Bratislava 23. 8. 2023
Číslo: 6788-6000/2023-OD/4

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 147 písm. c), § 167 ods. 2 písm. b), § 169 ods. 2 písm. a) v nadväznosti na § 187h ods. 7 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného **Východoslovenská vodárenská spoločnosť, a.s., Komenského 50, 042 48 Košice-Sever, IČO: 36570460** (ďalej len „kontrolovaný“) po uzavretí zmluvy pri zadávaní zákazky na uskutočnenie stavebných prác na predmet **„Rochovce- Slavošovce- Čierna Lehota kanalizácia a ČOV“,** ktorá bola vyhlásená v Úradnom vestníku Európskej únie č. 2021/S 238 z 8. 12. 2021 pod č. 626103 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 283/2021 z 9. 12. 2021 pod zn. 58239 - MSP, vydáva toto

r o z h o d n u t i e :

Úrad pre verejné obstarávanie podľa § 175 ods. 4 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov uvádza, že kontrolovaný pri zadávaní nadlimitnej zákazky na uskutočnenie stavebných prác na predmet **„Rochovce- Slavošovce- Čierna Lehota kanalizácia a ČOV**“, vyhlásenej v Úradnom vestníku Európskej únie č. 2021/S 238 z 8. 12. 2021 pod č. 626103 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 283/2021 z 9. 12. 2021 pod zn. 58239 - MSP svojím konaním **porušil:**

1. **§ 38 ods. 5** a **ods. 6 písm. a)** zákona o verejnom obstarávaní, ako aj **§ 10 ods. 2** zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne princíp **nediskriminácie** hospodárskych subjektov, nakoľko v rámci podmienky účasti podľa § 33 ods. 1 písm. d) tohto zákona stanovil požiadavku na dosiahnutie neprimeraného obratu nad rámec zákonom o verejnom obstarávaní ustanovenej maximálnej výšky obratu, na základe čoho sa predmetného verejného obstarávania nemohli zúčastniť tie hospodárske subjekty, ktoré za požadované rozhodné obdobie nedosiahli kontrolovaným požadovanú výšku celkového obratu až 27 000 000 EUR bez DPH, ale dosiahli zákonom stanovenú maximálnu výšku obratu 20 405 180,37 EUR bez DPH, pričom uvedené porušenia zákona o verejnom obstarávaní **mohli mať vplyv** na výsledok verejného obstarávania;
2. **§ 91 ods. 4** v nadväznosti na **§ 40 ods. 1** v spojení s **§ 40 ods. 4** zákona o verejnom obstarávaní, ako aj **§ 10 ods. 2** zákona o verejnom obstarávaní, a to princíp **transparentnosti**, keď kontrolovaný riadne nevyhodnocoval doklad predložený uchádzačom CEDIS s.r.o., Vajnorská 100/A, 831 04 Bratislava, IČO: 50 607 383 (od 12. 5. 2023 so sídlom Galvaniho 15/A, 821 04 Bratislava) za účelom preukázania splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní prostredníctvom kapacít inej osoby China Gezhouba Group Company Limited, Jiefang Dadao 558, Wuhan, IČO: 91420000751025196U, Čínska ľudová republika s ohľadom na absentujúcu náležitosť predloženého dokladu „(2021) (...) 7942“ vyhotovenom v čínskom jazyku o osvedčení podpisu splnomocniteľa a splnomocnenca k „Splnomocneniu” z 1. 10. 2021, pričom za účelom odstránenia tohto nedostatku a riadneho vyhodnotenia neaplikoval inštitút vysvetlenia a doplnenia tohto dokladu, čím boli kontrolovaným vnesené pochybnosti do procesu vyhodnocovania splnenia

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

podmienok účasti v predmetnej verejnej súťaži, pričom uvedené porušenia zákona o verejnom obstarávaní **mohli mať vplyv** na výsledok verejného obstarávania;

3. **§ 10 ods. 2** zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne princípy **transparentnosti a nediskriminácie** hospodárskych subjektov pri nastavení zmluvných podmienok týkajúcich sa zadávania subdodávok (v článku XII. „Zadávanie subdodávok a postúpenie zmluvy“ „Návrhu zmluvy o dielo uzatvorenej podľa § 536 a nasl. zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník“, zverejnenej na profile kontrolovaného 3. 5. 2022), keď si v kontexte bodov 12.4. a 12.6. predmetnej zmluvy vyhradil právo odmietnuť kedykoľvek akéhokoľvek poddodávateľa (subdodávateľa) navrhnutého úspešným uchádzačom, pričom nestanovil jednoznačne zrejmé dôvody/kritériá, resp. podmienky, na základe ktorých kontrolovaný odmietne subdodávateľa navrhnutého úspešným uchádzačom a keď v bode 12.7. predmetnej zmluvy upravil obmedzenie pre zhotoviteľa zakontrahovať ako subdodávateľov na plnenie predmetu zákazky tie hospodárske subjekty, ktoré predložili ponuky v predmetnom verejnom obstarávaní a boli z akéhokoľvek dôvodu neúspešné, a to spočívajúce v neudelení súhlasu kontrolovaného s takýmito subdodávateľmi, pričom uvedené porušenie zákona o verejnom obstarávaní **mohlo mať vplyv** na výsledok verejného obstarávania.

O d ô v o d n e n i e :

1. Dňa 8. 12. 2021 bolo v Úradnom vestníku EÚ č. 2021/S 238 pod č. 626103 a dňa 9. 12. 2021 bolo uverejnením oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania vo Vestníku verejného obstarávania č. 283/2021 z 9. 12. 2021 pod zn. 58239 - MSP (ďalej len „oznámenie“) spoločnosťou Východoslovenská vodárenská spoločnosť, a.s., Komenského 50, 042 48 Košice, IČO: 36570460 (ďalej len „kontrolovaný“) vyhlásené verejné obstarávanie na predmet nadlimitnej zákazky na uskutočnenie stavebných prác **„Rochovce- Slavošovce- Čierna Lehota kanalizácia a ČOV“**. Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) bol dňa 10. 3. 2023 doručený email „Žiadosť o vykonanie kontroly v zmysle § 169 ods. 2 písm. c)“ z 10. 3. 2023 od Slovenskej agentúry životného prostredia, Tajovského 28, 97590 Banská Bystrica, IČO: 00626031, obsahom ktorého je podnet na výkon kontroly postupu kontrolovaného pri zadávaní vyššie uvedenej zákazky. Úrad si predmetný podnet osvojil a vykoná konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy v nadväznosti na predmetnú zákazku z vlastného podnetu úradu.

2. Podľa § 187h ods. 7 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) **v konaní začatom po 30. marci 2022, ktoré sa vzťahuje na verejné obstarávanie podľa odsekov 1 až 3, sa postupuje podľa predpisov účinných do 30. marca 2022**; to neplatí pre
   a) uloženie povinnosti podľa § 166 ods. 2 a 3,
   b) súčinnosť podľa § 167 ods. 7,
   c) vykonanie dohľadu v priestoroch verejného obstarávateľa, obstarávateľa alebo osoby podľa § 8 podľa § 167 ods. 8,
   d) zníženie pokuty podľa § 182 ods. 10,
   e) uplynutie lehoty podľa § 173 ods. 14,
   f) nazeranie do spisu podľa § 173 ods. 16,
   g) zastavenie konania podľa § 174 ods. 1 písm. q),
   h) prepadnutie kaucie podľa § 172 ods. 5,
   i) uloženie povinnosti nahradiť trovy konania podľa § 176 ods. 2,
   j) konanie o opravných prostriedkoch proti rozhodnutiu úradu v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného a pre konanie podľa § 177.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

3. Podľa § 169 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody, po ukončení súťaže návrhov, po zadaní zákazky na základe rámcovej dohody, po ukončení postupu inovatívneho partnerstva (ďalej len „konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“) sa začína
   a) z vlastného podnetu úradu,
   b) na základe podnetu osoby, ktorá nebola oprávnená podať námietky alebo
   c) na základe podnetu orgánu štátnej správy, ktorý osvedčí právny záujem v danej veci, ak boli kontrolovanému poskytnuté finančné prostriedky na dodanie tovaru, uskutočnenie stavebných prác alebo poskytnutie služieb z Európskej únie.

4. Podľa § 171 ods. 4 v spojení s § 187h ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného podľa § 169 ods. 1 písm. a) až c) a ods. 3 a 4 sa začína dňom doručenia oznámenia o začatí konania kontrolovanému. Konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného podľa § 169 ods. 2 sa začína dňom doručenia podnetu úradu.

5. Úrad listom č. 6788-6000/2023-OD/1 „Oznámenie o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ zo 4. 4. 2023, doručeným kontrolovanému 5. 4. 2023, oznámil kontrolovanému v zmysle § 169 ods. 2 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní začatie konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy. Vzhľadom na to úrad konštatuje, že predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy začalo 5. 4. 2023.

6. Úrad vyššie uvedeným listom č. 6788-6000/2023-OD/1 „Oznámenie o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ zo 4. 4. 2023, vyzval kontrolovaného, aby v zmysle § 173 ods. 2 a § 173 ods. 2 v spojení s § 24 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní doručil úradu kompletnú dokumentáciu, vrátane potvrdenia skutočnosti, že dokumentácia predložená kontrolovaným je kompletná, a že neeviduje a neuchováva žiadne ďalšie dokumenty viažuce sa k postupu zadávania predmetnej zákazky.

7. Dňa 12. 4. 2023 bol úradu doručený list „Predloženie kompletnej dokumentácie“ z 11. 4. 2023, ktorého prílohu tvorila dokumentácia z predmetného verejného obstarávania.

8. Keďže úrad následne pri výkone kontroly postupu kontrolovaného pri zadávaní predmetnej zákazky zistil, že kontrolovaným predložená dokumentácia nie je kompletná, 10. 5. 2023 vydal rozhodnutie č. 6788-6000/2023-OD/2 o prerušení konania, ktorým prerušil konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy a nariadil kontrolovanému doručiť úradu kompletnú dokumentáciu v origináli do 10 pracovných dní odo dňa doručenia tohto rozhodnutia. V uvedenej súvislosti úrad kontrolovaného vyzval, aby doručil aj vyjadrenie a informácie, ktoré úrad považoval za potrebné pre výkon dohľadu, a to do desiatich pracovných dní odo dňa doručenia tohto rozhodnutia. Predmetné rozhodnutie bolo kontrolovanému doručené 10. 5. 2023.

9. Vo vzťahu k vyššie uvedenému, kontrolovaný 24. 5. 2023 doručil úradu list „Sprievodný list“ zo 23. 5. 2023 (ďalej len „Odpoveď na rozhodnutie o prerušení konania“).

10. Účelom konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného bolo riadne posúdenie objektívneho stavu veci z kontrolovaným doručenej dokumentácie a jeho súladu so zákonom o verejnom obstarávaní.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

Z predloženej dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu úrad zistil nasledovné skutočnosti:

11. V predmetnom verejnom obstarávaní sa kontrolovaný zatriedil ako obstarávateľ podľa § 9 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný predmetnú zákazku vyhlásil v Úradnom vestníku Európskej únie č. 2021/S 238 z 8. 12. 2021 pod č. 626103 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 283/2021 z 9. 12. 2021 pod zn. 58239 - MSP. Na obstaranie vyššie identifikovaného predmetu zákazky použil postup verejnej súťaže podľa § 66 a nasl. zákona o verejnom obstarávaní bez využitia elektronickej aukcie. Predmetné verejné obstarávanie bolo realizované prostredníctvom informačného systému www.ezakazky.sk. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 9 343 608,87 EUR bez DPH (po zverejnení Oznámenia o zmenách alebo dodatočných informáciách, zverejnenom vo Vestníku verejného obstarávania č. 65/2022 z 9. 3. 2022 pod 15907 – IOX a v Úradnom vestníku Európskej únie č. 2022/S 047 z 8. 3. 2022 pod č. 121315 9 352 374,33 EUR bez DPH) ide o nadlimitnú zákazku na uskutočnenie stavebných prác. Daná zákazka je financovaná z fondov Európskej únie z operačného programu Kvalita životného prostredia. Kontrolovaný predmetnú zákazku nerozdelil na časti.

    V predmetnom verejnom obstarávaní bolo 16 záujemcov. Dňa 23. 3. 2022 bol kontrolovanému od záujemcu STRABAG s.r.o., Mlynské Nivy 61/A, 825 18 Bratislava, IČO: 17 317 282 doručený list „Žiadosť o nápravu“ z 23. 3. 2022. Kontrolovaný na predmetnú žiadosť o nápravu odpovedal 30. 3. 2022 listom „Oznámenie o vybavení žiadosti o nápravu“ z 30. 3. 2022, ktorým žiadosť o nápravu záujemcu zamietol.

    Kontrolovaný podľa dokumentu „Zápisnica z otvárania ponúk podľa § 52 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov“ z 24. 5. 2022 pristúpil 24. 5. 2022 o 11:30 hod. k otváraniu ponúk. Podľa predmetného dokumentu v lehote na predkladanie ponúk (t. j. v zmysle OZNÁMENIA O DODATOČNÝCH INFORMÁCIÁCH, INFORMÁCIÁCH O NEUKONČENOM KONANÍ ALEBO KORIGENDE zverejnenom vo Vestníku verejného obstarávania č. 109/2022 z 9. 5. 2022 pod zn. 25149 – IOX do 23. 5. 2022 do 10:00 hod.) doručili ponuku nasledovní uchádzači:

    1. STRABAG s.r.o., Mlynské Nivy 61/A, 825 18 Bratislava, IČO: 17 317 282 (ďalej len „STRABAG s.r.o.“);
    2. CEDIS s.r.o., Vajnorská 100/A, 831 04 Bratislava, IČO: 50 607 383, od 12. 5. 2023 so sídlom Galvaniho 15/A, 821 04 Bratislava,(ďalej len „CEDIS s.r.o.“);
    3. Skupina dodávateľov COMBIN BANSKÁ ŠTIAVNICA, s.r.o., Kysihýbelská 29, 969 01 Banská Štiavnica, IČO: 31 631 134, Vodohospodárske stavby, a.s., Röntgenova 26, 851 01 Bratislava, IČO: 31 322 301, a PORR s.r.o., Mlynské Nivy 49, 821 09 Bratislava - mestská časť Ružinov, IČO: 36 667 102;
    4. Skupina dodávateľov Doprastav, a.s., Drieňová 27, 826 56 Bratislava, IČO: 31 333 320, AVA-stav, s.r.o., Puškinova 700/90, 924 01 Galanta, IČO: 43 989 268 a EKO SVIP, s.r.o., Ovocinárska 48, 083 01 Sabinov, IČO: 36 449 717;
    5. ARPROG, akciová spoločnosť Poprad, Hodžova 3292/3, 058 01 Poprad, IČO: 36168335 (ďalej len „ARPROG, akciová spoločnosť Poprad“);
    6. Metrostav Slovakia a. s., Mlynské Nivy 68, 824 77 Bratislava, IČO: 47144190.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

Kontrolovaný 3. 6. 2022 listom „Žiadosť o vysvetlenie resp. doplnenie ponuky“ z 3. 6. 2022 požiadal uchádzača STRABAG s.r.o. o vysvetlenie predloženej ponuky. Dňa 10. 6. 2022 bol kontrolovanému od predmetného uchádzača doručený list „ ‚Rochovce- Slavošovce- Čierna Lehota kanalizácia a ČOV‘ – odpoveď na žiadosť o vysvetlenie ponuky“ zo dňa 3 .6 2022, v ktorom podal vysvetlenie svojej ponuky. V nadväznosti na vyššie uvedený list kontrolovaný požiadal predmetného uchádzača 14. 6. 2022 o ďalšie vysvetlenie predloženej ponuky, a to listom „Žiadosť o vysvetlenie resp. doplnenie ponuky č.2“ zo 14. 6. 2022. Nakoľko uchádzač STRABAG s.r.o. na predmetnú žiadosť v stanovej lehote neodpovedal, kontrolovaný jeho ponuku podľa § 40 ods. 6 písm. h) resp. l) zákona o verejnom obstarávaní vylúčil. Predmetná skutočnosť bola uchádzačovi STRABAG s.r.o. oznámená 28. 6. 2022 listom „Oznámenie o vylúčení ponuky“ z 28. 6. 2022.

Kontrolovaný 29. 6. 2022 listom „Výzva na predloženie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti“ z 29. 6. 2022 požiadal uchádzača CEDIS s.r.o. o predloženie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti ktoré tento uchádzač predbežne nahradil Jednotným európskym dokumentom. Uchádzač CEDIS s.r.o. na predmetnú žiadosť odpovedal 7. 7. 2022, listom „Výzva na predloženie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti“ zo 6. 7. 2022.

Kontrolovaný 1. 7. 2022 listom „Žiadosť o vysvetlenie resp. doplnenie ponuky“ zo 1. 7. 2022 požiadal uchádzača CEDIS s.r.o. o vysvetlenie predloženej ponuky. Uchádzač CEDIS s.r.o. na predmetnú žiadosť odpovedal 4. 7. 2022 listom „Žiadosť o vysvetlenie resp. doplnenie ponuky - odpoveď“ zo 4. 7. 2022. Dňa 6. 7. 2022 kontrolovaný listom „Doplnenie žiadosti o vysvetlenie resp. doplnenie ponuky“ zo 6. 7. 2022 požiadal uchádzača CEDIS s.r.o. o doplnenie vysvetlenia jeho predloženej ponuky. Vyššie uvedenú žiadosť kontrolovaný upravil listom „Doplnenie žiadosti o vysvetlenie resp. doplnenie ponuky“ zo 6. 7. 2022, ktorú doručil 7. 7. 2022. Uchádzač CEDIS s.r.o. na uvedenú žiadosť odpovedal 11. 7. 2022 listom „žiadosť o vysvetlenie resp. doplnenie ponuky - odpoveď“ z 11. 7. 2022.

Dňa 25. 7. 2022 kontrolovaný požiadal uchádzača CEDIS s.r.o. listom „Žiadosť o vysvetlenie resp. doplnenie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti“ z 25. 7. 2022 o vysvetlenie jeho ponuky. Uchádzač CEDIS s.r.o. na predmetnú žiadosť odpovedal 29. 7. 2022 listom „Žiadosť o vysvetlenie resp. doplnenie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti - odpoveď“ z 28. 7. 2022.

Kontrolovaný 22. 8. 2022 listom „Žiadosti o vysvetlenie resp. doplnenie ponuky“ z 22. 8. 2022 požiadal uchádzača CEDIS s.r.o. o vysvetlenie predloženej ponuky. Predmetný uchádzač na žiadosť kontrolovaného odpovedal 23. 8. 2022 listom „Žiadosť o vysvetlenie resp. doplnenie ponuky – odpoveď“ z 23. 8. 2022.

Kontrolovaný 2. 9. 2022 listom „Oznámenie o vylúčení ponuky uchádzača“ z 2. 9. 2022 vylúčil podľa § 40 ods. 6 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní ponuku uchádzača CEDIS s.r.o. z predmetnej verejnej súťaže.

Voči vylúčeniu z predmetného verejného obstarávania podal 12. 9. 2022 listom „Formulár pre podanie námietok“ podal podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní uchádzač CEDIS s.r.o. námietky.

V konaní vo veci preskúmania námietok uchádzača CEDIS s.r.o. úrad v rozhodnutí č. 12239-6000/2022-OD zo 17. 10. 2022 podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní nariadil kontrolovanému odstrániť protiprávny stav, a to zrušiť dokument

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

„Oznámenie o vylúčení ponuky“ z 2. 9. 2022 a zaradiť ponuku uchádzača CEDIS s.r.o. do procesu vyhodnotenia ponúk a opätovne vyhodnotiť ponuku tohto uchádzača z hľadiska splnenia podmienok účasti.

Kontrolovaný listom „Späť vzatie – Oznámenia o vylúčení ponuky uchádzača“ z 3. 11. 2022 zrušil vylúčenie ponuky uchádzača CEDIS s.r.o. a v zmysle „Zápisnice z vyhodnotenia splnenia podmienok účasti a zápisnice z vyhodnotenia požiadaviek na predmet zákazky“ zo 4. 11. 2022 konštatoval, že daný uchádzač splnil podmienky účasti, ako aj požiadavky na predmet zákazky. Na základe uvedeného ho kontrolovaný v „Zápisnici z vyhodnotenia ponúk podľa § 53 ods. 5 v nadväznosti na § 54 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov“ zo 4. 11. 2022 v zmysle kritéria na vyhodnotenie ponúk „celková cena stavebných prác v EUR bez DPH“ s ponukovou cenou 6 442 800,40 EUR bez DPH identifikoval ako úspešného uchádzača.

Kontrolovaný oznámil výsledok predmetného verejného obstarávania uchádzačom 7. 11. 2022 doručením listu „Výsledok z vyhodnotenia ponúk nadlimitnej zákazky pod názvom: Rochovce- Slavošovce- Čierna Lehota kanalizácia a ČOV Referenčné číslo: VSV_12_2021_RS (58239 – MSP, Vestník č. 283/2021 - 09.12.2021)“ zo 7. 11. 2022. Informáciu o výsledku verejného obstarávania kontrolovaný 7. 11. 2023 zverejnil na svojom profile vedenom úradom.

Z predloženej dokumentácie vyplýva, že 30. 11. 2022 kontrolovaný uzatvoril s úspešným uchádzačom „Zmluvu o dielo č. 951/291/2022/UVO“ (ďalej len „Zmluva o dielo“), ako výsledok predmetného procesu verejného obstarávania, pričom 5. 12. 2022 zverejnil na svojom profile vedenom úradom odkaz na Centrálny register zmlúv, kde sa nachádza jej kópia. Kontrolovaný uverejnil Oznámenie o výsledku verejného obstarávania vo Vestníku verejného obstarávania č. 260/2022 z 8. 12. 2022 pod zn. 49793 - VSP a v Úradnom vestníku verejného obstarávania č. 2022/S 236 zo 7. 12. 2022 pod č. 680700. Správu o zákazke, jednotlivé zápisnice, ako aj ponuky jednotlivých uchádzačov kontrolovaný zverejnil na svojom profile vedenom úradom 15. 12. 2022.

Výzva úradu na vyjadrenie sa ku skutočnostiam, ktoré úrad zistil v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy

12. Úrad listom č. 6788-6000/2023-OD/3 „Výzva na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ z 26. 6. 2023 (ďalej len „výzva“), doručeným kontrolovanému 28. 6. 2023, v súlade s § 173 ods. 13 zákona o verejnom obstarávaní vyzval kontrolovaného na vyjadrenie sa ku skutočnostiam, ktoré úrad zistil v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy, a to v termíne do 10 pracovných dní od doručenia tejto výzvy. Zároveň úrad v zmysle § 173 ods. 14 zákona o verejnom obstarávaní kontrolovanému oznámil, že zistené skutočnosti sú správnym deliktom podľa § 182 ods. 2 písm. q) zákona o verejnom obstarávaní, pokutu, ktorú úrad zamýšľa uložiť, a informáciu o tom, že ak v lehote podľa § 173 ods. 13 zákona o verejnom obstarávaní kontrolovaný oznámi úradu, že so všetkými zistenými skutočnosťami súhlasí v plnom rozsahu, pokuta, ktorá by bola inak kontrolovanému uložená, sa zníži o 50 %.

13. Úrad v časti „Zistená skutočnosť č. 1“ výzvy konštatoval porušenie **§ 38 ods. 5 a ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, ako aj § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní**, a to **princípu nediskriminácie hospodárskych subjektov,** keď kontrolovaný stanovil ako podmienku účasti podľa § 33 ods. 1 písm. d) zákona o verejnom v rámci požiadavku na dosiahnutie neprimeraného obratu nad rámec zákonnom ustanovenej

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

maximálnej výšky obratu, pričom uvedené porušenia zákona o verejnom obstarávaní **mohli mať vplyv** na výsledok verejného obstarávania, keďže sa predmetného verejného obstarávania nemohli zúčastniť tí uchádzači, ktorí za požadované rozhodné obdobie nedosiahli kontrolovaným požadovanú výšku celkového obratu, avšak dosahovali zákonom o verejnom obstarávaní dovolenú výšku obratu.

14. V časti „Zistená skutočnosť č. 2“ výzvy úrad konštatoval porušenie **§ 40 ods. 1** v spojení s **§ 40 ods. 4** zákona o verejnom obstarávaní, ako aj **§ 10 ods. 2** tohto zákona, a to princípu transparentnosti, keď kontrolovaný riadne nevyhodnocoval doklady predložené uchádzačom CEDIS s.r.o. za účelom preukázania splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní prostredníctvom kapacít technickej alebo odbornej kapacity inej osoby China Gezhouba Group Company Limited, a to s ohľadom na absentujúce náležitosti predložených dokladov a za účelom odstránenia ich nedostatkov, sporných skutočností a riadneho vyhodnotenia neaplikoval inštitút vysvetlenia a doplnenia predložených dokladov, pričom uvedené porušenia zákona o verejnom obstarávaní **mohli mať vplyv** na výsledok verejného obstarávania.

