



ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE

Odbor dohľadu

Ružová dolina 10, 821 09 Bratislava

Bratislava 15. 7. 2021

Číslo: 8106-6000/2021-OD
8138-6000/2021-OD

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 167 ods. 2 písm. b) a § 169 ods. 1 písm. d) a podľa § 171 ods. 7 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov v spojenom konaní vo veci námietok uchádzača **XX** (ďalej len „navrhovateľ č. 1“) a vo veci námietok uchádzača **XY** (ďalej len „navrhovateľ č. 2“) obidvoch smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. g) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti zrušeniu použitého postupu zadávania zákazky, vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky „**D3 Zelený most Svrčinovec**“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Národná diaľničná spoločnosť, a. s.**, Dúbravská cesta 14, 841 04 Bratislava, IČO: 35 919 001 (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2020/S 232-568805 dňa 27. 11. 2020 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 252/2020 dňa 30. 11. 2020 pod značkou 43992 – MSP, vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie na základe námietok navrhovateľa č. 1 a navrhovateľa č. 2 podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, **nariaďuje** verejnému obstarávateľovi **Národná diaľničná spoločnosť, a. s.**, Dúbravská cesta 14, 841 04 Bratislava, IČO: 35 919 001, vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky „**D3 Zelený most Svrčinovec**“, zverejnenej v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2020/S 232-568805 dňa 27. 11. 2020 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 252/2020 dňa 30. 11. 2020 pod značkou 43992 – MSP, **odstrániť protiprávny stav**, a to konkrétne **zrušiť** rozhodnutie kontrolovaného označené ako „Oznámenie o zrušení použitého postupu zadávania zákazky“ zo dňa 15. 6. 2021, odoslané všetkým uchádzačom prostredníctvom informačného systému Josephine dňa 15. 6. 2021, ako aj zrušiť Oznámenie o výsledku verejného obstarávania 29980 - VSP zo dňa 15. 6. 2021 uverejnené v profile verejného obstarávateľa **Národná diaľničná spoločnosť, a. s.**, Dúbravská cesta 14, 841 04 Bratislava, IČO: 35 919 001, dňa 21. 6. 2021 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 114/2021 zo dňa 21. 6. 2021 ako aj Oznámenie o výsledku verejného obstarávania zverejnené v Úradnom vestníku Európskej únie č. 2021/S 117 – 304262 zo dňa 18. 6. 2021, **a to do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.**

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ č. 1 listom zo dňa 22. 6. 2021, doručeným dňa 23. 6. 2021 Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“), osobne podal námietky smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. g) 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“) proti úkonu kontrolovaného inému ako uvedenému v písmenách a) až f) tohto ustanovenia, a to konkrétne proti zrušeniu použitého postupu zadávania zákazky.
2. Navrhovateľ č. 2 listom zo dňa 21. 6. 2021, doručeným úradu osobne dňa 23. 6. 2021, podal námietky v listinnej podobe smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní proti úkonu kontrolovaného inému ako uvedenému v písmenách a) až f) tohto ustanovenia, a to konkrétne proti zrušeniu použitého postupu zadávania zákazky.
3. Kontrolovanému boli námietky navrhovateľa č. 1 doručené dňa 23. 6. 2021 a námietky navrhovateľa č. 2 dňa 22. 6. 2021, obidve v elektronickej podobe funkcionalitou informačného systému Josephine, prostredníctvom ktorého sa predmetné verejné obstarávanie realizuje.
4. Námietky navrhovateľa č. 1 a námietky navrhovateľa č. 2 boli doručené úradu a kontrolovanému **v lehote a podobe** podľa § 170 ods. 4 a ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní a obsahujú všetky náležitosti podľa § 170 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ č. 1 a navrhovateľ č. 2 doručili úradu námietky v zmysle § 170 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, ako **uchádzači**. Podľa § 2 ods. 5 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, na účely tohto zákona sa rozumie uchádzačom hospodársky subjekt, ktorý predložil ponuku. Navrhovateľ č. 1, ako aj navrhovateľ č. 2 v predmetnej verejnej súťaži predložili ponuku v elektronickej podobe cez informačný systém Josephine dňa 8. 2. 2021. Týmto má úrad za preukázané, že navrhovateľ č. 1 ako aj navrhovateľ č. 2, sú aktívne vecne legitimovaní na podanie námietok.
5. Podľa § 172 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, s podaním námietok je navrhovateľ povinný zložiť na účet úradu kauciu; táto povinnosť sa nevzťahuje na orgán štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e). Kaucia musí byť pripísaná na účet úradu najneskôr pracovný deň nasledujúci po uplynutí lehoty na doručenie námietok podľa § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní.
6. Podľa § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní je výška kaucie pri podaní námietok 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky alebo koncesie, najmenej však 2000 eur a najviac
 - a) 10 000 eur, ak ide o námietky podľa § 170 ods. 3 písm. a) a b),
 - b) 50 000 eur, ak ide o iné námietky, ako uvedené v písmene a).
7. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ č. 1 s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 23. 6. 2021 kauciu vo výške 17 892,88,- EUR.
8. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ č. 2 s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 24. 6. 2021 kauciu vo výške 17 892,88,- EUR.

9. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa č. 1, ako aj navrhovateľa č. 2 smerujúcich proti zrušeniu použitého postupu zadávania zákazky boli splnené procesné podmienky pre konanie vo veci.

Námietky navrhovateľa č. 1

10. Navrhovateľ č. 1 v úvode svojich námietok uvádza, cit.: „... dôvody, ktoré uviedol kontrolovaný v Oznámení o zrušení, nie sú legitímnymi dôvodmi na zrušenie verejného obstarávania v súlade s ustanovením § 57 ods. 2 ZVO. Zrušením predmetného verejného obstarávania kontrolovaný porušil ZVO a konal nielen v rozpore s § 57 ods. 2 ZVO, ale aj ďalšími nižšie uvedenými ustanoveniami ZVO.“.
11. Navrhovateľ č. 1 ďalej uvádza, že dôvody, na základe ktorých kontrolovaný zrušil verejné obstarávanie, cit.: „- nie sú skutočne existujúcimi dôvodmi ..., - nie sú dôvodmi objektívneho charakteru ..., - nie sú dôvodmi hodnými osobitného zreteľa ..., - nie sú dôvodmi závažného a neodstrániteľného charakteru ...“.
12. Navrhovateľ č. 1 následne rozporuje komplexnosť a úplnosť informácií, ktoré kontrolovaný uviedol v „Oznámení o zrušení“, a to najmä z dôvodu absencie informácií o konkrétnych identických stavebných objektoch, ktoré spôsobili situáciu duplicitného obstarávania. Navrhovateľ č. 1 uvádza, že kontrolovaný neuviedol žiadne konkrétne stavebné objekty z opisu predmetu zákazky, ktoré sú podľa jeho názoru duplicitne obstarávané, že to spôsobuje taký závažný nedostatok, z dôvodu ktorého nie je možné pokračovať vo verejnom obstarávaní.
13. Navrhovateľ č. 1 ďalej uvádza, že sám identifikoval potenciálne duplicitné stavebné objekty, ktoré by mohli byť obstarávané taktiež iným verejným obstarávateľom Železnice Slovenskej republiky, Klemensova 8, 813 61 Bratislava (ďalej len „ŽSR“), pričom verejného obstarávateľa ŽSR navrhovateľ č. 1 požiadal v danej súvislosti o vysvetlenie, ktoré mu bolo poskytnuté v zmysle, že verejný obstarávateľ ŽSR má rozsah a obsah požadovaných stavebných prác zosúladený a uchádzači majú naceniť výkaz výmer v takej podobe, v akej im bol predložený.
14. Navrhovateľ č. 1 ďalej v podaných námietkach poukazuje na skutočnosť, že v čase podania jeho námietok je verejné obstarávanie verejného obstarávateľa ŽSR v štádiu plynutia lehoty na predkladanie ponúk, ktorá uplynie 30. 6. 2021 a má za to, že verejný obstarávateľ ŽSR má dostatočný časový priestor na to, aby z opisu predmetu zákazky potenciálne duplicitné stavebné objekty vypustil, prípadne adekvátnym spôsobom ponechal.
15. Navrhovateľ č. 1 v tejto súvislosti žiada preveriť spôsob komunikácie súvisiacej s opisom predmetu zákazky medzi kontrolovaným a verejným obstarávateľom ŽSR.
16. Navrhovateľ č. 1 na základe vyššie uvedeného vyjadruje svoju pochybnosť o súlade konania kontrolovaného s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní a má za to, že kontrolovaný svojím postupom porušil princíp transparentnosti, proporcionality, hospodárnosti a účelnosti vo verejnom obstarávaní.

