

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	6Sžf/71/2012
Identifikačné číslo spisu:	1010201977
Dátum vydania rozhodnutia:	28.08.2013
Meno a priezvisko:	JUDr. Zdenka Reisenauerová
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2013:1010201977.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky, v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Zdenky Reisenauerovej, a členov senátu JUDr. Ivana Rumanu a JUDr. Aleny Adamcovej, v právnej veci žalobcu: CDS, spol. s r.o., so sídlom Trenčianska 53, Bratislava, IČO: 00 643 637, zastúpený: Heringeš & Partner, s.r.o., so sídlom Sasinkova 6, Bratislava, proti žalovanému: Úrad pre verejné obstarávanie, so sídlom Dunajská 68, Bratislava, za účasti: Fakultná nemocnica Nitra, so sídlom Špitálska 6, Nitra, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia a postupu žalovaného č.: 1228-211-7000/2010 zo dňa 20. októbra 2010, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave zo dňa 26. septembra 2012, č. k. 2S 334/10-38, takto

rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Bratislave zo dňa 26. septembra 2012, č. k. 2S 334/10-38, p o t v r d z u j e .

Žalobcovi náhradu trov odvolacieho konania n e p r i z n á v a .

Odôvodnenie

Krajský súd v Bratislave napadnutým rozsudkom č. k. 2S 334/10-38 zo dňa 26. septembra 2012 zamietol žalobu, ktorou sa žalobca domáhal preskúmania rozhodnutia a postupu žalovaného č.: 1228-211-7000/2010 zo dňa 20. októbra 2010 a súčasne jeho zrušenia a vrátenia veci žalovanému na ďalšie konanie. Účastníkom konania právo na náhradu trov konania nepriznal.

Z odôvodnenia uvedeného rozhodnutia vyplýva, že krajský súd po preskúmaní veci dospel k záveru, že napadnuté rozhodnutie ako aj postup žalovaného správneho orgánu boli v súlade so zákonom č. 25/2006 Z. z o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších prepisov (ďalej len ZVO, alebo zákon č. 25/2006 Z. z., zákon o verejnom obstarávaní). Súd neuznal argumenty žalobcu uvedené v jeho žalobe, rozhodnutie žalovaného považoval za vecne a právne správne, potvrdil súlad postupu žalovaného v konaní so ZVO a súčasne považoval rozhodnutie žalovaného za náležité odôvodnené a vydané po riadnom zistení a posúdení skutkového stavu veci.

Krajský súd z administratívneho spisu zistil, že do verejnej súťaže na predmet zákazky „Upratovacie služby“ vyhlásenej obstarávateľom (Fakultná nemocnica Nitra) v Úradnom vestníku Európskej únie dňa

12. mája 2010 si súťažne podklady vyžiadalo 12 záujemcov, pričom v lehote na predkladanie ponúk bolo obstarávateľovi doručených 7 ponúk; podľa oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania bola lehota na predkladanie ponúk stanovená do 21. júna 2010 o 14:00 hod., pričom k otváraniu obálok s ponukami malo dôjsť 22. júna 2010 o 10:00 hod.; listom zo dňa 10. júna 2010 oznámil obstarávateľ tým záujemcom, ktorí si vyžiadali súťažné podklady, že z dôvodu podania námietok jedným zo záujemcov až do doručenia rozhodnutia žalovaného o týchto námietkach lehoty podľa ZVO v zmysle § 138 ods. 15 neplynú; rozhodnutím č. 767-131-7000/2010 zo dňa 22. júna 2010 žalovaný konanie o námietkach zastavil a dňa 26. júna 2010 bola zverejnená v Úradnom vestníku Európskej únie zmena v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania v časti upravujúcej lehoty na predkladanie ponúk, kde bol namiesto pôvodného dátumu 21. júna 2010 (14:00 hod.) uvedený nový dátum 16. júl 2010 (14:00 hod.). Uvedenú zmenu obstarávateľ zverejnil prostredníctvom redakčnej opravy aj vo Vestníku verejného obstarávania zo dňa 26. júna 2010 a zároveň listom z 23. júna 2010 zmenu oznámil tým záujemcom, ktorí si vyžiadali súťažné podklady; elektronickou poštou zo dňa 15. júla 2010 obstarávateľ týmto záujemcom (v počte 12) oznámil, že otváranie ponúk k predmetnej verejnej súťaži sa uskutoční dňa 19. júla 2010 o 10:00 hod. na stanovenom mieste; otváranie ponúk sa konalo v uvedenom termíne bez účasti žalobcu, ktorému bola zaslaná zápisnica z otvárania ponúk dňa 21. júla 2010; podľa zápisnice z vyhodnotenia ponúk zo dňa 12. augusta 2010 bol žalobca určený ako úspešný uchádzač v predmetnej verejnej súťaži, nakoľko splnil podmienky účasti v súťaži a ponúkol najnižšiu cenu na predmet zákazky; dňa 24. septembra 2010 podal žalobca žalovanému námietky proti postupu verejného obstarávateľa podľa § 138 ods. 2 písm. g/ ZVO a navrhol podľa § 139 ods. 2 písm. a/ ZVO zrušiť postup zadávania zákazky pre porušenie § 41 ods. 1 ZVO verejným obstarávateľom s odôvodnením námietok totožných s obsahom žaloby; rozhodnutím č. 1228-211-7000/2010 zo dňa 20. októbra 2010 žalovaný podľa § 139 ods. 4 ZVO zamietol námietky žalobcu z dôvodov uvedených v písomnom vyjadrení k obsahu žaloby.

Krajský súd napadnuté rozhodnutie žalovaného preskúmal v intenciách ustanovení § 9 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní v spojení s § 41 ods. 1 a s § 139 ods. 4 uvedeného zákona, ktorých znenie citoval. Konštatoval, že zo zisteného skutkového stavu vyplynulo, že žalobca podal ponuku do predmetnej verejnej súťaže v lehote, ktorú určil obstarávateľ vo zverejnenom oznámení o zmene lehoty na predkladanie ponúk, z ktorých dôvodov mal žalobca v zmysle § 41 ods. 1 ZVO právo zúčastniť sa otvárania ponúk a obstarávateľ bol povinný mu účast' na otváraní ponúk zabezpečiť. Podľa názoru súdu vzhľadom k tomu, že obstarávateľ popri zverejnenom oznámení o zmene lehoty na predkladanie ponúk z dôvodu podania námietok iným uchádzačom v súťaži nezverejnil predpísaným spôsobom (v Úradnom vestníku Európskej únie a vo Vestníku verejného obstarávania, v ktorých bolo zverejnené oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania) zmenu dátumu a času otvárania ponúk, porušil § 41 ods. 1 ZVO, čím žalobcovi znemožnil zúčastniť sa otvárania ponúk. Krajský súd mal za to, že v tomto zmysle žalovaný zistené skutočnosti po právnej stránke vyhodnotil správne, keď konštatoval, že k porušeniu zákona zo strany obstarávateľa došlo. Stotožnil sa s názorom žalovaného aj v tom, že toto porušenie zákona nemohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, pretože v danom štádiu verejného obstarávania by prítomnosť zástupcu žalobcu na otváraní ponúk nemohla viesť k žiadnej zmene predloženej ponuky, s poukazom na to, že z úkonu otvárania ponúk bola vyhotovená v súlade so ZVO zápisnica, ktorá bola v zákonnej lehote žalobcovi doručená. Krajský súd pri posudzovaní potencionálneho vplyvu porušenia zákona zo strany obstarávateľa na výsledok verejného obstarávania vzal do úvahy aj skutočnosť, že nikto z uchádzačov prítomných na otváraní ponúk a ani žiaden ďalší uchádzač priebeh tohto úkonu nespochybnil a obsah zápisnice z otvárania ponúk nenamietal, z ktorých dôvodov považoval obavu žalobcu, že nerešpektovaním jeho práva zúčastniť sa otvárania ponúk, by mohlo dôjsť k takému porušeniu transparentnosti verejného obstarávania, ktoré by malo zásadný vplyv na jeho výsledok, za neopodstatnenú. Krajský súd sa taktiež stotožnil s názorom žalovaného, že za daných okolností by postup podľa § 139 ods. 3 ZVO nebol namieste, nakoľko nariadenie odstránenia protiprávneho stavu je právnou možnosťou, ktorú môže žalovaný využiť, pokiaľ je to vhodné a potrebné, ktorá situácia však s ohľadom na vyššie opísané skutočnosti v prejednávanej veci nenastala. Krajský súd žalobu žalobcu na preskúmanie zákonnosti rozhodnutia a postupu žalovaného podľa § 250j ods. 1 O.s.p. zamietol.

