

Bratislava: 13. 03. 2024
Číslo: 6822-6000/2024

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) a § 169 ods. 1 písm. c) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok uchádzača **AA** (ďalej len „navrhovateľ“), smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. f) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti vyhodnoteniu ponúk vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky „Výzbrojný materiál“, vo vzťahu k časti 12 predmetu zákazky s názvom „Časť 12: Pozorovacie prístroje nočné“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Ministerstvo vnútra Slovenskej republiky**, Pribinova 2, 812 72 Bratislava, IČO: 00 151 866 (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 22. 09. 2023 pod značkou 2023/S 183-571393 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 186/2023 dňa 25. 09. 2023 pod značkou 31783 – MST (ďalej len „verejná súťaž“), vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie námietky navrhovateľa **podľa § 175 ods. 3** zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **zamieta**.

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ dňa 09. 02. 2024 doručil Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) námietky v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu¹, smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. f) 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 vyhodnoteniu ponúk (ďalej len „námietky“). Kontrolovanému boli námietky navrhovateľa doručené toho istého dňa ako úradu v elektronickej podobe prostredníctvom informačného systému JOSEPHINE, prostredníctvom ktorého sa predmetná verejná súťaž realizuje (ďalej len „IS JOSEPHINE“).
2. Námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému v lehote podľa § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, v podobe podľa § 170 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní a obsahujú všetky náležitosti podľa § 170 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ doručil úradu námietky v zmysle § 170 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní ako **uchádzač**. Podľa § 2 ods. 5 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, uchádzačom je hospodársky subjekt, ktorý predložil ponuku. Úrad uvádza, že navrhovateľ v postavení uchádzača predložil ponuku do časti 12 predmetnej verejnej súťaže elektronicky prostredníctvom IS JOSEPHINE dňa 09. 01. 2024 o 13:11:53 hod.
3. Podľa ust. § 172 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní je navrhovateľ s podaním námietok povinný zložiť na účet úradu kauciu; táto povinnosť sa nevzťahuje na orgán štátnej správy

¹ Zákon č. 305/2013 Z. z. o elektronickej podobe výkonu pôsobnosti orgánov verejnej moci a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (zákon o e-Governmente).

podľa § 170 ods. 1 písm. e). Kaucia musí byť pripísaná na účet úradu najneskôr na druhý pracovný deň nasledujúci po doručení námietok v lehote podľa § 170 ods. 4. Za každú skutočnosť, proti ktorej námietky podľa § 170 ods. 3 smerujú, sa skladá samostatná kaucia.

4. Podľa ust. § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní je výška kaucie pri podaní námietok 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky alebo koncesie, najmenej však 2 000 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).
5. Úrad na základe vyššie uvedeného konštatuje, že je povinnosťou navrhovateľa, ktorý nie je orgánom štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní, s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu, a to v lehote a vo výške podľa § 172 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad konštatuje, že nakoľko v danom prípade 0,1% z predpokladanej hodnoty časti zákazky č. 12 (3 085 250 EUR bez DPH) činí 3 085,25 EUR, to znamená, že navrhovateľ bol v danom prípade povinný s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu vo výške 3 085,25 EUR.
6. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 12. 02. 2024 kauciu vo výške 3 085,25 EUR, a teda pri určovaní a zložení kaucie na účet úradu postupoval v súlade s § 172 ods. 1 a ods. 2 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.
7. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené procesné podmienky pre konanie vo veci.