17. Navrhovateľ č. 1 ďalej v časti B. svojich námietok vyjadruje svoje presvedčenie, cit.: „... v prípade opätovného uverejnenia oznámenia o zadávaní zákazky „D3 Zelený most Svrčinovec“ postupom verejnej reverznej súťaže musia byť v opise predmetu zákazky uvedené tie isté stavebné objekty, aké boli predmetom pôvodného verejného obstarávania, nakoľko bez nich by nový predmet obstarávania nebol realizovateľným, resp. by dielo netvorilo samostatne funkčný celok.“.
18. Navrhovateľ č. 1 ďalej poukazuje na možnosť verejného obstarávateľa ŽSR, ktorý aplikuje vo svojom verejnom obstarávaní zmluvné podmienky Červenej knihy FIDIC, úplne alebo čiastočne vypustiť duplicitné stavebné objekty s dôrazom na skutočnosť, že stavebné objekty budú realizované prostredníctvom verejnej súťaže vyhlásenej kontrolovaným, nakoľko táto bola vyhlásená skôr.
19. Navrhovateľ č. 1 následne opakovane uvádza, že konanie kontrolovaného považuje za konanie, ktoré nie je v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní a poukazuje na potrebu dodržiavania princípov vo verejnom obstarávaní, ktoré vyplývajú tak zo smerníc Európskej únie, ako aj z § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ č. 1 má na základe uvedeného za to, že pri posúdení dôvodov, pre ktoré verejný obstarávateľ zrušil predmetné verejné obstarávanie, je potrebné vychádzať nielen z normatívneho textu zákona o verejnom obstarávaní, ale pri jeho interpretácii nemožno odhliadnuť ani od pravidiel, ktoré vyplývajú z princípov verejného obstarávania.
20. Navrhovateľ č. 1 ďalej poukazuje na skutočnosť, že dotknuté verejné obstarávanie sa v čase jeho zrušenia zo strany kontrolovaného nachádza vo fáze po otvorení ponúk, pričom ponuky uchádzačov a návrhy na plnenie kritérií boli zverejnené. Podľa názoru navrhovateľa č. 1, by si mal byť kontrolovaný vedomý, že zrušením predmetného verejného obstarávania mohlo dôjsť k neprimeranému zásahu do práv uchádzačov.
21. Navrhovateľ č. 1 v rámci petitu námietok navrhuje, aby úrad rozhodol podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní tak, že kontrolovanému nariadi odstrániť protiprávny stav, a teda svojím rozhodnutím nariadi kontrolovanému zrušiť Oznámenie o zrušení použitého postupu zadávania zákazky zo dňa 15. 6. 2021 a pokračovať vo verejnom obstarávaní na daný predmet zákazky.

Námietky navrhovateľa č. 2

22. Navrhovateľ č. 2 v bode 13. svojich námietok uvádza, že má za to, že zrušenie verejnej súťaže nie je odôvodnené, resp., že dôvody prezentované kontrolovaným nie sú dostatočné pre zrušenie verejnej súťaže. Navrhovateľ č. 2 má za to, že na zrušenie súťaže nebol daný žiaden zákonný dôvod.
23. Navrhovateľ č. 2 uvádza, že skutočnosť, že sa predmet verejnej súťaže dotýka aj inej stavby bola kontrolovanému evidentne známa už dávno pred začatím verejnej súťaže, pričom zároveň uvádza, že táto skutočnosť je preukázateľná listom č. 09654/2017/O220-142/8021 zo dňa

21. 9. 2017 adresovaným Ministerstvu dopravy a výstavby SR od verejného obstarávateľa ŽSR. Navrhovateľ č. 2 zároveň uvádza, že tento list bol súčasťou súťažných podkladov v tejto zákazke.

24. Navrhovateľ č. 2 ďalej upozorňuje, že kontrolovaný v oznámení o zrušení použitého postupu zadávania zákazky nešpecifikoval, o ktoré stavby by malo v súvislosti s duplicitným obstarávaním ísť.
25. Navrhovateľ č. 2 následne aj na základe listu špecifikovaného v bode 23. tohto rozhodnutia dedukuje, o ktoré stavebné objekty podľa jeho názoru ide, pričom má za to, že sa uvedené týka stavebných objektov označených v zadávacej dokumentácii ako SO 08-34-06, SO 08-39-01, SO 08-32-04, SO 08-32-02, SO 08-32-03, SO 08-32-06, SO 08-35-01 a SO 08-35-02.
26. Navrhovateľ č. 2 aj ďalej poukazuje na obsah listu špecifikovaného v bode 23. tohto rozhodnutia a uvádza, že tento list deklaruje neexistenciu projektovej dokumentácie na realizáciu stavebného objektu Ekodukt pred modernizáciou, pričom však deklaruje jej existenciu na modernizáciu stavebného objektu Ekodukt.
27. Predpokladanú hodnotu všetkých potenciálne duplicitných stavebných objektov navrhovateľ č. 2 určuje na základe vyššie definovaného listu na 5 294 967,433 Eur bez DPH.
28. Navrhovateľ č. 2 poukazuje aj na znenie súťažných podkladov, konkrétne na zväzok 4, časť označenú ako „Stavba B“, podľa ktorého sú stavby v dotyku so stavbou verejného obstarávateľa ŽSR nasledovné stavebné objekty: 08-33-13, 08-33-20, 08-34-06, 08-35-01, 08-35-02, 08-39-01.
29. Navrhovateľ č. 2 následne uvádza, že v priebehu dotknutej verejnej súťaže sa jednotliví záujemcovia, v rámci vysvetľovania dopytovali u kontrolovaného na podrobnosti k riešeniu dotyku oboch stavieb (stavba kontrolovaného a stavba verejného obstarávateľa ŽSR). Navrhovateľ č. 2 uvádza, že spracoval prehľad položených otázok a odpovedí, ktorý tvorí prílohu jeho námietok, pričom celkovo bolo v tejto súvislosti položených 23 otázok.
30. Navrhovateľ č. 2 má na základe vyššie uvedeného za to, že tieto skutočnosti vyvracajú tvrdenie kontrolovaného, že dôvody osobitného zreteľa zakladajúce zrušenie postupu verejného obstarávania sa vyskytli až v priebehu postupu verejnej súťaže. Navrhovateľ č. 2 má za to, že o dotyku predmetu zákazky s predmetom zákazky verejného obstarávateľa ŽSR, bol kontrolovaný informovaný už pred vyhlásením verejnej súťaže. Kontrolovaný mal teda podľa navrhovateľa č. 2 vedomosť o tom, že verejný obstarávateľ ŽSR plánuje realizovať zákazku, ktorá má potenciál ovplyvniť predmet zákazky kontrolovaného ešte pred vyhlásením verejného obstarávania a moment vyhlásenia verejného obstarávania verejného obstarávateľa ŽSR považuje za irelevantný.
31. Navrhovateľ č. 2 má za to, že vyššie uvedené skutočnosti nebránia kontrolovanému v tom, aby pokračoval vo verejnom obstarávaní a odôvodnenie zrušenia verejnej súťaže, ktoré

kontrolovaný uviedol v oznámení o zrušení postupu verejného obstarávania nie je možné akceptovať.

32. Navrhovateľ č. 2 ďalej uvádza, že tak kontrolovaný, ako aj verejný obstarávateľ ŽSR patria do pôsobnosti Ministerstva dopravy a výstavby SR a mali by byť schopní skoordinať svoju činnosť tak, aby neprišlo k čiastočnému prekrytiu zákaziek, ktoré súčasne obstarávajú, a v prípade, ak k takejto situácii príde, mala by byť riešená iným spôsobom, ako zrušením celého postupu verejného obstarávania.
33. Navrhovateľ č. 2 zdôrazňuje, že v tomto verejnom obstarávaní už prišlo k predloženiu ponúk, ako aj k ich otvorení, pričom zápisnica z otvárania ponúk bola sprístupnená všetkým uchádzačom. Z uvedeného vyplýva, že uchádzači už disponujú informáciami o ponukách ostatných uchádzačov.
34. Navrhovateľ č. 2 považuje zamýšľané opakovanie verejnej súťaže zo strany kontrolovaného za nezmyselné, nakoľko všetky parametre ponúk uchádzačov sú medzi jednotlivými uchádzačmi, ktorí budú s veľkou pravdepodobnosťou záujemcami / uchádzačmi aj v opakovanej verejnej súťaži, už známe.
35. Navrhovateľ č. 2 poukazuje aj na rozhodnutie Rady úradu č. 18365-9000/2016 zo dňa 7. 11. 2016, v ktorom Rada úradu aplikovala reštriktívnejší výklad ako úrad v konaní o námietkach, pričom nariadila zrušiť oznámenie o zrušení použitého postupu zadávania zákazky a pokračovať vo verejnom obstarávaní. V tomto prípade išlo podľa navrhovateľa č. 2 o zrušenie použitého postupu z dôvodu ponúk prekračujúcich predpokladanú hodnotu zákazky, čo navrhovateľ č. 2 považuje za závažnejšie dôvody na zrušenie použitého postupu zadávania zákazky, pričom poukazuje na skutočnosť, že aj napriek týmto závažnejším dôvodom, neboli tieto zo strany Rady úradu vyhodnotené ako dostatočné.
36. Navrhovateľ č. 2 ďalej poukazuje na to, že medzi vyhlásením verejného obstarávania verejného obstarávateľa ŽSR a zrušením postupu verejného obstarávania zo strany kontrolovaného uplynula doba zhruba troch mesiacov, čo podľa názoru navrhovateľa č. 2 zakladá dôvod na pochybnosti týkajúce sa skutočného dôvodu zrušenia postupu verejného obstarávania a tiež spochybňuje dodržiavanie princípov verejného obstarávania zo strany kontrolovaného. Navrhovateľ č. 2 má za to, že ide najmä o rozpor s princípom hospodárnosti a efektívnosti, o rozpor s princípom transparentnosti a o rozpor s princípom proporcionality, pričom ide aj o narušenie hospodárskej súťaže.
37. Navrhovateľ č. 2 má za to, že kontrolovaný zrušenie postupu verejného obstarávania riadne neodôvodnil, kontrolovaný by mal podľa jeho názoru uviesť taktiež to, či sa pokúšal vzniknutú situáciu riešiť s verejným obstarávateľom ŽSR, ako aj dôvod, prečo je čiastočné prekryvanie sa stavebných objektov neprekonateľným problémom, ktorého nevyhnutným následkom je zrušenie postupu verejného obstarávania. Kontrolovaného zdôvodnenie je podľa názoru navrhovateľa č. 2 obmedzené na všeobecné konštatovanie, že prišlo k duplicite, čo však nepredstavuje zákonný dôvod na zrušenie postupu verejného obstarávania a je preto v rozpore

s podmienkami, ktoré pre zrušenie verejného obstarávania vyžaduje zákon o verejnom obstarávaní.

