

Súd: Najvyšší súd SR  
Spisová značka: 1Sžf/87/2016  
Identifikačné číslo spisu: 1015200993  
Dátum vydania rozhodnutia: 16.01.2018  
Meno a priezvisko: JUDr., Ing. Miroslav Gavalec  
Funkcia: sudca  
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2018:1015200993.1

## UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v právnej veci žalobcu: VADIN s.r.o., so sídlom 094 15 Zámotov č. 168, IČO: 43 841 309, zast.: Mgr. Matúšom Chmelom, advokátom so sídlom advokátskej kancelárie Royova č. 9, 921 01 Piešťany, proti žalovanému: Úrad pre verejné obstarávanie, so sídlom Dunajská č. 68, P. O. Box 58, 820 04 Bratislava, o odvolaní žalobcu proti uzneseniu Krajského súdu v Bratislave zo dňa 08. marca 2016 č.k. 5S/143/2015-33, v konaní o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného, takto

### rozhodol:

I. Najvyšší súd Slovenskej republiky uznesenie Krajského súdu v Bratislave zo dňa 08. marca 2016 č.k. 5S/143/2015-33 p o t v r d z u j e .

II. Účastníkom právo na náhradu trov odvolacieho konania nepriznáva.

### Odôvodnenie

I.

1. V záhlaví uvedeným uznesením zo dňa 08. marca 2016 Krajský súd v Bratislave postupom 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 žalovaného o výsledku kontroly dodržiavania zákona o verejnom obstarávaní č. 2792-7000/2015-OK/3 z 28.04.2015 (ďalej len „protokol“). Protokol vydal žalovaný na základe ustanovenia § 146c ods. 1 zákona č. 25/2006 Z.z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zák. č. 25/2006 Z.z.“).

2. Zápisnica z 27.05.2015 o prerokovaní protokolu bolo žalobcovi doručená dňa 08.06.2015 (ďalej len „zápisnica“ - č.l. 9). Kontrola sa týkala postupu žalobcu pri zadávaní podlimitnej zákazky pred uzavretím zmluvy s víťazným uchádzačom na dodanie tovaru na predmet zákazky „Obstaranie inovatívnych technológií pre zabezpečenie vyššej konkurencieschopnosti spoločnosti VADIN, s.r.o.“ (ďalej len „zákazka“) vyhlásenej v Vestníku verejného obstarávania č. 185/2014 dňa 23.09.2014 pod značkou

22412-WYT.

3. Žalobca prostredníctvom svojho vyjadrenia z 05.05.2015 (č.l. 8) nesúhlasil so závermi protokolu, že okamih začatia plynutia lehoty určenej počtom dní na jej uplynutie, ktorý sa viazal na vznik povinností žalobcu, neplynie od okamihu, kedy sa o tejto skutočnosti reálne dozvedel (nesprávny výklad ustanovenia § 136 ods. 9 písm. e/ zák. č. 25/2006 Z.z.). Preto žiadal protokol zrušiť a vec vrátiť žalovanému na ďalšie konanie.

Podľa § 136 ods. 9 písm. e) zák. č. 25/2006 Z.z. v znení relevantnom pre preskúvanú vec platí, že ak ide o zákazku, pri ktorej môže podať námietky aj iná osoba, než orgán štátnej správy podľa § 137 ods. 2 písm. b), verejný obstarávateľ, obstarávateľ a osoba podľa § 7 sú povinní zaslať úradu do troch pracovných dní odo dňa, keď sa o tejto skutočnosti dozvedia, písomnú informáciu o tom, že e) bolo všetkým uchádzačom a účastníkom, ktorých ponuky alebo návrhy sa vyhodnocovali, doručené oznámenie o výsledku vyhodnotenia ponúk alebo návrhov s uvedením dátumu doručenia.

II.

4. Výrok o zastavení konania krajský súd s poukazom na Občiansky súdny poriadok a čl. 46 ods. 1, 2 a 4 Ústavy Slovenskej republiky odôvodnil tým, že súdna prax (napríklad rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp.zn. 5Sžf/26/2012 zo dňa 29. novembra 2012) si osvojila záver, že tak protokol ani zápisnica ako také nepodliehajú súdnemu prieskumu v správnom súdnictve, pretože sami osebe nepredstavujú zásah do práv a právom chránených záujmov kontrolovaného subjektu.