Rozhodnutie o náhrade trov konania súd odôvodnil podľa § 250k ods. 1 O.s.p. tak, že žalobca vo veci úspech nemal, pribratému účastníkovi žiadne trovy v konaní nevznikli a žalovanému v konaní o preskúmanie zákonnosti jeho rozhodnutia v správnom súdnictve právo na náhradu trov zásadne

neprináleží.

Proti uvedenému rozsudku krajského súdu podal žalobca v zákonnej lehote odvolanie. Žiadal, aby odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa zmenil tak, že žalobe vyhovie a rozhodnutie žalovaného č. 1228-211-7000/2010 zo dňa 20. októbra 2010 zruší a vec vráti žalovanému na ďalšie konanie. Uplatnil si náhradu trov konania. Odvolanie podal podľa § 205 ods. 2, písm. a/, f/ O.s.p..

Žalobca v dôvodoch odvolania namietal, že rozsudok súdu prvého stupňa bol vydaný v rozpore s platnými právnymi predpismi a poškodzuje jeho práva. Tvrdil, že prvostupňový súd sa počas rozhodovania v danej veci neriadil dôsledne zákonnými ustanoveniami, na ktoré poukazoval v žalobe o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia správneho orgánu, ktorými boli porušené postupom a rozhodnutím žalovaného jeho práva.

Argumentoval tým, že ako vyplýva z predchádzajúceho prvostupňového konania ako aj konania odporcu o námietkach došlo k jednoznačnému konštatovaniu, že verejný obstarávateľ - Fakultná nemocnica Nitra, svojím postupom vo verejnej súťaži na predmet zákazky „upratovacie služby“ vyhlásenej v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 12. mája 2010 preukázateľne a nespochybniteľne porušil ustanovenie § 41 ods. 1 zákona č. 25/2006 Z. z., ktorú skutočnosť skonštatoval tak odporca v rozhodnutí zo dňa 20. októbra 2010, ako aj krajský súd v odôvodnení napadnutého rozsudku. Zdôraznil, že prvostupňový súd a ani Úrad pre verejné obstarávanie však pri rozhodovaní vo veci žiadnym spôsobom nezohľadnili, že vyššie uvedeným a uznaným porušením ustanovenia § 41 ods. 1 uvedeného zákona zo strany verejného obstarávateľa došlo následne k ďalším porušeniam tohto zákona zo strany verejného obstarávateľa, a preto celý proces verejného obstarávania v predmetnej zákazke je postihnutý kontinuálnym konaním v rozpore so zákonom č. 25/2006 Z. z..

S poukazom na § 9 ods. 1 ZVO v spojení s § 3 ods. 1 zákona číslo 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov (ďalej len správny poriadok) namietal, že zo strany verejného obstarávateľa došlo zároveň k jednoznačnému porušeniu aj § 41 ods. 3 zákona č. 25/2006, keďže zápisnica z otvárania obálok vyhotovená obstarávateľom - Fakultnou nemocnicou Nitra bola vypracovaná v rozpore so zákonom, nakoľko nespĺňala náležitosti zákonom predpísané ako povinné. Dôvodil, že táto skutočnosť by nemohla byť ani žiadnym spôsobom následne konvalidovaná, keďže tento úkon - vyhotovenie zápisnice, vychádza z predpokladu, že obstarávateľ v plnom rozsahu dodržal ustanovenie § 41 ods. 1 tohto zákona.

Ďalej uviedol, že prvostupňový súd v konaní odporcu nikdy nevyzval, aby predložil znenie zápisnice z otvárania ponúk zo dňa 19. júla 2010 o 10:00 hod., vytýkajúc prvostupňovému súdu, že v konaní postupoval len, automaticky sa oboznámiač s obsahom pripojeného správneho spisu bez vyžiadania si ďalších podkladov potvrdzujúcich správnosť a zákonnosť postupu tak verejného obstarávateľa ako aj žalovaného, s poukazom na ustanovení § 32 ods. 1 správneho poriadku. Tvrdil, že dôkazné bremeno v správnom konaní nesie správny orgán, ktorý musí spoľahlivo a jednoznačne preukázať, k akému porušeniu zákona došlo a v akom rozsahu, a to i nad rámec namietaný účastníkom správneho konania, keďže v správnom konaní nebolo povinnosťou navrhovateľa uvádzať súčasne s podaním odvolania nové skutočnosti a dôkazy.

Poukazom na § 9 ods. 7 písm. c/ zákona č. 25/2006 Z. z., ktorý citoval, ďalej namietal, že obstarávateľ - Fakultná nemocnica Nitra, nemohol dodržať ani uvedenú právnu úpravu, pretože nemohol Úradu pre verejné obstarávanie zaslať zápisnicu z otvárania ponúk zo dňa 19. júla 2010 v takom znení, ktoré by zodpovedalo zákonnému zneniu.

Vyslovil názor, že obstarávateľ nezákonným postupom porušil aj právnu úpravu ustanovenú v § 9 ods. 4 ZVO, ktorú citoval, pretože tým, že obstarávateľ svojím nezákonným postupom zabránil navrhovateľovi uplatnenie jeho práva zúčastniť sa na otváraní obálok, jednoznačne navrhovateľa diskriminoval a súčasne zvýhodnil tých účastníkov, ktorým nezákonným postupom miesto a čas otvárania obálok dostatočne oznámil, tvrdiac, že týmto postupom obstarávateľ mu uprel aj ďalšie práva a to namietanie zápisnice z otvárania obálok, keďže nie je možné namietat správnosť zápisu úkonu zo strany účastníka, ktorý sa tohto úkonu nezúčastnil, pretože o ňom nemal vedomosť.

Ďalej zdôraznil, že ani žalovaný, ani súd prvého stupňa žiadnym spôsobom neskúmali ďalší postup obstarávateľa, a to aj napriek tomu, že porušenie zákona bolo jednoznačne dokázané, že konanie obstarávateľa bolo v príkrom rozpore so zákonom a základnými zásadami verejného obstarávania, keď bol netransparentný a diskriminačný, vysloviac pochybnosti o zákonnosti postupu obstarávateľa v celom

následnom konaní, s poukazom na to, že mu nebolo umožnené namietať nezákonnosť jeho postupu, pretože ho obstarávateľ zo súťaže vylúčil, a to i napriek skutočnosti, že jeho predložená súťažná ponúka bola vyhodnotená ako víťazná.