38. V petite námietok navrhovateľ č. 2 žiada úrad, aby nariadil kontrolovanému odstrániť protiprávny stav, a to zrušiť oznámenie o zrušení použitého postupu zadávania zákazky zo dňa 15. 6. 2021, a to do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu a pokračovať vo verejnom obstarávaní.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok

39. Podľa § 171 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začína dňom doručenia námietok úradu. Vzhľadom na uvedené úrad konštatuje, že konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa č. 1 začalo dňa 23. 6. 2021 a konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa č. 2 začalo rovnako dňa 23. 6. 2021.
40. Úrad listom č. 8106-6000/2021, 8138-6000/2021 zo dňa 7. 7. 2021 oznámil účastníkom konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného, že konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného č. 8106-6000/2021 a konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného č. 8138-6000/2021 v zmysle § 171 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní spája na spoločné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa č. 1 a navrhovateľa č. 2.
41. Podľa § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní je kontrolovaný povinný doručiť úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a kompletnú dokumentáciu podľa § 24 v origináli do siedmich dní odo dňa doručenia námietok, ak ide o konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok. Kontrolovaný zriadil v prospech úradu prístup do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu a doručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam navrhovateľa č. 1 a navrhovateľa č. 2 a dokumentáciu k predmetnému verejnemu obstarávaniu dňa 29. 6. 2021.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa č. 1 a navrhovateľa č. 2

42. Kontrolovaný vo svojom písomnom vyjadrení ku skutočnostiam obsiahnutým v námietkach navrhovateľa č. 1 a navrhovateľa č. 2 uvádza, že v predmetnej verejnej súťaži prišlo k duplicite s vyhláseným verejným obstarávaním verejného obstarávateľa ŽSR v nasledovných stavebných objektoch: SO 08-33-20, SO 08-35-01, SO 08-35-02, SO-39-01, pričom ide o súvisiace stavebné objekty stavby Modernizácia koridoru, štátna hranica ČR/SR – Čadca – Krásno nad Kysucou (mimo), železničná trať, 3. etapa, ktorých realizácia je nevyhnutná pre výstavby nadchodu pre zver/ekoduktu. Samotný ekodukt – 08-33-13 Nadchod pre zver v nžkm 282,963 – a stavebný objekt 08-34-06 Čadca – štátna hranica ČR/SR, navádzacie oplotenie pre zver pri nadchode v súťaži ŽSR neboli uvedené, boli súčasťou len verejného obstarávania NDS.
43. Kontrolovaný ďalej uvádza, že prevzatie časti stavebných objektov do jeho verejného obstarávania bolo so ŽSR dohodnuté pred vyhlásením verejného obstarávania zo strany

kontrolovaného. Prílohou súťažných podkladov tejto zákazky boli aj dokumenty verejného obstarávateľa ŽSR, ktoré na základe vykonanej analýzy určili, ktoré stavebné objekty, prípadne ich časti a prevádzkové súbory majú byť realizované spolu s výstavbou ekoduktu. Podľa vyjadrenia kontrolovaného sú tieto časti popísané vo zväzku 3, v časti 4 súťažných podkladov.

44. Vo svojom vyjadrení k oboj nájmetkam kontrolovaný ďalej uvádza, že z jeho strany nie je možné posúdiť dôvod vypísania verejnej súťaže verejným obstarávateľom ŽSR v rozsahu zverejnených súťažných podkladov, t. j. uvedenia vyššie uvedených štyroch stavebných objektov vo verejnom obstarávaní v celom rozsahu, bez odkazu na súťaž kontrolovaného a bez uvedenia skutočnosti o prebiehajúcej verejnej súťaži kontrolovaného.
45. Kontrolovaný ďalej uvádza, že pokračovanie verejného obstarávania oboch stavieb v rozsahu zverejnených súťažných podkladov by malo za následok náročnú koordináciu v dôsledku duplicity a nejednoznačnej špecifikácie stavebných objektov vyskytujúcich sa v oboch verejných obstarávaníach, neskoordinovanú a neekonomickú realizáciu duplicitných stavebných objektov, čo môže mať vplyv na limitovaný čas výstavby (do 12/2023), kvalitu vykonaných prác a v neposlednom rade, pre nesplnenie termínu realizácie systému ekoduktu na zabezpečenie a zachovanie nadregionálneho terestrického biokoridoru pre projekt D3 Svrčinovec-Skalité zo strany európskej komisie v celkovej výške 282,2 mil. Euro. A teda ďalší postup v súťaži bez jej zrušenia, by bol priamo v rozpore s princípmi efektívnosti a hospodárnosti.
46. Kontrolovaný ďalej uvádza, že plní všetky zákonom stanovené povinnosti, lehoty a nariadenia, a teda nemôže existovať rozpor s princípom transparentnosti.
47. Kontrolovaný na margo skutočností namietaných navrhovateľom č. 1 v bode 17. tohto rozhodnutia uvádza, že zadávanie zákazky bude predmetom opätovného uverejnenia postupom verejnej reverznej súťaže, pričom duplicitne obstarávané stavebné objekty v zrušenej súťaži budú predmetom obstarávania verejného obstarávateľa ŽSR. V rámci výstavby musí byť zabezpečená prísna koordinácia oboch stavieb z hľadiska časového aj technického, aby bolo možné zabezpečiť plnenie predmetu verejného obstarávania D3 Svrčinovec bez komplikácií po vybudovaní duplicitne uvedených stavebných objektov zhotoviteľom železničnej stavby. Takto vybudovaný ekodukt nad železničnou traťou spolu s ekoduktom nad cestou I/11 a Šlahorovým potokom bude tvoriť funkčný celok pre zabezpečenie migrácie zveri a zachovanie nadregionálneho terestrického biokoridoru v danom území.
48. Na základe vyššie uvedených skutočností kontrolovaný námietky navrhovateľa č. 1 ani námietky navrhovateľa č. 2 nepripúšťa a trvá na zrušení predmetného verejného obstarávania v rozsahu v akom o ňom informoval v „oznámení o zrušení zákazky“.

Zistenia úradu

49. Kontrolovaný vyhlásil verejnú súťaž na predmet nadlimitnej zákazky „D3 Zelený most Svrčinovec“ v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2020/S 232-568805 dňa 27. 11. 2020 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 252/2020 dňa 30. 11. 2020 pod značkou 43992 – MSP. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 17 892 889,00 EUR bez DPH, ide o nadlimitnú zákazku na uskutočnenie stavebných prác. V predmetnej verejnej súťaži predložilo v lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 8. 2. 2021 do 10:00 hod. ponuku 6 uchádzačov, vrátane navrhovateľa č. 1 a navrhovateľa č. 2. Otváranie ponúk sa uskutočnilo dňa 8. 2. 2021 o 11:00 hod. Kontrolovaný dňa 9. 2. 2021 doručil uchádzačom zápisnicu z otvárania ponúk.
50. V oznámení o vyhlásení verejného obstarávania v bode II.1.4) „Stručný opis“ je uvedené, cit.: „Predmetom zákazky je uskutočnenie stavebných prác pre projekt D3 Zelený most Svrčinovec v zmysle zmluvných podmienok FIDIC Žltá kniha.“.
51. V súťažných podkladoch, zväzok 3 na strane 9, v časti A. „D3 Zelený most Svrčinovec – Ekodukt nad ŽSR“ je uvedené, cit.: „Hranica trvalého záberu, ktorá je zadefinovaná v dokumentácii pre územné rozhodnutie je pre budúceho zhotoviteľa záväzná. V rámci platného územného rozhodnutia je zhotoviteľovi umožnené navrhnúť ekonomicky výhodné úpravy technického riešenia. Ak budú zmeny technického riešenia predložené zhotoviteľom vyžadovať zmenu stavby pred dokončením, bude zhotoviteľ zodpovedný za vybavenie zmeny stavebného povolenia vrátane všetkých potrebných dokumentácií. Zhotoviteľ bude zodpovedný za vypracovanie dokumentácie pre zmenu stavebného povolenia v zmysle platnej legislatívy, technických noriem a nariadení platných na území Slovenskej republiky. Súčasťou súťažných podkladov je stavebné povolenie č. 04071/2018/SŽDD/48464 pre časť stavby dráhy „ŽSR, Modernizácia koridoru, štátna hranica ČR/SR – Čadca – Krásno nad Kysucou (mimo), železničná trať, 3.etapa“ zo dňa 16.6.2018.“.
52. Následne na strane 10 súťažných podkladov, zväzok 3, v časti A. „D3 Zelený most Svrčinovec – Ekodukt nad ŽSR“ je uvedené, cit.: „Súčasťou súťažných podkladov je Záverečné stanovisko č. 1796/2011-3.4/ml zo dňa 08.04.2011 pre projekt ŽSR, Modernizácia koridoru, štátna hranica ČR/SR – Čadca – Krásno nad Kysucou (mimo), železničná trať.“.
53. V bode 1.10 „Požiadavky na vypracovanie Informačného modelu stavby“ taktiež na strane 10 sa okrem iného uvádza, cit.: „Stavbu D3 Zelený most Svrčinovec bude použitá ako pilotný projekt pre spracovanie projektovej dokumentácie vo formáte BIM. Projektová dokumentácia bude spracovaná v prvom rade klasickým CAD systémom. Táto dokumentácia bude slúžiť pre prerokovanie s dotknutými orgánmi štátnej správy, pre získanie stavebného povolenia aj pre vypracovanie dokumentácie pre realizáciu stavby. Paralelne bude druhým tímom vytvorená dokumentácia vo formáte BIM, ktorá bude spracovaná s ohľadom na tieto potreby:
- ... ,
 - koordinácie stavebných objektov. Hlavne s ohľadom na koordináciu stavby ŽSR a NDS,
 - ... “.