Námietky navrhovateľa

8. Navrhovateľ v úvode podaných námietok uvádza, že na základe dokumentu označeného ako „Výzbrojný materiál – 12. časť - Pozorovacie prístroje nočné – informácia o výsledku vyhodnotenia ponúk“ zo dňa 01. 02. 2024 bolo zistené, že v predmetnej verejnej súťaži v časti zákazky č. 12 boli na prvých dvoch miestach v poradí umiestnené spoločnosti BB a CC, pričom navrhovateľ dodáva, že kontrolovaný označil uvedené spoločnosti za spĺňajúce všetky stanovené podmienky účasti.
9. Navrhovateľ v ďalšej časti podaných námietok odkazuje na Časť VI. Informácie o zmluve, bod 25.2 písm. c) súťažných podkladov, v ktorej kontrolovaný stanovil pre úspešného uchádzača povinnosť v rámci poskytnutia riadnej súčinnosti podľa § 56 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní predložiť platné povolenie na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu v rozsahu najmenej VM 1 a VM 3 pre časť 1 až časť 13 vydané Ministerstvom hospodárstva Slovenskej republiky v zmysle zákona č. 392/2011 Z. z. o obchodovaní s výrobkami obranného priemyslu a o zmene a doplnení niektorých zákonov a v súlade s opatrením Ministerstva hospodárstva Slovenskej republiky č. 1/2023 z 22. júna 2023 (platné od 01.08.2023), ktorým sa vydáva zoznam výrobkov obranného priemyslu podľa § 43 písm. a) zákona č. 392/2011 Z. z. o obchodovaní s výrobkami obranného priemyslu a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Navrhovateľ k uvedenému dodáva, že uložením tejto povinnosti určil kontrolovaný osobitné podmienky plnenia zmluvy, ako to pripúšťa § 56 ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní.
10. V nadväznosti na vyššie uvedené navrhovateľ odkazuje na dokument zo dňa 11. 01. 2024 označený ako „Zoznam spoločností s platným povolením na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu“ zverejnený na webovom portáli Ministerstva hospodárstva Slovenskej republiky, pričom dodáva, že vyššie uvedené spoločnosti, ktoré sa umiestnili na prvých dvoch miestach v poradí nie sú v rámci tohto zoznamu uvedené, a teda nie sú schopné splniť podmienku kontrolovaného na predloženie platného povolenia na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu.

11. Navrhovateľ k vyššie uvedenému dodáva, že kontrolovaný nepripustil v rámci predmetnej požiadavky predloženie rovnocenného dokladu vydaného príslušným orgánom iného členského štátu, avšak v rámci Prílohy č. 5 Podmienky účasti súťažných podkladov rovnocenné doklady z iného členského štátu kontrolovaný pripustil.
12. Navrhovateľ v petite námietok požaduje, aby úrad rozhodol podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a nariadil vylúčenie uchádzačov umiestnených na prvom a druhom mieste v poradí z dôvodu nesplnenia stanovených podmienok účasti.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného

13. Podľa ust. § 171 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začína dňom doručenia námietok úradu. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že **sa predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa začalo dňa 09. 02. 2024.**
14. Podľa ust. § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní kontrolovaný je 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; úrad neprihliada na písomné vyjadrenie k podaným námietkam a dôkazy doručené kontrolovaným po uplynutí tejto lehoty.
15. Podľa ust. § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní doručením kompletnej dokumentácie v origináli úradu, ak ide o elektronickú komunikáciu, sa rozumie sprístupnenie elektronickej podoby dokumentácie zriadením prístupu do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu v lehote podľa § 173 ods. 1. Súčasťou elektronickej podoby dokumentácie sú aj auditné záznamy o všetkých úkonoch vykonaných v použitom elektronickom prostriedku. Ak kontrolovaný predkladá dokumentáciu alebo jej časť v listinnej podobe, môže úradu predložiť fotokópiu tejto dokumentácie, ak zároveň písomne potvrdí, že táto dokumentácia súhlasí s originálnym vyhotovením dokumentácie. Kontrolovaný môže nahliadať do dokumentácie ním doručenej úradu. V prípadoch, keď sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred úradom nezačne, úrad bez zbytočného odkladu poskytnutú dokumentáciu vráti.
16. Dňa 15. 02. 2024 bol úradu doručený list kontrolovaného zo dňa 13. 02. 2024 označený ako „Vyjadrenie k námietkam“ (ďalej len „vyjadrenie“), ktorým kontrolovaný poskytol úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam navrhovateľa. Zároveň kontrolovaný toho istého dňa poskytol úradu aj prístupové údaje do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu vo verejnom obstarávaní, t. j. prístup do IS JOSEPHINE, čím úradu sprístupnil elektronickú podobu dokumentácie postupom podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

17. Kontrolovaný na úvod svojho vyjadrenia cituje podané námietky navrhovateľa, pričom dodáva, že podmienka na poskytnutie súčinnosti bola riadne upravená a zverejnená v súťažných podkladoch už od vyhlásenia verejného obstarávania a počas plynutia lehoty na predkladanie ponúk neboli voči tejto podmienke uplatnené žiadne revízne postupy.
18. K predmetnej podmienke kontrolovaný uvádza, že požiadavka na predloženie povolenia na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu predstavuje podmienky plnenia zmluvy na území Slovenskej republiky. Keďže táto povinnosť bola stanovená iba pre úspešného

uchádzača, nepredstavuje podmienku účasti v zmysle spôsobilosti plniť predmet zákazky, avšak je podmienkou na samotné plnenie predmetu zmluvy. Podľa názoru kontrolovaného stanovenie takejto požiadavky ako podmienky účasti (tzn. disponibilita povolením na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu) by malo za následok obmedzenie hospodárskych subjektov z iných členských krajín EÚ, ktoré by boli spôsobilé na plnenie predmetu zákazky, avšak v čase predkladania ponúk by nedisponovali predmetným povolením od Ministerstva hospodárstva Slovenskej republiky. Kontrolovaný v tejto súvislosti poukazuje na konštantnú rozhodovaciu prax úradu ako aj Súdneho dvora Európskej únie, konkrétne na rozsudok vo veci C-295/20 Sanresa UAB proti Aplinkos apsaugos departamentas prie Aplinkos ministerijos zo dňa 08. 07. 2021.

19. Kontrolovaný uvádza, že predmetná verejná súťaž je v štádiu po vyhodnotení ponúk a odoslání informácií o výsledku vyhodnotenia ponúk uchádzačom vo všetkých častiach zákazky s výnimkou časti č. 5, nakoľko v tejto časti nebola kontrolovanému predložená žiadna ponuka.
20. Podmienka na predloženie povolenia na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu sa podľa tvrdenia kontrolovaného viaže k poskytnutiu riadnej súčinnosti pred uzatvorením zmluvy podľa § 56 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní, pričom kontrolovaný dodáva, že ide o ďalší procesný krok, ku ktorému kontrolovaný v súčasnosti ešte nepristúpil, čo je plne v súlade so súťažnými podkladmi.
21. Kontrolovaný taktiež uvádza, že navrhovateľ v podaných námietkach predložil dokument označený „Zoznam spoločností s platným povolením na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu“, ktorý podľa tvrdenia kontrolovaného nie je verejným dokumentom, ale je prístupný iba subjektom zaevidovaným v licenčnom konaní. Avšak kontrolovaný dopĺňa, že tvrdenie navrhovateľa, že úspešný uchádzač nedisponuje platným povolením na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu je predčasné, nakoľko úspešný uchádzač ešte nebol kontrolovaným vyzvaný na poskytnutie súčinnosti v zmysle § 56 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní.
22. Kontrolovaný na záver svojho vyjadrenia uvádza, že označenie uchádzača umiestneného na druhom mieste v poradí za nespĺňajúceho podmienky účasti je podľa kontrolovaného predčasné, nakoľko tento uchádzač nebol komisiou hodnotený a to z dôvodu, že kontrolovaný postupoval v predmetnej verejnej súťaži podľa § 66 ods. 7 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.
23. Kontrolovaný má aj naďalej za to, že postupoval v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní a navrhuje zastaviť konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok podľa § 174 ods. 1 písm. j), resp. písm. o) zákona o verejnom obstarávaní.

Právny rámec

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

27. Podľa ust. § 42 ods. 12 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu určiť osobitné podmienky plnenia zmluvy súvisiace s predmetom zákazky, ak ich uvedú v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo v súťažných podkladoch; na posúdenie súvisu s predmetom zákazky sa použije § 44 ods. 2. Osobitné podmienky plnenia zmluvy môžu zahŕňať ekonomické, sociálne, environmentálne hľadiská, hľadiská súvisiace s inováciou alebo zamestnanosťou; ak ide o zákazku v oblasti obrany a bezpečnosti, osobitné podmienky plnenia zmluvy sa môžu týkať aj subdodávateľov, bezpečnosti a ochrany utajovaných skutočností alebo bezpečnosti dodávok.
28. Podľa § 56 ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu na účely zabezpečenia riadneho plnenia zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody vyžadovať v rámci poskytnutia súčinnosti podľa odsekov 8 a 9 preukázanie alebo splnenie osobitných zmluvných podmienok podľa § 42 ods. 12, ak to uvedú v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo v súťažných podkladoch; verejný obstarávateľ a obstarávateľ určia primeranú lehotu na poskytnutie súčinnosti.

Právne posúdenie úradom

Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnej verejnej súťaži v rozsahu namietaných skutočností a po zhodnotení všetkých podkladov, najmä dokumentácie predloženej kontrolovaným, vyjadrenia kontrolovaného k podaným námietkam a navrhovateľom namietaných skutočností, konštatuje nasledovné:

29. Kontrolovaný vyhlásil verejnú súťaž na predmet zákazky „Výzbrojný materiál“ zverejnením Oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 22. 09. 2023 pod značkou 2023/S 183-571393 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 186/2023 dňa 25. 09. 2023 pod značkou 31783 – MST. Predmetná verejná súťaž je rozdelená na 13 častí. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 5 971 283,65 EUR bez DPH ide o nadlimitnú zákazku na dodanie tovarov. Zákazka nie je financovaná z fondov Európskej únie. Kontrolovaný realizoval zadávanie predmetnej zákazky s využitím elektronických nástrojov IS JOSEPHINE. V lehote na predkladanie ponúk, ktorá bola kontrolovaným určená v zmysle korigenda zverejneného vo Vestníku verejného obstarávania č. 231/2023 dňa 23. 11. 2023 pod značkou 37370 – IOX na deň 10. 01. 2024 do 10:00 hod., ponuku v časti zákazky č. 12 predložili šiesti uchádzači, vrátane navrhovateľa. Otváranie ponúk sa uskutočnilo dňa 11. 01. 2024 o 10:00. hod. Kontrolovaný následne dňa 02. 02. 2024 odoslal uchádzačom informáciu o výsledku vyhodnotenia ponúk, ktorú zároveň aj zverejnil na svojom profile verejného obstarávateľa v rámci IS JOSEPHINE.
30. V oddiele VI: DOPLNKOVÉ INFORMÁCIE v bode VI.3) DOPLŇUJÚCE INFORMÁCIE v bode 6. Oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania kontrolovaný uviedol, cit.: „ (...) **6. Úspešný uchádzač pred podpisom zmluvy, ktorá bude výsledkom tohto verejného obstarávania bude povinný predložiť údaje, doklady a dokumenty podľa bodu 25.2 súťažných podkladov.** (...)“.
31. V časti VI. „INFORMÁCIE O ZMLUVE“, v bode 25 UZAVRETIE ZMLUVY v podbode 25.2 súťažných podkladov kontrolovaný uviedol, cit.: „ (...) **Úspešný uchádzač pred podpisom zmluvy, ktorá bude výsledkom tohto verejného obstarávania v rámci poskytnutia riadnej súčinnosti podľa § 56 ods. 8 zákona bude povinný:**

- a) *uviesť údaje o všetkých známych subdodávateľoch, údaje o osobe oprávnenej konať za subdodávateľa v rozsahu meno a priezvisko, adresa pobytu, dátum narodenia v súlade so zákonom v prípade, že úspešný uchádzač/úspešní uchádzači zabezpečujú realizáciu predmetu zákazky subdodávateľmi,*
- b) *v prípade skupiny dodávateľov – predložiť zmluvu, v ktorej budú jednoznačne stanovené vzájomné práva a povinnosti, kto sa akou časťou bude podieľať na plnení zákazky, ako aj skutočnosť, že všetci členovia skupiny dodávateľov sú zaviazaní zo záväzkov voči verejnému obstarávateľovi spoločne a nerozdielne v súlade s bodom 17. týchto SP,*
- c) ***predložiť platné povolenie na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu (v rozsahu najmenej VM 1 a VM 3 pre časť 1 až časť 13 vydané Ministerstvom hospodárstva Slovenskej republiky v zmysle zákona č. 392/2011 Z. z. v znení neskorších predpisov a v súlade s opatrením Ministerstva hospodárstva Slovenskej republiky č. 1/2023 z 22. júna 2023 (platné od 01.08.2023), ktorým sa vydáva zoznam výrobkov obranného priemyslu podľa § 43 písm. a) zákona č. 392/2011 Z. z. o obchodovaní s výrobkami obranného priemyslu a o zmene a doplnení niektorých zákonov.***
(...)“.

32. Kontrolovaný dňa 02. 02. 2024 odoslal všetkým uchádzačom v časti zákazky č. 12 dokument označený ako „Výzbrojný materiál – 12. časť - Pozorovacie prístroje nočné – informácia o výsledku vyhodnotenia ponúk“ zo dňa 01. 02. 2024, ktorý toho istého dňa zverejnil aj na svojom profile, v rámci ktorého identifikoval uchádzača BB ako úspešného uchádzača (ďalej len „úspešný uchádzač“).
33. V rámci predmetnej informácie o výsledku vyhodnotenia ponúk zverejnenej v IS JOSEPHINE kontrolovaný zverejnil aj výsledok vyhodnotenia splnenia podmienok účasti u úspešných uchádzačov vo všetkých častiach zákazky, pričom uviedol, cit.: „(...) *Verejný obstarávateľ vyhodnocoval ponuky v jednotlivých častiach podľa zákona a v súlade s kritériami na vyhodnotenie ponúk, stanovenými v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania a v súťažných podkladoch a pravidlami ich uplatnenia stanovenými najmä v súťažných podkladoch. Predložené ponuky splnili všetky požiadavky stanovené verejným obstarávateľom na predmet zákazky. Komisia na vyhodnotenie ponúk menovaná verejným obstarávateľom označila poradie uchádzačov vo vyššie uvedenom poradí (pre časť 1 až 4 a pre časť 6 až 13). Úspešní uchádzači splnili všetky stanovené podmienky účasti.*“
34. Úrad uvádza, že v procese verejného obstarávania sa bez akýchkoľvek pochybností vyskytujú nasledovné požiadavky: podmienky účasti, požiadavky na predmet zákazky a zmluvné podmienky. Zatiaľ čo na preukázanie splnenia prvých dvoch druhov je možné požadovať doklady od všetkých uchádzačov, ktorí majú záujem zúčastniť sa verejného obstarávania, na preukázanie zmluvných podmienok sa môžu určité doklady vyžadovať len od uchádzača, s ktorým sa daná zmluva uzavrela, a to pod hrozbou zmluvných sankcií. Odhliadnuc od vyššie uvedených sú verejní obstarávatelia a obstarávatelia oprávnení na účely zabezpečenia riadneho plnenia zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody vyžadovať v rámci poskytnutia súčinnosti podľa § 56 ods. 8 a 9 zákona o verejnom obstarávaní preukázanie alebo splnenie osobitných zmluvných podmienok podľa § 42 ods. 12 zákona o verejnom obstarávaní (ak to uvedú v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo v súťažných podkladoch).
35. S poukazom na vyššie uvedené úrad posúdi konanie kontrolovaného vo vzťahu k namietanej skutočnosti v rozsahu, či kontrolovaný pri vyhodnotení splnenia stanovených podmienok účasti úspešným uchádzačom a uchádzačom umiestneným na druhom mieste v poradí v spojení s požiadavkou kontrolovaného na predloženie povolenia na obchodovanie s výrobkami

obránného priemyslu v Slovenskej republike, postupoval v súlade s ustanoveniami zákona o verejnom obstarávaní.

36. Na základe namietaných skutočností, vyjadrenia kontrolovaného a analýzy súťažných podkladov úrad uvádza, že je zrejmé, že navrhovateľ si kontrolovaným stanovené podmienky účasti osobného postavenia a požiadavku na predloženie platného povolenia na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu vysvetlil odlišne, než ako ich v skutočnosti kontrolovaný požadoval. Úrad sa nestotožňuje s tvrdením navrhovateľa, že úspešný uchádzač bol povinný v rámci preukázania splnenia podmienky účasti v zmysle § 32 ods. 1 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní preukázať disponibilitu platným povolením na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu vydané Ministerstvom hospodárstva Slovenskej republiky, keďže zo znenia predmetnej podmienky účasti vyplýva, že uchádzači boli povinní preukázať splnenie predmetnej podmienky účasti v nasledovnom rozsahu, cit.: „(...) *Uchádzač musí spĺňať nasledovné podmienky účasti týkajúce sa osobného postavenia: podľa § 32 ods. 1 písm. e) zákona, že je oprávnený dodávať tovar, uskutočňovať stavebné práce alebo poskytovať službu. Uvedenú podmienku účasti preukáže uchádzač v súlade s § 32 ods. 2 písm. e) zákona doloženým dokladom o oprávnení dodávať tovar, uskutočňovať stavebné práce alebo poskytovať službu, ktorý zodpovedá predmetu zákazky.* (...)“ a to z dôvodu, že kontrolovaný v súťažných podkladoch žiadnym spôsobom nekonkretizoval oprávnenie na podnikanie, ktorým majú uchádzači disponovať, ani neuviedol doplňujúce požiadavky na preukazovanie oprávnenia na podnikanie, pričom uchádzači neboli povinní v rámci predmetnej podmienky účasti predkladať žiadne dodatočné povolenia.
37. K navrhovateľom namietanej skutočnosti o absencii preukázania disponibilitou platným povolením na obchodovanie s výrobkami zo strany úspešného uchádzača úrad uvádza, že zákon o verejnom obstarávaní v § 56 ods. 10 pripúšťa možnosť, aby si verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ na účely zabezpečenia riadneho plnenia zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody vyžiadali v rámci poskytnutia súčinnosti na uzatvorenie zmluvy preukázanie alebo splnenie osobitných zmluvných podmienok v súlade s § 42 ods. 12 tohto zákona. **Kontrolovaný v súťažných podkladoch vyžadoval predloženie povolenia na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu vydané Ministerstvom hospodárstva Slovenskej republiky zo strany úspešného uchádzača až v momente poskytnutia súčinnosti pri uzatvorení zmluvy v zmysle § 56 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní, tzn. išlo z jeho strany o požiadavku viažucu sa k zabezpečeniu riadneho plnenia zmluvy a nešlo v tomto prípade o podmienku účasti v zmysle § 32 ods. 1 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní a z toho dôvodu nebolo možné zo strany kontrolovaného vyhodnocovať disponibilitu predmetným povolením v čase vyhodnocovania splnenia podmienky účasti osobného postavenia v zmysle § 32 ods. 1 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní v súbehu s § 40 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní.**
38. V nadväznosti na vyššie uvedené **nie je možné prijať záver navrhovateľa, že úspešný uchádzač nespĺňa podmienky účasti**, nakoľko tento svoj záver podporil argumentami, ktoré zo súťažných podkladov vôbec nevyplývajú (cit.: „1. v poradí a 2. v poradí nie sú podľa verejne dostupného zdroja „Zoznam spoločností s platným povolením na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu“, dátum aktualizácie 11.01.2024 (...) subjekty, ktoré sú schopné predložiť platné povolenie na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu vydané Ministerstvom hospodárstva SR“). Kontrolovaný vo svojom vyjadrení uviedol, že predloženie platného povolenia na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu sa viaže k poskytnutiu súčinnosti pred uzatvorením zmluvy podľa § 56 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní a k vyžiadaniu predmetného povolenia od úspešného uchádzača ešte nepristúpil, nakoľko tomuto úspešnému uchádzačovi nebola zaslaná žiadosť o poskytnutie súčinnosti potrebnej

k uzatvoreniu zmluvy, pričom úrad dodáva, že tento postup kontrolovaného je v súlade s podmienkami, ktoré kontrolovaný stanovil v súťažných podkladoch (bližšie pozri bod 31. tohto rozhodnutia).

39. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že aj keď je v danom prípade zrejmé, že došlo k nesprávnemu zaradeniu stanovenej požiadavky (na predloženie platného povolenia na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu) zo strany navrhovateľa pod podmienku účasti osobného postavenia, túto skutočnosť nie je možné klásť na ťarchu žiadnemu uchádzačovi, a rovnako tak nie je možné klásť kontrolovanému na ťarchu skutočnosť, že pri vyhodnocovaní podmienky účasti podľa § 32 ods. 1 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní neprihliadal na disponibilitu platným povolením na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu, nakoľko ako už bolo vyššie uvedené, táto požiadavka sa neviaže k podmienkam účasti osobného postavenia podľa § 32 ods. 1 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní.
40. V danej situácii to znamená, že aj keď úspešný uchádzač na preukázanie splnenia podmienky účasti osobného postavenia v zmysle § 32 ods. 1 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní nepredložil platné povolenie na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu vydané Ministerstvom hospodárstva Slovenskej republiky, tak to neznamená, že úspešný uchádzač nespĺňa predmetnú podmienku účasti, nakoľko kontrolovaný požiadavku na predloženie predmetného povolenia v súťažných podkladoch stanovil až na moment poskytnutia súčinnosti pri uzatvorení rámcovej dohody v zmysle § 56 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad k uvedenému dopĺňa, že v prípade neposkytnutia súčinnosti pri preukazovaní, resp. splnení tejto požiadavky zo strany úspešného uchádzača platí, za účelom zabezpečenia uzatvorenia rámcovej dohody, princíp „posúvania poradia“, tzn. kontrolovaný je následne oprávnený vyzvať na uzatvorenie rámcovej dohody uchádzača umiestneného na druhom mieste v poradí a to v súlade s § 56 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní. V prípade neposkytnutia súčinnosti úspešným uchádzačom v stanovenej lehote je kontrolovaný povinný mu bezodkladne oznámiť, že s ním nebude uzatvorená rámcová dohoda s uvedením dôvodu.
41. Vo vzťahu k namietanej skutočnosti, týkajúcej sa nesplnenia podmienok účasti osobného postavenia v zmysle § 32 zákona o verejnom obstarávaní (resp. požiadavky na predloženie platného povolenia na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu) zo strany uchádzača umiestneného na druhom mieste v poradí (CC) úrad konštatuje, že kontrolovaný v predmetnej verejnej súťaži postupoval podľa § 66 ods. 7 písm. b) v spojení s § 55 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, tzn. vyhodnotenie ponúk z hľadiska splnenia požiadaviek na predmet zákazky a vyhodnotenie splnenia podmienok účasti uskutočnil po vyhodnotení ponúk na základe kritérií na vyhodnotenie ponúk a teda splnenie podmienok účasti vyhodnocoval iba u uchádzača umiestneného na prvom mieste v poradí. Z uvedeného dôvodu sa úrad stotožňuje s tvrdením kontrolovaného, že konštatovanie nesplnenia podmienok účasti osobného postavenia v zmysle § 32 zákona o verejnom obstarávaní uchádzačom umiestneným na druhom mieste (CC) v poradí je v tomto štádiu predčasné.
42. Úrad k navrhovateľom namietanej skutočnosti uvádza, že preskúmal postup kontrolovaného v procese vyhodnocovania splnenia podmienky účasti podľa § 32 ods. 1 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní v kontexte požiadavky kontrolovaného na predloženie povolenia na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu a konštatuje, že **v postupe kontrolovaného v súvislosti s vyhodnotením predmetnej podmienky účasti v kontexte požiadavky kontrolovaného na predloženie povolenia na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu neidentifikoval porušenie zákona o verejnom obstarávaní, ktoré by malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.** Na základe uvedených skutočností, úrad k vyhodnocovaniu splnenia predmetnej podmienky účasti u úspešného uchádzača v kontexte navrhovateľom namietaných skutočností konštatuje, že **kontrolovaný postupoval v súlade**

s § 40 ods. 1 tohto zákona, t. j. splnenie predmetnej podmienky účasti v kontexte požiadavky na predloženie povolenia na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu posudzoval v súlade s dokumentmi potrebnými na preukázanie splnenia podmienok účasti.

43. Nakoľko skutočnosť, že kontrolovaný nevyhodnocoval disponibilitu platným povolením na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu v štádiu vyhodnocovania splnenia podmienok účasti osobného postavenia v zmysle § 32 zákona o verejnom obstarávaní, nie je v rozpore so stanovenými podmienkami účasti ani s požiadavkami uvedenými v súťažných podkladoch, tak úrad na základe vyššie uvedeného považuje námietky navrhovateľa **za neopodstatnené**.
44. Vychádzajúc zo skutočností vyplývajúcich z bodov 32. až 43. tohto rozhodnutia, úrad konštatuje, že v kontexte navrhovateľom namietaných skutočností úrad v postupe kontrolovaného v súvislosti s hodnotením preukazovania disponibilite platným povolením na obchodovanie s výrobkami obranného priemyslu u úspešného uchádzača, neidentifikoval porušenie zákona o verejnom obstarávaní, ktoré by malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejnej súťaže, a preto **úrad námietky navrhovateľa považuje v celom rozsahu za neopodstatnené**.
45. Podľa § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok nezistí porušenie tohto zákona, na ktoré poukazuje navrhovateľ v podaných námietkach a ktoré by mohlo ovplyvniť výsledok verejného obstarávania, námietky zamietne.
46. Na základe uvedeného, na podklade náležite zisteného skutkového stavu bolo potrebné vo vzťahu k námietkam navrhovateľa rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Kaucia

47. 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 v celom rozsahu zamietnuté, alebo dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania podľa § 174 ods. 1 písm. q). Kaucia sa vo výške 50 % 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.
48. V súlade s týmto ustanovením zákona o verejnom obstarávaní a výrokom tohto rozhodnutia sa kaucia zložená navrhovateľom na účet úradu stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

Poučenie:

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 je toto rozhodnutie právoplatné dňom doručenia účastníkom konania a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Podľa § 175 ods. 12 druhá veta zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom

obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov rozhodnutie úradu je preskúmateľné súdom, pričom žaloba musí byť podaná do 30 dní odo dňa doručenia rozhodnutia.

(elektronický podpis)

generálny riaditeľ sekcie dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:

1. **AA** – navrhovateľ
2. **Ministerstvo vnútra Slovenskej republiky**, Pribinova 2, 812 72 Bratislava, IČO: 00 151 866 – kontrolovaný