Záverom vyslovil názor, že vzhľadom k uvedenému bol rozhodnutím a postupom správneho orgánu ukrátený na svojich právach, pretože, aby sa Úrad pre verejné obstarávanie jeho podaním, na základe ktorého konštatoval porušenie zákona zo strany obstarávateľa, vôbec zaoberal, musel zaplatiť peňažnú kauciu hoci sám zákon žiadnym spôsobom neporušil a súčasne bol ukrátený aj na svojich procesných právach, keďže správne orgány postupovali v rozpore s procesnoprávnymi predpismi upravenými v správnom poriadku.

Žalovaný k odvolaniu žalobcu sa vyjadril tak, že navrhoval, aby najvyšší súd napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa potvrdil.

V dôvodoch vyjadrenia žalovaný opätovne uviedol skutkové okolnosti týkajúce sa vyhlásenia a priebehu verejného obstarávania obstarávateľom - Fakultná nemocnica Nitra, na predmet zákazky „upratovacie služby“ a konania o námietkach. Žalovaný nesúhlasil s dôvodmi, ktoré žalobca uviedol v odvolaní proti rozsudku súdu prvého stupňa.

Tvrdenia žalobcu o porušení § 41 ods.3 ZVO obstarávateľom žalovaný považoval za neopodstatnené, nakoľko z administratívneho spisu obstarávateľa je zrejmé že otváranie ponúk predmetnej verejnej súťaži sa uskutočnilo dňa 19. júla 2010 o 10:00 hod. a dňa 21. júla 2010 teda v lehote piatich dní podľa § 41 ods. 3 bola zápisnica z otvárania ponúk zaslaná žalobcovi s poukazom na to, že súd prvého stupňa v žiadnom prípade nekonštatoval porušenie ostatných povinností obstarávateľa vyplývajúcich z § 41 zákona o verejnom obstarávaní, keďže všetky ostatné povinnosti vyplývajúce z § 41 boli zo strany obstarávateľa splnené.

K námietke žalobcu, že súd prvého stupňa v konaní žalovaného nikdy nevyzvala, aby predložil znenie zápisnice z otvárania ponúk zo dňa 19.júla 2010 uviedol, že sa nezakladá na pravde, pretože žalovaný spolu s vyjadrením k žalobe predložil v prílohe kompletný administratívny spis žalovaného a obstarávateľa v originále, ktorého súčasťou je aj uvedená zápisnica z otvorenia ponúk zo dňa 19. júla 2010 a prezenčná listina.

Konštatoval, že žalovaný ako aj súd prvého stupňa vychádzali pri posudzovaní skutkového stavu z kompletného administratívneho spisu obstarávateľa, týkajúceho sa predmetného postupu zadávania zákazky, v rámci ktorého je listine zdokumentovaný celý priebeh tohto postupu zadávania zákazky vrátane postupu súvisiaceho s aplikáciou § 41 zákona o verejnom obstarávaní, z ktorého je pritom zrejmé, že obstarávateľ vyhotovil zápisnicu z otvárania ponúk, obsahujúca všetky obligatórne náležitosti a ktorá bola zaslaná všetkým uchádzačom, ktorí predložili ponuku, vrátane žalobcu.

Zotrval na názore, že síce bolo preukázané, že došlo k porušeniu práva podľa § 41 ods. 1 ZVO, avšak toto porušenie zákona nemohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, keďže v danom štádiu verejného obstarávania by prítomnosť zástupcu žalobcu na otváraní ponúk nemohla viesť k žiadnej zmene predloženej ponuky.

K námietke žalobcu, že pri verejnom obstarávaní nemohol byť dodržaný postup stanovený v § 9 ods. 7 ZVO uviedol, že tento argument žalobcu je k predmetu súdneho konania irelevantný, pretože obstarávateľovi takáto povinnosť nevznikla, keďže ustanovenie § 9 ods. 7 je účinné od 1. apríla 2011, upravuje ho zákon č. 58/2011 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 25/2006 Z. z, pričom predmetný postup zadávania zákazky bol obstarávateľom vyhlásený 13. mája 2010.

Tvrdenie žalobcu, že bol v dôsledku neúčasti na otváraní ponúk diskriminovaný voči tým uchádzačom, ktorým obstarávateľ oznámil zmenu termínu otvárania ponúk, žalovaný taktiež nepovažoval za relevantné, pretože obstarávateľ žalobcovi podľa § 41 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní zaslal zápisnicu z otvárania ponúk, s poukazom na to že, ak mal žalobca akékoľvek výhrady voči zápisnici z otvárania ponúk, mohol využiť revízne postupy a mohol namietať obsah zápisnice z otvárania ponúk v zmysle § 138 ods. 2 písm. g/ ZVO, ktoré právo nevyužil.

Žalovaný dal do pozornosti, že podľa § 153 ZVO je v konaní o námietkach vylúčená subsidiárna aplikácia zákona o správnom konaní, v dôsledku čoho je zrejmé, že žalovaný v konaní o námietkach nepostupuje podľa procesnoprávných predpisov upravených v zákone o správnom konaní, na porušenie ktorých sa žalobca odvolával, v ktorej súvislosti poukázal na právne závery najvyššieho súdu uvedené v uznesení č. 2Sžf 9/2009 zo dňa 29. novembra. 2010.

Žalovaný považoval za hrubo zavádzajúce tvrdenia žalobcu, že má dôvodné pochybnosti o zákonnosti postupu obstarávateľa, čo však mu nebolo umožnené namietat', nakoľko ho obstarávateľ zo súťaže vylúčil a to i napriek tomu, že predložil najnižšiu cenu. Poukázal na to, že z administratívneho spisu jednoznačne vyplýva, že obstarávateľ práve naopak vyhodnotil žalobcu ako úspešného uchádzača a uchádzača, ktorý sa na základe hodnotiaceho kritéria umiestnil na 1. mieste, keď obstarávateľ po vyhodnotení splnenia podmienok účasti jednotlivých uchádzačov a následne v zápisnici z vyhodnotenia ponúk zo dňa 12. augusta 2010 určil žalobcu za úspešného uchádzača v predmetnej verejnej súťaži, pretože podľa členov komisie zriadenej kontrolovaným na vyhodnotenie ponúk pri splnení kontrolovaných určených podmienok ponúk najnižšiu cenu za predmet zákazky.

Záverom žalovaný vyslovil názor, že súd prvého stupňa odôvodnil rozsudok dostatočne reflektujúc relevantnú právnu úpravu, spisovú dokumentáciu k predmetnej verejnej súťaži, ako aj spisovú dokumentáciu žalovaného správneho orgánu a dôkazy predkladané žalobcom a žalovaným v prvostupňovom konaní, a súčasne že prvostupňový súd vyslovil jednoznačne jasný názor k meritórnej otázke súdneho konania.