54. Na strane 20 súťažných podkladov sa okrem iného uvádza, cit.: „V prípade zmeny voči DSP/DRS je zhotoviteľ povinný zaobstarať si všetky príslušné povolenia a bude znášať všetky riziká (vrátanie rizika zmeny geológie a odsúhlasenie zo strany ŽSR) a náklady s tým spojené.“.

55. V liste č. 09654/2017/O220-142/8021 zo dňa 21. 9. 2017, od odosielateľa ŽSR pre Ministerstvo dopravy a výstavby SR, ktorý tvorí prílohu súťažných podkladov sa uvádza, cit.: „

V zmysle prijatých záverov z pracovnej porady konanej dňa 31.7.2017 na MDV SR medzi zástupcami MDV SR, ŽSR a NDS Vám predkladáme nasledovné informácie o projektovej dokumentácii Ekoduktu.

Pre vyčlenenie objektu Ekoduktu z projektovej dokumentácie stavby „ŽSR, Modernizácia koridoru, štátna hranica ČR/SR - Čadca - Krásno nad Kysucou (mimo), železničná trať“ (ďalej „Modernizácia“) bola vykonaná analýza, ktorá ukázala, ktoré stavebné objekty a prevádzkové súbory budú musieť byť zrealizované spolu s výstavbou Ekoduktu (SO 08-33-13 Čadca – štátna hranica ČR/SR, nadchod pre zver v nžkm 282,963). Pre vybudovanie predmetného objektu v predstihu - pred realizáciou stavby Modernizácie, bude potrebné súčasne so samotným objektom Ekoduktu zrealizovať aj ďalšie stavebné objekty a prevádzkové súbory, prípadne ich časti. V prípade vybudovania Ekoduktu pred modernizáciou železničnej trate by sa Ekodukt musel predĺžiť tak, aby vyhovoval jestvujúcemu stavu aj stavu po modernizácii železničnej trate.

Priamy súvis s Ekoduktom má SO 08-34-06 Čadca – štátna hranica ČR/SR, navádzacie oplatenie pri nadchode, bez ktorého nebude Ekodukt plniť svoju funkciu. Podobne musí byť zrealizovaná aj rozhodujúca časť SO 08-39-01 Čadca – štátna hranica ČR/SR, vegetačné úpravy.

Okrem týchto objektov priamo súvisiacich s Ekoduktom, bude potrebné súčasne s jeho budovaním zrealizovať aj časti nasledujúcich objektov nachádzajúcich sa v predmetnej lokalite, ktorých predpokladané náklady sú uvedené v tabuľke (príloha tohto listu):

- úpravy železničného spodku a zvršku (SO 08-32-01 a SO 08-32-02) vrátane odvodnenia (v dĺžke cca 185m) do stavu projektovanej modernizovanej železničnej trate s napojením na jestvujúci stav tak, aby pri modernizácii celej železničnej trate v úseku Čadca – štátna

hranica ČR/SR nebolo potrebné v mieste Ekoduktu robiť žiadne úpravy; pri ponechaní železničnej trate v jestvujúcom stave by sa Ekodukt musel predĺžiť tak, aby vyhovoval jestvujúcemu aj modernizovanému stavu;

- demontáž železničného zvršku (SO 08-32-03) v rozsahu úprav železničného zvršku;
- vybudovanie káblovej chráničkovej trasy v mieste Ekoduktu (SO 08-32-06) v dĺžke úpravy železničného spodku;
- úpravy trakčného vedenia a ukoľajenie (SO 08-35-01 a SO 08-35-02) – úprava spočíva v demontáži TP 139 až 142, ktoré sú v kolízii s projektovaným Ekoduktom a následnej montáži nových TP 145N až 150N; trakčné podpory budú postavené do definitívnej polohy podľa SO 08-35-01; cena úpravy TV zohľadňuje výstavbu nových trakčných podpier v závislosti od postupu výstavby Ekoduktu, nové zostavenia TV a ZV, prevesenie TV a ZV, reguláciu TV, revízie a ochranné opatrenia v zóne TV a PZ;
- úpravy a prekládky existujúcich silno a slaboprúdových vedení (viacero PS a SO).

Upozorňujeme, že PD nie je spracovaná na takýto stav, tzn. realizácia Ekoduktu pred modernizáciou, ale na stav, kedy bude Ekodukt realizovaný v rámci modernizácie. Náklady na realizáciu uvedené v priloženej tabuľke sú len odborným odhadom, presné vyčíslenie je možné urobiť až z novej projektovej dokumentácie. ŽSR v prípade potreby poskytne PD Ekoduktu a súvisiacich stavebných objektov a prevádzkových súborov.

“

56. V liste č. 24138/2019/O230-2 zo dňa 24. 1. 2019 od odosielateľa ŽSR pre kontrolovaného, ktorý tvorí prílohu súťažných podkladov, a ktorý je odpoveďou na žiadosť kontrolovaného o poskytnutie podkladov pre výstavbu SO 08-33-13 sa okrem iného uvádza, cit.: „... ŽSR so súhlasom MDV SR poskytl NDS vypracovanú projektovú dokumentáciu predmetného SO 08-33-13, Vám zasielame nasledovné stanovisko: „... Technické parametre ... Vám môže poskytnúť spracovateľ (projektant) PD stavby „ŽSR, Modernizácia koridoru, štátna hranica ČR/SR – Čadca – Krásno nad Kysucou (mimo), železničná trať, 3. etapa“ so súhlasom Odboru investorského GR ŽSR ..., za účelom koordinácie Vašej stavby so stavbou ŽSR.“.

57. V zložke označenej ako „Vysvetlenie súťažných podkladov č. 2“ v dokumente „Odpovede na otázky D3 ZM – 2. kolo 15. 1. 2020“ sa v bode 28 uvádza, cit.: „V časti B „D3 Zelený most Svrčinovec – Ekodukt nad ŽSR“ objednávatel' vyšpecifikoval objekty zo stavby ŽSR, Modernizácia koridoru, štátna hranica ČR/SR - Čadca - Krásno nad Kysucou (mimo), železničná trať, 3.etapa. Tieto objekty budú realizované skôr ako stavba, ktorej súčasťou pôvodne boli.

Nasledujúce SO však nebudú realizované ako celé objekty, ale len v časti, ktorý má priamy súvis s predmetom obstarávania.

08-35-01	Čadca - štátna hranica ČR/SR, trakčné vedenie
08-35-02	Čadca - štátna hranica ČR/SR, ukoľajnenie ocel'ových konštrukcií
08-39-01	Čadca - štátna hranica ČR/SR, vegetačné úpravy

Žiadame objednávatel'a o presnú špecifikáciu toho čo z vyššie uvedených objektov bude realizované v tejto zákazke. Je to nutné z dôvodu rovnosti podmienok pre všetkých uchádzačov (aby všetci nacenili rovnaký rozsah).

Rozsah a podrobné vyčíslenie nákladov vyššie uvedených stavebných objektov bude určené v novej projektovej dokumentácii, ktorá je predmetom súťaže. (viď. príloha č. 13 Zv 3, List ŽSR). Je potrebné zosúladiť návrh z predmetného listu a skutočnú potrebu.“.

58. V zložke označenej ako „Vysvetlenie súťažných podkladov č. 2“ v dokumente „Odpovede na otázky D3 ZM – 2. kolo 15. 1. 2020“ sa v bode 32 uvádza, cit.: „Vo zväzku 3 „Príloha č. 13 - List ŽSR ohľadom vyčlenenia SO.pdf“ ŽSR vyčleňuje objekty, ktoré je nutné realizovať spolu s ekoduktom. Okrem objektov, ktoré VO začlenil do ZV.4 sa tam nachádzajú ešte nasledovné SO:

SO 08-32-01 Čadca - štátna hranica ČR/SR, železničný zvršok

SO 08-32-02 Čadca - štátna hranica ČR/SR, železničný spodok

SO 08-32-03 Čadca - štátna hranica ČR/SR, železničný zvršok – demontáž

Upozorňujeme objednávatel'a, že vzhľadom na požiadavku ŽSR o realizáciu spodku a zvršku bude obmedzenie na ŽSR určite dlhšie ako 30 dní nech sa použije akákoľvek technológia výstavby SO 08-33-13 čo vylučuje hodnotenie podľa kritéria K4,5 a K4,6

Doplní VO vyššie uvedené SO do objektovej skladby? V prípade doplnenia žiadame určiť presný rozsah realizácie týchto objektov.

Zároveň žiadame o prehodnotenie kritérií K4,5 a K4,6

Rozsah a podrobné vyčíslenie nákladov vyššie uvedených stavebných objektov bude určené v novej projektovej dokumentácii, ktorá je predmetom súťaže.

Platia stanovené kritériá.“.

