžu byť predmetom konania pred správnym súdom. Súдне preskúmateľné by tieto dokumenty boli len v tej časti, v ktorej by obsahovali sankciu, resp. konkrétnu povinnosť s ohľadom na spôsobilosť zásahu do práv a právom chránených záujmov. V danom prípade boli subjektu uložené opatrenia na odstránenie zistených nedostatkov, pričom kontrolovaný subjekt mal povinnosť predmetné nedostatky odstrániť v stanovenej lehote. Splnenie tejto povinnosti malo byť následne predmetom kontroly s tým, že sa tu vzťahoval správny poriadok. Predmetom konania teda nebolo uloženie korekcie za zistené porušenie zákona v Závere z opätovnej kontroly, ako je to v prejednávacom prípade, preto naň nemožno aplikovať rozhodnutie sp. zn. 5Sžf/26/2012.

67. Na základe všetkých vyššie citovaných zákonných ustanovení a právnych argumentov dospel kasačný súd k záveru, že napadnuté rozhodnutie nespadá do právomoci súdov, resp. nie je preskúmateľné súdom, nakoľko ide o opatrenie predbežnej povahy (§7 písm. e) SSP), preto kasačnú sťažnosť ako nedôvodnú v zmysle § 461 SSP, zamietol.

68. O náhrade trov kasačného konania rozhodol Najvyšší súd Slovenskej republiky tak, že sťažovateľovi, ktorý v tomto konaní nemal úspech, ich náhradu nepriznal (§ 467 ods. 1 SSP a analogicky podľa § 167 ods. 1 SSP) a žalovanému ich nepriznal, lebo to nemožno spravodlivo požadovať (§ 467 ods. 1 SSP a analogicky podľa § 168 SSP).

69. Toto rozhodnutie prijal senát Najvyššieho súdu Slovenskej republiky jednoglasne (§ 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 n i e j e prípustný opravný prostriedok.