Ďalší účastník v preskúmvacom konaní - Fakultná nemocnica Nitra, navrhoval napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa potvrdiť ako vecne správny v zmysle § 219 ods. 1 O.s.p., stotožniac sa s dôvodmi uvedenými v napadnutom rozsudku v plnej miere. Mal za to, že krajský súd správne vec posúdil, keď konštatoval, že napriek predmetnému porušeniu zákona, toto nemohlo mať zásadný vplyv na celý výsledok verejného obstarávania, pretože prítomnosť žalobcu by žiadnym spôsobom nebola ovplyvnila ani zvrátila výsledok verejného obstarávania, s poukazom na to, že úspešným uchádzačom bol práve žalobca. Uviedol, že v danom prípade teda vôbec nenachádza dôvody oprávňujúce žalobcu na tvrdenie nedodržania transparentnosti verejného obstarávania, ktoré by mohlo mať zásadný vplyv na jeho výsledok a aj nikdy nevidel žiadnu zásadnú možnosť ovplyvnenia výsledku, aj keby bol žalovaný nariadil na základe zistení odstránenie nejakého protiprávneho stavu. S poukazom na preukázané skutočnosti vyplývajúce z predložených písomných dokladov nesúhlasil ani s tvrdením žalobcu, že bol ukrátený na svojich právach netransparentným a diskriminačným postupom verejného obstarávateľa. Ďalej uviedol, že doposiaľ mu nie je zrejmé, aké dôvody vedú žalobcu ako víťaza verejného obstarávania k uplatňovanému postupu.

Záverom oznámil, že ako verejný obstarávateľ v zmysle § 46 ods. 2 zákona č. 25/2006 Z. z. verejnú súťaž zrušil z dôvodov podstatnej zmeny v časti pôvodného predmetu zákazky, s poukazom na § 9 ods. 3 a § 45 ods. 1 uvedeného zákona.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd odvolací (ust. § 10 ods. 2 O.s.p. v spojení s § 246c ods. 1) preskúmal napadnutý rozsudok krajského súdu z dôvodov a v rozsahu uvedenom v odvolaní žalobcu (§ 246c ods. 1 veta prvá v spojení s ust. § 212 ods. 1 O.s.p.) postupom podľa ust. § 250ja ods. 2 veta prvá O.s.p., keď deň vyhlásenia rozhodnutia bol zverejnený minimálne päť dní vopred na úradnej tabuli a na internetovej stránke Najvyššieho súdu Slovenskej republiky www.nsud.sk (§ 156 ods. 1 a 3 O.s.p. v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá a § 211 ods. 2), a dospel k záveru, že odvolanie nie je dôvodné

Predmetom odvolacieho konania v preskúmvanej veci bol rozsudok krajského súdu, ktorým súd prvého stupňa zamietol žalobu, ktorou sa žalobca domáhal zrušenia rozhodnutia žalovaného správneho orgánu a vrátenia veci mu na ďalšie konanie, ktorým rozhodnutím žalovaný podľa § 139 ods. 4 zákona č. 25/2006 Z. z. zamietol námietky navrhovateľa- žalobcu. Odvolací súd preskúmal rozsudok súdu prvého stupňa ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo, pričom v rámci odvolacieho konania skúmal aj napadnuté rozhodnutie žalovaného správneho orgánu a konanie mu prechádzajúce, najmä z toho pohľadu, či sa súd prvého stupňa vysporiadal so všetkými námietkami uvedenými v žalobe a z takto vymedzeného rozsahu, či správne posúdil zákonnosť a správnosť napadnutého rozhodnutia žalovaného správneho orgánu.

Predmetom preskúmvacieho konania v danej veci je rozhodnutie a postup žalovaného správneho orgánu, ktorým rozhodnutím žalovaný rozhodol s konečnou platnosťou o zamietnutí námietok žalobcu, ktorými namietal zákonnosť verejného obstarávania vyhláseného obstarávateľom - Fakultná nemocnica Nitra na predmet zákazky: „upratovacie služby“.

Najvyšší súd dáva do pozornosti, že úlohou súdu pri preskúmaní zákonnosti rozhodnutia a postupu správneho orgánu podľa piatej časti druhej hlavy Občianskeho súdneho poriadku (upravujúcej rozhodovanie o žalobách proti rozhodnutiam a postupom správnych orgánov §§ 247 a nasl. O.s.p.) je posudzovať, či správny orgán príslušný na konanie si zadovážil dostatok skutkových podkladov pre vydanie rozhodnutia, či zistil vo veci skutočný stav, či konal v súčinnosti s účastníkom konania, či rozhodnutie bolo vydané v súlade so zákonmi a inými právnymi predpismi a či obsahovalo zákonom predpísané náležitosti, teda či rozhodnutie správneho orgánu bolo vydané v súlade s hmotnoprávnymi ako aj s procesnoprávnymi predpismi. Zákonnosť rozhodnutia správneho orgánu je podmienená zákonnosťou postupu správneho orgánu predchádzajúcemu vydaniu napadnutého rozhodnutia. V rámci správneho prieskumu súd teda skúma aj procesné pochybenia správneho orgánu namietané v žalobe, či uvedené procesné pochybenie správneho orgánu je takou vadou konania pred správnym orgánom, ktorá mohla mať vplyv na zákonnosť napadnutého rozhodnutia (§ 250i ods. 3 O.s.p.).

Podľa § 250i ods. 1 O.s.p. pri preskúmaní zákonnosti rozhodnutia je pre súd rozhodujúci skutkový stav, ktorý tu bol v čase vydania napadnutého rozhodnutia. Súd môže vykonať dôkazy nevyhnutné na preskúmanie napadnutého rozhodnutia.

Podľa § 245 ods. 2 O.s.p. pri rozhodnutí, ktoré správny orgán vydal na základe zákonom povolenej voľnej úvahy (správne uváženie), preskúmava súd iba, či také rozhodnutie nevybočilo z medzí a hľadísk ustanovených zákonom. Súd neposudzuje účelnosť a vhodnosť správneho rozhodnutia.

Podľa § 246c ods. 1, veta prvá O.s.p. pre riešenie otázok, ktoré nie sú priamo upravené v tejto časti, sa použijú primerane ustanovenia prvej, tretej a štvrtej časti tohto zákona.

Podľa § 219 ods. 1, 2 O.s.p. odvolací súd rozhodnutie potvrdí, ak je vo výroku vecne správne. Ak sa odvolací súd v celom rozsahu stotožňuje s odôvodnením napadnutého rozhodnutia, môže sa v odôvodnení obmedziť len na skonštatovanie správnosti dôvodov napadnutého rozhodnutia, prípadne doplniť na zdôraznenie správnosti napadnutého rozhodnutia ďalšie dôvody.

Odvolací súd po vyhodnotení odvolacích dôvodov vo vzťahu k napadnutému rozsudku krajského súdu a vo vzťahu k obsahu súdneho a pripojeného administratívneho spisu v zmysle ustanovenia § 219 ods. 2 O.s.p. konštatuje, že nezistil dôvod na to, aby sa odchyľil od logických argumentov a relevantných právnych záverov vo veci samej spolu so správnou citáciou dotknutých právnych noriem uvedených v odôvodnení napadnutého rozsudku krajského súdu, ktoré vytvárajú dostatočné právne východiská pre vyslovenie výroku napadnutého rozsudku. Senát odvolacieho súdu považuje právne posúdenie preskúmvanej veci krajským súdom za správne a súladné so zákonom. Vzhľadom k tomu, aby najvyšší súd v preskúmvanej veci nadbytočne neopakoval pre účastníkov známe skutočnosti spolu s právnymi závermi krajského súdu, sa vo svojom odôvodnení obmedzil len na skonštatovanie správnosti dôvodov napadnutého rozhodnutia.

Podľa čl. 1 ods. 1 veta prvá Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „ústava“) Slovenská republika je zvrchovaná, demokratický a právny štát.

Podľa čl. 2 ods. 2 ústavy štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon.

Podľa čl. 152 ods. 4 Ústavy Slovenskej republiky výklad a uplatňovanie ústavných zákonov, zákonov a ostatných všeobecne záväzných právnych predpisov musí byť v súlade s touto ústavou.