59. V zložke označenej ako „Vysvetlenie súťažných podkladov č. 2“ v dokumente „Odpovede na otázky D3 ZM – 2. kolo 15. 1. 2020“ sa v bode 58 uvádza, cit.: „V súťažných podkladoch v časti B „D3 Zelený most Svrčinovec - Ekodukt nad ŽSR“ sa nachádza projektová dokumentácia k SO 08.35.01 Čadca - štátna hranica ČR/SR, trakčné vedenie. Táto projektová dokumentácia obsahuje trakčné vedenie trasy Čadca - štátna hranica ČR/SR v oveľa širšom vzťahu ako je potrebné realizovať kvôli výstavbe SO 08-33-13 Nadchod pre zver v nžkm 282,963.

Vyčlení obstarávateľ projektovú dokumentáciu (prípadne výkaz výmer), ktorý sa týka výlučne len potrebných stavebných úprav na trakčnom vedení v spojitosti s výstavbou SO 08-33-13 Nadchod pre zver v nžkm 282,963?

DRS časti B predmetu zákazky nie je spracovaná na stav realizácie Ekoduktu pred Modernizáciou, ale na stav, kedy bude Ekodukt realizovaný v rámci modernizácie. Túto skutočnosť potvrdzuje aj list ŽSR (príloha č.13 Zv.3). Prílohou tohto listu je aj tabuľka, ktorá uvádza aj predpokladané náklady stavebných úprav na trakčnom vedení. Tieto náklady sú určené odborným odhadom, presné vyčíslenie je možné urobiť až z novej projektovej dokumentácie, ktorá je predmetom súťaže.“.

60. V zložke označenej ako „Vysvetlenie súťažných podkladov č. 2“ v dokumente „Odpovede na otázky D3 ZM – 2. kolo 15. 1. 2020“ sa v bode 71 uvádza, cit.: „Verejný obstarávateľ v súťažných podkladoch vo zväzku 3, časť 1, 2.7 Inžinierska činnosť uvádza: *Objednávateľ na výkon inžinierskej činnosti splnomocní Zhotoviteľa*. Podľa stavebného povolenia v súťažných podkladoch sú stavebníkom k časti B Železnice Slovenskej republiky. Taktiež podľa aktuálnych údajov v katastri nehnuteľností sú na území budúceho staveniska časti B ako vlastníci uvedené Železnice Slovenskej republiky.

Žiadame verejného obstarávateľa o vysvetlenie, či so Železnicami Slovenskej republiky uzavrie zmluvu na postúpenie práv stavebníka, prípadne iný právny doklad potrebný pre zabezpečenie inžinierskej činnosti pri zmene stavby pred dokončením na časť B.

Stavebníkom je Verejný obstarávateľ, objednávateľom poskytnutej projektovej dokumentácie časti B bolo ŽSR.“.

61. V zložke označenej ako „Vysvetlenie súťažných podkladov č. 2“ v dokumente „Odpovede na otázky D3 ZM – 2. kolo 15. 1. 2020“ sa v bode 76 uvádza, cit.: „Z objektov v stavebnom povolení pre ŽSR má uchádzač realizovať tie, ktoré sú zahrnuté v časti 3.

Otázka:

Kedy sa budú realizovať časti 1 a 2 ? Nebude potrebná koordinácia so zhotoviteľmi týchto častí a so ŽSR?

Stavebné objekty uvedené v stavebnom povolení pre ŽSR v DRS **nie sú** spracované na stav realizácie Ekoduktu pred Modernizáciou koridoru, ale na stav, kedy bude Ekodukt realizovaný v rámci modernizácie. Túto skutočnosť potvrdzuje aj list ŽSR (príloha č.13 Zv.3). Podrobné technické riešenie objektov potrebných pre výstavbu Ekoduktu bude riešené v novej projektovej dokumentácii, ktorá je predmetom súťaže. Realizácia Modernizácie koridoru, okrem výstavby Ekoduktu, je v réžii ŽSR.“.

62. V zložke označenej ako „Vysvetlenie súťažných podkladov č. 2“ v dokumente „Odpovede na otázky D3 ZM – 2. kolo 15. 1. 2020“ sa v bode 85 uvádza, cit.: „Vzhľadom k potrebe ocenenia komplexného riešenia objektov v oblasti trate ŽSR vo vzťahu k technológii výstavby tak aby bola ocenená stavba aj realizovateľná žiadame verejného obstarávateľa o preverenie a následné zverejnenie či ŽSR umožnia na dotknutej trati „štátna hranica ČR/SR - Čadca - Krásno nad Kysucou“ úplnú výlukú dopravy v trvaní od 6 do 10 hod. nepretržite ako aj za akých konkrétnych podmienok?

Podrobné technické riešenie objektov potrebných pre výstavbu Ekoduktu, ako aj konkrétne podmienky ŽSR budú riešené a prerokované v rámci vypracovania novej projektovej dokumentácii, ktorá je predmetom súťaže. Návrhy uchádzačov ohľadom výluky ŽSR môžu byť v nesúlade s vyššie navrhovaným trvaním.“.

63. V zložke označenej ako „Vysvetlenie súťažných podkladov č. 2“ v dokumente „Odpovede na otázky D3 ZM – 2. kolo 15. 1. 2020“ sa v bode 86 uvádza, cit.: „Vzhľadom k potrebe ocenenia komplexného riešenia objektov v oblasti trate ŽSR vo vzťahu k technológii výstavby tak aby bola ocenená stavba aj realizovateľná žiadame verejného obstarávateľa o preverenie a následné zverejnenie či ŽSR umožnia na dotknutej trati „štátna hranica ČR/SR - Čadca - Krásno nad Kysucou“ využiť priestor v koľajišti v čase medzi jednotlivými jazdami vlakových súprav v zmysle grafikonu ako aj za akých konkrétnych podmienok?

Podrobné technické riešenie objektov potrebných pre výstavbu Ekoduktu, ako aj konkrétne podmienky ŽSR budú riešené a prerokované v rámci vypracovania novej projektovej dokumentácii, ktorá je predmetom súťaže. Návrhy uchádzačov ohľadom využitia priestorov v koľajišti ŽSR môžu byť v nesúlade s vyššie navrhovaným trvaním.“.

64. Kontrolovaný sa v rámci vysvetľovania súťažných podkladov opakovane zaoberal vzťahom ním obstarávanej stavby a stavby verejného obstarávateľa ŽSR, napr. aj v bodoch 87, 92, 94, 95, 96, 98 a 99 v druhom kole vysvetľovania súťažných podkladov, ako aj v kolách ostatných.

65. V dokumente označenom ako „Interné oznámenie Vec: Žiadosť o zrušenie verejného obstarávania“ č. 6618/37336/30001/2021 zo dňa 10. 6. 2021 od odosielateľa Ing. Miloša Vicena (investičný riaditeľ kontrolovaného) pre príjemcu JUDr. Adam Nociar (vedúci odboru verejného obstarávania kontrolovaného) sa uvádza, cit.: „Železnice Slovenskej republiky ... vyhlásili verejné obstarávanie na predmet obstarávania „ŽSR, Modernizácia koridoru, štátna hranica ČR/SR – Čadca – krásno nad Kysucou (mimo), železničná trať, 3. etapa“ Vzhľadom na skutočnosť, že Zákazka ŽSR je v časti predmetu plnenia ... identická ako zákazka NDS, navrhujeme zrušiť zákazku NDS. Zároveň týmto oznamujeme, že verejné obstarávanie na predmet Zákazky bude predmetom opätovného uverejnenia v upravenom rozsahu.“.
66. V dokumente označenom ako „Zápisnica zasadnutia komisie“ zo dňa 14. 6. 2021 sa v súvislosti so zrušením verejného obstarávania uvádza, cit.: „Následne sa komisia na svojom zasadnutí oboznámila interným oznámením zadávateľa so žiadosťou o zrušenie verejného obstarávania.“.
67. V dokumente označenom ako „Priятие rozhodnutia o zrušení verejného obstarávania“ bez uvedeného dátumu, ktorý je súčasťou kontrolovaným predloženou dokumentáciou sa uvádza, cit.: „Dôvodom pre zrušenie predmetnej zákazky je, že Železnice Slovenskej republiky (ďalej len „ŽSR“) vyhlásili verejné obstarávanie na predmet obstarávania „ŽSR, Modernizácia koridoru, štátna hranica ČR/SR – Čadca – krásno nad Kysucou (mimo), železničná trať, 3. etapa“ (ďalej len „Zákazka ŽSR“). Oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania bolo uverejnené vo Vestníku verejného obstarávania č. 72/2021 zo dňa 22. 03. 2021. Vzhľadom na to, že Zákazka ŽSR je v časti predmetu plnenia (niektoré objekty sú totožné v oboch Zákazkách) identická ako verejne obstarávaná zákazka na predmet „D3 Zelený most Svrčinovec“, nastáva situácia duplicitného obstarávania predmetných objektov verejných obstarávaní, čo môže mať za následok znemožnenie plnenia časti predmetu verejného obstarávania a neefektívne vynaloženie financií. 3. Záver Na základe vyššie uvedených skutočností verejný obstarávateľ podľa § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní zrušil použitý postup zadávania zákazky, nakoľko sa v priebehu postupu verejného obstarávania vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno vo verejnom obstarávaní pokračovať a zároveň podľa § 57 ods. 3 ZVO bezodkladne upovedomuje všetkých záujemcov / uchádzačov o zrušení použitého postupu ... “.
68. V dokumente označenom ako „Oznámenie o zrušení použitého postupu zadávania zákazky“ zo dňa 15. 6. 2021 kontrolovaný uvádza, cit.: „Odôvodnenie: Dôvodom pre zrušenie predmetnej zákazky je, že Železnice Slovenskej republiky (ďalej len „ŽSR“) vyhlásili verejné obstarávanie na predmet obstarávania „ŽSR, Modernizácia koridoru, štátna hranica ČR/SR – Čadca – krásno nad Kysucou (mimo), železničná trať, 3. etapa“ (ďalej len „Zákazka ŽSR“). Oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania bolo uverejnené vo Vestníku verejného obstarávania č. 72/2021 zo dňa 22. 03. 2021. Vzhľadom na to, že Zákazka ŽSR je v časti predmetu plnenia (niektoré objekty sú totožné v oboch Zákazkách) identická ako verejne obstarávaná zákazka na predmet „D3 Zelený most Svrčinovec“, nastáva situácia duplicitného obstarávania predmetných objektov verejných obstarávaní, čo môže mať za následok znemožnenie plnenia časti predmetu verejného obstarávania a neefektívne vynaloženie financií. Na základe vyššie uvedených skutočností verejný obstarávateľ podľa § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní

zrušil použitý postup zadávania zákazky, nakoľko sa v priebehu postupu verejného obstarávania vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno vo verejnom obstarávaní pokračovať.“.