5. Žalobca navyše neosvedčil splnenie podmienky na podanie žaloby - aktívnej legitimácie žalobcu, keďže táto nebola podložená jeho žiadnym konkrétnym tvrdením o ukrátení na právach, ktorému by korešpondovalo jeho subjektívne oprávnenie vychádzajúce z konkrétneho právneho predpisu, ktoré by ovplyvnilo právnu pozíciu žalobcu a zasiahlo do jeho právnej sféry alebo spôsobilo zmenu jeho právneho postavenia.

6. Stotožnil sa s právnym názorom žalovaného, že v protokole nebola žalobcovi uložená žiadna povinnosť, jeho obsahom sú len kontrolné zistenia a oprávnenie žalobcu vyjadriť sa ku kontrolným zisteniam, pričom jeho výsledkom nebolo uloženie povinnosti žalobcovi.

III.

7. Proti zastavujúcemu uzneseniu krajského súdu podal žalobca prostredníctvom právneho zástupcu v zákonnej lehote odvolanie. Najmä namietal, že krajský súd:  
- prvostupňový súd vec nesprávne právne posúdil a svojím postupom odňal žalobcovi možnosť konať pred súdom (§ 205 ods. 2 písm. f/ O.s.p.), v dôsledku čoho  
- poprel základné právo žalobcu priznanému mu v čl. 46 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky.

8. Žalobca namietal, že krajský súd nezohľadnil dopady na majetkovú sféru žalobcu, ktorú skutočnosť žalobca uvádzal v žalobe, t.j. že žalovaný udelil žalobcovi korekciu za porušenie ustanovení zák. č. 25/2006 Z.z. až do výšky 25% z poskytnutej podpory. Žalobca má za to, že už samotná možnosť, resp. hrozba tzv. korekcie do výšky 25% z poskytnutej podpory (čo je v prípade žalobcu suma do výšky 185.000,- €) predstavuje závažný zásah do práv žalobcu vlastníť a pokojne užívať majetok garantovaných Ústavou Slovenskej republiky a má za následok absenciu právnej istoty vo sfére žalobcu.

9. Postup prvostupňového súdu fakticky podľa žalobcu „ad absurdum“ pripúšťa, že orgán verejnej správy môže bez možnosti preskúma preskúmania konštatovať porušenie zákona na strane subjektov práva a takéto konštatovanie bude nepreskúmateľné, keďže nezasiahlo do právneho postavenia alebo subjektívnych práv tzv. rušiteľa.

10. Žalobca pripustil, že prvostupňový súd sa síce možnosťou, že žalobcovi bude tzv. korekcia uložená v odôvodnení svojho uznesenia zaoberal, avšak len do tej miery, že konštatoval, že toto tvrdenie žalobcu

nepredstavuje preukázanie zásahu v zmysle § 250 ods. 2 O.s.p. Pre úplnosť žalobca uviedol, že prostredníctvom bodu 16. žaloby zo dňa 18.06.2015 uvádzal zásah do subjektívnych práv vo forme možnosti uloženia pokuty, s týmto tvrdením žalobcu sa však prvostupňový súd nevysporiadal vôbec.

11. Záverom žalobca navrhol, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky uznesenie krajského súdu zrušil a vec mu vrátil na ďalšie konanie, pričom si uplatnil náhradu trov konania a trov právneho zastúpenia.

12. Žalovaný v písomnom vyjadrení k odvolaniu (č.1 50) navrhol uznesenie krajského súdu potvrdiť. 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 „zák. č. 10/1996 Z.z.“).

13. 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.

14. Žalovaný však upriamil pozornosť na to, že novelou zák. č. 25/2006 Z.z. 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 zák. č. 10/1996 Z.z. Uviedol, že kontrola postupu zadávania zákazky po uzatvorenej zmluve podľa § 146a až § 146d zák. č. 25/2006 Z.z. predstavuje jednu z dohľadových kompetencií žalovaného, ktorá sa diametrálne odlišuje od konaní o námietkach (§ 138 zák. č. 25/2006 Z.z.), resp. konaní o uložení pokuty (§ 149 zák. č. 25/2006 Z.z.), ktoré majú povahu rozhodovacích procesov vo verejnej správe.

15. V uvedenej súvislosti žalovaný poukázal aj na obdobnú aplikačnú prax posudzovania preskúmateľnosti protokolov z kontroly v Českej republike, a to najmä na rozsudok Mestského súdu v Prahe sp.zn. 5A 134/2010 zo dňa 26. augusta 2014. Preto výsledné materiály z vykonanej kontroly nemožno považovať za rozhodnutia vydané v takomto konaní, keďže kontrolou sa len zisťuje súlad postupu kontrolovaného s ustanoveniami zák. č. 25/2006 Z.z., nie sú individuálnymi správnymi aktami a nepodliehajú súdnej preskúmaniu v rámci správneho súdnictva.

#### IV.

16. Žaloba v predmetnej veci bola krajskému súdu podaná počas platnosti a účinnosti Občianskeho súdneho poriadku, ktorý v svojej 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 zákonom č. 162/2015 Z.z. Správny súdny poriadok, ktorý sa vzťahuje dňom nadobudnutia jeho účinnosti aj na konania začaté podľa Piatej časti Občianskeho súdneho poriadku.

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.

17. S ohľadom na prechodné ustanovenia § 491 ods. 2 a § 492 ods. 3 S.s.p. teda rozhodoval Najvyšší súd o podanom odvolaní žalobcu podľa ustanovení Občianskeho súdneho poriadku. Najvyšší súd ako odvolací súd preskúmal uznesenie krajského súdu v medziach odvolacích dôvodov (§ 212 ods. 1 O.s.p.), pričom po zistení, že odvolanie bolo podané oprávnenou osobou v zákonnej lehote (§ 204 ods. 1 O.s.p.) a že ide o uznesenie, proti ktorému je kasačná sťažnosť prípustná (§ 202 ods. 2 a 3 O.s.p.), vo veci v zmysle § 250ja ods. 2 O.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 odvolanie nie je dôvodné a preto uznesenie krajského súdu ako vecne správne vo výroku postupom podľa § 219 ods. 1 O.s.p. potvrdil.

18. 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.

19. V systéme správneho súdnictva vychádza právna úprava prístupu k súdnemu preskúmaniu právoplatného rozhodnutia orgánu verejnej správy na základe žaloby z princípu generálnej klauzuly s negatívnou enumeráciou, z ktorého vyplýva, že správne 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.).

20. Z právomoci správneho súdu však nesmie byť vylúčené preskúmanie rozhodnutí týkajúcich sa základných práv a slobôd (čl. 46 ods. 2 veta druhá ústavy Slovenskej republiky).

21. Je treba zdôrazniť, že Občiansky súdny poriadok upravuje právomoc správneho súdu vymedzením rozhodnutí správnych orgánov vylúčených zo súdneho preskúmania. Obdobne však tento procesný predpis nepripúšťa súdne preskúmanie rozhodnutí alebo opatrení orgánov verejnej správy predbežnej povahy, ak nemohli mať za následok ujmu na subjektívnych právach účastníka konania.

22. 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, tak 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 Najvyššieho súdu definujúcu preskúmovaciu právomoc správneho súdu.

23. Odvolací súd sa však stotožňuje s názorom žalovaného, že napadnutý protokol uvedené požiadavky pre prípustnosť súdneho preskúmania v správnom súdnictve nespĺňa. Tento záver podporuje aj krajským súdom citovaná argumentácia Najvyššieho súdu v rozsudku sp.zn. 5Sžf/26/2012 zo dňa 29.11.2012, na ktorý žalobca poukazuje a 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...“.

24. 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, resp. s ním spojenej zápisnice, bola v protokole uložená povinnosť kontrolovanému subjektu prijať opatrenia na odstránenie zistených nedostatkov a ich príčin, ktoré umožňoval uložiť v tom čase platný zák. č. 10/1996 Z.z. Keďže žalovaný postupoval pri kontrole postupu zadávania zákazky u žalobcu podľa ustanovení § 146a až § 146d zák. č. 25/2006 Z.z., 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.

25. Protokol nie je takým individuálnym správny aktom, ktorým 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 s 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 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. februára 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.“

26. Z uvedených dôvodov považoval Najvyšší 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 podľa § 248 písm. a) O.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.

27. Po preskúmaní uznesenia krajského súdu v medziach odvolacích námietok dospel Najvyšší súd k záveru, že odvolanie nie je dôvodné, a preto uznesenie krajského súdu postupom podľa § 219 ods. 1 O.s.p. potvrdil.

28. O trovách odvolacieho konania rozhodol Najvyšší súd podľa § 250k ods. 1 a v súlade so zásadou úspešnosti nepriznal účastníkom náhradu trov tohto konania, keďže žalobca v tomto konaní nebol úspešný a žalovanému právo na náhradu trov v konaní pred správnymi súdmi zásadne neprináleží.

### **Poučenie:**

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