



SLOVENSKÁ REPUBLIKA

UZNESENIE

Ústavného súdu Slovenskej republiky

I. ÚS 367/2018-14

Ústavný súd Slovenskej republiky na neverejnom zasadnutí 14. novembra 2018 predbežne prerokoval sťažnosť obce Dulova Ves, Dulova Ves 18, zastúpenej advokátskou kanceláriou IURISTICO s. r. o., Cimborkova 13, Košice, v mene ktorej koná advokát a konateľ JUDr. Matej Kukura, PhD., vo veci namietaného porušenia základných práv podľa čl. 46 ods. 1 a 2 Ústavy Slovenskej republiky a práva podľa čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd uznesením Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 4 Sžfk 7/2018 z 3. júla 2018 a takto

r o z h o d o l :

Sťažnosť obce Dulova Ves **o d m i e t a** ako zjavne neopodstatnenú.

O d ô v o d n e n i e :

I.

1. Ústavnému súdu Slovenskej republiky (ďalej len „ústavný súd“) bola 6. septembra 2018 doručená sťažnosť obce Dulova Ves (ďalej len „sťažovateľ“), ktorou namieta porušenie svojich základných práv podľa čl. 46 ods. 1 a 2 Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „ústava“) a práva podľa čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv

a základných slobôd (ďalej len „dohovor“) uznesením Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej len „najvyšší súd“) sp. zn. 4 Sžfk 7/2018 z 3. júla 2018 (ďalej len „napadnuté uznesenie najvyššieho súdu“).

2. Z obsahu sťažnosti a jej príloh vyplýva, že sťažovateľ sa podanou žalobou na Krajskom súde v Bratislave (ďalej len „krajský súd“) domáhal preskúmania zákonnosti zápisnice o prerokovaní protokolu Úradu pre verejné obstarávanie č. 6205-7000/2016-OK/12 z 21. novembra 2016 (ďalej aj „zápisnica o prerokovaní protokolu“, „opatrenie“ alebo aj „napadnutý správny akt“). Úrad pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) vykonal kontrolu postupu sťažovateľa pri zadávaní zákazky „*Sanácia miesta s nezákonne umiestneným odpadom v obci Dulová Ves*“ po uzatvorení zmluvy, ktorá bola financovaná z fondov Európskej únie. O výsledku kontroly vypracoval „*Protokol o výsledku kontroly dodržiavania zákona o verejnom obstarávaní č. 6205-7000/2016/OK/9 zo dňa 3. októbra 2016*“ (ďalej len „protokol“), v ktorom konštatoval porušenie zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“). Sťažovateľ požiadal listom z 28. októbra 2016 podaným na poštovú prepravu 31. októbra 2016 o predĺženie lehoty na vyjadrenie a následne predložil písomné vyjadrenie z 18. novembra 2016. Úrad na písomné vyjadrenie sťažovateľa neprihliadol a protokol vyhlásil za prerokovaný. O prerokovaní protokolu spísal predmetnú zápisnicu.

Krajský súd odmietol žalobu uznesením č. k. 6 S 11/2017-53 z 26. októbra 2017 pre jej neprípustnosť v súlade s § 7 písm. e) Správneho súdneho poriadku (ďalej len „SSP“) v spojení s § 97 a § 98 ods. 1 písm. g) SSP s odôvodnením, na ktoré poukazuje aj sťažovateľ vo svojej sťažnosti a v ktorom uviedol, že „... žaloba smeruje proti aktu orgánu verejnej správy vydaného v správnom konaní, ktoré je predbežnej, procesnej povahy, ktoré nemohlo mať za následok ujmu na subjektívnych právach účastníka konania...“ (bod 21 odôvodnenia uznesenia), že „kontrolu postupu zadávania zákazky na poskytnutie služby po uzavretí zmluvy na predmet zákazky nemožno považovať za rozhodovací proces vo verejnej správe a výsledné materiály (protokol a zápisnicu) z vykonanej kontroly za rozhodnutia vydané v takomto konaní, keďže kontrolou sa len zisťuje súlad postupu kontrolovaného s ustanoveniami zákona o verejnom obstarávaní“ (bod 17 odôvodnenia uznesenia), že

„... napadnuté rozhodnutie ako také... samé o sebe nepredstavuje zásah do práv a právom chránených záujmov kontrolovaného subjektu“ (bod 18 odôvodnenia uznesenia) a výsledky dohľadu majú slúžiť len ako prípadný podklad pre ďalší postup jednak úradu, ktorý na základe zistených porušení zákona mohol proti sťažovateľovi začať správne konanie o uloženie pokuty podľa § 149 zákona o verejnom obstarávaní, alebo pre riadiaci orgán, ktorý je oprávnený rozhodnúť o uložení povinnosti vrátiť poskytnutý príspevok alebo jeho časť (bod 19 odôvodnenia uznesenia).

Proti uzneseniu krajského súdu podal sťažovateľ kasačnú sťažnosť z dôvodov podľa § 440 ods. 1 písm. f), g) a j) SSP. Napadnutým uznesením najvyššieho súdu bola kasačná sťažnosť sťažovateľa zamietnutá ako nedôvodná s odôvodnením, že krajský súd vec správne právne posúdil, s právnymi námietkami sťažovateľa sa riadne vysporiadal a ďalšie námietky uvedené v kasačnej sťažnosti vyhodnotil ako bezpredmetné a nespôsobilé spochybníť vecnú správnosť rozhodnutia.

3. Sťažovateľ uvádza, že aj rozhodnutia a opatrenia predbežnej povahy vydávané na dobu určitú podliehajú súdnemu prieskumu. V tejto súvislosti poukazuje na to, že „*Potreba ich preskúmania vyplýva napr. aj z požiadavky, aby sa žalobca prípadne mohol následne domáhať náhrady škody spôsobenej nezákonným rozhodnutím podľa čl. 46 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky. Z tohto dôvodu je potrebné výnimku podľa § 7 ods. 1 písm. e) S. s. p. vykladať reštriktívne, aby bolo možné reálne uplatnenie tohto práva (čl. 152 ods. 4 Ústavy Slovenskej republiky). Aj preto zákonodarca trvá na tom, aby pre uplatnenie výluky podľa cit. ustanovenia absentovala ujma na subjektívnych právach účastníka konania, čo je druhá kumulatívna podmienka pre uplatnenie tejto výluky.*“. V danom prípade však podľa sťažovateľa nie je splnená ani jedna z uvedených podmienok pre uplatnenie tejto výluky. Sťažovateľ je toho názoru, že pokiaľ ide o zápisnicu o prerokovaní protokolu, táto nie je opatrením predbežnej povahy, pretože „*nie je isté, že bude žalobou napadnuté opatrenie možné preskúmať neskôr v rámci vydaného meritórneho rozhodnutia. Teda v danom prípade nie je postavené naisto, že vec sama bude predmetom riešenia pred správnym orgánom aj s vecným výsledkom.*“. Sťažovateľ považuje opatrenie úradu za finálny akt, keďže v niektorých prípadoch aj napriek porušeniu zákona o verejnom obstarávaní nie je možné uložiť pokutu a do dňa začatia súdneho konania takto vec nebola riešená ani

v prerokovávanom prípade. Sťažovateľ nesúhlasí so záverom všeobecných súdov, že by opatrenie úradu nemalo za následok ujmu na subjektívnych právach sťažovateľa a túto ujmu vidí v porušení jeho práva predložiť svoje vyjadrenie, s ktorým sa správny orgán (úrad) musí riadne vysporiadať. Poukazuje na ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní, z ktorých vyplýva, že *„správny orgán je povinný poskytnúť kontrolovanému subjektu možnosť vyjadriť sa k protokolu v primeranej lehote, pričom dĺžku tejto majú určiť zamestnanci úradu. Následne po vyjadrení sa kontrolovaného subjektu sú zamestnanci úradu povinní preveriť opodstatnenosť tohto vyjadrenia, zdôvodniť jeho prípadnú neopodstatnenosť, vypracovať dodatok k protokolu, ktorý sa stane súčasťou protokolu, ako aj prerokovať tento dodatok k protokolu s vedúcim kontrolovaného a odovzdať mu ho.“*

K odôvodneniu postupu správneho orgánu, ktorý na sťažovateľom doručené vyjadrenie neprihliadal, sa úrad vyjadril až v rámci súdneho prieskumu, a to tak, že žiadosť o predĺženie lehoty mala byť úradu doručená po lehote, napriek jej včasnému podaniu na poštovú prepravu, pretože úrad počítal lehotu hmotnoprávne, a nie procesnoprávne. V tejto súvislosti sťažovateľ uviedol: *„19. Zo strany správneho orgánu ide o taký náhodilý a nepredvídateľný výklad písaného práva, ktorý nenapĺňa základnú požiadavku na svoju legitimitu, ktorá je jedným z kľúčových znakov právneho štátu (čl. 1 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky). Absolútne totiž neexistuje dôvod, aby sa rovnaká procesná situácia upravovala vždy rôzne a aby sa na doručovanie zásielok uplatňovali rôzne pravidlá. Žiadosť o predĺženie lehoty bola podávaná v prebiehajúcim administratívnom konaní, preto nejestvuje žiaden vecný dôvod, aby sa táto lehota vykladala inak ako procesnoprávne. 20. Z uvedeného dôvodu, pokiaľ správny orgán naše vyjadrenie nepreskúmal, na námietky v ňom obsiahnuté neprihliadol, nevysporiadal sa s jeho opodstatnenosťou či neopodstatnenosťou a toto svoje vysporiadanie nevčlenil do dodatku k protokolu, ale spísal iba zápisnicu o prerokovaní protokolu, odňal nám tým procesné práva, ktoré nám ako účastníkovi konania o kontrole v zmysle zákona o verejnom obstarávaní, ako boli uvedené vyššie, patria. 21. Vykonanou kontrolou sa zároveň zisťuje súlad postupu kontrolovaného subjektu s ustanoveniami zákona [o verejnom obstarávaní], Z uvedeného dôvodu teda výsledky kontroly, ako sú zachytené v protokole a zápisnici, autoritatívne (keďže úrad je správnym orgánom vykonávajúcim kontrolu v danom prípade, a teda uplatňujúcim štátnu moc) konštatujú, že naša obec porušila ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní.“*

22. *K tomu uvádzame, že takýto obsah protokolu a zápisnice v podstate napĺňa aj obsah pojmu správneho rozhodnutia alebo opatrenia vo forme deklaratórneho aktu, pretože tieto úkony sa opierajú o relatívne rozsiahle skutkové zisťovanie, ich hodnotenie a subsumovanie pod právnu normu s formalizovaným záverom práve vo forme protokolu. Z tohto hľadiska sa teda nejedná o púhe potvrdenie (osvedčovací akt), ktoré sa vydáva v prípadoch, kedy nie je o veci pochybnosť, nie je potrebné použiť správne uváženie, ani vyložiť neurčitý pojem, ale majú byť iba osvedčené skutočnosti úradne známe. Protokol má teda povahu správneho aktu, ktorý má mocenskú povahu a zásadné účinky - v podstate všetky ostatné štátne orgány budú vychádzať z toho, že naša obec porušila zákon o verejnom obstarávaní, pretože to skonštatoval práve ten orgán štátnej moci, ktorý je povolaný takéto konštatovania činiť.“*

Vzhľadom na uvedené sťažovateľ tvrdí priamu dotknutosť na jeho hmotných právach, pretože protokol úradne deklaruje, že vo verejnom obstarávaní porušil zákon o verejnom obstarávaní s vplyvom na výsledok verejného obstarávania. Sťažovateľ zastáva názor, že už poskytnutá dotácia spadá pod majetkové právo chránené podľa čl. 20 ústavy, ktorému je potrebné poskytnúť aj súdnu ochranu. Na tomto základe nie je možné podľa neho uplatniť výluky podľa § 7 ods. 1 písm. e) SSP a opačný postup súdu považuje za nezákonný a taký, ktorým došlo k odopretiu spravodlivosti vo vzťahu k sťažovateľovi.

Sťažovateľ ďalej namieta, že všeobecné súdy nedali vo svojich rozhodnutiach odpovede na jeho špecifické argumenty a zásadné právne otázky, predovšetkým na otázku povahy opatrenia správneho orgánu a otázku spôsobilosti vzniku ujmy na procesných a hmotných právach sťažovateľa.

Poukazuje na to, že v dôsledku zmeny právnej úpravy, ktorou sa rozšírila možnosť súdneho prieskumu aj o opatrenia orgánov verejnej správy, pokiaľ nimi sú alebo môžu byť práva, právom chránené záujmy alebo povinnosti fyzickej osoby a právnickej osoby priamo dotknuté, neobstojí poukaz krajského súdu na predchádzajúcu súdnu prax, ktorá sa týkala konaní vedených podľa Občianskeho súdneho poriadku.

V závere sťažnosti odkazujúc na judikatúru Európskeho súdu pre ľudské práva a ústavného súdu poukázal na právo na riadne odôvodnenie rozhodnutia súdu, ktorého nedostatok zakladá porušenie práva na spravodlivý súdny proces a základného práva na súdnu ochranu.

4. Na základe všetkých uvedených skutočností v závere sťažnosti sťažovateľ navrhuje, aby ústavný súd rozhodol o jeho sťažnosti nálezom, ktorým by vyslovil porušenie ním označených práv (bod 1 tohto uznesenia) napadnutým uznesením najvyššieho súdu, napadnuté uznesenie zrušil a vrátil vec najvyššiemu súdu na ďalšie konanie a priznal sťažovateľovi náhradu trov právneho zastúpenia.

II.

5. Ústavný súd podľa čl. 127 ods. 1 ústavy rozhoduje o sťažnostiach fyzických osôb alebo právnických osôb, ak namietajú porušenie svojich základných práv alebo slobôd, alebo ľudských práv a základných slobôd vyplývajúcich z medzinárodnej zmluvy, ktorú Slovenská republika ratifikovala a bola vyhlásená spôsobom ustanoveným zákonom, ak o ochrane týchto práv a slobôd nerozhoduje iný súd.

6. Ústavný súd podľa § 25 ods. 1 zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 38/1993 Z. z. o organizácii Ústavného súdu Slovenskej republiky, o konaní pred ním a o postavení jeho sudcov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o ústavnom súde“) každý návrh predbežne prerokuje na neverejnom zasadnutí bez prítomnosti navrhovateľa, ak tento zákon neustanovuje inak. Pri predbežnom prerokovaní každého návrhu ústavný súd skúma, či dôvody uvedené v § 25 ods. 2 zákona o ústavnom súde nebránia jeho prijatiu na ďalšie konanie. Podľa tohto ustanovenia návrhy vo veciach, na prerokovanie ktorých nemá ústavný súd právomoc, návrhy, ktoré nemajú náležitosti predpísané zákonom, neprípustné návrhy alebo návrhy podané niekým zjavne neoprávneným, ako aj návrhy podané oneskorene môže ústavný súd na predbežnom prerokovaní odmietnuť uznesením bez ústneho pojednávania. Ústavný súd môže odmietnuť aj návrh, ktorý je zjavne neopodstatnený.

7. Sťažovateľ sťažnosťou doručenou ústavnému súdu namieta porušenie svojich základných práv podľa čl. 46 ods. 1 a 2 ústavy a práva podľa čl. 6 ods. 1 dohovoru napadnutým uznesením najvyššieho súdu.

8. Podľa čl. 46 ods. 1 ústavy každý sa môže domáhať zákonom ustanoveným postupom svojho práva na nezávislom a nestrannom súde.

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

Podľa čl. 6 ods. 1 dohovoru každý má právo na to, aby jeho záležitosť bola spravodlivo, verejne a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom zriadeným zákonom, ktorý rozhodne o jeho občianskych právach alebo záväzkoch alebo o oprávnenosti akéhokoľvek trestného obvinenia proti nemu.

9. V súvislosti s predbežným prerokovaním sťažnosti ústavný súd zdôrazňuje, že nie je súčasťou systému všeobecných súdov, ale podľa čl. 124 ústavy je nezávislým súdnym orgánom ochrany ústavnosti. Z tohto ústavného postavenia vyplýva, že úlohou ústavného súdu nie je zastupovať všeobecné súdy, ktorým predovšetkým prislúcha interpretácia a aplikácia zákonov. Úloha ústavného súdu sa obmedzuje na kontrolu zlučiteľnosti účinkov takejto interpretácie a aplikácie s ústavou alebo kvalifikovanou medzinárodnou zmluvou o ľudských právach a základných slobodách (napr. I. ÚS 19/02, I. US 27/04, I. US 74/05). Ústavný súd preto nie je zásadne oprávnený preskúmať a posudzovať právne názory všeobecného súdu, ktoré ho pri výklade a uplatňovaní zákonov viedli k rozhodnutiu, ani preskúmať, či v konaní pred všeobecnými súdmi bol náležite zistený skutkový stav a aké skutkové a právne závery zo skutkového stavu všeobecný súd vyvodil. Aj keby ústavný súd nesúhlasil s interpretáciou zákonov všeobecnými súdmi, ktorých prioritnou úlohou je chrániť zákonnosť, mohol by nahradiť napadnuté právne názory všeobecného súdu iba v prípade, ak by bolo napadnuté rozhodnutie všeobecného súdu svojvoľné, zjavne neodôvodnené, resp. ústavne nekonformné. Skutkové a právne závery všeobecného súdu teda môžu byť predmetom kontroly zo strany ústavného súdu len vtedy, ak by ním vyведенé závery boli zjavne neodôvodnené alebo arbitrárne, a tak z ústavného hľadiska neospravedliteľné a neudržateľné, a zároveň by mali za následok porušenie základného práva alebo slobody (m. m. I. ÚS 13/00, I. ÚS 139/02, III. ÚS 180/02).

10. Sťažovateľ v rámci svojej sťažnostnej argumentácie vyjadruje nesúhlas s výkladom vo veci aplikovaných právnych noriem, argumentuje, že napadnutý správny akt je spôsobilý zasiahnuť do jeho hmotných práv, a spochybňuje ústavnú udržateľnosť právneho názoru najvyššieho súdu, ktorý tento vyjadril vo svojom napadnutom uznesení a podľa ktorého správny akt, ktorým je v danom prípade zápisnica o prerokovaní protokolu, nepodlieha súdnemu prieskumu v správnom súdnictve, pretože má len predbežnú povahu a sám osebe nepredstavuje zásah do práv a povinností sťažovateľa. Ďalej dôvodí aj tým, že protokol, ako aj zápisnica o prerokovaní protokolu obsahujú identifikáciu zistených nedostatkov, ktorých sa sťažovateľ pri verejnom obstarávaní mal dopustiť, pričom odmietnutím meritórneho prejednávania žaloby došlo aj k odmietnutiu spravodlivosti. S poukazom na uvedené je sťažovateľ toho názoru, že napadnuté uznesenie najvyššieho súdu porušuje jeho základné práva (bod 1 tohto uznesenia).

11. Najvyšší súd v relevantnej časti odôvodnenia napadnutého uznesenia uviedol:

«4.8 Predmetom kasačného konania bolo preskúmanie uznesenia krajského súdu ako aj konania, ktorá mu predchádzala, pričom v rámci kasačného konania Najvyšší súd Slovenskej republiky skúmal možnosť súdneho prieskumu Protokolu o výsledku kontroly dodržiavania zákona o verejnom obstarávaní č. 6205/7000/2016-OK /9 zo dňa 03.10.2016, ktorý krajský súd zhodne so žalovaným považovali za nepodliehajúce súdnemu prieskumu zákonnosti. Túto právnu otázku presvedčivo vyriešil krajský súd, pričom najvyšší súd sa s dôvodmi jeho uznesenia plne stotožňuje.

4.9 Správne súdnictvo je založené na princípe generálnej klauzuly, čo v zásade znamená, že súdnemu prieskumu zákonnosti podliehajú v zásade všetky rozhodnutia vydané správnymi orgánmi s výnimkou tých, ktoré zákon výslovne z prieskumu vylučuje. Rozsah právomoci 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, ktoré obsahuje taxatívny výpočet konkrétnych druhov rozhodnutí, ktoré sú vylúčené zo súdneho prieskumu.

4.10 Najvyšší súd v tejto súvislosti, využíjúc ust. § 464 ods. 1 SSP, poukazuje na rozhodnutie najvyššieho súdu vydané v obdobnej veci pod sp. zn. 1Sžfk/9/2017 z 22. augusta 2017, z ktorého prevzatú časť odôvodnenia vo vzťahu k napadnutému Protokolu cituje: „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.

Aj po nadobudnutí účinnosti Správneho súdneho poriadku naďalej platí, že v systéme správneho súdnictva vychádza právna úprava prístupu k súdnemu preskúmaniu právoplatného rozhodnutia orgánu verejnej správy na základy žaloby z princípu generálnej klauzuly s negatívnou enumeráciou, z ktorého vyplýva, že súdy v zásade preskúmajú všetky rozhodnutia alebo opatrenia orgánov verejnej správy, ktorými sa zakladajú, menia alebo zrušujú oprávnenia a povinnosti fyzických alebo právnických osôb alebo ktorými môžu byť práva, právom chránené záujmy alebo povinnosti fyzických osôb alebo právnických osôb priamo dotknuté, okrem tých, ktoré záhon výslovne z prieskumu vylučuje (§ 248 OSP, § 7 SSP). Z právomoci súdu však nesmie byť vylúčené preskúmanie rozhodnutí týkajúcich sa základných práv a slobôd (čl. 46 ods. 2 veta druhá Ústavy Slovenskej republiky).

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

Rozhodujúcim kritériom pre posúdenie prípustnosti súdneho preskúmania rozhodnutí orgánov verejnej správy je teda vždy ich spôsobilosť zasiahnuť do práv, slobôd alebo záujmov subjektov, ktorým sú určené, ako to správne tvrdí žalobca. Súdnemu preskúmaniu preto podliehajú aj také správne akty orgánov verejnej správy, ktoré nespĺňajú formálne

náležitosti rozhodnutia, za predpokladu, že sa nimi právne záväzným spôsobom (bez možnosti nápravy prostredníctvom riadnych opravných prostriedkov) zakladajú, menia alebo rušia práva alebo povinnosti fyzických alebo právnických osôb alebo sa ich priamo dotýkajú. V tomto zmysle žalobca dôvodne poukazuje na vyššie označenú judikatúru definujúcu preskúmvaciu právomoc správneho súdu.

Kasačný súd sa však stotožňuje s názorom žalovaného, že napadnutý protokol a zápisnica o jeho prerokovaní uvedené požiadavky pre prípustnosť súdneho preskúmania v správnom súdnictve nespĺňajú. Tento záver podporuje aj krajským súdom citovaná argumentácia Najvyššieho súdu v rozsudku sp. zn. 5Sžf/26/2012 z 29. novembra 2012, na ktorý sa žalobca odvoláva, v ktorom Najvyšší súd uviedol, že „... považuje za potrebné zdôrazniť, že zatiaľ čo protokol a zápisnica o prerokovaní protokolu ako také nepodliehajú súdnemu prieskumu v správnom súdnictve, pretože osebe nepredstavujú zásah do práv a právom chránených záujmov kontrolovaného subjektu, ich časť obsahujúca uloženie povinnosti alebo sankcie je nutne, s ohľadom na ich spôsobilosť takéhoto zásahu, vylúčená spod negatívnej enumerácie §248 OSP...“.

4.11 Z tohto rozhodnutia, ako aj zo skoršieho rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky v tej istej veci sp. zn. 5Sžf/31/2011, vyplýva, že jediným aspektom, na základe ktorého bola konštatovaná prípustnosť súdneho preskúmania protokolu a zápisnice, bola v protokole uložená povinnosť kontrolovanému subjektu prijať opatrenia na odstránenie zistených nedostatkov a ich príčin, ktoré umožňoval uložiť v tom čase platný zákon č. 10/1996 Z. z. Keďže žalovaný postupoval pri kontrole postupu zadávania zákazky u žalobcu podľa ustanovení § 146a až § 146d zákona č. 26/2005 Z. z., ktoré nadobudli účinnosť od 1. januára 2010, nebola žalobcovi v napadnutom protokole uložená žiadna povinnosť, ktorá by zasiahla do jeho právnej sféry a ktorej uloženie by odôvodňovalo prípustnosť súdneho preskúmania protokolu a zápisnice. Kasačný súd poukazuje aj na rozhodnutie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 6Sžfk/15/2018 zo dňa 25. apríla 2018 alebo 4Sžfk/56/2015 zo dňa 8. júla 2016 z ktorých vyplýva, že Protokol o výsledku dodržania zákona o ZVO, ako aj Zápisnica o jeho prerokovaní v prípade, ak kontrolovanému subjektu neukladajú práva a povinnosti, sú iba podkladovým materiálom pre prípadné rozhodnutie o uložení sankcie za spáchanie správneho deliktu na úseku verejného obstarávania (§ 149 zákona č. 26/2005 Z. z.). Tieto správne akty nie sú spôsobilé zasiahnuť do práv a povinností

kontrolovaného subjektu, pretože majú iba predbežnú povahu, a preto nepodliehajú súdnemu prieskumu. Až v prípade, ak správny orgán zvolí na základe zistení z kontroly zákonom predpísaný postup (podľa § 27a zákona č. 528/2008 Z. z.) a vyvodí z kontrolných zistení pre žalobcu sankčný postih, bude rozhodnutie o uložení pokuty ako aj postup správneho orgánu tomuto rozhodnutiu predchádzajúci, preskúmateľný súdom, pretože až týmto rozhodnutím dôjde k zásahu do práv a povinností žalobcu.

4.12 Po preskúmaní podanej kasačnej sťažnosti kasačný súd konštatuje, že s právnymi námietkami sťažovateľa sa krajský súd v rozhodnutí riadne vysporiadal a neopomenul žiadnu spornú otázku, riešenie ktorej by zostalo na kasačnom súde, v dôsledku čoho krajský súd správne právne posúdil predmetnú vec a neporušil práva sťažovateľa na spravodlivý proces. Ďalšie námietky uvedené v kasačnej sťažnosti vyhodnotil najvyšší súd ako bezpredmetné a nespôsobilé spochybnit' vecnú správnosť rozhodnutia. Z uvedeného dôvodu kasačnú sťažnosť podľa § 461 SSP ako nedôvodnú zamietol.»

12. V nadväznosti na sťažovateľom prezentované námietky smerujúce proti zamietavému uzneseniu najvyššieho súdu ústavný súd musí ustáliť, či najvyšší súd ako súd kasačný rozhodol zákonne. Iba tak možno dospieť k záveru, či meritórny prieskum procesného odmietnutia správnej žaloby, ktorý realizoval najvyšší súd, zodpovedal požiadavkám (zákaz denegationis iustitiae) plynúcim z ústavou garantovaných základných práv (ako aj práva podľa čl. 6 ods. 1 dohovoru) sťažovateľa procesnej povahy.

13. Z napadnutého uznesenia najvyššieho súdu vyplýva, že sa stotožnil s právnym názorom krajského súdu vyjadreným v jeho uznesení, v zmysle ktorého správny akt napadnutý sťažovateľom (zápisnica o prerokovaní protokolu) nepodlieha súdnemu prieskumu v správnom súdnictve s odkazom na naplnenie hypotézy vyjadrenej v § 7 písm. b) SSP v okolnostiach súdnej veci (negatívne vymedzenie právomoci správneho súdu).

14. Podľa § 7 písm. b) SSP správne súdy nepreskúmajú správne akty orgánov verejnej správy, ktoré nemajú povahu rozhodnutia o právach, právom chránených záujmoch

alebo povinnostiach fyzickej osoby a právnickej osoby, najmä rozhodnutia a opatrenia organizačnej povahy a rozhodnutia a opatrenia upravujúce vnútorné pomery orgánu, ktorý ich vydal, ak tento zákon neustanovuje inak.

15. Z hľadiska ústavnej konformity napadnutého uznesenia najvyššieho súdu je podstatné zodpovedanie otázky, či právne posúdenie veci, z ktorého najvyšší súd vychádzal, zodpovedá § 7 písm. b) SSP, a tým v konečnom dôsledku aj požiadavkám na ochranu ústavou a dohovorom chráneným právam procesnej povahy.

16. Sťažovateľ v rámci svojej sťažostnej argumentácie spochybňuje právne posúdenie veci napadnutým uznesením najvyššieho súdu, predovšetkým s ohľadom na posúdenie povahy zápisnice o prerokovaní protokolu, ako aj jej spôsobilosti spôsobiť ujmu na subjektívnych právach sťažovateľa. V tejto súvislosti však sťažovateľ neuviedol žiadne relevantné skutočnosti, ktoré by svedčili o ujme, ktorá mu na jeho subjektívnych právach napadnutým správnym aktom mala vzniknúť. Sťažovateľ v podanej sťažnosti len v teoretickej rovine predostiera polemiku týkajúcu sa povahy/charakteru správneho aktu, zápisnice o prerokovaní protokolu, bez reálneho dopadu vo sfére subjektívnych práv sťažovateľa.

17. V tejto súvislosti ústavný súd uvádza, že porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania uvedené v zápisnici o prerokovaní protokolu môže byť podľa zákona č. 528/2008 Z. z. o pomoci a podpore poskytovanej z fondov Európskeho spoločenstva platného a účinného pre rozhodné obdobie (ďalej len „zákon 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 vyplývajú z § 27a zákona č. 528/2008 Z. z., avšak až v prípade, ak príslušný správny orgán zvolí na základe zistení z kontroly obsiahnutých v protokole postup podľa § 27a zákona č. 528/2008 Z. z. a vyvodí z kontrolných zistení pre sťažovateľa sankčný postih, bude rozhodnutie o uložení pokuty (ako aj tomuto rozhodnutiu predchádzajúci postup správneho orgánu) preskúmateľné súdom, pretože až týmto rozhodnutím dôjde k zásahu do práv a povinností sťažovateľa.

18. V súvislosti s uvedeným ústavný súd považuje za žiaduce poukázať aj na časť dôvodovej správy k zákonu č. 57/2010 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 528/2008 Z. z. o pomoci a podpore poskytovanej z fondov Európskeho spoločenstva v znení zákona č. 266/2009 Z. z. a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým bolo do zákona č. 528/2008 Z. z. zavedené ustanovenie § 27a, ktorá uvádza, že dotknutými právnymi normami *«sa ustanovuje právo riadiaceho orgánu, ak zistí porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania, vyzvať prijímateľa, aby vrátil príspevok alebo jeho časť. Riadiaci orgán by pri určení výšky príspevku, ktorý sa má vrátiť, mal zohľadňovať povahu, závažnosť, spôsob a následky porušenia pravidiel a postupov verejného obstarávania. Ak prijímateľ dobrovoľne príspevok alebo jeho časť na základe výzvy nevráti, riadiaci orgán podá podnet Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“), ktorý následne postupuje v súlade so zákonom č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon č. 25/2006 Z. z.“) a ak zhodnotí, že k porušeniu pravidiel a postupov verejného obstarávania došlo, uloží pokutu v súlade s § 149 citovaného zákona. Po nadobudnutí právoplatnosti takéhoto rozhodnutia je riadiaci orgán oprávnený vydať rozhodnutie v správnom konaní, ktorým uloží prijímateľovi povinnosť vrátiť príspevok alebo jeho časť... Takéto právoplatné rozhodnutie je exekučným titulom, na základe ktorého je možné začať exekučné konanie na účely vymáhania prostriedkov, ktoré sa majú vrátiť.»*.

19. Uvedené slúži podpore právneho názoru najvyššieho súdu vyjadreného v jeho napadnutom uznesení, v zmysle ktorého je zápisnicu o prerokovaní protokolu potrebné považovať za podkladový materiál, ktorý má predbežnú povahu vzhľadom na postup upravený v § 27a zákona č. 528/2008 Z. z. a ktorý nie je spôsobilý zasiahnuť do práv a právom chránených záujmov sťažovateľa, a teda nie je preskúmateľný súdom v rámci správneho súdnictva.

20. S prihliadnutím na dosiaľ uvedené je podľa názoru ústavného súdu ústavne udržateľný záver najvyššieho súdu, podľa ktorého zápisnica o prerokovaní protokolu nie je takým individuálnym správnym aktom, ktorý by bolo možné podrobiť súdnemu prieskumu

v rámci správneho súdnictva. Preto pokiaľ bola na uvedenom základe kasačná sťažnosť smerujúca proti napadnutému uzneseniu krajského súdu zamietnutá napadnutým uznesením najvyššieho súdu bez meritórneho prejednanía veci, nebola podľa názoru ústavného súdu sťažovateľovi odňatá možnosť konať pred súdom. V tejto súvislosti odkazuje ústavný súd na identické závery, ktoré vyslovil v obdobnej veci (napr. IV. ÚS 395/2018, IV. ÚS 474/2018). Po prijatí uvedeného záveru potom najvyšší súd správne vyhodnotil ako bezpredmetné, nespôsobilé spochybníť vecnú správnosť rozhodnutia aj ďalšie námietky sťažovateľa (vrátane tej o nezohľadnení jeho vyjadrenia k protokolu zo strany správneho orgánu).

21. Vzhľadom na uvedené ústavný súd sťažnosť pre namietané porušenie základných práv podľa čl. 46 ods. 1 a 2 ústavy a práva podľa čl. 6 ods. 1 dohovoru napadnutým uznesením najvyššieho súdu odmietol podľa § 25 ods. 2 zákona o ústavnom súde ako zjavne neopodstatnenú.

22. Vzhľadom na odmietnutie sťažnosti bolo už bez právneho významu zaoberať sa ďalšími návrhmi uplatnenými v sťažnosti.

P o u č e n i e : Proti tomuto rozhodnutiu nemožno podať opravný prostriedok.

V Košiciach 14. novembra 2018