69. V dokumente označenom ako „OZNÁMENIE O VÝSLEDKU VEREJNÉHO OBSTARÁVANIA“ uverejnenom vo Vestníku verejného obstarávania č. 144/2021 pod zn. 29980-VSP v bode V.1) „Informácie o nepridelení zákazky“ sa uvádza, cit.: „Zmluva/časť nebola pridelená Iné dôvody (ukončenie konania).“.

70. V dokumente označenom ako „OZNÁMENIE O VÝSLEDKU VEREJNÉHO OBSTARÁVANIA“ uverejnenom vo Vestníku verejného obstarávania č. 144/2021 pod zn. 29980-VSP v bode VI.) „Doplňujúce informácie“ kontrolovaný uviedol, cit.: „Dôvodom pre zrušenie predmetnej zákazky je, že Železnice Slovenskej republiky (ďalej len ŽSR) vyhlásili verejné obstarávanie na predmet obstarávania ŽSR, Modernizácia koridoru, štátna hranica ČR/SR Čadca Krásno nad Kysucou (mimo), železničná trať, 3. etapa (ďalej len Zákazka ŽSR). Oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania bolo uverejnené vo Vestníku verejného obstarávania č. 72/2021 zo dňa 22.03.2021. Vzhľadom na to, že Zákazka ŽSR je v časti predmetu plnenia (niektoré objekty sú totožné v oboch Zákazkách) identická ako verejne obstarávaná zákazka na predmet D3 Zelený most Svrčinovec, nastáva situácia duplicitného obstarávania predmetných objektov verejných obstarávaní, čo môže mať za následok znemožnenie plnenia časti predmetu verejného obstarávania a neefektívne vynaloženie financií.

Na základe vyššie uvedených skutočností verejný obstarávateľ podľa § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní zrušil použitý postup zadávania zákazky, nakoľko sa v priebehu postupu verejného obstarávania vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno vo verejnom obstarávaní pokračovať.“.

Právny rámec

71. Podľa § 10 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní sú verejný obstarávateľ a obstarávateľ povinní pri zadávaní zákaziek, koncesií a pri súťaži návrhov postupovať podľa tohto zákona.

72. 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.

73. Podľa § 24 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní zdokumentovať celý priebeh verejného obstarávania s dôrazom na preskúmateľnosť rozhodnutí prijatých vo všetkých fázach verejného obstarávania, bez ohľadu na použité prostriedky komunikácie. Na tento účel evidujú kompletnú dokumentáciu, ktorú uchovávajú desať rokov odo dňa odoslania oznámenia o výsledku verejného obstarávania, ak osobitný predpis^{46a)} neustanovuje inak; rovnopis zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy uchovávajú počas celej doby jej trvania.

74. Podľa § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu zrušiť verejné obstarávanie alebo jeho časť aj vtedy, ak sa zmenili okolnosti, za ktorých sa vyhlásilo verejné obstarávanie, ak sa v priebehu postupu verejného obstarávania vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračovali, najmä ak sa zistilo porušenie tohto zákona, ktoré má alebo by mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, ak nebolo predložených viac ako dve ponuky alebo ak navrhované ceny v predložených ponukách sú vyššie ako predpokladaná hodnota. Ak bola predložená len jedna ponuka a verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nezrušil verejné obstarávanie alebo jeho časť, je povinný zverejniť v profile odôvodnenie, prečo verejné obstarávanie nezrušil.
75. Podľa § 57 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní bezodkladne upovedomiť všetkých uchádzačov alebo záujemcov o zrušení použitého postupu zadávania zákazky, koncesie alebo jeho časti s uvedením dôvodu a oznámiť postup, ktorý použijú pri zadávaní zákazky na pôvodný predmet zákazky alebo pôvodný predmet koncesie.

Právne posúdenie

Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní v rozsahu namietaných skutočností a po zhodnotení všetkých podkladov, najmä dokumentácie predloženej kontrolovaným, vyjadrenia kontrolovaného k podaným námietkam navrhovateľov a navrhovateľmi namietaných skutočností v námietkach konštatuje nasledovné:

76. Úrad v úvode právneho posúdenia poukazuje na fakt, že **námietky navrhovateľa č. 1 a námietky navrhovateľa č. 2 sú charakterovo identické a na základe uvedených skutočností úrad na ne aj spoločne poukazuje.**
77. Úrad uvádza, že z obsahu námietok navrhovateľov č. 1 a č. 2 vyplýva, že navrhovatelia v súvislosti so zrušením postupu zadávania zákazky v prvom rade namietajú skutočnosť, že kontrolovaným poskytnuté odôvodnenie zrušenia verejného obstarávania nie je dostatočné, a teda neobsahuje potrebnú argumentáciu preukazujúcu dôvodnosť a oprávnenosť takéhoto konania kontrolovaného, pričom je všeobecné a vágne.
78. Úlohou úradu bolo v tomto prípade posúdiť, či kontrolovaným uskutočnené zrušenie verejného obstarávania bolo v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, a teda, či dôvody a spôsob zrušenia verejného obstarávania naplnili požiadavky zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko navrhovateľ č. 1 aj navrhovateľ č. 2 považujú uvedený postup kontrolovaného za nezákonný.
79. Úrad uvádza, že spôsoby zrušenia vyhláseného verejného obstarávania upravuje § 57 zákona o verejnom obstarávaní. Zatiaľ, čo právna úprava v odseku 1 predmetného ustanovenia zakotvuje taxatívne dôvody, pre ktoré je verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ povinný pristúpiť k zrušeniu verejného obstarávania, odsek 2 ustanovenia stanovuje fakultatívne dôvody, kedy verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môže verejné obstarávanie zrušiť. **Existenciu**

takýchto dôvodov je verejný obstarávateľ povinný preukázať, alebo naopak v prípade predloženia jednej ponuky odôvodniť pokračovanie v postupe verejného obstarávania.

80. Ďalej z ustanovenia § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva možnosť zrušiť verejné obstarávanie aj vtedy, ak sa vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračoval. Úrad poznamenáva, že postup viažuci sa k vzniku dôvodov hodných osobitného zreteľa a smerujúci k zrušeniu použitého postupu zadávania zákazky má byť odôvodnený a podporený určitými závažnými skutočnosťami takého významu a intenzity, na základe ktorých nie je od verejného obstarávateľa možné rozumne očakávať, aby vo verejnom obstarávaní pokračoval. Pokiaľ by totiž verejný obstarávateľ disponoval neobmedzenou právomocou zrušiť verejné obstarávanie bez opodstatnených legitímnych dôvodov, takýto postup by predstavoval neprimeraný zásah do práv uchádzačov. V ustanovení § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní sa uvádza aj demonštratívny výpočet dôvodov hodných osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračoval.
81. V tejto súvislosti úrad považuje za potrebné zdôrazniť, že všetky ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní je potrebné vykladať vždy tak, aby boli rešpektované princípy verejného obstarávania, ktoré vyplývajú z jednotlivých smerníc Európskej únie pre oblasť verejného obstarávania, ako aj z ustanovenia § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Uvedené teda znamená, že pri posúdení zákonnosti dôvodov, pre ktoré kontrolovaný zrušil predmetné verejné obstarávanie, je potrebné vychádzať nielen z normatívneho textu zákona o verejnom obstarávaní, ale pri jeho interpretácii nemožno odhliadnuť ani od pravidiel, ktoré vyplývajú z princípov verejného obstarávania.
82. V intenciách vyššie uvedeného úrad poukazuje na princíp transparentnosti zakotvený v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ktorého zmyslom je, aby všetky úkony a postupy verejných obstarávateľov vykonávané v procese verejného obstarávania mohli podliehať kontrole, a to tak samotnými záujemcami a uchádzačmi, ako aj nestranným orgánom disponujúcim právomocou vykonávať dohľad nad dodržiavaním povinností verejného obstarávateľa. Krajský súd v Bratislave v rozsudku č. 2S 366/10-352 zo dňa 28. 09. 2011 judikoval, že vyššie uvedená kontrola má právnu oporu v zakotvení zásady transparentnosti, ktorá zabezpečuje, „aby zadávanie verejných zákaziek prebiehalo priehľadným, právne korektným a predvídateľným spôsobom“, pretože „transparentnosť procesu zadávania zákaziek je nielen podmienkou existencie účinnej konkurencie medzi dodávateľmi, ale aj predpokladom účelného vynakladania verejných prostriedkov“. Dodržiavanie zásady transparentnosti verejným obstarávateľom je teda jedným zo základných predpokladov dosiahnutia účelu verejného obstarávania a jej nedodržaním dochádza k porušeniu zákona o verejnom obstarávaní. V tejto súvislosti úrad uvádza, že k porušeniu zásady transparentnosti môže v procese zadávania verejnej zákazky dôjsť v tom prípade, ak by sa v postupoch verejného obstarávateľa vyskytovali také prvky, ktoré by verejné obstarávanie robili nekontrolovateľným, horšie kontrolovateľným, nečitateľným alebo neprehľadným, prípadne prvky, ktoré by vzbudzovali pochybnosti o pravých dôvodoch jednotlivých krokov verejného obstarávateľa. Princíp transparentnosti vo verejnom obstarávaní totiž vyjadruje požiadavku, aby tento proces prebiehal prehľadným

a predvídateľným spôsobom, aby sa tak zaručila absencia svojvoľného konania zo strany verejného obstarávateľa. Platí, že **v súlade s princípom transparentnosti musí byť akýkoľvek úkon verejného obstarávateľa vykonaný v súvislosti so zadávaním zákazky (a teda aj úkon kontrolovaného, ktorým rozhodol o zrušení použitého postupu zadávania zákazky) preskúmateľný, a to jednak zo strany úradu, ako aj zo strany samotných uchádzačov.**