Z uvedeného článku ústavy vyplýva, že výklad a uplatňovanie všeobecne záväzných právnych predpisov musí byť v súlade s ústavou. Vplyvom ústavy dochádza k vsunutiu jej obsahovo-hodnotových vlastností do všeobecných pojmov zákona tak, aby bol zabezpečený ústavne konformný výklad. Požiadavka na ústavne konformnú aplikáciu a výklad zákona je súčasťou zákonnosti rozhodnutia ako individuálneho správneho aktu. Práve tu je ťažisko činnosti správneho súdnictva, pretože dikcia zákona nemôže byť interpretovaná izolovane, mimo zmyslu a účelu zákona, cieľa právnej regulácie, ktorý zákon sleduje. Orgány štátu realizujú svoju rozhodovaciu právomoc sú pri výkone svojej moci povinné postupovať v

zmysle čl.2 ods.2 ústavy, s prihliadnutím na to, že súčasne sú viazané aj právnou úpravou obsiahnutou v medzinárodných zmluvách, ktorými je Slovenská republika viazaná (čl.7 Ústavy SR) a po vstupe Slovenskej republiky do Európskeho spoločenstva, Európskej únie postupovať tiež v súlade s právne záväznými predpismi Európskeho spoločenstva, Európskej únie.

Odvolací súd v danej veci zistil, že spor o zákonnosť napadnutého rozhodnutia žalovaného medzi účastníkmi konania v preskúmvacom konaní spočíva práve v ústavnej konformnosti výkladu právnej úpravy ustanovujúcej zákonné podmienky otvárania obálok uchádzačov o zákazku v procese verejného obstarávania v zmysle § 41 ods. 1 zákona č. 25/2006 Z. z. v kontinuálnej súvislosti na zákonnosť procesu verejného obstarávania na predmetnú zákazku.

Účelom zákona o verejnom obstarávaní je upraviť zadávanie zákaziek na dodanie tovaru, zákaziek na uskutočnenie stavebných prác, zákaziek na poskytnutie služieb, súťaž návrhov a správu vo verejnom obstarávaní (§ 1 ods. 1 zákona č. 25/2006 Z. z.).

Podľa § 135 zákona o verejnom obstarávaní revízne postupy podľa tohto zákona sú: a) žiadosť o nápravu podaná verejnému obstarávateľovi, obstarávateľovi alebo osobe podľa § 7 pred uzavretím zmluvy, rámcovej dohody alebo v súťaži návrhov, b) dohľad nad verejným obstarávaním.

Podľa § 137 ods. 1, 2 zákona o verejnom obstarávaní Úrad vykonáva dohľad nad dodržiavaním povinností verejného obstarávateľa, obstarávateľa alebo osoby podľa § 7 (ďalej len "kontrolovaný"). Úrad pri výkone dohľadu a) rozhoduje o námietkach uchádzačov, záujemcov, účastníkov alebo osôb, ktoré sa domnievajú, že ich práva alebo právom chránené záujmy boli alebo mohli byť dotknuté postupom kontrolovaného, b) rozhoduje o námietkach orgánu štátnej správy, ak boli kontrolovanému poskytnuté finančné prostriedky na dodanie tovaru, uskutočnenie stavebných prác alebo poskytnutie služieb z Európskych spoločenstiev, c) vykonáva kontrolu postupu zadávania zákaziek a kontrolu súťaže návrhov organizovaných kontrolovaným, d) ukladá pokuty za správne delikty, e) vykonáva iné činnosti podľa tejto hlavy.

Podľa § 138 ods. 1, 2, 3, 4, 20 zákona o verejnom obstarávaní podaniu námietok musí predchádzať doručenie žiadosti o nápravu verejnému obstarávateľovi, obstarávateľovi alebo osobe podľa § 7. Táto povinnosť sa nevzťahuje na podanie námietok podľa odseku 2 písm. g) a na podanie námietok orgánom štátnej správy podľa § 137 ods. 2 písm. b/.

Uchádzač, záujemca, účastník alebo osoba, ktorej práva alebo právom chránené záujmy boli alebo mohli byť dotknuté postupom kontrolovaného alebo orgán štátnej správy podľa § 137 ods. 2 písm. b/ (ďalej len "navrhovateľ") môže pred uzavretím zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody podať námietky proti a) zámeru uzavrieť zmluvu, alebo koncesnú zmluvu na práce uverejnenom podľa § 22 ods. 7, proti podmienkam uvedeným v oznámení podľa § 50 ods. 4, § 67 ods. 2, § 77 alebo § 105 ods. 5, b) podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch alebo v iných dokumentoch poskytnutých v lehote na predkladanie ponúk alebo podmienkam uvedeným v súťažných podmienkach v súťaži návrhov poskytnutých v lehote na predkladanie návrhov, c) podmienkam uvedeným vo výzve na predkladanie ponúk alebo návrhov, d) výberu záujemcov v užšej súťaži podľa § 52 ods. 1 a § 82 ods. 1, v rokovacom konaní so zverejnením podľa § 56 ods. 1 a § 85 ods. 1 alebo v súťaži návrhov podľa § 105 ods. 2,

e) vylúčeniu uchádzača, záujemcu alebo účastníka, f) vyhodnoteniu ponúk alebo návrhov, g) úkonu kontrolovaného inému ako uvedenému v písmenách a) až f).

Účastníkmi konania sú navrhovateľ a kontrolovaný.

Konanie o námietkach je začaté dňom doručenia námietok úradu.

Kaucia je príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu, ktorým boli námietky navrhovateľa zamietnuté, inak úrad vráti kauciu do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia.

Podľa § 139 ods. 2, 3, 4, 6 zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o námietkach zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie mohlo mať zásadný vplyv na výsledok

verejného obstarávania, rozhodnutím a) nariadi zrušiť použitý postup zadávania zákazky alebo súťaž návrhov, b) nariadi zrušiť diskriminačné podmienky alebo požiadavky kontrolovaného uvedené v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo v oznámení o vyhlásení súťaže návrhov, v súťažných podkladoch, v súťažných podmienkach alebo v inom dokumente týkajúcom sa verejného obstarávania, c) zruší rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení uchádzača, záujemcu alebo účastníka a nariadi zaradiť vylúčeného uchádzača, záujemcu alebo účastníka do procesu verejného obstarávania, d) zruší rozhodnutie kontrolovaného o výbere záujemcov alebo účastníkov a nariadi zopakovať výber, e) zruší rozhodnutie kontrolovaného o výsledku vyhodnotenia ponúk alebo návrhov a nariadi znovu vyhodnotiť ponuky alebo návrhy, f) zruší rozhodnutie o výsledku vyhodnotenia splnenia podmienok účasti, a ak je to potrebné aj rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení uchádzača, záujemcu alebo účastníka, rozhodnutie kontrolovaného o výbere záujemcov alebo účastníkov alebo rozhodnutie kontrolovaného o výsledku vyhodnotenia ponúk alebo návrhov a súčasne nariadi znovu vyhodnotiť splnenie podmienok účasti, g) nariadi odstrániť protiprávny stav.

Ak porušenie tohto zákona nemohlo ovplyvniť výsledok verejného obstarávania, úrad môže rozhodnutím nariadiť odstránenie protiprávneho stavu.

Ak úrad v konaní o námietkach nezistí porušenie tohto zákona, na ktoré poukazuje navrhovateľ v podaných námietkach a ktoré by mohlo zásadne ovplyvniť výsledok verejného obstarávania, námietky zamietne.

Rozhodnutie sa doručuje účastníkom konania. Rozhodnutie podľa odseku 2 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom, záujemcom a účastníkom.

Podľa § 140 ods. 2, 3, 4 zákona o verejnom obstarávaní proti rozhodnutiu úradu o námietkach nemožno podať opravný prostriedok.

Rozhodnutie úradu o námietkach je právoplatné dňom jeho doručenia účastníkom konania a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie.

Rozhodnutie úradu o námietkach je preskúmateľné súdom. Žaloba musí byť podaná do desiatich dní odo dňa doručenia rozhodnutia úradu o námietkach.

Podľa § 153 zákona o verejnom obstarávaní všeobecné predpisy o správnom konaní (zákon č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov - správny poriadok) sa nevzťahujú na konania podľa tohto zákona okrem konania podľa § 116 ods. 9 a 11, § 123 ods. 2, § 125 ods. 2, § 130, § 132 ods. 3, § 134 ods. 2 a § 149.

Senát odvolacieho súdu vychádzajúc zo skutkových zistení v danej veci a z právnej úpravy účinnej v čase vyhláseného verejného obstarávania na predmetnú zákazku dospel k záveru, že žalovaný správny orgán v danom prípade postupoval v súlade so zákonom č. 25/2006 Z. z., keďže vo veci si zadovážil dostatok skutkových podkladov relevantných pre vydanie rozhodnutia, námietkami navrhovateľa sa náležite zaoberal, zákonnosť postupu kontrolovaného obstarávateľa pri zadávaní verejnej zákazky a jej vyhodnotení preskúmal v súlade s § 139 ZVO a súčasne skutkové zistenia v dôvodoch svojho rozhodnutia náležite uviedol vyhodnôtiac ich odkazom na príslušné ustanovenia uvedeného zákona, ako aj uviedol dôvody, na základe ktorých v danej veci rozhodol. Z uvedených dôvodov senát odvolacieho súdu mal za to, že rozhodnutie žalovaného správneho orgánu je treba považovať za súladné so zákonom, a preto súd prvého stupňa rozhodol vo veci zákonne, keď žalobu zamietol podľa § 250j ods. 1 O.s.p..

Najvyšší súd Slovenskej republiky zhodne ako krajský súd považuje preskúmané rozhodnutie žalovaného za súladné so zákonom a dostatočne odôvodnené na to, aby dalo žalobcovi odpoveď na skutkové a právne významné otázky a to všetko v medziach zákona č. 25/2006 Z. z., ktorého účelom je upraviť postup zadávania zákaziek na dodanie tovaru, zákaziek na uskutočnenie stavebných prác, zákaziek na poskytnutie služieb, súťaž návrhov a správu vo verejnom obstarávaní.

Zákonnodarca v právnej úprave ustanovenej v § 135 písm. b/ v spojení s § 137 ods.1, 2, písm. a/ zákona o verejnom obstarávaní zveril do právomoci Úradu vykonávať dohľad nad dodržiavaním povinností verejného obstarávateľa, obstarávateľa alebo osoby podľa § 7 (kontrolovaného subjektu), v rámci ktorého rozhoduje o námietkach uchádzačov, záujemcov, účastníkov alebo osôb, ktoré sa domnievajú,

že ich práva alebo právom chránené záujmy boli alebo mohli byť dotknuté postupom kontrolovaného. V právnej norme ustanovenej v § 139 ods.2, zákona o verejnom obstarávaní zákonodarca zveril do právomoci Úradu v konaní o námietkach, ak v tomto konaní zistil, že postupom kontrolovaného obstarávateľa bol porušený zákon o verejnom obstarávaní a porušenie mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, rozhodnutím nariadiť zrušiť použitý postup zadávania zákazky alebo súťaž návrhov, nariadiť zrušiť diskriminačné podmienky alebo požiadavky kontrolovaného uvedené v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení uchádzača, záujemcu alebo účastníka a nariadiť zaradiť vylúčeného uchádzača, záujemcu alebo účastníka do procesu verejného obstarávania, zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o výbere záujemcov alebo účastníkov a nariadiť zopakovať výber, zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o výsledku vyhodnotenia ponúk alebo návrhov a nariadiť znovu vyhodnotiť ponuky alebo návrhy a zrušiť rozhodnutie o výsledku vyhodnotenia splnenia podmienok účasti, a ak je to potrebné aj rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení uchádzača, záujemcu alebo účastníka, rozhodnutie kontrolovaného o výbere záujemcov alebo účastníkov alebo rozhodnutie kontrolovaného o výsledku vyhodnotenia ponúk alebo návrhov a súčasne nariadiť znovu vyhodnotiť splnenie podmienok účasti. V právnej norme § 139 ods. 3 uvedeného zákona zákonodarca stanovil, že Úrad môže rozhodnutím nariadiť odstránenie protiprávneho stavu, ak porušenie tohto zákona nemohlo ovplyvniť výsledok verejného obstarávania. A v právnej norme § 139 ods.4 tohto zákona zákonodarca ustanovil, že pokiaľ Úrad v konaní o námietkach nezistí porušenie tohto zákona, na ktoré poukazuje navrhovateľ v podaných námietkach a ktoré by mohlo zásadne ovplyvniť výsledok verejného obstarávania, námietky zamietne.

V danej súvislosti odvolací súd dáva do pozornosti, že súd podľa právnej úpravy ustanovenej v piatej časti druhej hlavy Občianskeho súdneho poriadku, upravujúcej správne súdnictvo, pri preskúavaní zákonnosti rozhodnutia a postupu správneho orgánu v konkrétnej veci sa v zásade obmedzí na otázku, či vykonané dôkazy, z ktorých správny orgán vychádza, nie sú pochybné, najmä kvôli prameňu, z ktorých pochádzajú alebo pre porušenie niektorej procesnej zásady konania a ďalej na otázku, či vykonané dôkazy logicky robia vôbec možným skutkový a právny záver, ku ktorému správny orgán dospel. Správny súd pri preskúavaní zákonnosti správneho rozhodnutia a postupu správneho orgánu posudzuje, či správny orgán aplikoval na predmetnú právnu vec relevantný právny predpis. Pokiaľ zákonodarca zveruje do právomoci správneho orgánu rozhodovanie o určitých otázkach na základe správneho uváženia, neprislúcha súdu, aby nad rámec vlastných právomocí (podľa občianskeho súdneho poriadku) vlastnou úvahou nahrádzal toto oprávnenie správneho orgánu, pretože by vstupoval do právomoci iných orgánov štátnej moci.

Vzhľadom k uvedenému pokiaľ zákonodarca v zákone o verejnom obstarávaní zveril do právomoci Úradu v konaní o námietkach posúdenie, či porušenie zákona, ktorého sa kontrolovaný obstarávateľ v konaní verejného obstarávania dopustil, mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, toto uváženie nemôže súd nahradiť svojim vlastným rozhodnutím, ani skúmať účelnosť a vhodnosť vydaného rozhodnutia.