15. Úrad v časti „Zistená skutočnosť č. 3“ výzvy konštatoval porušenie **§ 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní**, konkrétne princípov **transparentnosti a nediskriminácie hospodárskych subjektov** pri nastavení zmluvných podmienok týkajúcich sa zadávania subdodávok (v článku XII. „Zadávanie subdodávok a postúpenie zmluvy“ návrhu zmluvy o dielo zverejnenej na profile kontrolovaného 3. 5. 2022), keď si v kontexte bodov 12.4. a 12.6. predmetnej zmluvy vyhradil právo odmietnuť kedykoľvek akéhokoľvek poddodávateľa (subdodávateľa) navrhnutého úspešným uchádzačom, nakoľko nie sú jednoznačne zrejmé dôvody/kritériá, resp. podmienky, na základe ktorých kontrolovaný odmietne subdodávateľa navrhnutého úspešným uchádzačom a keď v bode 12.7. predmetnej zmluvy upravil obmedzenie pre zhotoviteľa zakontrahovať ako subdodávateľov na plnenie predmetu zákazky, konkrétne tie hospodárske subjekty, ktoré predložili ponuky v predmetnom verejnom obstarávaní a boli z akéhokoľvek dôvodu neúspešné, a to spočívajúce v neudelení súhlasu kontrolovaného s takýmito subdodávateľmi, pričom uvedené porušenia zákona o verejnom obstarávaní **mohli mať vplyv** na výsledok verejného obstarávania.

16. V časti „Zistená skutočnosť č. 4“ výzvy úrad konštatoval porušenie **§ 10 ods. 2** zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne princípu **nediskriminácie hospodárskych subjektov**, keď kontrolovaný stanovil zmluvnú podmienku, v zmysle ktorej požadoval poskytnutie zábezpeky na vykonanie prác vo výške 10 % zo zmluvnej ceny výlučne vo forme bankovej záruky, ktorá sa má riadiť výlučne ustanoveniami slovenského právneho predpisu, pričom nepripustil splnenie tejto požiadavky aj iným alternatívnym spôsobom prostredníctvom iného/ďalšieho zabezpečovacieho inštitútu a uvedené porušenie zákona o verejnom obstarávaní **mohlo mať vplyv** na výsledok verejného obstarávania.

Vyjadrenie kontrolovaného ku skutočnostiam, ktoré úrad zistil v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy

17. Dňa 11. 7. 2023 kontrolovaný doručil úradu list „Sprievodný list“ z 11. 7. 2023, ktorého prílohu tvorilo „Vyjadrenie sa ku skutočnostiam“ (ďalej len „vyjadrenie“) uvedeným vo výzve. Predmetné vyjadrenie bolo doručené v úradom stanovenej lehote, pričom kontrolovaný vyjadril svoj nesúhlas so skutočnosťami úradu zistenými pri preskúmavaní úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy uvedenými vo výzve a s uložením pokuty a jej výšky.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

18. Vo vzťahu k časti „Zistená skutočnosť č. 1“ výzvy kontrolovaný vo svojom vyjadrení uviedol nasledovné, cit.: *„Obstarávateľ posudzoval stanovenie predmetnej podmienky účasti v súlade so ZVO a bežne zaužívanou praxou. Pre účely výpočtu maximálneho dovoleného limitu pre stanovenie obratu na hospodársky rok bola použitá lehota výstavby diela, tzn. 18 mesiacov (po redakčnej oprave 15 mesiacov). Výpočet bol teda v čase vyhlásenia predmetného verejného obstarávania nasledovný: Predpokladaná hodnota zákazky/počet predpokladaných mesiacov na plnenie zmluvy x 12 x 2“ za jeden hospodársky rok, t.j. 9 343 608,87 EUR bez DPH/18 mesiacov x 12 x 2 = 12 458 154,16 Eur za jeden hospodársky rok, pričom pri stanovení minimálneho požadovaného obratu spolu za posledné tri hospodárske roky je to maximálne* ***37 374 435,48 Eur.*** *Obstarávateľ teda stanovil požiadavku na preukázanie obratu v zmysle § 33 ods. 1 písm. d) ZVO (27 mil. Eur) výrazne pod hranicou stanovenou zákonom. Dodávame, že nie len požadovanou minimálnou úrovňou ale aj zvolením celkového obratu oproti obratu v oblasti, ktorej sa predmet zákazky týka, obstarávateľ zvolil menej prísnu zákonnú alternatívu, tak aby dodržal základné princípy ZVO a podporil čestnú hospodársku súťaž a oslovil tak, čo najširší okruh záujemcov. K tomuto uvádzame, že dôkazom splnenia tohto účelu je aj skutočnosť, že v predmetnom verejnom obstarávaní predložilo ponuku 6 uchádzačov a každý z nich podmienku účasti podľa § 33 ods. 1 písm. d) splnil (bez nutnosti použiť zdroje/kapacity tretej osoby). Obdobne je v metodickom usmernení ÚVO č. 327-5000/2022 z 11.2.2022 uvedené: „Požiadavky by mali vychádzať z poznania trhu, t. j. či existuje dostatočný počet skúsených a kvalifikovaných hospodárskych subjektov podnikajúcich v oblasti predmetu zákazky a koľko je ich schopných splniť určenú podmienku účasti. Mali by byť určené vo vzťahu k sledovanému cieľu a mali by skutočnej splniť určenú podmienku účasti. Mali by byť určené vo vzťahu k sledovanému cieľu a mali by skutočne prispieť k selekcii spôsobilých hospodárskych subjektov (t. j. nemali by mať len čisto formálnu povahu).“*

Účelom stanovenia podmienok účasti finančného a ekonomického postavenia v zmysle § 33 ZVO je preukázanie finančnej stability budúceho zmluvného partnera pri plnení predmetu zákazky, tzn. získať zhotoviteľa, ktorý je spôsobilý realizovať predmet zákazky vzhľadom na jej náročnosť. Zmluvný partner musí byť schopný finančne zvládnuť zabezpečenie tovarov, technického aj personálneho aparátu a nesmie viazať platby subdodávateľom na zaplatenie faktúry objednávateľom zhotoviteľovi (zákaz odkladacej podmienky platby v súlade so zmluvou o dielo). Stanovením tejto podmienky účasti sa v záujme hospodárneho a efektívneho nakladania s finančnými prostriedkami požaduje za nevyhnutné eliminovať záujem nestabilných a neseriózneych uchádzačov. Poukazujeme na to, že úrad používa pojem uvedený aj v citovanom rozhodnutí ÚVO, a to konkrétne ***počet predpokladaných mesiacov na plnenie zmluvy****. Plnenie zmluvy a teda dodanie predmetu zákazky (lehota výstavby) bola tak v súťažných podkladoch, ako aj v zmluve o dielo stanovená jasne a zrozumiteľne na 18 mesiacov a následne zmenená redakčnou opravou na 15 mesiacov. Potvrdenie úmyslu zákonodarcu počítať pri výpočte maximálneho možného požadovaného obratu s lehotou výstavby (ako* ***synonymum k pojmu trvanie zmluvy*** *je potvrdené aj v ďalších rozhodnutiach a metodických usmerneniach ÚVO (viď napr. MU ÚVO č. 377-20000/2009 zo dňa 11. 5. 2019, kde je uvedené: „****V prípade zadávania zákaziek na uskutočnenie stavebných prác je potrebné, aby verejný obstarávateľ a obstarávateľ pri stanovení požiadavky na výšku obratu zobral do úvahy nielen predpokladanú hodnotu zákazky, ale aj trvanie zmluvy, najmä ak lehota uskutočnenia stavby je dlhšia ako 12 mesiacov.****“). Finančné bremeno nesie zhotoviteľ len po dobu lehoty výstavby****, finančný vzťah objednávateľa a zhotoviteľa je po prevzatí diela v súlade so ZoD vysporiadaný a ukončený. Tak ako uvádza aj sám úrad vo svojej výzve, cit.: ...účelom stanovenia podmienok účasti týkajúcich sa ekonomického a finančného postavenia je najmä preverenie spoľahlivosti, finančnej kredibility a solventnosti záujemcu/uchádzača, ako aj jeho schopnosti plniť si svoje finančné záväzky.“* ***Hodnotou zákazky je cena diela realizovaného v lehote 15 mesiacov (pôvodne 18 mesiacov), tzn. počas***

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

lehoty výstavby. V priebehu nasledujúcich 18 mesiacov, tzn. počas skúšobnej prevádzky neuskutočňuje zhotoviteľ voči objednávateľovi žiadne odplatné plnenia. Skúšobná prevádzka je inštitút podobný záruke, ktorú taktiež nie je možné započítať do lehoty plnenia pre účely výpočtu požiadavky na obrat v zmysle § 33 ods. 1 písm. d) ZVO. Uvedené umocňuje aj fakt, že finančné vzťahy sú v okamihu po prevzatí diela vysporiadané nie len medzi objednávateľom a zhotoviteľom, ale aj medzi objednávateľom ako prijímateľom a poskytovateľom finančných prostriedkov. Predpokladaná hodnota zákazky a následne zmluvná cena je teda celá kumulovaná len v období výstavby diela.

Účelom podmienky finančného a ekonomického postavenia týkajúcej sa obratu uchádzača je overiť jeho finančnú situáciu, pričom previazanosť zákonného obmedzenia (§ 38 ods. 6 ZVO) s predpokladanou hodnotou zákazkou za určité definované obdobie umožňuje vyvodiť záujem zákonodarcu nastaviť primeraný vzťah medzi obratom za určité obdobie a hodnotou zákazky za to isté obdobie. Pokiaľ má zákazka extrémne nelineárny vzťah medzi výškou nákladov a dobou plnenia (ako je to v prípade projektu Rochovce - Slavošovce - Čierna Lehota, kanalizácia a ČOV) nastalo by formalistickou aplikáciou tohto ustanovenia ZVO zmarenie jeho účelu. Pokiaľ je hodnota plnenia zákazky koncentrovaná do 15 mesiacov (pôvodne 18 mesiacov) a plnenie v období ďalších 18 mesiacov nemá žiadnu alebo úplne zanedbateľnú hodnotu, nie je dôvod na túto dobu plnenia zmluvy nahliadať ako dobu relevantnú pre aplikáciu § 38 ods. 6 ZVO. Opačný prístup by úplne bezdôvodne znižoval (maximálne, zákonnom limitované) nároky na finančné postavenie (obrat uchádzača), a to iba z dôvodu, že zmluva obsahuje v dlhom čase rozložené povinnosti zhotoviteľa s nulovou alebo úplne parciálnou hodnotou. Prísne rigidným výkladom by sa tak obchádzal účel dotknutého zákonného *ustanovenia (§ 38 ods. 6 ZVO) a zjavný úmysel zákonodarcu. Nad rámec uvádzame, že takto formalisticky vnímané pravidlo výpočtu nepotvrdzuje ani znenie smernice Európskeho parlamentu a rady 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2014/18/ES, ktorá v článku 58 ods. 3 uvádza len, cit.: „**Verejní obstarávatelia môžu vzhľadom na ekonomické a finančné postavenie stanoviť požiadavky, ktorými sa zabezpečí, aby hospodárske subjekty mali potrebné ekonomické a finančné kapacity na plnenie zákazky**. Verejní obstarávatelia môžu od hospodárskych subjektov na tento účel vyžadovať najmä to, aby mali určitý minimálny ročný obrat vrátane určitého minimálneho obratu v oblasti, na ktorú sa vzťahuje zákazka (...) Minimálny **ročný obrat, ktorého dosahovanie sa od hospodárskych subjektov vyžaduje, nesmie prekročiť dvojnásobok predpokladanej hodnoty zákazky** s výnimkou náležite odôvodnených prípadov, ako sú prípady vzťahujúce sa na osobitné riziká spojené s povahou prác, služieb alebo tovaru.“ Na základe vyššie uvedeného je preukázané, že obstarávateľ pri stanovení tejto podmienky účasti splnil zákonný rámec vyjadrený tak v § 38 ods. 6 ZVO ako aj § 38 ods. 5 ZVO. Tento fakt potvrdzuje aj skutočnosť, že ako už bolo uvedené, v predmetnom verejnom obstarávaní predložilo ponuku 7 uchádzačov (tzn. predmetná požiadavka zjavne nebola neprimeraná a ani nebránila čestnej hospodárskej súťaži), každý z nich podmienku účasti podľa § 33 ods. 1 písm. d) splnil bez nutnosti použiť zdroje/kapacity tretej osoby). Ak by mala akákoľvek z aktívne legitimovaných osôb pochybnosti o protiprávnosti a/alebo neprimeranosti takto stanovenej podmienky účasti, v súlade s § 164 ZVO mohla žiadať o nápravu proti spôsobenej skutočnej alebo domnelej ujme. Obstarávateľovi však žiadna žiadosť o nápravu a/alebo aspoň žiadosť o vysvetlenie dotknutej podmienky účasti doručená nebola.*

Vzhľadom na počet predložených ponúk a neuplatnenie revíznych postupov voči zneniu predmetnej podmienky účasti máme za to, že v rámci verejného obstarávania prebehla riadna hospodárska súťaž, čo potvrdzuje aj porovnanie so štatistikou procesu verejného obstarávania zverejneného ÚVO za rok 2020, kde 5 a viac predložených ponúk bolo len v 22,76 % verejných obstarávaniach t.j. v 77,24 % verejných obstarávaní bolo predložených menej ako 5 ponúk.“

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

Vo vzťahu k časti „Zistená skutočnosť č. 2“ výzvy kontrolovaný vo svojom vyjadrení uviedol nasledovné, cit.: „*V nadväznosti na súvislosti konštatované vo Vašej žiadosti o vyjadrenie s. 16, ods. 1 písm. a) a písm. d) opätovne uvádzame, že* ***sa nestotožňujeme s názorom úradu o absencii vlastnoručného podpisu splnomocniteľa*** *na doklade - „Splnomocnenie“ z 1. 10. 2021. Špecifikovaný dokument je viackrát oscanovaný pdf., pričom na mieste podpisu splnomocniteľa sú viditeľné známky podpisu. Avšak pre obstarávateľa bol smerodajný úradný preklad tohto dokumentu (tzn. strany 74-75 v elektronickom dokumente ponuka_uchadzaca.pdf), pričom prekladateľ v úradnom preklade konštatuje, že na mieste podpisu splnomocniteľa je nečitateľný podpis (viď strana 75 v elektronickom dokumente ponuka_uchadzaca.pdf). Predmetné splnomocnenie bolo navyše overené notárom, ktorý taktiež konštatuje, že podpis predsedu spoločnosti China Gezhouba Group Co., Ltd - XXX ako splnomocniteľa, a úradná pečiatka tejto spoločnosti, sú pravé a platné, a že splnomocnenie je v súlade s čínskymi zákonmi (viď. strana 75 v elektronickom dokumente ponuka_uchadzaca.pdf). Obstarávateľ nemal pochybnosti o pravosti dokumentu. Ku skutočnostiam zhrnutým na s. 16, ods. 1 písm. a) týkajúcich sa výlučne anglického prekladu dokladu - „Notarial Certificate (2021) BFFPN No. 7942“ z 3. 11. 2021, o absencii vlastnoručného podpisu notára na texte, ktorý ako sami uvádzate, nebol zhotovený ako úradný preklad opätovne podotýkame, že uvedené je len prekladom notárskeho osvedčenia (nie samostatnou originálnou listinou) a z tohto dôvodu tam nie je a ani nemôže byť vlastnoručný podpis notára, ktorý je na predchádzajúcej strane (tzn. na scane pôvodného originálneho dokumentu). Takisto sa nestotožňujeme s tvrdením úradu, že „Bez predloženia úradného prekladu k predmetnému dokladu vyhotovenom v čínskom jazyku nie je možné konštatovať, že ide o obsahovo totožné doklady a to najmä pri takomto banálne jednoduchom a neodbornom texte. Na základe verejne a bezplatne dostupných prostriedkov (napr. aplikácia Google Lens) nie je spochybniteľné, že po obsahovej stránke je tento anglický neúradný preklad totožný s pôvodným vyhotovením v čínskom jazyku (viď Príloha č. 1). Uvedené je teda jednoducho a transparentne overiteľné. Nad rámec tejto skutočnosti obstarávateľ zabezpečil na svoje náklady úradný preklad tejto listiny (viď Príloha č. 2), ktorý potvrdzuje obsahovú totožnosť údajne sporných dokumentov a vyvracia tak údajný možný vplyv na výsledok VO.*

Zároveň nesúhlasíme s názorom úradu, že sa obstarávateľ nezaoberal dokladom „(2021) (...) 7942“. Obstarávateľ sa síce nezaoberal dokumentom predloženým v cudzom jazyku, ale po jeho obsahovej stránke sa zaoberal jeho (nepriamym) úradným prekladom z anglického jazyka, tzn. Dokumentom „PREKLAD číslo 142/2021“ (tzn. stranami 74-75 v elektronickom dokumente ponuka_uchadzaca.pdf). Obstarávateľ nemal pochybnosti o pravosti tohto dokumentu.

Ku skutočnostiam zhrnutým na s. 16, ods. 1 písm. c) - Komisia obstarávateľa pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti akceptovala platný zápis príslušnej spoločnosti v zozname hospodárskych subjektov, ktorý vedie úrad. Súčasťou Náhľadu do zoznamu hospodárskych subjektov vyhotoveného dňa 29. 06. 2022 v rámci vyhodnocovania splnenia podmienok účasti osobného postavenia je zoznam dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia, na základe ktorých úrad vykonal dňa 18. 12. 2020 zápis reg. Č. 2020/12-PO-E6965 spoločnosti China Gezhouba Group Company Limited, Jiefang Avenue 558, obvod Qiaokou, Wuhan, IČO: 91420000751025119 6U, a ktorý nenaznačuje, že by úrad sám požadoval pre vykonanie zápisu do zoznamu hospodárskych subjektov overenie zahraničných dokumentov (potvrdení, čestných vyhlásení, výpisov, dokladov o oprávnení podnikať) tzn. superlegalizáciu.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

Superlegalizácii podliehajú listiny, ktoré sú platné v krajine vydania ako verejné listiny. Keďže obstarávateľ nemá povinnosť ovládať zahraničné právne predpisy, máme za to, že ak by aj bola tzv. superlegalizácia potrebná, obstarávateľ sa nedopustil porušenia zákona a už vôbec nie porušenia zákona o verejnom obstarávaní tým, že prijal pre účely verejného obstarávania aj úradný preklad dokladu, ktorý by mal inak byť opatrený vyšším overením.

Nad rámec uvádzame, že spoločnosť China Gezhouba Group Company Limited bola v čase vyhodnocovania dotknutej ponuky nie len zapísaná v zozname hospodárskych subjektov vedenom na ÚVO, ale bola naviac aj etablovaná v európskom priestore a zúčastňovala sa viacerých verejných obstarávaní v pozícii tzv. tretej osoby. Z tohto dôvodu obstarávateľ nemal žiadne pochybnosti o pravosti a hodnovernosti predložených podkladov a reálnosti úmyslu spoločnosti China Gezhouba Group Company Limited vykonávať plnenie, na ktoré sa zaviazala v príslušnej zmluve.

K údajnému porušeniu § 40 ods. 4 ZVO uvádzame, že obstarávateľ je oprávnený aplikovať inštitút vysvetlenia ponuky len v prípade dôvodných pochybností o pravdivosti informácií v predložených dokladoch. Zákon o verejnom obstarávaní nestanovuje povinnosť požadovať od uchádzača doklad, ktorý je „konzulárne superlegalizovaný". Ak obstarávateľ opakovane vyzýva uchádzača na preukázanie určitých skutočností, a to bez relevantného odôvodnenia, môže naopak byť takéto jeho správanie považované za šikanózne a v rozpore s princípom nediskriminácie a rovnakého zaobchádzania.

*Obstarávateľ je pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti uchádzačmi povinný postupovať podľa ustanovenia § 40 zákona o verejnom obstarávaní a v prípade, ak existujú určité pochybnosti o tom, či sa dokladmi obsiahnutými v ponuke uchádzača, predloženými za účelom preukázania splnenia podmienok účasti, dá plnohodnotne preukázať splnenie požadovaných skutočností, je povinný písomne požiadať uchádzača o vysvetlenie alebo o doplnenie predložených dokladov podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní. Inštitút vysvetlenia zakotvený v ustanovení § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, predstavuje, tak ako nakoniec tvrdí aj sám úrad, cit.: „významný nástroj hodnotiaceho procesu, umožňujúci odstrániť prípadné sporné skutočnosti a pochybnosti o splnení vyhodnocovaných podmienok a požiadaviek v prípadoch, keď tieto nie je možné jednoznačne posúdiť." „Účelom tohto inštitútu je odstránenie prípadných pochybností alebo nezrovnalostí, ktoré verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ identifikoval pri vyhodnocovaní predložených dokladov takým spôsobom, aby zostala zachovaná čo najširšia súťaž a nedochádzalo k vylúčeniu záujemcov alebo uchádzačov z dôvodov, ktoré bolo možné odstrániť." **Obstarávateľ však opätovne zdôrazňuje, že nemal žiadne pochybnosti o splnení tejto podmienky účasti úspešným uchádzačom.** Úrad v závere tohto zistenia uvádza, že cit.: „kontrolovaný mal v danom prípade v procese vyhodnocovania splnenia podmienok účasti aplikovať inštitút vysvetlenia alebo doplnenia predložených dokladov v zmysle § 40 ods. 1 v nadväznosti na § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, a teda požiadať uchádzača CEDIS s.r.o. o vysvetlenie alebo doplnenie dokladov predložených za účelom preukázania splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní za spoločnosť/inú osobu China Gezhouba Group Company Limited, a to vo vzťahu k úradnému prekladu dokladu „(2021) (...) 7942", ďalej vo vzťahu k splnomocneniu, na základe ktorého splnomocnenec XXX podpísal za splnomocniteľa/spoločnosť/inú osobu China Gezhouba Group Company Limited) Zmluvu na poskytnutie technických a odborných kapacít z 24. 2. 2022 a doklad JED, a zároveň v nadväznosti na predložený doklad „Notarial Certificate" (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021 a doklad „(2021) (...) 7942"." Vzhľadom na vyššie uvedené máme za to, že sme dostatočne jasne a objektívne preukázali vo vzťahu k všetkým štyrom uvádzaným dokumentom, že:*

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

(i) úradný preklad dokladu „(2021) (...) 7942“ do slovenského jazyka bol zabezpečený z anglického prekladu notárskeho osvedčenia,
*(ii) spomínané splnomocnenie **bolo podpísané aj splnomocniteľom**, a*
*(iii) doklad „Notarial certificate“ (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021 a doklad „(2021) (...) 7942“ **sú obsahovo totožné**.*

*Z opatrnosti dodávame, že v zmysle uvedeného máme za to, že sme viac ako dostatočne preukázali súladnosť nášho postupu so zákonom o verejnom obstarávaní. Ak by aj úrad z akéhokoľvek dôvodu neakceptoval fakty uvedené vyššie, údajné porušenie zákona vo svetle vyššie písaných a preukázaných skutočností **nemalo a ani nemohlo mať vplyv na výsledok v**erejného obstarávania aj vzhľadom na doložené dôkazy. K princípu transparentnosti popísanému v žiadosti úradu uvádzame len toľko, že celý priebeh hodnotenia bol dostatočne a jasne popísaný jednak v dokumentácii z verejného obstarávania predloženej na úrad a jednak v ďalšej našej komunikácii s úradom. Úrad s poukazom na príliš všeobecné definície princípu transparentnosti nepreukázal ich prepojenie s konaním obstarávateľa v tomto konkrétne posudzovanom prípade a tým a fortiori nepreukázal ani jeho porušenie. V tomto kontexte upozorňujeme najmä na právo na spravodlivé rozhodnutie, ktoré v sebe inkorporuje právo na riadne odôvodnenie rozhodnutia - aby na každý argument strany, aj na taký, ktorý je pre rozhodnutie bezvýznamný, bola daná odpoveď v odôvodnení rozhodnutia. Ak však ide o argument, ktorý je pre rozhodnutie rozhodujúci, vyžaduje sa špecifická a konkrétna odpoveď práve na tento argument.“*

Kontrolovaný súčasne predložil ako prílohu vyjadrenia k výzve **úradný preklad z 10. 7. 2023 dokladu „(2021) (...) 7942“** označený ako „Notárske Potvrdenie (2021) Jing Fang Yuan Wai Min Zheng Zi , por. č.: 7942“ z 3. 11. 2021.

Vo vzťahu k časti „Zistená skutočnosť č. 3“ výzvy kontrolovaný vo svojom vyjadrení uviedol nasledovné, cit.: „*Radi by sme zdôraznili, že úrad cituje zákonné ustanovenia súvisiace so subdodávateľmi a pravidlá ich použitia a/alebo ich výklad, týkajúce sa procesu obstarávania. Zmluvné ustanovenia uvedené bodoch 12.4, 12.6 a 12.7 zmluvy o dielo sa týkajú výlučne nahradenia subdodávateľov **v priebehu realizácie zákazky, tzn. v priebehu zmluvného plnenia**, a teda uvedené zmluvné podmienky nemajú priamy vplyv na samotný priebeh a výsledok verejného obstarávania. Uchádzač je zodpovedný za obsah ním predložených dokladov v ponuke, resp. za úplnosť a správnosť predloženej ponuky. Požiadavka na uchádzača, aby už v lehote na predkladanie ponúk najneskôr však k popisu zmluvy) vedel minimálne to, kým a ako bude preukazovať jednotlivé podmienky účasti, resp. plniť časť zmluvy nie je neprimeraná.*

Stanovením dotknutých zmluvných ustanovení naša spoločnosť sledovala jediný cieľ, a tým je získanie kvalitného dodávateľa, či už priameho alebo aj ďalších v dodávateľskom reťazci. Obstarávateľ preventívne na základe príručky vypracovanej Európskym úradom pre roj proti podvodom (OLAF) stanovil zmluvné podmienky v snahe zabrániť tak možnému kolúznemu správaniu záujemcov a následnej perzekúcie zo strany kontrolných orgánov. Predmetná príručka na str. 35 a 36 uvádza nasledujúce varovné signály naznačujúce protisúťažné správanie, cit. „úspešný uchádzač opakovane zadáva zákazky subdodávateľov, ktorí sú neúspešnými uchádzačmi alebo spoločnostiam, ktoré by za normálnych okolností predložili ponuku vo verejnom obstarávaní, ale v danom prípade to nespravili“ a „po zadaní zákazky dodávateľ spolupracuje s tými, ktorí svoje ponuky stiahli alebo boli zamietnutí“.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

Pripomíname, že dotknuté verejné obstarávanie súvisí s prostriedkami poskytnutými z fondov európskej únie, štátneho rozpočtu a kap. 6.1 Zoznam rizikových indikátorov možného porušenia hospodárskej súťaže Jednotnej príručky pre žiadateľov/prijímateľov k procesu verejného obstarávania má v tabuľke, bode 2 uvedený rizikový indikátor: ***Neúspešný uchádzač je zazmluvnený úspešným uchádzačom ako subdodávateľ.***

Následne Príloha č. 10 „Finančné opravy za porušenie pravidiel a postupov VO a obstarávania" (Príloha č. 1 Metodického pokynu CKO č. 5) Jednotnej príručky pre žiadateľov/prijímateľov k procesu verejného obstarávania uvádza ***25% finančnú opravu*** *za „uzatvorenie dohody obmedzujúcej súťaž* ***potvrdenú*** *Protimonopolným úradom SR alebo súdom alebo potvrdenú rozhodnutím ÚVO, podľa ktorého mal prijímateľ postupovať podľa § 40 ods. 6 písm. g) ZVO, resp. pri zákazkách vyhlásených od 31. 3. 2022 podľa § 40 ods. 8 písm. d) ZVO"* ***v prípade****, ak iba účastníci kartelovej dohody predložia ponuku do postupu zadávania zákazky, ktorý je predmetom kontroly. Zároveň musí byť splnená podmienka, že účastníkom kartelovej dohody nie je verejný obstarávateľ alebo osoba vykonávajúca kontrolu postupu zadávania zákazky. Rovnako táto príloha uvádza* ***10% finančnú opravu*** *ak ide o prípady, ak okrem účastníkov kartelovej dohody predložil ponuku do postupu zadávania zákazky aj hospodársky subjekt/ subjekty, ktorý nie je účastníkom kartelovej dohody, ale napriek uvedenému, účastník kartelovej dohody sa stal úspešným uchádzačom. V zmysle dokumentu „Indície protisúťažného správania podnikateľov v procese verejného obstarávania", ktorý svojho času vydal Protimonopolný úrad Slovenskej republiky „Subdodávky – sú častou formou bid riggingu. Konkurenti, ktorí sa dohodnú na tom, že nepodajú ponuku alebo predložia ponuku, ktorá nemá šancu zvíťaziť, získajú ako protihodnotu subdodávky alebo kontrakty na dodávky od úspešného uchádzača. Tým sa neguje de facto súťažný princíp v obstarávaní, pretože je jedno kto získa zákazku." Podotýkame, že napriek sankciám, ktoré pri obmedzení hospodárskej súťaže uchádzačmi hrozia obstarávateľovi, tento nemá takmer žiadne nástroje na šetrenie a kontrolu prípadného protizákonného konania. Obstarávateľ koná výslovne v súlade s odporúčaniami kompetentných orgánov v oblasti tzn. protisúťažného konania a samozrejme v rámci svojich možností, ktoré mu zákon dáva.*

*V zmysle relevantného výkladového stanoviska úradu „****Definovanie zmluvných podmienok je úlohou verejného obstarávateľa/obstarávateľa osoby podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní****. Zmluvnými podmienkami sa určujú podmienky, za ktorých sa bude zákazka realizovať.* ***Tieto podmienky musia vychádzať z potrieb verejného obstarávateľa/obstarávateľa/osoby podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní****, z charakteru predmetu zmluvy, vrátane jeho kvalitatívnych požiadaviek, musia obsahovať podmienky zhotovenia alebo dodania predmetu zákazky. Zostavujú sa podľa osobitných právnych predpisov, najmä podľa Obchodného zákonníka. Zmluvné podmienky musia podporovať čestnú hospodársku súťaž.* ***V rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní by bolo, ak by zmluvné podmienky boli nastavené výhodne pre konkrétny hospodársky subjekt****."*

Stanovením prísnych, ale nediskriminačných zmluvných podmienok nedochádza k porušeniu zákona o verejnom obstarávaní.

Podotýkame, že spoločnosť, ktorá požiadala o vysvetlenie/úpravu predmetného zmluvného vysvetlenia, spoločnosť ARPROG, akciová spoločnosť Poprad ***predložila ponuku****, a to napriek tomu, že obstarávateľ neodpovedal na túto žiadosť podľa predstáv záujemcu. Obstarávateľ vo svojej odpovedi potvrdil, že* ***„bude v každom prípade pristupovať k schvaľovaniu poddodávateľov v ktoromkoľvek rade objektívne, nie svojvoľne a bezdôvodne."*** *Navyše následne, na základe odpovede obstarávateľa nepožiadala o nápravu, ale rozhodla sa*

verejného obstarávania zúčastniť. Obstarávateľ nemá v úmysle taxatívne uvádzať dôvody totožného odmietnutia schválenia poddodávateľa v ktoromkoľvek rade, keďže nie je reálne možné vopred vymenovať/stanoviť všetky možné situácie, súvisiace s poddodávateľom, ktoré môžu nastať počas platnosti zmluvy a budú mať vplyv na rozhodnutie obstarávateľa ako objednávateľa. Uvedené nie je v rozpore s tým, že tak ako uviedol vo svojej odpovedi na žiadosť o vysvetlenie citovanej vyššie, ***nebude pri schvaľovaní subdodávateľov postupovať svojvoľne a bezdôvodne.*** *Minimálne dôvodnosť rozhodnutia o neschválení navrhovaného subdodávateľa je zárukou zákonnosti a konania v súlade so zásadami poctivého obchodného styku. Pripomíname, že v zmysle platných právnych predpisov by konanie v rozpore so zásadami poctivého obchodného styku* ***ani nepožívalo právnu ochranu.***

Z uvedeného je teda jasné, že toto ustanovenie nie je možné zneužívať a konať v rozpore s podporovaním čestnej hospodárskej súťaže. Navyše podotýkame, že konanie v rozpore s dobrými mravmi by dokonca mohlo znamenať neplatnosť právneho úkonu (rozhodnutia). Nie je možné počítať pri definovaní zistenia s tým, že obstarávateľ pro futuro svojím konaním poruší právne predpisy a/alebo právne zásady.

Nad rámec uvedeného však dodávame, že takto definované zmluvné ustanovenia slúžia výlučne na ochranu obstarávateľa a na kontrolu zákonnosti a kvality vykonaných prác na tom-ktorom diele (čo potvrdzuje aj pod 12.8. zmluvy o dielo: „Objednávateľ má právo kedykoľvek odvolať jeho súhlas podľa bodu 12.4. tejto zmluvy, najmä v prípade, že práce poddodávateľa (v ktoromkoľvek rade) nie sú vykonávané v súlade s touto zmluvou a/alebo k spokojnosti objednávateľa.“). Pri schvaľovaní subdodávateľov obstarávateľ kontroluje okrem zákonných požiadaviek všetky jemu známe a relevantné verejné registre, kontroluje konflikt záujmov (vo vzťahu s možným podozrením z obmedzenia hospodárskej súťaže), predmet podnikania, či nie je v rozpore s bodom 12.3. zmluvy zadávane subdodávateľom zhotovenie celého diela a napr. ak je to relevantné aj súlad s predpismi odpadového hospodárstva alebo objektívne skúsenosti obstarávateľa s konkrétnym hospodárskym subjektom. Navyše máme za to, že bez súhlasu stavebníka nesmie byť prítomný na stavenisku nikto.

§ 41 ods. 4 ZVO stanovuje pravidlá zmeny subdodávateľa bez bližšej precizácie. Je bežnou praxou v obdobných zmluvách stanoviť ako podmienku možnosti vykonávať plnenie prostredníctvom subdodávateľa získanie súhlasu objednávateľa. Predchádzajúci súhlas objednávateľa sám o sebe v sebe zahŕňa možnosť odopretia tohto súhlasu bez toho, aby to bolo výslovne uvedené. V opačnom prípade sa objednávatelia viazali plnenie prostredníctvom subdodávateľa len na oznámenie tejto skutočnosti objednávateľovi. Aj odborná obec hovorí o získaní predchádzajúceho súhlasu ako o zaužívanom pravidle. Na dôvažok upriamujeme pozornosť na skutočnosť, že aj Zmluvné podmienky pre technologické zariadenie a projektovanie-realizáciu, Pre elektrotechnické a strojno- technologické diela a pre stavebné a inžinierske diela projektované zhotoviteľom (tzn. žltý FIDIC) v bode 4. hovoria len o súhlas stavebného dozora so subdodávateľom, bez bližšej konkretizácie pravidiel. Zmluvné podmienky FIDIC pritom predstavujú najpoužívanejšie zmluvné štandardy na medzinárodnej úrovni a tvoria základ zmlúv Svetovej banky, Európskej investičnej banky, Európskej banky pre obnovu a rozvoj a mnohých ďalších zadávateľov vo svete. Používanie zmluvných podmienok FIDIC odporúča aj Európska komisia pre projekty financované z jej zdrojov. V poslednom období sa ich používanie rozšírilo aj v súkromnej stavebnej sfére.

Na dôvažok upozorňujeme, že napriek tomu, že úrad cituje aktuálne znenie zákona o verejnom obstarávaní, táto zákazka a aj dotknutá zmluva bola pripravovaná počas skoršieho znenia zákona.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

Úrad síce v závere tohto zistenia uvádza, že uvedené údajné porušenie „mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, pretože vyššie identifikované zmluvné podmienky mohli odradiť od účasti v predmetnom postupe zadávania zákazky potenciálnych uchádzačov“, avšak vzhľadom na počet predložených ponúk a neuplatnenie revíznych postupov voči zneniu predmetného zmluvného ustanovenia máme za to, že v rámci verejného obstarávania prebehla riadna hospodárska súťaž, čo potvrdzuje aj porovnanie so štatistikou procesu verejného obstarávania zverejneného ÚVO za rok 2020, kde 5 a viac predložených ponúk bolo len v 77,24 % verejných obstarávaniach t.j. v 77,24 % verejných obstarávaní bolo predložených menej ako 5 ponúk. Na záver uvádzame, že sme presvedčení o našom konaní v súlade so zákonom. Obstarávateľ nijako neobmedzoval nad rámec zákona navrhnutie subdodávateľov či už v procese verejného obstarávania a/alebo podpisu zmluvy. Zákon dotknuté zmluvné požiadavky nielen, že nepopisuje, ale najmä ani nezakazuje. Aplikácia ustanovení spadajúcich do procesu verejného obstarávania na zmluvné podmienky nie je zhodná a ani správna. Z opatrnosti však dodávame, že ak by aj úrad neakceptoval vyššie uvedené fakty, údajné porušenie zákona vo svetle vyššie písaných a preukázaných skutočností ***nemalo a ani nemohlo mať vplyv na výsledok v****erejného obstarávania.*

K princípu transparentnosti a nediskriminácie popísanému v žiadosti úradu uvádzame len toľko, že celý priebeh hodnotenia bol dostatočne a jasne popísaný jednak v dokumentácii z verejného obstarávania predloženej na úrad a jednak v ďalšej našej komunikácii s úradom. Úrad, s poukazom na príliš všeobecné definície princípu transparentnosti a nediskriminácie, nepreukázal ich prepojenie s konaním obstarávateľa v tomto konkrétne posudzovanom prípade a tým a fortiori nepreukázal ani jeho porušenie. V tomto kontexte upozorňujeme najmä na právo na spravodlivé rozhodnutie, ktoré v sebe inkorporuje právo na riadne odôvodnenie rozhodnutia - aby na každý argument strany, aj na taký, ktorý je pre rozhodnutie bezvýznamný, bola daná odpoveď v odôvodnení rozhodnutia. Ak však ide o argument, ktorý je pre rozhodnutie rozhodujúci, vyžaduje sa špecifická a konkrétna odpoveď práve na tento argument.“

Vo vzťahu k časti „Zistená skutočnosť č. 4“ výzvy kontrolovaný uviedol nasledovné, cit.: *„Povinnou súčasťou súťažných podkladov je v zmysle § 42 ZVO aj návrh zmluvy. Stanovenie rozsahu a obsahu zmluvných podmienok je výlučne v réžii obstarávateľa. Sám úrad cituje výkladové stanovisko č. 3/2016 „K právomoci úradu preskúmavať zmluvné podmienky návrhu zmluvy alebo rámcovej dohody, ktorá má byť výsledkom verejného obstarávania“, v ktorom je uvedené, cit.: „****Definovanie zmluvných podmienok je úlohou verejného obstarávateľa/obstarávateľa*** *osoby podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní. Zmluvnými podmienkami sa určujú podmienky, za ktorých sa bude zákazka realizovať. Tieto podmienky musia vychádzať z potrieb verejného obstarávateľa/obstarávateľa/osoby podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní, z charakteru predmetu zmluvy, vrátane jeho kvalitatívnych požiadaviek, musia obsahovať podmienky zhotovenia alebo dodania predmetu zákazky. Zostavujú sa podľa osobitných právnych predpisov, najmä podľa Obchodného zákonníka. Zmluvné podmienky musia podporovať čestnú hospodársku súťaž.* ***V rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní by bolo, ak by zmluvné podmienky boli nastavené výhodne pre konkrétny hospodársky subjekt****.“*

Zároveň v Rozhodnutí Rady ÚVO č. 15968-6000/2022-OD zo dňa 08.08.2023 je uvedené, cit: „(...) ***zákon o verejnom obstarávaní ponecháva na verejnom obstarávateľovi, aby vypracoval návrh zmluvy, ktorá sa uzavrie ako výsledok verejného obstarávania****, pričom tento zákon neustanovuje, ktoré zo zmluvných inštitútov upravených v Občianskom zákonníku, Obchodnom zákonníku, príp. v iných právnych predpisoch je verejný obstarávateľ oprávnený do predmetného návrhu zmluvy zapracovať.* ***Rovnako zákon o verejnom obstarávaní neobsahuje žiadne ustanovenia, ktoré by verejnému obstarávateľovi zakazovali do návrhu***

zmluvy zapracovať niektoré z týchto zmluvných inštitútov, a teda verejnému obstarávateľovi v tomto smere nekladie žiadne obmedzenia *(...)" a zároveň stanovuje, že „(...) definovanie zmluvných podmienok je vecou verejného obstarávateľa a uchádzači majú možnosť sa rozhodnúť, či za verejným obstarávateľom stanovených zmluvných podmienok sú alebo nie sú ochotní zákazku realizovať, a teda predložiť ponuku vo verejnom obstarávaní."*

*Obstarávateľ uvádza, že takáto údajne sporná požiadavka na výkonovú zábezpeku je bežnou praxou v obdobných zákazkách (dokonca aj v takých, ktoré boli kontrolované na úrade, pričom uvedené nebolo definované ako porušenie zákona). Navyše aj Zmluvné podmienky na výstavbu pre stavebné a inžinierske diela projektované objednávateľom (tzn. červený FIDIC) uvádza v bode 4.2.: „Zhotoviteľ je povinný doručiť Objednávateľovi zábezpeku na vykonanie prác do 28 dní po obdržaní Oznámenia o prijatí ponuky a zaslať jej kópiu Stavebnému dozorovi. Zábezpeka na vykonanie prác m**usí byť vydaná subjektom a z krajiny (alebo inej právnej moci) schválenej Objednávateľom a musí byť vo forme priloženej k Osobitným podmienkam zmluvy** (...)". Pripomíname, že zmluvné podmienky FIDIC predstavujú najpoužívanejšie zmluvné štandardy na medzinárodnej úrovni a tvoria základ zmlúv Svetovej banky, Európskej investičnej banky, Európskej banky pre obnovu a rozvoj a mnohých ďalších zadávateľov vo svete. Používanie zmluvných podmienok FIDIC odporúča aj Európska komisia pre projekty financované z jej zdrojov. Uvedené potvrdzuje bežnú prax výberu formy a právneho predpisu výkonnostnej zábezpeky objednávateľom. Finančné prostriedky na podnikateľskom účte sú z ekonomického hľadiska aktívami podniku s najväčšou likviditou. Disponibilita finančnými prostriedkami na účte znamená okamžitú platobnú schopnosť podniku - schopnosť úhrady záväzkov, je ukazovateľom finančného zdravia podniku a umožňuje disponibilné prostriedky použiť na ďalšie investície. Týmto by sme chceli požiadať úrad o bližšie zdôvodnenie tvrdenia, ktoré uvádza na str. 26 cit. „môže byť pre určité hospodárske subjekty **jednoduchšie (prípadne aj výhodnejšie)** zloženie požadovanej výkonnostnej zábezpeky n**a účet verejného obstarávateľa vo forme zloženia finančných prostriedkov ako vo forme zloženia bankovej záruky (...)".** Podotýkame, že žiaden z uchádzačov nezvolil inú formu ponukovej zábezpeky, iba a výlučne bankovú záruku, čo potvrdzuje, že uvedené nie je obmedzením a banková záruka je najpoužívanejšou a najjednoduchšou formou inštitútu zábezpeky. Ako kľúčové pre posúdenie tejto skutočnosti vnímame rozhodnutie rady ÚVO č. 7929-9000/2019 zo dňa 17. 06. 2019, v ktorom je v bode 69 a nasl. uvedené, cit.: „Rada tiež v predmetnom prípade konštatovala, že n**ie len samotná skutočnosť, že kontrolovaný neumožnil zloženie zábezpeky prostredníctvom bankovej záruky, na ktorú poukázal úrad v rozhodnutí vydanom na prvom stupni, ale až kumulácia všetkých uvedených skutočností, mohla mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.** Z uvedených konštatovaní rady vyplýva, že n**ie každá zmluvná podmienka, ktorá v zmluvnom vzťahu zakotvuje výhodnejšie postavenie verejného obstarávateľa, dosahuje automaticky takú intenzitu, ktorá má za následok porušenie princípov verejného obstarávania.** V predmetnom prípade, na ktorý poukázal navrhovateľ, **takúto intenzitu dosiahla až kumulácia piatich skutočností,** ktoré síce každá sama o sebe boli spôsobilé odradiť niektorého z potenciálnych záujemcov od účasti v predmetnom verejnom obstarávaní, avšak napriek tomu samé o sebe (jednotlivo) nemuseli predstavovať porušenie zákona o verejnom obstarávaní. Porušenie zákona o verejnom obstarávaní (princípov verejného obstarávania) konštatované radou v uvedenom prípade teda predstavovala až kumulácia viacerých skutočností vyplývajúcich zo zmluvných podmienok stanovených kontrolovaným".*

Úrad vo svojej žiadosti poukazuje na rozhodnutie predsedu úradu č. spisu 10333-P/2022 a 2854-P/2023 z 11. 1. 2023, v ktorom predseda úradu rozhodol, že kontrolovaný porušil § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne princíp transparentnosti a princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, a to kumuláciou skutočností vo vzťahu

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

k stanovenej zmluvnej (výkonnostnej) zábezpeke vo výške 10 % z ceny diela. Avšak rady by sme poukázali na skutočnosť, že v danom prípade bol skutkový stav úplne odlišný od tohto, keďže v citovanom rozhodnutí ***kontrolovaný neumožnil alternatívny spôsob zloženia tejto zmluvnej zábezpeky vo forme bankovej záruky, ale výlučne vyžadoval zloženie tejto zmluvnej zábezpeky na svoj účet, pričom kontrolovaný zároveň nestanovil žiadne podmienky, za akých bude táto zmluvná (výkonnostná) zábezpeka úspešnému uchádzačovi vrátená, ako ani lehotu, v ktorej bude táto zmluvná zábezpeka úspešnému uchádzačovi vrátená****. Obstarávateľ zastáva jednoznačný názor, že rozhodnutie o forme ručenia za záväzky vyplývajúce zo zmluvy je výlučne v jeho gescii. Žiaden právny predpis neukladá verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi povinnosť stanovovať alternatívne formy ručenia. Tvrdenie Úradu, že absencia takejto alternácie, znamená diskrimináciu záujemcov nemá žiadnu oporu v zákone a nie je podložená logickou argumentáciou. Pokiaľ sú forma a podmienky ručenia zákonné, neexistuje dôvod, pre ktorý by mala absencia alternatívnej formy ručenia znamenať nezákonné zvýhodnenie alebo znevýhodnenie nejakého hospodárskeho subjektu. Ručenie sa vždy týka konkrétneho záväzku a je s ním prepojené aj ekonomicky. Každý hospodársky subjekt má rovnakú príležitosť požadovanú formu ručenia zabezpečiť. Máme za to, že sme viac ako dostatočne a s poukazom na nielen bežnú ale aj rozhodovaciu prax preukázali súladnosť tejto požiadavky so zákonom. Obstarávateľ nijako neobmedzoval predloženie zábezpeky v procese verejného obstarávania. Zákon dotknuté zmluvné požiadavky nie len, že nepopisuje, ale najmä ani nezakazuje. Aplikácia ustanovení spadajúcich do procesu verejného obstarávania na zmluvné podmienky nie je vhodná a ani správna. Z opatrnosti však dodávame, že ak by aj úrad neakceptoval vyššie uvedené fakty, údajné porušenie zákona vo svetle vyššie písaných a preukázaných skutočností* ***nemalo a ani nemohlo mať vplyv na výsledok*** *verejného obstarávania.*

K všetkým štyrom zisteniam uvádzame, že sme presvedčení o súladnosti postupu obstarávateľa so zákonom o verejnom obstarávaní a zároveň o absencii vplyvu na výsledok verejného obstarávania v negatívnom slova zmysle a najmä o absencii rozporu s princípmi zákona o verejnom obstarávaní.“

Právny rámec

19. Podľa **§ 10 ods. 2** zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ musia dodržať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, princíp transparentnosti, princíp proporcionality a princíp hospodárnosti a efektívnosti.

20. Podľa **§ 21 ods. 6** zákona o verejnom obstarávaní ponuky, návrhy a ďalšie doklady a dokumenty vo verejnom obstarávaní sa predkladajú v štátnom jazyku. Ak je doklad alebo dokument vyhotovený v cudzom jazyku, predkladá sa spolu s jeho úradným prekladom do štátneho jazyka; to neplatí pre ponuky, návrhy, doklady a dokumenty vyhotovené v českom jazyku. Ak sa zistí rozdiel v ich obsahu, rozhodujúci je úradný preklad do štátneho jazyka. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oznámení použitom ako výzva na súťaž, v oznámení o koncesii, v oznámení o vyhlásení súťaže návrhov umožniť predloženie ponuky aj v inom jazyku, ak ide o postup zadávania nadlimitnej zákazky, nadlimitnej koncesie alebo súťaž návrhov.

21. Podľa **§ 34 ods. 1 písm. b)** zákona o verejnom obstarávaní, technická spôsobilosť alebo odborná spôsobilosť sa preukazuje podľa druhu, množstva, dôležitosti alebo využitia dodávky tovaru, stavebných prác alebo služieb doloženým jedným alebo niekoľkými z týchto dokladov: zoznamom stavebných prác uskutočnených za predchádzajúcich päť rokov od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, miest a lehôt uskutočnenia stavebných prác; zoznam

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

musí byť doplnený potvrdením o uspokojivom vykonaní stavebných prác a zhodnotení uskutočnených stavebných prác podľa obchodných podmienok, ak odberateľom
1. bol verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa tohto zákona, dokladom je referencia,
2. bola iná osoba ako verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa tohto zákona, dôkaz o plnení potvrdí odberateľ; ak také potvrdenie uchádzač alebo záujemca nemá k dispozícii, vyhlásením uchádzača alebo záujemcu o ich uskutočnení, doplneným dokladom, preukazujúcim ich uskutočnenie alebo zmluvný vzťah, na základe ktorého boli uskutočnené.

22. Podľa **§ 33 ods. 1** zákona o verejnom obstarávaní, finančné a ekonomické postavenie Finančné a ekonomické postavenie sa preukazuje spravidla predložením
a) vyjadrenia banky alebo pobočky zahraničnej banky,
b) potvrdenia o poistení zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone povolania alebo potvrdenia o poistení zodpovednosti za škodu podnikateľa, ak takéto poistenie vyžaduje osobitný predpis,
c) súvahy alebo výkazu o majetku a záväzkoch alebo údajov z nich alebo
d) prehľadu o celkovom obrate a ak je to vhodné, prehľadu o dosiahnutom obrate v oblasti, ktorej sa predmet zákazky alebo koncesie týka, najviac za posledné tri hospodárske roky, za ktoré sú dostupné v závislosti od vzniku alebo začatia prevádzkovania činnosti.

23. Podľa **§ 34 ods. 3** zákona o verejnom obstarávaní, uchádzač alebo záujemca môže na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti využiť technické a odborné kapacity inej osoby, bez ohľadu na ich právny vzťah. V takomto prípade musí uchádzač alebo záujemca verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi preukázať, že pri plnení zmluvy alebo koncesnej zmluvy bude skutočne používať kapacity osoby, ktorej spôsobilosť využíva na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti. Skutočnosť podľa druhej vety preukazuje záujemca alebo uchádzač písomnou zmluvou uzavretou s osobou, ktorej technickými a odbornými kapacitami mieni preukázať svoju technickú spôsobilosť alebo odbornú spôsobilosť. Z písomnej zmluvy musí vyplývať záväzok osoby, že poskytne svoje kapacity počas celého trvania zmluvného vzťahu. Osoba, ktorej kapacity majú byť použité na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, musí preukázať splnenie podmienok účasti týkajúce sa osobného postavenia a nesmú u nej existovať dôvody na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. a) až g) a ods. 7; oprávnenie dodávať tovar, uskutočňovať stavebné práce, alebo poskytovať službu preukazuje vo vzťahu k tej časti predmetu zákazky alebo koncesie, na ktorú boli kapacity záujemcovi alebo uchádzačovi poskytnuté. **Ak ide o požiadavku súvisiacu so vzdelaním, odbornou kvalifikáciou alebo relevantnými odbornými skúsenosťami najmä podľa odseku 1 písm. g), uchádzač alebo záujemca môže využiť kapacity inej osoby len, ak táto bude reálne vykonávať stavebné práce alebo služby, na ktoré sa kapacity vyžadujú**. Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môže u osoby, ktorej kapacity majú byť použité na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, hodnotiť existenciu dôvodov na vylúčenie podľa § 40 ods. 8.

24. Podľa **§ 38 ods. 5** zákona o verejnom obstarávaní, podmienky účasti, ktoré verejný obstarávateľ a obstarávateľ určia na preukázanie splnenia finančného a ekonomického postavenia a technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, musia byť primerané a musia súvisieť s predmetom zákazky alebo koncesie. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu vyžadovať od uchádzačov alebo od záujemcov minimálnu úroveň finančného a ekonomického postavenia alebo technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti.

25. Podľa **§ 38 ods. 6** zákona o verejnom obstarávaní, podmienky účasti, ktoré verejný obstarávateľ a obstarávateľ určia na preukázanie splnenia finančného a ekonomického postavenia a technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, musia byť primerané

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

a musia súvisieť s predmetom zákazky alebo koncesie. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu vyžadovať od uchádzačov alebo od záujemcov minimálnu úroveň finančného a ekonomického postavenia alebo technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti.

26. Podľa **§ 38 ods. 6** zákona o verejnom obstarávaní, požiadavka na výšku obratu za hospodársky rok nesmie presiahnuť
a) **dvojnásobok predpokladanej hodnoty vypočítanej na obdobie 12 mesiacov, ak je trvanie zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy dlhšie ako 12 mesiacov**,
b) dvojnásobok predpokladanej hodnoty, ak je trvanie zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy rovnaké alebo kratšie ako 12 mesiacov.

27. Podľa **§ 38 ods. 7** zákona o verejnom obstarávaní, verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môže vyžadovať minimálny obrat vyšší, ako je ustanovené v odseku 6, ak ide o tovary, stavebné práce alebo služby, ktorých povaha je spojená **s osobitným rizikom**; túto požiadavku odôvodní v súťažných podkladoch alebo v koncesnej dokumentácii.

28. Podľa **§ 38 ods. 8** zákona o verejnom obstarávaní, ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ vyžaduje obrat za viac ako jeden hospodársky rok, jeho výšku môže určiť iba súhrnne za určené obdobie.

29. Podľa **§ 40 ods. 1** zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ posudzuje splnenie podmienok účasti vo verejnom obstarávaní v súlade s dokumentmi potrebnými na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti. Ak sú podmienky účasti uvedené vo viacerých dokumentoch podľa prvej vety, nesmú byť ustanovené vo vzájomnom rozpore.

30. Podľa **§ 40 ods. 4** zákona o verejnom obstarávaní, verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ písomne požiada uchádzača alebo záujemcu o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov, ak z predložených dokladov nemožno posúdiť ich platnosť alebo splnenie podmienky účasti. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ neurčí dlhšiu lehotu, uchádzač alebo záujemca doručí vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov do
a) dvoch pracovných dní odo dňa odoslania žiadosti, ak sa komunikácia uskutočňuje prostredníctvom elektronických prostriedkov,
b) piatich pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti, ak sa komunikácia uskutočňuje inak, ako podľa písmena a).

31. Podľa § 84 zákona o verejnom obstarávaní, obstarávateľ je povinný použiť na zadávanie nadlimitnej zákazky postup podľa druhej hlavy, ak nie je v tejto hlave ustanovené inak.

32. Podľa § 91 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, obstarávateľ postupuje pri verejnej súťaži podľa § 66 okrem § 66 ods. 2 písm. b) a ods. 5 písm. b). Obstarávateľ môže použiť postup podľa § 66 ods. 8.

33. Podľa § 91 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, ak obstarávateľ určí podmienky účasti, ich splnenie posúdi podľa § 40. Ponuky uchádzačov, ktorí neboli vylúčení, sa vyhodnocujú podľa § 53.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

Právne posúdenie úradom

34. Úrad preskúmal úkony kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní po uzavretí zmluvy najmä z dokumentácie predloženej kontrolovaným a vyjadrení kontrolovaného a uvádza nasledovné:

Zistená skutočnosť č. 1

35. Kontrolovaný v bode II.1.5) „Celková odhadovaná hodnota“ oddielu II „PREDMET“ oznámenia uviedol: **9 343 608,87 EUR bez DPH.**

36. Kontrolovaný v bode VII.1.2) „Text, ktorý si vyžaduje úpravu v pôvodnom oznámení“ OZNÁMENIA O DODATOČNÝCH INFORMÁCIÁCH, INFORMÁCIÁCH O NEUKONČENOM KONANÍ ALEBO KORIGENDE, zverejnenom vo Vestníku verejného obstarávania č. 50/2022 zo 16. 2. 2022 pod 14021 - IOX a v Úradnom vestníku Európskej únie č. 2022/S 032 z 15. 2. 2022 pod č. 081183, uviedol nasl., cit.: „*Text, ktorý si vyžaduje úpravu v pôvodnom oznámení*
Číslo oddielu: II.1.5
Miesto, kde má byť text upravený*: Celková odhadovaná hodnota*
Namiesto:
9 343 608,87 EUR bez DPH
má byť:
9 351 545,34 EUR bez DPH“.

37. Kontrolovaný v bode VII.1.2) „Text, ktorý si vyžaduje úpravu v pôvodnom oznámení“ Oznámenia o zmenách alebo dodatočných informáciách, zverejnenom vo Vestníku verejného obstarávania č. 65/2022 z 9. 3. 2022 pod 15907 – IOX a v Úradnom vestníku Európskej únie č. 2022/S 047 z 8. 3. 2022 pod č. 121315 uviedol nasl., cit.: „***Text, ktorý si vyžaduje úpravu v pôvodnom oznámení***
Číslo oddielu: II.1.5
Miesto, kde má byť text upravený: Celková odhadovaná hodnota
Namiesto:
9 351 545,34 EUR bez DPH
má byť:
9 352 374,33 EUR bez DPH
Číslo oddielu: II.2.6
Miesto, kde má byť text upravený: Odhadovaná hodnota
Namiesto:
9 351 545,34 EUR bez DPH
má byť:
***9 352 374,33** EUR bez DPH“*.

38. Kontrolovaný v podbode 5.1 bodu 5. „Predpokladaná hodnota zákazky“ súťažných podkladov zverejnených na profile kontrolovaného 3. 5. 2022 uviedol nasl., cit.: „*Predpokladaná hodnota zákazky:* ***9 352 374,33 EUR bez DPH.*“**

39. Kontrolovaný v bode II.2.7) „Dĺžka trvania zákazky, rámcovej dohody alebo dynamického nákupného systému“ oddielu II „PREDMET“ oznámenia uviedol nasl.: Obdobie: v mesiacoch (od zadania zákazky) **36**
Toto obstarávanie môže byť obnovené: Nie.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

40. Kontrolovaný v bode 4.1. článku IV. „Čas plnenia“ „Návrhu zmluvy o dielo uzatvorenej podľa § 536 a nasl. zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník“, zverejnenej na profile kontrolovaného 3. 5. 2022, uviedol nasl., cit.: „*Zhotoviteľ sa zaväzuje, že vykoná dielo v rozsahu podľa článku II. tejto zmluvy v lehote:*
Začatie realizácie - tzn. prevzatie staveniska: *do 14 dní od vydania pokynu stavebného dozora*
Vykonanie diela: ***do 36 mesiacov od začatia***
Lehota výstavby: *do 15 mesiacov od začatia*
Skúšobná prevádzka pre ČOV: *18 mesiacov v zmysle bodu 2.1. tejto zmluvy.“*

41. Kontrolovaný v bode VII.1.2) „Text, ktorý si vyžaduje úpravu v pôvodnom oznámení“ OZNÁMENIA O DODATOČNÝCH INFORMÁCIÁCH, INFORMÁCIÁCH O NEUKONČENOM KONANÍ ALEBO KORIGENDE, zverejnenom vo Vestníku verejného obstarávania č. 109/2022 z 9. 5. 2022 pod 25149 – IOX, uviedol nasl., cit.: „*Text, ktorý si vyžaduje úpravu v pôvodnom oznámení*
Číslo oddielu: II.2.7
Miesto, kde má byť text upravený: <u>Dĺžka trvania zákazky, rámcovej dohody alebo dynamického nákupného systému</u>
Namiesto:
Obdobie: v mesiacoch (od zadania zákazky) ***36***
má byť:
Obdobie: v mesiacoch (od zadania zákazky) ***33***.“

42. Kontrolovaný v bode VII.1.2) „Text, ktorý si vyžaduje úpravu v pôvodnom oznámení“ Oznámenia o zmenách alebo dodatočných informáciách, zverejnenom v Úradnom vestníku Európskej únie č. 2022/S 089 zo 6. 5. 2022 pod č. 239400 uviedol nasl., cit.: „*Text, ktorý si vyžaduje úpravu v pôvodnom oznámení*
Číslo oddielu: IV.2.2
Miesto, kde má byť text upravený: Lehota na predkladanie ponúk alebo žiadostí o účasť
Namiesto:
Dátum: 09/05/2022
Miestny čas: 10:00
má byť:
Dátum: 23/05/2022
Miestny čas: 10:00
Číslo oddielu: IV.2.7
Miesto, kde má byť text upravený: Podmienky na otváranie ponúk
Namiesto:
Dátum: 10/05/2022
Miestny čas: 11:30
má byť:
Dátum: 24/05/2022
Miestny čas: 11:30
Číslo oddielu: II.2.7
Miesto, kde má byť text upravený: Dĺžka trvania zákazky, rámcovej dohody alebo dynamického nákupného systému
Namiesto:
Obdobie: v mesiacoch (od zadania zákazky)
36
má byť:

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

Obdobie: v mesiacoch (od zadania zákazky)
***33**".*

43. Kontrolovaný v bode 6. „Miesto dodania predmetu zákazky a lehoty uskutočnenia" pôvodných súťažných podkladov zverejnených na profile kontrolovaného dňa 8. 12. 2021, uviedol nasl., cit.: *„6.1. Miesto dodania predmetu zákazky: Katastrálne územie obce Rochovce, Slavošovce a Čierna Lehota. Okres Rožňava. Kraj Košický.*
6.2. Trvanie zmluvy na dodanie predmetu zákazky a/alebo lehoty ukončenia dodania predmetu zákazky:
6.2.1. ***Lehota výstavby**: **18 mesiacov + 18 mesiacov** skúšobná prevádzka od nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o povolení skúšobnej prevádzky*."

44. Kontrolovaný v bode 6. „Miesto dodania predmetu zákazky a lehoty uskutočnenia" súťažných podkladov zverejnených na profile kontrolovaného 3. 5. 2022, uviedol nasl., cit.:
„6.1. Miesto dodania predmetu zákazky: Katastrálne územie obce Rochovce, Slavošovce a Čierna Lehota. Okres Rožňava. Kraj Košický.
6.2. Trvanie zmluvy na dodanie predmetu zákazky a/alebo lehoty ukončenia dodania predmetu zákazky:
6.2.1. ***Lehota výstavby**: **15 mesiacov + 18 mesiacov** skúšobná prevádzka od nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o povolení skúšobnej prevádzky*."

45. V bode 4.1. článku IV. „Čas plnenia" Zmluvy o dielo č. 951/291/2022/UVO z 30. 11. 2022 (ďalej len „Zmluva o dielo"), je uvedené nasl., cit.: „*Zhotoviteľ sa zaväzuje, že vykoná dielo v rozsahu podľa článku II. tejto zmluvy v lehote:*

Začatie realizácie - tzn. prevzatie staveniska:	*do 14 dní od vydania pokynu stavebného dozora*
Vykonanie diela:	***do 33 mesiacov od začatia***
Lehota výstavby:	*do 15 mesiacov od začatia*
Skúšobná prevádzka pre ČOV:	*18 mesiacov v zmysle bodu 2.1. tejto zmluvy."*

46. Kontrolovaný v bode 2. „Finančné a ekonomické postavenie - § 33 zákona o verejnom obstarávaní" časti A.2. „Podmienky účasti uchádzačov" súťažných podkladov, zverejnených na profile kontrolovaného 3. 5. 2022, uviedol nasledovné, cit.: „*1. Podľa § 33 ods. 1 písm. d) ZVO predložením* ***prehľadu o celkovom obrate****, najviac za posledné tri hospodárske roky, za ktoré sú dostupné v závislosti od vzniku alebo začatia prevádzkovania činnosti. Uchádzač môže preukázať splnenie podmienok účasti podľa § 33 ods. 2 ZVO.*

Obstarávateľ písomne požiada uchádzača o nahradenie inej osoby, prostredníctvom ktorej preukazuje finančné a ekonomické postavenie, ak existujú dôvody na jej vylúčenie. Ak obstarávateľ neurčí dlhšiu lehotu, uchádzač je tak povinný urobiť do piatich pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti.

Uchádzač alebo záujemca môže na preukázanie finančného a ekonomického postavenia využiť finančné zdroje inej osoby, bez ohľadu na ich právny vzťah. V takomto prípade musí uchádzač alebo záujemca postupovať v zmysle § 33 ods. 2 ZVO.

Minimálna požadovaná úroveň štandardov:

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

*K bodu 1.: Podľa § 33 ods. 1 písm. d) ZVO uchádzač preukáže prehľad o celkovom obrate za posledné **tri hospodárske roky**, za ktoré sú dostupné v závislosti od vzniku alebo začatia prevádzkovania činnosti v celkovej výške minimálne **27 000 000,00** EUR bez DPH.*

Uchádzač, ktorého výkaz ziskov a strát alebo výkaz o príjmoch a výdavkoch je uložený vo verejnej časti registra účtovných závierok na www.registeruz.sk a v plnom znení je verejne prístupný všetkým osobám, predloží čestné vyhlásenie o celkovom obrate, v ktorom uvedie celkový obrat uchádzača, a to v členení za jednotlivé požadované roky. Obraty budú uvedené v originálnej mene, a ak touto menou nie je mena v EUR obraty budú prepočítané aj na EUR. Prepočet cudzej meny na euro: uchádzač so sídlom v SR v aktuálnom prípade prepočtu zahraničnej meny na euro použije kurz NBS platný (aktuálny) v posledný deň v príslušnom kalendárnom roku, v ktorom došlo ku skutočnosti, rozhodujúcej pre preukázanie splnenia predmetnej podmienky účasti (tzn. k 31.12. daného kalendárneho roka). Uchádzač so sídlom mimo SR v aktuálnom prípade prepočtu zahraničnej meny na euro použije kurz ECB (Európskej centrálnej banky) platný v posledný deň v príslušnom kalendárnom roku, v ktorom došlo ku skutočnosti, rozhodujúcej pre preukázanie splnenia predmetnej podmienky účasti (tzn. k 31.12. daného kalendárneho roka).

Uchádzač ktorého výkaz ziskov a strát alebo výkaz o príjmoch a výdavkoch nie je uložený vo verejnej časti registra účtovných závierok na www.registeruz.sk, predloží:
- *ak ide o osobu, ktorá vedie podvojné účtovníctvo, z účtovnej závierky kópie výkazov ziskov a strát alebo*
- *ak ide o osobu, ktorá vedie jednoduché účtovníctvo, z účtovnej závierky kópie výkazov príjmov a výdavkov.*

V prípade, ak záujemca nemá sídlo v Slovenskej republike, obstarávateľ uzná aj ekvivalentné doklady/osvedčenia vydané podľa právnych noriem členského štátu.“

47. Na úvod úrad považuje za potrebné vo všeobecnosti zdôrazniť, že účelom stanovenia podmienok účasti podľa § 33 zákona o verejnom obstarávaní je overiť si spôsobilosť záujemcu/uchádzača z hľadiska finančného a ekonomického postavenia, najmä preverenie spoľahlivosti, finančnej kredibility a solventnosti záujemcu/uchádzača, ako aj jeho schopnosti plniť si svoje finančné záväzky, čím sa verejný obstarávateľ/obstarávateľ uistí, že plnenie zmluvy bude zabezpečované spôsobilým zmluvným partnerom, pričom tento predpoklad je vytvorený tým, že záujemca preukáže splnenie podmienok účasti určených v súlade s § 10 ods. 2, § 33 a § 38 zákona o verejnom obstarávaní.

48. Z hľadiska základných princípov verejného obstarávania uvedených v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ako aj v súlade s § 38 zákona o verejnom obstarávaní musia byť podmienky účasti nediskriminačné, transparentné, jasné, primerané a opodstatnené vo vzťahu k predmetu zákazky. Posudzovať primeranosť úrovne stanovených podmienok účasti kontrolovaným je vždy potrebné vo vzťahu k charakteru, náročnosti, významu a účelu predmetu zákazky so zreteľom na všetky uvedené okolnosti. Medzi základné zásady určenia podmienok účasti patrí, že podmienky účasti, ktoré verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ určí na preukázanie splnenia finančného a ekonomického postavenia, musia byť primerané a musia súvisieť s predmetom zákazky. Na tieto podmienky účasti následne môžu byť naviazané aj minimálne požiadavky (minimálna úroveň), ktoré majú uchádzači alebo záujemcovia spĺňať.

49. Úrad uvádza, že podľa § 33 ods. 1 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní kontrolovaný môže na preukázanie finančného a ekonomického postavenia záujemcov vyžadovať celkový obrat

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

alebo obrat v oblasti, ktorej sa týka predmet zákazky. Kontrolovaný si na preukázanie ekonomickej a finančnej spôsobilosti stanovil podmienku účasti, v zmysle ktorej mali uchádzači predložiť prehľad o celkovom obrate, a teda vo vzťahu k uplynutiu lehote na predkladanie ponúk, za roky 2021, 2020 a 2019, resp. za roky, ktoré sú dostupné v závislosti od vzniku alebo začatia prevádzkovania činnosti, pričom v rámci minimálnej požadovanej úrovne kontrolovaný stanovil jeho minimálnu požadovanú výšku **27 000 000,00** EUR bez DPH.

50. Prehľad o celkovom obrate boli záujemcovia alebo uchádzači povinní dokladovať výkazmi ziskov a strát alebo výkazmi o príjmoch a výdavkoch za posledné 3 hospodárske roky. Uchádzač, ktorého výkaz ziskov a strát alebo výkaz o príjmoch a výdavkoch nebol uložený vo verejnej časti registra účtovných závierok na www.registeruz.sk bol v prípade, ak ide o osobu, ktorá vedie podvojné účtovníctvo, z účtovnej závierky predložiť kópie výkazov ziskov a strát. Ak išlo o osobu, ktorá vedie jednoduché účtovníctvo, táto osoba bola povinná predložiť z účtovnej závierky kópie výkazov príjmov a výdavkov.

51. Napriek skutočnosti, že ustanovenie § 33 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní je dispozitívnej povahy a ponecháva na uvážení a rozhodnutí kontrolovaného, aké podmienky účasti týkajúce sa ekonomického a finančného postavenia stanoví, podmienky účasti podľa § 33 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní musia byť primerané v súlade s § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní a stanovené v súlade s princípmi verejného obstarávania.

52. Zákonodarca v § 38 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní **taxatívnym spôsobom stanovil matematické pravidlo pre maximálnu možnú výšku požadovaného obratu, naviazanú na konkrétne dve premenné, a to trvanie zmluvy a výšku predpokladanej hodnoty zákazky** pri vyžadovaní podmienky účasti podľa § 33 ods. 1 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní.

53. V zmysle **§ 38 ods. 6 písm. a)** zákona o verejnom obstarávaní pri zákazkách, pri ktorých je **trvanie zmluvy**, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy určené na dlhšie obdobie ako dlhšie ako 12 mesiacov, výška požadovaného obratu za hospodársky rok nesmie presiahnuť dvojnásobok predpokladanej hodnoty vypočítanej na obdobie 12 mesiacov. V súvislosti s určením požadovanej výšky obratu za obdobie dlhšie ako 12 mesiacov sa podľa zákona ustanovilo pravidlo s prepočtom predpokladanej hodnoty zákazky na 12 mesiacov.

54. V predmetnom prípade kontrolovaný po vykonanom korigende a oprave súťažných podkladov určil predpokladanú hodnotu zákazky vo výške **9 352 374,33 EUR bez DPH. Dĺžku trvania zákazky** v zmysle korigenda oznámenia kontrolovaný stanovil v hodnote **33 mesiacov**, pričom aj lehotu na vykonanie diela v zmysle zmluvných podmienok kontrolovaný stanovil „**do 33 mesiacov od začatia“**.

55. Podľa matematického prepočtu uvedeného v ustanovení § 38 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, a teda predpokladaná hodnota zákazky / počet predpokladaných mesiacov trvania zmluvy, vynásobená 12 (dvanásť mesiacov v roku) a následne vynásobená 2-krát, bol kontrolovaný za jeden hospodársky rok oprávnený požadovať obrat maximálne vo výške **6 801 726,79 EUR**, pričom v súhrne za tri hospodárske roky (3 x 6 801 726,78), t.j. maximálne vo výške **20 405 180,37** EUR.

56. Kontrolovaný napriek tomu požadoval od uchádzačov za účelom preukázania splnenia podmienky účasti podľa § 33 ods. 1 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní preukázanie celkového obratu za posledné tri hospodárske roky, za ktoré sú dostupné v závislosti od vzniku alebo začatia prevádzkovania činnosti, a to až vo výške minimálne **27 000 000** EUR bez DPH,

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

a teda nad rámec ustanovenia § 38 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní. Svoj postup zároveň neodôvodnil v súťažných podkladoch podľa § 38 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní osobitným rizikom stavebných prác.

57. Kontrolovaný v zmysle svojho vyjadrenia k predmetnej zistenej skutočnosti, lehotu trvania zmluvy o dielo, napriek zneniu bodu 4.1. článku IV. „Čas plnenia“ tejto zmluvy, ako aj bodu II.2.7) „Dĺžka trvania zákazky, rámcovej dohody alebo dynamického nákupného systému“ oddielu II „PREDMET“ oznámenia, resp. bodu VII.1.2) „Text, ktorý si vyžaduje úpravu v pôvodnom oznámení“ OZNÁMENIA O DODATOČNÝCH INFORMÁCIÁCH, INFORMÁCIÁCH O NEUKONČENOM KONANÍ ALEBO KORIGENDE, ktoré bolo zverejnené vo Vestníku verejného obstarávania č. 109/2022 z 9. 5. 2022 pod 25149 – IOX, vzťahuje výlučne na dobu výstavby diela, a teda realizáciu stavebných prác. Lehotu vyhradenú na skúšobnú prevádzku ČOV do spôsobu výpočtu maximálnej dovolenej výšky obratu v zmysle § 38 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní nezapočítava. Ako dôvod uvádza, že hodnotou zákazky je výlučne cena diela realizovaného počas lehoty výstavby, t. j. počas 15 mesiacov a v priebehu nasledujúcich 18 mesiacov skúšobnej prevádzky zhotoviteľ nebude uskutočňovať žiadne odplatné plnenia.

58. K predmetnému tvrdeniu kontrolovaného úrad opätovne poukazuje na gramatický výklad § 38 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, ktorý upravuje vzorec výpočtu maximálnej možnej výšky požadovaného obratu, v rámci ktorého jednu z veličín predstavuje „**trvanie zmluvy**, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy“. Zákon o verejnom obstarávaní vo svojich ustanoveniach ďalej nerozlišuje, či „trvanie zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy“ sa vzťahuje len na obdobie, počas ktorého sú alebo nie sú finančné vzťahy medzi objednávateľom a zhotoviteľom vysporiadané alebo že sa vzťahuje výlučne na obdobie výstavby diela. Ak by úrad prijal argument kontrolovaného, že do matematického výpočtu podľa § 38 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní sa nezapočítava obdobie skúšobnej prevádzky, zmluva by potom netrvala po uplynutí 15 mesiacov určených na výstavbu diela a nebolo by kontrolovanému poskytované plnenie po výstavbe diela. **Trvanie zmluvy však je nespochybniteľne dlhšie ako 15 mesiacov, viď. bod 4.1. článku IV. „Čas plnenia“ zmluvy o dielo** a aj v období po uplynutí lehoty výstavby je naďalej kontrolovanému poskytované plnenie na základe predmetnej zmluvy. Úrad sa nestotožňuje ani s tvrdením kontrolovaného, podľa ktorého skúšobná prevádzka je inštitút podobný záruke, nakoľko z týchto právnych inštitútov vyplývajú pre zmluvné strany rôzne práva a povinnosti.

59. Úrad k tvrdeniam kontrolovaného vo vyjadrení k výzve, cit.: „(...) *Predpokladaná hodnota zákazky a následne zmluvná cena je teda celá kumulovaná len v období výstavby diela (...).“* poukazuje na „Preambulu k spôsobu stanovenia ceny“ uvedenú v časti B.2. „Spôsob určenia ceny“ súťažných podkladov, podľa ktorej zmluvná cena obsahuje aj náklady na skúšobnú prevádzku. Náklady spojené so skúšobnou prevádzkou boli teda jednotliví uchádzači povinní zohľadniť pri predložení svojej ponuky. Na základe toho je zrejmé, že s jej výkonom sú spojené určité náklady zhotoviteľa. To, že sú tieto náklady podstatne nižšie ako náklady nevyhnutné na realizáciou diela, ktorá spočíva vo vykonaní požadovaných stavebných prác neznamená, že skúšobná prevádzka nie je súčasťou vykonania diela v zmysle požiadaviek kontrolovaného, resp. nespadá pod obdobie „trvania zmluvy“ v zmysle ustanovenia § 38 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní.

60. Uvedené preukazujú aj nasledovné ustanovenia zmluvy o dielo:

V bode 2.1 článku II „Predmet zmluvy“ zmluvy o dielo kontrolovaný uviedol nasl.: „*Predmetom tejto zmluvy je vykonanie diela „„Rochovce - Slavošovce - Čierna Lehota,*

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

*kanalizácia a ČOV" (ďalej len ako „dielo" alebo „predmet zmluvy"). Špecifikácia a rozsah jednotlivých prác na diele sú uvedené v Prílohe č. 1 - Cenová ponuka pozostávajúca z Návrhu na plnenie kritérií a oceneného výkazu výmer (ďalej len „Príloha č. 1"), v Prílohe č. 2 - Dokumentácia pre realizáciu stavby (ďalej aj „Príloha č. 2"), ktoré sú nedielnou súčasťou tejto zmluvy a v súťažných podkladoch k verejnému obstarávaniu na túto zákazku s číslom zverejnenia vo Vestníku ÚVO (...) vrátane prípadných vysvetlení (ďalej len „súťažné podklady"). **Vykonaním diela** sa rozumie zhotovenie a odovzdanie diela v požadovanom rozsahu a kvalite v stanovenej lehote výstavby a splnenie všetkých povinností v zmysle tejto zmluvy. **Súčasťou vykonania diela/predmetu zmluvy je aj skúšobná prevádzka, ktorá bude prebiehať 18 mesiacov od uvedenia ČOV do skúšobnej prevádzky**."*

V bode 2.8 článku II „Predmet zmluvy" zmluvy o dielo kontrolovaný uviedol nasl.: „*Zhotoviteľ poskytne objednávateľovi podľa požiadaviek objednávateľa **asistenciu pri riadení skúšobnej prevádzky**, v zmysle tejto zmluvy najmä z dôvodu nastavenia riadiaceho systému a prevádzkových a kvalitatívnych parametrov v rozsahu:*
a) minimálne 1 x za 14 dní stretnutie zo zástupcami objednávateľa počas prvých šiestich mesiacov, potom 1 x za mesiac ,
b) minimálne 1 x za 14 dní vyhodnotenie výsledkov rozborov vzoriek vypúšťaných odpadových vôd na odtoku z ČOV odobratých objednávateľom počas prvých šiestich mesiacov, potom 1 x za mesiac
c) súbežne so sledovaním kvality odtoku počas skúšobnej prevádzky realizovať rovnakým spôsobom aj monitoring surových odpadových vôd na prítoku do ČOV pre účely následného vyhodnotenia dosiahnutej účinnosti čistenia
d) rozsah sledovaných ukazovateľov (BSK5(ATM), CHSKcr, NL, N-NH4+) v zmysle nariadenia vlády č. 269/2010 Z.z. , príp. vybraných ukazovateľov vyhlášky č. 315/2004 Z. z. (v zmysle dohody s objednávateľom)
e) spôsob odberu: odberom 24-hodinovej zlievanej vzorky získanej zlievaním minimálne 13 objemovo rovnakých čiastkových vzoriek odobratých v rovnakých časových intervaloch počas 24 hodín
f) poskytnutie súčinnosti k vyhodnoteniu skúšobnej prevádzky spísanom v správe.

Správu o vyhodnotení skúšobnej prevádzky vyhotoví obstarávateľ (dotknutá prevádzka) za poskytnutia súčinnosti zhotoviteľa, po uplynutí skúšobnej prevádzky. Počas skúšobnej prevádzky poskytuje zhotoviteľ objednávateľovi súčinnosť prostredníctvom kvalifikovaného riadiaceho zamestnanca, subdodávateľa, resp. inej tretej osoby."

V bode 9.4 článku IX. „Odovzdanie a prevzatie" Zmluvy o dielo kontrolovaný uviedol nasl.: „*Dielo je zhotovené a odovzdané podpisom preberacieho protokolu pre II. etapu diela v zmysle POV. **Dielo je vykonané až vo chvíli vyhotovenia správy o vyhodnotení skúšobnej prevádzky**.*"

61. K tvrdeniam kontrolovaného vo vyjadrení k výzve, podľa ktorých predmetný výklad úradu ustanovenia § 38 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní môže v prípadoch, keď má zákazka nelineárny vzťah medzi výškou nákladov a dobou plnenia, viesť k zmareniu účelu podmienky finančného a ekonomického postavenia týkajúcej sa obratu uchádzača, úrad považuje za potrebné zdôrazniť, že § 33 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní je dispozitívnej povahy. Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ je preto oprávnený formulovať aj inú podmienku účasti ekonomického a finančného postavenia, ako stanovuje zákon o verejnom obstarávaní (resp. ich kombináciu), prostredníctvom ktorej si môže overiť finančné a ekonomické postavenie záujemcu alebo uchádzača a zabezpečiť, že plnenie zmluvy bude zabezpečované spôsobilým zmluvným partnerom v požadovanom rozsahu a kvalite. Verejný obstarávateľ/obstarávateľ je však povinný pri stanovení každej podmienky účasti rešpektovať

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

právnu úpravu § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, t.j. stanoviť podmienky účasti primerané k predmetu zákazky, pričom v súvislosti s podmienkou účasti podľa § 33 ods. 1 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní rešpektovať aj § 38 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní.

62. Skutočnosť, že § 33 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní obsahuje demonštratívny výpočet podmienok účasti ekonomického a finančného postavenia neznamená, že všetky z príkladmo uvedených podmienok účasti sú vhodné na každý typ zákazky a každá z podmienok účasti finančného a ekonomického postavenia dosiahne v prípade akýchkoľvek podmienok realizácie predmetu zákazky sledovaný cieľ. Práve z kontrolovaným uvedených dôvodov, zákon o verejnom obstarávaní umožňuje verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi, aby s ohľadom na charakter a podmienky obstarávaného plnenia zvolil za účelom preverenie kredibility týchto subjektov tie podmienky účasti, ktoré budú za splnenia zákonom požadovaných podmienok viesť k sledovanému účelu.

63. Kontrolovaný z premennej „trvanie zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy“ pre výpočet maximálnej zákonnej výšky požadovaného obratu svojvoľne a bez oprávnených zákonných dôvodov vyňal lehotu týkajúcu sa skúšobnej prevádzky, a to napriek skutočnosti, že podľa bodu 9.4 článku IX. „Odovzdanie a prevzatie“ Zmluvy o dielo, sa **dielo považuje za vykonané až vo chvíli vyhotovenia správy o vyhodnotení skúšobnej prevádzky**, a teda zmluva o dielo trvá aj počas výkonu skúšobnej prevádzky.

64. Úrad konštatuje, že kontrolovaný si zvolil spôsob preukázania podmienky účasti podľa § 33 ods. 1 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní, ktorý je z hľadiska gramatického výkladu § 38 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, s ohľadom na dĺžku „trvania zmluvy“ a predpokladanú hodnotu zákazky **neprimeraný a v zrejmom rozpore s taxatívnou úpravou výpočtu maximálnej možnej zákonnej výšky požadovaného obratu**. Na uvedené nemá vplyv ani kontrolovaným uvedená skutočnosť vo vyjadrení k výzve, že napriek zákonnej možnosti zvoliť si aj minimálny obrat v oblasti týkajúcej sa predmetu zákazky, zvolil menej prísnu možnosť, a to celkový obrat, čím rozšíril okruh potencionálnych uchádzačov. Úrad má za to, že účel predmetnej podmienky účasti by bol naplnený aj za predpokladu, že by kontrolovaný postupoval v zmysle § 38 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a nie je vylúčené, že hospodárska súťaž by mohla byť ešte širšia v predmetnom verejnom obstarávaní.

65. Vzhľadom na vyššie uvedené úrad konštatuje, že kontrolovaný stanovil **neprimeranú požiadavku na výšku dosiahnutia celkového obratu** v rámci podmienky účasti podľa § 33 ods. 1 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní v rozpore s § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní.

66. Kontrolovaný v rámci svojej argumentácie vo vyjadrení k výzve tiež poukázal na metodické usmernenie úradu č. 377-2000/2009 zo dňa 11. 5. 2009, kde úrad na otázku žiadateľa, cit.: *„Výšku obratu za predchádzajúce tri roky podľa § 27 ods. 1 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní máte požadovať, ako maximálne trojnásobok ročných výkonov vyplývajúcich z plnenia zmluvy a nie trojnásobok hodnoty zákazky, ako to bolo obvyklé doteraz?“* odpovedal nasledovne, cit.: *„Zákon o verejnom obstarávaní nestanovuje minimálnu hodnotu obratu počas troch predchádzajúcich hospodárskych rokov, ktorú musí v rámci preukazovania finančného a ekonomického postavenia uchádzač alebo záujemca dokladovať. Zvyčajne dvoj- až trojnásobok predpokladanej hodnoty zákazky je primeranou požiadavkou na výšku obratu. V prípade zadávania zákaziek na uskutočnenie stavebných prác je potrebné, aby verejný obstarávateľ a obstarávateľ pri stanovení požiadavky na výšku obratu zobral do úvahy nielen*

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

predpokladanú hodnotu zákazky, ale aj ***trvanie zmluvy najmä, ak lehota uskutočnenia stavby je dlhšia ako 12 mesiacov****.“* Úrad uvádza, že predmetné metodické usmernenie sa týka právnej úpravy zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov, pričom v tom čase nebol zákonne upravený matematický výpočet pre maximálnu výšku obratu a uvedené metodické usmernenie je nevyhnutné interpretovať s ohľadom na skutkové okolnosti konkrétneho verejného obstarávania a konkrétnych zmluvných podmienok a na aktuálnu právnu úpravu zákona o verejnom obstarávaní.

67. Kontrolovaný ďalej poukázal na znenie smernice Európskeho parlamentu a rady 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2014/18/ES, ktorá v článku 58 ods. 3 uvádza cit.: „Verejní obstarávatelia môžu vzhľadom na ekonomické a finančné postavenie stanoviť požiadavky, ktorými sa zabezpečí, aby hospodárske subjekty mali potrebné ekonomické a finančné kapacity na plnenie zákazky. Verejní obstarávatelia môžu od hospodárskych subjektov na tento účel vyžadovať najmä to, aby mali určitý minimálny ročný obrat vrátane určitého minimálneho obratu v oblasti, na ktorú sa vzťahuje zákazka. (...) Minimálny ročný obrat, ktorého dosahovanie sa od hospodárskych subjektov vyžaduje, nesmie prekročiť dvojnásobok predpokladanej hodnoty zákazky s výnimkou náležite odôvodnených prípadov, ako sú prípady vzťahujúce sa na osobitné riziká spojené s povahou prác, služieb alebo tovaru.“ V tejto súvislosti úrad poukazuje, že Slovenská republika predmetnú smernicu transponovala do svojho vnútroštátneho práva zákonom o verejnom obstarávaní a v § 38 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní stanovila podmienky, ktoré sú pre uchádzačov alebo záujemcov vo vzťahu k účasti vo verejnom obstarávaní priaznivejšie v prípade, že ide o trvanie zmluvy dlhšie ako 12 mesiacov.

68. K tvrdeniam kontrolovaného ohľadom možného vplyvu predmetného kontrolného zistenia na účasť relevantných subjektov v procese verejného obstarávania, a teda že ponuku predložilo 7 uchádzačov a každý z nich podmienku účasti podľa § 33 ods. 1 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní splnil bez nutnosti použiť svoje zdroje/kapacity tretej osoby, ako aj tvrdenia, podľa ktorých v rámci verejného obstarávania prebehla riadna hospodárska súťaž, čo má preukazovať porovnanie so štatistikou procesu verejného obstarávania za rok 2020, kde 5 a viac predložených ponúk bolo len v 22,76 % verejných obstarávaniach, úrad považuje za potrebné zdôrazniť, že argumenty kontrolovaného nevylučujú potenciálnu situáciu, že by predmetná podmienka účasti týkajúca sa finančného a ekonomického postavenia mohla odradiť od účasti v danom postupe zadávania zákazky potenciálnych uchádzačov, ktorí dosiahli výšku maximálneho celkového obratu za posledného tri hospodárske roky, resp. za dostupné v závislosti od vzniku alebo začiatku prevádzkovania činnosti, ktorú kontrolovaný mohol v danom prípade v zmysle § 38 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní požadovať, ale nedosiahli kontrolovaným požadovaný minimálny celkový obrat vo výške 27 000 000,00 EUR bez DPH, stanovený v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní. Súčasne úrad zdôrazňuje, že zákon o verejnom obstarávaní je koncipovaný na báze potenciálneho vplyvu na výsledok verejného obstarávania (rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 2S 154/2011 z 21. 11. 2012 a č. k. 2S 153/2011-96 zo 07. 11. 2012, ktorý bol potvrdený rozsudkom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 5Sžf 56/2013 z 25. 5. 2015), a teda postačuje aj len možnosť, potencialita vplyvu na výsledok verejného obstarávania.

69. Ďalej úrad uvádza, že verejný obstarávateľ, resp. obstarávateľ musí pri určení podmienok účasti týkajúcich sa finančného a ekonomického postavenia a dokladov na ich preukázanie postupovať v súlade so základnými princípmi verejného obstarávania upravenými v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

70. Cieľom **princípu nediskriminácie hospodárskych subjektov** je napomôcť rozvoju zdravej a skutočnej hospodárskej súťaži medzi subjektmi, ktoré sa zúčastňujú verejného obstarávania, pričom kontrolovaný **stanovením minimálnej úrovne nad rámec zákona o verejnom obstarávaní v rámci uvedenej podmienky účasti porušil aj princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov**, nakoľko diskriminoval tých potenciálnych uchádzačov v predmetnom verejnom obstarávaní, ktorí nedosiahli stanovenú výšku obratu neprimeranú vo vzťahu k predpokladanej hodnoty zákazky a trvaniu zmluvy v rozhodnom období, ale sú ekonomicky a finančne spôsobilí zabezpečiť realizáciu stavebných prác, ktoré sú predmetom zákazky.

71. Vzhľadom na všetky vyššie uvedené skutočnosti úrad konštatuje, že s ohľadom na výšku predpokladanej hodnoty zákazky a trvanie zmluvy o dielo, kontrolovaný **postupoval v rozpore s § 38 ods. 5 a ods. 6 písm. a)** zákona o verejnom obstarávaní, ako aj v rozpore s **§ 10 ods. 2** zákona, konkrétne princípom **nediskriminácie hospodárskych subjektov**, nakoľko v rámci podmienky účasti podľa § 33 ods. 1 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní stanovil požiadavku na dosiahnutie neprimeraného obratu nad rámec zákonnom ustanovenej maximálnej výšky obratu, na základe čoho sa predmetného verejného obstarávania nemohli zúčastniť tie hospodárske subjekty, ktorí za požadované rozhodné obdobie nedosiahli kontrolovaným požadovanú výšku celkového obratu až 27 000 000 EUR bez DPH, ale dosiahli zákonom stanovenú maximálnu výšku obratu 20 405 180,24 EUR bez DPH.

72. Úrad zároveň uvádza, že vyššie opísané konanie kontrolovaného **mohlo mať vplyv** na výsledok verejného obstarávania, pretože vyššie uvedená požiadavka kontrolovaného mohla odradiť od účasti v predmetnom postupe zadávania zákazky potenciálnych uchádzačov, ktorí boli spôsobilí z ekonomického a finančného hľadiska pre reálne plnenie daného predmetu zákazky, avšak z dôvodu stanovenia neprimeranej požiadavky nad rámec zákona o verejnom obstarávaní na preukázanie výšky obratu, ktorú nedosiahli v rozhodnom období, neboli schopní preukázať splnenie predmetnej podmienky účasti týkajúcej sa finančného a ekonomického postavenia podľa § 33 ods. 1 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní.

73. Záverom úrad uvádza, že kontrolovaný **nepreložil doklady a neuviedol ani také relevantné informácie vo svojom vyjadrení k výzve spôsobilé vyvrátiť závery úradu v rámci zistenej skutočnosti č. 1** v súvislosti s postupom kontrolovaného pri zadávaní predmetnej zákazky v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní.

Zistená skutočnosť č. 2

74. Úrad preskúmaním predloženej dokumentácie, najmä „Zápisnice z otvárania ponúk podľa § 52 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov“ z 24. 5. 2022 zistil, že úspešný uchádzač CEDIS s.r.o. predložil 23. 5. 2022 o 7:42 hod., v lehote na predkladanie ponúk (23. 5. 2022 do 10:00 hod) svoju ponuku. V zmysle obsahu ponuky za účelom preukázania splnenia podmienky účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa **§ 34 ods. 1 písm. b)** zákona o verejnom obstarávaní o.i. **predložil:**
    - **doklad „Splnomocnenie” z 1. 10. 2021** (ďalej len „splnomocnenie“), v ktorom **splnomocniteľ, resp. spoločnosť China Gezhouba Group Company Limited**, Jiefang Dadao 558, Wuhan, IČO: 91420000751025196U, Čína (ďalej len „China Gezhouba Group Company Limited“ alebo „splnomocniteľ“) **zastúpený osobou XXX, udelil plnú moc osobe XXX**, na základe ktorej bol oprávnený konať v mene danej spoločnosti/zastupovať ju pri vybraných úkonoch v ňom deklarovaných, a to napríklad, cit.: „(...) aby konal v mene Splnomocniteľa a bol riadnym a zákonným zástupcom Splnomocniteľa v procesoch

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

verejného obstarávania v Slovenskej republike a pri realizácií súťaží. Splnomocnenec je oprávnený vykonávať nasledovné: (...) 1. **zastupovať Splnomocniteľa počas celého procesu verejného obstarávania** v Slovenskej republike (...) 2. **vykonať akýkoľvek právny úkon súvisiaci s verejným obstarávaním**, najmä uzavrieť a podpísať akúkoľvek dohodu, vrátane zmlúv o konzorciu, **zmlúv na poskytnutie ekonomických a technických kapacít**, zmlúv so subdodávateľmi, zmlúv o dielo s verejným obstarávateľom a pod. (...)". Úrad k predmetnému dokladu uvádza, že je vyhotovený dvojjazyčne, a to v slovenskom, aj v anglickom jazyku, pričom z neho vyplýva, že bol podpísaný v Bratislave, avšak splnomocniteľ má sídlo v Čínskej ľudovej republike a splnomocnenec je občanom s trvalým pobytom v Čínskej ľudovej republike;

- **doklad „(2021) (...) 7942", ktorý je súčasťou vyššie uvedeného splnomocnenia, vyhotovený v čínskom jazyku**;
- **doklad „Notarial certificate" (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021, ktorý je súčasťou vyššie uvedeného splnomocnenia, vyhotovený notárskym úradom Beijing Fangyuan Notary Public Office, konkrétne notárom XXX, v anglickom jazyku**;
- úradný „Preklad číslo 142/2021 z jazyka anglického do jazyka slovenského" vyššie identifikovaného splnomocnenia a dokladu „Notarial certificate" (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021 do slovenského jazyka (ďalej len „úradný preklad z 3. 11. 2021");
- doklad „Jednotný európsky dokument" (ďalej len „JED") v zmysle § 39 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, v ktorom v časti VI. „Podmienky účasti", oddiele α) „GLOBÁLNY ÚDAJ PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI" uviedol, že spĺňa požadované podmienky účasti;
- **doklad JED v zmysle § 39 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní za spoločnosť China Gezhouba Group Company Limited**, v ktorom sa uvádza, že spĺňa požadované podmienky účasti, pričom predmetný doklad bol **na základe vyššie uvedeného splnomocnenia podpísaný splnomocnenou osobou XXX**.

75. Kontrolovaný v procese vyhodnotenia predložených ponúk, po vylúčení ponúk uchádzačov TuCon, a. s. a STRABAG s.r.o. a po späťvzatí vylúčenia ponuky uchádzača CEDIS s.r.o. pristúpil k vyhodnoteniu splnenia podmienok účasti týmto uchádzačom. Za tým účelom ho listom „Výzva na predloženie dokladov preukazujúcich splnenia podmienok účasti" z 30. 6. 2022 v súlade s **§ 39 ods. 6** zákona o verejnom obstarávaní **požiadal o predloženie dokladov nahradených JED-om**, a to v lehote piatich pracovných dní odo dňa doručenia tohto listu.

76. V lehote stanovenej kontrolovaným uchádzač CEDIS s.r.o. doručil list „Výzva na predloženie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti – odpoveď" zo 7. 7. 2022. Prílohy predmetného listu, za účelom preukázania splnenia podmienky účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa **§ 34 ods. 1 písm. b)** zákona o verejnom obstarávaní boli o.i. nasledovné doklady:
    - doklad „Zoznam stavebných prác" uskutočnených za predchádzajúcich päť rokov od vyhlásenia predmetného verejného obstarávania s uvedením cien, miest a lehôt uskutočnenia stavebných prác **o. i.** aj za zhotoviteľa China Gezhouba Group Company Limited;
    - referenčný list z 21. 1. 2021 v dvojjazyčnom vyhotovení pre projekt s názvom „Construction Contract III of PPP Project (Phase1) for Comprehensive Treatment of Sewage System in Central City Area of Yueyang City/ Zákazka na výstavbu III PPP projektu (I. etapa) Čistenie odpadových vôd a kanalizačný systém v centrálnej mestkej časti mesta Yueyang", vystavený investorom Yueyang Three Gorges Water Environment Comprehensive Renovation Co., Ltd./4th Floor, Jingyuan Bisiness Center,

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

No. 228, Jin'e Road, Yueyanglou District, Yueyang City, Human Province, China pre zhotoviteľa China Gezhouba Group Company Limited;

- **doklad „Zmluva o poskytnutí odborných a technických kapacít podľa § 269 ods. 2 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka (...)" z 19. 1. 2022** (ďalej len „Zmluva o poskytnutí odborných a technických kapacít") uzavretá medzi uchádzačom CEDIS s.r.o. a inou osobou China Gezhouba Group Company Limited v zmysle § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, pričom **na základe vyššie uvedeného splnomocnenia bola podpísaná XXX**. Úrad uvádza, že predmetná zmluva je vyhotovená dvojjazyčne, t. j. v slovenskom, aj v anglickom jazyku.

77. Úspešný uchádzač na žiadosť kontrolovaného z 29. 7. 2022 doručil kontrolovanému opätovne ako prílohy listu „Žiadosť o vysvetlenie resp. doplnenie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti – odpoveď" z 28. 7. 2022 za účelom preukázania splnenia podmienky účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa **§ 34 ods. 1 písm. b)** zákona o verejnom obstarávaní o.i. nasledovné doklady:
    - referenčný list z 21. 1. 2021 v dvojjazyčnom vyhotovení pre projekt s názvom „Construction Contract III of PPP Project (Phase1) for Comprehensive Treatment of Sewage System in Central City Area of Yueyang City/ Zákazka na výstavbu III PPP projektu (I. etapa) Čistenie odpadových vôd a kanalizačný systém v centrálnej mestkej časti mesta Yueyang", vystavený investorom Yueyang Three Gorges Water Environment Comprehensive Renovation Co., Ltd./4th Floor, Jingyuan Bisiness Center, No. 228, Jin'e Road, Yueyanglou District, Yueyang City, Human Province, China pre zhotoviteľa China Gezhouba Group Company Limited;
    - úradný preklad vyššie uvedeného referenčného listu z 27. 7. 2022.

78. Kontrolovaný na základe predložených dokladov v „Zápisnici z vyhodnotenia splnenia podmienok účasti a zápisnici z vyhodnotenia požiadaviek na predmet zákazky" zo 4. 11. 2022 konštatoval splnenie podmienok účasti uchádzačom CEDIS s.r.o. a v „Zápisnici z vyhodnotenia ponúk" zo 4. 11. 2022 ho s ponukovou cenou 6 442 800,40 EUR bez DPH v predmetnom verejnom obstarávaní identifikoval ako úspešného uchádzača.

79. Z vyššie uvedeného teda vyplýva, že uchádzač CEDIS s.r.o. za účelom preukázania splnenia podmienky účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa **§ 34 ods. 1 písm. b)** zákona o verejnom obstarávaní **využil o.i. technické a odborné kapacity inej osoby v zmysle § 34 ods. 3** zákona o verejnom obstarávaní, a to konkrétne **kapacity spoločnosti China Gezhouba Group Company Limited**.

80. Z predloženej dokumentácie ďalej vyplýva, že komisia kontrolovaného v „Zápisnici z vyhodnotenia splnenia podmienok účasti a zápisnici z vyhodnotenia požiadaviek na predmet zákazky" zo 4. 11. 2022, vrátane jej prílohy č. 1 **vyhodnotila daného uchádzača ako spĺňajúceho stanovenú podmienku účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. b)** zákona o verejnom obstarávaní.

Ad 1)

81. Kontrolovaný v podbode 13.1. bodu 13 „Vyhodnotenie ponúk" časti „Dorozumievanie a vysvetľovanie" súťažných podkladov, zverejnených na profile kontrolovaného 3. 5. 2022 uviedol nasl., cit.: „*Ponuka musí byť predložená elektronicky*."

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

82. Kontrolovaný v bode 14. „Jazyk ponuky“ časti „Dorozumievanie a vysvetľovanie“ súťažných podkladov, zverejnených na profile kontrolovaného 3. 5. 2022 uviedol nasl., cit.:
„14.1. Ponuka a ďalšie doklady, vyhlásenia, potvrdenia a dokumenty vo verejnom obstarávaní musia byť predložené v slovenskom jazyku alebo českom jazyku, pokiaľ nie je určené inak.
14.2. Ak je doklad alebo dokument vyhotovený v cudzom jazyku, predkladá sa spolu s jeho úradným prekladom do slovenského jazyka, to neplatí pre ponuky, návrhy, doklady a dokumenty vyhotovené v českom jazyku. Ak sa zistí rozdiel v ich obsahu, rozhodujúci je úradný preklad do slovenského jazyka.“

83. Úrad s poukazom na ustanovenie **§ 21 ods. 6** zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že preskúmaním predloženej dokumentácie zistil, že **uchádzač CEDIS s.r.o**. vo svojej ponuke **za spoločnosť/inú osobu China Gezhouba Group Company Limited**, ktorej kapacity v súlade s § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní využil na preukázanie splnenia podmienky účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa **§ 34 ods. 1 písm. b)** zákona o verejnom obstarávaní **predložil k splnomocneniu** o. i. aj **vyššie uvedený doklad „(2021) (...) 7942“**, vyhotovený **v čínskom jazyku**, **a to bez doplnenia jeho úradného prekladu do štátneho/slovenského jazyka**.

84. K predmetnému úrad vo výzve poukázal na skutočnosť, že **súčasťou predloženej dokumentácie, resp. predmetného splnomocnenia je okrem vyššie uvedeného dokladu „(2021) (...) 7942“**, vyhotoveného **v čínskom jazyku aj doklad „Notarial certificate“ (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021, vyhotovený** notárskym úradom Beijing Fangyuan Notary Public Office, konkrétne notárom XXX, **v anglickom jazyku** spolu s jeho úradným prekladom z 3. 11. 2021 do slovenského jazyka, **pričom na oboch predmetných dokladoch**, a to na doklade „(2021) (...) 7942“ a doklade „Notarial certificate“ (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021 sa nachádza **zjavne vizuálne totožná okrúhla pečiatka v čínskom jazyku, avšak úrad napriek tejto skutočnosti** dospel k záveru, že **bez predloženia úradného prekladu** k predmetnému dokladu vyhotovenom v čínskom jazyku **nie je možné konštatovať, že ide o obsahovo totožné doklady**. Z dokladov tak, ako boli predložené úspešným uchádzačom, nie je zrejmé, či doklad „Notarial certificate“ (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021 je úradným prekladom do anglického jazyka dokladu „(2021) (...) 7942“, ktorý je vyhotovený v čínskom jazyku.

85. V nadväznosti na vyššie uvedené, úrad uvádza, že prekladateľka **XXX**, ktorá vystavila vyššie identifikovaný úradný preklad z anglického jazyka do slovenského jazyka k **dokladu „Notarial certificate“ (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021** predloženému k splnomocneniu (ktorý predložil uchádzač CEDIS s.r.o. za spoločnosť/inú osobu China Gezhouba Group Company Limited) **je zapísaná v zozname znalcov, tlmočníkov a prekladateľov** pod evidenčným číslom 970243 **len ako prekladateľka anglického a nemeckého jazyka**.

86. **Napriek vyššie uvedenému** z predloženej dokumentácie z predmetného verejného obstarávania **nevyplýva, že by sa komisia** kontrolovaného pri vyhodnocovaní splnenia podmienky účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa **§ 34 ods. 1 písm. b)** zákona o verejnom obstarávaní u uchádzača CEDIS s.r.o. **zaoberala** ním predloženým vyššie uvedeným **dokladom „(2021) (...) 7942“ vyhotoveným k splnomocneniu v čínskom jazyku**, a to za spoločnosť/inú osobu China Gezhouba Group Company Limited s poukazom na požiadavku stanovenú v bode 13. „Vyhotovenie ponuky“, podbode 13.1 súťažných podkladov a v bode 14. „Jazyk ponuky“, podbode 14.2 časti „Dorozumievanie a vysvetľovanie“ súťažných podkladov.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

Ad 2)

87. Z predloženej dokumentácie ďalej vyplýva, že **na základe predmetného splnomocnenia**, **splnomocnená osoba XXX signovala za splnomocniteľa/inú osobu/spoločnosť China Gezhouba Group Company Limited,** ktorej kapacity v súlade s § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní uchádzač CEDIS s.r.o. využil na preukázanie splnenia podmienky účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa **§ 34 ods. 1 písm. b)** zákona o verejnom obstarávaní, doklady: **Zmluvu o poskytnutí odborných a technických kapacít z 19. 1. 2022 a súčasne doklad JED z 13. 1. 2022 podpísaný v Sarajeve**.

88. Úrad uvádza, že z predloženej dokumentácie taktiež vyplýva, že vyššie špecifikované splnomocnenie bolo **podpísané splnomocnenou osobou XXX, ktorú splnomocnila spoločnosť/iná osoba China Gezhouba Group Company Limited na konanie/zastupovanie** v mene danej spoločnosti pri vybraných právnych úkonoch deklarovaných v predmetnom splnomocnení, **avšak** na predmetnom doklade okrem pečiatky splnomocniteľa/spoločnosti/inej osoby **nie je možné jednoznačne identifikovať podpis štatutárneho zástupcu XXX, ktorý koná v jej mene**, a teda z predloženej dokumentácie **jednoznačne nevyplýva, že by bol** predmetný doklad **verifikovaný/podpísaný osobou splnomocniteľa**.

89. Úrad ďalej poukazuje na skutočnosť, že uchádzač CEDIS s.r.o. k predmetnému splnomocneniu **predložil** v zmysle požiadavky stanovenej kontrolovaným **v časti IV. „Obsah ponuky", bode 17 súťažných podkladov** o. i. aj **doklad „Notarial certificate" (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021**, vyhotovený **notárskym úradom Beijing Fangyuan Notary Public Office, a to konkrétne notárom XXX**, v anglickom jazyku, pričom v predmetnom doklade sa podľa úradného prekladu z 3. 11. 2021 do slovenského jazyka o. i. uvádza, cit.: „Týmto osvedčujeme, že **podpis XXX**, predsedu spoločnosti s ručeným obmedzením China Gezhouba Group Company Limited a **úradná pečiatka** spoločnosti s ručeným obmedzením China Gezhouba Group Company Limited a **podpis poverenej osoby XXX** vo vyššie uvedenom splnomocnení sú **pravé a platné**. Splnomocnenie je v súlade s čínskymi zákonmi.", čím deklaroval, že **podpis a pečiatka splnomocniteľa a podpis splnomocnenca na predmetnom splnomocnení je pravý a platný**.

90. Úrad ďalej k predmetnému **dokladu „Notarial certificate" (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021** uvádza, že sa na ňom **nachádza odtlačok (čínskej) pečiatky**, ktorá nebola predmetom úradného prekladu do slovenského jazyka**, meno a priezvisko notára XXX, avšak nenachádza sa na ňom jeho podpis**.

91. Súčasťou predmetného splnomocnenia je v zmysle **požiadavky stanovenej kontrolovaným v časti IV. „Obsah ponuky", bode 17 súťažných podkladov** taktiež **doklad „(2021) (...) 7942"**, na ktorom sa nachádza podpis osoby, ktorú **nie je** možné identifikovať, vzhľadom na skutočnosť, že je vyhotovený **výlučne len v čínskom jazyku** (bez jeho úradného prekladu do slovenského jazyka), a teda jeho obsah úradu **nie je** známy. Na predmetnom doklade sa nachádza **zjavne vizuálne totožný odtlačok okrúhlej pečiatky v čínskom jazyku, aký sa nachádza aj na doklade „Notarial certificate" (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021**, čo **indikuje, že aj v danom prípade ide o doklad, ktorý bol vyhotovený práve notárskym úradom Beijing Fangyuan Notary Public Office v Pekingu**.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

92. V tejto súvislosti úrad poukazuje na skutočnosť, že z verejne dostupných zdrojov, o. i. aj príkladmo z webového sídla Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky www.justice.gov.sk a webového sídla ústredného portálu štátnej správy www.slovensko.sk, resp. iných vyplýva, že Slovenská republika je viazaná Dohovorom o zrušení požiadavky vyššieho overenia zahraničných verejných listín z 5. októbra 1961, tzv. Dohovorom o apostile, resp. Haagskym dohovorom (ďalej len „dohovor"). Tento dohovor sa vzťahuje na verejné listiny, ktoré boli vyhotovené na území jedného zmluvného štátu a majú sa predložiť na území iného zmluvného štátu, pričom sa ním zaviedol systém pre zjednodušený obeh verejných listín vydaných zmluvnými krajinami uvedeného dohovoru tým, že predmetným dohovorom sa pre jeho zmluvné strany zrušila požiadavka vyššieho overovania zahraničných verejných listín, pričom je postačujúce, aby verejné listiny vydané zmluvnými krajinami tohto dohovoru boli overené určenými kompetentnými orgánmi apostilou.

93. S poukazom na vyššie uvedené úrad ďalej uvádza, že **ak medzi štátom pôvodu a štátom použitia verejnej listiny**, t. j. dokumentu, ktorý bol **vydaný alebo overený verejnou autoritou neexistujú žiadne viacstranné alebo bilaterálne zmluvy**, ktoré by upravovali vzájomné vzťahy v oblasti použitia verejných listín v inom štáte, než v štáte pôvodu, tak je **nevyhnutné verejnú listinu opatriť vyšším overením zahraničných verejných listín, tzv. superlegalizáciou**, ktorá predstavuje najzložitejší proces overenia listiny.

94. Úrad ďalej uvádza, že pre použitie slovenskej verejnej listiny v zahraničí je potrebné jej osvedčenie (legalizácia) Ministerstvom zahraničných vecí a európskych záležitostí SR, následne je potrebné vybaviť vyššie overenie (superlegalizáciu) na príslušnom veľvyslanectve alebo konzulárnom úrade toho štátu, kde má byť listina použitá. Pri opačnom postupe, teda pri použití zahraničnej listiny na Slovensku, je potrebné uvedený postup zrealizovať na príslušnom úrade štátu pôvodu a následne na zastupiteľskom úrade Slovenskej republiky v tomto štáte.

95. Úrad ďalej poukazuje na skutočnosť, že na webovom sídle **Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky www.justice.gov.sk** sa o. i. uvádza, cit.: „Predmetom **vyššieho overenia** je **hodnovernosť podpisu, funkcie osoby, ktorá listinu podpísala, a pravosť pečate alebo odtlačku pečiatky na listine**. Vyššie overenie sa vykonáva aj na znalecké a prekladateľské doložky. Vyšším overením sa neoveruje obsah alebo pravdivosť obsahu verejnej listiny, znaleckého posudku či prekladu. **Ak na písomnosti je odtlačok úradnej pečiatky a podpis úradnej osoby alebo ak listina obsahuje doložku s odtlačkom úradnej pečiatky a podpisom úradnej osoby, podlieha vyššiemu overeniu**."

96. Úrad ďalej poukazuje na skutočnosť, že preskúmaním verejne dostupných zdrojov **notársky úrad Beijing Fangyuan Notary Public Office**, ktorý vyhotovil vyššie uvedený doklad „Notarial certificate" (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021, resp. notárske osvedčenie k predmetnému splnomocneniu, má **sídlo v Chaoyangmen, Dongcheng, 100010 Čína – Peking.**

97. Z verejne dostupných zdrojov ďalej vyplýva, že zmluvnou stranou dohovoru je aj Čínska ľudová republika, avšak v danom čase sa predmetný dohovor vzťahoval len na zvláštne správne jednotky Hongkong a Macao, a teda predmetné doklady bolo potrebné superlegalizovať prostredníctvom Veľvyslanectva Slovenskej republiky v Pekingu.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

98. V nadväznosti na vyššie uvedené úrad v tejto súvislosti poukazuje na **webové sídlo Veľvyslanectva Slovenskej republiky v Pekingu: https://www.mzv.sk/en/web/peking/services/consular-services/notorial-activity**, na ktorom sa o. i. uvádza, cit.: „Keďže Čínska ľudová republika nie je signatárom Dohovoru o zrušení požiadavky vyššieho overovania cudzích verejných listín (Haag, 1961) **je potrebná tzv. superlegalizácia čínskych dokladov prostredníctvom Veľvyslanectva Slovenskej republiky v Pekingu**. **Nevyhnutným predpokladom vykonania superlegalizácie čínskeho dokladu je zabezpečenie jeho autentifikácie zo strany Ministerstva zahraničných vecí Čínskej ľudovej republiky** a dodržanie nasledovných krokov: 1. **Originály alebo notarizované kópie čínskych dokladov** (napr. matričné doklady, doklady o vzdelaní, výpisy z registra trestov, či napr. **čínskym notárom overený podpis na plnej moci**, zmluve alebo pod.) **musia byť v prvom rade autentifikované zo strany Ministerstva zahraničných vecí Čínskej ľudovej republiky**. (...).“

99. V nadväznosti na vyššie uvedené, úrad poukazuje na vyššie špecifikovaný doklad „(**2021) (...) 7942**“ (predložený k splnomocneniu) vyhotovený výlučne v čínskom jazyku (bez úradného prekladu), ktorý s ohľadom na odtlačok pečiatky indikuje, že bol vyhotovený notárskym úradom Beijing Fangyuan Notary Public Office v Pekingu, a teda bol **vyhotovený v Čínskej ľudovej republike, čínskym notárom, na notárskom úrade so sídlom v Pekingu a má tak povahu verejnej listiny. Uvedený doklad bol predložený bez overenia superlegalizácie na Veľvyslanectve Slovenskej republiky v Pekingu, resp. autentifikácie zo strany Ministerstva zahraničných vecí Čínskej ľudovej republiky**, a teda tento doklad nemôže byť v Slovenskej republike považovaný za hodnoverný a riadne overený.

100. Úrad považoval aj uvedený **doklad „Notarial certificate“ (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021** (v anglickom jazyku) za vyhotovený čínskym notárom, na notárskom úrade so sídlom v Pekingu s ohľadom na odtlačok pečiatky a poukázal vo výzve na absentujúci podpis notára a na absentujúce vyššie overenie formou superlegalizácie.

101. Úrad na základe vyššie uvedeného vo výzve konštatoval, že z predloženej dokumentácie, v spojení so všetkými vyššie uvedenými skutočnosťami **jednotlivo, ako aj vo vzájomných súvislostiach vyplývalo, že:**
a) vyššie špecifikované **splnomocnenie** pre osobu XXX **nebolo signované splnomocniteľom**/spoločnosťou/inou osobou/China Gezhouba Group Company Limited, nakoľko na ňom **absentuje vlastnoručný podpis jej oprávnenej osoby**;
b) **doklad „Notarial certificate“ (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021** vyhotovený v anglickom jazyku **nebol signovaný** oprávneným subjektom, a to **notárom XXX**, nakoľko na ňom **absentuje jeho vlastnoručný podpis** a **doklad „(2021) (...) 7942“** vyhotovený v čínskom jazyku nie je úradne preložený a nie je zrejmé, či jeho obsahom je totožný text ako text v anglickom jazyku v doklade „Notarial certificate“ (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021;
c) k **dokladu „Notarial certificate“ (2021) BFFPN No.7942 z 3. 11. 2021** vyhotovenom v anglickom jazyku a k **dokladu (2021) (...) 7942** vyhotovenom v čínskom jazyku **absentuje konzulárna superlegalizácia**, ktorá by preukazovala **pravosť odtlačku pečiatky** uvedenej na predmetných dokladoch a zároveň **pravosť podpisu** oprávnenej osoby na doklade „(2021) (...) 7942“;
d) nakoľko **nebolo** možné overiť **ani samotnú existenciu, ani pravosť podpisu splnomocniteľa a splnomocnenca** na splnomocnení (v zmysle predložených notárskych osvedčení), úrad nemal za preukázané, či splnomocnená osoba XXX bola na základe predmetného splnomocnenia riadne splnomocnená **oprávnenou osobou na podpísanie Zmluvy o poskytnutí odborných a technických kapacít z 19. 1. 2022 a súčasne dokladu JED** za splnomocniteľa/inú osobu, pričom na základe predložených dokladov nebolo možné

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

konštatovať riadne preukázanie splnenia stanovenej podmienky účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní prostredníctvom kapacít inej osoby uchádzačom CEDIS s.r.o.

102. Úrad po preskúmaní vyjadrenia kontrolovaného v spojení s dokladmi predloženými v ponuke úspešného uchádzača akceptoval tvrdenia a vysvetlenie (viď. str. 10 - 12 tohto rozhodnutia) týkajúce sa **absencie vlastnoručného podpisu splnomocniteľa** na doklade - „Splnomocnenie“ z 1. 10. 2021. Úrad po preskúmaní vyjadrenia kontrolovaného v spojení s dokladmi predloženými v ponuke úspešného uchádzača akceptoval aj tvrdenia a vysvetlenie vo vzťahu k vyššie identifikovaným nedostatkom dokladu - „Notarial Certificate (2021) BFFPN No. 7942“ z 3. 11. 2021 (viď. str. 10 - 12 tohto rozhodnutia).

103. K tvrdeniam kontrolovaného vo vyjadrení k výzve ohľadom absencie úradného prekladu dokumentu „(2021) (...) 7942“ vyhotovenom v čínskom jazyku úrad opätovne poukazuje na znenie § 21 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní, ktorý okrem iného stanovuje, že ponuky, návrhy a **ďalšie doklady a dokumenty vo verejnom obstarávaní <u>sa predkladajú v štátnom jazyku</u>**, pričom **ak je doklad alebo dokument vyhotovený v cudzom jazyku, predkladá sa spolu s jeho úradným prekladom do štátneho jazyka**. Predmetné ustanovenie sa týka každej ponuky, návrhu, dokladu a dokumentu vyhotovenom v inom ako štátnom jazyku Slovenskej, a to bez ohľadu na zložitosť alebo odbornosť textu, ktorý je na predmetných listinách zaznamenaný. Jedinú výnimku predstavujú ponuky, návrhy, doklady a dokumenty vyhotovené v českom jazyku.

104. Uvedené ustanovenie sa vzťahuje aj na tie prípady, ak je kontrolovaný s ohľadom na svoje jazykové schopnosti alebo technické prostriedky bez akýchkoľvek pochybností schopný overiť obsah textu, ktorý bol vyhotovený v inom ako štátnom jazyku, resp. českom jazyku. Výnimku predstavuje jedine situácia, keď kontrolovaný v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oznámení použitom ako výzva na súťaž, v oznámení o koncesii alebo, v oznámení o vyhlásení súťaže návrhov pri realizácii zadávania nadlimitnej zákazky, nadlimitnej koncesie alebo súťaž vyslovene umožní uchádzačom alebo záujemcom predkladanie ponuky aj v inom jazyku. V oznámení o vyhlásení verejného obstarávania zverejnenom v Úradnom vestníku Európskej únie č. 2021/S 238 z 8. 12. 2021 pod č. 626103 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 283/2021 z 9. 12. 2021 pod zn. 58239 – MSP kontrolovaný predkladanie ponuky v inom ako štátnom jazyku neumožnil.

105. Dodatočné zabezpečenie úradného prekladu listiny z čínskeho jazyka zo strany kontrolovaného síce nenahrádza absenciu splnenia povinnosti podľa § 21 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní úspešným uchádzačom pri predložení ponuky, resp. nesplnenie povinnosti komisie kontrolovaného sa pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti úspešným uchádzačom touto skutočnosťou zaoberať, avšak úrad preskúmal obsah predloženého **úradného prekladu z 10. 7. 2023 dokladu „(2021) (...) 7942“** označeného ako „Notárske Potvrdenie (2021) Jing Fang Yuan Wai Min Zheng Zi, por. č.: 7942“ (ďalej len „Notárske potvrdenie“) a vyhotoveného prekladateľkou XXX a má za to, že ide o formálny nedostatok dokladu v ponuke úspešného uchádzača bez vplyvu na obsah prejavu vôle, ktorý mal byť dokladom „(2021) (...) 7942“ v spojení s dokladom „Splnomocnenie“ z 1. 10. 2021 vyjadrený.

106. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení ďalej uviedol, že nakoľko nemá povinnosť ovládať zahraničné právne predpisy, a teda ak by aj bola tzv. superlegalizácia potrebná, nedopustil sa porušenia žiadneho zákona a už vôbec nie porušenia zákona o verejnom obstarávaní. K predmetným tvrdeniam kontrolovaného si úrad dovoľuje uviesť, že systém overovania

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

verejných listín vydaných v inom štáte je zakotvený v právnom poriadku Slovenskej republiky, resp. v medzinárodných zmluvách, ktorými je Slovenská republika viazaná.

107. Podľa § 52 zákona č. 97/1963 Zb. o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom v znení neskorších predpisov, listiny vydané súdmi a úradmi v cudzine, ktoré platia na mieste, kde boli vydané, za listiny verejné, **majú dôkaznú moc verejných listín aj v Slovenskej republike, ak sú opatrené predpísanými overeniami**.

108. Zo znenia § 40 ods. 1 v nadväznosti na § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že **verejný obstarávateľ/obstarávateľ má písomne požiadať uchádzača** alebo záujemcu **o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov vždy, keď z predložených dokladov nemožno posúdiť ich platnosť** alebo **splnenie podmienky účasti** a následne zvoliť postup podľa zákona o verejnom obstarávaní a následne zvoliť postup podľa zákona o verejnom obstarávaní.

109. Ako bolo už úradom uvedené vyššie, jedným z predpísaných overení dokladov je superlegalizácia. Superlegalizácia slúži k overeniu pravosti dokumentov a prevencii prípadných falzifikátov. Zaisťuje, že úradný podpis alebo úradná pečiatka vydávajúcej organizácie je pravá a že podpis na dokumente patrí vydávajúcemu úradníkovi.. Skutočnosť, **že kontrolovaný nemal vedomosť o predmetnej náležitosti verejnej listiny vystavenej v Čínskej ľudovej republike a z uvedeného dôvodu nemal žiadne pochybnosti o splnení tejto podmienky účasti úspešným uchádzačom, ho nezbavuje povinnosti** aplikovať inštitút vysvetlenia alebo doplnenia predložených dokladov v zmysle § 40 ods. 1 v nadväznosti na § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko uvedený **doklad vykazuje nedostatok náležitosti spočívajúci v potrebe jeho vyššieho overenia.** Úrad má za to, že verejná listina vystavená **notárom v Čínskej ľudovej republike mala byť overená procesom superlegalizácie, nakoľko na nej nebola overená platnosť úradného podpisu a úradnej pečiatky**.

110. Úrad na základe vyššie uvedeného a s ohľadom na obsah predloženého vyjadrenia kontrolovaného, ako aj dokladu, ktorý kontrolovaný predložil ako prílohu č. 2 svojho vyjadrenia k výzve „Notárske potvrdenie“ s úradným prekladom dokladu predloženého v čínskom jazyku „(2021) (...) 7942“, **naďalej trvá na tom**, **že vyššie identifikovaný doklad „(2021) (...) 7942“** vyhotovený v čínskom jazyku k „Splnomocneniu” z 1. 10. 2021, vykazuje nedostatok spočívajúci v tom, že **absentuje konzulárna superlegalizácia**, ktorá by preukazovala **pravosť odtlačku pečiatky** uvedenej na predmetnom doklade a zároveň **pravosť podpisu** oprávnenej osoby na tomto doklade.

111. Na základe uvedeného úrad nemôže akceptovať splnomocnenie **na podpísanie Zmluvy o poskytnutí odborných a technických kapacít z 19. 1. 2022 a súčasne dokladu JED** za splnomocniteľa/inú osobu za riadne overené a na základe predložených dokladov tak nie je možné konštatovať riadne preukázanie splnenia stanovenej podmienky účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní prostredníctvom kapacít inej osoby uchádzačom CEDIS s.r.o.

112. Z predloženej dokumentácie ďalej nevyplýva, že by sa komisia kontrolovaného pri vyhodnocovaní splnenia podmienky účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa **§ 34 ods. 1 písm. b)** zákona o verejnom obstarávaní u uchádzača CEDIS s.r.o. dôsledne **zaoberala** náležitosťou vyššie identifikovaného dokladu, ktorý predložil v ponuke za inú osobu/spoločnosť China Gezhouba Group Company Limited, resp. absenciou superlegalizácie, na ktoré úrad vyššie poukazuje.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

113. Úrad ďalej uvádza, že kontrolovaný je pri zadávaní zákaziek povinný rešpektovať základné princípy verejného obstarávania zakotvené v ustanovení § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Táto povinnosť sa vzťahuje aj na postup kontrolovaného pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti jednotlivými uchádzačmi.

114. V zmysle ustálenej judikatúry Súdneho dvora Európskej únie **princíp transparentnosti** znamená predvídateľnosť konania verejného obstarávateľa a obstarávateľa zo strany uchádzačov alebo záujemcov, ale aj preskúmateľnosť jednotlivých úkonov verejného obstarávateľa a obstarávateľa zo strany kontrolných orgánov. Princíp transparentnosti totiž zabezpečuje pre každého záujemcu alebo uchádzača adekvátny stupeň zverejnenia, umožňujúci sprístupnenie trhu konkurencii, ako aj kontrolu nestrannosti postupov a procesných úkonov verejného obstarávateľa a obstarávateľa v konkrétnom verejnom obstarávaní. Cieľom princípu transparentnosti, ktorý dopĺňa princíp rovnakého zaobchádzania, je zabrániť riziku uprednostňovania určitých záujemcov, resp. uchádzačov, a svojvoľného prístupu verejného obstarávateľa a obstarávateľa.

115. Úrad uvádza, že kontrolovaný je pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti uchádzačmi povinný postupovať podľa ustanovenia § 40 zákona o verejnom obstarávaní a v kontexte princípov verejného obstarávania. V prípade, ak z predložených dokladov nie je možné jednoznačne posúdiť ich platnosť alebo splnenie podmienok účasti, resp. ak existujú určité pochybnosti o tom, či sa dokladmi obsiahnutými v ponuke uchádzača, predloženými za účelom preukázania splnenia podmienok účasti, dá plnohodnotne preukázať splnenie požadovaných skutočností, je aj z hľadiska dodržania základných princípov verejného obstarávania povinný písomne požiadať uchádzača alebo záujemcu o vysvetlenie alebo o doplnenie predložených dokladov podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní. **Inštitút vysvetlenia alebo doplnenia dokladov** predložených na účely preukázania splnenia podmienok účasti zakotvený v ustanovení § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, predstavuje významný nástroj hodnotiaceho procesu, umožňujúci odstrániť prípadné sporné skutočnosti a pochybnosti o splnení vyhodnocovaných podmienok a požiadaviek v prípadoch, keď tieto nie je možné jednoznačne posúdiť.

116. S poukazom na vyššie uvedené má úrad za to, že kontrolovaný mal v danom prípade v procese vyhodnocovania splnenia podmienok účasti aplikovať inštitút vysvetlenia alebo doplnenia predložených dokladov v zmysle § 91 ods. 4 v nadväznosti na § 40 ods. 1 v spojení s 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, a teda požiadať uchádzača CEDIS s.r.o. o vysvetlenie alebo doplnenie dokladov predložených za účelom preukázania splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní za spoločnosť/inú osobu China Gezhouba Group Company Limited, a to vo vzťahu predloženému dokladu „(2021) (...) 7942“.

117. V nadväznosti na uvedené má úrad za to, že uchádzač CEDIS s.r.o. predloženými dokladmi jednoznačne a nespochybniteľne nepreukázal splnenie stanovenej podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, keďže z ním predložených dokladov nebolo možné riadne posúdiť splnenie predmetnej podmienky účasti prostredníctvom kapacít inej osoby spoločnosti China Gezhouba Group Company Limited v zmysle § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní a nie je tak možné proces vyhodnocovania podmienok účasti podrobiť účinnému preskúmaniu z pohľadu transparentnosti úkonov kontrolovaného, čím kontrolovaný vniesol pochybnosti do fázy vyhodnotenia splnenia podmienok účasti v predmetnom verejnom obstarávaní.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

118. K tvrdeniam kontrolovaného, podľa ktorých mal byť celý priebeh hodnotenia ponúk dostatočne a jasne popísaný v dokumentácii z verejného obstarávania, ako aj v komunikácii vedenej s úradom v rámci predmetného konania, a teda nedošlo k porušeniu princípu transparentnosti úrad uvádza, že v zmysle **princípu transparentnosti** vymedzenom v **§ 10 ods. 2** zákona o verejnom obstarávaní, je základnou povinnosťou verejného obstarávateľa o. i. zabezpečiť, aby zadávanie zákazky prebiehalo prehľadným a predvídateľným spôsobom. Pod predvídateľným spôsobom vyhodnotenia ponúk úrad taktiež rozumie konanie, ktoré je v súlade s právnymi predpismi Slovenskej republiky, ako aj medzinárodnými zmluvami, ktorými je Slovenská republika viazaná. Postup kontrolovaného, keď pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti akceptoval verejnú listinu bez toho, aby bola opatrená predpísanými overeniami nie je možné považovať za transparentný postup pri vyhodnocovaní podmienok účasti. V danej súvislosti úrad ďalej uvádza, že účelom zásady transparentnosti je tak predchádzať riziku akéhokoľvek zvýhodňovania alebo svojvôle na strane verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa (rozsudok Súdneho dvora Európskej únie vo veci C-496/99 Komisia proti CAS Succhi di Frutta), pričom nerešpektovanie platných právnych predpisov možno považovať za prejav svojvôle na strane kontrolovaného.

119. K tvrdeniu kontrolovaného, že podľa neho toto porušenie zákona o verejnom obstarávaní **nemalo a ani nemohlo mať vplyv na výsledok** verejného obstarávania aj vzhľadom na doložené dôkazy, úrad uvádza, že zákon o verejnom obstarávaní je koncipovaný na báze potenciálneho vplyvu na výsledok verejného obstarávania (rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 2S 154/2011 z 21. 11. 2012 a č. k. 2S 153/2011-96 zo 07. 11. 2012, ktorý bol potvrdený rozsudkom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 5Sžf 56/2013 z 25. 5. 2015), a teda postačuje aj len možnosť, potencialita vplyvu na výsledok verejného obstarávania. **S ohľadom na predložené vyjadrenie kontrolovaného a predložený doklad, úrad prehodnotil určité nedostatky dokladov, ktoré identifikoval vo výzve**, viď. body 101 až 104 tohto rozhodnutia, avšak nedostatok týkajúci sa dokladu „(2021) (...) 7942“ s ohľadom na absenciu vyššieho overenia, kontrolovaný žiadnym spôsobom nevyvrátil. Nakoľko je tento doklad relevantný pre posúdenie splnenia podmienky účasti preukazovanej prostredníctvom inej osoby uchádzačom CEDIS s.r.o., postup kontrolovaného mohol mať vplyv na vyhodnotenie tohto uchádzač ako úspešného uchádzača.

120. Úrad pre úplnosť dodáva, že v rámci výzvy konštatoval porušenie **§ 40 ods. 1 v spojení s § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní a § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní**, a to **princípu transparentnosti**, avšak s ohľadom na skutočnosť, že kontrolovaný vystupuje v predmetnom verejnom obstarávaní v postavení obstarávateľa, je potrebné doplniť do konštatovaných porušení zákona o verejnom obstarávaní všeobecné ustanovenie pre postup obstarávateľa podľa tretej hlavy zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne ustanovenie § 91 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, odkazujúce na ustanovenie § 40 zákona o verejnom obstarávaní, čo však nemá vplyv na právne posúdenie skutkového stavu veci a podstatu konštatovaného porušenia zákona o verejnom obstarávaní.

121. So zreteľom na vyššie uvedené skutočnosti úrad konštatuje, že kontrolovaný **postupoval v rozpore s § 91 ods. 4 v nadväznosti na § 40 ods. 1 v spojení s § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, ako aj v rozpore s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní**, a to **princípom transparentnosti**, keď riadne nevyhodnocoval doklad predložený uchádzačom CEDIS s.r.o. za účelom preukázania splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní prostredníctvom kapacít technickej alebo odbornej kapacity inej osoby China Gezhouba Group Company Limited s ohľadom na absentujúcu náležitosť predloženého dokladu „(2021) (...) 7942“ vyhotoveného v čínskom jazyku o osvedčení podpisu splnomocniteľa a splnomocnenca k „Splnomocneniu”

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

z 1. 10. 2021, pričom za účelom odstránenia jeho nedostatku a riadneho vyhodnotenia neaplikoval inštitút vysvetlenia a doplnenia tohto dokladu, čím boli kontrolovaným vnesené pochybnosti do procesu vyhodnocovania splnenia podmienok účasti v predmetnej verejnej súťaži.

122. Úrad má za to, že vyššie opísané konanie kontrolovaného v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní **mohlo mať vplyv** na výsledok verejného obstarávania, keďže sa bezprostredne týka vyhodnotenia splnenia podmienok účasti uchádzača, ktorý bol vyhodnotený ako úspešný a na základe absentujúcich náležitostí dokladu „(2021) (...) 7942“ vyhotoveného v čínskom jazyku o osvedčení podpisu splnomocniteľa a splnomocnenca k „Splnomocneniu” z 1. 10. 2021 predloženého uchádzačom tak jednoznačne nevyplýva preukázanie splnenia podmienky účasti týkajúcej sa technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.

Zistená skutočnosť č. 3

123. Kontrolovaný v článku XII. „Zadávanie subdodávok a postúpenie zmluvy“ návrhu zmluvy o dielo zverejneného na profile kontrolovaného 3. 5. 2022 uviedol nasl., cit.:

12.1. „Poddodávateľ (subdodávateľ) je hospodársky subjekt, ktorý uzavrie alebo uzavrel so zhotoviteľom ako úspešným uchádzačom písomnú odplatnú zmluvu na plnenie určitej časti zákazky (§ 2 ods. 5 zákona č. 343/2015 Z.z.). Zoznam subdodávateľov zhotoviteľa tvorí Prílohu č. 3 tejto zmluvy.
12.2. Zhotoviteľ nesmie postúpiť celú túto zmluvu alebo jej časť alebo akúkoľvek výhodu alebo podiel v nej alebo podľa nej bez predchádzajúceho súhlasu objednávateľa a/alebo v rozpore so zákonom č. 343/2015 Z.z. o verejnom obstarávaní.
12.3. Zhotoviteľ nesmie zadať poddodávateľom zhotovenie celého diela.
12.4. Zhotoviteľ nie je oprávnený práva a povinnosti vyplývajúce z tejto zmluvy previesť na tretiu osobu, bez vopred daného písomného súhlasu objednávateľa, zároveň zhotoviteľovi poddodávatelia nie sú oprávnení práva a povinnosti vyplývajúce z poddodávateľskej zmluvy so zhotoviteľom previesť na tretiu osobu, bez vopred daného písomného súhlasu objednávateľa, pričom to isté platí pre poddodávateľov zhotoviteľových poddodávateľov atď. (schvaľovanie poddodávateľov v ktoromkoľvek rade). Požiadavka na schválenie poddodávateľa v ktoromkoľvek rade sa predkladá stavebnému dozorovi. ***Zhotoviteľ je oprávnený na zmenu svojich poddodávateľov v ktoromkoľvek rade len s predchádzajúcim písomným súhlasom objednávateľa.*** *Zhotoviteľ je povinný v žiadosti o súhlas poskytnúť objednávateľovi o navrhovanom poddodávateľovi v ktoromkoľvek rade všetky údaje podľa § 41 ods. 3 zákona č. 343/2015 Z. z. Navrhovaný poddodávateľ v ktoromkoľvek rade musí spĺňať podmienky účasti podľa § 41 odsek 1 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní.*
12.5. Za vykonanie diela, časti diela a/alebo akýchkoľvek prác poddodávateľom v ktoromkoľvek rade, má zhotoviteľ zodpovednosť akoby dielo, časť diela a/alebo práce vykonával sám.
12.6. Objednávateľ si vyhradzuje ***právo odmietnuť kedykoľvek akéhokoľvek poddodávateľa*** *(v ktoromkoľvek rade) bez toho, že by mal zhotoviteľ nárok na kompenzáciu. V takomto prípade je zhotoviteľ povinný bez zbytočného odkladu právne relevantným spôsobom ukončiť zmluvu s poddodávateľom a uplatňovať voči nemu všetky svoje práva vyplývajúce zo zaniknutého zmluvného vzťahu.*
12.7. Objednávateľ ***neudelí súhlas v zmysle bodu 12.4.*** *tejto zmluvy****, najmä ak nominovaný poddodávateľ (v ktoromkoľvek rade) bol uchádzačom o zákazku, ktorá je predmetom tejto zmluvy a z akéhokoľvek dôvodu neuspel*** *a/alebo nespĺňa povinnosti vyplývajúce*

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

mu zo zákona č. 315/2016 Z. z. o registri partnerov verejného sektora a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

12.8. Objednávateľ ma právo kedykoľvek odvolať jeho súhlas podľa bodu 12.4. tejto zmluvy, najmä v prípade, že práce poddodávateľa (v ktoromkoľvek rade) nie sú vykonávané v súlade s touto zmluvou a/alebo k spokojnosti objednávateľa.

12.9. Ak zhotoviteľ v súlade s touto zmluvou zadá časť diela poddodávateľovi je povinný mu za riadne a včas vykonané práce a/alebo službu a/alebo dodanie tovaru v zmysle poddodávateľskej zmluvy zaplatiť. Zhotoviteľ nie je oprávnený viazať platby poddodávateľovi na zaplatenie faktúry objednávateľom zhotoviteľovi (zákaz odkladacej podmienky na platby).

12.10. Ak budú práce na spoločnom pracovisku vykonávať viacerí poddodávatelia zhotoviteľa (v ktoromkoľvek rade), koordináciu úloh a vzájomnú informovanosť pri realizácii prác na stavenisku z hľadiska zaistenia bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci zabezpečuje zhotoviteľ.

12.11. Zhotoviteľ je povinný objednávateľovi bezodkladne oznámiť akúkoľvek zmenu údajov týkajúcich sa jeho poddodávateľov (v ktoromkoľvek rade).

12.12. ***Zhotoviteľ nie je povinný získať predchádzajúci súhlas objednávateľa podľa bodu 12.4. a 12.11. tohto článku zmluvy pre dodávateľov tovaru.*** *Ostatné ustanovenia týkajúce sa subdodávateľov (v ktoromkoľvek rade) týmto nie sú dotknuté.*"

124. Úrad po preskúmaní znenia článku XII. „Zadávanie subdodávok a postúpenie zmluvy" návrhu zmluvy o dielo zverejneného na profile kontrolovaného 3. 5. 2022 (ďalej len „zmluva o dielo z 3. 5. 2022") v úvode tejto zistenej skutočnosti poukazuje na body 12.4. a 12.6., v ktorých si kontrolovaný vyhradzuje, že zhotoviteľ je oprávnený na zmenu svojich poddodávateľov v ktoromkoľvek rade len s jeho predchádzajúcim písomným súhlasom a **vyhradzuje si právo odmietnuť kedykoľvek akéhokoľvek poddodávateľa** (v ktoromkoľvek rade) bez toho, že by mal zhotoviteľ nárok na kompenzáciu. V takomto prípade je zhotoviteľ povinný bez zbytočného odkladu právne relevantným spôsobom ukončiť zmluvu s poddodávateľom a uplatňovať voči nemu všetky svoje práva vyplývajúce zo zaniknutého zmluvného vzťahu.

125. Kontrolovanému bola v procese verejného obstarávania podľa § 48 zákona o verejnom obstarávaní vo vzťahu k bodu 12.6. článku XII. „Zadávanie subdodávok a postúpenie zmluvy" zmluvy o dielo z 3. 5. 2022 doručená žiadosť o vysvetlenie, pričom kontrolovaný poskytol nasledujúcu odpoveď, cit.: „*Obstarávateľ neodstráni predmetné ustanovenie zmluvy o dielo. Obstarávateľ bude v každom prípade pristupovať k schvaľovaniu poddodávateľov v ktoromkoľvek rade objektívne, nie svojvoľne a bezdôvodne. Obstarávateľ nebude taxatívne uvádzať dôvody možného odmietnutia schválenia poddodávateľa v ktoromkoľvek rade, keďže nie je možné vopred vymenovať/ stanoviť všetky možné situácie, súvisiace s poddodávateľom, ktoré môžu nastať počas platnosti zmluvy a budú mať vplyv na rozhodnutie obstarávateľa ako objednávateľa.*"

126. Úrad uvádza, že zákon o verejnom obstarávaní v zásade neustanovuje kontrolovanému, aké zmluvné podmienky má stanoviť pre následné plnenie predmetu zákazky a rovnako neurčuje ani konkrétne zmluvné typy, ktoré by mal kontrolovaný použiť. Úrad pri výkone kontroly **do zmluvnej slobody a kontraktačnej voľnosti** verejného obstarávateľa/obstarávateľa pri koncipovaní zmluvných podmienok, ktoré koncipuje podľa osobitných právnych predpisov s ohľadom na charakter obstarávaného predmetu zákazky a najvhodnejšieho zmluvného typu, nezasahuje a **posudzuje ich v obmedzenej miere, avšak nakoľko uzavretie zmluvy je výsledkom procesného postupu verejného obstarávania, úrad preskúmava súlad stanovených zmluvných podmienok v kontexte princípov verejného obstarávania**, ktoré sú verejný obstarávateľ/obstarávateľ povinní dodržiavať.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

127. Podľa Výkladového stanoviska úradu č. 3/2016 k právomoci úradu preskúmavať zmluvné podmienky návrhu zmluvy alebo rámcovej dohody, ktorá má byť výsledkom verejného obstarávania, úrad pre verejné obstarávanie pri výkone svojej činnosti neskúma súlad zmluvných podmienok s obchodnoprávnymi, občianskoprávnymi alebo inými verejnoprávnymi predpismi. Preskúmavania právomoc úradu sa v tomto prípade obmedzuje na skúmanie súladu zmluvných podmienok so zákonom o verejnom obstarávaní, najmä s jeho princípmi, a to z pohľadu, či verejný obstarávateľ/obstarávateľ/osoba podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní nastavili zmluvné podmienky pre všetkých záujemcov v súlade s **princípom transparentnosti, nediskriminácie a princípom rovnakého zaobchádzania**.

128. Vo vzťahu k zneniu bodu 12.6. článku XII. „Zadávanie subdodávok a postúpenie zmluvy" zmluvy o dielo z 3. 5. 2022 úrad považuje za potrebné poukázať najmä na **princíp transparentnosti**, ktorý vyžaduje o.i. aj jednoznačnosť stanovených zmluvných podmienok, predvídateľnosť a tiež obmedzuje svojvoľnosť konania kontrolovaného. V rozpore s týmto princípom je akékoľvek konanie kontrolovaného, ktoré by robilo verejné obstarávanie nečitateľné a nejednoznačné.

129. Zmluvné ustanovenie uvedené v bode 12.6. článku XII. „Zadávanie subdodávok a postúpenie zmluvy" zmluvy o dielo z 3. 5. 2022, a teda že si kontrolovaný vyhradzuje právo odmietnuť kedykoľvek akéhokoľvek poddodávateľa (subdodávateľa) poskytuje priestor **pre svojvôľu** kontrolovaného v súvislosti s určením, ktorý subjekt ako prípadný subdodávateľ zhotoviteľa bude kontrolovaným odsúhlasený, pričom kritéria posúdenia, resp. podmienky udelenia súhlasu/odmietnutia nie sú známe, a teda určenia, ktorý subjekt bude „*vhodný subdodávateľ a ktorý nie*", resp. ktorý „*subdodávateľ bude musieť byť nahradený zhotoviteľom a ktorý nie*". Uvedené zmluvné ustanovenie taktiež úrad považuje za **nedostatočne určité**, nakoľko nie sú riadne zrejmé dôvody a okolnosti, za ktorých kontrolovaný odmietne subdodávateľa uchádzača, čím je zhotoviteľ **vystavený v rámci plnenia vysokej miere neistoty.** Kontrolovaný aplikáciu tohto ustanovenia vysvetľuje len obmedzene, demonštratívnym spôsobom, a teda **nejednoznačne a neúplne** prostredníctvom bodu 12.7 článku XII. „Zadávanie subdodávok a postúpenie zmluvy" zmluvy o dielo z 3. 5. 2022, tzn. **pomenúva demonštratívne dva dôvody neudelenia súhlasu** s navrhovaným subdodávateľom, a to, ak nominovaný poddodávateľ (v ktoromkoľvek rade) bol uchádzačom o zákazku, ktorá je predmetom tejto zmluvy a z akéhokoľvek dôvodu neuspel a druhý dôvod spočíva v tom, že súčasne nespĺňa alebo nespĺňa takýto subdodávateľ povinnosti vyplývajúce mu zo zákona č. 315/2016 Z. z.o registri partnerov verejného sektora a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Na základe obsahu tohto ustanovenia nemožno vylúčiť, že výpočet dôvodov odmietnutia subdodávateľa nie je konečný.

130. V nadväznosti na uvedené má úrad za to, že kontrolovaný stanovením zmluvných podmienok v kontexte bodov 12.4. a 12.6. článku XII. „Zadávanie subdodávok a postúpenie zmluvy" zmluvy o dielo z 3. 5. 2022, keď si **vyhradil právo odmietnuť kedykoľvek akéhokoľvek poddodávateľa** (subdodávateľa) navrhnutého úspešným uchádzačom, **postupoval v rozpore s princípom transparentnosti** z dôvodu, že nie je jednoznačné zrejmé, v akých prípadoch a na základe akých dôvodov/kritérií/podmienok odmietne subdodávateľa navrhnutého úspešným uchádzačom, pričom skutočnosť, že kontrolovaný v bode 12.7. článku XII. „Zadávanie subdodávok a postúpenie zmluvy" zmluvy o dielo z 3. 5. 2022 pre upresnenie uviedol demonštratívne dva dôvody neakceptácie navrhnutého subdodávateľa, **úrad nepovažuje za dostatočné pre konštatovanie určitosti, jasnosti a transparentnosti predmetných zmluvných podmienok**.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

131. K obsahovému zneniu bodu 12.7. článku XII. „Zadávanie subdodávok a postúpenie zmluvy“ zmluvy o dielo z 3. 5. 2022 úrad ďalej uvádza, že zákon o verejnom obstarávaní vo viacerých ustanoveniach obsahuje obmedzenia účasti hospodárskych subjektov vo verejnom obstarávaní, uzavretia zmluvy, ako aj dôvody na vylúčenie predloženej ponuky uchádzačov. Ide najmä o obmedzenia týkajúce sa členov skupiny dodávateľov pri predkladaní ponuky (v znení zákona o verejnom obstarávaní účinnom do 30. 3. 2022), nepreukázanie splnenia požiadaviek týkajúcich sa osobného postavenia v zmysle § 32 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní alebo ustanovená povinnosť zápisu v zmysle zákona č. 315/2016 Z. z. o registri partnerov verejného sektora a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Zákon o verejnom obstarávaní taktiež v § 40 ods. 6 a v § 53 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní taxatívnym spôsobom vymedzuje dôvody na vylúčenie ponuky uchádzača. Zadávanie podielov zákazky subdodávateľom upravuje o.i ustanovenie § 41 zákona o verejnom obstarávaní, ktorý v spojení s § 11 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní taktiež obsahuje požiadavky a obmedzenia týkajúce sa zadávania realizácie podielu zákazky subdodávateľom.

132. Úrad po preskúmaní bodu 12.7. článku XII. „Zadávanie subdodávok a postúpenie zmluvy“ zmluvy o dielo z 3. 5. 2022, a to znenia, cit.: „*objednávateľ* ***neudelí súhlas*** *v zmysle* ***bodu 12.4.*** *tejto zmluvy, najmä ak* ***nominovaný poddodávateľ (v ktoromkoľvek rade) bol uchádzačom o zákazku, ktorá je predmetom tejto zmluvy a z akéhokoľvek dôvodu neuspel*** *a/alebo nespĺňa povinnosti vyplývajúce mu zo zákona č. 315/2016 Z. z. o registri partnerov verejného sektora a o zmene a doplnení niektorých zákonov.*“ má za to, že **kontrolovaný obmedzenia týkajúce sa zadávania podielu plnenia subdodávateľom úspešným uchádzačom rozšíril aj konkrétne na tie hospodárske subjekty, ktoré predložili v predmetnom verejnom obstarávaní ponuku a z akéhokoľvek dôvodu boli neúspešné, tzn. kontrolovaný odmietne, resp. neudelí súhlas s takým subdodávateľom úspešného uchádzača (zhotoviteľa), ktorý sa ako uchádzač zúčastnil predmetného verejného obstarávania, ktorého výsledkom je uzavretie zmluvy o dielo, na plnení ktorej by sa mal ako subdodávateľ podieľať.**

133. V tejto súvislosti úrad poukazuje na metodické usmernenie úradu č. 12150-5000/2021 z 5. 11. 2021, Metodické usmernenia k zákonu č. 343/2015 Z.z. - ÚVO (gov.sk), v ktorom na otázku neúspešného uchádzača, či môže figurovať v danej zákazke ako subdodávateľ uchádzača, ktorý zákazku vyhral, úrad uvádza, cit.: *„(...) Vo všeobecnosti však môžeme uviesť,* ***že zákon o verejnom obstarávaní situáciu, ktorú uvádzate v žiadosti explicitne nepopisuje, a teda ani a priori nevylučuje****. Platí pritom, že* ***rozhodnutie o možnosti využitia subdodávateľov, rozsahu ich použitia, ako aj ich počet zákon v podstate ponecháva na vôli uchádzača****, pričom je potrebné reflektovať na podmienky daného verejného obstarávania odrážajúce predovšetkým vyššie citované ustanovenia a prípadné obmedzenia z toho vyplývajúce. Zakázaná je napríklad zmena ponuky, ktorá môže mať vplyv na vyhodnotenie podmienok účasti alebo ponúk. Zároveň platí, že správanie hospodárskych subjektov by nemalo vykazovať znaky špekulatívnosti s cieľom priniesť im neoprávnenú výhodu (v takom prípade môžu byť naplnené napr. znaky na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní).“*

134. Ďalej úrad poukazuje na metodické usmernenie úradu č. 13774-5000/2022 z 31. 10. 2022, Metodické usmernenia k zákonu č. 343/2015 Z.z. - ÚVO (gov.sk), v ktorom sa o.i. uvádza, cit.: „*Zákon o verejnom obstarávaní* ***explicitne nevylučuje možnosť, aby sa jedna fyzická osoba alebo právnická osoba v rámci jedného postupu zadávania zákazky zúčastnila ako subdodávateľ niektorého z uchádzačov****, resp. skupín dodávateľov predkladajúcich svoju ponuku a zároveň,* ***aby v rámci toho istého postupu zadávania zákazky***

***predložila svoju vlastnú ponuku**. Zároveň by však takéto konanie nemalo byť výsledkom kolúzie, či iných praktík narúšajúcich čestné súťažné prostredie. V konkrétnom prípade je žiadúce vykonať ďalšie preskúmanie s cieľom posúdiť, napr. či dané správanie hospodárskych subjektov má špekulatívny charakter s cieľom priniesť týmto hospodárskym subjektom neoprávnenú výhodu a poškodiť tak záujmy iných súťažiacich, resp. samotného verejného obstarávateľa.“*

135. V kontexte vyššie uvedeného úrad konštatuje, že zákon o verejnom obstarávaní a priori a explicitne nevylučuje, aby v **ponuke uchádzača figuroval ako subdodávateľ iný uchádzač**, pričom uvedené by malo byť analogicky uplatniteľné aj na fázu realizácie zákazky/plnenia zmluvy. Ak je teda akceptovateľné a zákon o verejnom obstarávaní (najmä v § 49 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní) nevylučuje, aby v procese verejného obstarávania, a teda **v ponuke určitého uchádzača vystupoval ako subdodávateľ hospodársky subjekt, ktorý sám predložil inú ponuku** ako ďalší uchádzač (za predpokladu, že uvedené nie je výsledkom kolúzie, či iných praktík narúšajúcich čestné súťažné prostredie), úrad **nepovažuje za dôvodné**, aby následne kontrolovaný v rámci plnenia zákazky bez ďalšieho skúmania en bloc odmietol takého navrhnutého subdodávateľa úspešným uchádzačom (zhotoviteľom), ktorý v postavení iného uchádzača predložil ponuku v predmetnom verejnom obstarávaní a nebol úspešným v tomto verejnom obstarávaní. Úrad považuje za neopodstatnené, aby kontrolovaný takýmto spôsobom zasahoval do **zmluvnej slobody uchádzača vo výbere spôsobilých subjektov kvalitne plniť časť predmetu zákazky ako subdodávateľov**. Kontrolovaný napriek tomu, nad rámec ustanovení zákona o verejnom obstarávaní, formou zmluvných podmienok v predmetnom verejnom obstarávaní obmedzil právo úspešného uchádzača (zhotoviteľa) zadávať podiel na realizácii stavebných prác neúspešným uchádzačom v predmetnom verejnom obstarávaní formou subdodávateľského vzťahu.

136. Z rozsudku Najvyššieho správneho súdu Českej republiky 1 Asf 20/2008 z 5. 6. 2008, vyplýva, že zmysel a cieľ zákazu diskriminácie nutne vedie k záveru, že tento zákaz zahŕňa jednak zákaz diskriminácie zjavnej (priamej), teda odlišného zaobchádzania s jednotlivcom v porovnaní s celkom, jednak tiež zákaz diskriminácie skrytej (nepriamej), pokiaľ táto vedie v podstate k obdobným právom zakázaným dôsledkom (v oblasti práva verejného obstarávania teda k poškodzovaniu hospodárskej súťaže a konkurenčného prostredia medzi dodávateľmi). Úrad uvádza, že za skrytú formu neprípustnej diskriminácie vo verejných obstarávaniach je potrebné považovať aj postup, ktorým verejný obstarávateľ/obstarávateľ **znemožní** niektorým záujemcom **účasť vo verejnom obstarávaní nastavením takých zmluvných podmienok**, ktoré môžu odradiť potenciálnych uchádzačov od predloženia ponuky. Dodržanie princípu nediskriminácie hospodárskych subjektov znamená aj povinnosť kontrolovaného určiť také podmienky (aj zmluvné) v príslušnom postupe zadávania zákazky, ktoré nebudú **bezdôvodne obmedzovať hospodársku súťaž.**

137. Úrad má po preskúmaní predmetnej zmluvnej podmienky v bode 12.7. v kontexte bodov 12.4. a 12.6. článku XII. „Zadávanie subdodávok a postúpenie zmluvy“ zmluvy o dielo z 3. 5. 2022 za to, že kontrolovaný jej nastavením postupoval v rozpore s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne s princípom **nediskriminácie hospodárskych subjektov**, nakoľko takáto zmluvná podmienka je podľa úradu spôsobilá odradiť potenciálnych uchádzačov od predloženia ponuky, keďže vo fáze prípravy ponuky potenciálni uchádzači uvažujú o možnostiach využitia subdodávateľov pri následnou plnení predmetu zákazky a uvedená zmluvná podmienka ich **nedôvodne obmedzuje v kontrahovaní subdodávateľov pri plnení predmetu zákazky**, s ktorými by počas plnenia predmetu zákazky prípadne mohli byť uvažovaní aj neúspešní uchádzači. Hospodárske subjekty, ktoré zvažujú využitie

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

subdodávateľov, pričom ide o subjekty, ktoré sa sami plánujú zúčastniť verejného obstarávania, sú tak diskriminovaní s ohľadom na predmetnú zmluvnú podmienku. Úrad opätovne zdôrazňuje, že zákon o verejnom obstarávaní takéto obmedzenie pre uchádzačov pri určení subdodávateľov v ponuke neupravuje ani vo fáze realizácie verejného obstarávania, t.j. pri príprave ponúk uchádzačmi, a teda úrad nepovažuje za dôvodné uvedenou zmluvnou podmienkou obmedzovať uchádzačov počas plnenia predmetu zákazky, čo môže mať vplyv už aj na fázu koncipovania ponúk uchádzačmi, ktorí musia reflektovať aj na návrh zmluvných podmienok a na predmetné obmedzenie pri zvažovaní subdodávateľských vzťahov.

138. K tvrdeniam kontrolovaného vo vyjadrení k výzve, ktorými poukázal na skutočnosť, že úrad vo výzve citoval zákonné ustanovenia súvisiace so subdodávateľmi a pravidlá ich použitia a/alebo ich výklad, týkajúce sa procesu obstarávania, pričom zmluvné ustanovenia uvedené bodoch 12.4, 12.6 a 12.7 zmluvy o dielo sa týkajú výlučne nahradenia subdodávateľov **v priebehu realizácie zákazky, tzn. v priebehu zmluvného plnenia**, a teda uvedené zmluvné podmienky nemajú priamy vplyv na samotný priebeh a výsledok verejného obstarávania úrad uvádza, že citoval všeobecné ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní súvisiace s využitím subdodávateľov, aby poukázal, akým spôsobom upravuje zákon o verejnom obstarávaní možnosti určenia subdodávateľov a že napravuje žiadne obmedzenie týkajúce sa nemožnosti určenia ako subdodávateľa subjekt, ktorý je ďalším uchádzačom predkladajúcim ponuku v predmetnom verejnom obstarávaní. Kontrolovaný teda na základe zmluvných podmienok prísnejšie obmedzuje úspešného uchádzača v možnostiach a podmienkach zakontrahovania subdodávateľov ako samotný zákon o verejnom obstarávaní. Súčasne úrad uvádza, že **sa nestotožňuje s tým, že zmluvné podmienky, ktoré sa týkajú plnenia zmluvy, nemôžu mať vplyv na priebeh a výsledok verejného obstarávania.** Návrh zmluvných podmienok je súčasťou zverejnených súťažných podkladov, je súčasťou ponuky uchádzačov a **aj na základe zmluvných podmienok sa záujemca rozhoduje**, či sa zúčastní verejného obstarávania, či bude schopný zrealizovať predmet zákazky za podmienok určených kontrolovaným, či pristúpi k akceptácii návrhu zmluvy stanoveného kontrolovaným v súťažných podkladoch a pri koncipovaní svojej ponuky, a to s ohľadom aj na možnosti určenia subdodávateľov a ich využitia.

139. Úrad nespochybňuje snahu kontrolovaného predchádzať možnému kolúznemu správaniu záujemcov alebo uchádzačov a ak úspešný uchádzač zadáva zákazky subdodávateľom, ktorí boli po fáze vyhodnotenia ponúk neúspešnými uchádzačmi, uvedené konanie môže za určitých okolností predstavovať indíciu protisúťažného správania. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení poukazuje na znenie kap. 6.1 „Zoznam rizikových indikátorov možného porušenia hospodárskej súťaže“ „Jednotnej príručky pre žiadateľov/prijímateľov k procesu verejného obstarávania“, kde v bode 2 je uvedený rizikový indikátor: „*Neúspešný uchádzač je zazmluvnený úspešným uchádzačom ako subdodávateľ*“ s popisom „*Pri kontrole RO zistí skutočnosť, že s uchádzačom, ktorý bol v súťaži vyhodnotený ako neúspešný, uzavrel úspešný uchádzač v rámci plnenia predmetnej zákazky subdodávateľskú zmluvu*.“ K uvedenému úrad poukazuje na úvod bodu 6.1 Zoznam rizikových indikátorov možného porušenia hospodárskej súťaže kapitoly 6. Možné porušenia zákona o ochrane hospodárskej súťaže „Jednotnej príručky pre žiadateľov/prijímateľov k procesu verejného obstarávania“, v zmysle ktorého, cit.: „*Rizikové indikátory, ktoré sú ďalej uvedené, predstavujú modelové správanie v procese verejného obstarávania, ktoré by v určitých prípadoch mohlo znamenať porušenie pravidiel ochrany hospodárskej súťaže.* ***Ide o indície, ktoré nemusia sami o sebe znamenať dôkaz o porušení hospodárskej súťaže****, avšak zvyšujú pravdepodobnosť, že v rámci daného zadávania postupu zákazky mohlo dôjsť k protiprávnemu konaniu. Tento zoznam nie je vyčerpávajúcim súhrnom všetkých rizikových situácií*.“ S ohľadom na uvedené má úrad za to, že nie je možné konštatovať, že zazmluvnenie ako subdodávateľa neúspešného

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

uchádzača je bez ďalšieho skúmania porušením zákona č. 187/2021 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení niektorých zákonov alebo zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný ďalej poukazuje na možnosť udelenia 25 % finančnej korekcie, avšak úrad zdôrazňuje, že **25% finančnú opravu je možné uložiť** za uzatvorenie dohody obmedzujúcej súťaž **potvrdenej** Protimonopolným úradom SR alebo súdom alebo na základe rozhodnutia úradu, podľa ktorého mal prijímateľ postupovať podľa § 40 ods. 6 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní v znení účinnom do 30. 3. 2022.[1]

140. K tvrdeniam kontrolovaného vo vyjadrení, *cit.: „V rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní by bolo, ak by zmluvné podmienky boli nastavené výhodne pre konkrétny hospodársky subjekt."* a cit.: *„Stanovením prísnych, ale nediskriminačných zmluvných podmienok nedochádza k porušeniu zákona o verejnom obstarávaní."* úrad uvádza, že kontrolovaný zovšeobecňuje znenie zákona o verejnom obstarávaní výlučne na princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, resp. zvýhodnenie alebo znevýhodnenie konkrétnych hospodárskych subjektov. V tejto súvislosti úrad považuje za potrebné zdôrazniť, že zákon o verejnom obstarávaní vo svojich ustanoveniach obsahuje pravidlá a povinnosti, ktorých účelom je predchádzanie porušeniu akýchkoľvek princípov upravených v § 10 ods. 2 tohto zákona a zároveň ochrana práv a oprávnených záujmov ako verejných obstarávateľov a obstarávateľov, tak aj uchádzačov a záujemcov. Skutočnosť, že uchádzač ARPROG, akciová spoločnosť Poprad predložil ponuku napriek tomu, že kontrolovaný nevyhovel jeho žiadosti o zmenu predmetného zmluvného ustanovenia týkajúceho sa zmeny subdodávateľov, nepreukazuje sama o sebe neexistenciu vplyvu predmetnej zmluvnej podmienky na účasť vo verejnom obstarávaní.

141. Súčasne úrad dodáva, že obmedzenie spočívajúce v tom, že kontrolovaný neudelí súhlas s takým subdodávateľom (v ktoromkoľvek rade), ktorý bol neúspešným uchádzačom v predmetnom verejnom obstarávaní, mohlo mať vplyv na rozhodovanie záujemcov, či predložia ponuku, pretože pri koncipovaní ponuky a zvažovaní, resp. oslovovaní subdodávateľov pre realizáciu určitej časti plnenia zákazky (napr. za účelom riadneho necenenia položiek, ktoré budú realizované subdodávateľmi) museli mať na zreteli títo záujemci, ako aj nimi oslovované hospodárske subjekty na potenciálnu subdodávateľskú spoluprácu (s ohľadom na zverejnený návrh zmluvných podmienok ako súčasť súťažných podkladoch), že subjekty, s ktorými sa dohodnú na realizácie subdodávky, nemôžu následne v predmetnom verejnom obstarávaní predložiť ponuku, **čo mohlo do určitej miery obmedziť záujemcov s ohľadom na ich možnosti pre subdodávateľské plnenia, ako aj mať vplyv na ich účasť** v predmetom verejnom obstarávaní, resp. účasť „potenciálnych subdodávateľov" v predmetom verejnom obstarávaní Jeden z demonštratívne uvedených dôvodov nesúhlasu s navrhovaným subdodávateľom mohol teda odradiť potenciálnych uchádzačov od predloženia ponuky s ohľadom na nedôvodné obmedzenie v kontrahovaní subdodávateľov pri následnom plnení predmetu zákazky.

142. K argumentu kontrolovaného, cit.: „*Minimálne dôvodnosť rozhodnutia o neschválení navrhovaného subdodávateľa je zárukou zákonnosti (...)"*, úrad poukazuje, že s obsahového znenia zmluvných podmienok nevyplýva skutočnosť, že kontrolovaný neudelenie súhlasu s navrhovaným subdodávateľom riadne zdôvodní. (viď. bod 12.6. zmluvy o dielo z 3. 5. 2022: *Objednávateľ si vyhradzuje právo odmietnuť kedykoľvek akéhokoľvek poddodávateľa (v ktoromkoľvek rade) bez toho, že by mal zhotoviteľ nárok na kompenzáciu. V takomto prípade je zhotoviteľ povinný bez zbytočného odkladu právne relevantným spôsobom ukončiť zmluvu*

[1] Príloha č. 1 k MP CKO č. 5, Metodický pokyn CKO č. 5 k určovaniu finančných opráv, ktoré má riadiaci orgán uplatňovať pri nedodržaní pravidiel a postupov verejného obstarávania | Ministerstvo investícií, regionálneho rozvoja a informatizácie SR (gov.sk)

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

s poddodávateľom a uplatňovať voči nemu všetky svoje práva vyplývajúce zo zaniknutého zmluvného vzťahu.).

143. K tvrdeniam kontrolovaného vo vyjadrení, že účelom bodov **12.4. a 12.6.** Zmluvy o dielo je ochrana kontrolovaného a zabezpečenie kvality vykonaných prác na diele, úrad uvádza, že predmetné nevyvracia tvrdenie úradu, že v zmysle týchto bodov predmetnej zmluvy si kontrolovaný **vyhradil právo odmietnuť kedykoľvek akéhokoľvek poddodávateľa** (subdodávateľa) navrhnutého úspešným uchádzačom a nestanovil **jednoznačne zrejmé dôvody**/kritériá, resp. podmienky, na základe ktorých kontrolovaný odmietne subdodávateľa navrhnutého úspešným uchádzačom. Týmto kontrolným zistením úrad nespochybňuje právo kontrolovaného odmietnuť úspešným uchádzačom navrhnutého subdodávateľa z určitých relevantných dôvodov, avšak má za to, že **za účelom naplnenia princípu transparentnosti** by mali byť tieto dôvody, resp. podmienky, na základe ktorých kontrolovaný odmietne navrhnutého subdodávateľa s prihliadnutím na množinu dôvodov neudelenia súhlasu a za účelom predchádzaniu svojvôle kontrolovaného v primeranej miere špecifikované a potencionálnym uchádzačom vopred známe.

144. Úrad má s ohľadom na vyššie uvedené za to, že kontrolovanému dostatočne objasnil a riadne odôvodnil porušenie princípu transparentnosti a princípu nediskriminácie hospodárskych subjektov v spojitosti s ním stanovenými zmluvnými podmienkami v tomto konkrétnom verejnom obstarávaní a uvádza, že kontrolovaný **nepreložil doklady a neuviedol ani také relevantné informácie vo svojom vyjadrení k výzve spôsobilé vyvrátiť závery úradu v rámci zistenej skutočnosti č. 3** v súvislosti s postupom kontrolovaného pri zadávaní predmetnej zákazky v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní.

145. Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti má úrad za to, že kontrolovaný postupoval v rozpore s **§ 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní**, konkrétne princípmi **transparentnosti a nediskriminácie hospodárskych subjektov** pri nastavení **zmluvných podmienok** týkajúcich sa **zadávania subdodávok** (v článku XII. „Zadávanie subdodávok a postúpenie zmluvy“ zmluvy o dielo z 3. 5. 2022), keď si v kontexte bodov **12.4. a 12.6.** predmetnej zmluvy **vyhradil právo odmietnuť kedykoľvek akéhokoľvek poddodávateľa** (subdodávateľa) navrhnutého úspešným uchádzačom, nakoľko nie sú **jednoznačne zrejmé dôvody**/kritériá, resp. podmienky, na základe ktorých kontrolovaný odmietne subdodávateľa navrhnutého úspešným uchádzačom a keď v bode **12.7.** predmetnej zmluvy upravil obmedzenie pre zhotoviteľa zakontrahovať ako subdodávateľov na plnenie predmetu zákazky tie hospodárske subjekty, ktoré predložili ponuky v predmetnom verejnom obstarávaní a boli z akéhokoľvek dôvodu neúspešné, a to spočívajúce v neudelení súhlasu kontrolovaného s takýmito subdodávateľmi.

146. Zároveň má úrad za to, že uvedené porušenie zákona o verejnom obstarávaní **mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania**, pretože vyššie identifikované zmluvné podmienky mohli odradiť od účasti v predmetnom postupe zadávania zákazky potenciálnych uchádzačov už vo fáze koncipovania ich ponúk, nakoľko kontrolovaný v rozpore s vyššie uvedenými princípmi verejného obstarávania stanovil neurčité, nejednoznačné zmluvné podmienky poskytujúce priestor pre svojvôľu kontrolovaného, pričom zo znenia týchto zmluvných podmienok nie je jednoznačne a dostatočne určité, v akých prípadoch kontrolovaný navrhovaného subdodávateľa následne počas plnenia odmietne, s čím sú spojené riziká pre zhotoviteľa a vysoká miera neistoty. Súčasne obmedzil právo využívať pri realizácii predmetu zákazky subdodávateľov na základe skutočnosti, že navrhovaný subdodávateľ nemôže byť neúspešným uchádzačom v predmetnom verejnom obstarávaní, čím obmedzil právo zhotoviteľa využívať tieto subjekty pri plnení predmetu zákazky, a uvedené mohlo mať

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

vplyv aj na koncipovanie ponúk potenciálnymi uchádzačmi a na účasť v predmetnom verejnom obstarávaní. K tvrdeniu kontrolovaného, že podľa neho toto porušenie zákona o verejnom obstarávaní nemalo a ani nemohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, úrad opätovne uvádza, že zákon o verejnom obstarávaní je koncipovaný na báze potenciálneho vplyvu na výsledok verejného obstarávania (rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 2S 154/2011 z 21. 11. 2012 a č. k. 2S 153/2011-96 zo 07. 11. 2012, ktorý bol potvrdený rozsudkom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 5Sžf 56/2013 z 25. 5. 2015), a teda postačuje aj len možnosť, potencialita vplyvu na výsledok verejného obstarávania.

Zistená skutočnosť č. 4

147. **V rámci zistenej skutočnosti č. 4 vo výzve úrad konštatoval**, že kontrolovaný stanovením zmluvnej podmienky, v zmysle ktorej požadoval poskytnutie zábezpeky na vykonanie prác vo výške 10 % zo zmluvnej ceny výlučne vo forme bankovej záruky, ktorá sa má riadiť výlučne ustanoveniami slovenského právneho predpisu, pričom nepripustil splnenie tejto požiadavky aj iným alternatívnym spôsobom **prostredníctvom iného/ďalšieho zabezpečovacieho inštitútu**, postupoval v rozpore s **§ 10 ods. 2** zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne princípom **nediskriminácie hospodárskych subjektov**. Súčasne úrad konštatoval, že toto porušenie zákona o verejnom obstarávaní **mohlo mať vplyv** na výsledok v predmetnom verejnom obstarávaní, nakoľko kontrolovaný potencionálnym uchádzačom neumožnil splnenie tejto požiadavky aj iným alternatívnym spôsobom prostredníctvom iného/ďalšieho zabezpečovacieho inštitútu a navýšil náklady na poskytnutie výkonnostnej zábezpeky formou bankovej záruky, čím mohol od predloženia ponuky odradiť tie hospodárskej subjekty, ktoré boli objektívne spôsobilé naplniť účel výkonnostnej zábezpeky, avšak neboli schopné zložiť zábezpeku vo forme bankovej záruky poskytnutej podľa zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov.

148. Prihliadnuc na **vyjadrenie kontrolovaného** k zistenej skutočnosti č. 4 uvedenej vo výzve, **<u>s ohľadom najmä na priebeh verejného obstarávania</u>**, v rámci ktorého nebola kontrolovanému doručená <u>žiadna žiadosť o vysvetlenie súťažných podkladov, ako ani uplatnené žiadne revízne postupy zo strany hospodárskych subjektov relevantného trhu vo vzťahu k požadovanej zábezpeke na vykonanie prác</u> a počet predložených ponúk v predmetnom verejnom obstarávaní, úrad prehodnotil závery uvedené v zistenej skutočnosti č. 4 výzvy a konštatuje, že v danom konkrétnom prípade konaním kontrolovaného **nedošlo k porušeniu zákona o verejnom obstarávaní <u>s možným vplyvom, resp. vplyvom na výsledok verejného obstarávania</u>**.

149. Podľa **§ 175 ods. 4** zákona o verejnom obstarávaní, ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov **kontrolovaného <u>po uzavretí zmluvy</u> zistí, že postupom kontrolovaného <u>bol porušený tento</u>** <u>zákon a porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, v rozhodnutí uvedie taxatívny výpočet ustanovení tohto zákona, ku ktorých porušeniu došlo</u> a ktorých porušenie malo alebo <u>mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.</u> Úrad postupuje podľa prvej vety aj vtedy, ak súd po uzavretí zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody právoplatným rozsudkom zruší rozhodnutie úradu vydané v konaní podľa § 169 ods. 1 a vráti vec úradu na ďalšie konanie; ak ide o konanie podľa § 169 ods. 1 písm. d), úrad v rozhodnutí uvedie porušenia tohto zákona len v rozsahu namietaných skutočností. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ oznámil úradu, že súhlasí so všetkými zistenými skutočnosťami podľa § 173 ods. 14 v plnom rozsahu, úrad v rozhodnutí uloží verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi pokutu zníženú o 50 %. Proti rozhodnutiu o uložení pokuty zníženej o 50 % nemožno podať opravný prostriedok. Rozhodnutie o uložení pokuty zníženej o 50 % nie je preskúmateľné súdom.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

150. Vzhľadom na to, že **kontrolovaný v stanovenej lehote úradu oznámil, že nesúhlasí so skutočnosťami** uvedenými vo výzve, **nie sú naplnené zákonné predpoklady v zmysle § 175 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní na zníženie pokuty** o 50 %, a teda **predmetom uvedeného rozhodnutia nie je uloženie pokuty**.

151. Podľa **§ 175 ods. 8** zákona o verejnom obstarávaní je úrad povinný v odôvodnení rozhodnutia, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť
a) všetky zistené porušenia tohto zákona, ktoré mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania spolu s údajom, či zistené porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania a
b) stručný návod pre kontrolovaného, ako v druhovo rovnakej veci v budúcnosti predísť porušeniu tohto zákona.

152. Aby kontrolovaný v budúcnosti predišiel porušeniu zákona o verejnom obstarávaní v súvislosti so zistenými skutočnosťami úradu, úrad v nadväznosti na ustanovenie **§ 175 ods. 8 písm. b)** zákona o verejnom obstarávaní odporúča kontrolovanému, aby v druhovo rovnakej veci postupoval výhradne v zmysle zákona o verejnom obstarávaní za dôsledného dodržania princípov verejného obstarávania podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní pri zadávaní zákaziek, najmä princípu transparentnosti a nediskriminácie hospodárskych subjektov. Vo vzťahu k zistenej skutočnosti č. 1 úrad kontrolovanému odporúča, aby v prípade stanovenia podmienky účasti týkajúcej sa finančného a ekonomického postavenia, konkrétne pri určení minimálnej výšky celkového obratu za tri hospodárske roky, ktoré sú dostupné v závislosti od vzniku alebo začiatku prevádzkovania činnosti, postupoval v súlade s § 38 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní tak, aby nediskriminoval potenciálnych uchádzačov požadovaním neprimeranej výšky obratu nad rámec zákonného výpočtu maximálnej možnej výšky požadovaného obratu. Vo vzťahu k zistenej skutočnosti č. 2 úrad kontrolovanému odporúča, aby pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti uchádzačmi postupoval podľa § 91 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní v nadväznosti na § 40 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. V prípade, ak z predložených dokladov nie je možné jednoznačne posúdiť platnosť dokladov, resp. ak existujú určité nejasnosti, úrad aj z hľadiska dodržania základných princípov verejného obstarávania odporúča kontrolovanému, aby písomne požiadal uchádzača o vysvetlenie alebo o doplnenie predložených dokladov podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní. Vo vzťahu k zistenej skutočnosti č. 3 úrad kontrolovanému odporúča, aby v zmysle § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní pri stanovení zmluvných podmienok týkajúcich sa realizácie predmetu zákazky postupoval v súlade s princípmi verejného obstarávania a dôsledne zvážil ich znenie tak, aby bezdôvodne neobmedzoval účasť hospodárskych subjektov vo verejnom obstarávaní určovaním netransparentných a diskriminačných zmluvných podmienok.

153. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

P o u č e n i e :

Podľa § 175 ods. 12 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti tomuto rozhodnutiu úradu nie je možné podať opravný prostriedok. Podľa § 52 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov v spojení s § 185 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.

je toto rozhodnutie právoplatné dňom doručenia účastníkom konania a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Podľa § 187o ods. 3 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov toto rozhodnutie úradu nie je preskúmateľné súdom.

(elektronický podpis)

riaditeľ odboru dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:
Východoslovenská vodárenská spoločnosť, a.s., Komenského 50, 042 48 Košice-Sever, IČO: 36570460

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.
Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie.