

Bratislava: 27. 03. 2024
Číslo: 7530-6000/2024

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 záujemcu **XX** (ďalej len „navrhovateľ“), smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky poskytnutých kontrolovaným vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky s názvom „**Odvoz dreva na ES Diviaky a odberateľom – 2024 - 2025**“, a to vo vzťahu ku všetkým trom častiam predmetu zákazky vyhlásenej verejným obstarávateľom **Mestské lesy Kremnica, s.r.o.**, Zechenterova 347/2, 967 01 Kremnica, IČO: 31 600 182 (ďalej len „kontrolovaný“), v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2024/S 012-00033386 zo dňa 17. 01. 2024 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 13/2024 dňa 18. 01. 2024 pod zn. 1395-MSS, vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie **zastavuje** konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa smerujúcich proti **častiam č. 1 „Kremnica“ a č. 3 „Horná Štubňa“ predmetu zákazky**, a to **podľa § 174 ods. 1 písm. h)** zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

Úrad pre verejné obstarávanie **námietky** navrhovateľa **proti časti č. 2 „Turček“ predmetu zákazky podľa § 175 ods. 3** zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **zamietá**.

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ dňa **29. 02. 2024** doručil Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) v listinnej podobe námietky smerujúcej podľa § 170 ods. 3 písm. b) 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 podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky poskytnutých kontrolovaným (ďalej len „námietky“). Kontrolovanému boli námietky navrhovateľa doručené dňa **28. 02. 2024** v elektronickej podobe prostredníctvom funkcionality informačného systému elektronickej platformy verejného obstarávania (ďalej len „IS EPVO“), prostredníctvom ktorého sa predmetné verejné obstarávanie realizuje. Podaniu námietok zo strany navrhovateľa predchádzalo doručenie žiadosti o nápravu podľa § 164 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní dňa 28. 02. 2024, ktorú kontrolovaný vybavil toho istého dňa dorúčením dokumentu navrhovateľovi, označeného ako „Odpoveď na Žiadosť o nápravu podľa § 164 zákona o verejnom obstarávaní k zákazke“ z toho istého dňa, ktorým zamietol navrhovateľovu žiadosť o nápravu (ďalej len „Oznámenie o zamietnutí žiadosti o nápravu“).
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

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

obsahujú všetky náležitosti podľa § 170 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ doručil úradu námietky v zmysle § 170 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní ako **záujemca, ktorého práva alebo právom chránené záujmy boli alebo mohli byť dotknuté postupom kontrolovaného**. Podľa § 2 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, na účely tohto zákona sa rozumie záujemcom hospodársky subjekt, ktorý má záujem o účasť vo verejnom obstarávaní. V danom prípade úrad preskúmal aktívnu vecnú legitimáciu navrhovateľa na podanie námietok, pričom zistil nasledovné: navrhovateľ je hospodárskym subjektom poskytujúcim na trhu služby, ktoré sú predmetom zadávania zákazky a ktorý náležite prejavil svoj záujem v danom verejnom obstarávaní. Z obsahu podaných námietok má úrad za preukázané, že navrhovateľ sa so znením podmienok uvedených v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky, ktoré v námietkach napáda, náležite oboznámil. Na základe toho možno podľa názoru úradu jednoznačne konštatovať, že navrhovateľ vystupuje vo vzťahu k predmetnému verejnému obstarávaniu v postavení záujemcu, a preto bol podľa úradu aktívne legitimovaným subjektom na podanie námietok, a to v intenciách ustanovenia § 170 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.

3. Podľa § 172 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní je s podaním námietok 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 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 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).
5. **Podľa § 172 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, ak je zákazka alebo koncesia rozdelená na časti a námietky sa týkajú len jednej časti alebo len niektorých častí, kaucia podľa odseku 2 sa určuje z predpokladanej hodnoty tejto časti alebo týchto častí.** Celková výška kaucie za všetky časti nesmie presiahnuť maximálnu výšku kaucie podľa odseku 2. Na tento účel sa maximálna výška kaucie za jednu časť určuje z maximálnej sumy podľa odseku 2 percentuálnym podielom predpokladanej hodnoty príslušnej časti z predpokladanej hodnoty celej zákazky.¹
6. Úrad uvádza, že z vyššie uvedených ustanovení vyplýva, že **navrhovateľ bol povinný zložiť kauciu za každú namietanú časť predmetu zákazky samostatne.**
7. Predpokladaná hodnota časti 1 predmetu zákazky predstavuje sumu 30 430,- EUR. V zmysle uvedeného platí výpočet, že 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky časti 1 predstavuje sumu 30,43 EUR, čo predstavuje nižšiu sumu ako je zákonom stanovená minimálna výška kaucie a

¹ Pozn. úradu: V zmysle dôvodovej správy k zákonu č. 345/2018 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony, t. j. k novele zákona o verejnom obstarávaní, ktorá nadobudla účinnosť dňa 01. 01. 2019, je k bodu 106 uvedené, cit.: „*Aplikácia druhej a tretej vety odseku 3 prichádza do úvahy len pri zákazke rozdelennej na časti s (celkovou) predpokladanou hodnotou prevyšujúcou 50 000 000 eur bez DPH.*“ Nakoľko celková predpokladaná hodnota zákazky v predmetnej verejnej súťaži predstavuje sumu 314 930 EUR bez DPH, tak s poukazom na citovanú dôvodovú správu uplatnenie druhej a tretej vety ust. § 172 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní na účely výpočtu kaucie, nie je v tomto prípade možné.

teda **navrhovateľ bol povinný zložiť za námietky týkajúce sa časti 1 predmetu zákazky zákonom stanovenú minimálnu výšku kaucie v hodnote 2 000 EUR.**

8. Predpokladaná hodnota časti 2 predmetu zákazky predstavuje sumu 218 700,- EUR. V zmysle uvedeného platí výpočet, že 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky časti 2 predstavuje sumu 218,70 EUR, čo predstavuje nižšiu sumu ako je zákonom stanovená minimálna výška kaucie a teda **navrhovateľ bol povinný zložiť za námietky týkajúce sa časti 2 predmetu zákazky zákonom stanovenú minimálnu výšku kaucie v hodnote 2 000 EUR.**
9. Predpokladaná hodnota časti 3 predmetu zákazky predstavuje sumu 65 800,- EUR. V zmysle uvedeného platí výpočet, že 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky časti 3 predstavuje sumu 65,80 EUR, čo predstavuje nižšiu sumu ako je zákonom stanovená minimálna výška kaucie a teda **navrhovateľ bol povinný zložiť za námietky týkajúce sa časti 3 predmetu zákazky zákonom stanovenú minimálnu výšku kaucie v hodnote 2 000 EUR.**
10. Z vyššie uvedených skutočností vyplýva, že **navrhovateľ bol v danom prípade povinný s podaním námietok** smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky poskytnutých kontrolovaným vzťahujúcich sa k časti 1 predmetu zákazky **zložiť na účet úradu kauciu** vo výške 2000 EUR, k časti 2 predmetu zákazky kauciu vo výške 2000 EUR a k časti 3 predmetu zákazky kauciu vo výške 2000 EUR, (t. j. **v súčte 6 000 EUR**).
11. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 29. 02. 2024 kauciu vo výške 2 000,00 EUR, teda na účet úradu zložil kauciu vo výške, ktorá postačuje **na podanie námietok, týkajúcich sa len jednej časti predmetu zákazky.**
12. Úrad na základe uvedeného dňa 14. 03. 2024 zaslal navrhovateľovi list č. 7530-6000/2024-L s označením „Námietky - žiadosť o vyjadrenie“ (ďalej len „žiadosť o vyjadrenie“), prostredníctvom ktorého navrhovateľa požiadal o vyjadrenie, námietkami proti ktorej z namietaných častí predmetu zákazky, sa má úrad vzhľadom na výšku zloženej kaucie zaoberať.
13. Navrhovateľ dňa 15. 03. 2024 doručil úradu v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu² a zároveň aj prostredníctvom e-mailovej komunikácie odpoveď na žiadosť o vyjadrenie, v ktorej uviedol, cit.: „Kaucia 2 000 EUR, ktorá bola vložená na účet 29. 02. 2024 sa týka predmetnej zákazky: „Časti 2 predmetu zákazky s názvom: Časť 2 Turček“ aj keď ostatné časti sú identické.“
14. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené všetky procesné podmienky pre vydanie meritórneho rozhodnutia v tejto veci len vo **vzťahu k časti č. 2** predmetu zákazky s názvom „**Turček**“. Čo sa týka splnenia procesných podmienok vo vzťahu k ostatným častiam predmetu zákazky, úrad v plnom rozsahu odkazuje na právne posúdenie uvedené v bodoch 40. až 44. tohto rozhodnutia.

² 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).

Námietky navrhovateľa

15. V úvode svojich námietok navrhovateľ uvádza, že zaslal kontrolovanému žiadosť o nápravu proti súťažným podmienkam prostredníctvom elektronického systému JOSEPHINE³ dňa 28. 02. 2024, ktorú kontrolovaný zamietol dňa 28. 02. 2024.
16. Navrhovateľ v predloženej námietke vyjadruje súhlas s názorom kontrolovaného o tom, že zákon o verejnom obstarávaní delenie zákaziek nezakazuje, pričom podľa navrhovateľa takéto delenie na časti nie je vylúčené v situáciách, ak to vyžaduje povaha obstarávaných služieb.
17. Navrhovateľ má za to, že z predpokladaných hodnôt jednotlivých častí zákazky vyplýva, že hoci je v predmetnej zákazke jediným kritériom najnižšia cena, môže nastať situácia, že v jednotlivých častiach zákazky sa stanú úspešnými uchádzači, ktorí predložili vyššiu cenu, ako bola predložená najnižšia ponuka uchádzača.
18. Predpokladané hodnoty v jednotlivých častiach zákazky boli stanovené nasledovne:
 - i. Časť č. 1 Kremnica 30 430,00 EUR bez DPH
 - ii. Časť č. 2 Turček 218 700,00 EUR bez DPH
 - iii. Časť č. 3 Horná Štubňa 65 800,00 EUR bez DPH.

19. V dôsledku uvedených skutočností podáva navrhovateľ námietky v zmysle § 170 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní a žiada úrad, aby rozhodnutím nariadil odstrániť protiprávny stav, a to aby sa ponechalo hodnotiace kritérium najnižšia cena pre všetky časti a na základe neho bol vo všetkých častiach vybratý úspešný uchádzač.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok

20. Podľa § 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 predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa začalo dňa **29. 02. 2024**.
21. Podľa § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní kontrolovaný je povinný doručiť úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a kompletnú dokumentáciu podľa § 24 zákona o verejnom obstarávaní 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.
22. Podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní dorúčením 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 odseku 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

³ Úrad poznamenáva, že navrhovateľ uviedol v námietkach nesprávny názov systému, prostredníctvom ktorého je realizovaná predmetná verejná súťaž. Tá je realizovaná prostredníctvom informačného systému EPVO, nie IS JOSEPHINE, ako navrhovateľ uvádza vo svojich námietkach.

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.

23. Dňa 04. 03. 2024, doručil kontrolovaný úradu písomné vyjadrenie k námietkam navrhovateľa v zmysle § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v listinnej podobe. Úrad zároveň uvádza, že kontrolovaný zriadil pre úrad prístup do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu vo verejnom obstarávaní, t. j. prístup do IS EPVO, už dňa 05. 02. 2024, a to pre potreby konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok č. 6681-6000/2024, čím bola úradu sprístupnená elektronická podoba dokumentácie postupom podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.
24. Úrad dňa 07. 03. 2024 vydal rozhodnutie o predbežnom opatrení č. 7530-6000/2024-PO, ktorým podľa § 173 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní pozastavil konanie kontrolovaného v predmetnej verejnej súťaži, okrem úkonov súvisiacich so zrušením predmetnej verejnej súťaže, úkonov súvisiacich s vysvetľovaním informácií potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti, proti ktorým nesmerujú námietky navrhovateľa, úkonov súvisiacich so zmenou dokumentov potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti, proti ktorým nesmerujú námietky navrhovateľa a úkonov súvisiacich s predlžovaním lehoty na predkladanie ponúk po dobu trvania účinkov rozhodnutia o predbežnom opatrení a zároveň rozhodol, že lehota na predkladanie ponúk neplynie, a to od doručenia predbežného opatrenia až do nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu podľa § 174 alebo § 175 zákona o verejnom obstarávaní vydaného v tomto konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok. Predmetné rozhodnutie o predbežnom opatrení bolo kontrolovanému a navrhovateľovi doručené dňa 08. 03. 2024, pričom v tento deň nadobudlo právoplatnosť.
25. Úrad konštatuje, že kontrolovaným doručení dokumentáciu k predmetnému verejnemu obstarávaniu v tomto revíznom konaní považuje za kompletnú odo dňa **29. 02. 2024**.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

26. Kontrolovaný v úvode svojho vyjadrenia uvádza, že namietané pravidlá na výber úspešného uchádzača uviedol už v Oznámení o vyhlásení verejného obstarávania v časti II. Postup, bod 2.1.4/2.1.5 a rovnako tak aj v súťažných podkladoch v časti A.1 Pokyny na vypracovanie ponuky, bod 2.3, cit.:
- „Komplexnosť zákazky a rozdelenie zákazky na časti je nasledovné:
Uchádzač môže predložiť ponuku na jednu časť, viaceré alebo na všetky časti podľa vlastného uváženia.
Časť č. 1 Kremnica
Časť č. 2 Turček
Časť č. 3 Horná Štubňa
1. Počet uchádzačov nie je obmedzený
2. S uchádzačom, úspešným vo viacerých častiach, bude uzavretá zmluva len na jednu z častí, okrem situácie podľa bodu 5.
3. V prípade, že bude uchádzač úspešný vo viacerých častiach, prednostne s ním bude zmluva uzavretá na časť, na ktorú neboli predložené iné ponuky.*

4. *Pokiaľ nenastane prípad podľa bodu 3., bude s uchádzačom uzavretá zmluva na jednu časť, v ktorej bol úspešný, podľa nasledovného postupu:*

a) vo všetkých častiach, v ktorých bol uchádzač úspešný, bude vyhodnotený rozdiel medzi celkovou cenou v poradí prvého a druhého uchádzača,

b) s prvým uchádzačom v poradí bude uzavretá zmluva na časť, kde je rozdiel celkových cien v ponukách prvého a druhého uchádzača najvyšší,

c) v ostatných častiach bude zmluva uzavretá s v poradí nasledujúcim uchádzačom, pokiaľ tento nebol úspešný v niektorej z predchádzajúcich častí. Ak tento prípad nastane, budú predmetné ponuky vyhodnotené podľa postupu v bode a) a na uzavretie zmluvy bude analogicky použitý postup podľa bodu b).

5. *Pokiaľ uchádzač bude úspešný vo viacerých častiach, na ktoré neboli podané iné ponuky, bude s ním uzavretá zmluva na každú z týchto častí. “*

27. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení s poukazom na znenie ustanovenia § 28 ods. 3 a 4 zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že využil svoju možnosť obmedziť počet častí, ktoré možno zadať ktorémukoľvek uchádzačovi s cieľom zabezpečiť podporu potenciálne širšej účasti malých a stredných podnikateľov v procese verejného obstarávania. Kontrolovaný dodáva, že predmetné zákonné ustanovenie je transpozíciou znenia bodu 79 preambuly Smernice európskeho parlamentu a rady č. 2014/24/EÚ o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2004/18/ES (ďalej len „Smernica č. 2014/24/EÚ“).

28. V ďalšej časti svojho vyjadrenia poukazuje kontrolovaný na metodické usmernenie úradu č. 9767-5000/2021 zo dňa 02. 09. 2021, kde je okrem iného uvedené nasledovné, cit.: *„V tejto súvislosti možno poukázať napr. na bod 79 preambuly smernice 2014/24/EÚ, podľa ktorého, cit.: „Ak sa zákazka rozdelí na viacero častí, verejní obstarávatelia by mali, napríklad v záujme zachovania hospodárskej súťaže alebo zaistenia spoľahlivosti dodávok, mať možnosť obmedziť počet častí, na ktoré môže hospodársky subjekt predložiť ponuku; mali by mať tiež možnosť obmedziť počet častí, ktoré možno zadať ktorémukoľvek uchádzačovi. Dosiahnutie cieľa spočívajúceho v uľahčovaní väčšieho prístupu k verejnému obstarávaniu zo strany MSP by sa však mohlo sťažiť, ak by verejní obstarávatelia boli povinní zadať zákazku po častiach dokonca aj vtedy, keď by to znamenalo, že by museli akceptovať podstatne menej výhodné riešenia v porovnaní so zákazkou zoskupujúcou viaceré alebo všetky časti. Ak sa možnosť uplatniť takúto metódu jasne uviedla vopred, verejní obstarávatelia by mali mať možnosť vykonať porovnávacie posúdenie ponúk s cieľom určiť, či ponuky, ktoré predložil konkrétny uchádzač na špecifickú kombináciu častí, by ako celok lepšie spĺňali kritériá na vyhodnotenie ponúk stanovené v súlade s touto smernicou, pokiaľ ide o tieto časti, než ponuky na príslušné jednotlivé časti posudzované samostatne. Ak áno, verejný obstarávateľ by mal mať možnosť zadať zákazku spájajúcu príslušné časti dotknutému uchádzačovi. Malo by sa spresniť, že verejní obstarávatelia by mali vykonať takúto porovnávaciu posúdku tak, že najprv určia, ktoré ponuky najlepšie spĺňajú kritériá na vyhodnotenie ponúk stanovené pre každú jednotlivú časť, a následne ich porovnávajú s ponukami, ktoré predložil konkrétny uchádzač na špecifickú kombináciu častí ako celok. ““*

29. Zároveň sa kontrolovaný vo svojej argumentácii opiera aj o ďalšie metodické usmernenie úradu č. 7771-5000/2023 zo dňa 18. 04. 2023, v ktorom sa okrem iného uvádza, cit.: *„K Vašej otázke týkajúcej sa potenciálnej diskriminácie uchádzača č. 2 vo Vami ilustrovanom príklade uvedenom v úvode strany č. 2 tohto metodického usmernenia uvádzame, že je povinnosťou verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa, aby v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania riadne a jasne uviedol, na ktoré časti zákazky, resp. skupinu častí môžu uchádzači predkladať svoje ponuky a aký kľúč verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ zvolil na ich vyhodnocovanie. V prípade, ak sa ponuky vyhodnocujú na základe najnižšej ceny (ako to vyplýva z Vami*

ilustrovaného príkladu), musí verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ určiť v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania kľúč na ich vyhodnotenie tak, aby nedochádzalo k porušovaniu základných zásad verejného obstarávania, najmä princípu rovnakého zaobchádzania, princípu nediskriminácie hospodárskych subjektov alebo princípu transparentnosti. Vo Vami uvedenom príklade by verejný obstarávateľ mal v súťažných podkladoch jasne uviesť, že ponuky sa budú vyhodnocovať napr. s ekonomickou prioritou na skupinu častí A a B. Tým budú chránené vyššie spomenuté princípy verejného obstarávania vo vzťahu k verejnému obstarávateľovi ako aj vo vzťahu k uchádzačom pre prípad, keď niektorý z uchádzačov (uchádzač č. 2), ktorý predložil ponuku len na časť (časť B), ktorá sa obstaráva aj v rámci skupiny častí (skupina častí A a B) a zároveň by bola táto jeho ponuka nižšia ako ponuka iného uchádzača (uchádzač č. 3), ktorý predložil kumulatívnu ponuku na skupinu častí (skupina častí A a B), pričom by parciálna ponuka na jednu z častí tejto skupiny častí (časť B) bola vyššia ako ponuka iného uchádzača (uchádzač č. 2). Sme toho názoru, že takýto výklad je konformný s recitálom č. 79 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2004/18/ES (ďalej len „smernica“), cit.: „Ak sa možnosť uplatniť takúto metódu jasne uviedla vopred, verejní obstarávatelia by mali mať možnosť vykonať porovnávacie posúdenie ponúk s cieľom určiť, či ponuky, ktoré predložil konkrétny uchádzač na špecifickú kombináciu častí, by ako celok lepšie spĺňali kritériá na vyhodnotenie ponúk stanovené v súlade s touto smernicou, pokiaľ ide o tieto časti, než ponuky na príslušné jednotlivé časti posudzované samostatne. Ak áno, verejný obstarávateľ by mal mať možnosť zadať zákazku spájajúcu príslušné časti dotknutému uchádzačovi. Malo by sa spresniť, že verejní obstarávatelia by mali vykonať takéto porovnávacie posúdenie tak, že najprv určia, ktoré ponuky najlepšie spĺňajú kritériá na vyhodnotenie ponúk stanovené pre každú jednotlivú časť, a následne ich porovnávajú s ponukami, ktoré predložil konkrétny uchádzač na špecifickú kombináciu častí ako celok.“, ktorý poskytuje interpretačnú pomôcku na výklad jednotlivých článkov smernice, ktoré sú pre členské štáty Európskej únie záväzné čo do ich obsahu a účelu.“

30. Vo vyjadrení kontrolovaný ďalej uvádza, že použitie obmedzenia počtu častí, v rámci ktorých sa jeden uchádzač môže stať úspešným, je v konečnom dôsledku prospešné pre účasť malých a stredných podnikov. Legislatívne právne akty (Smernica č. 2014/24/EÚ, ako aj zákon o verejnom obstarávaní) podľa slov kontrolovaného vyžadujú od verejného obstarávateľa a obstarávateľa, aby v súťažných podkladoch, prípadne v koncesnej dokumentácii, uviedli len podrobnosti výberu ponuky v prípade, ak uchádzač predložil ponuku na viacero častí. Túto povinnosť si kontrolovaný podľa vlastných slov splnil ich zapracovaním v súťažných podkladoch, pričom na uvedené ustanovenie upozornil formou červeného písma, aby tak nedošlo k jeho prehliadnutiu.
31. Podľa názoru kontrolovaného právna úprava uplatnenia § 28 ods. 3 a 4 zákona o verejnom obstarávaní nevyžaduje ďalšie špecifické odôvodnenie, len to, ktoré je uvedené v zákone o verejnom obstarávaní a Smernici č. 2014/24/EÚ. Kontrolovaný si podľa svojho názoru splnil všetky požiadavky, ktoré mu z legislatívnych právnych aktov vyplývajú.
32. V závere svojho vyjadrenia kontrolovaný uvádza, že ním definované požiadavky vychádzajúce z § 28 ods. 3 a 4 zákona o verejnom obstarávaní:
- Boli definované v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania v časti II. Postup, bod 2.1.4/2.1.5 a rovnako tak aj v súťažných podkladoch v časti A.1 Pokyny na vypracovanie ponuky, bod 2.3,

- boli zadefinované objektívne a nediskriminačné pravidlá, ktoré sa uplatnia na určenie častí, ktoré sa zadajú jednému uchádzačovi, ak by sa na základe kritérií na vyhodnotenie ponúk stál úspešným vo viacerých častiach,
- súťažné podklady, ako aj oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania reflektujú pravidlá obsiahnuté v zákone o verejnom obstarávaní, ako aj v Smernici č. 2014/24/EÚ, na základe čoho kontrolovaný navrhuje zamietnuť námietky navrhovateľa v plnom rozsahu.

Právny rámec

33. Podľa § 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.
34. V zmysle § 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.
35. Podľa § 28 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu rozdeliť zákazku alebo koncesiu na samostatné časti, pričom v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo v oznámení o koncesii určia veľkosť a predmet takýchto častí a uvedú, či ponuky možno predložiť na jednu časť, niekoľko častí alebo všetky časti.
36. Na základe § 28 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní ak ponuky možno predložiť na niekoľko častí alebo všetky časti, verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu obmedziť počet častí, ktoré možno zadať jednému uchádzačovi. Maximálny počet častí, ktoré možno zadať jednému uchádzačovi, verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo oznámení o koncesii. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú v súťažných podkladoch alebo v koncesnej dokumentácii objektívne a nediskriminačné pravidlá, ktoré uplatnia na určenie častí, ktoré sa zadajú jednému uchádzačovi, ak by na základe kritérií na vyhodnotenie ponúk bol úspešný vo viacerých častiach, ako je určený maximálny počet.
37. V zmysle § 28 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní ak jednému uchádzačovi možno zadať niekoľko častí, verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu zadať zákazky alebo koncesie, ktoré kombinujú niekoľko častí alebo všetky časti, ak v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo oznámení o koncesii uvedú túto možnosť a zároveň uvedú časti alebo skupiny častí, ktoré možno kombinovať. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú v súťažných podkladoch alebo v koncesnej dokumentácii objektívne a nediskriminačné pravidlá, ktoré uplatnia na určenie častí zákazky alebo koncesie, ktoré sa zadajú jednému uchádzačovi.

Právne posúdenie úradom

Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní v rozsahu a na základe podaných námietok a po zhodnotení všetkých podkladov, najmä dokumentácie predloženej kontrolovaným, navrhovateľom namietaných skutočností, konštatuje nasledovné:

38. Na úvod právneho posúdenia námietok úrad uvádza, že v závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a celkovej predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 314 930,00 EUR bez DPH

ide o nadlimitnú zákazku na poskytnutie služieb zadávanú postupom verejnej súťaže. Kontrolovaný uskutočnil zadávanie predmetnej zákazky s využitím elektronických nástrojov IS EPVO. Predmetná verejná súťaž sa v čase vydania tohto rozhodnutia nachádza vo fáze pred uplynutím lehoty na predkladaním ponúk, ktorá bola oznámením o oprave č. 8150 - IOX vo Vestníku č. 51/2024 dňa 12. 03. 2024 zmenená z pôvodnej lehoty, ktorá mala uplynúť dňa 16. 02. 2024 o 09:00 hod., na novú lehotu do 10. 04. 2024 do 09:00 hod.

39. Úrad uvádza, že predmetom námietok navrhovateľa je nastavenie pravidiel výberu úspešného uchádzača pre jednotlivé časti zákazky v zmysle § 28 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní v prípade, že uchádzač vo viacerých častiach zákazky predloží najnižšiu cenovú ponuku.

Námietky vo vzťahu k častiam č. 1 a č. 3 predmetu zákazky

40. Úrad uvádza, že navrhovateľ podanými námietkami namieta nastavenie pravidiel výberu úspešného uchádzača vo všetkých troch častiach predmetu zákazky, t. j. v časti č. 1 „Kremnica“, časti č. 2 „Turček“ a časti č. 3 „Horná Štubňa“. Vo vzťahu k námietkam smerujúcim proti časti č. 1 a časti č. 3, úrad z hľadiska splnenia procesných podmienok pre konanie vo veci, poukazuje na body 5 až 10 tohto rozhodnutia, z ktorých vyplýva, že navrhovateľ bol povinný s podaním námietok, vzťahujúcim sa k daným častiam zákazky smerujúcim podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky poskytnutých kontrolovaným, zložiť kauciu vo výške 2000 EUR za každú namietanú časť samostatne.
41. Úrad, ako už uviedol v úvodných bodoch tohto rozhodnutia, doručil navrhovateľovi žiadosť o vyjadrenie, ktorou sa s ohľadom na výšku zloženej kaucie navrhovateľa opýtal, námietkami proti ktorej časti predmetu zákazky sa má úrad zaoberať v rámci meritórneho posúdenia námietok. Navrhovateľ odpovedal, že ním zložená kaucia sa vzťahuje k časti č. 2 „Turček“ predmetu zákazky, a preto sa úrad meritórne zaoberal námietkami navrhovateľa len vo vzťahu k tejto časti zákazky.
42. Podľa § 174 ods. 1 písm. h) zákona o verejnom obstarávaní, **úrad zastaví rozhodnutím konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného, ak kaucia nebola pripísaná na účet úradu v lehote alebo najmenej vo výške ustanovenej v § 172.**
43. Nakoľko navrhovateľ zložil na účet úradu iba jednu kauciu, resp. kauciu len vo výške 2 000 EUR (bod 11 tohto rozhodnutia), ktorá postačuje **len na podanie námietok týkajúcich sa jednej časti predmetu zákazky**, v súlade s čím úrad aj s poukazom na odpoveď navrhovateľa posudzoval námietky iba vo vzťahu k časti č. 2 „Turček“ predmetu zákazky, má úrad za to, že pre konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky poskytnutých kontrolovaným vo vzťahu k dvom častiam predmetu zákazky neboli splnené všetky zákonné predpoklady, čím pre úrad nastala neodstrániteľná prekážka brániaca meritórnemu rozhodovaniu o predmetných námietkach v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní.
44. Úrad vzhľadom na vyššie uvedené konštatuje, že **navrhovateľ k námietkam smerujúcim proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky poskytnutých kontrolovaným v časti č. 1 „Kremnica“ a časti č. 3 „Horná Štubňa“ predmetu zákazky nezložil na účet úradu kauciu vo výške ustanovenej v § 172 zákona o verejnom obstarávaní**

a preto úrad rozhodol o námietkach proti uvedeným častiam danej zákazky tak, ako je to uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia, t. j. podľa § 174 ods. 1 písm. h) zákona o verejnom obstarávaní zastavil konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa voči týmto častiam zákazky.

Námietky vo vzťahu k časti č. 2 predmetu zákazky

45. Vzhľadom na to, že námietky navrhovateľa boli značne stručné, úrad pri posudzovaní predmetných námietok vychádzal aj z obsahu predloženej žiadosti o nápravu, ktorá bola zo strany navrhovateľa koncipovaná o niečo obšírnejšie, pretože v samotných námietkach navrhovateľ namieta len to, že úspešným uchádzačom sa môže stať aj uchádzač, ktorý predloží vyššiu cenovú ponuku, a to len preto, že uchádzač s nižšou cenou už bol úspešným uchádzačom v inej časti zákazky.

46. V žiadosti o nápravu navrhovateľ uviedol, že kritérium, na základe ktorého sa určí finálne poradie uchádzačov je diskriminačné a podľa navrhovateľa nemá žiadnu oporu v zákone o verejnom obstarávaní. V žiadosti o nápravu navrhovateľ rovnako, ako následne aj v námietkach, poukazuje na to, že v prípade, aj keď uchádzač predloží v rámci ponúk pre všetky časti zákazky najnižšiu cenu, kontrolovaný s ním nebude môcť uzavrieť zmluvu pre všetky časti, pretože bol určený ako úspešný uchádzač už v inej časti. Zároveň navrhovateľ poukazuje na hodnotiace kritérium, ktoré bolo uvedené v súťažných podkladoch v časti A. 3 „Kritériá na vyhodnotenie ponúk a pravidlá ich uplatnenia“, kde sa v bode 1.1 ako kritérium na vyhodnotenie ponúk uvádza: „*Cena bez DPH za dodanie predmetu obstarávania (bez DPH /1m3) - jednotlivo za každú časť predmetu zákazky samostatne*“. Z uvedeného dôvodu trvá navrhovateľ na predefinovaní časti súťažných podkladov, v ktorých kontrolovaný definoval uplatnenie pravidiel na poradie uchádzačov uvedených v časti A.1 „Pokyny na vypracovanie ponuky“, v bode 2.3 súťažných podkladov, cit.: „*Komplexnosť zákazky a rozdelenie zákazky na časti je nasledovné:*

Uchádzač môže predložiť ponuku na jednu časť, viaceré alebo na všetky časti podľa vlastného uváženia.

Časť č. 1 Kremnica

Časť č. 2 Turček

Časť č. 3 Horná Štubňa

1. Počet uchádzačov nie je obmedzený

2. S uchádzačom, úspešným vo viacerých častiach, bude uzavretá zmluva len na jednu z častí, okrem situácie podľa bodu 5.

3. V prípade, že bude uchádzač úspešný vo viacerých častiach, prednostne s ním bude zmluva uzavretá na časť, na ktorú neboli predložené iné ponuky.

4. Pokiaľ nenastane prípad podľa bodu 3., bude s uchádzačom uzavretá zmluva na jednu časť, v ktorej bol úspešný, podľa nasledovného postupu:

a) vo všetkých častiach, v ktorých bol uchádzač úspešný, bude vyhodnotený rozdiel medzi celkovou cenou v poradí prvého a druhého uchádzača,

b) s prvým uchádzačom v poradí bude uzavretá zmluva na časť, kde je rozdiel celkových cien v ponukách prvého a druhého uchádzača najvyšší,

c) v ostatných častiach bude zmluva uzavretá s v poradí nasledujúcim uchádzačom, pokiaľ tento nebol úspešný v niektorej z predchádzajúcich častí. Ak tento prípad nastane, budú predmetné ponuky vyhodnotené podľa postupu v bode a) a na uzavretie zmluvy bude analogicky použitý postup podľa bodu b).

5. Pokiaľ uchádzač bude úspešný vo viacerých častiach, na ktoré neboli podané iné ponuky, bude s ním uzavretá zmluva na každú z týchto častí.“⁴

47. Ako následne vyplýva z vyjadrenia kontrolovaného, ten podľa vlastných slov postupoval v súlade s § 28 ods. 3 a 4 zákona o verejnom obstarávaní, ktorý umožňuje verejnému obstarávateľovi obmedziť počet častí, pre ktoré sa môže jeden uchádzač stať úspešným. Kontrolovaný sa okrem zákona o verejnom obstarávaní vo svojom vyjadrení opiera aj o Smernicu č. 2014/24/EÚ, nakoľko spomenuté ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní predstavujú transpozíciu bodu 79 preambuly tejto smernice. Ako kontrolovaný uvádza vo svojom vyjadrení, tieto ustanovenia boli v Smernici č. 2014/24/EÚ zakotvené z dôvodu podpory malých a stredných podnikov, ktoré tak majú väčšiu šancu sa zapojiť do realizácie častí zákazky a zároveň sa stať úspešným uchádzačom v zmysle pravidiel, ktoré si verejný obstarávateľ nastaví na určenie úspešného uchádzača v prípade, že umožňuje uchádzačom predložiť ponuky na viaceré časti, a zároveň umožňuje verejnému obstarávateľovi, v zmysle § 28 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, obmedziť počet častí, pre ktoré sa uchádzač stane úspešným v prípade, že vo viacerých častiach predloží najnižšiu ponuku.
48. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení poukazuje na dve metodické usmernenia úradu, a to konkrétne č. 9767-5000/2021 a č. 7771-5000/2023, ktoré však pojednávajú o iných otázkach než aké sú predmetom tohto revízného konania. Metodické usmernenie č. 9767-5000/2021 je relevantné len v časti, v rámci ktorej je citovaný bod 79 preambuly smernice 2014/24/EÚ. Naopak metodické usmernenie č. 7771-5000/2023 sa primárne viaže na § 28 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, ktorý sa však neuplatňuje v prípade tejto zákazky, pretože v zmysle § 28 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní platí, cit.: „Ak jednému uchádzačovi možno zadať niekoľko častí, verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu zadať zákazky alebo koncesie, ktoré kombinujú niekoľko častí alebo všetky časti, ak v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo oznámení o koncesii uvedú túto možnosť a zároveň uvedú časti alebo skupiny častí, ktoré možno kombinovať. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú v súťažných podkladoch alebo v koncesnej dokumentácii objektívne a nediskriminačné pravidlá, ktoré uplatnia na určenie častí zákazky alebo koncesie, ktoré sa zadajú jednému uchádzačovi.“, z čoho vyplýva, že predmetný odsek § 28 zákona o verejnom obstarávaní pojednáva o situácii, kedy verejný obstarávateľ umožní uchádzačovi stať sa úspešným vo viacerých častiach zákazky, čo však nie je tento prípad, nakoľko v tejto zákazke umožňuje kontrolovaný, aby sa ten istý uchádzač stal úspešným, resp. s ním bola uzavretá zmluva iba pre jednu časť zákazky, okrem prípadu, ak uchádzač bude úspešný vo viacerých častiach, na ktoré neboli podané iné ponuky, pričom vtedy s ním bude uzavretá zmluva na každú z týchto častí.
49. Úrad sa však stotožňuje s názorom kontrolovaného, že § 28 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní umožňuje verejnému obstarávateľovi obmedziť počet častí, v rámci ktorých sa môže jeden uchádzač stať úspešným. Kontrolovaný si zároveň splnil povinnosť, ktorá mu vyplýva z toho ustanovenia zákona a uviedol v súťažných podkladoch objektívne a nediskriminačné pravidlá, ktoré uplatní na určenie častí, ktoré sa zadajú jednému uchádzačovi, ak by na základe kritérií na vyhodnotenie ponúk bol úspešný vo viacerých častiach.
50. Ako už bolo uvedené vyššie, navrhovateľ vo svojich námietkach v spojení so žiadosťou o nápravu namietal, že kontrolovaným nastavené vyhodnotenie úspešnosti uchádzačov je

⁴ Pozn. úradu: V rovnakom znení boli pravidlá výberu úspešného uchádzača definované kontrolovaným aj v časti A.3 „Kritéria na vyhodnotenie ponúk a pravidlá ich uplatnenia“ bod 2.1 súťažných podkladov, ako aj v bode 4.3.2 „Ostatné informácie“ oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania.

diskriminačné a v rozpore s princípom rovnakého zaobchádzania. V súvislosti s namietaným rozporom s princípom nediskriminácie úrad poukazuje na význam a podstatu tohto princípu, ktorá spočíva v tom, že verejný obstarávateľ, obstarávateľ, resp. osoba podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní majú povinnosť voči všetkým uchádzačom a záujemcom postupovať rovnako, a teda ani jeden subjekt nesmie byť žiadnym spôsobom zvýhodňovaný alebo znevýhodňovaný. Princíp nediskriminácie predstavuje požiadavku zákona o verejnom obstarávaní na odstránenie subjektívneho hodnotenia v procese verejného obstarávania a zabezpečenie objektívneho prístupu k záujemcom i uchádzačom a jeho cieľom je napomôcť rozvoju zdravej a skutočnej hospodárskej súťaže medzi subjektmi, ktoré sa zúčastňujú verejného obstarávania. K princípu nediskriminácie hospodárskych subjektov úrad uvádza, že diskrimináciou nie je len zjavný rozdielny prístup k jednému uchádzačovi oproti prístupu k celku, ale aj prvok tzv. skrytej diskriminácie (napr. rozsudok Európskeho súdneho dvoru, vec C-234/03 Contse SA). Zákaz diskriminácie zahŕňa jednak zákaz diskriminácie zjavnej, teda rozdielneho zaobchádzania s jednotlivcom v porovnaní s celkom, ale aj zákaz diskriminácie skrytej, pokiaľ táto vedie v podstate k obdobným právom zakázaným dôsledkom (v oblasti verejného obstarávania poškodzovanie hospodárskej súťaže a konkurenčného prostredia medzi záujemcami alebo uchádzačmi).

51. Ako vyplýva z vyššieho uvedeného, diskrimináciou sa chápe taký postup verejného obstarávateľa, ktorým by verejný obstarávateľ nepostupoval voči všetkým uchádzačom rovnako a teda jeden subjekt by bol zvýhodnený pred iným. **Keďže však v predmetnom procese verejného obstarávania nezvýhodňuje kontrolovaný nejakého uchádzača pred iným, ale stanovené pravidlá platia pre všetkých rovnako, nemožno pravidlá výberu úspešného uchádzača v tejto časti považovať za diskriminačné.** Zároveň ako už bolo uvedené aj vyššie s poukazom na bod 79 preambuly Smernice č. 2014/24/EÚ, umožnenie obmedzenia počtu častí, pre ktoré sa uchádzač môže stať úspešným je v záujme zachovania hospodárskej súťaže a preto nedochádza k jej poškodzovaniu, čo by malo za následok diskrimináciu uchádzačov. Na základe vyššie uvedeného teda možno konštatovať, že **pravidlami, ktoré sa týkajú nastavenia verejného obstarávania spôsobom, že dochádza k obmedzeniu počtu častí, v rámci ktorých sa môže jeden uchádzač stať úspešným, sa kontrolovaný nedopustil porušenia princípu nediskriminácie** vyplývajúceho z § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ktorého rozpor navrhovateľ namietal.

52. V súvislosti s navrhovateľom namietaným porušením princípu rovnakého zaobchádzania, úrad poukazuje na rozsudok **Krajského súdu v Bratislave, sp. zn. 2S/250/2009 zo dňa 08. 02. 2012**, v ktorom súd konštatoval, cit.: „(...) základnou povinnosťou obstarávateľa je pri zadávaní zákaziek uplatňovať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie uchádzačov alebo záujemcov, princíp transparentnosti a princíp hospodárnosti a efektívnosti, ktoré musí obstarávateľ dodržiavať pri všetkej svojej činnosti v rámci verejného obstarávania. Ustanovenie § 9 ods. 2 (teraz ods. 4) ZVO je kľúčové pre postup obstarávateľa podľa zákona ako aj z hľadiska výkladu jednotlivých ustanovení ZVO. Tieto zásady (princípy) majú zabezpečiť voľnú a efektívnu súťaž dodávateľov o zákazky, ktoré sú financované z verejných zdrojov, t. j. prvotný je záujem na efektívnej konkurencii s tým, že záujem na účelnom vynakladaní verejných prostriedkov pristupuje až následne, keď tento cieľ má byť dosiahnutý práve prostredníctvom zabezpečenia nediskriminačného a transparentného zaobchádzania so všetkými dodávateľmi, ktorí sú vzájomnými konkurentmi.“ Ďalej súd konštatoval, cit.: „Zásada rovnakého zaobchádzania je pritom určitou špecifikáciou všeobecnejšej zásady nediskriminácie. Podstatou tejto zásady je pravidlo, že žiadny z dodávateľov, záujemcov alebo uchádzačov nesmie byť priamo alebo nepriamo, vedome alebo nevedome zvýhodnený alebo nezvýhodnený oproti iným subjektom v rovnakom postavení. (...) V priamo aplikovateľnom predpise - ZFEÚ (článku 102, predtým

článku 82 Zmluvy ES), je za diskrimináciu označované konanie spočívajúce v uplatňovaní rozdielných podmienok voči jednotlivým účastníkom trhu pri zhodnom (porovnateľnom) plnení, čím dochádza k ich znevýhodňovaniu v hospodárskej súťaži. **V rozpore s touto zásadou, a teda aj so ZVO, je akékoľvek konanie obstarávateľa, ktoré by robilo verejné obstarávanie nečitateľné, nekontrolovateľné alebo horšie kontrolovateľné.** Najvyšší správny súd ČR v rozsudku č. j. 5 Afs 131/2007-131 zo dňa 12. 05. 2008 skonštatoval, že **k porušeniu zásady transparentnosti môže dôjsť vtedy, pokiaľ sa v postupe obstarávateľa vyskytujú také prvky, ktoré by obstarávanie urobili nekontrolovateľným, resp. horšie kontrolovateľným, nečitateľným, neprehľadným alebo ktoré by vzbudzovali pochybnosti o pravých dôvodoch jednotlivých krokov obstarávateľa.** Tento záver je v plnom súlade s výkladom tejto zásady zo strany Súdneho dvora EÚ. Aj keď čl. 102 ZFEÚ nedopadá expressis verbis na oblasť verejných zákaziek, možno ho pre účely interpretácie pojmu diskriminácia per analogiam použiť i pre túto oblasť. Ide totiž o princíp aplikovateľný pre celú oblasť súťažného práva. **Transparentnosť procesu zadávania verejných zákaziek je nielen podmienkou existencie účinnej konkurencie medzi dodávateľmi, ale aj predpokladom účelného vynakladania verejných prostriedkov.** Napr. stanovisko generálnej advokátky Stix-Hackl vo veci Coname, cit. v bode (42), ktoré zhrňa doterajšiu judikatúru Súdneho dvora, uvádza, že transparentnosť podľa smerníc obsahuje viac než samotné aspekty spojené s publicitou konkrétnych verejných súťaží (bod 88). Okrem toho princíp transparentnosti predstavuje hlavnú zásadu pre celé verejné obstarávanie. S ohľadom na práve uvedené možno uzavrieť, že podmienkou dodržania zásady transparentnosti je priebeh verejného obstarávania takým spôsobom, ktorý sa navonok javí ako férový a riadny. Motívy jednotlivých osôb participujúcich na výbere uchádzačov o zákazku (či by išlo o motívy plne zákonné, dané len neschopnosťou navonok pôsobiť férovo a riadne, event. nezákonné alebo dokonca kriminálne) sú v tomto ohľade pre posúdenie porušenia zásady transparentnosti irelevantné. Porušenie zásady transparentnosti nastáva nezávisle na tom, či sa podarí preukázať konkrétne porušenie niektorej zákonnej povinnosti (rozsudok NSS ČR č. j. 1 Afs 45/2010-159 zo dňa 15. 09. 2010). “

53. Zároveň úrad poukazuje na rozhodnutie predsedu úradu č. 16097-9000/2023, v ktorom bol v bode 78 citovaný [rozsudok Súdneho dvora Európskej únie zo dňa 06. 11. 2014 vo veci C-42/13](#), v ktorom Súdny dvor Európskej únie (ďalej len „Súdny dvor EÚ“) okrem iného v súvislosti s princípom rovnakého zaobchádzania uviedol, cit.: „Na jednej strane teda zásada rovnosti zaobchádzania s uchádzačmi prikazuje, aby všetci uchádzači mali rovnaké príležitosti pri formulovaní znenia svojich ponúk, a preto vyžaduje, aby tieto ponuky podliehali rovnakým podmienkam pre všetkých uchádzačov. Na strane druhej cieľom povinnosti transparentnosti je vylúčiť riziko uprednostňovania a svojvoľnosti zo strany verejného obstarávateľa. Vyžaduje, aby všetky podmienky a podrobnosti verejného obstarávania boli v oznámení alebo v zozname zadávacích podmienok jasne, presne a jednoznačne formulované, aby všetci priemerne informovaní uchádzači pri uplatnení primeranej obozretnosti chápali ich presný význam a mohli ich vykladať rovnako a aby bol verejný obstarávateľ schopný skutočne posúdiť, či ponuky uchádzačov spĺňajú kritériá, ktoré platia pre relevantnú zákazku (pozri v tomto zmysle rozsudok Komisia/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, body 108 až 111). “

54. Rovnako, ako v súvislosti s posúdením dodržania princípu nediskriminácie, aj v prípade posúdenia dodržania princípu rovnakého zaobchádzania úrad konštatuje, že **kontrolovaný sa nedopustil porušenia princípu rovnakého zaobchádzania, pretože ako už bolo vyššie uvedené, nastavenými kritériami výberu úspešného uchádzača nezvýhodnil priamo alebo nepriamo, vedome alebo nevedome jedného uchádzača pred iným, pretože všetkých záujemcov, aj potenciálnych uchádzačov informoval o nastavených pravidlách na výber úspešného uchádzača vopred, v prípade ak by sa jeden uchádzač mal stať úspešným pre**

viaceré časti zákazky, a to ich uvedením v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania (v rámci bodu 4.3.2 „Ostatné informácie“) a v súťažných podkladoch (v časti A.1 „Pokyny na vypracovanie ponuky“ bod 2.3, a rovnako aj v časti A.3 „Kritéria na vyhodnotenie ponúk a pravidiel ich uplatnenia“ bod 2.1).

55. Úrad vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti dospel k záveru, že **kontrolovaný sa nedopustil porušenia princípov nediskriminácie alebo nerovnakého zaobchádzania v súvislosti s obmedzením počtu častí, pre ktoré sa jeden uchádzač môže stať úspešným uchádzačom, keďže konal v súlade s § 28 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní a v súťažných podkladoch uviedol objektívne a nediskriminačné pravidlá, ktoré uplatní na určenie častí, ktoré sa zadajú jednému uchádzačovi, ak by na základe kritérií na vyhodnotenie ponúk bol uchádzač úspešný vo viacerých častiach.** Kontrolovaný teda postupoval v súlade s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní a preto úrad nemá legitímny dôvod vyhovieť námietkam navrhovateľa. V prípade, ak by úrad námietkam navrhovateľa vyhovel, obmedzil by tým právo kontrolovaného stanoviť také požiadavky, ktoré vyhovujú naplneniu cieľov kontrolovaného a zároveň sú stanovené v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní.
56. V kontexte navrhovateľom namietaných skutočností a s ohľadom na vyššie uvedené zistenia, úrad konštatuje, že v posudzovanom konaní nedošlo k porušeniu zákona o verejnom obstarávaní vo vzťahu k podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky poskytnutých kontrolovaným, a vzhľadom na to **úrad považuje námietky navrhovateľa za neopodstatnené.**
57. 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.
58. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť o námietkach navrhovateľa tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Kaucia

59. 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) zákona o verejnom obstarávaní. 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) zákona o verejnom obstarávaní. Úrad vráti navrhovateľovi kauciu alebo jej časť, ktorá sa nestala príjmom štátneho rozpočtu, do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia.
60. 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.

P o u č e n i e k rozhodnutiu o námietkach navrhovateľa podľa § 174 ods. 1 písm. h) zákona o verejnom obstarávaní

Podľa § 174 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov toto rozhodnutie úradu je preskúmateľné súdom, pričom žaloba musí byť podaná do 30 dní odo dňa doručenia rozhodnutia úradu. Proti tomuto rozhodnutiu úradu nie je možné podať odvolanie. 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.

P o u č e n i e k rozhodnutiu o námietkach navrhovateľa podľa § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní

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. **XX** – navrhovateľ
2. **Mestské lesy Kremnica, s.r.o.**, Zechenterova 347/2, 967 01 Kremnica, IČO: 31 600 182 – kontrolovaný