Úrad postupom v zmysle uvedenej právnej úpravy v danom prípade realizoval svoju právomoc, keď na základe námietok žalobcu vykonal dohľad nad dodržiavaním zákona o verejnom obstarávaní obstarávateľom - Fakultná nemocnica Nitra, v rámci ktorej preskúmal zákonnosť úkonov obstarávateľa v rozsahu námietok vznesených navrhovateľom- žalobcom, s cieľom zaistiť zachovanie zásad verejnej súťaže ustanovených v § 9 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ktorú mu zákonodarca zveril právnou úpravou ustanovenou v § 137 ods. 1, 2 uvedeného zákona, pričom na konanie úradu o námietkach v zmysle § 153 uvedeného zákona sa nevzťahuje všeobecný predpis o správnom konaní - správny poriadok. Pokiaľ žalovaný na základe vykonaného prieskumu zákonnosti úkonov verejného obstarávateľa dospel na základe správnej úvahy k úsudku, že pochybenie verejného obstarávateľa nemohlo mať vplyv na zákonnosť procesu verejného obstarávania, odvolací súd konštatuje, že nezistil rozpory v úsudku žalovaného správneho orgánu, ktorý bol logickým záverom vychádzajúcim zo vstupov a premís, ktoré boli predmetom konania, s poukazom na to, že v danom prípade išlo o rozhodnutie správneho orgánu vydané na základe správnej úvahy (správne uváženie), a preto súd je oprávnený ho preskúmať v zmysle § 245 ods. 2 O.s.p. iba v rozsahu, či takéto rozhodnutie nevybočilo z medzí a hľadísk ustanovených

zákonom, neposudzujúc účelnosť a vhodnosť správneho rozhodnutia.

Zo skutkových zistení v danej veci vyplýva, že predmetom námietkového konania boli námietky žalobcu zo dňa 23. septembra 2010 podané Úradu dňa 27. septembra 2010, ktorými namietal, že verejným obstarávateľom bol porušený proces verejného obstarávania podľa § 41 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko neumožnil všetkým uchádzačom účasť na procese otvárania obálok so súťažnými ponukami. V konaní o námietkach Úrad vykonal dokazovanie zadovážením si spisového materiálu obstarávateľa - Fakultná nemocnica Nitra, vyžiadal si vyjadrenie obstarávateľa k námietkam navrhovateľa - žalobcu a nariadil ústne konanie dňa 12. októbra 2010, z ktorého vyhotovil zápisnicu. Súčasť spisového materiálu žalovaného je aj zápisnica zo zasadnutia komisie pre rozhodovanie v konaní o námietkach zo dňa 12. októbra 2010. Na základe zadovážených podkladov žalovaný vydal rozhodnutie dňa 20. októbra 2010 (rozhodnutie napadnuté žalobou), v ktorom uviedol skutkové zistenia, právnu úpravu zákona o obstarávaní, v zmysle ktorej posudzoval opodstatnenosť námietok navrhovateľa a právny záver, ku ktorému dospel v konaní o námietkach s uvedením dôvodov.

Odvolací súd sa v celom rozsahu stotožňuje s názorom súdu prvého stupňa, že žalovaný zistené skutočnosti po právnej stránke vyhodnotil v súlade so zákonom, keď konštatoval, že porušenie § 41 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní zo strany kontrolovaného obstarávateľa však nemohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, pretože v danom štádiu verejného obstarávania by prítomnosť zástupcu žalobcu na otváraní ponúk nemohla viesť k žiadnej zmene predloženej ponuky, s poukazom na to, že z úkonu otvárania ponúk bola vyhotovená v súlade so ZVO zápisnica, ktorá bola v zákonnej lehote žalobcovi doručená. Odvolací súd taktiež súhlasí s názorom krajského súdu, že pri posudzovaní potencionálneho vplyvu porušenia zákona zo strany obstarávateľa na výsledok verejného obstarávania treba zohľadniť aj skutočnosť, že nikto z uchádzačov prítomných na otváraní ponúk a ani žiaden ďalší uchádzač priebeh tohto úkonu nespochybnil a obsah zápisnice z otvárania ponúk nenamietal, z ktorých dôvodov vyhodnotil obavu žalobcu, že nerešpektovaním jeho práva zúčastniť sa otvárania ponúk, by mohlo dôjsť k takému porušeniu transparentnosti verejného obstarávania, ktoré by malo zásadný vplyv na jeho výsledok, za neopodstatnenú. V danej súvislosti odvolací súd poukazuje na to, že samotný žalobca bezprostredne po doručení predmetnej zápisnice jej obsah nenamietal a súčasne, že úspešným uchádzačom bol práve žalobca. Aj podľa názoru odvolacieho súdu v zmysle § 139 ods. 3 ZVO bolo na právnom uvážení Úradu posúdenie vhodnosti odstrániť protiprávny stav, keďže nariadenie odstránenia protiprávneho stavu je právnu možnosťou, ktorú môže Úrad pre verejné obstarávanie využiť, pokiaľ je to vhodné a potrebné.

Vzhľadom k uvedenému odvolací súd považoval za nedôvodnú námietku žalobcu, že prvostupňový súd a ani žalovaný pri rozhodovaní vo veci žiadnym spôsobom nezohľadnili, že uznaným porušením ustanovenia § 41 ods. 1 ZVO zo strany verejného obstarávateľa došlo následne k ďalším porušeniam tohto zákona zo strany verejného obstarávateľa, a preto celý proces verejného obstarávania v predmetnej zákazke je postihnutý kontinuálnym konaním v rozpore so zákonom č. 25/2006 Z. z.. Senát odvolacieho súdu v danej súvislosti zdôrazňuje, že Úrad v procese posudzovania zákonnosti postupu verejného obstarávateľa bol viazaný rozsahom námietok navrhovateľa a tak ako vyplýva z písomných námietok žalobcu zo dňa 23. septembra 2010 žalobca namietal len porušenie ustanovenia § 41 ods. 1 ZVO, pričom ďalší nezákonný postup obstarávateľa nenamietal. Súčasne v právomoci, ktorú Úradu zveril zákonodarca v § 139 zákona č. 25/2006 Z. z. bolo posúdiť, či porušenie tohto zákona, na ktoré poukazuje navrhovateľ v podaných námietkach, by mohlo zásadne ovplyvniť výsledok verejného obstarávania (§ 139 ods. 4). Úrad teda postupoval v súlade so zákonom, keď preskúmaným rozhodnutím námietky navrhovateľa - žalobcu, zamietol potom, ako po vykonanom dokazovaní dospel k záveru, že porušenie zákona verejným obstarávateľom, ktoré navrhovateľ namietal v písomných námietkach, nemohlo zásadne ovplyvniť výsledok verejného obstarávania v predmetnej veci a to z dôvodov uvedených vyššie.

Z uvedených dôvodov odvolací súd považoval za irelevantné aj ďalšie námietky žalobcu, ktorými namietal, že zo strany verejného obstarávateľa došlo k porušeniu aj § 41 ods. 3 zákona č. 25/2006, že obstarávateľ nezákonným postupom porušil aj právnu úpravu ustanovenú v § 9 ods. 4 uvedeného

zákona a že ani žalovaný, ani súd prvého stupňa žiadnym spôsobom neskúmali ďalší postup obstarávateľa, keďže žalobca ako navrhovateľ v námietkovom konaní uvedenú námietku nevzniesol v písomných námietkach zo dňa 23. septembra 2010 a povinnosťou žalovaného bolo preskúmať zákonnosť postupu obstarávateľa v rozsahu uplatnených námietok.

Tvrdenie žalobcu o nezákonnosti postupu obstarávateľa z dôvodu, že ho zo súťaže vylúčil, a to i napriek skutočnosti, že jeho predložená súťažná ponuka bola vyhodnotená ako víťazná, odvolací súd považoval za zavádzajúce, keďže zo skutkových zistení vyplývajúcich z administratívneho spisu jednoznačne vyplýva, že obstarávateľ vyhodnotil ponuku žalobcu v predmetnej verejnej súťaži ako víťaznú a pokiaľ aj v budúcnosti došlo k zrušeniu verejnej súťaže, táto skutočnosť nebola predmetom námietkového konania žalovaného správneho orgánu v danej veci, z ktorých dôvodov nemôže byť ani predmetom súdneho prieskumu, ktorého rozsah je určený predmetom preskúmaného rozhodnutia žalovaného.

Odvolací súd rovnako za nedôvodnú považoval námietku žalobcu, ktorou poukazom na § 9 ods. 7 písm. c/ zákona č. 25/2006 Z. z. namietal, že obstarávateľ nemohol dodržať ani uvedenú právnu úpravu, pretože nemohol Úradu pre verejné obstarávanie zaslať zápisnicu z otvárania ponúk zo dňa 19. júla 2010 v takom znení, ktoré by zodpovedalo zákonnému zneniu, keďže z písomných námietok vyplýva, že žalobca uvedené porušenie v námietkovom konaní žalovaného nenamietal. Súčasne senát odvolacieho súdu poukazuje na to, že právna úprava ustanovená v § 9 ods. 7 nadobudla účinnosť až dňom 1. apríla 2011 zákonom č. 58/2011 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 25/2006 Z. z., pričom predmetný postup zadávania zákazky bol obstarávateľom vyhlásený dňa 13. mája 2010.

Odvolací súd taktiež považoval za nedôvodné tvrdenia žalobcu, že prvostupňový súd v konaní odporcu nikdy nevyzval, aby predložil znenie zápisnice z otvárania ponúk zo dňa 19. júla 2010 o 10:00 hod., ako aj, že súd v konaní postupoval len, automaticky sa oboznámiac s obsahom pripojeného správneho spisu bez vyžiadania si ďalších podkladov. V danej súvislosti senát odvolacieho súdu poukazuje na to, že z predloženého spisového materiálu krajského súdu vyplýva, že žalovaný s vyjadrením k žalobe súdu prvého stupňa predložil administratívny spis, súčasťou ktorého bol aj spisový materiál verejného obstarávateľa - Fakultná nemocnica Nitra, v originále a súčasťou tohto spisu bola aj zápisnica z otvárania ponúk zo dňa 19. júla 2010 o 10:00 hod.. Odvolací súd ďalej konštatuje, že podkladom pre rozhodnutie súdu v súdnom prieskume zákonnosti rozhodnutia žalovaného správneho orgánu napadnutého žalobou je administratívny spis žalovaného a súd v preskúmanacom konaní môže vykonať len dôkazy nevyhnutné na preskúmanie napadnutého rozhodnutia, vychádzajúc zo skutkového stavu v čase vydania tohto rozhodnutia (§ 250i ods. 1 O.s.p.).

Námietky žalobcu, ktorými namietal nezákonnosť preskúmaného rozhodnutia žalovaného a nezákonnosť napadnutého rozhodnutia súdu prvého stupňa, z dôvodu, že žalovaný v konaní o námietkach postupoval v rozpore s procesnoprávnymi predpismi upravenými v správnom poriadku poukazom na ustanovenia § 9 ods. 1 ZVO v spojení s § 3 ods. 1 a s § 32 ods. 1 správneho poriadku, čím bol ukrátený aj na svojich procesných právach, odvolací súd tiež považoval za nedôvodné. Senát odvolacieho súdu v danej súvislosti dáva do pozornosti žalobcu, že v právnej úprave ustanovenej v § 153 zákona o verejnom obstarávaní zákonodarca výslovne stanovil, že všeobecné predpisy o správnom konaní (zákon č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení nehorších predpisov - správny poriadok) sa nevzťahujú na konania podľa tohto zákona okrem konania podľa § 116 ods. 9 a 11, § 123 ods. 2, § 125 ods. 2, § 130, § 132 ods. 3, § 134 ods. 2 a § 149, z ktorej jednoznačne vyplýva, že Úrad v konaní o námietkach podľa § 139 ZVO nepostupuje v zmysle ustanovení správneho poriadku. Odvolací súd nemohol považovať za dôvodné ani tvrdenie žalobcu, že bol rozhodnutím a postupom správneho orgánu ukrátený na svojich právach, pretože musel zaplatiť peňažnú kauciu, hoci sám zákon žiadnym spôsobom neporušil. Z právnej úpravy ustanovenej v § 138 ods. 20 zákona č. 25/2006 Z. z. vyplýva, že kaucia je príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia Úradu, ktorým boli námietky navrhovateľa zamietnuté. Pokiaľ teda v danom prípade Úrad preskúmaným rozhodnutím námietky žalobcu zamietol, nemohlo mu vzniknúť právo na vrátenie kaucie, ktorú zložil na účet Úradu s podaním námietok (§ 138 ods. 19).

Odvolaací súd súčasne dáva do pozornosti žalobcu, že ak by žalovaný pri rozhodovaní o námietkach zistil iné pochybenia a porušenia zákona zo strany obstarávateľa, na ktoré obsah námietok podaných žalovanému výslovne neodkazoval, a ktoré by mohli mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, mohlo by byť takéto zistenie impulzom pre žalovaného na osobitný postup (podľa §§ 146 a nasl. ZVO).

Podľa § 146 zákona o verejnom obstarávaní Úrad vykonáva kontrolu postupu zadávania zákaziek pred uzavretím zmluvy alebo rámcovej dohody a pri výkone kontroly pred ukončením súťaže návrhov.

V právnej úprave ustanovenej v § 146 zákona o verejnom obstarávaní zákonodarca upravuje postup Úradu, ktorým vykonáva kontrolu postupu zadávania zákaziek pred samotným uzatvorením zmluvy s víťazných uchádzačom alebo rámcovej zmluvy a pri výkone kontroly po ukončení súťaže návrhov na základe podnetov fyzických a právnických osôb, ktoré nie sú oprávnené podať námietky a z vlastného podnetu. Z uvedenej právnej úpravy vyplýva, že Úrad je oprávnený vykonávať kontrolu súťažného konania, realizujúc svoju právomoc dohľadu nad dodržiavaním povinností verejného obstarávateľa, obstarávateľa alebo osoby podľa § 7 až do ukončenia súťaže, pričom postup Úradu v zmysle uvedenej právnej úpravy treba považovať za samostatný postup na základe zákonného zmocnenia, avšak zákonná úprava ustanovená v § 139 zákona o verejnom obstarávaní ukladá Úradu povinnosť konať a rozhodovať spôsobom zákonom predpokladaným práve v konaní o námietkach, ktorý bol v danom prípade splnený.

Vzhľadom na uvedené odvolací súd námietky žalobcu vznesené v odvolaní proti rozsudku súdu prvého stupňa považoval za nedôvodné. Z postupu žalovaného odvolací súd taktiež nezistil takú vadu konania, ktorá by mohla mať za následok nezákonnosť preskúmaného rozhodnutia.

Z uvedených dôvodov odvolací súd napadnutý rozsudok Krajského súdu v Bratislave ako vecne a právne správny podľa § 250ja ods. 3 veta druhá O.s.p. v spojení s § 219 ods. 1, 2 O.s.p. a s § 246c ods. 1, veta prvá O.s.p. potvrdil stotožniac sa v zásade aj s dôvodmi prvostupňového rozhodnutia (§ 219 ods. 2 O.s.p. v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá O.s.p.).

O náhrade trov odvolacieho konania odvolací súd rozhodol podľa ust. § 250k ods. 1 veta prvá O.s.p. v spojení s ust. § 246c ods. 1, veta prvá O.s.p. a s ust. § 224 ods. 1 O.s.p.. Žalobcovi náhradu trov tohto konania nepriznal, pretože v tomto konaní nebol úspešný.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku nie je prípustný opravný prostriedok.