



ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE

Sekcia dohľadu

Ružová dolina 10, 821 09 Bratislava

Bratislava

12. 11. 2024

Číslo:

14487-6000/2024

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. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok uchádzača – skupiny dodávateľov zloženej z vedúceho člena skupiny XY (ďalej len „navrhovateľ“), smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti vylúčeniu z verejnej súťaže na predmet nadlimitnej zákazky s názvom „Veľký Horeš - Streda nad Bodrogom, RK koľ. č. 1,2“, vyhlásenej obstarávateľom **Železnice Slovenskej republiky**, Klemensova 8, 813 61 Bratislava, IČO: 31 364 501 (ďalej len „kontrolovaný“), v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 29. 03. 2024 pod značkou OJ S 64/2024 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 65/2024 dňa 03. 04. 2024 pod značkou 9477 – MSP, vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie podľa § 175 ods. 4 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **námietky navrhovateľa zamietá.**

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ doručil Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) dňa 07. 10. 2024 námietky v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu¹ smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti vylúčeniu (ďalej len „námietky“). Kontrolovanému boli doručené námietky navrhovateľa toho istého dňa funkcionalitou informačného systému Josephine (ďalej len „IS Josephine“), prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje.
2. Úrad uvádza, že **dňa 27. 06. 2024 nadobudol účinnosť zákon č. 142/2024 Z. z. o mimoriadnych opatreniach pre strategické investície a pre výstavbu transeurópskej dopravnej siete a o zmene a doplnení niektorých zákonov** (ďalej tiež ako „zákon o strategických investíciách“), 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.
3. Podľa § 187p ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 27. 06. 2024 v konaní začatom pred dňom nadobudnutia účinnosti tohto zákona sa postupuje podľa doterajších predpisov.

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

4. Úrad uvádza, že **dňa 01. 08. 2024 nadobudol účinnosť zákon č. 179/2024 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 (ďalej len „novela“).
5. Podľa § 187q ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 01. 08. 2024 platí, že postup zadávania zákazky a postup zadávania koncesie, pri ktorých bolo oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania, oznámenie použité ako výzva na súťaž alebo výzva na predkladanie ponúk odoslané na uverejnenie do 31. júla 2024, sa dokončia podľa predpisov účinných do 31. júla 2024.
6. S poukazom na § 187q ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 01. 08. 2024 úrad konštatuje, že predmetné verejné obstarávanie bolo vyhlásené v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 29. 03. 2024 pod značkou OJ S 64/2024, pričom predmetné oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania bolo odoslané dňa 28. 03. 2024 na uverejnenie, t. j. bolo odoslané na uverejnenie do 31. 07. 2024. V nadväznosti na vyššie uvedené prechodné ustanovenia právnej úpravy verejného obstarávania úrad konštatuje, že postup zadávania zákazky, ktorý je predmetom námietok navrhovateľa sa spravuje právnymi predpismi účinnými do 31. 07. 2024, a teda zákonom č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov účinným do 31. 07. 2024. S poukazom na moment začatia tohto konania dňa 07. 10. 2024, t. j. po účinnosti zákona o strategických investíciách dňa 27. 06. 2024 a po účinnosti novely dňa 01. 08. 2024, ako aj s poukazom na skutočnosť, že v novele absentujú prechodné ustanovenia, ktoré by upravovali postup úradu v konaniach začatých po účinnosti novely, úrad konštatuje, že **postup úradu v predmetnom konaní, sa spravuje právnymi predpismi účinnými od 01. 08. 2024, a teda zákonom č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov účinným od 01. 08. 2024 (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“).**
7. 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, na účely tohto zákona sa uchádzačom rozumie hospodársky subjekt, ktorý predložil ponuku. Navrhovateľ predložil do predmetného verejného obstarávania ponuku prostredníctvom IS Josephine dňa 25. 07. 2024 o 08:56:15 hod. Na základe uvedeného možno jednoznačne konštatovať, že navrhovateľ vystupuje v predmetnom verejnom obstarávaní v postavení uchádzača, a preto bol aktívne legitimovaným subjektom na podanie námietok, a to podľa § 170 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.
8. Podľa § 172 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, s podaním námietok je navrhovateľ povinný zložiť na účet úradu kauciu. 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.
9. Podľa ustanovenia § 172 ods. 2 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní je výška kaucie pri podaní námietok 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky alebo koncesie, najmenej však 2000 eur a najviac 50 000 eur, ak ide o iné námietky, ako uvedené v písmene a). Vzhľadom na predpokladanú hodnotu zákazky vo výške 39 425 559,06 eur bez DPH bol navrhovateľ

v danom prípade povinný s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu vo výške 39 425,55 eur.

10. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 08. 10. 2024 kauciu vo výške 39 426 eur. To znamená, že navrhovateľ v danom prípade uhradil za podanie námietok kauciu vo vyššej sume (o 0,45 eur viac) ako je stanovená v zmysle § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.
11. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené procesné podmienky pre konanie vo veci.

Námietky navrhovateľa

12. Navrhovateľ úvodom svojich námietok konštatuje, že jediným hodnotiacim kritériom v predmetnom verejnom obstarávaní bola najnižšia cena. Navrhovateľ sa na základe návrhu na plnenie kritérií umiestnil na prvom mieste v poradí s hodnotou návrhu na plnenie kritérií 41 888 888,00 eur bez DPH, ktorá bola o 9 305 394,13 eur nižšia ako ponuka druhá v poradí.
13. Navrhovateľ uvádza, že dňa 25. 07. 2024 bol zo strany kontrolovaného požiadaný o predloženie dokladov nahradených jednotným európskym dokumentom, ktoré dňa 01. 08. 2024 kontrolovanému doručil. Súčasťou dokladov navrhovateľa boli okrem iného aj
 - a) vyplnený Formulár „C“ súťažných podkladov obsahujúci druh, názov/označenie a údaje o vlastníctve / prenájme a pod. strojového, prevádzkového a technického vybavenia (ďalej aj ako „strojné vybavenie“) pre účely preukázania splnenia podmienky účasti podľa ustanovenia § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní stanovenej v rámci bodu 5.3 časti 3. Podmienky účasti súťažných podkladov; a
 - b) Rámcová zmluva o prenájme pracovných strojov v znení dodatku č. 1 uzavretá medzi členom skupiny dodávateľov (navrhovateľa), spoločnosťou XX (ďalej aj „XX“) ako nájomcom a spoločnosťou YY ako prenajímateľom, ktorej predmetom je prenájom (okrem iného aj) strojného vybavenia pre účely preukázania splnenia podmienky účasti podľa ustanovenia § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní stanovenej v rámci bodu 5.3 časti 3. Podmienky účasti súťažných podkladov (ďalej aj ako „rámcová zmluva“).
14. V nadväznosti na to dňa 09. 08. 2024 kontrolovaný doručil navrhovateľovi žiadosť o vysvetlenie dokladov a spôsobu preukázania podmienok účasti (ďalej aj ako „žiadosť o vysvetlenie č. 1“) (viď bod 146 tohto rozhodnutia). Na žiadosť o vysvetlenie č. 1 poskytol navrhovateľ dňa 16. 08. 2024 vysvetlenie / doplnenie predložených dokladov a ponuky (ďalej aj ako „vysvetlenie č. 1“) (viď bod 148 tohto rozhodnutia).
15. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný následne žiadosťou o vysvetlenie ponuky zo dňa 28. 08. 2024 doručitou navrhovateľovi dňa 29. 08. 2024 (ďalej aj ako „žiadosť o vysvetlenie č. 2“) požiadal o ďalšie vysvetlenie dokladov a spôsobu preukázania splnenia podmienok účasti (viď bod 150 tohto rozhodnutia). Na žiadosť o vysvetlenie č. 2 poskytol navrhovateľ dňa 05. 09. 2024 ďalšie vysvetlenie / doplnenie predložených dokladov a ponuky (ďalej aj ako „vysvetlenie č. 2“) (viď bod 153 tohto rozhodnutia).
16. V nadväznosti na to dňa 25. 09. 2024 kontrolovaný doručil navrhovateľovi list označený ako „Vylúčenie uchádzača podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona č. 343/20215 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov“ (ďalej aj

ako „Oznámenie o vylúčení“), ktorým navrhovateľ a z predmetného verejného obstarávania vylúčil. V nadväznosti na to navrhovateľ proti vylúčeniu podal tieto námietky s nasledovným odôvodnením.

K nezákonnosti vylúčenia

17. Za účelom prehľadnosti a čitateľnosti námietok navrhovateľ z textu Oznámenia o vylúčení abstrahoval a vymedzil okruh dôvodov, ktoré považuje kontrolovaný za podstatné pre vylúčenie navrhovateľ a tak, aby sa ku každému z nich dalo adresne v rámci podaných námietok vyjadriť. Ako vyplýva z textu Oznámenia o vylúčení, dôvody vylúčenia navrhovateľ a z verejného obstarávania je možné zhrnúť nasledovne. Podľa názoru kontrolovaného

- a) Navrhovateľ nepreukázal vierohodne existenciu strojných zariadení v rozsahu, v akom to bolo stanovené v súťažných podkladoch verejného obstarávania, a to z dôvodov, že
 - i. z ponuky navrhovateľ a ani z vysvetlení ponuky nemalo byť možné overiť, či zoznam vybavenia spĺňa požiadavky na strojné zariadenia podľa súťažných podkladov (najmä strana 3 odsek 4 Oznámenia o vylúčení);
 - ii. navrhovateľ nepredložil doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti v rozsahu napr. technický list, technické preukazy, majetkové karty, evidenčné listy, osvedčenia a pod. k strojným zariadeniam (najmä strana 6 odsek 3 Oznámenia o vylúčení);
 - iii. text Prílohy č. 1 rámcovej zmluvy je vágny a nezrozumiteľný, pretože neobsahuje typ a označenie strojného vybavenia, resp. iný identifikačný alebo technický údaj, v čoho dôsledku nie je zrejmé, či sa rámcová zmluva vzťahuje na strojné zariadenia ponúkané v ponuke (najmä strana 5 posledný odsek Oznámenia o vylúčení);
 - iv. text Prílohy č. 1 rámcovej zmluvy je písaný iným typom písma, z čoho vyplýva, že sa nejedná o skutočnú Prílohu č. 1 rámcovej zmluvy (strana 6 odsek 2 Oznámenia o vylúčení); a
- b) Navrhovateľ nepreukázal, že disponuje strojnými zariadeniami v rozsahu, v akom to bolo stanovené v súťažných podkladoch verejného obstarávania, a to z dôvodov, že:
 - i. navrhovateľ nemal strojné zariadenia fyzicky v držbe pred vyhlásením verejného obstarávania alebo v čase predloženia ponuky (najmä strana 7 odsek 6 Oznámenia o vylúčení);
 - ii. navrhovateľ nemá mať skutočný nárok na prenájom strojných zariadení, pretože rámcová zmluva umožňuje prenajímateľovi YY strojné zariadenia neposkytnúť (najmä strana 5 odsek 4 Oznámenia o vylúčení); a z dôvodu, že
 - iii. navrhovateľ nepreukázal, že strojnými zariadeniami bude disponovať počas celého trvania zákazky, pretože rámcová zmluva je vypovedateľná aj zo strany prenajímateľa YY

18. Navrhovateľ uvádza, že jednotlivé dôvody na vylúčenie podľa Oznámenia o vylúčení však nezakladajú dôvodnosť vylúčenia navrhovateľ a z verejného obstarávania z nasledovných dôvodov:

- i. Odôvodnenie podľa bodu 17a) námietok navrhovateľ a spočíva v nesprávnom vyhodnotení skutkového stavu, pretože strojné zariadenia spĺňajú požiadavky podľa súťažných podkladov verejného obstarávania a všetky informácie podstatné pre posúdenie tejto skutočnosti mal kontrolovaný k dispozícii v rámci ponuky a/alebo vysvetlení ponuky navrhovateľ a;

- ii. Odôvodnenie podľa bodu 17a)ii námietok navrhovateľa spočíva v nesprávnom vyhodnotení skutkového stavu a právnom posúdení veci, pretože navrhovateľ podľa súťažných podkladov verejného obstarávania nikdy nemal povinnosť také doklady predložiť;
- iii. Odôvodnenie podľa bodu 17a)iii námietok navrhovateľa spočíva v nesprávnom vyhodnotení skutkového stavu, pretože prepojenie označenia strojných zariadení podľa Prílohy č. 1 rámcovej zmluvy so zoznamom strojných zariadení uvedených v ponuke navrhovateľ objasnil v rámci vysvetlení ponuky;
- iv. Odôvodnenie podľa bodu 17a)iv námietok navrhovateľa spočíva v nesprávnom právnom posúdení veci, pretože typ písma prílohy rámcovej zmluvy nemá vplyv na jej obsah a pre jej výklad je irelevantný;
- v. Odôvodnenie podľa bodu 17b)i námietok navrhovateľa spočíva v nesprávnom právnom posúdení veci, pretože žiaden uchádzač nikdy nemá pri preukazovaní splnenia podmienky účasti podľa ustanovenia § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní povinnosť fyzicky disponovať so strojným vybavením pred vyhlásením verejného obstarávania alebo v čase predloženia ponuky;
- vi. Odôvodnenie podľa bodu 17b)ii námietok navrhovateľa spočíva v nesprávnom právnom posúdení veci, pretože z rámcovej zmluvy nevyplýva možnosť prenajímateľa odoprieť prenájom strojných zariadení; a
- vii. Odôvodnenie podľa bodu 17b)iii námietok navrhovateľa spočíva v nesprávnom právnom posúdení veci, pretože
 - a) možnosť výpovede rámcovej zmluvy nezakladá zánik individuálnych nájomov dojednaných na základe rámcovej zmluvy; a zároveň
 - b) ani samotná možnosť výpovede rámcovej zmluvy analogicky k iným situáciám predpokladaným zákonom o verejnom obstarávaní nezakladá vyššiu mieru rizika neplnenia predmetu zákazky s ohľadom na účel sledovaný samotnou podmienkou účasti, ako sám zákon o verejnom obstarávaní predpokladá pri iných situáciách, ktoré sú z hľadiska prijateľnosti pri preukazovaní splnenia podmienok účasti podľa zákona o verejnom obstarávaní akceptovateľné.

K nepreukázaniu splnenia požiadaviek na strojné zariadenia

19. Navrhovateľ konštatuje, že podľa kontrolovaného ani z ponuky navrhovateľa, ani vysvetlení ponuky nebolo možné overiť, či zoznam vybavenia spĺňa požiadavky na strojné zariadenia podľa súťažných podkladov. Navrhovateľ uvádza, že jediné požiadavky na strojné zariadenia sú v súťažných podkladoch vyjadrené iba v texte znenia samotnej podmienky účasti nasledovne:

- a) Strojné zariadenie na pokládku koľají v minimálnom počte 1 ks;
- b) Strojné zariadenie na brúsenie koľají v minimálnom počte 1 ks;
- c) Automatická strojná podbíjačka pre úpravu geometrickej polohy koľají v minimálnom počte 1 ks;
- d) Dynamický stabilizátor v minimálnom počte 1 ks;
- e) Dráhové vozidlo na montáž trakčného vedenia s plošinami v minimálnom počte 1 ks;
- f) Hnacie dráhové vozidlo nezávislej trakcie v minimálnom počte 1 ks;
- g) Železničné vozne na prepravu sypkých materiálov v minimálnom počte 3 ks;

pričom navrhovateľ uvádza, že iné požiadavky na strojné zariadenia v súťažných podkladoch uvedené neboli.

20. Navrhovateľ konštatuje, že podľa znenia podmienky účasti bol každý uchádzač povinný v zozname strojného vybavenia pre účely preukázania splnenia danej podmienky účasti uviesť nasledovný kontrolovaným požadovaný rozsah informácií:
- a) názov / označenie strojného zariadenia;
 - b) údaj o vlastníctve / prenájme strojného zariadenia; a
 - c) v prípade prenájmu strojného zariadenia identifikačné údaje vlastníka / prenajímateľa / držiteľa strojného vybavenia.
21. V rámci ponuky navrhovateľ predložil dokument označený ako ZOZNAM STROJOVÉHO, PREVÁDZKOVÉHO A TECHNICKÉHO VYBAVENIA, v rámci ktorého uviedol požadované náležitosti strojného zariadenia presne podľa požiadaviek kontrolovaného v rozsahu podľa predchádzajúceho bodu tohto rozhodnutia.
22. Navrhovateľ uvádza, že vzhľadom na to, že z textu požiadaviek kontrolovaného na strojné zariadenia nevyplývajú prakticky žiadne doplňujúce požiadavky, jediná požiadavka, ktorú vôbec je možné vo vzťahu k strojným zariadeniam posudzovať, vyplýva z názvu individuálnych strojných zariadení, ktoré vyjadrujú účel využitia týchto strojných zariadení.
23. Vo vzťahu k jednotlivým strojným zariadeniam pre účely vyhodnotenia požiadaviek na strojné zariadenia navrhovateľ uvádza, že z údajov uvedených v ponuke a následných vysvetleniach je možné vyčítať nasledovné údaje preukazujúce splnenie požiadaviek na strojné zariadenia:
- a) Strojné zariadenie na pokládku koľají v minimálnom počte 1 ks:
Navrhovateľ v ponuke a vysvetleniach ponuky identifikoval pre požadované strojné zariadenie typ zariadenia Geismar PEM XL Q5, Geismar Lem 460R1 od výrobcu Geismar. Jedná sa o zariadenie, ktoré slúži na pokládku koľají.
 - b) Strojné zariadenie na brúsenie koľají v minimálnom počte 1 ks:
Navrhovateľ v ponuke a vysvetleniach ponuky identifikoval pre požadované strojné zariadenie typ zariadenia Pandrol Jackson SCG 23 od výrobcu Plasser & Theurer. Jedná sa o zariadenie, ktoré slúži na brúsenie koľají.
 - c) Automatická strojná podbíjačka pre úpravu geometrickej polohy koľají v minimálnom počte 1 ks:
Navrhovateľ v ponuke a vysvetleniach ponuky identifikoval pre požadované strojné zariadenie typ zariadenia Plasser & Theurer 08-475 4S od výrobcu Plasser & Theurer. Jedná sa o zariadenie, ktoré slúži ako automatická strojná podbíjačka pre úpravu geometrickej polohy koľají.
 - d) Dynamický stabilizátor v minimálnom počte 1 ks:
Navrhovateľ v ponuke a vysvetleniach ponuky identifikoval pre požadované strojné zariadenie typ zariadenia Plasser & Theurer DGS 62 N od výrobcu Plasser & Theurer. Jedná sa o zariadenie, ktoré slúži ako dynamický stabilizátor.
 - e) Dráhové vozidlo na montáž trakčného vedenia s plošinami v minimálnom počte 1 ks:
Navrhovateľ v ponuke a vysvetleniach ponuky identifikoval pre požadované strojné zariadenie typ zariadenia CEMAFER W-20-ENR od výrobcu Cemafer a zariadenie Plasser & Theurer FUM 100.260 od výrobcu Plasser & Theurer. Jedná sa o zariadenie, ktoré slúži ako dráhové vozidlo na montáž trakčného vedenia s plošinami.
 - f) Hnacie dráhové vozidlo nezávislej trakcie v minimálnom počte 1 ks:
Navrhovateľ v ponuke a vysvetleniach ponuky identifikoval pre požadované strojné zariadenie typ zariadenia MAVM62 od výrobcu [VTZ Lokomotivka Vorošilovgrad]. Jedná sa o zariadenie, ktoré slúži ako hnacie dráhové vozidlo nezávislej trakcie.
 - g) Železničné vozne na prepravu sypkých materiálov v minimálnom počte 3 ks:

Navrhovateľ v ponuke a vysvetleniach ponuky identifikoval pre požadované strojné zariadenie typ zariadenia Samovýsypný vozeň série Faccpps od výrobcu [Konstal Chorzow]. Jedná sa o zariadenia, ktoré slúžia ako železničné vozne na prepravu sypkých materiálov.

Kontrolovaný zároveň k daným strojným zariadeniam v rámci žiadostí o vysvetlenie ponuky neadresoval navrhovateľovi žiadne otázky týkajúce sa účelu alebo spôsobu využitia týchto zariadení ako je popísané v znení podmienky účasti. Navrhovateľ má preto za to, že preukázal splnenie požiadaviek na dotknutý typ strojných zariadení.

24. Navrhovateľ uvádza, že v ponuke uviedol rozsah a obsah informácií presne podľa požiadaviek kontrolovaného a kontrolovaný mal k dispozícii všetky informácie na to, aby preveril, či navrhovateľom ponúkané strojné zariadenia zodpovedajú názvu individuálnych strojných zariadení, ktoré vyjadrujú účel použitia týchto strojných zariadení.

K nepredloženiu dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti

25. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný založil dôvod vylúčenia navrhovateľa okrem iného na tom, že navrhovateľ nepredložil doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti v rozsahu napr. technický list, technické preukazy, majetkové karty, evidenčné listy, osvedčenia a pod. k strojným zariadeniam. Navrhovateľ uvádza, že podľa súťažných podkladov verejného obstarávania nikdy nemal povinnosť také doklady predložiť.

26. Navrhovateľ uvádza, že podľa znenia podmienky účasti bol navrhovateľ v ponuke povinný predložiť buď

- a) Zmluvu, z ktorej bude zrejmé, že počas doby trvania zákazky bude mať úspešný uchádzač zariadenie uvedené vo Formulári „C“ k dispozícii (v prípade, že nie je sám držiteľom strojného vybavenia); alebo
- b) Výpis z majetkovej evidencie alebo technický preukaz alebo iný doklad, z ktorého bude možné posúdiť vlastnícky vzťah alebo držbu k strojnému vybaveniu uvedenému vo Formulári „C“, ktorý je súčasťou ponuky uchádzača.

Navrhovateľ dodáva, že kontrolovaný dal uchádzačom na výber, či predložia zmluvu podľa bodu 26a) alebo doklady podľa bodu 26b) tohto rozhodnutia.

27. Navrhovateľ uvádza, že vzhľadom na skutočnosť, že nie je sám vlastníkom strojných zariadení, ktoré plánuje použiť pre realizáciu predmetu zákazky, v rámci ponuky predložil v súlade s možnosťou podľa bodu 26a) tohto rozhodnutia rámcovú zmluvu, z ktorej vyplýva, že počas doby trvania zákazky môže mať navrhovateľ predmetné strojné zariadenia k dispozícii, a teda má navrhovateľ za to, že preukázal splnenie dotknutej podmienky účasti formou, ktorú kontrolovaný umožnil v súťažných podkladoch.

28. Navrhovateľ uvádza, že napriek uvedenému kontrolovaný požadoval od navrhovateľa nasledovný rozsah informácií:

- a) informácie o troch strojných zariadeniach ako sú identifikované v bode 2.2.1, 2.2.2 a 2.2.3 Žiadosti o vysvetlenie č. 2; a zároveň
- b) kontrolovaný opätovne dožiadal navrhovateľa o predloženie dokladov (dôkazov) na preukázanie splnenia podmienok účasti k ostatným strojným zariadeniam, z ktorých bude zrejmé splnenie podmienky účasti stanovenej podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní (viď bod 2.2.4 Žiadosti o vysvetlenie č. 2).

29. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný však zrejme nedopatrením opomenul do posledného odseku bodu 2.2.4 Žiadosti o vysvetlenie č. 2 uviesť, že podľa znenia podmienky účasti (bod 5.3 časti E. Podmienky účasti súťažných podkladov) je možné jej splnenie preukázať buď dokladmi, ktoré vymenoval v poslednom odseku bodu 2.2.4 Žiadosti o vysvetlenie č. 2 alebo zmluvou, z ktorej bude zrejmé, že počas doby trvania zákazky bude mať úspešný uchádzač zariadenie uvedené vo Formulári „C“ k dispozícii.
30. Navrhovateľ dodáva, že zmluvu, z ktorej bude zrejmé, že počas doby trvania zákazky bude mať úspešný uchádzač zariadenie uvedené vo Formulári „C“ k dispozícii (rámcová zmluva), už ako súčasť svojej pôvodnej ponuky predložil, na strane kontrolovaného viac nebol dôvod a nárok na to, aby žiadal aj predloženie technických listov, majetkových kariet a pod. k týmto ostatným strojným zariadeniam. Z uvedeného dôvodu navrhovateľ na túto časť Žiadosti o vysvetlenie č. 2 v rámci Vysvetlenia č. 2 aj reagoval tak, že všetky doklady potrebné pre preverenie splnenia danej podmienky účasti v zmysle znenia samotnej podmienky účasti ako ju sám kontrolovaný definoval už boli kontrolovanému predložené.
31. Navrhovateľ konštatuje, že technické listy, technické preukazy, majetkové karty, evidenčné listy, resp. osvedčenie / povolenie na dráhach a pod. podľa súťažných podkladov mal totiž uchádzač predkladať jedine v prípade, že tieto strojné zariadenia sám vlastní (lebo iba v takom prípade je z logiky a povahy veci relevantné preukazovať dispozičné právo k nim práve výpismi z takýchto evidencií). Ak so strojnými zariadeniami uchádzač disponuje na základe iného právneho vzťahu – napr. nájom, tak v súlade so súťažnými podkladmi mal uchádzač predkladať zmluvu, ktorá tento nájom osvedčí, a vtedy naopak nemá dôvod žiadať predkladanie technických listov, preukazov a majetkových kariet o majetku, pretože ich uchádzač objektívne nemá.
32. Pokiaľ nad rámec toho kontrolovaný v rámci žiadostí o vysvetlenie požadoval predložiť ďalšie doklady k strojným zariadeniam, tieto žiadosti smerovali nad rámec toho, čo ako povinnosť pre uchádzačov vyplývalo zo súťažných podkladov. Osobitne tiež navrhovateľovi ani nebol známy účel, za ktorým mal také doklady k strojným zariadeniam predkladať. Kontrolovaný totiž v súťažných podkladoch neurčil žiadnu úroveň štandardov požadovaného strojného vybavenia okrem údajov v rozsahu:
- a) názov / označenie strojného zariadenia;
 - b) údaj o vlastníctve / prenájme strojného zariadenia; a
 - c) v prípade prenájmu strojného zariadenia identifikačné údaje vlastníka / prenajímateľa / držiteľa strojného vybavenia;
- ktoré presne v tomto znení a rozsahu navrhovateľ predložil v rámci ponuky.

K popisu strojných zariadení v Prílohe č. 1 rámcovej zmluvy

33. Kontrolovaný založil dôvod vylúčenia navrhovateľa okrem iného na tom, že popis strojných zariadení podľa Prílohy č. 1 rámcovej zmluvy je vágny a nezrozumiteľný, pretože neobsahuje typ a označenie strojného vybavenia, resp. iný identifikačný alebo technický údaj, v čoho dôsledku nie je zrejmé, či sa rámcová zmluva vzťahuje na strojné zariadenia ponúkané v ponuke navrhovateľa.
34. Vo vzťahu k uvedenému navrhovateľ upozorňuje, že stroje a zariadenia v zmysle Prílohy č. 1 rámcovej zmluvy si člen skupiny dodávateľov navrhovateľa, spoločnosť XX, na základe

rámцovej zmluvy od prenajímateľa prenájíma pravidelne за účelom výkonu svojej podnikateľskej činnosti.

35. Navrhovateľ uvádza, že člen skupiny dodávateľov navrhovateľa, spoločnosť XX, má reálne v držbe a dispozícii všetky zariadenia menované v Prílohe č. 1 rámcovej zmluvy neustále a kontinuálne prakticky od ich zaradenia do majetku prenajímateľa YY a využíva ich na iných stavbách, ktoré spoločnosť XX realizuje. Navrhovateľ konštatuje, že skutočnosť, že si ich formálne objednáva na základe rámcovej zmluvy vyplýva výlučne z daňovo účtovných aspektov, pre ktoré je takáto forma užívania zariadení ekonomicky efektívnejšia, ako keby mala zariadenia vlastníť priamo spoločnosť XX.
36. Navrhovateľ dodáva, že aj preto predmetná príloha rámcovej zmluvy obsahuje aj iné stroje a zariadenia, ako požadoval kontrolovaný, pričom zoznam zariadení tiež nie je usporiadaný v poradí podľa zoznamu požadovaného strojného vybavenia podľa podmienky účasti. Rámcová zmluva sa totiž vzťahuje na rádovo širší rozsah zariadení ako sú strojné zariadenia vyžadované v rámci podmienok účasti.
37. Navrhovateľ uvádza, že už v rámci vysvetlení ponuky identifikoval všetky strojné zariadenia, ktoré požadoval kontrolovaný a z textu ponuky v kontexte vysvetlení ponuky navrhovateľa bolo a je možné jasne prepojiť jednotlivé strojné zariadenia podľa Prílohy č. 1 rámcovej zmluvy s konkrétnymi strojnými zariadeniami, ktoré navrhovateľ identifikoval v rámci Formuláru „C“ pre účely preukázania podmienok účasti.
38. Vo vzťahu k jednotlivým strojným zariadeniam pre účely vyhodnotenia požiadaviek na strojné zariadenia navrhovateľ uvádza, že z údajov uvedených v ponuke a následných vysvetleniach bolo možné vyčítať nasledovné prepojenie údajov preukazujúcich splnenie požiadaviek na strojné vybavenie:
- a) Strojné zariadenie na pokládку koľají v minimálnom počte 1 ks
Navrhovateľ v ponuke a vysvetleniach ponuky identifikoval pre požadované strojné zariadenie typ zariadenia Geismar PEM XL Q5, Geismar Lem 460R1 od výrobcu Geismar.
Označenie strojného zariadenia podľa prílohy č. 1 Rámcovej zmluvy: Jednotky PEM-LEM.
 - b) Strojné zariadenie na brúsenie koľají v minimálnom počte 1 ks
Navrhovateľ v ponuke a vysvetleniach ponuky identifikoval pre požadované strojné zariadenie typ zariadenia Pandrol Jackson SCG 23 od výrobcu Plasser & Theurer.
Označenie strojného zariadenia podľa prílohy č. 1 Rámcovej zmluvy: Brúska na profil koľajníc SCG23 (SCG20).
 - c) Automatická strojná podbíjačka pre úpravu geometrickej polohy koľají v minimálnom počte 1 ks
Navrhovateľ v ponuke a vysvetleniach ponuky identifikoval pre požadované strojné zariadenie typ zariadenia Plasser & Theurer 08-475 4S od výrobcu Plasser & Theurer.
Označenie Strojného zariadenia podľa prílohy č. 1 Rámcovej zmluvy: UNIMAT 08-4S.
 - d) Dynamický stabilizátor v minimálnom počte 1 ks
Navrhovateľ v ponuke a vysvetleniach ponuky identifikoval pre požadované strojné zariadenie typ zariadenia Plasser & Theurer DGS 62 N od výrobcu Plasser & Theurer.
Označenie strojného zariadenia podľa prílohy č. 1 Rámcovej zmluvy: Dynamické stabilizátory koľajníc.
 - e) Dráhové vozidlo na montáž trakčného vedenia s plošinami v minimálnom počte 1 ks

Navrhovateľ v ponuke a vysvetleniach ponuky identifikoval pre požadované strojné zariadenie typ zariadenia CEMAFER W-20-ENR od výrobcu Cemafer a zariadenie Plasser & Theurer FUM 100.260 od výrobcu Plasser & Theurer.

Označenie strojného zariadenia podľa prílohy č. 1 rámcovej zmluvy: Základné vozidlo stroja na prestavbu trolejového vedenia a postranný vozík FUM.

- f) Hnacie dráhové vozidlo nezávislej trakcie v minimálnom počte 1 ks

Navrhovateľ v ponuke a vysvetleniach ponuky identifikoval pre požadované strojné zariadenie typ zariadenia MAVM62 od výrobcu [VTZ Lokomotivka Vorošilovgrad]. Jedná sa o zariadenie, ktoré slúži ako hnacie dráhové vozidlo nezávislej trakcie.

Označenie strojného zariadenia podľa prílohy č. 1 rámcovej zmluvy: Rušne M62

- g) Železničné vozne na prepravu sypkých materiálov v minimálnom počte 3 ks

Navrhovateľ v ponuke a vysvetleniach ponuky identifikoval pre požadované strojné zariadenie typ zariadenia Samovýsypný vozeň série Facppps od výrobcu [Konstal Chorzow]. Označenie strojného zariadenia podľa prílohy č. 1 rámcovej zmluvy: Vozidlá Fad (25 ks).

39. Navrhovateľ tvrdí, že pre vylúčenie pochybností kontrolovaného, ktoré zo strojných zariadení uvedených v ponuke zodpovedajú strojným zariadeniam uvedeným v Prílohe č. 1 rámcovej zmluvy, sa mal kontrolovaný priamo na túto okolnosť opýtať v rámci žiadosti o vysvetlenie. Keďže kontrolovaný sa na túto okolnosť priamo ani raz nepýtal, navrhovateľ nemal odkiaľ vedieť, že mu je táto okolnosť neznáma, a že ju kontrolovaný potrebuje vysvetliť. Z uvedeného dôvodu, pokiaľ pre túto okolnosť kontrolovaný navrhovateľa z verejného obstarávania vylúčil, urobil tak neoprávnene a predčasne, pretože neumožnil navrhovateľovi sa pred vylúčením k danej okolnosti vyjadriť a vysvetliť ju, čo je v rozpore s ustálenou metodickou a rozhodovacou praxou úradu vzťahujúcou sa k povinnosti verejných obstarávateľov umožniť uchádzačom sa vyjadriť k dôvodom na vylúčenie, najmä ak ich bolo možné na základe простého vysvetlenia objasniť a odstrániť pochybnosti o nich.

K pochybnostiam kontrolovaného o obsahu Prílohy č. 1 rámcovej zmluvy

40. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaným deklarováný dôvod na vylúčenie navrhovateľa spočívajúci v pochybnostiach o skutočnom obsahu Prílohy č. 1 rámcovej zmluvy je už z povahy samej bez ďalšieho absurdný. Navrhovateľ tvrdí, že typ písma použitý v žiadnom právnom úkone nie je pre jeho obsah relevantný.
41. Navrhovateľ dodáva, že kontrolovaný zároveň žiadnym iným relevantným spôsobom nespochybnil obsah rámcovej zmluvy. Ak mal o jej obsahu pochybnosti, mohol si v rozsahu jeho právomocí dožiadať originál alebo osvedčenú kópiu rámcovej zmluvy v rámci žiadosti o vysvetlenie. Kontrolovaný takúto možnosť nevyužil. Z uvedeného dôvodu sa kontrolovaný podľa názoru navrhovateľa nemôže odvolávať na domnienky o pravosti obsahu dokumentov predložených v ponuke, ktorých pravosť sa predpokladá, pokiaľ sa nepreukáže opak.

K držbe strojného zariadenia v čase predloženia ponuky

42. Navrhovateľ uvádza, že v rámci odôvodnenia Oznámenia o vylúčení kontrolovaný uviedol, že navrhovateľ nemal strojné zariadenia fyzicky v držbe pred vyhlásením verejného obstarávania alebo v čase predloženia ponuky, čo zakladá dôvodnosť vylúčenia navrhovateľa z verejného obstarávania pre nesplnenie podmienok účasti.

43. Navrhovateľ tvrdí, že zo zákona o verejnom obstarávaní ani z metodiky, či rozhodovacej praxe úradu však nevyplýva, že by uchádzač mal povinnosť pri preukazovaní splnenia podmienky účasti podľa ustanovenia § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní fyzicky disponovať so strojným vybavením pred vyhlásením verejného obstarávania alebo v čase predloženia ponuky. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný túto domnienku vyvodil z ním citovaného ustanovenia metodického usmernenia úradu č. [14960-5000/2020](#) zo dňa 11. 11. 2020. Takýto výklad však podľa názoru navrhovateľa z daného metodického usmernenia nevyplýva.
44. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný zle interpretuje ním citovanú časť tohto metodického usmernenia, cit.: „Dôležitá je v tomto prípade skutočnosť, že uchádzač potrebným strojovým vybavením disponoval už pred vyhlásením verejného obstarávania, ako i skutočnosť, že daným strojovým vybavením by disponoval bez ohľadu na to, či by ho potreboval na preukázanie splnenia podmienky účasti v danom procese verejného obstarávania, pretože predmetné strojové vybavenie využíva na svoju bežnú podnikateľskú činnosť“, ktorá sa vzťahovala k skutkovému stavu popisovanému úradom v rámci rozhodnutia č. 13189-6000/2020 zo dňa 12. 10. 2020 a nepredstavuje názory úradu vo vzťahu k spôsobu preukazovania podmienok účasti podľa ustanovenia § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní.
45. Navrhovateľ tvrdí, že sa nejedná teda o metodikou úradu ustanovenú povinnosť verejných obstarávateľov skúmať, či má uchádzač strojové vybavenie, ktoré používa na účely preukázania splnenia podmienky účasti podľa ustanovenia § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní v čase pred vyhlásením verejného obstarávania a v čase predloženia ponuky fyzicky k dispozícii, ako si to podľa názoru navrhovateľa kontrolovaný nesprávne vyvodil.
46. Navrhovateľ príkladmo poukazuje na rozhodnutie úradu č. [12250-6000/2017](#) zo dňa 18. 09. 2017, pričom uvádza, že z rozhodovacej praxe úradu vyplýva, že uchádzač v čase predkladania ponuky nemusí mať také strojné vybavenie fyzicky k dispozícii u seba v reálnej držbe, ale postačuje, ak má zabezpečenú možnosť ním disponovať pre účely plnenia predmetu zákazky (napr. na základe nájomnej zmluvy).

K absencii záväzku prenajímateľa poskytnúť strojné zariadenia

47. Navrhovateľ uvádza, že podľa názoru kontrolovaného, navrhovateľ nemá na základe rámcovej zmluvy nárok a prenajímateľ YY nemá neodvolateľný záväzok poskytnúť navrhovateľovi strojné zariadenia v prípade uplatnenia si jednostrannej požiadavky zo strany navrhovateľa na ich nájom. Túto dedukciu kontrolovaný opiera o to, že záväzku prenajímateľa poskytnúť do nájmu strojné zariadenia musí predchádzať (i) žiadosť objednávateľa o cenovú ponuku, (ii) predloženie cenovej ponuky zo strany prenajímateľa a (iii) jej následná akceptácia zo strany objednávateľa. Z uvedeného kontrolovaný vyvodil záver, že objednávateľ z rámcovej zmluvy (navrhovateľ) nemá jednostranné právo vyvolať povinnosť prenajímateľa zveriť mu do nájmu vybrané strojné zariadenia, a preto navrhovateľ nemal osvedčiť požiadavku súťažných podkladov, aby disponoval strojnými zariadeniami pre účely plnenia predmetu zákazky.
48. Navrhovateľ má za to, že právne vyhodnotenie záväzkov rámcovej zmluvy zo strany kontrolovaného je nesprávne vzhľadom na to, že predloženie cenovej ponuky prenajímateľa na žiadosť objednávateľa totiž v rámcovej zmluve nie je vyjadrená v rovine možnosti, ale v rovine povinnosti, t. j. záväzku predložiť cenovú ponuku na vyžiadanie objednávateľa (navrhovateľa).

49. Navrhovateľ tvrdí, že rámcová zmluva teda zakladá záväzok prenajímateľa splniť povinnosť predložiť cenovú ponuku na prenájom, zároveň zakladá možnosť objednávateľa (navrhovateľa) túto ponuku jednostranne akceptovať a v prípade jej akceptácie zakladá záväzok prenajímateľa objednávateľovi (navrhovateľovi) zveriť do nájmu požadovaný rozsah strojných zariadení na požadovaný čas. Navrhovateľ má za to, že z rámcovej zmluvy teda vyplýva možnosť zo strany objednávateľa (navrhovateľa) jednostranne vyvolať vznik záväzku prenajímateľa zveriť objednávateľovi (navrhovateľovi) do nájmu objednávateľom požadovaný rozsah strojných zariadení na objednávateľom požadovaný čas. Navrhovateľ dodáva, že vzniku tohto záväzku nebráni ani skutočnosť, že prenajímateľ YY má možnosť si jednostranne navrhnuť cenu za prenájom Strojných zariadení.
50. Navrhovateľ tvrdí, že kontrolovaný sa v rámci oznámenia o vylúčení snažil navodiť dojem, že v prípade nesplnenia si záväzku prenajímateľa predložiť cenovú ponuku nevznikne ani záväzok prenajať strojné zariadenia a teda nebude naplnený účel rámcovej dohody a samotnej podmienky účasti. Táto úvaha je však pre účely hodnotenia podmienok účasti podľa názoru navrhovateľa irelevantná a nesprávna. Navrhovateľ uvádza, že pri posudzovaní splnenia podmienok účasti na základe zmluvného vzťahu totiž kontrolovaný nesmie počítať s premisou možnosti neplnenia záväzkov zo strany druhej zmluvnej strany, ktorej plnenie je podstatné pre naplnenie zmluvy a účelu sledovaného samotnou podmienkou účasti. Opačný výklad by totiž dospel k možnosti bez ďalšieho a en bloc vylúčiť z verejného obstarávania akúkoľvek osobu, ktorá pre preukázania splnenia akejkoľvek podmienky účasti využíva kapacity inej osoby (bez ohľadu, či sa jedná o vzťah zakladajúci postavenie tejto osoby podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní alebo nie).
51. Navrhovateľ tvrdí, že na vylúčenie uchádzača z verejného obstarávania by v takom prípade paradoxne stačilo konštatovanie o možnom hypotetickom budúcom nesplnení záväzkov zo strany tretej osoby (napr. o možnosti riadne neposkytnúť kapacity podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní), čo by podľa názoru navrhovateľa odporovalo zákonu o verejnom obstarávaní a spôsobom, ktorý zákon o verejnom obstarávaní splnenie podmienok účasti preukázať umožňuje.
52. Navrhovateľ má za to, že pre účely posudzovania splnenia podmienok účasti je preto nutné vychádzať z premisy, že všetky zmluvy, ktoré sú zo strany uchádzača predkladané za účelom preukazovania splnenia podmienok účasti, budú zo strany všetkých zmluvných strán plnené riadne a včas. Preto podľa názoru navrhovateľa neobstojí ani argument kontrolovaného, že pre prípad, že by zo strany prenajímateľa YY z akéhokoľvek dôvodu nebola predložená cenová ponuka ako to predpokladá bod 1.2 rámcovej zmluvy, nemôže ani riadne vzniknúť záväzok prenajímateľa poskytnúť objednávateľovi (navrhovateľovi) strojné zariadenia podľa jeho požiadavky. Pokiaľ rámcová zmluva predpokladá záväzok prenajímateľa takú cenovú ponuku poskytnúť, kontrolovaný na tento záväzok musí nazerať a rámcovú zmluvu v kontexte hodnotenia podmienok účasti vykladať tak, že tento záväzok (a rovnako aj ostatné záväzky) zo strany prenajímateľa splnený bude.
53. Navrhovateľ tvrdí, že postavenie spoločnosti YY na základe rámcovej zmluvy spoločnosti YY nezakladá právne postavenie poskytovateľa kapacít podľa ustanovenia § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.

54. Navrhovateľ dodáva, že člen skupiny dodávateľov (navrhovateľ a), spoločnosť XX je 96 % vlastníkom spoločnosti YY (vo zvyšku 4 % je spoločnosť vlastnená pánom XXX, ktorý je vlastníkom samotnej spoločnosti XX), ktorá na základe rámcovej zmluvy vystupuje v pozícii prenajímateľa.
55. Navrhovateľ uvádza, že prostredníctvom spoločnosti XX vykonáva nad spoločnosťou YY a prenajímateľom z rámcovej zmluvy rozhodujúci vplyv, keďže
- a) vlastní takmer všetky akcie a obchodné podiely spoločnosti;
 - b) vykonáva všetky hlasovacie práva spoločnosti;
 - c) vymenúva a odvoláva všetkých členov štatutárnych a dozorných orgánov spoločnosti;
 - a
 - d) má právo na 96 % zisku spoločnosti,
- na základe čoho je pre navrhovateľa ťažko predstaviteľné, že by prenajímateľ z rámcovej zmluvy konal v rozpore s oprávnenými záujmami navrhovateľa, ktorý nad ním vykonáva absolútnu kontrolu a vplyv.
56. Navrhovateľ rozumie, že tieto okolnosti nie sú sami o sebe rozhodujúce pre účely posúdenia merita veci v takomto prípade, avšak zároveň upozorňuje, že určite nie sú v kontexte posúdenia námietok navrhovateľa irelevantné.
57. Navrhovateľ tvrdí, že pokiaľ sa pri posudzovaní splnenia podmienok účasti obligatórne prihliada aj na účel sledovaný zákonnou úpravou (viď napr. rozhodnutie Rady úradu č. [11271-9000/2020](#), napr. bod 113 a nasl., v prípade ktorého Rada úradu explicitne umožnila preukázanie splnenia podmienky účasti úplne odlišným spôsobom, pokiaľ bol naplnený jej účel, tak je diametrálne odlišné, či sa posudzuje v kontexte rizika (ne)plnenia zmluvy uzatvorenej medzi materskou a dcérskou spoločnosťou alebo sa posudzuje zmluva medzi dvoma hospodárskymi subjektami s odlišnými hospodárskymi záujmami.
58. Navrhovateľ dodáva, že prenajímateľ z rámcovej zmluvy totiž sleduje rovnaký hospodársky cieľ ako nájomca z rámcovej zmluvy, ktorým je v tomto konkrétnom prípade riadne a včasné plnenie zákazky. Z uvedeného dôvodu navrhovateľ považuje túto skutočnosť v kontexte ostatných dôvodov za podstatnú a je potrebné na ňu pri vyhodnocovaní naplnenia účelu stanovenej podmienky účasti prihliadať.
59. Navrhovateľ zároveň dáva do pozornosti, že spoločnosť YY je účelovou spoločnosťou spoločnosti XX, ktorej jediným účelom je správa strojných zariadení využívaných spoločnosťou XX pri realizácii stavieb. Jedná sa o bežný obchodný model, ktorého účelom je výlučne daňovo účtovná optimalizácia nákladov na obstarávanie a údržbu strojných zariadení používaných pri stavbách materskou spoločnosťou. Na túto skutočnosť bol kontrolovaný zo strany navrhovateľa upozornený už v rámci vysvetlení ponuky.
60. Navrhovateľ uvádza, že v skutočnosti tento model funguje tak, že v momente, kedy materská spoločnosť (XX) potrebuje akékoľvek strojné zariadenie pre účely výkonu svojej podnikateľskej činnosti, toto zariadenie sa obstará do majetku dcérskej správcovskej spoločnosti (YY), ktorá materskej spoločnosti účtuje nájom týchto zariadení, avšak v skutočnosti sa takéto zariadenie prakticky nikdy nedostane z fyzickej držby a dispozície materskej spoločnosti, ktorá ho od začiatku a kontinuálne využíva pre účely výkonu svojej podnikateľskej činnosti. Navrhovateľ dodáva, že pre účely usporiadania právno-daňových aspektov je následne medzi materskou a dcérskou spoločnosťou uzatvorená nájomná zmluva.

Táto nájomná zmluva je však spravidla rámcová s možnosťou dohadovania individuálnej ceny za nájom, pretože v závislosti od toho, v akej lokalite a pre akú stavbu sa konkrétny stroj používa, sa môže líšiť aj výška nájomného za jeho užívanie a s tým spojené daňové náklady.

61. Navrhovateľ konštatuje, že z uvedeného dôvodu je aj v rámcovej zmluve zavedený mechanizmus „individuálnych objednávok“. Tento mechanizmus je však opäť výlučne účelový, aby exitoval konkrétny individuálny daňovo-účtovný podklad pre účtovanie konkrétnych individuálnych strojných zariadení na konkrétnych individuálnych stavbách. V skutočnosti však strojné zariadenie nikdy nemení svojho držiteľa (disponenta), ktorým je fakticky stále materská spoločnosť, ktorá daný stroj iba presunie na inú stavbu.
62. Navrhovateľ tvrdí, že uvedeného dôvodu je nutné na spôsob preukazovania dispozície so strojnými zariadeniami v prípade navrhovateľa hľadiť tak, že ich má zabezpečené vlastnými kapacitami. Táto forma dispozície strojnými zariadeniami v zmysle metodickej a rozhodovacej praxe úradu spoločnosti YY nezakladá právne postavenie poskytovateľa kapacít podľa ustanovenia § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní a tieto strojné zariadenia navrhovateľ využíva ako „vlastnú kapacitu“ na základe dlhodobého nájmu strojných zariadení zo strany spoločnosti XX, ktorých nájom reprezentuje výlučne právno-daňovoúčtovné usporiadanie vzťahov pre účely daňovo-účtovnej optimalizácie nákladov.
63. Navrhovateľ dodáva, že v prípade, ak mal kontrolovaný predsa len za to, že dispozícia strojnými zariadeniami na základe rámcovej zmluvy spoločnosti YY zakladá právne postavenie poskytovateľa kapacít podľa ustanovenia § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní (čo v skutočnosti nezakladá), tak mal kontrolovaný vo vzťahu k spoločnosti YY aj pristupovať ako k tretej osobe, ktorej kapacity navrhovateľ využíva na preukázanie splnenia podmienok účasti a ponuku navrhovateľa mal vyhodnocovať s ohľadom na pozíciu spoločnosti YY ako poskytovateľa kapacít (t. j. v najhoršom prípade žiadať navrhovateľa o nahradenie poskytovateľa kapacít a nie navrhovateľa z verejného obstarávania vylúčiť).

K nemožnosti vypovedania rámcovej zmluvy

64. Navrhovateľ uvádza, že skutočnosť, že rámcovú zmluvu je možné vypovedať sa nedotýka záväzku prenajímateľa YY poskytnúť navrhovateľovi strojné zariadenia pre účely plnenia predmetu zákazky.
65. Navrhovateľ dodáva, že výpoveď rámcovej zmluvy je možná iba v 60-dňovej výpovednej lehote. V prípade doručenia výpovede rámcovej zmluvy zo strany prenajímateľa YY má teda objednávatel' (navrhovateľ) 60 dní na to, aby jednostranne uplatnil svoje právo podľa bodu 1.2 rámcovej zmluvy na prenájom potrebného rozsahu strojných zariadení na celé obdobie plnenia predmetu zákazky.
66. Navrhovateľ uvádza, že právne následky zániku povinnosti prenajať strojné zariadenia pre účely realizácie zákazky, ktoré si kontrolovaný nesprávne spája s možnosťou výpovede rámcovej zmluvy zo strany prenajímateľa ako nevyhnutný a nezvratiteľný následok, teda nevyhnutne nenastanú, resp. nemusia nastať.
67. Navrhovateľ uvádza, že možnosť výpovede rámcovej zmluvy zo strany prenajímateľa totiž nebráni možnosti objednávatel'a (navrhovateľa) jednostranne vyvolať vznik záväzku prenajímateľa zveriť objednávatel'ovi (navrhovateľovi) do nájmu objednávatel'om požadovaný

rozsah strojných zariadení na objednávateľom požadovaný čas pre účely plnenia predmetu zákazky.

68. Navrhovateľ považuje za ťažko predstavitel'né, že by prenajímateľ z rámcovej zmluvy konal v rozpore s oprávnenými záujmami navrhovateľa a na vzťah navrhovateľa a prenajímateľa z rámcovej zmluvy je nevyhnutné pri hodnotení skutkového stavu prihliadať. Navrhovateľ sa zamýšľa nad otázkou, či vôbec možnosť výpovede zmluvnej strany uvedená v zmluve, ktorej účelom je zabezpečiť plnenie pre celé trvanie realizácie predmetu zákazky, vôbec má zakladať dôvod nesplnenia takej podmienky. Navrhovateľ tvrdí, že analogicky totiž aj v prípade požadovania odborníkov pre plnenie zmluvy podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní je ich účasť potrebná počas celej doby trvania predmetu zákazky. Napriek tomu iný právny predpis (zákon č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce) legálne umožňuje podať každému zamestnancovi výpoveď.
69. Navrhovateľ uvádza, že napriek tomu je možnosť preukazovania podmienok účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní zamestnancami, ktorí majú možnosť výpovede, zákonom o verejnom obstarávaní a úradom akceptovaná. Navrhovateľ dodáva, že ak potom slovenský právny poriadok sám predpokladá konštrukciu možnosti akceptovania preukázania splnenia podmienky účasti na celé obdobie trvania predmetu zákazky zamestnancom, ktorý môže dať legálne výpoveď, nemôže byť neakceptované preukázať splnenie podmienky účasti zmluvou na nájom zariadení, ktorá je rovnako vypovedateľná.

K dôsledkom konania kontrolovaného

70. Navrhovateľ uvádza, že vyvrátil každý kontrolovaným deklarovaný dôvod vylúčenia navrhovateľa z verejného obstarávania. Spoločným menovateľom všetkých týchto dôvodov bolo buď neporozumenie právnym aspektom spôsobu preukazovania podmienok účasti zo strany navrhovateľa alebo nesprávna interpretácia a aplikácia metodickéj a rozhodovacej praxi úradu a zákona o verejnom obstarávaní.
71. Navrhovateľ si iba dovoľuje upozorniť na to, že dôsledkom tejto aplikácie zákona o verejnom obstarávaní (v prípade, ak by sa jej navrhovateľ nebránil – a to napriek relatívne veľkému riziku spočívajúcemu v zložení takmer 10 tisíc eurovej kaucie za podanie námietok) by bolo vylúčenie ekonomicky najvýhodnejšej ponuky s možnosťou prijatia ďalšej ponuky v poradí presahujúcou ponuku navrhovateľa o 9 305 394,13 eur.
72. Navrhovateľ uvádza, že bez ohľadu na to, že aspekt hospodárnosti v kontexte týchto námietok nie je pre rozhodnutie vo veci samej smerodajný, upozorňuje kontrolovaného na to, koľko ho „stojí“ nesprávna právna interpretácia zákona o verejnom obstarávaní a metodickéj a rozhodovacej praxe úradu. V tomto kontexte navrhovateľ vyjadruje svoje presvedčenie, že pre subjekt verejnej správy riadiaci sa zákonom o rozpočtových pravidlách verejnej správy, ktorého primárnym cieľom je zabezpečenie hospodárneho a efektívneho nakladania s verejnými prostriedkami, nemôže nástojčivá, účelová a ešte aj nesprávna aplikácia zákona nikdy konkurovať hodnote 41 888 888,00 eur.
73. V petite svojich námietok navrhovateľ navrhuje, aby úrad nariadil kontrolovanému v zmysle ustanovenia § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní odstrániť protiprávny stav tým, že kontrolovanému nariadi zrušiť úkon kontrolovaného zo dňa 25. 09. 2024 označený ako „Vylúčenie uchádzača podľa § 40 ods. 6, písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom

obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov“, ktorým kontrolovaný vylúčil navrhovateľa z verejného obstarávania a nariadi kontrolovanému opätovne vyhodnotiť ponuku navrhovateľa.

Začatie preskúmania úkonov kontrolovaného

74. Podľa § 171 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní sa námietkové konanie začína dňom doručenia námietok úradu. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že predmetné **námietkové konanie začalo dňa 07. 10. 2024.**
75. Podľa § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní kontrolovaný je povinný doručiť úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a kompletnú dokumentáciu potrebnú na posúdenie namietaných skutočností, a to do piatich pracovných dní odo dňa doručenia námietok kontrolovanému, ak ide o námietkové konanie; úrad neprihliada na písomné vyjadrenie k podaným námietkam a dôkazy doručené kontrolovaným po uplynutí tejto lehoty.
76. Podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní ak ide o elektronickú komunikáciu, dokumentácia sa úradu doručuje sprístupnením elektronickej podoby dokumentácie zriadením prístupu do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu v lehote podľa odseku 1, pričom súčasťou elektronickej podoby dokumentácie sú aj auditné záznamy o všetkých úkonoch vykonaných v použitom elektronickej prostriedku. Ak kontrolovaný predkladá dokumentáciu alebo jej časť v listinnej podobe, môže úradu doručiť aj fotokópiu tejto dokumentácie, ak zároveň písomne potvrdí, že táto dokumentácia súhlasí s originálnym vyhotovením dokumentácie. Kontrolovaný môže nahliadať do dokumentácie ním doručenej úradu. Ak sa preskúmanie úkonov kontrolovaného nezačne, úrad bez zbytočného odkladu poskytnutú dokumentáciu vráti.
77. Úrad uvádza, že kontrolovaný dňa 14. 10. 2024 prostredníctvom e-mailu a následne dňa 15. 10. 2024 aj listinne, zriadil pre úrad ako kontrolný orgán prístup do elektronickej časti dokumentácie prostredníctvom IS Josephine a doručil úradu vyjadrenie k námietke navrhovateľa. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že kontrolovaným doručенú dokumentáciu k predmetnému verejnemu obstarávaniu považuje za kompletnú odo dňa **14. 10. 2024.**

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

K nepreukázaniu splnenia požiadaviek na strojné zariadenia

78. Kontrolovaný uvádza, že trvá na svojom tvrdení uvedenom v Oznámení o vylúčení, že z ponuky navrhovateľa, ani Vysvetlenia č. 1 a Vysvetlenia č. 2 nebolo možné overiť, či strojové, technické a prevádzkové vybavenie spĺňa požiadavky minimálnej úrovne štandardov podľa súťažných podkladov a či vôbec strojové, technické a prevádzkové vybavenie existuje.
79. Kontrolovaný uvádza, že súhlasí s tvrdeniami navrhovateľa uvedenými v bodoch 19 a 20 tohto rozhodnutia.
80. Kontrolovaný však nesúhlasí s tvrdením navrhovateľa uvedenom v bode 21 tohto rozhodnutia, že navrhovateľ v ponuke uviedol rozsah a obsah informácií presne podľa požiadaviek kontrolovaného a kontrolovaný mal k dispozícii všetky informácie na to, aby preveril, či

navrhovateľom ponúkané strojné zariadenia zodpovedajú názvu individuálnych strojných zariadení, ktoré vyjadrujú účel použitia týchto strojných zariadení.

81. Kontrolovaný uvádza, že Zoznam strojového, prevádzkového a technického vybavenia podľa vzoru Formulára „C“ súťažných podkladov nebol jediným požadovaným dokumentom na preukázanie splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní, v tomto smere námietky navrhovateľa spočívajú v nesprávnom právnom posúdení.
82. Kontrolovaný konštatuje, že z minimálnej úrovne štandardov uvedenej v súťažných podkladoch vyplýva, že navrhovateľ mal v ponuke predložiť
- a) Zmluvu, z ktorej bude zrejmé, že počas doby trvania zákazky bude mať úspešný uchádzač zariadenie uvedené vo Formulári „C“ k dispozícii (v prípade, že nie je držiteľom strojového, prevádzkového alebo technického zariadenia, resp. špeciálneho zariadenia). Uvedené kontrolovaný požadoval z dôvodu posúdenia, či strojné, technické a prevádzkové vybavenie bude poskytované treťou osobou podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní alebo
 - b) výpis z majetkovej evidencie alebo technický preukaz alebo iný doklad, z ktorého bude možné posúdiť vlastnícky vzťah alebo držbu k strojnému vybaveniu uvedenému vo Formulári „C“, ktorý je súčasťou ponuky uchádzača. Uvedené kontrolovaný požadoval z dôvodu posúdenia, či strojné, prevádzkové alebo technické vybavenie je k dispozícii uchádzača, t. j. že preukazuje splnenie podmienky účasti vlastnými kapacitami.
83. Kontrolovaný konštatuje, že pre účely preukázania splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní navrhovateľ predložil v ponuke nasledovné doklady:
- Zoznam strojového, prevádzkového a technického vybavenia zo dňa 26. 07. 2024
 - Rámcovú zmluvu o prenájme pracovných strojov zo dňa 16. 12. 2022 vrátane dodatku č. 1.
84. Kontrolovaný uvádza, že v Zozname strojového, prevádzkového a technického vybavenia zo dňa 26. 07. 2024 navrhovateľ uviedol nasledovné:

Por. číslo	Druh	Názov/ označenie	Údaje o vlastníctve/ prenájme a pod.
1.	Strojné zariadenie na pokládku koľají	Jednotky PEM LEM	Prenájom Prenajímateľ: [REDACTED]
2.	Strojné zariadenie na brúsenie koľají	Brúska na profil koľajníc SCG23 (CSG20)	Prenájom Prenajímateľ: [REDACTED]
3.	Automatickú strojňu podbíjačku pre úpravu geometrickej polohy koľají	UNIMAT 08/4S	Prenájom Prenajímateľ: [REDACTED]
4.	Dynamický stabilizátor	DGS 62	Prenájom Prenajímateľ: [REDACTED]
5.	Dráhové vozidlo na montáž trakčného vedenia s plošinami	Základné vozidlo stroja na prestavbu trolejového vedenia a postranný vozík - FUM	Prenájom Prenajímateľ: [REDACTED]
6.	Hnacie dráhové vozidlo nezávislej trakcie	M62	Prenájom Prenajímateľ: [REDACTED]
7.	Železničné vozne na prepravu sypkých materiálov v minimálnom počte 3ks	Vozidlá FAD	Prenájom Prenajímateľ: [REDACTED]

85. Kontrolovaný uvádza, že z predložených údajov vo Formulári „C“ Zoznam strojného, prevádzkového a technického vybavenia a ani z prílohy č. 1 Rámcovej zmluvy nebolo zo strany komisie kontrolovaného možné jednoznačne posúdiť, či uvedené strojné vybavenie vôbec existuje a či spĺňa druh a typ požadovaného strojného vybavenia, a preto kontrolovaný požiadal Žiadosťou o vysvetlenie č. 1 navrhovateľa o predloženie iných doplňujúcich dôkazov, z ktorých by komisia vedela posúdiť, či ide o strojné vybavenie, ktoré spĺňa minimálnu úroveň štandardov.

86. Kontrolovaný uvádza, že vysvetlením č. 1 namiesto predloženia doplňujúcich dokladov a dôkazov navrhovateľ len doplnil Zoznam strojného, prevádzkového a technického vybavenia, a to o nasledovné informácie:

Zoznam strojného prevádzkového a technického vybavenia - doplnenie informácií

Druh (požadované v súťažných podkladoch)	Názov označenie stroja (predložený v ponuke)	Názov a typ zariadenia	Výrobca	Odkaz - pre získanie informácií o vzhľade, fungovaní strojného zariadenia predmetného názvu a typu zariadenia
Strojné zariadenie na pokládku koľají	Jednotky PEM LEM	Geismar PEM XL Q5, Geismar Lem 460 R1	Geismar	https://geismar.com/products/turbo-track-laying-system-pem-lem/ https://www.youtube.com/watch?v=VwP-hRQ88
Strojné zariadenie na brúsenie koľají	Brúska na profil koľajníc SCG23 (CSG20)	Pandrol Jackson SCG 23	Pandrol Jackson	https://www.youtube.com/watch?v=2J570XhJg0c
Automatickú strojňu podbíjačku pre úpravu geometrickej polohy koľají	UNIMAT 08/4S	Plasser & Theurer 08-475 4S	Plasser & Theurer	https://www.youtube.com/watch?v=alEQw3n1SDQ
Dynamický stabilizátor	DGS 62	Plasser & Theurer DGS 62 N	Plasser & Theurer	https://www.plassertheurer.com/en/machine-stabilisation-and-consolidation/dgs-62-n
Dráhové vozidlo na montáž trakčného vedenia s plošinami	Základné vozidlo stroja na prestavbu trolejového vedenia a postranný vozík FUM	CEMAFER W-20-ENR Plasser & Theurer FUM 100.260	Cemafer Plasser & Theurer	https://www.behindthetrack-online.de/bah-ROV/ROVRA/HTX-50/ba501.html https://www.plassertheurer.com/en/machine-renewal-and-installation-machines/fum-100-260
Hnacie dráhové vozidlo nezávislej trakcie	M62	MÁV M62	-	https://hu.wikipedia.org/wiki/M%C3%A92_M62_sorozat
Železničné vozne na prepravu sypkých materiálov v minimálnom počte 3ks	Vozidlá FAD	Samovysypný vozeň série Facopps	-	https://www.cerowagon.nl/nieuw-vrij-veren-facopps/

87. Kontrolovaný uvádza, že Vysvetlením č. 1 navrhovateľ potvrdil, že podmienku účasti preukazuje vlastnými kapacitami, nakoľko vo svojej ponuke nepredložil ani Jednotný európsky dokument za prenajímateľa, t. z., že nejde o preukázanie podmienky účasti treťou osobou.
88. Kontrolovaný uvádza, že na základe Žiadosti o vysvetlenie č. 1 však navrhovateľ nedoplnil ním už predložené doklady na preukázanie splnenia podmienky účasti a nepredložil žiadny doklad, z ktorého by bolo možné posúdiť disponibilitu ponúkaného strojového, technického a prevádzkového vybavenia vo vzťahu, či je vlastníkom alebo či je držiteľom strojného vybavenia uvedeného vo Formulári „C“, ktorý je súčasťou ponuky uchádzača na základe zmluvy, ktorá mu zakladá právo disponovať s určitou vecou namiesto jej vlastníka, za čo vlastníkovi platí nájomné, a teda má ho reálne k dispozícii pre plnenie predmetu zákazky.
89. Kontrolovaný podotýka, že doplnené údaje a odkazy na webové stránky neboli vo vzájomnom súlade s predloženými údajmi k jednotlivým strojným zariadeniam a webové stránky odkazovali na stránky iných spoločností, na ktorých nebolo možné overiť informácie poskytnuté uchádzačom, t. j. či strojové, prevádzkové a technické vybavenie vôbec existuje a či sa skutočne jedná o požadované strojné vybavenie v ponuke uchádzača.
90. Kontrolovaný následne poukazuje na body 51 a 52 rozhodnutia o kontrole č. [2041-6000/2021-OD/6](#) zo dňa 14. 06. 2021.
91. Kontrolovaný zároveň poukazuje na bod 30 rozhodnutia úradu o námietkach č. [3148-6000/2015-ON/64](#) zo dňa 04. 05. 2015.
92. Kontrolovaný má vzhľadom na uvedené za to, že ani z ponuky navrhovateľa ani Vysvetlenia č. 1 nebolo možné overiť, či strojové, prevádzkové a technické vybavenie vôbec existuje a či spĺňa požiadavky na strojové, prevádzkové a technické vybavenie podľa súťažných podkladov, nakoľko navrhovateľ síce Vysvetlením č. 1 aktualizoval údaje vo Formulári „C“, ale nepredložil žiadny dôkaz, z ktorého by bolo možné posúdiť disponibilitu ponúkaného strojového, technického a prevádzkového vybavenia vo vzťahu, či je vlastníkom alebo či je držiteľom strojného vybavenia uvedeného vo Formulári „C“, ktorý je súčasťou ponuky uchádzača na základe zmluvy, ktorá mu zakladá právo disponovať s určitou vecou namiesto jej vlastníka, za čo vlastníkovi platí nájomné, a teda má ho reálne k dispozícii pre plnenie predmetu zákazky.

K nepredloženiu dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti

93. Kontrolovaný poukazujúc na bod 26 tohto rozhodnutia uvádza, že uvedený výklad navrhovateľa nie je správny. Teleologický výklad založený na dôraznom sledovaní a napĺňaní cieľa a účelu podmienky účasti uvedené vykladá tak, že v tomto prípade je rozhodná skutočnosť, či navrhovateľ preukazuje splnenie podmienky účasti vlastnými kapacitami alebo prostredníctvom tretej osoby.
94. Kontrolovaný následne poukazuje na metodické usmernenie úradu č. [6252-5000/2020](#) zo dňa 09. 04. 2020.
95. Kontrolovaný konštatuje, že z informácií, ktoré sú uvedené v ponuke navrhovateľa vyplýva, že navrhovateľ nedisponuje strojovým, prevádzkovým a technickým vybavením ku dňu predloženia ponuky, ale môže ním disponovať až za splnenia podmienok uvedených v rámcovej

zmluve. Kontrolovaný uvádza, že z dôvodu nemožnosti jednoznačne posúdiť splnenie podmienky účasti kontrolovaný Žiadosťou o vysvetlenie č. 1 požiadal o vysvetlenie alebo doplnenie už predložených dokladov, keďže rámcová zmluva, ktorú predložil navrhovateľ, nespĺňala náležitosti zmluvy podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, t. z. že nie je preukázaný záväzok osoby (prenajímateľa) tak, ako to vyžaduje zákon o verejnom obstarávaní.

96. Kontrolovaný uvádza, že sa riadil pri posúdení tretej osoby – prenajímateľa aj podľa metodického usmernenia úradu č. [13290-5000/2020](#) zo dňa 02. 10. 2020, podľa ktorého na strojové vybavenie, ktorým uchádzač nedisponoval už pred vyhlásením verejného obstarávania a nie je používané na bežnú podnikateľskú činnosť (t. j. nemá priamy súvis s konkrétnou zákazkou), nie je možné nazerať ako na vlastné kapacity uchádzača. Resp. naopak, že strojové vybavenie, ktorým uchádzač disponuje pred vyhlásením verejného obstarávania a je používané na jeho bežnú podnikateľskú činnosť (nemá priamy a výlučný súvis s konkrétnou zákazkou), je možné považovať za vlastné kapacity uchádzača. Cieľom prezentovaného názoru bolo uviesť, že za tretiu osobu sa nebude považovať napr. leasingová spoločnosť, prípadne hospodársky subjekt dodávajúci tovary aj za pomoci finančných služieb (t. j. ide o situácie, keď podniky svoje prepravné potreby zabezpečuje prostredníctvom leasingu vozidiel alebo keď tlačiareň prostredníctvom leasingu, či iných foriem financovania, využíva na poskytovanie svojich služieb tlačiarenské zariadenia, ku ktorým nemá vlastnícke právo...). Vychádzajúc z vyššie uvedenej metodiky úradu a dôkazov predložených navrhovateľom bolo kontrolovanému zrejmé, že navrhovateľom predložená rámcová zmluva nemá charakter zmluvy na preukázanie splnenia podmienky účasti vlastnými kapacitami a ani treťou osobou podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní. Z tohto dôvodu bol navrhovateľ požiadaný o vysvetlenie Žiadosťou o vysvetlenie č. 1, z ktorej kontrolovaný následne cituje.

97. Kontrolovaný uvádza, že zákon o verejnom obstarávaní umožňuje uchádzačom preukázať splnenie podmienky účasti vlastnými kapacitami alebo prostredníctvom poskytnutia kapacít technickej alebo odbornej spôsobilosti inou osobou na základe zmluvy podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní. Bolo na navrhovateľovi, aby si zvolil spôsob preukázania dotknutej podmienky účasti buď vlastnými kapacitami alebo kapacitami inej osoby. Keďže z dôkazov predložených navrhovateľom v ponuke nebolo možné určiť, či dotknuté strojové vybavenie je alebo nie je jeho vlastnou kapacitou, avšak navrhovateľ v rámci Vysvetlenia č. 1 deklaroval, že strojové vybavenie je jeho vlastným, a teda na zmluvnú stranu, s ktorou má uzatvorenú rámcovú zmluvu nemá kontrolovaný nazerať ako na inú osobu podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, komisia kontrolovaného rešpektovala stanovisko navrhovateľa obsiahnuté vo Vysvetlení č. 1 a ďalej posudzovala splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní ako na splnenie podmienky účasti vlastnou kapacitou uchádzača.

K popisu strojných zariadení v Prílohe č. 1 rámcovej zmluvy

K pochybnostiam kontrolovaného o obsahu Prílohy č. 1 rámcovej zmluvy

98. Kontrolovaný trvá na tom, že predložená rámcová zmluva obsahuje Prílohu č. 1 – Zoznam strojov, ktoré sú predmetom prenájmu a táto príloha je z bližšie neurčitého dôvodu písaná iným písmom ako samotná rámcová zmluva, resp. Dodatok č. 1. Zoznam strojov uvedený v Prílohe č. 1 je vágny, neurčitý a nezrozumiteľný, keďže neobsahuje typ a označenie strojného vybavenia, resp. iný identifikačný alebo technický údaj (napr. identifikačné číslo v národnom

registri strojov vedený dráhovým úradom Maďarskej republiky alebo ERA, označenie výrobcu alebo výrobku, VIN čísla, čísla majetku alebo pod.)

1. Príloha č. 1: Zoznam strojov, ktoré sú predmetom prenájmu - 11. apríla 2024.

SMD a príslušené vagóny
Jednotky PEM-LEM
UNIMAT 08-4S
09-3X (Stroj na nastavenie koľajníc)
SSP 100 (stroje na úprave koľajového lôžka)
Brúska na profil koľajníc SCG23 (CSG20)
Rušne M62
Vozidlá s vysokozdvíhacou plošinou RSM12
Vozidlo s vysokozdvíhacou plošinou DM
Vozidlá s vysokozdvíhacou plošinou DONELLI
Základné vozidlo stroja na prestavbu trolejového vedenia a postranný vozík
FUM
Ťahač káblov OMAC (možno inštalovať na vozidlo)
Hybridné vozidlo s vysokozdvíhacou plošinou UNIMOG U1200
Hybridné vozidlo s vysokozdvíhacou plošinou HAULOTTE
Betónovací stroj, vybavený pk27001 žeriavom
Stroj na diagnostiku mostov HD-01, vybavený pk78002 žeriavom
Miešačka betónu + nákladné auto na štrk
Dynamické stabilizátory koľajníc
Betónovacie vozidlá
Dózery (15ks)
Vozidlá Fad (25 ks)
Vozidlá Fal (5 ks)
Vozidlá Ks (16 ks)
Zváračka Lgss ET
Vozíky Yp (20 ks)

99. Kontrolovaný uvádza, že v bežných záväzkových vzťahoch je neštandardné, aby strojné vybavenie (alebo iný typ hnutel'ného alebo nehnuteľného majetku), ktoré prenajímateľ prenajíma nebolo jednoznačne identifikované, v tomto prípade napr. názov, výrobca, označenie, evidenčné číslo, VIN číslo, a iné, ale len vágne a neurčito uvedené napr. vozidlá Fad (25 ks) a pod.
100. Vzhľadom na vyššie uvedené sa kontrolovanému javí, že Príloha č. 1, ktorá bola priložená k rámcovej zmluve, resp. Dodatku č. 1 nie je v skutočnosti prílohou týchto dokumentov. Príloha č. 1 nekorešponduje s formátom, štruktúrou a ani písmom rámcovej zmluvy, resp. Dodatku č. 1. Pre vylúčenie pochybností kontrolovaný uvádza, že tvrdenie navrhovateľa o tom, že ak komisia kontrolovaného mala pochybnosti o tom, ktoré zo strojných zariadení uvedených v ponuke zodpovedajú strojným zariadeniam uvedeným v Prílohe č. 1 Rámcovej zmluvy, mala sa priamo na túto okolnosť opýtať v rámci žiadosti o vysvetlenie, považuje za bezpredmetné.
101. Kontrolovaný uvádza, že prvou podmienkou preukázania splnenia podmienky účasti, je vôbec preukázať disponibilitu požadovaného strojného, prevádzkového a technického vybavenia, čo navrhovateľ Vysvetlením č. 1 a ani Vysvetlením č. 2 úplne nepreukázal. Kontrolovaný tvrdí, že z údajov uvedených vo Formulári „C“ a ani z odkazov na webové stránky iných spoločností ako je prenajímateľ – spoločnosť YY nebolo možné u všetkých strojných, technických a prevádzkových zariadeniach overiť ich identitu a ani tak vykonať iným verejne dostupným spôsobom.
102. Kontrolovaný cituje z ustanovenia § 37 ods. 1 Občianskeho zákonníka, cit.: „Právny úkon sa musí urobiť slobodne a vážne, určite a zrozumiteľne; inak je neplatný.“
103. Kontrolovaný uvádza, že z rozsudku Najvyššieho súdu Českej republiky sp. zn. 33 Cdo 3100/2007 zo dňa 25. 11. 2009 vyplýva, cit.: „Právny úkon je neurčitý vtedy, ak je vyjadrenie prejavu síce zrozumiteľné, ale jeho obsah je neurčitý (má vecné nedostatky).“

104. Kontrolovaný trvá na svojom závere uvedenom v Oznámení o vylúčení, že Príloha č. 1 rámcovej zmluvy sa javí ako neurčitá a nezrozumiteľná, a teda táto rámcová zmluva nemá náležitosti pokiaľ ide o obsah, charakter a štruktúru zmluvy, ktorou by bolo možné preukázať splnenie podmienky účasti vlastnými kapacitami a ani zmluvy podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, t. j. z uvedenej rámcovej zmluvy nevyplýva disponibilita strojného, technického a prevádzkového vybavenia pre plnenie tejto konkrétnej zákazky vo veci samej, najmenej počas trvania celého zmluvného vzťahu s kontrolovaným.
105. Na základe vyššie uvedeného má kontrolovaný za to, že predložením žiadosti o vysvetlenie, ktorou by požadoval predložiť originál alebo úradne overenú kópiu rámcovej zmluvy by neodstránil vyššie uvedené nedostatky neurčitosti právneho úkonu. Kontrolovaný tvrdí, že sám navrhovateľ mohol z predchádzajúcich úkonov kontrolovaného zrozumiteľne identifikovať, že kontrolovaný má problém s určitosťou rámcovej zmluvy a uplatnený inštitút vysvetlenia dokladov má, resp. môže navrhovateľovi poslúžiť na predloženie dôkazu o zmene rámcovej zmluvy, ktorá by neurčitosť tohto právneho úkonu odstraňovala. Namiesto toho, aby navrhovateľ predložil dôkaz o zmene rámcovej zmluvy (napr. vo forme dodatku alebo dohody o novácii), pustil sa navrhovateľ do oponentúry voči názoru komisie kontrolovaného, ktorá musela identifikovanú nezrovnalosť spočívajúcu v neurčitosti rámcovej zmluvy eliminovať.
106. Postup navrhovateľa tak podľa názoru kontrolovaného vykazuje znaky nezrozumiteľnosti, ak sám tvrdí, že zmluvná strana, s ktorou má uzatvorenú rámcovú zmluvu, má rovnaký hospodársky záujem ako samotný navrhovateľ, pričom navrhovateľ nebol schopný na dopyty kontrolovaného predložiť dôkaz, ktorým by sa neurčitosť rámcovej zmluvy prakticky vylúčila.

K držbe strojného zariadenia v čase predloženia ponuky
K absencii záväzku prenajímateľa poskytnúť strojné zariadenia
K nemožnosti vypovedania rámcovej zmluvy

107. Kontrolovaný zastáva názor, že zo zákona o verejnom obstarávaní a z metodiky, či rozhodovacej praxe úradu vyplýva, že uchádzač je povinný pri preukazovaní splnenia podmienky účasti podľa ustanovenia § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní disponovať so strojným vybavením pred vyhlásením verejného obstarávania alebo v čase predloženia ponuky, ak preukazuje splnenie podmienky účasti vlastnými kapacitami.
108. Kontrolovaný uvádza, že za účelom splnenia podmienok účasti je povinný skúmať spôsobilosť uchádzača pred samotným zadaním zákazky. Uchádzač je ten, kto znáša bremeno tohto preukázania. Navrhovateľ je teda povinný preukázať, že skutočne má k dispozícii zdroje iných subjektov (prenajímateľa) nevyhnutné na realizáciu dotknutej zákazky.
109. Rámcová zmluva, ktorú navrhovateľ predložil, podľa názoru kontrolovaného neosvedčuje, že by dotknuté strojné, prevádzkové a technické vybavenie, ktoré uvádza vo Formulári „C“ mal v čase predkladania ponuky, resp. v tomto čase v držbe. Z rámcovej zmluvy vyplýva, že navrhovateľ ako nájomca má právo na základe individuálnych objednávok požadovať od prenajímateľa strojové vybavenie, ktoré je uvedené v prílohe predmetnej rámcovej zmluvy. Z rámcovej zmluvy zároveň vyplýva určitý mechanizmus, ako dochádza k vystavovaniu individuálnych objednávok. Ako poznamenala komisia kontrolovaného, predmetný mechanizmus nie je dokonalý, keďže vystavenie individuálnej objednávky je možné až potom, ako prenajímateľ na základe žiadosti predloží cenovú ponuku. Ak však k predloženiu cenovej

ponuky z akéhokoľvek dôvodu nedôjde, nie je naplnená podmienka na vystavenie individuálnej objednávky.

110. Kontrolovaný zastáva názor, že pravidlá verejného obstarávania v oblasti preukazovania podmienok účasti nie je možné obchádzať hybridnými modelmi, ktoré vo výsledku nevedú k osvedčeniu, že konkrétna kapacita je alebo nie je kapacitou uchádzačovi vlastnou alebo kapacitou tretej osoby. Kontrolovaný poukazuje na možnosť navrhovateľa preukázať splnenie podmienky účasti vlastnými kapacitami alebo kapacitami tretích osôb.
111. Kontrolovaný poukazuje na čl. 1 PREDMET ZMLUVY, bod 1.2 Požiadavky rámcovej zmluvy, cit.: „*Počas trvania Zmluvy je Nájomca oprávnený zadávať Požiadavky vo vzťahu k Nástrojom a je povinný Prenajímateľovi v prípade zmluvného plnenia uhradiť príslušné nájomné (ďalej len :Nájomné“). Pred zadaním Požiadaviek je Nájomca povinný Prenajímateľovi zaslať individuálnu žiadosť o cenovú ponuku. Do 3 (troch) pracovných dní od doručenia Žiadosti o individuálnu ponuku Prenajímateľ predloží cenovú ponuku na Nástroj(e) uvedené v Žiadosti o individuálnu ponuku (ďalej len: Individuálny cenová ponuka“). Ak Nájomca prijme Individuálnu cenovú ponuku, Nájomca Prenajímateľovi predloží Požiadavku, ku ktorej v prílohe priloží Individuálnu cenovú ponuku Prenajímateľa. Na základe dohody Zmluvných strán je Prenajímateľ povinný dodať Nájomcovi určené Nástroje na miesto určenia Nájomcom v termíne a v počte kusov uvedenom v Požiadavke, a poskytnúť Nájomcovi do užívania Nástroje na dobu uvedenú v Požiadavke. Nájomca má právo nakladať s prenajímanými Nástrojmi a zároveň je zodpovedný za riadenie všetkých prác vykonávaných prostredníctvom Nástrojov počas doby prenájmu.“*
112. Kontrolovaný dodáva, že zároveň z rámcovej zmluvy vyplýva, že prenajímateľ je oprávnený vypovedať zmluvu s okamžitou platnosťou, okrem iného, ak nájomca nespochybňuje svoj dlh a neuhradí ho ani v dodatočnej splatnosti stanovenej v súlade s ustanoveniami zmluvy. Na základe vyššie uvedeného je zrejmé, že spoločnosť YY poskytne do užívania strojné vybavenie, až keď dôjde postupne:
- a) k doručeniu Žiadosti o Individuálnu cenovú ponuku,
 - b) k predloženiu cenovej ponuky,
 - c) ak prijme Nájomca Individuálnu cenovú ponuku, dôjde k naplneniu podmienky na vystavenie Požiadavky (individuálnej objednávky).
113. Kontrolovaný uvádza, že z rámcovej zmluvy vyplýva, že ako nájomca má právo až na základe individuálnych objednávok požadovať od prenajímateľa strojové vybavenie, ktoré je uvedené v prílohe predmetnej rámcovej zmluvy. Z predmetnej rámcovej zmluvy však nevyplýva záväzok, že ich prenajímateľ je povinný poskytnúť. Z rámcovej zmluvy vyplýva, že vystavenie individuálnej objednávky je možné až potom, ako prenajímateľ na základe žiadosti navrhovateľa predloží cenovú ponuku. Ak však k predloženiu cenovej ponuky z akéhokoľvek dôvodu nedôjde, nie je naplnená podmienka na vystavenie individuálnej objednávky. Kontrolovaný uvádza, že na základe vyššie uvedeného, je zrejmé, že navrhovateľovi bude strojné vybavenie poskytnuté do užívania, t. j., že ho bude mať k dispozícii až po splnení podmienok uvedených v bode 112 písm. a) až c) tohto písomného vyjadrenia k námietkam.
114. Kontrolovaný uvádza, že je zjavné, že rámcová zmluva plní charakter budúceho záväzku a až po vystavení Individuálnej objednávky je možné, aby uchádzač ako nájomca mohol disponovať požadovaným strojným vybavením. Kontrolovaný tvrdí, že vo veci samej teda nejde o zmluvu podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní a ani o inú zmluvu, ktorá by preukazovala, že

uchádzač disponuje držbou pred vyhlásením verejného obstarávania alebo ku dňu predloženia ponuky. Napr. nájomná zmluva, za ktorú uchádzač už platí nájomné. Vo veci samej kontrolovaný uvádza, že Vysvetlením č. 1 a Vysvetlením č. 2 navrhovateľ nepredložil žiadnu individuálnu objednávku a ani individuálnu cenovú ponuku podľa mechanizmu, ktorý predvída samotná predložená rámcová zmluva.

115. Kontrolovaný uvádza, že tým, že nepredložil žiadny dôkaz, navrhovateľ ani nepreukázal skutočnosť, že predmetné strojné vybavenie podľa Prílohy č. 1 využíva na svoju bežnú podnikateľskú činnosť. Kontrolovaný uvádza, že zo žiadneho predloženého dokladu nevyplýva, že navrhovateľ je držiteľom uvedených strojných, prevádzkových a technických zariadení uvedených v prílohe č. 1 rámcovej zmluvy, t. j., že mu boli poskytnuté záväzne a teda je schopný preukázať splnenie podmienky účasti vlastnými kapacitami, t. j. pred samotným zadaním zákazky.
116. Kontrolovaný konštatuje, že zákon o verejnom obstarávaní výslovne nestanovuje a teda nevyžaduje, aby uchádzač potrebné strojové vybavenie vlastnil sám. Postačuje, ak vie preukázať, že také strojové vybavenie má k dispozícii, napr. aj na základe nájomnej zmluvy, ktorá mu zakladá právo disponovať s určitou vecou namiesto jej vlastníka (za čo vlastníkovi platí nájomné). Ak ho vlastní, znamená to pre obstarávateľa, že uchádzač disponuje strojným vybavením a aj kvalifikovanými pracovníkmi, ktorí vedia obsluhovať dané strojové zariadenia v čase predkladania ponúk, čo dáva obstarávateľovi záruku, že zákazka bude vykonaná riadne, včas a v požadovanej kvalite. Avšak, ak nie je vlastníkom alebo nemá strojné vybavenie v držbe, je potrebné preukázať disponibilitu tohto strojného vybavenia iným vierohodným spôsobom.
117. Kontrolovaný podotýka, že predmet zákazky je zložitý, preto je nevyhnutné a vyžaduje sa, aby boli nasadení skúsení zamestnanci s bezprostredným strojovým vybavením, čo dáva kontrolovanému záruku, že zákazka bude vykonaná riadne, včas a v požadovanej kvalite.
118. Kontrolovaný poukazuje na metodické usmernenie úradu č. [14960-5000/2020](#) zo dňa 11. 11. 2020.
119. Kontrolovaný uvádza, že Vysvetlením č. 1 a Vysvetlením č. 2 navrhovateľ nepreukázal, že skutočne má v držbe pred vyhlásením verejného obstarávania, resp. ku dňu predloženia ponuky požadované strojné, technické a prevádzkové zariadenia. Rovnako nepreukázal, že predmetné strojové vybavenie využíva na svoju bežnú podnikateľskú činnosť, lebo ho nebol schopný ani riadne identifikovať vo svojej ponuke a ani v následných Vysvetleniach č. 1 a č. 2. Ak by predmetné strojné vybavenie navrhovateľ využíval na bežnú podnikateľskú činnosť ako sa snaží navodiť dojem, bol by schopný preukázať ich identifikáciu napr. cez technické údaje bezprostredne v ponuke, prípadne po doručení prvej žiadosti o vysvetlenie kontrolovaného. Kontrolovaný uvádza, že z právneho poriadku Slovenskej republiky vyplýva, že držiteľom je ten, kto s vecou nakladá ako s vlastnou alebo kto vykonáva právo pre seba.
120. Kontrolovaný uvádza, že z predložených dokladov je zrejmé, že navrhovateľ nie je vlastníkom strojných, prevádzkových a technických zariadení a ani ich nemá v riadnej držbe. Zo žiadneho predloženého dokladu nevyplýva, že je držiteľom uvedených strojných, prevádzkových a technických zariadení, t. j., že mu boli prenajaté na základe predloženej rámcovej zmluvy v rámci bežnej podnikateľskej činnosti pred samotným vyhlásením verejného obstarávania.

121. Kontrolovaný uvádza, že navrhovateľ sa snaží navodiť dojem, že člen skupiny dodávateľov (navrhovateľ), spoločnosť XX je spoluvlastníkom spoločnosti YY, ktorá na základe rámcovej zmluvy vystupuje v pozícii prenajímateľa a teda ich konanie je v zhode a zmluvy medzi týmito spoločnosťami budú naplnené. Kontrolovaný uvádza, že v zmysle metodického usmernenia úradu č. [15799-5000/2019](#) vyplýva, že na poskytovanie kapacít v rámci holdingu je potrebné vo všeobecnosti nazerať ako na využívanie kapacít tretích osôb.
122. Kontrolovaný dáva do pozornosti úradu skutočnosť, že kontrolovaný poskytol navrhovateľovi na vysvetlenia dlhšiu lehotu, ako predpisuje zákon o verejnom obstarávaní a napriek tomu navrhovateľ neodstránil pochybnosti komisie kontrolovaného, t. j.
- a) nepreukázal disponibilitu a identifikáciu požadovaného strojného, prevádzkového a technického vybavenia v plnom rozsahu,
 - b) nepreukázal, že požadované strojné, prevádzkové a technické vybavenie má v držbe pred vyhlásením verejného obstarávania, resp. ku dňu predloženia ponuky a
 - c) nepreukázal, že požadovaným strojným, prevádzkovým a technickým vybavením bude disponovať počas celého plnenia predmetu zmluvy.
123. Kontrolovaný uvádza, že v prípade, ak by úrad takéto konanie navrhovateľa vyhodnotil ako za súladné so zákonom o verejnom obstarávaní, viedlo by to k právnej neistote verejných obstarávateľov a obstarávateľov, keďže by prišli o možnosť riadne overiť si splnenie podmienky účasti, lebo spriaznené osoby by si medzi sebou mohli uzatvárať akékoľvek neurčité zmluvy bez možnosti overiť, či nejde o fiktívne zmluvy len pre formálne splnenie podmienky účasti. Motívom uzatvárania takýchto vzťahov by nemalo byť účelové obchádzanie zákona o verejnom obstarávaní, predovšetkým povinností vyplývajúcich z ustanovenia § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný uvádza, že v týchto prípadoch by sa dostal do postavenia, že tento tretí subjekt sa ani nemusí reálne podieľať na plnení predmetu zákazky.
124. Kontrolovaný uvádza, že si musel zodpovedať a overiť nasledovné:
- a) či navrhovateľ ako oprávnený držiteľ na základe rámcovej zmluvy reálne disponuje požadovaným strojným, technickým a prevádzkovým vybavením,
 - b) či navrhovateľ je schopný právne si vymôcť plnenie, t. j. či existuje neodvolateľný záväzok prenajímateľa prenajať navrhovateľovi strojné, prevádzkové a technické vybavenie a
 - c) či strojné, prevádzkové a technické vybavenie má k dispozícii pre plnenie zákazky (zmluvy).
125. Kontrolovaný uvádza, že za týmto účelom navrhovateľ nepredložil žiadny relevantný dôkaz, ktorý by bez akýchkoľvek pochybností preukázal, že vyššie uvedené kumulatívne podmienky sú splnené.
126. Kontrolovaný má vo veci samej na základe predložených dôkazov za to, že neexistuje neodvolateľný záväzok spoločnosti YY, že navrhovateľovi poskytla strojné zariadenia ako oprávnenému držiteľovi. Z tohto dôvodu kontrolovaný nemá ani za preukázané, že prenajímateľ poskytol navrhovateľovi strojné zariadenia pre jeho bežnú podnikateľskú činnosť a navrhovateľ už disponoval požadovaným strojným, technickým a prevádzkovým zariadením pred vyhlásením verejného obstarávania, resp. v čase predloženia ponuky.
127. Kontrolovaný dáva do pozornosti, že navrhovateľ bol Žiadosťou o vysvetlenie č. 2 požiadaný o predloženie dôkazu osvedčujúceho jeho právo disponovať dotknutým strojným vybavením,

keďže z rámcovej zmluvy takéto právo navrhovateľa samo nevyplývalo, pričom navrhovateľ žiaden taký dôkaz v rámci Vysvetlenia č. 2 nepredložil.

128. Kontrolovaný tvrdí, že v procese vyhodnocovania splnenia podmienok účasti u navrhovateľa teda správne postupoval tak, že využil inštitút vysvetlenia predložených dokladov, a dal navrhovateľovi možnosť predložiť dôkaz osvedčujúci jeho disponibilitu dotknutým strojovým vybavením. Kontrolovaný uvádza, že navrhovateľ na úspešné vyhodnotenie dotknutej podmienky mohol kontrolovanému predložiť napr. požiadavku vystavenú na základe rámcovej zmluvy, ktorá by bola datovaná najneskôr k času predloženia ponuky navrhovateľa v tomto verejnom obstarávaní, a z ktorej by v spojení s rámcovou zmluvou fakticky vyplývalo, že navrhovateľ už dotknutým strojovým vybavením v čase predloženia ponuky skutočne disponuje. Keďže navrhovateľ takýto dôkaz nepredložil a vo Vysvetlení č. 2 sa zameral len na zvýraznenie argumentácie, že už rámcová zmluva je dostatočným dôkazom o jeho disponibilite strojovým zariadením (čomu tak v skutočnosti nie je), a tiež sám naznačil použitím budúceho času, že týmto zariadením ešte len bude disponovať, bol naplnený dôvod na vylúčenie navrhovateľa z verejného obstarávania.
129. Kontrolovaný uvádza, že ak už raz nastane dôvod na vylúčenie uchádzača z verejného obstarávania, nie je možné tento prehliadať, a obstarávateľ je následne nútený uchádzača z verejného obstarávania vylúčiť. Kontrolovaný konštatuje, že navrhovateľ bol z verejného obstarávania vylúčený v dôsledku vlastnej neschopnosti preukázať, že dotknutým strojovým vybavením skutočne disponuje. Kontrolovaný dodáva, že tým nie je vylúčené, že vylúčenie navrhovateľa z verejného obstarávania je aj dôsledkom zavádzania kontrolovaného zo strany navrhovateľa, a účelového prezentovania, že dotknuté strojové vybavenie je navrhovateľovi vlastné, keďže k spoločnosti YY nepredložil žiadne doklady týkajúce sa osobného postavenia spolu so zmluvou, ktorá by mala náležitosti podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.
130. Kontrolovaný záverom konštatuje, že musí sledovať cieľ podmienok účasti, t. j. aby zabránil situácii, v ktorej by mal uchádzač právo na prístup k zadaniu zákazky, hoci nemá potrebné prostriedky na jej vykonanie. Z tohto dôvodu kontrolovaný, vzhľadom na povinnosti, ktorými je viazaný, nemôže k dôkazom poskytnutým uchádzačom zastávať čisto formálny prístup. Inými slovami, kontrolovaný je viazaný povinnosťou zabezpečiť, aby bol úspešný uchádzač skutočne schopný zákazku riadne vykonať. Kontrolovaný uvádza, že za týmto účelom bol povinný preskúmať predložené dôkazy a doklady aj z pohľadu obsahu a vymožitelnosti práv v nich uvedených.
131. Kontrolovaný uvádza, že vzhľadom na zložitosť zákazky a potrebu, ktorá sa má naplniť týmto verejným obstarávaním je povinnosťou uchádzača si zabezpečiť strojné, prevádzkové alebo technické zariadenia ako vo veci samej takou zmluvou, ktorá má charakter zmluvného vzťahu, ktorý kontrolovanému dáva záruku, že uchádzač buď má takéto zariadenia alebo bude mať k dispozícii počas plnenia predmetu zákazky. Vzhľadom na vyššie uvedené dôvody má kontrolovaný za to, že z predložených údajov navrhovateľom bolo možné jednoznačne posúdiť, či uvedené strojné vybavenie spĺňa minimálne požiadavky na splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní, pričom kontrolovaný musel konštatovať, že navrhovateľ túto podmienku účasti nesplnil.
132. Kontrolovaný uvádza, že princíp hospodárnosti, na ktorý odkazuje navrhovateľ tým, že predložil najnižšiu cenu, nemá prednosť pred inými princípmi vo verejnom obstarávaní, t. j. princípom transparentnosti a rovnakého zaobchádzania.

133. Kontrolovaný tvrdí, že dodržiava všetky princípy verejného obstarávania. Účelom podmienok účasti je zabezpečiť čestnú hospodársku súťaž medzi relevantnými subjektami, ktoré preukázali splnenie podmienok účasti a teda určitú spôsobilosť na jej plnenie riadne a včas v súlade so zmluvnými podmienkami. Kontrolovaný zaslaním Žiadosti o vysvetlenie č. 1 a Žiadosti o vysvetlenie č. 2 mal za preukázaný skutkový právny stav a v žiadnom prípade nevylúčil navrhovateľa predčasne. Kontrolovaný uvádza, že navrhovateľ mal možnosť Vysvetlením č. 1 a Vysvetlením č. 2 preukázať disponibilitu a identitu strojného, prevádzkového a technického vybavenia, ako i skutočnosť, že ním disponuje ku dňu predloženia ponuky, resp. pred vyhlásením verejného obstarávania a i skutočnosť, že ním bude disponovať počas celého priebehu verejného obstarávania.
134. Napriek vôli kontrolovaného zistiť aktuálny skutkový stav, navrhovateľ nebol schopný predložiť relevantné doklady, ktoré by preukázali identitu a disponibilitu konkrétneho strojového, technického a prevádzkového vybavenia a odvolával sa len na skutočnosť, že Formulár „C“ vyplnil podľa požiadaviek kontrolovaného, hoci z minimálnej úrovne štandardov bolo zrejmé, že nejde o jediný doklad na preukázanie splnenia podmienky účasti.
135. Kontrolovaný podotýka, že má v zmysle zákona o verejnom obstarávaní právo požadovať ďalšie doplnujúce informácie a podporné doklady k už predloženým dokladom, ktoré uchádzač predložil v ponuke na preukázanie splnenia podmienky účasti. Z tohto pohľadu kontrolovaný konal v súlade s princípom transparentnosti a nepožadoval nič nad rámec toho, čo by preukázalo skutočnosť, či navrhovateľ ku dňu predloženia ponuky reálne disponuje strojovým, prevádzkovým a technickým vybavením a bude ním disponovať počas celého plnenia predmetu zmluvy.
136. Kontrolovaný zdôrazňuje, že navrhovateľ mal možnosť zákonom aprobovaným spôsobom preukázať všetky skutočnosti dôležité pre posúdenie splnenia podmienky účasti, pričom tvrdí, že v žiadnom prípade vylúčenie nebolo urobené predčasne, ako sa snaží navrhovateľ v námietkach navodiť a v žiadnom prípade nejde o neporozumenie právnym aspektom preukazovania splnenia podmienok účasti alebo nesprávnej interpretácii a aplikácii metodickéj a rozhodovacej praxi úradu a zákona o verejnom obstarávaní a judikatúry Súdneho dvora EÚ.
137. Vzhľadom na uvedené kontrolovaný navrhuje úradu, aby námietky navrhovateľa zamietol v plnom rozsahu, keďže navrhovateľ jednoznačne nepreukázal splnenie podmienok účasti zákonným aprobovaným spôsobom a v súlade s podmienkami minimálnej úrovne štandardov, ktoré boli stanovené vopred v súťažných podkladoch.

Právny rámec

138. 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.
139. Podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní technická spôsobilosť alebo odborná spôsobilosť sa preukazuje podľa druhu, množstva, dôležitosti alebo využitia dodávky tovaru, stavebných prác alebo služieb doloženým jedným alebo niekoľkými z týchto dokladov: údajmi o strojovom, prevádzkovom alebo technickom vybavení, ktoré má uchádzač alebo záujemca k dispozícií na uskutočnenie stavebných prác alebo na poskytnutie služby.

140. Podľa § 40 ods. 4 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ písomne požiada uchádzača alebo záujemcu o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov, ak z predložených dokladov nemožno posúdiť ich platnosť alebo splnenie podmienky účasti. Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môže v súvislosti s dôvodom na vylúčenie podľa odseku 6 písomne požiadať uchádzača alebo záujemcu o vysvetlenie. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ neurčí dlhšiu lehotu, uchádzač alebo záujemca doručí vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov do dvoch pracovných dní odo dňa odoslania žiadosti, ak sa komunikácia uskutočňuje prostredníctvom elektronických prostriedkov.
141. Podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúčia kedykoľvek počas verejného obstarávania uchádzača alebo záujemcu, ak nesplnil podmienky účasti.
142. Podľa § 175 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v námietkovom konaní nezistí porušenie tohto zákona, na ktoré poukazuje navrhovateľ v podaných námietkach a ktoré by mohlo ovplyvniť výsledok verejného obstarávania, námietky zamietne.

Právne posúdenie námietok

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

143. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného subjektu a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 39 425 559,06 eur bez DPH, ide o nadlimitnú zákazku na uskutočnenie stavebných prác. Predmetná zákazka nie je rozdelená na časti. Zákazka je financovaná z fondov Európskej únie – Plán obnovy a odolnosti SR. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 25. 07. 2024 o 9:00 hod., predložili ponuku 3 uchádzači, vrátane navrhovateľa. Kontrolovaný dňa 25. 09. 2024 doručil navrhovateľovi „Vylúčenie uchádzača podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov“ (ďalej len „Oznámenie o vylúčení“). Navrhovateľ následne dňa 07. 10. 2024 doručil kontrolovanému a súčasne aj úradu námietky podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní proti vylúčeniu.
144. Úrad uvádza, že vylúčeniu navrhovateľa z predmetného verejného obstarávania predchádzalo doručenie dvoch žiadostí o vysvetlenie podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, ktoré nadväzovali na doklady nahradené Jednotným európskym dokumentom (ďalej len „JED“) dňa 01. 08. 2024 na základe výzvy kontrolovaného zo dňa 25. 07. 2024. Navrhovateľ v rámci dokladov nahradených JED-om o. i. predložil:
- Zoznam strojového, prevádzkového a technického vybavenia

Por. číslo	Druh	Názov/ označenie	Údaje o vlastníctve/ prenájme a pod.
1.	Strojné zariadenie na pokládku koľají	Jednotky PEM LEM	Prenájom Prenajímateľ: [REDACTED]
2.	Strojné zariadenie na brúsenie koľají	Brúska na profil koľajníc SCG23 (CSG20)	Prenájom Prenajímateľ: [REDACTED]
3.	Automatickú strojnú podbíjačku pre úpravu geometrickej polohy koľají	UNIMAT 08/4S	Prenájom Prenajímateľ: [REDACTED]
4.	Dynamický stabilizátor	DGS 62	Prenájom Prenajímateľ: [REDACTED]
5.	Dráhové vozidlo na montáž trakčného vedenia s plošinami	Základné vozidlo stroja na prestavbu trolejového vedenia a postranný vozík - FUM	Prenájom Prenajímateľ: [REDACTED]
6.	Hnacie dráhové vozidlo nezávislej trakcie	M62	Prenájom Prenajímateľ: [REDACTED]
7.	Železničné vozne na prepravu sypkých materiálov v minimálnom počte 3ks	Vozidlá FAD	Prenájom Prenajímateľ: [REDACTED]

- Rámcovú zmluvu o prenájme pracovných strojov zo dňa 16. 12. 2022 (ďalej len „rámcová zmluva“) uzavretú medzi členom skupiny dodávateľov (navrhovateľa), spoločnosťou XX ako nájomcom a spoločnosťou YY ako prenajímateľom vrátane Prílohy č. 1, ktorú tvorí „Zoznam strojov, ktoré sú predmetom nájmu - 1. 1. 2023“, cit.:

„SMD a príslušné vagóny

Jednotky PEM-LEM

SSP 100 (stroje na úprave koľajového lôžka)

Brúska na profil koľajníc SCG23 (CSG20)

Rušne M62

Vozidlá s vysokozdvíhacou plošinou UNIMOG U1200

Hybridné vozidlo s vysokozdvíhacou plošinou HAULOTTE

Miešačka betónu + nákladné auto na štrk

Betónovacie vozidlá

Dózery (15ks)

Vozidlá Fad (25ks)

Vozidlá Fal (5ks)

Vozidlá Ks (16ks)

Zváračka Lgss ET

Vozidlá Yp (20ks)“

- Dodatok č. 1 k rámcovej zmluve zo dňa 09. 04. 2024 vrátane Prílohy č. 1, ktorú tvorí „Zoznam strojov, ktoré sú predmetom prenájmu – 11. apríla 2024“, cit.:

„SMD a príslušné vagóny
 Jednotky PEM-LEM
 UNIMAT 08-4S
 09-3X (Stroj na nastavenie koľajníc)
 SPP 100 (stroja na úprave koľajového lôžka)
 Brúska na profil koľajníc SCG23 (CSG20)
 Rušne M62
 Vozidlá s vysokozdvíhacou plošinou RSM12
 Vozidlá s vysokozdvíhacou plošinou DM
 Vozidlá s vysokozdvíhacou plošinou DONELLI
 Základé vozidlo stroja na prestavbu trolejového vedenia a postranný vozík FUM
 Ťahaš káblov OMAC (možno inštalovať na vozidlo)
 Hybridné vozidlo s vysokozdvíhacou plošinou UNIMOG U1200
 Hybridné vozidlo s vysokozdvíhacou plošinou HAULOTTE
 Betónovací stroj, vybavený pk27001 žeriavom
 Stroj na diagnostiku mostov HD-01, vybavený pk78002 žeriavom
 Miešačka betónu + nákladné auto na štrk
 Betónovacie vozidlá
 Dózery (15ks)
 Vozidlá Fad (25ks)
 Vozidlá Fal (5ks)
 Vozidlá Ks (16ks)
 Zváračka Lgss ET
 Vozidlá Yp (20ks)“.

145. V predmetnej rámcovej zmluve je v čl. 1 PREDMET ZMLUVY uvedené, cit.: „1.1 V súvislosti s realizačnými prácami si Nájomca prenajíma a Prenajímateľ prenecháva do prenájmu jeho vlastné alebo iným spôsobom (napr. lízingové alebo prenajaté) držané a Nájomcovi zákonne prenajímateľné/podnajímateľné pracovné stroje uvedené v prílohe Zmluvy v technicky vyhovujúcom stave schopnej prevádzky (ďalej ako: „Nástroje“) na základe individuálnych objednávok (ďalej ako: „Požiadavka“). Prenajatím Nástrojov Prenajímateľ podľa potreby zabezpečí všetky podmienky pre využitie Nástrojov v stave schopnom prevádzky (napr. spotrebné a opotrebitel'né časti, pohonné hmoty), s výnimkou obslužného personálu Nástrojov.

1.2 Požiadavky: Počas trvania Zmluvy je Nájomca oprávnený zadávať Požiadavky vo vzťahu k Nástrojom a je povinný Prenajímateľovi v prípade zmluvného plnenia uhradiť príslušné nájomné (ďalej len :Nájomné“). Pred zadaním Požiadaviek je Nájomca povinný Prenajímateľovi zaslať individuálnu žiadosť o cenovú ponuku. Do 3 (troch) pracovných dní od doručenia Žiadosti o individuálnu ponuku Prenajímateľ predloží cenovú ponuku na Nástroj(e) uvedené v Žiadosti o individuálnu ponuku (ďalej len: Individuálna cenová ponuka“). Ak Nájomca prijme Individuálnu cenovú ponuku, Nájomca Prenajímateľovi predloží Požiadavku, ku ktorej v prílohe priloží Individuálnu cenovú ponuku Prenajímateľa. Na základe dohody Zmluvných strán je Prenajímateľ povinný dodať Nájomcovi určené Nástroje na miesto určenia Nájomcom v termíne a v počte kusov uvedenom v Požiadavke, a poskytnúť Nájomcovi do užívania Nástroje na dobu uvedenú v Požiadavke. Nájomca má právo nakladať s prenajímanými Nástrojmi a zároveň je zodpovedný za riadenie všetkých prác vykonávaných prostredníctvom Nástrojov počas doby prenájmu. “

146. Kontrolovaný dňa 09. 08. 2024 doručil navrhovateľovi Žiadosť o vysvetlenie č. 1, kde navrhovateľ v bode 4 požiadal vo vzťahu k vyhodnocovaniu podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní o nasledovné vysvetlenie, cit.: „Obstarávateľ požadoval preukázanie splnenia podmienok účasti podľa § 34 ods. 1, písm. l) ZVO - údaje o strojovom, prevádzkovom alebo technickom vybavení, ktoré má uchádzač alebo záujemca k dispozícii na uskutočnenie stavebných prác alebo na poskytnutie služby. Pre účely preukázania splnenia tejto podmienky účasti ste predložili Rámcovú zmluvu o prenájme pracovných strojov zo dňa 16.12.2022 vrátane Dodatku č. 1, ktorá nemá náležitosti zmluvy podľa § 34 ods. 3 ZVO, t. z. že nie je preukázaný záväzok osoby (prenajímateľa), že poskytne svoje kapacity počas celého trvania zmluvného vzťahu. Vzhľadom na uvedené nie je zrejmé, či skutočne uchádzač disponuje požadovaným strojným vybavením počas celého plnenia predmetu zákazky.

Ďalej uvádzame, že uchádzač je povinný v rámci minimálnej úrovni štandardov preukázať, že má k dispozícii strojové, prevádzkové a technické zariadenia, resp. špeciálne zariadenia, ktoré sú potrebné na úspešné uskutočnenie stavebných prác predmetu zákazky v minimálnom rozsahu:

- Strojné zariadenie na pokládku koľají v minimálnom počte 1 ks
- Strojné zariadenie na brúsenie koľají v minimálnom počte 1 ks
- Automatická strojná podbíjačka pre úpravu geometrickej polohy koľají v minimálnom počte 1 ks
- Dynamický stabilizátor v minimálnom počte 1 ks
- Dráhové vozidlo na montáž trakčného vedenia s plošinami v minimálnom počte 1 ks
- Hnacie dráhové vozidlo nezávislej trakcie v minimálnom počte 1 ks
- Železničné vozne na prepravu sypkých materiálov v minimálnom počte 3 ks

Komisia nevie jednoznačne posúdiť, či navrhnuté uchádzačom strojné vybavenie (označenie a typ) spĺňa podmienky účasti v požadovanom rozsahu pre riadne uskutočnenie stavebných prác predmetu zákazky. Takýmito dôkazmi by mohli byť napr. technické listy, technické preukazy, majetkové karty, evidenčné listy, osvedčenia/povolenia na dráhach a pod., z ktorých by komisia vedela posúdiť, či ide o strojné vybavenie, ktoré spĺňa minimálnu úroveň štandardov. Z tohto dôvodu Vás žiadame o vysvetlenie alebo predloženie dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti, z ktorého bude zrejmé splnenie podmienky účasti. “

147. Úrad poukazuje na metodické usmernenie úradu č. [4533-5000/2020](#) zo dňa 19. 02. 2020, kde úrad pojednáva o účele inštitútu vysvetlenia a doplnenia predložených dokladov zakotvenom v ustanovení § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, cit.: „Uvedený inštitút predstavuje významný nástroj hodnotiaceho procesu, umožňujúci **odstrániť prípadné pochybnosti o splnení vyhodnocovaných podmienok účasti v prípadoch, keď tieto nie je možné jednoznačne posúdiť a verifikovať**. Podľa rozhodovacej činnosti úradu verejný obstarávateľ, resp. obstarávateľ má pristúpiť k vylúčeniu uchádzača, resp. záujemcu z procesu verejného obstarávania až po dôkladnom zhodnotení a preskúmaní všetkých relevantných skutočností, nakoľko vylúčenie predstavuje najtvrdší zásah do práva uchádzača zúčastniť sa verejného obstarávania. Verejný obstarávateľ, resp. obstarávateľ by mal preto využiť všetky možnosti na preskúmanie skutočností, či uchádzač, resp. záujemca určenú podmienku alebo požiadavky splnil a nevylúčiť ho z procesu verejného obstarávania bez preverenia tejto skutočnosti. Využitie inštitútu podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní je nevyhnutné najmä v prípade, pokiaľ prípadné nedostatočné náležitosti predložených dokladov by bolo možné vysvetlením jednoducho objasniť alebo dovysvetliť. Spomínaným inštitútom vysvetľovania **je možné doplniť, resp. vysvetliť len doklady už predložené v ponuke uchádzača, resp. žiadosti o účasť záujemcu, ktoré boli predložené ku konkrétnej podmienke účasti za účelom preukázania**

jej splnenia, ak z takto predložených dokladov nie je možné posúdiť splnenie konkrétnej podmienky účasti, ku ktorej boli predložené a ku ktorej sa tieto doklady viažu.“ Úrad súčasne poukazuje na metodické usmernenie úradu č. [14847-5000/2022](#) zo dňa 13. 12. 2022, kde je uvedené, cit.: „Sekundárne právo EÚ zakotvuje inštitút vysvetlenia v čl. 56 ods. 3 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“), v ktorom normotvorca zakotvil, cit.: „**Ak informácie alebo dokumenty, ktoré majú predložiť hospodárske subjekty, sú alebo sa zdajú byť nekompletné alebo chybné alebo ak určité dokumenty chýbajú, verejní obstarávatelia môžu, ak sa vo vnútroštátnych právnych predpisoch, ktorými sa vykonáva táto smernica, neustanovuje inak, od dotknutých hospodárskych subjektov požadovať, aby príslušné informácie alebo dokumenty predložili, doplnili, spresnili alebo skompletizovali v primeranej lehote, a to za predpokladu, že takéto žiadosti sa predložia v úplnom súlade so zásadami rovnakého zaobchádzania a transparentnosti.**“

148. Navrhovateľ v nadväznosti na uvedenú žiadosť doručil dňa 16. 08. 2024 Vysvetlenie č. 1, cit.: „(...) Naše vysvetlenie/doplnenie k bodu 4:
Obstarávateľ požadoval na preukázanie splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO predložiť:

Zoznam strojového, prevádzkového a technického vybavenia podľa vzoru Formulár „C“ musí obsahovať minimálne údaje: Názov/označenie; údaj o vlastníctva/prenájme a pod. Ak uchádzač nevlastní požadované strojné, prevádzkové a technické vybavenie, tak je povinný uviesť identifikačné údaje vlastníka/prenajímateľa/držiteľa strojového, prevádzkového a technického vybavenia.

Už zo samotného textu vyplýva, že obstarávateľ predpokladal, že požadované strojové zariadenie môže byť aj predmetom nájmu, teda nie je vo vlastníctve uchádzača, resp. inej osoby poskytujúcej kapacity uchádzačovi podľa § 34 ods. 3 ZVO.

Člen skupiny dodávateľov XX, ako spoločnosť realizujúca železničné stavby pri realizácii stavebných prác používa stroje, ktoré sú vo vlastníctve spoločnosti YY, a to na základe Rámcovej zmluvy o prenájme pracovných strojov vrátane dodatku č. 1. Predmetom dodatku bolo iba doplnenie nových strojov, ktoré sú uvedené v prílohe č. 1.

Už zo samotného znenia zmluvy vyplýva, že nejde o poskytnutie kapacít podľa § 34 ods. 3 ZVO, t.j. spoločnosť YY nie je inou osobou poskytujúcou kapacity.

Takýto model je bežne používaný medzi stavebnými spoločnosťami. Jedna spoločnosť stavebné projekty realizuje. Táto disponuje obslužným personálom a strojníkmi. Druhá spoločnosť (obvykle sesterská, alebo dcérska spoločnosť realizačnej spoločnosti) vlastní a prenajíma dopravné a mechanizačné prostriedky. Takto je pre spoločnosť Strabag prenajímateľom strojov spoločnosť BMTI, pre spoločnosť PORR je to spoločnosť PORR Equipment Services a pod.

Rámcová zmluva o prenájme pracovných strojov vrátane dodatku č. 1. je uzatvorená na dobu neurčitú, z čoho vyplýva, že pokiaľ bude spoločnosť XX realizovať akékoľvek stavebné práce, pri ktorých bude nútený používať stroje uvedené v Rámcovej zmluve, za odplatu mu budú stroje zapožičané a to bez personálu a to bez ohľadu na skutočnosť, o aké konkrétne plnenie a pre koho je toto plnenie uskutočňované. Z uvedeného vyplýva, že člen skupiny dodávateľov má právo disponovať so strojovým vybavením aj v prípade úspešnosti vo verejnom obstarávaní počas celej doby realizácie stavebných prác, a to na základe nájmu strojov, nie na základe

poskytnutia kapacít tretej osoby, nakoľko tieto stroje v nájme používa na akékoľvek plnenie bez akéhokoľvek časového obmedzenia.

Skutočnosť, že nejde o poskytnutie kapacít tretej osoby, mohol obstarávateľ zistiť aj z predložených dokladov, a to Zoznamu iných osôb, resp. toho, že za spoločnosť YY nebol v ponuke predložený JED.

Člen skupiny dodávateľov taktiež v JED-e uviedol skutočnosť, že disponibilitu strojov preukáže Rámcovou zmluvou o prenájme pracovných strojov vrátane uzatvoreného dodatku č. 1.

Z uvedeného vyplýva, že disponibilita strojov bola preukázaná jedným z obstarávateľom uvedeným spôsobom: „Uchádzač predloží Zmluvu, z ktorej bude zrejmé, že počas doby trvania zákazky bude mať úspešný uchádzač zariadenie uvedené vo Formulári „C“ k dispozícii (v prípade, že nie je držiteľom strojového, prevádzkového alebo technického zariadenia, resp. špeciálneho zariadenia)“.

Dovoľujeme si poukázať na možnosti preukázania splnenia podmienky účasti údajmi o strojovom, prevádzkovom a technickom vybavení uvádzané v časopise Právo prax, ročník 2022, vydanie 6/2022, kde sa uvádza:

„Podľa § 34 ods. 1 písm. j) a ods. 3 ZVO existujú v praxi dve alternatívy na preukázanie prejednávanej podmienky účasti.

Prvou je, že záujemca o účasť vo verejnom obstarávaní verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi dokladmi preukáže, že disponuje strojovým, prevádzkovým a technickým vybavením. Podstatné je v tomto prípade slovo "disponuje", ktoré nepredpokladá len vlastníctvo takéhoto vybavenia, ale aj akúkoľvek inú formu právneho vzťahu záujemcu o účasť vo verejnom obstarávaní k tomuto vybaveniu. Popri vlastníctve teda ide napríklad aj o držbu, nájom, podnájom, lízing alebo výpožičku“.

Z uvedeného je zrejmé, že ide o spôsob, akým sme my ako uchádzač preukazovali splnenie podmienky účasti, čo napokon aj sám obstarávateľ pripustil.

Z rozhodovacej a metodickej praxe Úradu pre verejného obstarávanie sa vykladá spôsob preukazovania prostredníctvom nájmu tak, že v prípade preukázania podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO vlastnými kapacitami záujemcu o účasť vo verejnom obstarávaní nie je skutočný vlastník vybavenia ani v pozícii iného subjektu podľa § 34 ods. 3 ZVO, ani v pozícii subdodávateľa podľa § 2 ods. 5 písm. e) ZVO.

Ako príklad z rozhodovacej činnosti poukazujeme na bod 36. rozhodnutia Úradu pre verejné obstarávanie č. 12250-6000/2017-ODI zo 18. septembra 2017, podľa ktorého: „Úrad má za to, že navrhovateľ za účelom preukázania splnenia danej podmienky účasti využil jednu z kontrolovaných stanovených možností (predloženie nájomnej zmluvy), a preto nie je zrejmé, z akého dôvodu kontrolovaný v priebehu vyhodnocovania podmienok účasti vyhodnocoval túto zmluvu ako inú možnosť, teda ako zmluvu s treťou osobou, ktorej kapacity bude navrhovateľ disponovať počas plnenia zmluvy. Úrad dodáva, že v danom prípade nie je možné preukazovanie splnenia tejto podmienky účasti prostredníctvom nájomnej zmluvy vnímať ako jej preukazovanie prostredníctvom využitia kapacít tretej osoby, pretože aj samotný kontrolovaný v súťažných podkladoch stanovil spôsob preukazovania danej podmienky účasti prostredníctvom nájomnej zmluvy ako spôsob odlišný od jej preukazovania prostredníctvom inej osoby podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.“

Na základe tejto skutočnosti, a toho, že nejde o poskytovanie kapacít podľa § 34 ods. 3 ZVO, Rámcová zmluva o nájme a dodatok č. 1 k nej, nemôžu obsahovať informáciu o tom, že prenajímateľ poskytne svoje kapacity počas celého trvania zmluvného vzťahu, nakoľko nejde o poskytnutie kapacít tretej osoby, na ktorú sa takáto povinnosť viaže. V čase uzatvorenia Rámцovej zmluvy predmetné verejné obstarávanie ešte nebolo ani vyhlásené a zmluva je uzatvorená na dobu neurčitú.

Obstarávateľ zároveň v Žiadosti uvádza, že komisia nevie jednoznačne posúdiť, či uchádzačom navrhnuté strojné vybavenie (označenie a typ) spĺňa podmienky účasti v požadovanom rozsahu pre riadne uskutočnenie stavebných prác predmetu zákazky a z toho dôvodu požaduje doklady doplniť o napr. technické listy, technické preukazy, majetkové karty, evidenčné listy, osvedčenia/povolenia na dráhach a pod.

Napriek uvedenému, že sme preukázali disponibilitu podľa stanovených požiadaviek obstarávateľa – predložením Rámцovej zmluvy o prenájme pracovných strojov vrátane dodatku č. 1 a zároveň sme vyplnili tabuľku - ZOZNAM STROJOVÉHO, PREVÁDZKOVÉHO A TECHNICKÉHO VYBAVENIA, v ktorej sme uviedli zoznam strojového vybavenia podľa požiadavky obstarávateľa, v prílohe predkladáme doplnenie špecifikácie strojného zariadenia o názov stroja, typ a výrobcu nad rámec povinných údajov požadovaných obstarávateľom v zozname strojového, prevádzkového a technického vybavenia, ktorý bol súčasťou súťažných podkladov.

Keďže komisia nevie jednoznačne posúdiť, či uchádzačom navrhnuté strojné vybavenie (označenie a typ) spĺňa podmienky účasti v požadovanom rozsahu pre riadne uskutočnenie stavebných prác predmetu zákazky z údajov predložených dňa 2.7.2024, súčasťou nášho vysvetlenia/doplnenia dokladov je aj odkaz na jednotlivé strojné zariadenia, kde komisia obstarávateľa môže získať ďalšie informácie k tomu, na čo sa predmetné strojné vybavenia používajú.

Zdôrazňujeme však, že obstarávateľ minimálnu úroveň štandardov k strojnému vybaveniu uvedenému v časti E. Podmienky účasti uchádzačov, bod 5.3 súťažných podkladov obstarávateľ nepožadoval a neuviedol. Jeho žiadosť uplatnená vo vysvetlení, na predloženie ďalších dokladov je tak nad rámec bodu 5.3 súťažných podkladov. Obstarávateľ uviedol iba názov strojného vybavenia a požadované množstvo, čo sme predložili a v plnom rozsahu splnili.“ Navrhovateľ zároveň v rámci Vysvetlenia č. 1 priložil „Zoznam strojového prevádzkového a technického vybavenia – doplnenie informácií“:

Zoznam strojového prevádzkového a technického vybavenia - doplnenie informácií

Druh (požadované v súťažných podkladoch)	Názov označenie stroja (predložený v ponuke)	Názov a typ zariadenia	Výrobca	Odkaz - pre získanie informácií o vzhľade, fungovaní strojného zariadenia predmetného názvu a typu zariadenia
Strojné zariadenie na pokládku koľají	Jednotky PEM LEM	Geismar PEM XL Q5, Geismar Lem 460 R1	Geismar	https://geismar.com/products/turnout-and-track-laying-system-pem-lem/?lang=sk https://www.youtube.com/watch?v=1YymF-nRQ8g
Strojné zariadenie na brúsenie koľají	Brúška na profil koľajnic SCG23 (CSG20)	Pandrol Jackson SCG 23	Pandrol Jackson	https://www.youtube.com/watch?v=2JT57XH8ec
Automatické strojné podbiyajka pre úpravu geometrickej polohy koľají	UNIMAT 08/4S	Plasser & Theurer 08-475 4S	Plasser & Theurer	https://www.youtube.com/watch?v=alEOv3nk1SQ
Dynamický stabilizátor	DGS 62	Plasser & Theurer DGS 62 N	Plasser & Theurer	https://www.plassertheurer.com/en/machine/stabilisation-and-consolidation/dgs-62-n
Dráhové vozidlo na montáž trakčného vedenia s plošinami	Základné vozidlo stroja na prestavbu trojkoľového vedenia a postranný vozík FUM	CEMAFER W-20-ENR Plasser & Theurer FUM 100.280	Cemafar Plasser & Theurer	https://www.bahndienstwagen-online.de/bahn/BPW/BAH-TM-500-ba501.html https://www.plassertheurer.com/en/machine/renewal-and-installation-machines/fum-100
Hnacie dráhové vozidlo nezávislej trakcie	M62	MÁV M62	-	https://hu.wikipedia.org/wiki/Typ%C3%A9s_M62_sorozat
Železničné vozne na prepravu syplých materiálov v minimálnom počte 3ks	Vozidlá FAD	Samovysypný vozeň série Facppps	-	https://www.cargowagon.sk/nakladny-vozen-facpp

149. Z uvedeného Vysvetlenia č. 1 je zjavné, že navrhovateľ spoločnosť YY považuje za vlastnú kapacitu, čo u kontrolovaného podmienilo vyhodnocovanie podmienky účasti podľa § 34 ods.

1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní v zmysle časti E. Podmienky účasti uchádzačov, bodu 5.3 súťažných podkladov, v ktorom je stanovené, cit.: „Zoznam strojového, prevádzkového a technického vybavenia podľa vzoru Formulár „C“ musí obsahovať minimálne údaje: Názov/označenie; údaj o vlastníctva/ prenájme a pod. Ak uchádzač nevlastní požadované strojné, prevádzkové a technické vybavenie, tak je povinný uviesť identifikačné údaje vlastníka/ prenájomateľa/ držiteľa strojového, prevádzkového a technického vybavenia.

Uchádzač predloží Zmluvu, z ktorej bude zrejmé, že počas doby trvania zákazky bude mať úspešný uchádzač zariadenie uvedené vo Formulári „C“ k dispozícii (v prípade, že nie je držiteľom strojového, prevádzkového alebo technického zariadenia, resp. špeciálneho zariadenia) alebo výpis z majetkovej evidencie alebo technický preukaz alebo iný doklad, z ktorého bude možné posúdiť vlastnícky vzťah alebo držbu k strojnému vybaveniu uvedenému vo Formulári „C“, ktorý je súčasťou ponuky uchádzača.“

150. Kontrolovaný na základe Vysvetlenia č. 1 adresoval navrhovateľovi Žiadosť o vysvetlenie č. 2, kde v rámci bodu 2 žiadosti uviedol, cit.: „Komisia je povinná preskúmať a posúdiť komplexne ponuku uchádzača aj ako celok. Obstarávateľ požadoval preukázanie splnenia podmienok účasti podľa § 34 ods. 1, písm. j) ZVO - údaje o strojovom, prevádzkovom alebo technickom vybavení, ktoré má uchádzač alebo záujemca k dispozícii na uskutočnenie stavebných prác alebo na poskytnutie služby. Uchádzač je povinný v rámci minimálnej úrovni štandardov preukázať, že má k dispozícii strojové, prevádzkové a technické zariadenia, resp. špeciálne zariadenia, ktoré sú potrebné na úspešné uskutočnenie stavebných prác predmetu zákazky.

Pre účely preukázania splnenia tejto podmienky účasti ste predložili Rámcovú zmluvu o prenájme pracovných strojov zo dňa 16.12.2022 vrátane dodatku č. 1, ktorá nemá náležitosti zmluvy podľa § 34 ods. 3 ZVO, tak ako to sám uchádzač deklaruje vo Vysvetlení alebo doplnení dokladov pre splnenie podmienok účasti.

Aj napriek predloženému vysvetleniu alebo predloženiu dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti pretrvávajú nejasnosti, či uchádzač skutočne disponuje požadovaným strojným vybavením ku dňu predloženia ponuky a počas celého plnenia predmetu zákazky. Uchádzač vo vysvetlení alebo predložení dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti uviedol, že predložil všetky doklady požadované Obstarávateľom, t.j. vyplnený Formulár „C“ a Rámcovú zmluvu o prenájme pracovných strojov vrátane dodatku č. 1 a nad rámec povinných údajov doplnil názov stroja, typ a výrobcu.

2.1 Komisia nespochybňuje právo uchádzača preukázať splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO buď prostredníctvom vlastných kapacít alebo využitím kapacít inej osoby, a to v súlade s § 34 ods. 3 ZVO.

Z Vami predložených dokladov k podmienke účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO však nie je komisií zrejmé, či preukazujete splnenie podmienky prostredníctvom vlastnej kapacity alebo využitím kapacít inej osoby.

Pravidlá verejného obstarávania neumožňujú preukazovať podmienky účasti inak ako vlastnými kapacitami alebo kapacitami inej osoby, a to v medziach § 34 ods. 3 ZVO.

Vo vyššie uvedených súvislostiach Vás komisia preto požiadala o vysvetlenie Vami predložených dokladov k podmienke účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO.

Komisia uvádza, že ani z Vášho vysvetlenia nie je zrejmé akým spôsobom preukazujete splnenie dotknutej podmienky účasti, a preto má komisia opakovane za potreby požiadať Vás o vysvetlenie predložených dokladov.

Rámcová zmluva o prenájme pracovných strojov zo dňa 16.12.2022, ktorú ste obstarávateľovi predložili, neosvedčuje, že by ste dotknuté strojové vybavenie, ktoré uvádzate vo Formulári „C“ mali v čase predkladania ponuky, resp. v tomto čase v držbe.

Z Rámcovej zmluvy o prenájme pracovných strojov zo dňa 16.12.2022 vyplýva, že ako nájomca máte právo na základe individuálnych objednávok požadovať od prenajímateľa strojové vybavenie, ktoré je uvedené v prílohe predmetnej rámcovej dohody. Z rámcovej dohody zároveň vyplýva určitý mechanizmus, ako dochádza k vystavovaniu individuálnych objednávok. Komisia však poznamenáva, že predmetný mechanizmus nie je dokonalý, keďže vystavenie individuálnej objednávky je možné až potom, ako prenajímateľ na základe Vašej žiadosti predloží cenovú ponuku. Ak však k predloženiu cenovej ponuky z akéhokoľvek dôvodu nedôjde, nie je naplnená podmienka na vystavenie individuálnej objednávky.

Dovoľujeme si Vás upozorniť, že pravidlá verejného obstarávania v oblasti preukazovania podmienok účasti nie je možné obchádzať hybridnými modelmi, ktoré vo výsledku nevedú k osvedčeniu, že konkrétne kapacita je alebo nie je kapacitou uchádzačovi vlastnou alebo kapacitou tretej osoby.

Nakoľko na základe Vami predložených dokladov nie je možné posúdiť, či ste preukázali splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO zákonom aprobovaným spôsobom, žiadame Vás o doplnenie predložených dokladov, a to dokladmi, ktorými osvedčíte, že predmetné strojové vybavenie, ktoré ste uviedli vo Formulári „C“ máte a mali ste v čase predkladania ponuky v držbe (t.j. že ste boli jeho oprávneným držiteľom).

2.2 Obstarávateľ požadoval k splneniu podmienky účasti podľa § 34 ods. 1, písm. j) ZVO, okrem iného, predložiť zoznam strojového, prevádzkového a technického vybavenia, ktoré má uchádzač alebo záujemca k dispozícii na uskutočnenie stavebných prác predmetu zákazky prostredníctvom Formuláru „C“, ktorý mal obsahovať minimálne tieto údaje: Názov/označenie a údaj o vlastníctve/prenájme a pod. Uchádzač mal predložiť ako súčasť Formuláru „C“ výpis z majetkovej karty alebo technický preukaz alebo iný doklad, z ktorého bude možné posúdiť vlastnícky vzťah k strojnému vybaveniu.

Nakoľko z predložených údajov uchádzačom nebolo možné jednoznačne posúdiť, či uvedené strojné vybavenie spĺňa minimálne požiadavky na splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO, bol uchádzač požadovaný o vysvetlenie alebo doplnenie dokladov na preukázanie podmienok účasti.

Uchádzač predložil doplnenú tabuľku Formulár „C“ o údaje: Názov a typ zariadenia, názov výrobcu a odkaz na webové stránky, kde sú uvedené informácie o vzhľade a fungovaní strojného zariadenia predmetného názvu a typu zariadenia.

Druh (požadované v	Názov označenie stroje	Názov a typ zariadenia	výrobca	odkaz na webové stránky, kde sú uvedené informácie o vzhľade a fungovaní strojného zariadenia predmetného názvu a typu zariadenia
--------------------	------------------------	------------------------	---------	---

súťažných podkladoch)	(predložených v ponuke)			
Strojné zariadenie na brúsenie koľají	Brúska na profil koľajnic SCG 23 (CSG20)	Pandrol Jackson SCG 23	Pandrol Jackson	https://youtube.com/watch?v=2JT57iXH9oc
Dráhové vozidlo na montáž trakčného vedenia s plošinami	Základné vozidlo stroja na prestavbu trolejového vedenia a postranný vozík - FUM	CEMAFER W-20-ENR	Cemafer	http://www.bahndienstwagen-online.de/bahn/BDW/BDWBA/HTML500/BA581
		Plasser &Theurer FUM 100.260	Plasser &Theurer	http://plassertheurer.com/en/machine/renewal-and-installation-machnies/fum-1002
Železničné vozne na prepravu sypkých materiálov	Vozidlá FAD	Samovysypný vozeň série Faccpps	-	http://www.cargowagon.sk/nakladny-vozen.faccs/

Z dôvodu, že nie je možné jednoznačne posúdiť či pri troch strojných zariadeniach uvedených vyššie, sa jedná o strojné zariadenie podľa požiadaviek Obstarávateľa, žiadame Vás o vysvetlenie alebo doplnenie dokladov (dôkazov) pre splnenie podmienok účasti nasledovne:

2.2.1 V ponuke ste uviedli strojné zariadenie na brúsenie koľají pod názvom a označením Brúska na profil koľajnic SCG 23 (CSG 20) a doplnili názov a typ zariadenia Pandrol Jackson SCG 23. Na Vami uvedenom webovom odkaze nie je možné identifikovať o aký typ zariadenia sa jedná. Pri overovaní Vami uvádzaného typu brúsky koľajnic od výrobcu Pandrol Jackson z verejne dostupných zdrojov bolo možné dohľadať strojné zariadenie len na webových stránkach mimo Európskej únie resp. Európy, a ani z webovej stránky spoločnosti YY nie je možné tieto údaje overiť.

Žiadame Vás o vysvetlenie a doplnenie dokladov (dôkazov), z ktorých bude vyplývať, že spoločnosť YY je vlastníkom deklarovaného strojného zariadenia a uvedený typ strojného zariadenia je strojné zariadenie pre brúsenie typu koľajnic, ktoré sú súčasťou predmetu zákazky.

2.2.2 V ponuke ste uviedli dráhové vozidlo na montáž trakčného vedenia s plošinami pod názvom a označením základné vozidlo stroja na prestavbu trolejového vedenia a postranný vozík - FUM a doplnili názov a typ zariadenia CEMAFER W-20-ENR a Plasser & Theurer FUM 100.260. Na Vami uvedenom webovom odkaze výrobcu CEMAFER a ani z iných verejne dostupných zdrojov nie je možné dohľadať a identifikovať strojné zariadenie CEMAFER W-20-ENR. A ani z webovej stránky spoločnosti YY nie je možné tieto údaje overiť.

Žiadame Vás o vysvetlenie a doplnenie dokladov (dôkazov), z ktorých bude vyplývať, že spoločnosť YY je vlastníkom deklarovaného strojného zariadenia a uvedený typ strojného zariadenia pre práce na trolejovom vedení, ktoré sú predmetom zákazky.

2.2.3 V ponuke ste uviedli Železničné vozne na prepravu sypkých materiálov pod názvom a označením Vozidlá FAD a doplnili názov a typ zariadenia Samovysypný vozeň série Faccpps. Z predloženej Rámcovej zmluvy o prenájme pracovných strojov vrátane dodatku č. 1 vyplýva, že máte v prenájme vozne typu FAD. V rámci doplnenia ste ale uviedli názov a typ vozňov Samovysypný vozeň série Faccpps, ktorý je konštrukčne odlišný a používa sa na iný typ vozby sypkých materiálov ako typ vozňov FAD. Ani z webovej stránky spoločnosti YY nie je možné overiť disponibilitu typu vozňov FAD alebo FAL, ktoré sú uvedené v Prílohe č. 1 Rámcovej zmluvy o prenájme pracovných strojov, resp. dodatku a ani vozne série Faccpps.

Žiadame Vás o vysvetlenie a doplnenie dokladov (dôkazov), z ktorých bude vyplývať, že spoločnosť YY je vlastníkom deklarovaného strojného zariadenia a uvedený typ strojného zariadenia je určený pre vozbu sypkého materiálu, ktorý je predmetom zákazky.

2.2.4 Zároveň uchádzač uviedol ku všetkým strojným zariadeniam odkazy na webové stránky iných spoločností ako je prenajímateľ – spoločnosť YY Vami uvádzané strojné zariadenie nie je možné overiť ani na webovej stránke spoločnosti YY a ani iným verejne dostupným spôsobom.

Z toho dôvodu Vás žiadame o vysvetlenie alebo predloženie dokladov (dôkazov) na preukázanie splnenia podmienok účasti, z ktorého bude zrejmé splnenie podmienky účasti. Takýmito dôkazmi by mohli byť napr. technické listy, technické preukazy, majetkové karty, evidenčné listy, resp. osvedčenie/povolenie na dráhach a pod. “

151. Úrad uvádza, že kontrolovaný Žiadosťou o vysvetlenie č. 2 sledoval reálnu schopnosť dispozície strojným zariadením, a to ako v čase predkladania ponuky, tak i v čase plnenia predmetu zákazky. S ohľadom na tvrdenia navrhovateľa, že uchádzači nie sú povinní disponovať strojným vybavením v čase predkladania ponúk (viď body 42 a nasledujúce tohto rozhodnutia), úrad poukazuje na metodické usmernenie úradu č. [3309-5000/2018](#) zo dňa 05. 03. 2018, kde úrad vo vzťahu k skúmaniu splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní uviedol, cit.: *„Zákon v prípade podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) výslovne od uchádzača nevyžaduje, aby potrebné strojové vybavenie uchádzač aj vlastnil. Postačuje, ak vie preukázať, že také strojové vybavenie má k dispozícii, napr. aj na základe nájomnej zmluvy, ktorá mu zakladá právo disponovať s určitou vecou namiesto jej vlastníka (za čo vlastníkovi platí nájomné).*

Dôležitá je v tomto prípade skutočnosť, že uchádzač potrebným strojovým vybavením disponoval už pred vyhlásením verejného obstarávania, ako i skutočnosť, že daným strojovým vybavením by disponoval bez ohľadu na to, či by ho potreboval na preukázanie splnenia podmienky účasti v danom procese verejného obstarávania, pretože predmetné strojové vybavenie využíva na svoju bežnú podnikateľskú činnosť (za tým účelom má aj odborne spôsobilých zamestnancov, ktorí príslušné strojové vybavenie obsluhujú). “

152. Úrad sa s ohľadom na vyššie uvedené stotožňuje s tvrdením navrhovateľa, že dispozícia so strojovým vybavením nemusí nevyhnutne znamenať jeho vlastníctvo. Úrad s poukazom na Slovník cudzích slov (akademický)² uvádza, že „dispozícia“ niečím/ niekým predstavuje schopnosť „(čím, kým) voľne s niečím, niekým nakladať“, pričom uchádzač môže dispozíciu strojným vybavením preukazovať aj zmluvou, z ktorej však musí vyplývať záväzok druhej strany strojné vybavenie uchádzačovi poskytnúť.
153. Navrhovateľ dňa 05. 09. 2024 doručil kontrolovanému Vysvetlenie č. 2, v ktorom uviedol, cit.: *„Napriek nášmu vysvetleniu zo dňa 16.8.2024 na Žiadosť o vysvetlenie alebo predloženie dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti a vysvetlenie ponuky zo dňa 9.8.2024, obstarávateľ v žiadosti uvádza, že „Aj napriek predloženému vysvetleniu alebo predloženiu dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti pretrvávajú nejasnosti, či uchádzač*

² Slovník cudzích slov (akademický). 2., doplnené a prepracované vyd. Spracoval kolektív autorov pod vedením V. Petráčkovej a J. Krausa. Preklad Ľ. Balážová, J. Bosák, J. Genzor, I. Ripka, J. Skladaná. Ed. Ľ. Balážová – J. Bosák. Bratislava: Slovenské pedagogické nakladateľstvo – Mladé letá 2005. 1054 s. ISBN 80-10-00381-6.

skutočne disponuje požadovaným strojným vybavením ku dňu predloženia ponuky a počas celého plnenia predmetu zákazky“.

Potvrdzujeme, že uchádzač na základe Rámcovej zmluvy o prenájme pracovných strojov vrátane dodatku č. 1., uzatvorenej na dobu neurčitú, disponuje požadovaným strojným vybavením ku dňu predloženia ponuky a počas celého plnenia predmetu zákazky.

Vlastníkom spoločnosti YY, ktorá vlastní strojové vybavenie na realizáciu stavebných prác na železničných stavbách a ktorá strojové zariadenia uchádzačovi prenájma, je člen skupiny dodávateľov XX a nie je dôvod na pochybnosti, že na základe uzavretej Rámcovej zmluvy o prenájme pracovných strojov nedôjde k naplneniu podmienky na vystavenie individuálnej objednávky a poskytnutie strojového vybavenia na plnenie predmetu zákazky v deklarovanom rozsahu.

Podobný mechanizmus rámcových zmlúv na prenájom hnutelného majetku funguje aj na Slovensku ako aj v iných krajinách EÚ.

Predmetom zmluvy je zvyčajne strojový park, ktorým disponuje prenajímateľ. Nájomca vystaví objednávku pre účely stanovenia ceny za prenájom z dôvodu množstva a druhu prenájímaných strojov a času trvania nájmu.

Zoznam strojového, prevádzkového a technického vybavenia predložený v ponuke je **vlastnou kapacitou uchádzača**, konkrétne člena skupiny dodávateľov XX, ktorý v súlade so zákonom disponuje týmto vybavením na základe nájomnej zmluvy so spoločnosťou, ktorej je sám vlastníkom.

Nejde o žiadny hybridný model, ale o spôsob preukazovania splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO zákonným spôsobom, tak ako sme už odôvodňovali v našom prvom vysvetlení poskytnutom obstarávateľovi dňa 16.8.2024. Uchádzač bude práce s použitím strojového, prevádzkového a technického vybavenia a vlastným personálom aj realizovať. **Nejde o poskytnutie kapacít podľa § 34 ods. 3 ZVO!**

Zákon o verejnom obstarávaní ako aj obchodný zákonník či už platný v Maďarsku alebo Slovenskej republike, nestanovuje presné podmienky znenia takto uzatvorenej zmluvy.

Opätovne poukazujeme na možnosti preukázania splnenia podmienky účasti údajmi o strojovom, prevádzkovom a technickom vybavení uvádzané v časopise Právo prax, ročník 2022, vydanie 6/2022, kde sa uvádza: „Podľa § 34 ods. 1 písm. j) a ods. 3 ZVO existujú v praxi dve alternatívy na preukázanie prejednávanej podmienky účasti.

Prvou je, že záujemca o účasť vo verejnom obstarávaní verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi dokladmi preukáže, že disponuje strojovým, prevádzkovým a technickým vybavením. Podstatné je v tomto prípade slovo „**disponuje**“, ktoré **nepredpokladá len vlastníctvo takéhoto vybavenia, ale aj akúkoľvek inú formu právneho vzťahu záujemcu o účasť vo verejnom obstarávaní k tomuto vybaveniu. Popri vlastníctve teda ide napríklad aj o držbu, nájom, podnájom, lízing alebo výpožičku**“.

Z uvedeného je zrejmé, že ide o spôsob, akým sme my ako uchádzač preukazovali splnenie podmienky účasti, čo napokon aj sám obstarávateľ pripustil.

Z rozhodovacej a metodickej praxe Úradu pre verejného obstarávanie sa vykladá spôsob preukazovania prostredníctvom nájmu tak, že v prípade preukázania podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO vlastnými kapacitami záujemcu o účasť vo verejnom obstarávaní nie je skutočný vlastník vybavenia ani v pozícii iného subjektu podľa § 34 ods. 3 ZVO, ani v pozícii subdodávateľa podľa § 2 ods. 5 písm. e) ZVO. Na základe uvedeného teda deklarujeme, že splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO preukazujeme vlastnými kapacitami.

Ako príklad z rozhodovacej činnosti poukazujeme na bod 36. rozhodnutia Úradu pre verejné obstarávanie č. 12250-6000/2017-ODI zo 18. septembra 2017, podľa ktorého: „Úrad má za to, že navrhovateľ za účelom preukázania splnenia danej podmienky účasti využil jednu z kontrolovaných stanovených možností (predloženie nájomnej zmluvy), a preto nie je zrejmé, z akého dôvodu kontrolovaný v priebehu vyhodnocovania podmienok účasti vyhodnocoval túto zmluvu ako inú možnosť, teda ako zmluvu s treťou osobou, ktorej kapacity bude navrhovateľ disponovať počas plnenia zmluvy. Úrad dodáva, že v danom prípade nie je možné preukazovanie splnenia tejto podmienky účasti prostredníctvom nájomnej zmluvy vnímať ako jej preukazovanie prostredníctvom využitia kapacít tretej osoby, pretože aj samotný kontrolovaný v súťažných podkladoch stanovil spôsob preukazovania danej podmienky účasti prostredníctvom nájomnej zmluvy ako spôsob odlišný od jej preukazovania prostredníctvom inej osoby podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.“

K požiadavke obstarávateľ o doplnenie predložených dokladov, a to dokladmi, ktorými osvedčíme, že predmetné strojové vybavenie, ktoré sme uviedli vo Formulári „C“ máme a mali sme v čase predkladania ponuky v držbe (t. j. že sme boli jeho oprávneným držiteľom) uvádzame, že niet pochybností a zákonných dôvodov, že Rámcová zmluva o prenájme pracovných strojov vrátane dodatku č. 1 uzavretá so spoločnosťou YY nie je takýmto dokumentom, t. j. predmetný dokument sme už predložili, a nie je nám zrejmé, aký dodatočný dôkaz má obstarávateľ na mysli aby sme ešte predkladali, ak sme podmienku účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO preukázali svojimi vlastnými kapacitami na základe uzatvorenej Rámcovej zmluvy, čo je zároveň v súlade aj s rozhodovacou praxou Úradu pre verejné obstarávanie. Nie je podľa nášho názoru potrebné predkladať akékoľvek iné dokumenty, ktoré by preukazovali splnenie stanovenej podmienky účasti, nakoľko dokumentami a dokladmi, ktoré sme v našej ponuke predložili, vrátane nášho vysvetlenia zo dňa 16.8.2024, máme za to, že podmienku účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO sme splnili v rozsahu definovanom obstarávateľom.

K bodu 2.2 :

V prílohe predkladáme doklady (dôkazy) k bodom 2.2.1 - 2.2.3, z ktorých vyplýva, že spoločnosť YY je vlastníkom deklarovaného strojného zariadenia nasledovne:

Por. číslo	Názov vybavenia podľa SP - druh	Názov/ Označenie v ponuke	Názov a typ zariadenia uvedený vo vysvetlení zo dňa 16.8.2024	Doklad – dôkaz o vlastníctve
2.	Strojné zariadenie na brúsenie koľají	Brúška na profil koľajníc SCG23 {CSG20}	Pandrol Jackson SCG 23	Karta majetku
5.	Dráhové vozidlo na montáž trakčného vedenia s plošinami	Základné vozidlo stroja na prestavbu trolejového vedenia a postranný vozík - FUM	CEMAFER W-20-ENR	Karta majetku
7.	Železničné vozne na prepravu sypkých materiálov v minimálnom počte 3ks	Vozidlá FAD	Samovysypný vozeň série Faccpps	Karta majetku

Zároveň pre vylúčenie akýchkoľvek pochybností o tom, že predmetné strojové vybavenie využíva na realizáciu stavebných prác člen skupiny dodávateľov na železničných stavbách ako aj, že stroje sa používajú na účel požadovaný obstarávateľom, prikkladáme fotografie s logom spoločnosti XXX, popisom a uvedením 12 miestneho číselného označenia.

K otázkam týkajúcich sa použitia strojov uvedených v bodoch 2.2.1 -2.2.3 odpovedáme nasledovne: 2.2.1:

V priloženej prílohe fotografií strojového vybavenia sa uvádza:

brúška na profil koľajníc SCG 23 (CSG 20) od výrobcu Pandrol Jackson - 12 miestne číselné označenie 99 55 9427 005-1 a 99 SS 9520 006-5.

Z 12 miestneho číselného kódu platného v celej EÚ odborníci z oboru železníc vedia posúdiť účel použitia stroja.

Obstarávateľ v súťažných podkladoch nepožadoval žiadne technické parametre na tento stroj - uviedol iba názov zariadenia.

Potvrdzujeme však, že predmetné strojné zariadenie na brúsenie koľají je strojné zariadenie pre brúsenie typu koľajníc uvedených v predmete zákazky

2.2.2:

V priloženej prílohe fotografií strojového vybavenia uvádzame 12 miestne číselné označenie stroja.

Z 12 miestneho číselného kódu platného v celej EÚ odborníci z oboru železníc vedia posúdiť účel použitia stroja.

Obstarávateľ v súťažných podkladoch nepožadoval žiadne technické parametre na tento stroj - uviedol iba názov zariadenia.

Typ stroja je vhodný pre práce na trolejovom vedení, ktoré sú predmetom zákazky.

2.2.3:

V priloženej prílohe fotografií strojového vybavenia uvádzame 3 x 12 miestne číselné označenie daných železničných nákladných vozňov.

Z 12 miestneho číselného kódu platného v celej EÚ odborníci z oboru železníc vedia posúdiť účel použitia stroja .

Vozne radu s medzinárodným označením Faccpps sa v maďarskej republike označujú názvom FAD, a preto je tento názov uvedený aj Rámcovej zmluve, t.j. ide o ten istý typ vozňa, čo vyplýva aj z priložených príloh k tomuto vysvetleniu.

Obstarávateľ v súťažných podkladoch nepožadoval žiadne technické parametre na tento stroj - uviedol iba názov zariadenia.

To že je daný rad vozňa určený na prepravu sypkých materiálov je zrejmé z priložených obrázkov. Potvrďujeme však, že predmetné strojné zariadenie je určené na vozbu sypkého materiálu.

K bodu 2.2.4

V prílohe predkladáme úradný preklad karty majetku“

154. Navrhovateľ v bode 26 tohto rozhodnutia tvrdí, že zmluvu podľa bodu 5.3 súťažných podkladov mali uchádzači vo svojich ponukách predkladať v prípade, ak nie sú sami vlastními strojného vybavenia, čo bolo dôvodom, prečo navrhovateľ nepristúpil k predloženiu napr. výpisu z majetkovej evidencie alebo technického preukazu, keďže vlastníkom strojného vybavenia je spoločnosť YY, t.j. dcérska spoločnosť člena skupiny dodávateľov XX (viď bod 27 tohto rozhodnutia). Napriek uvedenému však navrhovateľ vo Vysvetlení č. 2 tvrdí, že splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní preukazuje prostredníctvom vlastnej kapacity (a teda nie prostredníctvom inej osoby).
155. Úrad uvádza, že kontrolovaný následne dňa 25. 09. 2024 pristúpil k vylúčeniu navrhovateľa prostredníctvom Oznámenia o vylúčení, v úvode ktorého popísal dokumenty predložené navrhovateľom v rámci nahradenia JED-u, Vysvetlenia č. 1 a Vysvetlenia č. 2. Kontrolovaný ďalej skonštatoval, cit.: „Obstarávateľ požadoval preukázanie splnenia podmienok účasti podľa § 34 ods. 1, písm. j) ZVO - údaje o strojovom, prevádzkovom alebo technickom vybavení, ktoré má uchádzač alebo záujemca k dispozícii na uskutočnenie stavebných prác alebo na poskytnutie služby.

Na tomto mieste je potrebné zdôrazniť, že účelom podmienky účasti je preveriť technickú alebo odbornú spôsobilosť uchádzača realizovať zákazku v súlade s kritériami, ktoré si stanovil obstarávateľ v súťažných podkladoch a v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania.

Tento proces preverenia nie je a ani nemôže byť čisto formálny, ako sa snaží uchádzač navodiť vo vysvetlení zo dňa 16.08.2024 a vo vysvetlení zo dňa 05.09.2024, a zdôrazňujeme, že obstarávateľ má právo v zmysle ZVO požadovať ďalšie doplňujúce informácie a podporné doklady k už predloženým dokladom, ktoré uchádzač predložil v ponuke na preukázanie splnenia podmienky účasti.

Pre účely preukázania splnenia tejto podmienky účasti podľa § 34 ods. 1, písm. j) ZVO ste predložili Formulár „C“ - Zoznam strojného vybavenia a Rámcovú zmluvu o prenájme pracovných strojov zo dňa 16.12.2022 vrátane Dodatku č. 1 (ďalej len „Rámcová zmluva“).

Z dôvodu nemožnosti jednoznačne posúdiť splnenie podmienky účasti sme Vás žiadosťou o vysvetlenie zo dňa 09.08.2024 požiadali o vysvetlenie lebo doplnenie už predložených dokladov, nakoľko komisii nebolo zrejmé, či uchádzač predložil požadované strojné vybavenie a či na základe tejto Rámcovej zmluvy disponuje požadovaným strojným vybavením počas celého plnenia predmetu zákazky. Rámcová zmluva nespĺňa náležitosti zmluvy podľa § 34 ods. 3 ZVO, t. z. že nie je preukázaný záväzok osoby (prenajímateľa) tak, ako to vyžaduje ZVO.

Zároveň z predložených údajov vo Formulári „C“ Zoznam strojného vybavenia a ani z prílohy č. 1 Rámcovej zmluvy nebolo zo strany Komisie možné jednoznačne posúdiť, či uvedené strojné

vybavenie spĺňa druh a typ požadovaného strojného vybavenia a požiadala uchádzača o predloženie iných doplňujúcich dôkazov, ako napr. technické listy, technické preukazy, majetkové karty, evidenčné listy, osvedčenia/ povolenia na dráhach a pod., z ktorých by Komisia vedela posúdiť, či ide o strojné vybavenie, ktoré spĺňa minimálnu úroveň štandardov.“

Kontrolovaný následne cituje z Vysvetlenia č. 1 a uvádza, cit.:

„ZVO umožňuje uchádzačom preukázať splnenie podmienky účasti vlastnými kapacitami alebo prostredníctvom poskytnutia kapacít technickej alebo odbornej spôsobilosti inou osobou na základe zmluvy podľa § 34 ods. 3 ZVO a teda na základe Vášho vysvetlenia. Komisia ďalej posudzovala splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO ako splnenie podmienky účasti vlastnou kapacitou uchádzača.

Zároveň ste predložili doplnený Formulár „C“ Zoznam strojného vybavenia o údaje: typ zariadenia, výrobcu a odkazy na webové stránky pre získanie informácií o vzhľade, fungovaní strojného zariadenia predmetného názvu a typu zariadenia. Doplnené údaje a odkazy na webové stránky neboli vo vzájomnom súlade s predloženými údajmi k jednotlivým strojným zariadeniam a webové stránky odkazovali na stránky iných spoločností na ktorých nebolo možné overiť informácie poskytnuté uchádzačom, t.j. či sa skutočne jedná o požadované strojné vybavenie v ponuke uchádzača.

Na základe vyššie uvedeného, Vás Komisia dňa 29.08.2024 opätovne požiadala o vysvetlenie alebo doplnenie údajov už k predloženým dokladom k podmienke účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO.

Predmetom žiadosti o vysvetlenie boli tieto skutočnosti:

Rámcová zmluva, ktorú ste obstarávateľovi predložili, neosvedčuje, že by ste dotknuté strojové vybavenie, ktoré uvádzate vo Formulári „C“ mali v čase predkladania ponuky, resp. v tomto čase v držbe.

Z Rámцovej zmluvy o prenájme pracovných strojov zo dňa 16.12.2022 vyplýva, že ako nájomca máte právo na základe individuálnych objednávok požadovať od prenajímateľa strojové vybavenie, ktoré je uvedené v prílohe predmetnej Rámцovej zmluvy. Z Rámцovej zmluvy zároveň vyplýva určitý mechanizmus, ako dochádza k vystavovaniu individuálnych objednávok. Komisia však poznamenáva, že predmetný mechanizmus nie je dokonalý, keďže vystavenie individuálnej objednávky je možné až potom, ako prenajímateľ na základe Vašej žiadosti predloží cenovú ponuku. Ak však k predloženiu cenovej ponuky z akéhokoľvek dôvodu nedôjde, nie je naplnená podmienka na vystavenie individuálnej objednávky.

Dovolili sme si Vás upozorniť, že pravidlá verejného obstarávania v oblasti preukazovania podmienok účasti nie je možné obchádzať hybridnými modelmi, ktoré vo výsledku nevedú k osvedčeniu, že konkrétna kapacita je alebo nie je kapacitou uchádzačovi vlastnou alebo kapacitou tretej osoby.

Nakoľko na základe Vami predložených dokladov nebolo možné posúdiť, či ste preukázali splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO zákonom aprobovaným spôsobom, požiadali sme Vás o doplnenie predložených dokladov, a to dokladmi, ktorými osvedčíte, že predmetné strojové vybavenie, ktoré ste uviedli vo Formulári „C“ máte a mali ste v čase predkladania ponuky v držbe (t. j. že ste boli jeho oprávneným držiteľom).“

Kontrolovaný následne cituje z Vysvetlenia č. 2 a uvádza, cit.:

„Zároveň z Rámcovej zmluvy vyplýva, že Prenajímateľ je oprávnený vypovedať Zmluvu s okamžitou platnosťou, okrem iného, ak nájomca nespochybňuje svoj dlh a neuhradí ho ani v dodatočnej splatnosti stanovenej v súlade s ustanoveniami Zmluvy.

Na základe vyššie uvedené je zrejmé, že spoločnosť YY Vám poskytne do užívania strojné vybavenie až keď dôjde postupne:

- a) k doručeniu Žiadosti o Individuálnu cenovú ponuku,*
- b) k predloženiu cenovej ponuky*
- c) ak prijme Nájomca Individuálnu cenovú ponuku, dôjde k naplneniu podmienky na vystavenie Požiadavky (individuálnej objednávky).*

Z Rámcovej zmluvy vyplýva, že ako nájomca máte právo na základe individuálnych objednávok požadovať od prenajímateľa strojové vybavenie, ktoré je uvedené v prílohe predmetnej Rámcovej zmluvy. Z predmetnej Rámcovej zmluvy však nevyplýva záväzok, že ich prenajímateľ je povinný poskytnúť. Z Rámcovej zmluvy vyplýva, že vystavenie individuálnej objednávky je možné až potom, ako prenajímateľ na základe Vašej žiadosti predloží cenovú ponuku. Ak však k predloženiu cenovej ponuky z akéhokoľvek dôvodu nedôjde, nie je naplnená podmienka na vystavenie individuálnej objednávky.

Na základe vyššie uvedeného je zrejmé, že Vám bude strojné vybavenie poskytnuté do užívania, t. j. že ho budete mať k dispozícii až po splnení podmienok uvedených v písm. a) až c). Je zjavné, že Rámcová zmluva plní charakter budúceho záväzku a až po vystavení Individuálnej objednávky je možné, aby uchádzač ako nájomca mohol disponovať požadovaným strojným vybavením.

Za týmto účelom ste nepredložili žiadnu Individuálnu objednávku a ani Individuálnu cenovú ponuku podľa mechanizmu ktorý predvída samotná predložená Rámcová zmluva.

Zo žiadneho Vami predloženého dokladu nevyplýva, že ste držiteľom uvedených strojných, prevádzkových a technických zariadení uvedených v prílohe č. 1 Rámcovej zmluvy, t. j., že Vám boli poskytnuté nezáväzne.

Ďalej uvádzame, že predložená Rámcová zmluva obsahuje Prílohu č. 1 - Zoznam strojov, ktoré sú predmetom prenájmu a táto príloha je z bližšie neurčitého dôvodu písaná iným písmom ako samotná Rámcová zmluva, resp. Dodatok č. 1. Zoznam strojov uvedený v Prílohe č. 1 je vágny, neurčitý a nezrozumiteľný, keďže neobsahuje typ a označenie strojného vybavenia, resp. iný identifikačný alebo technický údaj (napr. identifikačné číslo v národnom registri strojov vedený dráhovým úradom Maďarskej republiky alebo ERA, označenie výrobcu alebo výrobku, VIN čísla, čísla majetku alebo pod.)

1. Príloha č. .: Zoznam strojov, ktoré sú predmetom prenájmu - 11. apríla 2024.

SMD a príslušné vagóny

Jednotky PEM-LEM

UNIMAT 08-4S

09-3X (Stroj na nastavenie koľajníc)

SSP 100 (stroje na úprave koľajového lôžka)

Brúska na profil koľajníc SCG23 (CSG20)

Rušne M62

Vozidlá s vysokozdvíhacou plošinou RSM12

Vozidlo s vysokozdvíhacou plošinou DM

Vozidlá s vysokozdvíhacou plošinou DONELLI

Základné vozidlo stroja na prestavbu trolejového vedenia a postranný vozík

FUM

Ťahaš káblov OMAC (možno inštalovať na vozidlo)

Hybridné vozidlo s vysokozdvíhacou plošinou UNIMOG U1200

Hybridné vozidlo s vysokozdvíhacou plošinou HAULOTTE

Betónovací stroj, vybavený pk27001 žeriavom

Stroj na diagnostiku mostov HD-01, vybavený pk78002 žeriavom

Miešačka betónu + nákladné auto na štrk

Dynamické stabilizátory koľajníc

Betónovacie vozidlá

Dózery (15ks)

Vozidlá Fad (25 ks)

Vozidlá Fal (5 ks)

Vozidlá Ks (16 ks)

Zváračka Lgss ET

Vozíky Yp (20 ks)

V bežných záväzkových vzťahoch je neštandardné, aby strojné vybavenie (alebo iný typ hnuteľného alebo nehnuteľného majetku), ktoré prenajímateľ prenajíma nebolo jednoznačne identifikované, v tomto prípade napr. názov, výrobca, označenie, evidenčné číslo, VIN číslo, a iné, ale len vágne a neurčito uvedené napr. Vozidlá Fad (25 ks) a pod.

Vzhľadom na vyššie uvedené sa javí, že Príloha č. 1, ktorá bola priložená k Rámcovej zmluve resp. Dodatku č. 1 nie je v skutočnosti prílohou týchto dokumentov. Príloha č. 1 nekorešponduje s formátom, štruktúrou a ani písmom Rámcovej zmluvy resp. Dodatku č. 1.

Na základe tejto skutočnosti, ste boli požiadaný o predloženie dôkazov ku všetkým strojným zariadeniam. Z údajov uvedených vo Formulári „C“ strojné vybavenie a ani z odkazov na webové stránky iných spoločností ako je prenajímateľ - spoločnosť YY nebolo možné overiť ani iným verejne dostupným spôsobom ich identitu a z toho dôvodu sme Vás opätovne požiadali v žiadosti o vysvetlenie (bod. 2.2.4) o predloženie dokladov (dôkazov) na preukázanie splnenia podmienok účasti, z ktorých bude zrejmé splnenie podmienky účasti. Takýmito dôkazmi mohli byť napr. technické listy, technické preukazy, majetkové karty, evidenčné listy, resp. osvedčenie/povolenie na dráhach a pod.

V rámci vysvetlenia ste doplnili údaje len k trom strojným zariadeniam v rozsahu uvedenia 12 miestneho číselného označenia a zoznam majetku s inventárnymi číslami strojov len pre vozne typu Faccpp, zariadenie na prestavbu trakčného vedenia FUM 100 a brúsku na profil koľajníc SCG 23 (CSG20) a fotografie týchto strojov. Pre úplnosť uvádzame, že ani predložená karta majetku nezobrazuje zoznam všetkých požadovaných strojných, prevádzkových a technických zariadení.

ZVO výslovne nestanovuje a teda nevyžaduje, aby uchádzač potrebné strojové vybavenie vlastnil sám. Postačuje, ak vie preukázať, že také strojové vybavenie má k dispozícii, napr. aj na základe nájomnej zmluvy, ktorá mu zakladá právo disponovať s určitou vecou namiesto jej vlastníka (za čo vlastníkovi platí nájomné). Ak ho vlastní, znamená to pre obstarávateľa, že uchádzač disponuje strojným vybavením a aj kvalifikovanými pracovníkmi, ktorí vedú obsluhovať dané strojové zariadenia v čase predkladania ponúk, čo dáva obstarávateľovi záruku, že zákazka bude vykonaná riadne, včas a v požadovanej kvalite. Avšak, ak nie je vlastníkom alebo nemá strojné vybavenie v držbe, je potrebné preukázať disponibilitu tohto strojného vybavenia iným vierohodným spôsobom.

Podotýkame, že predmet zákazky je zložitý, preto je nevyhnutné a vyžaduje sa, aby boli nasadení skúsení zamestnanci s bezprostredným strojovým vybavením, čo dáva obstarávateľovi záruku, že zákazka bude vykonaná riadne, včas a v požadovanej kvalite.“

Kontrolovaný následne poukazuje na metodické usmernenie úradu č. [14960-5000/2020](#) zo dňa 11. 11. 2020 a uvádza, cit.:

„Vysvetlením zo dňa 05.09.2024 ste nepreukázali, že skutočne máte v držbe pred vyhlásením verejného obstarávania, resp. ku dňu predloženia ponuky požadované strojné, technické a prevádzkové zariadenia.

Prvou podmienkou preukázania a splnenia podmienky účasti, je preukázať existenciu požadovaného strojného, prevádzkového a technického vybavenia, čo ste ako sme uviedli vyššie nepreukázali.

Druhou podmienkou pre preukázanie splnenia podmienky účasti vlastnými kapacitami je preukázať, že požadované strojné, prevádzkové a technické vybavenie máte v držbe pred vyhlásením verejného obstarávania, resp. ku dňu predloženia ponuky.

Z právneho poriadku vyplýva, že držiteľom je ten, kto s vecou nakladá ako s vlastnou alebo kto vykonáva právo pre seba.

Z predložených dokladov je zrejmé, že nie ste vlastníkom strojných, prevádzkových a technických zariadení.

Zo žiadneho predloženého dokladu však nevyplýva, že ste držiteľom uvedených strojných, prevádzkových a technických zariadení, t. j., že Vám boli prenajaté na základe predloženej Rámcovej zmluvy zo dňa 16.12.2022 v znení Dodatku č. 1.

Treťou podmienkou pre preukázanie splnenie podmienky účasti vlastnými kapacitami je preukázať, že požadovaným strojným, prevádzkovým a technickým vybavením budete disponovať počas celého plnenia predmetu zmluvy.

Za týmto účelom ste nepredložili žiadnu Individuálnu objednávku a ani Individuálnu cenovú ponuku podľa mechanizmu, ktorý predvída samotná predložená Rámcová zmluva.

Vo veci samej na základe predložených dôkazov máme za to, že neexistuje neodvolateľný záväzok spoločnosti YY poskytnúť uchádzačovi strojné zariadenia. Z tohto dôvodu nemáme za preukázané, že uchádzač disponuje požadovaným strojným, technickým a prevádzkovým zariadením pred vyhlásením verejného obstarávania a že ním bude disponovať počas plnenia predmetu zákazky.

Vzhľadom na uvedené máme za to, že ste vierohodne nepreukázali existenciu Vami ponúkaného strojného, prevádzkového a technického vybavenia v rozsahu, ako bolo stanovené obstarávateľom v súťažných podkladoch a konštatujeme, že ste nepreukázali, že máte skutočne k dispozícii požadované strojné, prevádzkové a technické vybavenie pred vyhlásením verejného obstarávania, resp. ku dňu predloženia ponuky.

Obstarávateľ musí sledovať cieľ podmienok účasti, t.j. aby zabránil situácii, v ktorej by mal uchádzač právo na prístup k zadaniu zákazky, hoci nemá potrebné prostriedky na jej vykonanie. Z tohto dôvodu obstarávateľ, vzhľadom na povinnosti, ktorými je viazaný, nemôže k dôkazom poskytnutým uchádzačom zastávať čisto formálny prístup. Inými slovami, obstarávateľ je viazaný povinnosťou zabezpečiť, aby bol úspešný uchádzač skutočne schopný zákazku riadne vykonať. Za týmto účelom sme boli povinní preskúmať predložené dôkazy a doklady aj z pohľadu obsahu a vymožitelnosti práv v nich uvedených.

Vzhľadom na zložitosť zákazky a potrebu, ktorá sa má naplniť týmto verejným obstarávaním je povinnosťou uchádzača si zabezpečiť strojné, prevádzkové alebo technické zariadenia ako vo veci samej takou zmluvou, ktorá má charakter zmluvného vzťahu, ktorý obstarávateľovi dáva záruku, že uchádzač je schopný takéto zariadenia mať k dispozícii počas celej doby realizácie konkrétnej stavby.

Vzhľadom na vyššie uvedené dôvody máme za to, že z predložených údajov uchádzačom bolo možné jednoznačne posúdiť, či uvedené strojné vybavenie spĺňa minimálne požiadavky na splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO, a musíme konštatovať, že uchádzač túto podmienku účasti nesplnil a to z dôvodov uvedených vyššie.“

156. Úrad konštatuje, že kontrolovaný v rámci Žiadosti o vysvetlenie č. 1 a Žiadosti o vysvetlenie č. 2 o. i. skúmal existenciu a dispozíciu navrhovateľa so strojovým zariadením v súlade s bodom 5.3 súťažných podkladov, pričom z predmetného Oznámenia o vylúčení je zrejmé, že navrhovateľ neodstránil pochybnosti o splnení podmienok účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní, na ktoré sa kontrolovaný dopytoval v rámci Žiadosti o vysvetlenie č. 1 a Žiadosti o vysvetlenie č. 2, čo vyústilo do vylúčenia navrhovateľa z dôvodu podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.
157. Navrhovateľ v bode 63 tohto rozhodnutia tvrdí, že pokiaľ mal kontrolovaný (aj po Vysvetlení č. 1 a Vysvetlení č. 2) za to, že spoločnosť YY nie je vlastnou kapacitou navrhovateľa, ale inou osobou, mal navrhovateľa požiadať o nahradenie inej osoby podľa § 40 ods. 5 písm. c) zákona

o verejnom obstarávaní. Úrad k uvedenému názoru navrhovateľa poznamenáva, že vysvetľovanie podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní smerovalo k ustáleniu si, či navrhovateľ preukazuje splnenie predmetnej podmienky účasti vlastnou kapacitou alebo prostredníctvom inej osoby, na základe čoho mohol kontrolovaný pristúpiť k vyhodnocovaniu splnenia podmienok účasti z dokladov, ktoré sú vo vzťahu k typu dispozície strojovým vybavením relevantné. Úrad konštatuje, že k nahradeniu tretej osoby podľa § 40 ods. 5 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní môže dôjsť len za predpokladu, že komisia verejného obstarávateľa alebo obstarávateľ má za ustálené že daná osoba, ktorej kapacity uchádzač na preukázanie podmienok účasti využíva, je tretou osobou podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní a z predložených dokladov, je za takúto osobu vyhodnotiteľné, že u danej osoby existuje dôvod na vylúčenie. Zároveň platí, že ak sa uchádzač rozhodne v ponuke nahradiť doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti prostredníctvom JEDu, tak ponuka by mala obsahovať aj JED za tretiu osobu, ktorej kapacity plánuje uchádzač využiť. Úrad však uvádza, že k takejto situácii v danom prípade nedošlo, keďže navrhovateľ za spoločnosť YY vo svojej ponuke JED nepredložil, na čo poukázal aj vo Vysvetlení č. 1. Preto aj predpoklad navrhovateľa, že zo strany kontrolovaného malo dôjsť k aplikovaniu inštitútu nahradenia tretej osoby, nie je správny.

158. Úrad vo vzťahu k splneniu podmienok účasti uchádzačmi poukazuje na metodické usmernenie úradu č. [15435-5000/2022](#) zo dňa 29. 12. 2022, cit.: „***Uchádzač už v čase predloženia svojej ponuky musí mať vyjasnené a ustálené, akým spôsobom bude preukazovať splnenie jednotlivých podmienok účasti technickej a odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, a teda zároveň aj aké kapacity využije na preukázanie splnenie predmetných podmienok účasti, t. j. či bude splnenie podmienok účasti preukazovať vlastnými kapacitami alebo využije kapacity iných osôb podľa § 34 ods. 3 tohto zákona o verejnom obstarávaní. Deklarovanie splnenia podmienok účasti technickej a odbornej spôsobilosti prostredníctvom tretích osôb je spájané aj s inými povinnosťami, ako napr. s povinnosťou preukázať splnenie podmienok účasti týkajúce sa osobného postavenia a neexistenciu dôvodov na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. a) až g) a ods. 7. Uchádzač je svojou ponukou viazaný a je povinný splňať podmienky účasti počas celého priebehu verejného obstarávania. Pokiaľ sa uchádzač v ponuke rozhodol predložiť jednotlivé doklady (v žiadosti sa nezmieňujete napr. o jednotnom európskom dokumente), súčasťou ponuky okrem zmluvy zrejme mali byť aj doklady na overenie splnenia podmienok účasti u týchto tretích osôb (ak teda verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nemá prístup do príslušných informačných systémov verejnej správy v zmysle § 32 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, resp. ak tieto osoby nie sú zapísané v zozname hospodárskych subjektov).***“
159. Úrad uvádza, že v procese vyhodnocovania splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní kontrolovaný nedokázal jednoznačne určiť, **či navrhovateľ plánuje preukazovať splnenie predmetnej podmienky účasti vlastnou kapacitou, alebo prostredníctvom tretej osoby**. Uvedená skutočnosť má totiž vplyv na spôsob vyhodnocovania predmetnej podmienky účasti podľa časti E. Podmienky účasti uchádzačov, bodu 5.3 súťažných podkladov, na základe ktorého, cit.:
 - „Ak uchádzač nevlastní požadované strojné, prevádzkové a technické vybavenie, tak je povinný uviesť identifikačné údaje vlastníka/prenajímateľa/držiteľa strojového, prevádzkového a technického vybavenia.
 - Uchádzač predloží Zmluvu, z ktorej bude zrejmé, že počas doby trvania zákazky bude mať úspešný uchádzač zariadenie uvedené vo Formulári „C“ k dispozícii

(v prípade, že nie je držiteľom strojového, prevádzkového alebo technického zariadenia, resp. špeciálneho zariadenia),

- alebo výpis z majetkovej evidencie alebo technický preukaz alebo iný doklad, z ktorého bude možné posúdiť vlastnícky vzťah alebo držbu k strojnému vybaveniu uvedenému vo Formulári „C“, ktorý je súčasťou ponuky uchádzača.“

160. Kontrolovaný nemal za preukázané, že strojové, prevádzkové a technického vybavenie uvedené v predloženom Zozname (viď bod 144 tohto rozhodnutia) mal navrhovateľ skutočne v čase predkladania ponuky v držbe a zároveň nemal za preukázaný záväzok prenajímateľa vyplývajúci z rámcovej zmluvy (viď bod 145 tohto rozhodnutia) poskytnúť navrhovateľovi ako nájomcovi strojné vybavenie, ktorého zoznam tvoril prílohu predmetnej zmluvy.

161. Úrad konštatuje, že z čl. 1 PREDMET ZMLUVY, bodu 1.2 rámcovej zmluvy je zrejmé, cit.: *„Ak Nájomca prijme Individuálnu cenovú ponuku, Nájomca Prenajímateľovi predloží Požiadavku, ku ktorej v prílohe priloží Individuálnu cenovú ponuku Prenajímateľa. Na základe dohody Zmluvných strán je Prenajímateľ povinný dodať Nájomcovi určené Nástroje na miesto určenia Nájomcom v termíne a v počte kusov uvedenom v Požiadavke, a poskytnúť Nájomcovi do užívania Nástroje na dobu uvedenú v Požiadavke.“* Z predmetnej rámcovej zmluvy však nevyplýva následok, ktorý nastane v prípade, ak nájomca individuálnu cenovú ponuku prenajímateľa neprijme, resp. vzniká polemika, ako môže proces od predloženia požiadavky nájomcu do prijatia cenovej ponuky prenajímateľa nájomcom z časového hľadiska ovplyvniť dodanie požadovaných strojov na miesto určenia, a to najmä s ohľadom, ak nájomca neprijme cenovú ponuku prenajímateľa, čo nakladanie nájomcu so strojným vybavením prenajímateľa len predlži. Úrad sa stotožňuje s tvrdením kontrolovaného uvedenom v Oznámení o vylúčení, v ktorom kontrolovaný skonštatoval, cit.: *„Na základe vyššie uvedeného je zrejmé, že Vám bude strojné vybavenie poskytnuté do užívania, t. j. že ho budete mať k dispozícii až po splnení podmienok uvedených v písm. a) až c). Je zjavné, že Rámcová zmluva plní charakter budúceho záväzku a až po vystavení Individuálnej objednávky je možné, aby uchádzač ako nájomca mohol disponovať požadovaným strojným vybavením. Za týmto účelom ste nepredložili žiadnu Individuálnu objednávku a ani Individuálnu cenovú ponuku podľa mechanizmu ktorý predvída samotná predložená Rámcová zmluva.“*

162. Navrhovateľ má za to, že kontrolovaný nesmie počítať s premisou možnosti neplnenia záväzkov zo strany druhej zmluvnej strany, ktorej plnenie je podstatné pre naplnenie zmluvy a účelu sledovaného samotnou podmienkou účasti (viď bod 50 tohto rozhodnutia). Úrad však uvádza, že **je na kontrolovanom, aby sa pri vyhodnocovaní ponúk uchádzačov aj z hľadiska splnenia podmienok účasti uistil, že úspešný uchádzač bude schopný plniť predmet zákazky v požadovanom rozsahu a kvalite, za účelom čoho kontrolovaný preskúmava uchádzačmi predložené doklady a dokumenty nie len formálne, ale hlavne čo do obsahového hľadiska, pričom však kontrolovaný v rámcovej zmluve identifikoval ustanovenia, ktoré nevylučujú možnosť, že by navrhovateľ, v prípade, ak bude v predmetnom verejnom obstarávaní úspešný, nemusel požadovaným strojným zariadením disponovať.** Navrhovateľ zároveň kontrolovanému ani po dvoch žiadostiach o vysvetlenie nepreukázal opak, a to napr. dohodu zmluvných strán uzavretú na základe schválenej individuálnej cenovej ponuky podľa bodu 1.2 rámcovej zmluvy.

163. Úrad dodáva, že kontrolovaný v rámci Oznámenia o vylúčení poukázal aj na samotné strojné vybavenie, predložené v rámci Prílohy č. 1 rámcovej zmluvy a Dodatku č. 1 k rámcovej zmluve a dôkazy poskytnuté navrhovateľom v rámci Vysvetlenia č. 1 a Vysvetlenia č. 2 týkajúce sa

preukázania dispozície so strojným vybavením v rozsahu uvedenom v bode 5.3 súťažných podkladov. Kontrolovaný v rámci predložených dôkazov nedokázal presne identifikovať typ/model vozidiel, ktoré navrhovateľ plánuje využiť pri plnení predmetu zákazky, a to s ohľadom na absenciu technických údajov o jednotlivých vozidlách ako sú technické listy, technické preukazy, majetkové karty, evidenčné listy, osvedčenia/ povolenia na dráhach či iné. Navrhovateľ síce v rámci Vysvetlenia č. 2 kontrolovanému potvrdil, že podmienku účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní bude preukazovať vlastnými kapacitami, avšak zároveň uviedol, že nie je vlastníkom strojného zariadenia uvedeného v Prílohe č. 1 rámcovej zmluvy a dodatku č. 1 k rámcovej zmluve, čo zároveň viedlo k skutočnosti, že **navrhovateľ nebol schopný kontrolovanému predložiť vyššie enumerované dokumenty potrebné na posúdenie, či navrhovateľom uvedené strojné zariadenia predstavujú také strojné zariadenia, ktorých dispozíciu kontrolovaný od uchádzačov požaduje v zadávacej dokumentácii.** V tejto súvislosti úrad poznamenáva, že je v prvom rade na uchádzačovi (navrhovateľovi), aby verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi poskytol dostatočnú mieru istoty (vrátane relevantných dôkazov), že reálne disponuje vyžadovaným typom kapacít (či už sám, alebo prostredníctvom iných osôb) a presvedčil ho, že bude spôsobilý plniť záväzkov, ktorý je predmetom daného verejného obstarávania. Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ je prirodzene oprávnený skutočnosti deklarované uchádzačom náležite overovať a požadovať od uchádzača aj vysvetlenie.³

164. Kontrolovaný zároveň v Oznámení o vylúčení poukázal aj na formu samotných Príloh č. 1 rámcovej zmluvy a dodatku č. 1 k rámcovej zmluve, pričom, cit.: „*Príloha č. 1 nekorešponduje s formátom, štruktúrou a ani písmom Rámcovej zmluvy resp. Dodatku č. 1*“. Úrad uvádza, že pokiaľ forma určitého dokumentu nevyvoláva pochybnosti o jeho pravosti, resp. o pravosti alebo pravdivosti údajov v ňom uvedených – v predmetnom prípade o vlastníctve uvedeného strojného vybavenia prenajímateľom – nie je relevantná pre posúdenie splnenia stanovených podmienok účasti. Je možné predpokladať, že samotný zoznam strojných zariadení tvorí interný dokument prenajímateľa, ktorého duplikáciou došlo k predloženiu formátu odlišného od rámcovej zmluvy a dodatku č. 1 k rámcovej zmluve.
165. Úrad vo vzťahu k skúmaniu spôsobu vyhodnocovania ponúk kontrolovaným poukazuje na rozsudok Najvyššieho správneho súdu Českej republiky č. j. 5 Afs 75/2009 zo dňa 06. 11. 2009, podľa ktorého, cit.: „*Úřad není oprávněn při své přezkumné činnosti vstupovat do myšlenkových pochodů jednotlivých hodnotitelů, tedy členů hodnotící komise, a tyto myšlenkové pochody jakkoliv přezkoumávat, hodnotit či dokonce nahrazovat vlastním správním uvážením, neboť zákon konstruuje hodnotící komisi jako kolegium odborně způsobilých osob, kterým jedině je zákonem svěřena pravomoc posoudit veškeré odborné otázky, související s procesem hodnocení nabídek. Posouzení přiměřenosti či nepřiměřenosti údajů v nabídkách mezi takové odborné otázky bezpochyby náleží. Úřad však přezkoumává, zda k hodnocení komisí došlo zákonem stanoveným způsobem, zda k tomu došlo transparentním způsobem, tedy zda je posouzení komise přezkoumatelné po formální stránce. Nejvyšší správní soud tedy v této otázce konstatuje, že orgán dohledu by tím, že by přezkoumal hodnocení komise, nepředjímal ani nenahrazoval výsledný názor komise, jak míní stěžovatel, musí však dbát na to, aby komise k výsledku posouzení dospěla za splnění všech zákonem stanovených požadavků, tedy i za splnění požadavků transparentního a přezkoumatelného popisu způsobu hodnocení nabídek v odůvodnění.*“ Na základě uvedeného úrad konštatuje, že úradu neprináleží namiesto komisie kontrolovaného

³ K tomu pozri napr. rozsudok Súdneho dvora EÚ C 218/11, C 94/12, C 324/14.

vyhodnotiť či ponuka navrhovateľa skutočne spĺňa podmienky účasti stanovené kontrolovaným v zadávacej dokumentácii, ale úrad skúma, či k vyhodnoteniu podmienok účasti došlo zákonom aprobovaným spôsobom.

166. Úrad vzhľadom na uvedené konštatuje, že každý krok kontrolovaného musí byť vhodný, potrebný a nevyhnutný, čo sú základné požiadavky vyplývajúce z princípu proporcionality podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Uvedená požiadavka je dlhodobo reprezentovaná aj na pôde Súdneho dvora EÚ. Ako reprezentatívne rozhodnutie možno uviesť Rozsudok Súdneho dvora EÚ z 16. 12. 2008 vo veci C-213/07, Michaniki AE proti Ethniko Symvoulío Radiotileorasis Ypourgos Epikrateia, v ktorom Súdny dvor EÚ v kontexte vylúčenia uchádzača konštatoval, že podľa zásady proporcionality, ktorá patrí medzi všeobecné zásady práva Spoločenstva, opatrenia predvídané v predpisoch Spoločenstva musia byť spôsobilé dosiahnuť sledovaný cieľ a nesmú presahovať to, čo je na dosiahnutie daného cieľa potrebné. To znamená, že medzi rozhodnutím verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa o vylúčení uchádzača a sledovaným cieľom musí byť určitá korelácia. Kontrolovaný bol povinný uplatniť inštitút vylúčenia ako najkrajnejší prostriedok v duchu ultima ratio, a to až po vyčerpaní všetkých zákonných inštitútov.
167. Úrad na margo uvedeného konštatuje, že kontrolovaný splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní skúmal prostredníctvom žiadosti o vysvetlenie podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, a to opakovane, avšak navrhovateľ neodstránil pochybnosti kontrolovaného ohľadom existencie strojných zariadení v rozsahu požadovanom v bode 5.3 súťažných podkladov a zároveň dispozície s požadovaným strojným zariadením počas celého trvania plnenia predmetu zákazky. Úrad konštatuje, že **kontrolovaný založil vylúčenie navrhovateľa na nesplnení podmienok účasti podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní na náležite preskúmanom skutkovom stave, vrátane preskúmania záväzku prenajímateľa vyplývajúceho z rámcovej zmluvy na dodanie strojných zariadení potrebných na plnenie predmetu zákazky, ktorý je podmienený predložením požiadavky na individuálnu objednávku, ktorú nájomca predloží po schválení individuálnej cenovej ponuky prenajímateľom. Vzhľadom na uvedené má úrad za to, že navrhovateľ kontrolovanému nepreukázal, že už pred vyhlásením verejného obstarávania, resp. v čase predkladania ponuky disponoval so strojovým vybavením, a že toto vybavenie je používané na jeho bežnú podnikateľskú činnosť. Kontrolovaný zároveň z navrhovateľom predložených dokumentov ani po opakovanej žiadosti o vysvetlenie nedokázal relevantne posúdiť, či strojné zariadenia enumerované navrhovateľom v Prílohách č. 1 rámcovej zmluvy a dodatku č. 1 spĺňajú kontrolovaným stanovené požiadavky uvedené v zadávacej dokumentácii, čo kontrolovaného viedlo ku konštatácii nesplnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní.** Úrad zároveň dodáva, že opakované nepreukázanie splnenia podmienok účasti nemôže ísť na ťarchu kontrolovanému v podobe neustále sa predlžujúceho postupu zadávania zákazky, oddiaľovania momentu uzatvorenia zmluvy a následnej realizácie predmetu zákazky, a takisto podľa úradu nemôže ísť na ťarchu neschopnosť uchádzača preukázať splnenie podmienok účasti na opakovanú žiadosť tým uchádzačom zapojeným do daného verejného obstarávania, ktorí by boli schopní na žiadosť verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa predložiť požadované doklady.
168. Na základe vyššie uvedeného úrad konštatuje, že námietky navrhovateľa sú v celom rozsahu **neopodstatnené.**

169. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť o námietkach navrhovateľa tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Kaucia

170. 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. p). 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.

171. V súlade s predmetným ustanovením zákona o verejnom obstarávaní a výrokom tohto rozhodnutia sa kaucia zložená navrhovateľom na účet úradu vo výške 39 425,55 eur stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia. Úrad vráti navrhovateľovi kauciu vo výške 0,45 eur zloženú nad rámec zákona o verejnom obstarávaní, a to do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

Poučenie:

Podľa § 175 ods. 11 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 riadny 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. 11 druhá veta zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov rozhodnutie v námietkovom konaní je preskúmateľné súdom, pričom žaloba musí byť podaná do 30 dní odo dňa doručenia rozhodnutia.

(elektronický podpis)

JUDr. Štefan Halický
generálny riaditeľ sekcie dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:

1. **Železnice Slovenskej republiky**, Klemensova 8, 813 61 Bratislava, IČO: 31 364 501 – kontrolovaný
2. **XY** – navrhovateľ