83. Vzhľadom na vyššie uvedené má úrad za to, že pre posúdenie zákonnosti zrušenia predmetného verejného obstarávania kontrolovaným, a tým aj opodstatnenosti podaných námietok navrhovateľov, je potrebné zodpovedať, či ním uvedené skutočnosti nachádzajú oporu v zákone o verejnom obstarávaní a zakladajú oprávnenie zrušiť predmetné verejné obstarávanie.
84. Úrad poukazuje na body 65. až 70. tohto rozhodnutia a konštatuje, že kontrolovaný odôvodnil zrušenie verejného obstarávania dôvodmi hodnými osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno vo verejnom obstarávaní pokračovať, **avšak ide o všeobecné vyjadrenie bez konkrétnej argumentácie, či odkazu.**
85. Kontrolovaný dokument špecifikovaný v bode 68. tohto rozhodnutia odoslal aj všetkým uchádzačom prostredníctvom systému Josephine dňa 15. 6. 2021 a oznámenie špecifikované v bodoch 69. až 70. tohto rozhodnutia zverejnil vo Vestníku verejného obstarávania č. 72/2021. Z uvedeného je zrejmé, že uchádzači a navrhovatelia disponovali len všeobecným, stručným odôvodnením zrušenia verejného obstarávania týkajúcim sa obsahu verejného obstarávania ŽSR, ktoré je v časti predmetu plnenia identické a odkazom na zákonné ustanovenie § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ktoré upravuje podmienky zrušenia verejného obstarávania a nedisponovali žiadnou konkrétnou argumentáciou zakladajúcou dôvodnosť zrušenia verejného obstarávania (napr. odôvodnením, ktoré by obsahovalo náležité a zrozumiteľné dôvody predmetného zrušenia pozostávajúce z opisu skutkového stavu).
86. Úrad uvádza, že **kontrolovaný až po navrhovateľmi podaných námietkach, a to vo svojom vyjadrení k námietkam**, ktoré bolo doručené úradu, bližšie definoval, o ktoré stavebné objekty v tomto prípade ide, pričom aj bližšie opísal, akým spôsobom bude prebiehať opätovné verejné obstarávanie, avšak aj v poskytnutom vyjadrení k námietkam absentuje riadny opis skutkového stavu, úvah a opis krokov kontrolovaného, ktoré podnikol na prípadné predĺženie zrušenia verejného obstarávania.
87. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že **v čase podania námietok navrhovateľov č. 1 a č. 2, t. j. dňa 23. 6. 2021 disponovali títo iba všeobecným odôvodnením zrušenia verejného obstarávania**, pretože kontrolovaný uviedol špecifickejšie odôvodnenie zrušenia predmetného verejného obstarávania až dňa 29. 6. 2021, a to v rámci dokumentu „Vyjadrenie k námietke“ zo dňa 29. 6. 2021.
88. Úrad uvádza, že z predloženej dokumentácie je zrejmé, že **kontrolovaný o možnom prieniku stavebných objektov ním obstarávaných a obstarávaných verejným obstarávateľom ŽSR vedel**, pričom túto situáciu ešte pred vyhlásením verejného obstarávania s verejným obstarávateľom ŽSR komunikoval (body 55. a 56. tohto rozhodnutia), pričom bola aj

predmetom vysvetľovania súťažných podkladov zo strany kontrolovaného. Avšak z predloženej dokumentácie **už nevyplýva**, akým spôsobom, či a kedy kontrolovaný komunikoval s verejným obstarávateľom ŽSR situáciu, ktorá vznikla po vyhlásení verejného obstarávania ŽSR, aké iné kroky zvažoval a podnikol, aby zrušeniu verejného obstarávania predišiel, resp. či na základe vyhláseného verejného obstarávania ŽSR len priamo pristúpil k zrušeniu svojho verejného obstarávania.

89. Úrad považuje za potrebné poukázať na skutočnosť, že transparentné a preskúmateľné oznámenie o zrušení použitého postupu zadávania zákazky **má obsahovať náležité a zrozumiteľné odôvodnenie predmetného zrušenia pozostávajúce z opisu skutkového stavu a vymedzenia úvah, ktorými sa verejný obstarávateľ riadil pri vyslovení záveru o nutnosti zrušenia použitého postupu zadávania zákazky**. Odôvodnenie je totiž zhrnutím všetkých zistených skutočností, ktoré viedli verejného obstarávateľa k rozhodnutiu o zrušení použitého postupu zadávania zákazky. Uplatnenie princípu transparentnosti pri zadávaní zákaziek okrem iného znamená aj zabezpečenie informovanosti a náležitej úrovne oboznámenia záujemcov, či uchádzačov o takých úkonoch kontrolovaného, ktoré majú vplyv na ich účasť vo verejnom obstarávaní a na verejné obstarávanie ako celok. Po posúdení odôvodnenia zrušenia verejného obstarávania, zverejneného vo Vestníku verejného obstarávania a zároveň dokumente „Oznámenie o zrušení použitého postupu zadávania zákazky“ odoslanom uchádzačom, však úrad nemôže konštatovať iný záver ako ten, že uchádzači disponovali len všeobecným a vágnym odôvodnením zrušenia verejného obstarávania a odkazom na ustanovenie § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ktoré upravuje zákonné podmienky zrušenia verejného obstarávania, a teda nedisponovali de facto žiadnym konkrétnym odôvodnením zrušenia verejného obstarávania, resp. v uvedených dokumentoch absentuje uvedenie konkrétnych skutočností, na základe ktorých kontrolovaný zrušil verejné obstarávanie, ktoré bránila riadnemu dokončeniu verejného obstarávania, a ktoré kontrolovaný nemohol pri vyhlásení verejného obstarávania predvídať, a najmä ku ktorým došlo v priebehu verejného obstarávania z objektívnych príčin, nezavinených kontrolovaným.
90. Úrad má za to, že nedostatočné odôvodnenie zrušenia verejného obstarávania a neuvedenie preskúmateľných dôvodov hodných osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno vo verejnom obstarávaní pokračovať, resp. pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračoval, sú nepreskúmateľné. Zároveň je potrebné skonštatovať, že kontrolovaný uviedol v oznámení o výsledku verejného obstarávania len formuláciu „Iné dôvody“, odkaz na § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní a rovnaké zdôvodnenie ako v dokumente podľa bodu 68. tohto rozhodnutia. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že z vyššie uvedených dokumentov nie sú dostatočne zrejmé skutočnosti zakladajúce dôvodnosť zrušenia verejného obstarávania.
91. S prihliadnutím na okolnosti posudzovaného prípadu, t. j., že v čase podania námietok, navrhovateľa nedisponovali žiadnym konkrétnym odôvodnením zrušenia verejného obstarávania, úrad dospel k záveru, že **postup kontrolovaného v danom verejnom obstarávaní nebol transparentný**, nakoľko hodnoverne a transparentne nepreukázal, že dôvody, ktorými v oznámení o výsledku verejného obstarávania odôvodňuje zrušenie

predmetného verejného obstarávania spočívajú v objektívnych skutočnostiach, ktoré svojim konaním nezapríčinil sám kontrolovaný. Tento postup kontrolovaného vzbudzuje dôvodné pochybnosti o dôvodoch zrušenia predmetného verejného obstarávania. Úrad dodáva, že netrvanie na náležitom a transparentom preukázaní objektivity dôvodov zakladajúcich rozhodnutie verejného obstarávateľa zrušiť verejné obstarávanie by mohlo viesť k svojvoľnému, nepreskúmateľnému a teda k netransparentnému zrušovaniu verejných obstarávaní, čo je v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní a jeho princípmi.

92. Úrad uvádza, že povinnosť kontrolovaného uplatniť pri zadávaní zákazky princíp transparentnosti zakotvený v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní sa vzťahuje na všetky úkony a postupy vykonávané v procese verejného obstarávania. Nevyhnutnou súčasťou riadneho uplatnenia princípu transparentnosti je taký postup kontrolovaného, ktorým je zabezpečená **náležitá preskúmateľnosť každého úkonu kontrolovaného vykonávaného v súvislosti so zadávaním zákazky**, a to tak samotnými záujemcami, resp. uchádzačmi, ako aj nestranným orgánom disponujúcim právomocou vykonávať dohľad nad dodržiavaním povinností kontrolovaného. **V intenciách povinností uplatniť pri zadávaní zákazky princíp transparentnosti je povinnosťou kontrolovaného zaznamenať každý úkon v takom rozsahu, aby bolo možné posúdiť zákonnosť tohto úkonu alebo dôvodov, ktoré k vykonaniu takéhoto úkonu kontrolovaného viedli.** Ako už úrad uviedol a má za to, že úkony kontrolovaného v procese verejného obstarávania sú v rozpore s princípom transparentnosti, ak sú nekontrolovateľné, horšie kontrolovateľné, nečitateľné alebo neprehľadné alebo ak dôvody, ktoré kontrolovaného viedli k vykonaniu úkonu, vzbudzujú pochybnosti.
93. Úrad teda na základe skutočností uvedených v bodoch 65. až 70. tohto rozhodnutia má za to, že kontrolovaný nepostupoval v súlade s uvedenou zásadou transparentnosti v spojení s § 87 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ako aj v súlade s § 24 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, kde je výslovne uvedené, že *verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní zdokumentovať celý priebeh verejného obstarávania s dôrazom na preskúmateľnosť rozhodnutí prijatých vo všetkých fázach verejného obstarávania, bez ohľadu na použité prostriedky komunikácie.* Z uchádzačom a verejne prístupných dokumentov, ale aj z dokumentu označeného ako „Zápisnica zasadnutia komisie“ zo dňa 14. 6. 2021 (bod 66. tohto rozhodnutia) a aj z dokumentu „Prijatie rozhodnutia o zrušení verejného obstarávania“ (bod 67. tohto rozhodnutia) vyplýva, že kontrolovaný nijakým spôsobom nezaznamenal dôvody, či kroky, ktoré ho viedli k prijatiu rozhodnutia o zrušení verejného obstarávania, pričom len opakovane uvádzal zdôvodnenie poskytnuté aj uchádzačom a zverejnené vo vestníku verejného obstarávania. Predložené dokumenty teda taktiež neobsahujú žiadnu bližšiu argumentáciu, či vysvetlenie, z ktorého by vyplývalo, že sa kontrolovaný **podrobnejšie zaoberal a následne riadne vyhodnotil dôvody zrušenia verejného obstarávania.**
94. Úrad dáva opakovane kontrolovanému do pozornosti, že **dôvody hodné osobitného zreteľa, ktoré bránia riadnemu dokončeniu verejného obstarávania,** musia vychádzať z objektívnych príčin a verejný obstarávateľ musí byť schopný ich náležite preukázať.

95. Úrad zároveň uvádza, že k zrušeniu verejného obstarávania môže dôjsť len za predpokladu, že nejde o svojvoľný akt kontrolovaného. Aby kontrolovaný pri zrušení verejného obstarávania postupoval transparentne, musí preukázať, že existuje právne relevantný dôvod na zrušenie verejného obstarávania. Kontrolovaný nemôže v žiadnom prípade disponovať neobmedzenou právomocou zrušiť verejné obstarávanie bez opodstatnených dôvodov. Na zrušenie verejného obstarávania je potrebné nie len uviesť dôvody ako také, ale je nevyhnutné tieto dôvody aj náležite a nespochybniteľne preukázať.
96. Úrad pre doplnenie uvádza, že v tomto konaní nie je v jeho kompetencii posudzovať verejné obstarávanie verejného obstarávateľa ŽSR.
97. V kontexte navrhovateľmi namietaných skutočností úrad konštatuje, že v posudzovanom prípade **kontrolovaný neuniesol dôkazné bremeno**, ktoré mu zákon o verejnom obstarávaní v prípade fakultatívneho zrušenia verejného obstarávania podľa § 57 ods. 2 v spojení s § 10 ods. 2 tohto zákona, najmä princípom transparentnosti, ukladá. S poukázaním na ustanovenia § 10 ods. 2, § 24 ods. 1 a § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní v danom prípade **absentuje náležité a preskúmateľné zdôvodnenie kontrolovaného zrušiť predmetné verejné obstarávanie, t. j. preskúmateľnosť postupu kontrolovaného vo vzťahu k dokumentácii kontrolovaného viažucej sa k zrušeniu verejného obstarávania**, ktorá by nevzbudzovala u uchádzačov pochybnosti o skutočnej existencii dôvodov oprávňujúcich kontrolovaného na zrušenie verejného obstarávania.
98. **Úrad vzhľadom na vyššie uvedené odôvodnenie považuje námietky navrhovateľa č. 1 a navrhovateľa č. 2 za opodstatnené.**
99. Podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, rozhodnutím nariadi vo vzťahu k zákazke alebo koncesii alebo ich časti odstrániť protiprávny stav.
100. Podľa § 175 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní úrad je 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.
101. Úrad v predmetnej veci dospel k záveru, že kontrolovaný v predmetnom verejnom obstarávaní postupoval v rozpore s § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ako aj v rozpore s § 10 ods. 2 tohto zákona, najmä s princípom transparentnosti a v rozpore § 24 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. Uvedené porušenie zákona o verejnom obstarávaní, identifikované v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok v tomto rozhodnutí,

mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, nakoľko v dôsledku jeho nezákonného zrušenia kontrolovaný nepokračoval v procese verejného obstarávania, resp. jeho ďalšej etape, výsledkom ktorej mohlo byť uzatvorenie zmluvy s úspešným uchádzačom. Na základe uvedeného úrad pristúpil k rozhodnutiu nariadiť odstránenie protiprávneho stavu podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.

102.Úrad ako návod pre kontrolovaného, aby v budúcnosti predišiel vyššie uvedeným porušeniam zákona o verejnom obstarávaní v zmysle § 175 ods. 8 písm. b) odporúča kontrolovanému, aby pri zrušení verejného obstarávania podľa § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, t. j. pri odvolávaní na dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno pokračovať vo verejnom obstarávaní, resp. pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračoval, ako dôvody zrušenia uvádzal také skutočnosti, ktoré nastali z objektívneho hľadiska, ktoré vie dostatočne preukázať a v dokumentoch súvisiacich so zrušením verejného obstarávania tieto dôvody aj jednoznačne uviedol. Úrad konštatuje, že musí ísť o také dôvody, ktoré kontrolovaný pred vyhlásením verejného obstarávania nemohol predvídať, a na základe ktorých od kontrolovaného nie je možné očakávať, aby v zadávaní zákazky pokračoval. Ak kontrolovaný v priebehu zadávania zákazky dospeje k záveru, že nastala zmena okolností, resp. že v priebehu postupu verejného obstarávania sa vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračoval, a ktoré z objektívneho dôvodu bránia pokračovaniu vo verejnom obstarávaní, je potrebné všetky tieto skutočnosti, ako aj okolnosti, ktoré im predchádzali, uviesť a primeraným spôsobom odôvodniť v oznámení o zrušení verejného obstarávania, čím dôjde k naplneniu princípu transparentnosti, a tým náležitému informovaniu uchádzačov. Ak sa teda kontrolovaný v budúcnosti rozhodne pristúpiť k zrušeniu verejného obstarávania, je v súlade s princípom transparentnosti potrebné hodnovernými dôkaznými prostriedkami preukázať, že ním deklarované skutočnosti naozaj nastali, a že spočívajú v objektívnych skutočnostiach, ktoré kontrolovaný nemohol v čase vyhlásenia verejného obstarávania alebo vyhodnocovania ovplyvniť alebo predvídať.

103.Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom, záujemcom a účastníkom.

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

Kaucia

105.Podľa § 172 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní kaucia vo výške podľa odsekov 2 až 4 je príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu, ktorým boli námietky zamietnuté. Kaucia sa vo výške 35 % z výšky kaucie podľa odsekov 2 až 4 stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania podľa § 174 ods. 1 písm. d). Úrad vráti navrhovateľovi kauciu alebo jej časť, ktorá sa nestala príjmom štátneho rozpočtu, do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia.

106.V súlade s týmto ustanovením zákona o verejnom obstarávaní a výrokom tohto rozhodnutia, úrad vráti kauciu navrhovateľovi č. 1 a navrhovateľovi č. 2 **kauciu v plnej výške** do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti predmetného rozhodnutia.

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

Poučenie

Proti tomuto rozhodnutiu môže účastník konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a osoba podľa § 175 ods. 11 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov podať odvolanie podľa § 177 tohto zákona. Odvolanie musí byť doručené na Úrad pre verejné obstarávanie, Ružová dolina 10, 821 09 Bratislava, do 10 dní odo dňa doručenia tohto rozhodnutia. Toto rozhodnutie je preskúmateľné súdom po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov a po nadobudnutí právoplatnosti. Podľa § 178 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov rozhodnutie úradu podľa § 175 je právoplatné márnym uplynutím lehoty na podanie odvolania alebo dňom doručenia rozhodnutia rady podľa § 177 ods. 10 alebo ods. 12 účastníkom konania a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Podľa § 178 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov ak sa osoby podľa § 177 ods. 1 vzdajú odvolania alebo vezmú svoje odvolanie späť, toto rozhodnutie nadobudne právoplatnosť dňom doručenia vzdania sa alebo späťvzatia odvolania úradu.

(elektronický podpis)

riaditeľ odboru dohľadu

Rozhodnutie sa doručuje:

1. **XX** - navrhovateľ č. 1
2. **XY** - navrhovateľ č. 2
3. **Národná diaľničná spoločnosť, a. s.**, Dúbravská cesta 14, 841 04 Bratislava, IČO: 35 919 001 - kontrolovaný

Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka