



**ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE**  
**kancelária Rady úradu**  
**Ružová dolina 10, P. O. BOX 98, 820 05 Bratislava**

---

Bratislava 12. 07. 2022  
Číslo spisu: 3572-9000/2022

Úrad pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) vo veci návrhu dodávateľa **VAREZ INTERIER, s.r.o.**, so sídlom 32, 908 46 Unín (ďalej len „dodávateľ“) na úpravu referencie vyhotovenej verejným obstarávateľom **Slovenská poľnohospodárska univerzita v Nitre**, Tr. A. Hlinku 2, 949 76 Nitra (ďalej len „verejný obstarávateľ“) dňa 03. 09. 2021 na plnenie z Kúpnej zmluvy č. NI/1-104/2021/SPU uzatvorenej dňa 22. 04. 2021 ako výsledok verejného obstarávania na predmet zákazky „**Dodávka interiérového vybavenia izieb ŠD Nová Doba v Nitre**“ medzi verejným obstarávateľom a dodávateľom (ďalej len „Kúpna zmluva“), vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie na základe § 187h ods. 19 zákona o verejnom obstarávaní o návrhu dodávateľa **VAREZ INTERIER, s.r.o.**, so sídlom 32, 908 46 Unín rozhoduje tak, že **sú dané dôvody** podľa § 12 ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní **na úpravu referencie** vyhotovenej verejným obstarávateľom **Slovenská poľnohospodárska univerzita v Nitre**, Tr. A. Hlinku 2, 949 76 Nitra dňa 03. 09. 2021 na plnenie z **Kúpnej zmluvy** č. NI/1-104/2021/SPU uzatvorenej dňa 22. 04. 2022, ako výsledok verejného obstarávania na predmet podlimitnej zákazky „**Dodávka interiérového vybavenia izieb ŠD Nová Doba v Nitre**“ vyhláseného verejným obstarávateľom **Slovenská poľnohospodárska univerzita v Nitre**, Tr. A. Hlinku 2, 949 76 Nitra vo Vestníku verejného obstarávania č. 53/2021 zo dňa 23. 02. 2021 pod značkou 13951 – WYT, medzi verejným obstarávateľom a dodávateľom **a referenciu namiesto verejného obstarávateľa upravuje nasledovne:**

V časti „3.1. HODNOTENIE KVALITY PLNENIA“ úrad upravuje referenciu tak, že v časti „Predčasné ukončenie zmluvy, koncesnej zmluvy verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom z dôvodu podstatného porušenia povinností dodávateľa: **Áno**“, **mení referenciu nasledovne:**

„Predčasné ukončenie zmluvy, koncesnej zmluvy verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom z dôvodu podstatného porušenia povinností dodávateľa: **Nie**“.

V časti „3.1. HODNOTENIE KVALITY PLNENIA“ úrad upravuje referenciu tak, že v časti „Odôvodnenie, či plnenie bolo dodané v rozsahu, kvalite a spôsobom podľa zmluvy alebo koncesnej zmluvy: Odstúpenie kupujúceho od zmluvy pre podstatné porušenie zmluvy spočívajúce v omeškaní predávajúceho s dodaním predmetu plnenia v trvaní viac ako 20 dní podľa čl. VII ods. 4 písm. a) Kúpnej zmluvy. Kupujúci pristúpil k odstúpeniu od zmluvy až po viac ako mesiac trvajúcej snahe o dohodu s predávajúcim.“ **mení hodnotenie kvality plnenia nasledovne:**

„Objednávateľ odstúpil od zmluvy s dodávateľom z dôvodu omeškania zo strany dodávateľa s dodaním predmetu plnenia v trvaní viac ako 20 dní. Lehota plnenia bola stanovená do 30.06.2021.

Omeškanie plnenia predmetu zákazky bolo okrem iného spôsobené neposkytnutím súčinnosti objednávateľa pri nutnom zameraní izieb v zmysle čl. II bod 2 Kúpnej zmluvy: *Dodávateľ berie na vedomie, že je nutné zameranie každej izby a tomu rozmerové prispôsobenie jednotlivých položiek predmetu plnenia, nakoľko všetky položky tvoriace predmet plnenia (s výnimkou stoličiek) možno charakterizovať ako atypické.*

Tovar, ktorý nebolo potrebné zameriavať (stoličky v počte kusov 289), dodávateľ dodal v zmluvne dohodnutej lehote a objednávateľ ho prebral ako tovar bez závad.

Kompletné zameranie izieb bolo dodávateľovi umožnené dňa 15.06.2021, t. j. 15 dní pred uplynutím lehoty plnenia. V tento deň dodávateľ zároveň písomne požiadal objednávateľa o stretnutie ohľadom návrhu podmienok na vyhotovenie dodatku č. 1, a síce navýšenie celkovej ceny o 7,8 % a predĺženie dodacieho termínu plnenia zmluvy o 10 týždňov od podpisu dodatku.

Nakoľko medzi zmluvnými stranami nedošlo k dohode ohľadom predĺženia lehoty plnenia a navýšenia zmluvnej ceny, objednávateľ listom zo dňa 11.08.2021 odstúpil od zmluvy z dôvodu podstatného porušenia zmluvnej povinnosti podľa čl. VII bod 4 písm. a) Kúpnej zmluvy v nadväznosti na § 345 Obchodného zákonníka.

V danom prípade však neboli naplnené podmienky na odstúpenie od zmluvy z dôvodu podstatného porušenia zmluvy.

Podľa čl. VII bod 4 písm. a) Kúpnej zmluvy: *Za podstatné porušenie sa na účely Zmluvy považuje omeškanie predávajúceho s dodaním predmetu plnenia o viac ako 20 dní po lehote plnenia, okrem prípadu, ktoré by omeškanie ospravedlňoval (pôsobenie vyššej moci podľa § 374 ObZ).*

Podľa § 345 ods. 1 Obchodného zákonníka: *Ak omeškanie dlžníka (§ 365) alebo veriteľa (§ 370) znamená podstatné porušenie jeho zmluvnej povinnosti, je druhá strana oprávnená od zmluvy odstúpiť, ak to oznámi strane v omeškaní bez zbytočného odkladu po tom, čo sa o tomto porušení dozvedela.*

Dodávateľ sa dostal do omeškania v trvaní viac ako 20 dní po dátume 20.07.2021. Nakoľko objednávateľ odstúpil od zmluvy až listom zo dňa 11.08.2021, ktorý bol odoslaný dodávateľovi e-mailom dňa 12.08.2021 a podaný na poštovú prepravu dňa 13.08.2021, toto konanie nemožno považovať za bezodkladné tak, ako to vyžaduje § 345 ods. 1 Obchodného zákonníka. Z uvedeného dôvodu objednávateľ nenaplnil dôvody pre odstúpenie od zmluvy z dôvodu podstatného porušenia zmluvnej povinnosti.

Podľa § 374 ods. 1 Obchodného zákonníka: *Za okolnosti vylučujúce zodpovednosť sa považuje prekážka, ktorá nastala nezávisle od vôle povinnej strany a bráni jej v splnení jej povinnosti, ak nemožno rozumne predpokladať, že by povinná strana túto prekážku alebo jej následky odvrátila alebo prekonala, a ďalej, že by v čase vzniku záväzku túto prekážku predvídala.*

Napriek skutočnosti, že dodávateľ sa dostal do omeškania pre prekážky na strane objednávateľa, dodávateľ sa nemôže účinne dovolávať pôsobenia vyššej moci podľa § 374 Obchodného zákonníka, ktorá by v zmysle vyššie citovaného čl. VII bod 4 písm. a) Kúpnej zmluvy jeho omeškanie ospravedlňovala, nakoľko začatie pôsobenia vyššej moci objednávateľovi neoznámil bez zbytočného odkladu, najneskôr do 15 dní od začatia jej pôsobenia podľa čl. VII bod 10 Kúpnej zmluvy: *Zmluvná strana ovplyvnená vyššou mocou (ďalej len „Dotknutá zmluvná strana“) je povinná druhú zmluvnú stranu písomne upovedomiť o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci a to bez zbytočného odkladu, najneskôr do 15 dní*

*od začatia jej pôsobenia. Ak by tak Dotknutá zmluvná strana neurobila, nemôže sa tak účinne dovolávať pôsobenia vyššej moci.“*

## **O d ô v o d n e n i e**

1. Dodávateľ doručil úradu dňa 20. 01. 2022 podanie označené ako „Návrh dodávateľa na úpravu referencie“ vrátane príloh (ďalej len „návrh“). Predmetným návrhom sa dodávateľ domáha úpravy referencie, vyhotovenej verejným obstarávateľom dňa 03. 09. 2021 v Evidencii referencií vedenej úradom, na plnenie z Kúpnej zmluvy, uzatvorenej ako výsledok verejného obstarávania na predmet zákazky „Dodávka interiérového vybavenia izieb ŠD Nová Doba v Nitre“, vyhláseného verejným obstarávateľom vo Vestníku verejného obstarávania č. 53/2021 zo dňa 23. 02. 2021 pod značkou 13951 – WYT (ďalej len „referencia“).

### **Návrh dodávateľa**

2. Dodávateľ v návrhu poukazuje na znenie referencie uverejnenej verejným obstarávateľom a uvádza, že dňa 17. 11. 2021 požiadal verejného obstarávateľa o úpravu referencie, pričom predmetná žiadosť bola verejnému obstarávateľovi doručená dňa 19. 11. 2021. Dodávateľ uvádza, že verejný obstarávateľ na žiadosť dodávateľa žiadnym spôsobom nereagoval, t. j. žiadosti dodávateľa o úpravu referencie nevyhovel. Nakoľko sa dodávateľ s postupom verejného obstarávateľa nestotožňuje, v návrhu zo dňa 18. 01. 2022 podľa § 12 ods. 9 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní žiada radu, aby referenciu náležite upravila namiesto verejného obstarávateľa.
3. Dodávateľ uvádza, že **hodnotenie kvality plnenia** dodávateľa v napadnutej referencii je v rozpore so skutkovým aj právnym stavom veci, a to z nasledovných dôvodov. Dodávateľ uvádza, že v priebehu rokovaní opakovane žiadal verejného obstarávateľa o predĺženie lehoty plnenia, a to z dôvodu, že mu nebolo zo strany verejného obstarávateľa umožnené zameranie izieb (termín sa opakovane posúval z dôvodov na strane verejného obstarávateľa až do 15. 06. 2021), ktoré neboli sprístupnené, a teda nebola odovzdaná stavba a tiež s ohľadom na to, že po uzavretí zmluvy boli zistené technické nezrovnalosti, ktoré obsahovali súťažné podklady, a ktoré sa predávajúcemu stali známymi až pri realizácii zmluvy. Dodávateľ uvádza, že zistený bol značný nesúlad medzi vizualizáciou, ktorá bola súčasťou súťažných podkladov a podkladmi pre výpočet ceny zákazky; vizualizácia ako podklad v súťaži bola vyhotovená na základe stavebných výkresov, prístup architekta na stavbu nebol umožnený. Dodávateľ uvádza, že tieto okolnosti si vyžadovali práce navyše: zmena typológie nábytkov podľa skutočných rozmerov izieb.
4. Dodávateľ ďalej v návrhu uvádza, že predĺženie lehoty plnenia bolo nevyhnutné aj z dôvodu celosvetovej pandémie koronavírusu, celosvetovej nedostupnosti niektorých materiálov a komponentov, nestabilnej cenovej situácii na trhu a obmedzenosti ich dodávky a s tým spojeným predĺžením doby dodania a následného zhotovenia nábytku a zariadenia, pričom uvedené dôvody nie sú na strane predávajúceho, ani neboli zavinené konaním alebo opomenutím predávajúceho.
5. Dodávateľ zároveň uvádza, že vyššie uvedené dôvody sú okolnosťami vylučujúcimi zodpovednosť predávajúceho za omeškanie s dodaním predmetu zmluvy, a to s poukazom na ustanovenie § 374 ods. 1 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v platnom znení (ďalej len „Obchodný zákonník“): *„Za okolnosti vylučujúce zodpovednosť sa považuje prekážka, ktorá nastala nezávisle od vôle povinnej strany a bráni jej v splnení jej povinnosti, ak nemožno rozumne predpokladať, že by povinná strana túto prekážku alebo jej následky odvrátila alebo prekonala, a ďalej, že by v čase vzniku záväzku túto prekážku predvídala.“*

6. Dodávateľ ďalej v návrhu poukazuje na to, že k uvedenému zasiela chronológiu vecí a dodávania predmetu zmluvy ako dôkaz č. 3. V prílohe č. 3 návrhu dodávateľa na úpravu referencie je uvedené, cit.:

„Predloženie ponuky, vyhodnotenie, Kúpna zmluva

- 10.03.2026 – lehota na predkladanie ponúk
- 15.03.2021 – doručená Zápisnica z otvárania ponúk
- 26.03.2021 – oznámenie o prijatí ponuky
- 29.03.2021 – Kúpna zmluva podpísaná predávajúcim /VAREZ INTERIER/ – odoslaná
- 22.04.2021 – Kúpna zmluva podpísaná kupujúcim
- 22.04.2021 – Kúpna zmluva po podpise kupujúcim /SPU/zverejnená v centrálnom registri
- 23.04.2021 – Kúpna zmluva – nadobudnutie účinnosti
- 28.04.2021 – Kúpna zmluva odoslaná poštou predávajúcemu – doručená a prevzatá na pošte 3.5.2021

Zabezpečovanie si materiálov:

- A. **matrace** – mail zo 14.04.2021 – pred podpisom zmluvy – objednaný počet 289 ks v dohodnutej cene spred predloženia ponuky, termín dodania 15.6.2021 – objednané s tým, že rozmer po zameraní izieb sa upresní

mail z 28.4.2021 – záväzné potvrdenie (znovu po podpise zmluvy), počet zostáva, rozmer sa upresní, termín dodania posunutý od 15.6. do 15.7.2021 – postupné dodávky, objednávka následne telefonicky potvrdená (p. BX), ako to bežne robia

pozn. posunutie dodacieho termínu do 15.7.2021 – mali sme informáciu – stavba nie je odovzdaná, predpokladá ukončenie dodávky interiérového vybavenia do polovice júla, preto oznámené aj výrobcovi matracov

d'alšia komunikácia medzi VAREZ INTERIER a výrobcom matracov prebiehala telefonicky, vždy sme posúvali termín výroby s tým, že nemáme prístup na stavbu a preto nevieme upresniť konečný rozmer

posledný mail zo dňa 21.7.2021 – potvrdený termín dodania matracov od 25.10.2021 do 30.22.2021

- B. **stoličky** – mail zo 14.04.2021 – pred podpisom zmluvy – upresnený počet stoličiek

mail z 28.04.2021 – záväzné potvrdenie objednávky (po podpise zmluvy), termín dodania jún 2021, objednané v cene dohodnutej pred predložením ponuky do systému ELENA, d'alšia komunikácia s dovozcom stoličiek bola telefonická

- C. **kovové podnože a ostatné prvky** – 13.05.2021 po predchádzajúcej telef. dohode stretnutie s výrobcou, odovzdanie podrobných nákresov s tým, že rozmery sa pred výrobou definitívne potvrdia, nakoľko môžu byť menšie zmeny, oznámenie, že ceny kovov prudko rastú, nevedia dodržať ceny, ktoré nám poskytli pred predložením ponuky

nová cenová ponuka od výrobcu prišla 20.05.2021 – mailom, naša odpoveď mailom 24.05.2021 – že ceny sú vyššie ako v ponuke, budeme o týždeň rokovat' s SPU, d'alšia komunikácia prebiehala telefonicky, posledný mail zo dňa 21.07.2021 – oznámenie, že termín dodania potvrdzujú november 2021 a ceny platia podľa ponuky z 20.05.2021

- D. **lamino** – prvá ponuka pred predložením ponuky – telefonicky ohlásená cena lamina za 1 m<sup>2</sup> v oboch požadovaných dezénach, podľa toho vypočítaná cena ponuky, následne telefonické informácie predajcu lamina = upozornenia, že ceny sa

*nepredvídateľne, mail z 17.05.2021 – na základe telefonického žiadosti upresnené ceny a počty tabuľ a zaslanie mailom – garancia cien len na 2 týždne*

**Pozn.:** ***kovové podnože, matrace** – do 15.06.2021 sa nezačala výroba, lebo sme nezaslali upresnený rozmer*

***lamino** – do 15.06.2021 sa nezačal nárez platní a dovoz, nakoľko sme nevedeli typológiu podľa toho nevyrobili nárezový plán po zmenách, resp. po zameraní v jednotlivých izbách*

***stoličky** – dovoz z Talianska, objednané 28.4.2021, v dohodnutej cene dovezené na Slovensko z Talianska, 23.6.2021 odovzdané SPU (jediná položka, ktorá nepodliehala zameraniu), prevzaté, uskladnené, vyfakturované, dobropisované po odmietnutí platby, prevezené späť do firmy*

#### Chronológia posúvania termínu zamerania:

- prvý kontaktovanie SPU – cca 20.04.2021 telefonicky p. WW – požiadala o trpezlivosť, nakoľko nie je odovzdaná stavba (pred podpisom zmluvy), zavolať o 1-2 týždne
- mail 27.4.2021 – info o stretnutí
- stretnutie 27.04.2021 – odsúhlasenie vzoriek lamina, pozreli sme spolu 8. 7. Poschodie, krátke zameranie, konzultácia prekážok a typov izieb, stavba nebola odovzdaná, dohoda – že po odovzdaní pristúpime ku komplexnému zameraniu a k úpravám nábytkov
- p. ZZ vypracovala prehľadnú tabuľku typov izieb – odovzdala VAREZ INTERIER
- telefonické kontaktovanie ohľadom domerania – prvý aj druhý májový týždeň – vždy sme boli požiadani o trpezlivosť, nakoľko stavba nie je ukončená a odovzdaná
- potom sme začali písať maily
- mail z 5.5.2021 – SPU – rozpis izieb s prekážkou stúpačiek kúrenia
- mail z 24.5.2021 – VAREZ – žiadosť o zameranie
- mail z 25.5.2021 – SPU info o začatí preberacieho konania a predĺžení termínu odovzdania stavby do 7.6.2021
- mail z 25.05.2021 – VAREZ – súhlas
- mail z 8.6.2021 – SPU navrhuje stretnutie 15.6. alebo 16.6.2021
- telefonický hovor 8.6. – p. ZZ – oznámila, že termíny so stavbou a jej odovzdaním sa im dosť posúvajú, požiadala o trpezlivosť, bude informovať
- VAREZ odsúhlasil termín 15.6.2021, SPU súhlas

*Druhé stretnutie na stavbe 15.6.2021 – zameranie každej izby 8. a 7. poschodia, konzultácia úpravy a rozmiestnenia, zistený nesúlad s vizualizáciou, vyžiadaný typ chladničky, dohoda, že VAREZ vyrobí nové nákresy izieb a nábytkov (vyhotovené 16. až 18.6.2021, neodoslané SPU, čakali sme na vyjadrenie k žiadosti o dodatok – zmenu termínu a ceny), informácia o cenovej nestabilite na trhu a požiadali o navýšenie cien o 7,8% a termínu odovzdania nábytku – predĺženie o 10 týždňov*

- 15.6.2021 – mail pani rektorke = žiadosť o dodatok s vysvetlením situácie
- 17.6.2021 – doporučený list = žiadosť o dodatok s vysvetlením situácie – zaslané aj poštou
- 28.06.2021 – odpoveď od pani rektorky (2 dni pred zmluvným termínom odovzdania nábytku na všetkých 8 poschodiach ŠD Nová Doba)

*Potom nasledoval spoločný postup VAREZ – AK QQ – nebudem opisovať z korešpondencie a telefonátov.*

*Nami uvedený nepredvídateľný nárast cien – sme bezodkladne ohlásili pri prvom stretnutí 15.6. osobne p. WW, ktorá to obratom oznámila vedeniu SPU a ešte v ten istý deň sme zaslali mailom list pani rektorke. 15 dní pred ukončením zmluvy nám bolo umožnené prvé stretnutie a zameranie. Ku dňu odstúpenia od zmluvy SPU neriešilo typológiu. VAREZ – upozorňovanie na potrebu iného typu postele, záhlavia, skriň pri balkónoch. Najvyšší nárast cien lamina – máj 2021 a druhý nárast august 2021 (8-10%) !!!“*

7. Dodávateľ ďalej v návrhu uvádza, že na základe vyššie uvedeného má za to, že neporušil ani neopomenul žiadnu svoju povinnosť podľa zmluvy a s odvolaním sa na okolnosti vylučujúce zodpovednosť predávajúceho nebol teda naplnený žiaden zákonný ani zmluvný dôvod na odstúpenie verejného obstarávateľa od zmluvy a ani na zverejnenie referencie verejného obstarávateľa v znení, ktoré dodávateľ napadol žiadosťou o úpravu referencie zo dňa 17. 11. 2021 a aj týmto návrhom.
8. **Dodávateľ** uvádza, že v zmysle § 12 ods. 9 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní **žiada, aby referencia** vyhotovená verejným obstarávateľom bola **zmenená** nasledovne:

### *3.1. HODNOTENIE KVALITY PLNENIA*

#### *Hodnotenie plnenia: Uspokojivé*

*Odôvodnenie, či plnenie bolo dodané v rozsahu, kvalite a spôsobom podľa zmluvy alebo koncesnej zmluvy: Predĺženie lehoty plnenia bolo spôsobené neposkytnutím súčinnosti verejným obstarávateľom dodávateľovi, z dôvodov na strane verejného obstarávateľa a tiež z dôvodu celosvetovej pandémie koronavírusu, celosvetovej nedostupnosti niektorých materiálov a komponentov, nestabilnej cenovej situácii na trhu a obmedzenosti ich dodávky a s tým spojeným predĺžením doby dodania a následného zhotovenia nábytku a zariadenia. Uvedené dôvody neboli na strane predávajúceho, ani neboli zavinené konaním ani opomenutím predávajúceho.*

*Predčasné ukončenie zmluvy, koncesnej zmluvy verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom: Áno.*

9. Dodávateľ k návrhu priložil nasledovné dôkazy: **1.** referenciu zverejnenú dňa 03. 09. 2021, **2.** žiadosť o úpravu referencie zo dňa 17. 11. 2021, vrátane doručenky, **3.** chronológiu vecí a dodávania predmetu zmluvy.

#### **Vyjadrenie verejného obstarávateľa k návrhu dodávateľa**

10. Dňa 09. 02. 2022 verejný obstarávateľ doručil úradu list „Odpoveď k výzve na vyjadrenie k návrhu dodávateľa na úpravu referencie“ zo dňa 02. 02. 2022, v ktorom uviedol, cit.:

*„(...) Máme za to a uvedený postup odôvodňujeme tým, že zo strany Dodávateľa prišlo k podstatnému porušeniu Kúpnej zmluvy reg. č. NI/1-104/2021/SPU (ďalej len ‚Zmluva‘) s poukazom na ustanovenie čl. VII. ods. 4 písm. a) Zmluvy, omeškaním Predávajúceho s dodaním predmetu plnenia o viac ako 20 dní po lehote plnenia. Ako Dodávateľ sa podpisom zmluvy zaviazal splniť záväzok vyplývajúci zo Zmluvy, pričom aj v jednej z korešpondencií vyjadril vedomosť o existencii záväzku voči Verejnému obstarávateľovi, rovnako vyjadril svoj postup k adekvátnemu a včasnému zabezpečeniu tovaru a vstupných materiálov k výrobe, v zmysle cien a podmienok dohodnutých s jeho dodávateľmi a to ešte v čase pred vznikom záväzku vyplývajúceho zo Zmluvy. Nevynímajúc skutočnosť, že vzájomnou komunikáciou s Dodávateľom sme sa snažili dospieť k dohode, ktorá by bola výhodná pre obe strany, pričom z našej strany bol akceptovateľný návrh dodatku k Zmluve v časti navýšenia ceny o 13 296, 20 Eur bez DPH s termínom predĺženia lehoty dodania max. do 31.10.2021. Protinávrh dodatku k Zmluve zo strany Dodávateľa, doručený Verejnému obstarávateľovi elektronicky prostredníctvom AK QQ, riešil navýšenie ceny o 16 291,34 eur bez DPH,*

čo predstavovalo viac ako 10 % z hodnoty pôvodnej zmluvy. Podpísaním takéhoto dodatku by sa podľa ust. § 18 ods. 3 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní prekročila zákonom dovoľená hranica zmeny Zmluvy počas jej trvania, čo nebolo z nasej strany akceptovateľné. Napriek vynaloženému úsiliu komunikáciou či už s Dodávateľom alebo AK QQ, však k podpísaniu akceptovateľného dodatku k Zmluve neprišlo, pričom vzhľadom k omeškaniu dodávky o viac ako 30 kalendárnych dní sme ako Verejný obstarávateľ využili právo odstúpiť od Zmluvy a tým ukončiť záväzkovo-právny vzťah s týmto Dodávateľom. Následkom uvedených skutočností sme ako Verejný obstarávateľ boli nútený nanovo vyhlásiť verejné obstarávanie na dodanie interiérového vybavenia izieb ŠD Nová Doba Nitra a tým de facto zdieľať negatívne následky spôsobené Dodávateľom, ktorý si nesplnil povinnosti vyplývajúce zo Zmluvy, či stratil schopnosť splniť zmluvný záväzok.“

11. Verejný obstarávateľ k svojmu vyjadreniu priložil nasledovné dôkazy: **1.** e-mailovú komunikáciu s požiadavkami dodávateľa zaslanú verejnému obstarávateľovi dňa 14. 07. 2021, **2.** fotokópiu návrhu dodatku vypracovaného zo strany verejného obstarávateľa spolu s e-mailovou komunikáciou zo dňa 16. 07. 2021, **3.** e-mailovú komunikáciu odoslanú pre AK QQ zo dňa 21. 07. 2021, **4.** fotokópiu Protinávrhu k uvedenému dodatku zaslanú dodávateľom prostredníctvom AK QQ zo dňa 03. 08. 2021, **5.** fotokópiu odstúpenia od Zmluvy reg.č. NI/1-104/2021/SPU zo dňa 11. 08. 2021.

### Zistenia úradu

12. Dňa 22. 04. 2021 verejný obstarávateľ ako kupujúci a dodávateľ ako predávajúci uzatvorili Kúpnu zmluvu podľa § 409 a nasl. Obchodného zákonníka. Predmetná Kúpna zmluva bola uzatvorená ako výsledok verejného obstarávania na predmet podlimitnej zákazky „Dodávka interiérového vybavenia izieb ŠD Nová Doba v Nitre“, vyhlásenej verejným obstarávateľom vo Vestníku verejného obstarávania č. 53/2021 zo dňa 23. 02. 2021 pod značkou 13951 – WYT s predpokladanou hodnotou zákazky vo výške 176 454,00 eur bez DPH. Informácia o výsledku verejného obstarávania bola zverejnená vo Vestníku verejného obstarávania č. 97/2021 zo dňa 27. 04. 2021 pod značkou 21788 – IPT. V čl. IV „Cena predmetu plnenia a platobné podmienky“ Kúpnej zmluvy bola dohodnutá celková zmluvná cena vo výške 139 960,00 eur bez DPH, t. j. 167 952,00 eur s DPH.
13. **V e-maile zo dňa 14. 04. 2021**, odoslanom dodávateľom, je uvedené, cit.: „Dobrý deň pán BX, ako sme včera spolu telefonovali, posielam Vám informácie k matracom, aby ste si vedeli zabezpečiť molitan a ostatné k výrobe, aby sme sa dostali do ceny (...).“
- počet 289 ks
  - termín do 15.6.2021
  - rozmery upresním, nakoľko v niektorých izbách budú 190, niekde 200 cm, hrúbka 20 cm (musíme zamerať izby po stavbe)
  - stredná tvrdosť, látka matracovina (...)
14. Dodávateľ v prílohe č. 3 návrhu na úpravu referencie uvádza, cit.: „
- **prvé kontaktovanie SPU – cca 20.04.2021 telefonicky p. WW – požiadala o trpezlivosť, nakoľko nie je odovzdaná stavba (pred podpisom zmluvy), zavolať o 1-2 týždne**
  - mail 27.4.2021 – info o stretnutí
  - **stretnutie 27.04.2021 – odsúhlasenie vzoriek lamina, pozreli sme spolu 8. 7. Poschodie, krátke zameranie, konzultácia prekážok a typov izieb, stavba nebola odovzdaná, dohoda – že po odovzdaní pristúpime ku komplexnému zameraniu a k úpravám nábytkov**
  - p. ZZ vypracovala prehľadnú tabuľku typov izieb – odovzdala VAREZ INTERIER
  - **telefonické kontaktovanie ohľadom domerania – prvý aj druhý májový týždeň – vždy sme boli požiadaní o trpezlivosť, nakoľko stavba nie je ukončená a odovzdaná**

- potom sme začali písať maily
- mail z 5.5.2021 – SPU – rozpis izieb s prekážkou stúpačiek kúrenia
- **mail z 24.5.2021 – VAREZ – žiadosť o zameranie**
- mail z 25.5.2021 – SPU info o začatí preberacieho konania a predĺžení termínu odovzdania stavby do 7.6.2021
- mail z 25.05.2021 – VAREZ – súhlas
- mail z 8.6.2021 – SPU navrhuje stretnutie 15.6. alebo 16.6.2021
- telefonický hovor 8.6. – p. ZZ oznámila, že termíny so stavbou a jej odovzdaním sa im dosť posúvajú, požiadala o trpezlivosť, bude informovať
- VAREZ odsúhlasil termín 15.6.2021, SPU súhlas

**Druhé stretnutie na stavbe 15.6.2021** – zameranie každej izby 8. a 7. poschodia, konzultácia úpravy a rozmiestnenia, zistený nesúlad s vizualizáciou, vyžiadaný typ chladničky, dohoda, že VAREZ vyrobí nové nákresy izieb a nábytkov (vyhotovené 16. až 18.6.2021, neodoslané SPU, čakali sme na vyjadrenie k žiadosti o dodatok – zmenu termínu a ceny), informácia o cenovej nestabilite na trhu a požiadali o navýšenie cien o 7,8% a termínu odovzdania nábytku – predĺženie o 10 týždňov“.

15. **V e-maile zo dňa 27. 04. 2021**, odoslanom dodávateľom, je uvedené, cit.: „Dobrý deň pani riaditeľka, ako sme sa minulý týždeň telefonicky dohodli, dnes poobede prídeme pozrieť izby ŠD Nová Doba. Cestou Vám zavolám presný čas príchodu.“
16. V dokumentácii dodávateľa sa nachádza ručne **spísaný záznam datovaný 27. 04. 2021**, v ktorom je uvedené, cit.: „
  - vzorky odovzdané, súhlas
  - osobne 7. a 8 poschodie – p. ZZ  
p. WW
  - zistené veľké prekážky – stúpačky kúrenia
  - treba upraviť nábytok – asi nie všetky izby
  - dohoda – komplexné zameranie celej budovy – termín telefonicky
  - stavba ešte neskolaudovaná – asi zač. mája 2021
  - úpravy nábytku – potom po zameraní hl. posteľe, dosky za posteľ, skrine...
  - tabuľka izieb – s prekážkami
  - harmonogram dodávok  
p. XX - kedy bude kolaudácia všetkých izieb ? - oznámia nám“
17. **V e-maile zo dňa 28. 04. 2021**, odoslanom dodávateľom, je uvedené, cit.: „Dobrý deň pán BX, záväzne objednávam 289 ks matracov (...). Stredná tuhosť matracu, látka matracovina, odzipsovateľné (...). Zatiaľ predpoklad rozmerov 180 – 190 x 90 x 20 cm. Toto ešte upresním. Dodanie bude zrejme postupné, môže byť od 15.6.2021 do 15.07.2021. Prosím o spätné potvrdenie objednávky.(...)“
18. **V e-maile zo dňa 05. 05. 2021**, adresovanom dodávateľovi, je uvedené, cit.: „Vážená pani YY, prepáčte prosím, že Vám píšem až dnes, ale nebola som v práci. Sľúbila som Vám počet izieb, na ktorých idú kúrenárske trubky nie v rohu pod oknom. Jedná sa o 36 izieb. Ak budete mať akékoľvek otázky ohľadom izieb, kludne ma kontaktujte.“
19. **V e-maile zo dňa 24. 05. 2021**, odoslanom dodávateľom, je uvedené, cit.: „Dobrý deň pani ZZ, ak by stavbári do konca tohto týždňa odovzdali izby, budúci týždeň, napr. v stredu (ak to bude aj Vám aj pani riaditeľke vyhovovať) by som sa mohol zastaviť, dohodli by sme si detaily prevedenia a rozmery + ostatné pred začatím výroby. Ak by sa termín posunul, stačí ak mi dáte mailom info.“



20. **V odpovedi na vyššie uvedené, e-mailom zo dňa 25. 05. 2021**, je uvedené, cit.: „Dobrý deň pán XX, minulý týždeň začalo preberacie konanie na ktorom bol dohodnutý predĺžený termín odovzdania do 7.6.2021. Akonáhle budem vedieť presný dátum odovzdania, ohlásim sa.“
21. **V e-maile zo dňa 25. 05. 2021**, adresovanom dodávateľovi od spoločnosti CC, je uvedené, cit.: „Dobry den, treba pocitat s tym, ze ceny jaklov su +90% oproti minulemu roku.“
22. **V e-maile zo dňa 21. 07. 2021** adresovanom dodávateľovi od spoločnosti CC, je uvedené, cit.: „Pán XX, vzhľadom na skutočnosť, že Vaša objednávka kovových prvkov pre internát v Nitre bola v mesiaci máj a následne aj jún pozastavená, naše výrobné kapacity sme boli nútení naplniť inými objednávkami. Aktuálne Vám nemôžeme potvrdiť termín dodania ani september, ani október. S výrobou môžeme začať v mesiaci november 2021. Ceny zostávajú aj v tomto termíne platné podľa poslednej zaslanej ponuky. Objednávku evidujeme, vrátane výkresov, ktoré ste nám dodali a tvoria jej prílohu. Ďakujeme za pochopenie.“
23. **V e-maile zo dňa 08. 06. 2021**, odoslanom dodávateľom, je uvedené, cit.: „Dobrý deň pani ZZ, chcel by som len poprosiť o informáciu, či by som sa mohol tento týždeň (okrem piatku) alebo zač. budúceho (kedy to bude aj Vám, prípadne i pani riaditeľke vyhovovať) zastaviť ohľadom domerania nábytku do izieb a konzultácie, teda ak je to už po preberacom konaní možné.“
24. **V odpovedi na vyššie uvedené, e-mailom zo dňa 08. 06. 2021**, je uvedené, cit.: „Dobrý deň pán XX, z našej strany by to bolo možné 15.6.2021 alebo 16.6.2021. Dajte mi prosím vedieť kedy a v akom čase.“
25. **Listom zo dňa 15. 06. 2021**, doručeným verejnému obstarávateľovi poštou dňa 17. 06. 2021, dodávateľ písomne verejného obstarávateľa oboznámil s nasledujúcimi skutočnosťami, cit.:
- „Dňa 22.04.2021 bola medzi SPU Nitra a firmou VAEZ INTERIER, s.r.o. uzatvorená Kúpna zmluva, ktorej predmetom je dodanie interiérového vybavenia izieb študentského domova Nová Doba v zmysle Technickej špecifikácie – Prílohy č. 1 ako nedeliteľnej súčasti.
- Kúpna zmluva je uzavretá na dobu určitú – do 30.06.2021. Svoj záväzok v zmysle Článku II sme brali aj berieme zodpovedne, zabezpečili sme si tovary aj aj vstupné materiály v zmysle cien a podmienok dohodnutých s dodávateľmi pred vznikom nášho záväzku s tým, že zameriame priestory a následne začneme atypický nábytok vyrábať. Zameranie priestorov v tom čase nebolo možné z dôvodu neodovzdania stavby užívateľovi. Umožnené nám to bolo minulý mesiac predbežne a následne dnes, kedy sme zamerali všetky izby ôsmeho a siedmeho poschodia za prítomnosti p. WW a pani ZZ. Pani riaditeľku sme informovali, že za čas mesiaca máj a jún 2021 aj v dôsledku nedostatku základných surovín prišlo na slovenskom trhu k podstatnému nárastu cien plošného materiálu na výrobu nábytku – lamina, ocele a molitanu, čo sú základné komponenty všetkých položiek predmetu zmluvy – interiérového vybavenia izieb. V predchádzajúcich obdobiach sa ceny vstupných materiálov zvyšovali, no cca 4 mesiace vopred sme o tejto skutočnosti boli dodávateľmi informovaní. Stav na trhu, ktorý začal v máji nikto ani z našich dodávateľov vstupných materiálov nepredpokladal. Nakoľko pani riaditeľka nevyjadrila súhlas, obraciam sa na Vás a zároveň si Vás dovoľujem požiadať o stretnutie (alebo telefonickú, mailovú konzultáciu z dôvodu aktuálne platných opatrení ohľadom situácie s pandemiou COVID-19) ohľadom návrhu našich nasledovných podmienok na vyhotovenie dodatku č. 1 ku Kúpnej zmluve – reg. č. NI/I-104/2021/SPU:
1. predĺženie dodacieho termínu plnenia zmluvy o desať týždňov od podpisu dodatku
  2. navýšenie celkovej ceny o 7,8%.

Uvedených 7,8% je prepočet položiek predmetu zmluvy o nepredvídateľný nárast cien vstupných materiálov. Cena výroby – práce, dopravy, montáže, ostatného nie je menená.

*Zároveň si Vás dovoľujem informovať, že už týždeň preskladňujeme 289 ks stoličiek, v celkovej cene 10.115,00€ + DPH, celkom 12.138,00 €. Stoličky boli vyrobené v Taliansku, zmluvu s výrobcom sme mali uzavretú s dodacím termínom jún 2021, čo splnil. Stavba nie je ani k dnešnému dňu ešte odovzdaná, minimálne tento tovar by sme potrebovali čo najskôr vyexpedovať aj do náhradných priestorov ŠD Nová Doba. Cena stoličiek nebola výrobcom menená.*

*Máme záujem o riadne dodanie celého predmetu zmluvy – kvalitného nábytku do ŠD Nová Doba.“*

26. Verejný obstarávateľ odpovedal **listom zo dňa 17. 06. 2021**, v ktorom uviedol, cit.:

*„Dňa 15.6.2021 nám bol emailom doručený list, v ktorom nás žiadate o súhlas so zmenou zmluvných podmienok zo Zmluvy, spočívajúcich v predĺžení dodacieho termínu plnenia Zmluvy o desať týždňov odo dňa podpisu dodatku k zmluve, ako aj o navýšenie celkovej ceny o 7,8% z dôvodu zvýšenia ceny materiálu na výrobu nábytku. (...) V článku 3 bode 1 Zmluvy ste sa zaviazali dodať predmet plnenia v lehote do 30.6.2021, tj. 10 týždňov. Vo svojej žiadosti požadujete predĺženie termínu plnenia o ďalších desať týždňov, tj. o rovnakú dĺžku, aká bola pôvodná lehota dodania. Zmena Zmluvy spočívajúca v predĺžení lehoty dodania v takomto rozsahu by bola podstatnou zmenou zmluvy podľa § 18 ods. 2 písm. e) ZVO, tj. v rozpore so ZVO.*

*V otázke navýšenia celkovej ceny o 7,8 % uvádzame, že vzhľadom na dĺžku obdobia medzi podpisom Zmluvy a lehotou dodania predmetu plnenia, nevidíme dôvod zmeny celkovej ceny plnenia v akejkoľvek výške. Cenotvorba uchádzača, z nášho pohľadu, musí počítať aj s možnosťou zvýšenia cien najmä v období pandemickej situácie vyvolanej COVID 19, ktorá bola aktuálna už v čase vyhlásenia verejného obstarávania. Svoju žiadosť o navýšenie celkovej ceny odôvodňujete tým, že ste nemali možnosť zamerania priestorov, resp. ich zameranie bolo umožnené až v máji a zrejme preto ste začali riešiť materiál na výrobu predmetu plnenia až po zameraní. Vo verejnom obstarávaní bol predmet plnenia dostatočne špecifikovaný na to, aby ste materiál na jeho výrobu vedeli obstarat' po podpise Zmluvy. Zameranie priestorov bolo potrebné pre prípad drobných odchýlok v rozmeroch predmetu plnenia. Neskoršie zameranie by bolo dôvodom na adekvátne predĺženie lehoty dodania a nie na navýšenie ceny predmetu plnenia.*

*Na základe vyššie spomínaných skutočností Vám oznamujeme, že nesúhlasíme s Vami navrhovanou zmenou lehoty dodania, ani s navýšením celkovej ceny v požadovanej výške. V prípade zmeny lehoty plnenia súhlasíme s jej predĺžením maximálne o 6 týždňov, tj. do 09.08.2021.*

*V súvislosti so Zmluvou si Vás dovoľujeme upozorniť, že podľa čl. VII bodu 4 písm. a) Zmluvy omeškanie predávajúceho s dodaním predmetu plnenia o viac ako 20 dní, okrem prípadu, ktorý by omeškanie ospravedlňoval (pôsobenie vyššej moci podľa § 374 ObZ) je podstatným porušením Zmluvy s právom kupujúceho od Zmluvy odstúpiť. Kupujúci má, podľa čl. VI. bod 1 Zmluvy, tiež právo na zaplatenie zmluvnej pokuty vo výške 1% za každý aj začatý deň omeškania dodaním predmetu plnenia.*

*Taktiež si Vás dovoľujeme upozorniť na ustanovenie § 182 ods. 3 písm. b) bod 2 ZVO podľa ktorého úrad uloží uchádzačovi, záujemcovi alebo hospodárskemu subjektu zákaz účasti vo verejnom obstarávaní na dobu troch rokov, ak došlo k odstúpeniu od zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody zo strany verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa z dôvodu podstatného porušenia povinností dodávateľa.“*

27. V dokumentácii dodávateľa sa nachádza „**Protokolárny zápis o odovzdaní a prevzatí tovaru**“ zo dňa 23. 06. 2021, opatrený pečiatkou verejného obstarávateľa a nečitateľným podpisom, v ktorom je uvedené, cit.: „

	<b>1.1. <u>PREBERAJÚCI TOVAR:</u></b>	<b>1.2. <u>ODOVZDÁVAJÚCI TOVAR:</u></b>
Názov spoločnosti:	<b>Slovenská poľnohospodárska univerzita v Nitre Študentský domov Nová Doba</b>	<b>VAREZ INTERIER, spol. s r.o.</b>
Sídlo spoločnosti:	<b>Trieda Andreja Hlinku 610 949 76 Nitra</b>	<b>908 746 Unín č. 32</b>

(...)

## 2. **Predmet protokolárneho zápisu**

*Predmetom dnešného preberacieho konania je dodanie nasledovného tovaru:*

<b><u>Označenie predmetu*:</u></b>	<b><u>Počet kusov</u></b>	<b><u>Hodnotenie:</u></b>
<i>Plastová stolička s kovovým rámom – čierny plast, rám s povrchovou úpravou chróm</i>	289 ks	<b><u>Tovar bol dodaný a prevzatý bez závad.</u></b> <i>Nakoľko nebolo možné uložiť ho priamo na izby 1-8 poschodia, bol ako celok v počte 289 ks uložený v jednej uzamykateľnej miestnosti.</i>

\*Označenie predmetu plnenia je zhodné s označením v Kúpnej zmluve.

## 3. **Spoločné ustanovenie protokolárneho zápisu**

*Zmluvné strany prehlasujú, že tovar bol dodaný v uvedenom množstve a bol odovzdaný a prevzatý bez zjavných závad a funkčný.*

*Záručná doba na predmet tohto dokladu je 24 mesiacov.*

## 4. **Podpis preberajúceho:**

*23. 06. 2021 p. ZZ.“*

28. Dňa **14. 07. 2021** dodávateľ prostredníctvom spoločnosti AK QQ e-mailom zaslal verejnému obstarávateľovi svoje vyjadrenie, cit.:

„1. **Požadujeme bezodkladne zaplatiť stoličky** – faktúru č. 2100100061 v plnej výške, t.j. 12.138,00 € !!!

- tovar sme objednali v zmysle zmluvy dňa 28.4.2021 = vôbec sme nepredpokladali, že sa posunie výroba a dodanie v zmysle zmluvy a následne prevzatie bude problém
- stoličky sú dodané za zmluvné dohodnutú cenu = odmietnutie zaplataenia považujeme za veľmi neetické v dobrých obchodných vzťahoch
- prevzatie stoličiek (23.6.2021) bolo týždeň pred plánovaným odovzdaním diela ako celku
- od 1.7.2021 išla ich cena hore o 17 percent (kov, plast...) = 5,95 € stolička, za celé množstvo je to suma navyiac 1719,55 € + DPH

2. po prepočítaní s aktuálnymi cenami na trhu je celková cena za zákazku k dnešnému dňu (13.7.2021) navýšená o 13.296,20 + DPH = o 9%

**cena bez dane po navýšení 153,256,20 € + DPH**

3. od 1.8.2021 zvyšuje výrobca lamina AA cenu o 7% (dnes potvrdené obchodným zástupcom p. AX), zároveň od 1.10.2021 vie, že cena lamina ide hore o ďalších 5-7%

4. lamino je hlavný materiál na výrobu predmetu zákazky, čo je ďalšie navýšenie nákupnej ceny lamina o cca 4.000,00 – 5.000,00 EU bez DPH

5. dnes máme aktualizované zvýšenie ceny kovových prvkov o ďalších 1.890,00 € bez DPH za predpokladu objednávky na október

6. **harmonogram dodávok nábytku na internát ND** (za predpokladu, že firma AA zruší kvóty pre slovenských predajcov (autorizované veľkosklady) a prostredníctvom obchodného zástupcu pre SK nám zaručí plynulé dodávanie (tiež bolo predmetom dnešného jednanja s p. AX)

Poschodie:	Termín montáže:
8. a 7.	do 8.10.2021
6. a 5.	do 15.10.2021
4. a 3.	do 22.10.2021
2. a 1.	do 31.10.2021

Ďalším dôležitými faktormi na splnenie harmonogramu je:

- dodanie kovových komponentov na nábytok
- výroba matracov
- (...)

8. **Dodatok by mal obsahovať** podrobný opis každej položky po zmenách (zmeny po zameraní 15.6.2021), nákres alebo vizualizáciu rozmiestnenia na jednotlivých izbách = náš návrh – stačí podrobne jedno poschodie, podľa toho budeme robiť ostatné poschodia, zároveň by mala byť určená osoba, ktorá rozhodne, ak by sa zistila nová prekážka na nižších poschodiach

9. **Máme záujem**, aby sme predmet zmluvy splnili a dodali v zmluve požadovanej kvalite za súčinnosti druhej zmluvnej strany“.

29. V prílohe svojho vyjadrenia k návrhu dodávateľa (bod 10 tohto rozhodnutia) verejný obstarávateľ predložil úradu e-mail zo dňa 16. 07. 2021, ktorým zaslal spoločnosti AK QQ návrh Dodatku č. 1, v zmysle ktorého sa pôvodná cena za dodávku predmetu plnenia **navyšuje o 13 296,20 eur bez DPH**, t. j. 15 955,44 eur s DPH a zároveň bude určená **dobrovoľná lehota na plnenie záväzku max. do 31. 10. 2021**.

Predmetný návrh Dodatku č. 1 tiež obsahuje ustanovenie v čl. III ods. 1, cit.: „V prípade, že dodanie zmluvného plnenia v uvedenom termíne ovplyvňuje situácia na trhu so stavebným materiálom, ktorú ani pri vynaložení náležitej starostlivosti nemohol predávajúci predvídať, je povinný o tejto skutočnosti bezodkladne informovať kupujúceho. V prípade nedodania tovaru ani v uvedenej dobrovoľnej lehote, si kupujúci vyhradzuje právo uplatniť zmluvnú pokutu v zmysle č. VI. ods. 1 Zmluvy, za každý aj začatý deň omeškania z dodaním predmetu plnenia.“

30. V prílohe uvedeného vyjadrenia k návrhu dodávateľa verejný obstarávateľ ďalej predložil úradu e-mail zo dňa 03. 08. 2021, zaslaný spoločnosťou AK QQ verejnému obstarávateľovi, ktorý obsahoval upravený návrh Dodatku č. 1 (protinávrh), v zmysle ktorého sa okrem iného pôvodná cena za dodávku predmetu zákazky **navyšuje o 16 291,34 eur bez DPH**,

t. j. 19 549,60 eur s DPH a zároveň bude určená dodatočná **lehota na plnenie záväzku max. do 31. 01. 2022.**

V predmetnom protinávru Dodatku č. 1 bolo tiež vyššie uvedené ustanovenie v čl. III ods. 1 nahradené nasledovným znením, cit.: „*V prípade, že dodanie zmluvného plnenia v uvedenom termíne ovplyvňuje situácia na trhu so stavebným materiálom alebo s pandemiou ochorenia COVID-19, ktorú ani pri vynaložení náležitej starostlivosti nemohol predávajúci predvídať, je povinný o tejto skutočnosti bezodkladne informovať kupujúceho e-mailovou formou na adresu uvedenú v bode 3. tohto článku dodatku č. 1 k zmluve.*“

Ďalej boli v predmetnom protinávru Dodatku č. 1 doplnené nové ustanovenia, napr.:

„*Zmeny rozmerov a typológiu sa kupujúci zaväzuje odsúhlasiť e-mailovou formou v lehote najneskôr do 24 (slovom: dvadsiatich štyroch) hodín od doručenia e-mailovej žiadosti predávajúceho. Ak by nedošlo k odsúhlaseniu zmeny kupujúcim e-mailovou formou v lehote podľa predchádzajúcej vety, na základe výslovnej a bezvýhradnej dohody zmluvných strán sa návrh zmeny považuje za odsúhlasený kupujúcim.*“

„*Predávajúci je oprávnený používať počas celej doby realizácie montáže predmetu kúpy výťahy. Kupujúci zodpovedá za funkčnosť výťahov.*“<sup>1</sup>

„*Článok VI. Sankcie sa zo zmluvy vypúšťa v celom rozsahu.*“

K predmetnému je v protinávru Dodatku č. 1 predloženom úradu verejným obstarávateľom rukou dopísaná poznámka, cit.: „*vopred by sme sa vzdali svojich práv.*“

31. V prílohe uvedeného vyjadrenia k návrhu dodávateľa verejný obstarávateľ ďalej predložil úradu list „**Odstúpenie od zmluvy reg.č. NI/1-104/2021/SPU**“ zo dňa 11. 08. 2021, **odoslaný dodávateľovi e-mailom dňa 12. 08. 2021 a podaný na poštovú prepravu dňa 13. 08. 2021**, v ktorom verejný obstarávateľ uviedol o. i. nasledovné, cit.:

„*(...) Listom adresovaným rektorky SPU v Nitre, doručeným emailom dňa 15.6.2021, ste požadovali predĺženie termínu dodania o desať týždňov a zároveň navýšenie ceny za predmet dodania o 7,8% z dôvodu nepredvídateľnosti nárastu cien vstupných materiálov, potrebných na výrobu nábytku. Zároveň ste vyjadrili, že ste si svojho zväzku voči nám vedomí a adekvátne tomu, ste si zabezpečili tovary a vstupné materiály v zmysle cien a podmienok dohodnutých dodávateľmi pred vznikom vášho záväzku.*

*Bez ohľadu na to, že sa začiatkom mája 2021 pravdepodobne začali zvyšovať ceny vstupných materiálov na trhu, ste okamihom podpísania zmluvy vedeli, že je z vašej strany potrebné zabezpečiť materiály tak, aby ste dodali predmet plnenia vo vami uvedenej cenotvorbe, obzvlášť keď sme Vám výsledok verejného obstarávania oznámili už koncom marca 2021. V opačnom prípade, ste mali právo využiť inštitút odstúpenia od zmluvy v zmysle čl. VII ods. 3 zmluvy. V prípade, že ste Vami uvedený nepredvídateľný nárast cien nepredpokladali a udalosť vyhodnotili ako zásah vyššej moci, bolo z vašej strany potrebné postupovať podľa čl. VII ods. 10 a uvedené nám písomne oznámiť bez zbytočného odkladu najneskôr do 15 dní od začiatku pôsobenia vyššej moci, inak sa v zmysle zmluvy nebolo možné účinne dovolávať*

---

<sup>1</sup> Úrad pre úplnosť dodáva, že v dokumente „**Vysvetlenie súťažných podkladov III.**“, ktoré verejný obstarávateľ zverejnil vo svojom profile v lehote na predkladanie ponúk v predmetnej podlimitnej zákazke, vo vzťahu k otázke jedného zo záujemcov, cit.: „**Dobrý deň, bude pri dodávke nábytku k dispozícii výťah? Bude možné ho použiť na nábytok, matrace, stoličky a aký je jeho rozmer? Na ktorých poschodiach sa nachádzajú zariadené izby?**“ verejný obstarávateľ pre potenciálnych záujemcov zverejnil odpoveď, cit.: „**Výťah nebude k dispozícii a zariadené izby sú na poschodiach 1 až 8.**“

jej pôsobenia. Vyššie spomínaný list nám bol adresovaný až 15 dní pred ukončením zmluvnej lehoty plnenia.

Nevynímajúc skutočnosť, že vzájomnou komunikáciou sme sa snažili dospieť k dohode, bol z vašej strany doručený návrh na uzatvorenie dodatku k zmluve, kde cena za predmet plnenia bez DPH bola navýšená o viac ako 10% z celkovej zmluvnej ceny. Zároveň zdôrazňujeme, že vynaložené úsilie o uzatvorenie dodatku k zmluve, bolo napriek maximálnym ústupkom so strany SPU v Nitre, ako verejného obstarávateľa neúspešné. S ohľadom na uvedené skutočnosti a zákonné povinnosti SPU v Nitre nemôže postupovať nad rámec zákona o verejnom obstarávaní a uzatvoriť dodatok k zmluve v súvislosti s navýšením celkovej zmluvnej ceny v rozpore s ust. § 18 ods. 3 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZVO“). V zmysle čl. III ods. 1 zmluvy ste sa zaviazali dodať vyššie uvedený predmet s plnením do 30.6.2021, pričom do dnešného dňa k dodaniu neprišlo, čím máme zato, že prišlo k podstatnému porušeniu zmluvnej povinnosti a týmto v zmysle čl. VII ods. 4 písm. a) v nadväznosti na ust. § 345 Obchodného zákonníka, **odstupujeme** od zmluvy.“

32. V bode II.1.4 „Stručný opis“ **výzvy na predkladanie ponúk** predmetnej podlimitnej zákazky, ktorej výsledkom bolo uzavretie Kúpnej zmluvy, verejný obstarávateľ uviedol, cit.: „Predmetom zákazky je dodávka interiérového vybavenia, tj. nábytku do internátnych izieb nachádzajúcich sa v ŠD Nová Doba v Nitre vrátane dopravy a montáže do užívateľskej úrovne podľa požiadaviek verejného obstarávateľa a odvozu odpadu, ktorý pri dodávke a montáži vznikne. Podrobná špecifikácia predmetu zákazky sa nachádza v Prílohe č.12 súťažných podkladov.“
33. V bode II.2.7 „Dĺžka trvania zákazky alebo rámcovej dohody“ sa uvádza, cit.: „Trvanie v mesiacoch: 1.“
34. Úrad uvádza, že súťažné podklady k predmetnej zákazke sú zverejnené v profile verejného obstarávania v zmysle § 43 zákona o verejnom obstarávaní.
35. **V prílohe č. 12 „Technická špecifikácia“ súťažných podkladov** sa uvádza, cit.: „Technická špecifikácia tvorí samostatnú prílohu k týmto súťažným podkladom. Upozorňujeme uchádzačov, že v prípade ak špecifikácia obsahuje odvolávku na konkrétnu značku, konkrétneho výrobcu alebo konkrétny výrobok, verejný obstarávateľ umožňuje predloženie ekvivalentu, za podmienky, že ekvivalent spĺňa požadované technické parametre a špecifikáciu v rovnakom, alebo vyššom rozsahu.

**Pred výrobou je nutné zameranie každej izby a tomu rozmerové prispôsobenie jednotlivých položiek predmetu zákazy. Všetky položky (okrem stoličiek) predmetu zákazky možno charakterizovať ako atypické.**“

36. Úrad v tejto súvislosti dodáva, že posledné dve vety textu citovaného v predchádzajúcom bode tohto rozhodnutia sú v prílohe č. 12 súťažných podkladov zvýraznené červenou farbou.
37. Súčasťou zverejnených súťažných podkladov je aj dokument s názvom „priloha\_c.12\_podrobny\_rozpis\_a\_opis\_poloziiek“, v ktorom sa nachádza podrobnejšia špecifikácia, vrátane zobrazenia, jednotlivých položiek predmetu zákazky, a to: výklopná posteľ s úložným priestorom, nočný stolík so šuflíkom, šatníková skriňa, skrinka s chladničkou, pracovný stôl, vešiaková stena, plastová stolička s kovovým rámom, matrac, háčik na vešanie, úchytka. V úvode tohto materiálu sa uvádza, cit.:

**„Dôležité: Pred výrobou je nutné zameranie každej izby a tomu rozmerové prispôsobenie jednotlivých položiek predmetu zákazy. Všetky položky (okrem stoličiek) predmetu zákazky možno charakterizovať ako atypické.**“

38. Úrad v tejto súvislosti dodáva, že slovo „dôležité“ v texte citovanom v predchádzajúcom bode tohto rozhodnutia je v predmetnom dokumente zvýraznené červenou farbou.
39. Súčasťou súťažných podkladov je aj **príloha č. 11 „Návrh zmluvy“**, v ktorej čl. II „Predmet plnenia“ sa o. i. uvádza, cit.:

*„2. Dodávateľ berie na vedomie, že je nutné zameranie každej izby a tomu rozmerové prispôsobenie jednotlivých položiek predmetu plnenia, nakoľko všetky položky tvoriace predmet plnenia (s výnimkou stoličiek) možno charakterizovať ako atypické.“*

40. V profile verejného obstarávateľa sú zverejnené aj vysvetlenia súťažných podkladov, ktoré verejný obstarávateľ poskytol záujemcom v lehote na predkladanie ponúk.
41. V dokumente „**Vysvetlenie súťažných podkladov II**“, ktoré verejný obstarávateľ zverejnil v profile dňa 05. 03. 2021, **k otázkam jedného zo záujemcov**, cit.:

*„Otázky záujemcu 1*

*Otázka č. 1 k položke Šatníková skriňa: Je na všetkých skriniach použitá LDTD hr. 18mm? Vo výkrese 1.5 je naznačená hrúbka dvierok 25mm. Pri zmene hĺbky skriň na 45cm máme uvažovať s výsuvným vešiakom alebo vešiakovou tyčou? V opise je uvedené „jednolôžková izba-hĺbka skrine 45 cm, ostatné zostáva v zmysle špecifikácie v ostatných izbách prevedenie v zmysle výkresu 2.4“, to zn. že hĺbka skrine 45cm je platná pre všetky jednolôžkové izby bez ohľadu či sú s balkónom alebo nie? Vo výkrese 2.4 je rozmer skrine uvedený 100x60cm. Ktorý údaj je platný?*

*Prosíme o jasné spresnenie rozmerov šatníkových skriň v jednotlivých izbách, nakoľko opis položiek nie je v súlade s výkresmi.*

- jednolôžková izba s balkónom*
- dvojlôžková izba bez balkóna*
- dvojlôžková izba bez balkóna*
- dvojlôžková izba s balkónom*

*Otázka č. 2 k položke Pracovný stôl dvojmiestny: Aký je rozmer tejto položky? Nie je k nej uvedený žiaden opis a ani výkres. Prosíme o doplnenie.“*

**verejný obstarávateľ poskytol nasledovné odpovede, cit.:**

*„Odpoveď na otázky záujemcu 1*

*Otázka č. 1 – položka Šatníková skriňa*

- na všetkých skriniach je použitá L DTD hrúbky 18 mm*
- pri zmene hĺbky skriň na 45 cm bude použitý výsuvný vešiak*
- šatníková skriňa - hĺbka 45 cm je platná pre všetky jednolôžkové izby s balkónom a dvojlôžkové izby s balkónom*
- šatníková skriňa - hĺbka 60 cm platná pre všetky jednolôžkové a dvojlôžkové izby bez balkóna*

*Spresnenie predpokladaných rozmerov šatníkových skriň v jednotlivých izbách je nasledovné:*

*POLOŽKA: šatníková skriňa*

*IZBA ROZMER (výška x šírka x hĺbka). Hĺbka každej skrine je vrátane dverí = celková hĺbka skrine*

*Jednolôžková izba s balkónom 2300x1000x450 mm*

*Jednolôžková izba bez balkóna 2300x1000x600 mm*

*Dvojlôžková izba s balkónom 2300x 800x 450 mm*

Dvojlôžková izba bez balkóna 2300x1000x600 mm

Otázka č. 2 – položka Pracovný stôl dvojmiestny

- pracovný stôl dvojmiestny bude umiestnený v dvojlôžkovej izbe s balkónom
- výška stola 750 mm
- šírka stola 1800 mm
- hĺbka stola 700 mm

**V súvislosti s rozmermi nábytku dávame do pozornosti upozornenie, nachádzajúce sa v súťažných pokladoch, podľa ktorého pred výrobou je nutné zameranie každej izby a tomu rozmerové prispôsobenie jednotlivých položiek predmetu zákazy. Všetky položky (okrem stoličiek) predmetu zákazky možno charakterizovať ako atypické.**

**Z uvedeného vyplýva, že aj niektoré rozmery upresnené v tomto stanovisku sú predpokladané, pred samotnou výrobou je nutné zameranie každej izby a položky (okrem stoličiek).** Uvedené rozmery slúžia na výpočet ceny položky a celkovej ceny zákazky. Prípadné rozdiely v rozmeroch po zameraní (vzniknuté rekonštrukciou budovy) budú minimálne a nemôžu mať následný vplyv na zmenu ceny položky.

Pre lepšiu vizualizáciu opätovne prikladáme v prílohe tohto vysvetlenia Návrh zariadenia izieb s balkónom. “

42. V dokumente „**Vysvetlenie súťažných podkladov IV**“, ktoré verejný obstarávateľ zverejnil v profile dňa 12. 03. 2021, k otázke jedného zo záujemcov, cit.:

„Dobrý deň, v prílohe č.12 podrobný rozpis a opis položiek chýba pri opise tovarovej položky 8. Matrac presnejší opis zo strany verejného obstarávateľa a to:

zo špecifikácie sa nedá presne určiť zloženie jadra a vnútra matracov.

Výška a tvar jadra – prípadne jednotlivých vrstiev (ak sú), technickú špecifikáciu použitých pien matraca (hustota - kg/m<sup>3</sup>, tvrdosť - kPa).“

verejný obstarávateľ poskytol odpoveď, v ktorej uviedol podrobné charakteristiky požadovanej špecifikácie zloženia matraca a špecifikácie čalúnenia matraca. V závere odpovede verejný obstarávateľ uviedol, cit.:

„**Špecifikácia uloženia matraca na posteľ:**

1. korpus postele bude vyrobený v zmysle špecifikácie
2. **rozmery korpusov postelí, do ktorých budú vložené matrace v jednotlivých miestnostiach sa môžu rôzniť, z toho dôvodu je nevyhnutné zameranie na mieste a v danej izbe a rozmer matraca vždy prispôbiť veľkosti postele** s tým, že každý musí mať hrúbku 20 cm a bude voľne ložený na posteli s prekrytím 7 cm, t.j. zvyšných 13 cm bude nad úrovňou rámu postele, aby bolo možné zabezpečiť pohodlné sadanie si.“

43. Výsledkom predmetného verejného obstarávania bolo uzavretie **Kúpnej zmluvy** zo dňa 22. 04. 2021, v ktorej sa o. i. uvádza:

- **čl. II „Predmet plnenia“ bod 2**, cit.: „Dodávateľ berie na vedomie, že je nutné zameranie každej izby a tomu rozmerové prispôsobenie jednotlivých položiek predmetu plnenia, nakoľko všetky položky tvoriace predmet plnenia (s výnimkou stoličiek) možno charakterizovať ako atypické.“
- **čl. III „Dodacie podmienky“ bod 1**, cit.: „Lehota plnenia: do 30. 6. 2021.“
- **čl. VII „Doba platnosti zmluvy“ bod 4 písm. a)**, cit.: „Za podstatné porušenie sa na účely Zmluvy považuje omeškanie predávajúceho s dodaním Predmetu plnenia



*o viac ako 20 dní po lehote plnenia, okrem prípadu, ktoré by omeškanie ospravedlňoval (pôsobenie vyššej moci podľa § 374 ObZ).“*

- **čl. VII „Doba platnosti zmluvy“ bod 8**, cit.: *„Zmluvné strany nie sú zodpovedné za čiastočné alebo úplne neplnenie zmluvných povinností následkom pôsobenia vyššej moci podľa § 374 ObZ.“*
- **čl. VII „Doba platnosti zmluvy“ bod 9**, cit.: *„V prípade pôsobenia vyššej moci podľa bodu 8 tohto článku Zmluvy sa lehoty dohodnuté v Zmluve predlžujú o dobu jej pôsobenia.“*
- **čl. VII „Doba platnosti zmluvy“ bod 10**, cit.: *„Zmluvná strana ovplyvnená vyššou mocou (ďalej len „Dotknutá zmluvná strana“) je povinná druhú zmluvnú stranu písomne upovedomiť o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci, a to bez zbytočného odkladu, najneskôr do 15 dní od začatia jej pôsobenia. Ak by tak Dotknutá zmluvná strana neurobila, nemôže sa tak účinne dovolávať pôsobenia vyššej moci.“*

44. Dňa 03. 09. 2021 verejný obstarávateľ vyhotovil v Evidencii referencií vedenej úradom referenciu, ktorej úpravy sa domáha dodávateľ vo svojom návrhu. V predmetnej referencii verejný obstarávateľ uviedol o. i. nasledovné, cit.:

**„REFERENCIA**

(...)

**IDENTIFIKÁCIA PLNENIA**

*Dátum uzatvorenia zmluvy: 22.04.2021*

*Stručná identifikácia podľa zmluvy alebo koncesnej zmluvy: Dodávka interiérového vybavenia izieb ŠD Nová Doba v Nitre*

*Množstvo, objem alebo rozsah plnenia: podľa rozpočtu*

*Miesto dodania: Nitra*

*Cena bez DPH: 139 960,00 EUR*

*Dátum skončenia alebo zániku zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody: 23.08.2021*

*Lehota dodania podľa zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody (plánovaná dodávka v dňoch): 38*

*Chcete zadať lehotu dodania podrobnejšie?: Nie*

**3.1. HODNOTENIE KVALITY PLNENIA**

*Hodnotenie plnenia: Neuspokojivé*

*Odôvodnenie, či plnenie bolo dodané v rozsahu, kvalite a spôsobom podľa zmluvy alebo koncesnej zmluvy: Odstúpenie kupujúceho od zmluvy pre podstatné porušenie zmluvy spočívajúce v omeškaní predávajúceho s dodaním predmetu plnenia v trvaní viac ako 20 dní podľa čl. VII ods. 4 písm. a) Kúpnej zmluvy. Kupujúci pristúpil k odstúpeniu od zmluvy až po viac ako mesiac trvajúcej snahe o dohodu s predávajúcim.*

*Predčasné ukončenie zmluvy, koncesnej zmluvy verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom z dôvodu podstatného porušenia povinností dodávateľa: **Áno***

(...)“

45. Listom „**Žiadosť o úpravu referencie**“ zo dňa 17. 11. 2021, doručeným verejnému obstarávateľovi dňa 19. 11. 2021, dodávateľ požiadal verejného obstarávateľa o úpravu predmetnej referencie tak, aby zodpovedala skutočnému stavu.
46. Verejný obstarávateľ na žiadosť dodávateľa nereagoval, pričom lehota na úpravu referencie zo strany verejného obstarávateľa márne uplynula dňa 20. 12. 2021.
47. Dňa 20. 01. 2022 dodávateľ doručil úradu návrh na úpravu referencie zo dňa 18. 01. 2022 (podaný na poštovú prepravu dňa 18. 01. 2022) podľa § 12 ods. 9 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Obsah doručeného návrhu je zhrnutý v bodoch 2 až 9 tohto rozhodnutia.
48. Listom „**Výzva na vyjadrenie k návrhu dodávateľa na úpravu referencie**“ zo dňa 25. 01. 2022, doručeným verejnému obstarávateľovi dňa 25. 01. 2022, úrad v zmysle § 12 ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní vyzval verejného obstarávateľa na vyjadrenie k návrhu dodávateľa.
49. Dňa 09. 02. 2022 verejný obstarávateľ doručil úradu list „**Odpoveď k výzve na vyjadrenie k návrhu dodávateľa na úpravu referencie**“ zo dňa 02. 02. 2022 vrátane príloh. Obsah doručeného vyjadrenia je zhrnutý v bode 10 tohto rozhodnutia.
50. Rada Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „rada“) listom „**Výzva na doplnenie návrhu na úpravu referencie**“ zo dňa 23. 03. 2022 vyzvala dodávateľa, aby v lehote desiatich pracovných dní odo dňa doručenia tejto výzvy doručil, cit.:

*„1) dôkazy o komunikácii medzi Vami a verejným obstarávateľom ohľadom stanovenia termínu zamerania izieb,*

*2) vyjadrenie, či ste písomne upovedomili verejného obstarávateľa o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci podľa čl. VII „Doba platnosti zmluvy“ bodu 10 Kúpnej zmluvy, a to v súvislosti s pandémiou koronavírusu, ako aj v súvislosti s neumožnením zamerania izieb zo strany verejného obstarávateľa pred 15. 06. 2021,*

*3) dôkazy o doručení písomných upovedomení o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci podľa čl. VII „Doba platnosti zmluvy“ bodu 10 Kúpnej zmluvy, ak boli verejnému obstarávateľovi doručované,*

*4) vyjadrenie, či za Vás v danej veci konalo aj AK QQ, a ak áno, v súvislosti s akými úkonmi,*

*5) dôkaz o splnomocnení AK QQ na zastupovanie Vás ako klienta na Vami označené právne úkony.“*

Zároveň rada vyzvala dodávateľa, aby v rovnakej lehote doručil vyjadrenie ku skutočnostiam uvedeným vo vyjadrení verejného obstarávateľa označenom ako „Odpoveď k výzve na vyjadrenie k návrhu dodávateľa na úpravu referencie“ zo dňa 02. 02. 2022.

51. Dňa 08. 04. 2022 dodávateľ doručil rade list „**Doplnenie návrhu dodávateľa zo dňa 18. 01. 2022 na úpravu referencie**“ zo dňa 05. 04. 2022 vrátane príloh v zmysle výzvy rady. V predmetnom liste dodávateľ k bodu 1 výzvy uviedol, cit. „
  - 22.04.2021 – Kúpna zmluva nadobudla účinnosť – zverejnená v Centrálnom registri zmlúv
  - prvá komunikácia iba telefonická – cca 20.04.2021 – pred zverejnením zmluvy v CRZ – telefonický hovor p. WW za SPU – p. YY za VAREZ INTERIER,
  - volala p. YY – žiadala o stretnutie na mieste určenia a následné zameranie izieb
  - p. WW – informovala, že stavba nebola ešte odovzdaná, požiadala o trpezlivosť a znovukontaktovanie o 1 až 2 týždne

- *telefonický hovor v nasledujúci týždeň – volala p. YY – dohodnutie stretnutia s p. WW cca o týždeň s tým, že si to treba ešte potvrdiť pred cestou*
- *27.4.2021 - mail p. WW - dohodnuté stretnutie zamerania izieb ŠD Nová Doba - overenie platnosti termínu dohody (o 10.06 hod) Príloha č. 1*
- *27.04.2021 - odpoveď na mail – p. WW potvrdila stretnutie na 27.04.2021 (o 12.41 hod) Príloha č. 2*
- *Interný záznam zo stretnutia 27.04.2021 - Príloha č. 3*  
*Prítomní: SPU – p. WW, p. ZZ*  
*VAREZ INTERIER – p. YY, p. XX*  
*Predmet stretnutia: - odovzdanie vzoriek lamina vo formáte A4*  
*odsúhlasenie vzoriek lamina*  
*7. a 8. poschodie - izby, krátke zameranie, prekážky - konzultácia*  
*Príloha č. 3 - interný zápis, poznámky*  
*Výsledok: prekážky v stavbe, nutné zmeny typológie viacerých nábytkov*  
*stavba ešte nebola odovzdaná, termín odovzdania stavby oznámia*  
*p. ZZ - tabuľka s označením izieb s prekážkou (trúbky kúrenia...)*
- *2x telefonický hovor - volala p. YY p. ZZ - kedy bude možné domeranie*  
*telefonické hovory v prvý aj druhý májový týždeň - vždy p. ZZ požiadala o trpezlivosť s odôvodnením, že stavba ešte nie je odovzdaná a skolaudovaná*
- *5.5.2021 - mail od p. ZZ - odpoveď na urgovanie počtu izieb so zmenou typológie nábytku - Príloha č. 4*
- *24.5.2021 - mail zaslaný p. ZZ - požiadanie o zamerania a riešenie prevedenia nábytkov - Príloha č. 5*
- *25.5.2021 - mail od p. ZZ - informácia o predĺžení termínu odovzdania stavby do 7.6.2021 - Príloha č. 6*
- *25.5.2021 - mail zaslaný p. ZZ - Príloha č. 7*
- *medzi 25.5.2021 a 8.6.2021 - neprišla z SPU informácia ohľadom dátumu odovzdania stavby, ani na telefonickú výzvu nevedeli termín odovzdania stavby*
- *8.6.2021 - mail p. ZZ - žiadosť o domeranie nábytku a konzultáciu prevedenia/zmeny typológie - Príloha č. 8*
- *8.6.2021 - volala p. ZZ p. YY - odpoveď na mail z 8.6.2021 (o 10.48 hod) - informovala, že termíny sa im dosť posúvajú, ozve sa, kedy bude možný termín zamerania izieb, p. YY urgovala zaslanie termínu - Príloha č. 9 - interná poznámka (rukopis)*
- *8.6.2021 - mail od p. ZZ - Príloha č. 10 telefonický hovor s p. ZZ - odsúhlasené stretnutie na 15.6.2021*
- *15.6.2021 - druhé stretnutie - miesto stretnutia:*  
*1. časť - stavba - ŠD Nová doba*  
*2. časť - kancelária p. WW*

*Prítomní: p. WW, p. ZZ (SPU), p. YY, p. XX (VAREZ INTERIER)*

*Predmet: zameranie izieb*

*Zistenie nesúladu s vizualizáciou - čo sa predpokladalo – p. XX a p. WW riešili technické zmeny a typológiu nábytkov v jednotlivých izbách oboch poschodí, na základe čoho p. XX prisľúbil vyhotoviť nové nákresy zmenených ale aj pôvodných položiek - nábytku a zaslať p. WW na odsúhlasenie s tým, že sa to následné doplní do zmluvy.*

*Druhým bodom stretnutia bola žiadosť p. XX o vyhotovenie dodatku k zmluve s nasledovným: požiadavka o navýšenie celkovej ceny o 7,8 % a predĺženie lehoty plnenia o 10 týždňov s odôvodnením prudkého nárastu cien vstupných materiálov za obdobie od podpisu a zverejnenia zmluvy v CRZ (22.4.2021) po termín zamerania (15.6.2021).*

*P. WW informovala, aby sme sa so žiadosťou obrátili priamo na pani rektorku.*

*Predmetom druhej časti stretnutia bola aj naša žiadosť o vyexpedovanie 289 ks stoličiek, ktoré po dovezení z Talianska stále preskladňujeme – p. WW súhlasila s dovozom až neskôr, po telefonickej dohode s p. ZZ a nájdení vhodnej miestnosti (pred dátumom 15.6.2021 telefonická informácia, že stoličky sú pripravené na vyexpedovanie).*

- 15.6.2021 - mail zaslaný pani rektorke - žiadosť o dodatok s vysvetlením situácie - Príloha č. 11*
- 16.6.-18.6.2021 p. XX vyhotovil nákresy všetkých položiek nábytku*
- 16.6.2021 - list zaslaný pani rektorke - zhodný s mailom zo dňa 15.6.2021 - Príloha č. 12*
- 16.6.2021 - mail od p. EX - zaslala presný typ chladničky (dôležité - podľa rozmerov chladničky treba upraviť rozmer položky predmetu plnenia - skrinky na chladničku, dátum nákupu chladničiek nám nie je známy, pri prvom stretnutí chladničky nemali k dispozícii, už vtedy sme žiadali)- Príloha č. 14*
- 28.6.2021 - odpoveď pani rektorky - prevzatie listu na pošte - Príloha č. 13“*

52. K bodu 2 výzvy dodávateľ uviedol, cit.: „

- podľa čl. III „Dodacie podmienky“ bodu 6 Kúpnej zmluvy bola osoba zodpovedná za prevzatie predmetu označení p. WW*
- uvedená p. WW bola označená aj za osobu, s ktorou máme komunikovať*
- súhrn: naša komunikácia prebiehala výlučne s p. WW a p. ZZ (ktorú na riešenie niektorých záležitostí poverila p. WW s tým, že vždy nám presne špecifikovala, čo s ňou môžeme riešiť)*
- vzhľadom na predchádzajúcu bezproblémovú spoluprácu s SPU a aj s p. WW a jej podriadenými pracovníkmi sme robili všetko preto, aby sa zákazka začala čo najskôr vyrábať a montovať*
- dňa 15.6.2021 bolo len druhé stretnutie, na ktorom sme problém zvyšovania cien, dlhých dodacích lehôt vstupných materiálov a vyššej moci spôsobený celosvetovou pandémiou ochorením COVID-19 ústne špecifikovali a ešte v ten deň aj písomne zaslali pani rektorke (Príloha č. 11 a Príloha č. 12)*
- riešenie vyššej moci z našej strany:*

**matrace** – predbežne objednané 14.4.2021 – s termínom dodania do 15.6.2021, počet 289 ks, s poznámkou že rozmer bude upresnený po zameraní – mail Príloha č. 15 – predpokladali sme zameranie v krátkom čase

mail zo dňa 28.4.2021 - Príloha č. 16 - potvrdenie záväzného objednania 289 ks matracov, cca rozmer a termín dodania 15.6.-15.7.2021 (náš odhad termínu, stavba nebola skolaudovaná a odovzdaná)

do 15.6.2021 sme pravidelne komunikovali telefonicky s p. BX (firma BB) - vždy s tým, aby s objednávkou ráтали a rozmery upresnime podľa zamerania izieb pri poslednom telefonickom rozhovore pred našou cestou do v Nitry 15.6.2021 nás upozornil, že molitan nemôžu už dlhšie držať ako skladovú zásobu, musia ho využiť na iné svoje zákazky a pre nás nakúpiť podľa aktuálnych možností na trhu vtedy, keď záväzné potvrdíme rozmery a možnosť začať vyrábať

uvedené sme odkomunikovali p. WW 15.6.2021 a následne odišiel mail/list pani rektorke

**stoličky** - u tejto položky nebolo potrebné zameranie, boli 28.04.2021 záväzne objednané (Príloha č. 17, Príloha č. 18 - maily) dňa 14.6.2021 sme chceli stoličky vyexpedovať - Príloha č. 19 - mail zo dňa 14.6.2021

dňa 15.6.2021 - stretnutie v Nitre - žiadosť o vyexpedovanie 289 ks stoličiek

dňa 21.6.2021 - mail - Príloha č. 20 - stoličky ešte neboli vyexpedované dňa 22.6.2021 - telefonická urgencia (p. ZZ) prevzatia stoličiek

dňa 23.6.2021 - prevzatie 289 ks stoličiek - uloženie v určenej miestnosti - Príloha č. 21

**kovové časti nábytku** - predbežne objednané v apríli 2021 s podmienkou (ako matrace) dodatočného upresnenia rozmerov, dňa 13.05.2021 zaslanie nákresov - podkladov pre výrobu, výroba telefonicky viac krát pozastavená - výrobca CC urgovala presné rozmery, ktoré VAREZ INTERIER s.r.o. ešte nemal k dispozícii – k cca 30.05.2021 výroba pozastavená znovu + oznámenie o neustálom náraste cien kovu a jeho nedostatku na trhu - telefonicky - hovor p. XX (VAREZ INTERIÉR) – p. CX (firma CC),

15.6.2021 - obsah telefonátu zo dňa cca 30.6.2021 + mailová informácia zo dňa 25.5.2021 (Príloha č. 23) - oznámené pri stretnutí p. XX a p. WW

Príloha č. 22 - mail zo dňa 21.6.2021

Príloha č. 23 - mail zo dňa 25.5.2021 - informácia o navýšení ceny

**Lamino** - predbežne objednané ešte pred zverejnením zmluvy v CRZ s tým, že sa upresní nárezový plán po zameraní izieb (do 15.6.2021 držali výrobné kapacity na nárez a urgovali priebežne dodanie nárezového plánu – firma DD v zastúpení p. DX), v priebehu mája informovali o zvyšovaní cien lamina

Príloha č. 24 - posledná cenová ponuka z 17.5.2021 s poznámkou, že garancia cien je možná 2 týždne, zo strany VAREZ INTERIER nebolo možné začať realizáciu zákazky, montáž v mieste dodania do 15.6.2021 - nebola žiadna informácia o možnosti zamerania, o skolaudovaní priestorov v ŠD Nová doba

**súhrn:** stoličky - dôkaz 1 - do 30.06.2021 mal dodávateľ VAREZ INTERIER, s.r.o. záujem vyrobiť, dodať a namontovať v izbách všetok nábytok, vstupné materiály boli objednávané ihneď po nadobudnutí účinnosti zmluvy

položka stoličky - dôkaz 2 - dodávateľ nemal záujem na zvyšovaní cien, položka bola dodaná za zmluvne dohodnutú cenu, tak by bolo aj s ostatnými položkami, keby s realizáciou bolo možné začať ihneď po nadobudnutí účinnosti zmluvy

*Verejný obstarávateľ bol o zvyšovaní cien informovaný bezodkladne pri prvom možnom stretnutí 15.06.2021.*

*Žiadosť dodávateľa o predĺženie dodacej lehoty zmluvy - dodávateľ mal k 15.06.2021 vedomosť, že termín plnenia zmluvy 30.06.2021 je nereálny, pravidelne dopytoval termín možnosti zamerania, prvá informácia o odovzdaní stavby s predpokladaným dátumom 07.06.2021 (mail z 25.05.2021, Príloha č. 6), následne zistené že 07.06.2021 kolaudácia a odovzдание stavby neprebehlo, k 15.06.2021 zrejme tiež nebola kolaudácia ukončená.*

*Dňa 15.06.2021 žiadal o nový termín dodania predmetu zmluvy = bezodkladne.“*

53. K bodu 3 výzvy dodávateľ uviedol, cit.: „,

- *po potvrdení stretnutia podklady o zvyšovaní cien skompletizované*
- *doručenie - bezodkladné po stretnutí 15.06.2021 - začiatok vyššej moci*
- *ústne – p. WW, p. ZZ - 15.6.2021*
- *písomne - pani rektorka (list, mail. Prílohy č. 11,12) - 15.06.2021, 16.06.2021*
- *ukončenie vyššej moci - odstúpenie od zmluvy zo strany SPU - okolnosti vyššej moci stále trvala, napriek tomu SPU bezdôvodne a v rozpore so zákonom, zmluvou odstúpila od zmluvy“.*

54. K bodu 4 a 5 výzvy dodávateľ uviedol, cit.: „,

- *spolupráca začala po obdržaní listu zn. ÚLP-2021-2/78 - Vec: Kúpna zmluva - reg. č. NI/1-104/2021/SPU zo dňa 22.4.2021 - Odpoveď (na žiadosť o predĺženie dodacieho termínu plnenia zmluvy o 10 týždňov odo dňa podpísania dodatku a o navýšenie celkovej ceny o 7,8% z dôvodu navýšenia cien vstupných materiálov dodávateľa)*
- *list doručený a prevzatý 28.6.2021 - 2 dni pred termínom realizácie zmluvy*
- *zdôrazňujeme skutočnosť, že VAREZ INTERIER zasielal všetku listinnú korešpondenciu SPU vo vlastnom mene. tieto podania neboli zasielané, podpísané advokátskou kanceláriou QQ.*

(...)

*Ako sme uviedli v bode 4., opakovane zdôrazňujeme skutočnosť, že VAREZ INTERIER zasielal všetku listinnú korešpondenciu SPU vo vlastnom mene, tieto podania neboli zasielané, podpísané advokátskou kanceláriou QQ.*

*VAREZ INTERIER len konzultoval vec a možnosti riešenia s AK QQ, ktorej právne služby už niekoľko rokov využíva. Navonok voči SPU vystupoval VAREZ INTERIER samostatne, vo vlastnom mene. advokátska kancelária QQ komunikovala s SPU napr. pri dohadovaní termínu stretnutia a pod.“*

55. Dňa 14. 09. 2021 verejný obstarávateľ zverejnil vo Vestníku verejného obstarávania č. 211/2021 výzvu na predkladanie ponúk zn. 43036 – WYT v podlimitnej zákazke na predmet „Interiérové vybavenie izieb v ŠD Nová Doba“. Dňa 26. 10. 2021 zverejnil verejný obstarávateľ vo Vestníku verejného obstarávania č. 242/2021 informáciu o výsledku verejného obstarávania zn. 49723 – IPT, v ktorej sa uvádza, že dňa 21. 10. 2021 uzavrel zmluvu so spoločnosťou FF. Dňa 31. 03. 2022 verejný obstarávateľ v Evidencii referencií zverejnil referenciu k plneniu uvedenej zmluvy s hodnotením plnenia „Uspokojivé“.

## Právny rámec

56. Podľa § 187h ods. 19 zákona o verejnom obstarávaní účinného od 31. 03. 2022 konania podľa § 12 ods. 6 a 9 v znení účinnom do 30. marca 2022, v ktorých nebolo vydané rozhodnutie do 30. marca 2022, **dokončí úrad** podľa predpisov účinných do 30. marca 2022.
57. Podľa § 12 ods. 2 prvá veta zákona o verejnom obstarávaní referenciou na účely tohto zákona je elektronický dokument, obsahujúci potvrdenie o dodaní tovaru, uskutočnení stavebných prác alebo poskytnutí služby.
58. Podľa § 12 ods. 2 písm. h) zákona o verejnom obstarávaní referencia obsahuje hodnotenie plnenia, najmä hodnotenie, či plnenie bolo dodané v rozsahu, kvalite, a spôsobom podľa zmluvy alebo koncesnej zmluvy a či celkovo bolo uspokojivé alebo neuspokojivé.
59. Podľa § 12 ods. 2 písm. i) zákona o verejnom obstarávaní referencia obsahuje informáciu, či došlo k odstúpeniu od zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody zo strany verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa z dôvodu podstatného porušenia povinnosti dodávateľa.
60. Podľa § 12 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní dodávateľ je oprávnený požiadať verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa o úpravu referencie, ak nezodpovedá skutočnému stavu, a to do troch mesiacov odo dňa zápisu referencie do údajov vedených v zozname hospodárskych subjektov; na úpravu referencie sa použijú ustanovenia odsekov 4 a 5 primerane a verejný obstarávateľ a obstarávateľ ju vykonajú do 30 dní odo dňa doručenia žiadosti. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú oprávnení postupovať podľa prvej vety aj z vlastnej iniciatívy.
61. Podľa § 12 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nevyhoví žiadosti dodávateľa podľa odseku 8, je dodávateľ oprávnený podať rade návrh na úpravu referencie, ku ktorému priloží dôkazy o dodaní tovaru, uskutočnení stavebných prác alebo poskytnutí služby, a to do
  - a) 30 dní odo dňa zápisu opravenej referencie do údajov vedených v zozname hospodárskych subjektov, ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nevyhoví žiadosti dodávateľa v plnom rozsahu, alebo
  - b) 30 dní odo dňa uplynutia lehoty na úpravu referencie verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom podľa odseku 8, ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ neupravil referenciu v lehote podľa odseku 8.
62. Podľa § 12 ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní po predložení návrhu a dôkazov podľa odseku 9 si rada vyžiada stanovisko od verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa. Ak rada dospeje k záveru, že sú dôvody na úpravu referencie, náležite upraví referenciu namiesto verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa, a to do 15 pracovných dní.
63. Podľa § 345 ods. 1 Obchodného zákonníka ak omeškanie dlžníka alebo veriteľa znamená podstatné porušenie jeho zmluvnej povinnosti, je druhá strana oprávnená od zmluvy odstúpiť, ak to oznámi strane v omeškaní bez zbytočného odkladu po tom, čo sa o tomto porušení dozvedela.
64. Podľa § 345 ods. 2 Obchodného zákonníka na účely tohto zákona je porušenie zmluvy podstatné, ak strana porušujúca zmluvu vedela v čase uzavretia zmluvy alebo v tomto čase bolo rozumné predvídať s prihliadnutím na účel zmluvy, ktorý vyplynul z jej obsahu alebo z okolností, za ktorých bola zmluva uzavretá, že druhá strana nebude mať záujem na plnení povinností pri takom porušení zmluvy. Pri pochybnostiach sa predpokladá, že porušenie zmluvy nie je podstatné.
65. Podľa § 345 ods. 3 Obchodného zákonníka ak strana oprávnená požadovať plnenie zmluvnej povinnosti druhej strany oznámi, že na splnení tejto povinnosti trvá, alebo ak nevyužije včas právo odstúpiť od zmluvy podľa odseku 1, je oprávnená odstúpiť od zmluvy len spôsobom

ustanoveným pre nepodstatné porušenie zmluvnej povinnosti; ak pre dodatočné plnenie určí lehotu, vzniká jej právo odstúpiť od zmluvy po uplynutí tejto lehoty.

66. Podľa § 374 ods. 1 Obchodného zákonníka za okolnosti vylučujúce zodpovednosť sa považuje prekážka, ktorá nastala nezávisle od vôle povinnej strany a bráni jej v splnení jej povinnosti, ak nemožno rozumne predpokladať, že by povinná strana túto prekážku alebo jej následky odvrátila alebo prekonala, a ďalej, že by v čase vzniku záväzku túto prekážku predvídala.

### Právne posúdenie úradom

67. Úrad v prvom rade uvádza, že dodávateľ doručil svoj návrh na úpravu referencie úradu dňa 20. 01. 2022. V danom čase platila právna úprava (zákon o verejnom obstarávaní v znení účinnom do 30. 03. 2022), podľa ktorej o návrhu na úpravu referencie rozhodovala rada. Dňa 31. 03. 2022 však nadobudol účinnosť zákon č. 395/2021 Z. z. V zmysle prechodného ustanovenia § 187h ods. 19 zákona o verejnom obstarávaní, konania podľa § 12 ods. 6 a 9 v znení účinnom do 30. marca 2022, v ktorých nebolo vydané rozhodnutie do 30. marca 2022, dokončí úrad podľa predpisov účinných do 30. marca 2022. **Z uvedeného vyplýva, že toto konanie, ktoré bolo začaté pred 30. marcom 2022, a v ktorom nebolo do 30. marca vydané rozhodnutie, dokončí úrad (nie rada) podľa predpisov účinných do 30. marca 2022.**
68. V konaní o návrhu dodávateľa na úpravu referencie úrad rozhoduje o tom, či sú dané dôvody na úpravu referencie vyhotovenej verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom. Na to, aby úrad mohol pristúpiť k meritórnemu rozhodovaniu o návrhu na úpravu referencie podľa § 12 ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní, je potrebné vysloviť záver, že boli súčasne splnené všetky procesné podmienky vyplývajúce z § 12 ods. 8 a ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní. Je teda nevyhnutné, aby:
- verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ vyhotovil referenciu,
  - dodávateľ následne doručil verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi žiadosť o úpravu referencie z dôvodu, že vyhotovená referencia nezodpovedá skutočnému stavu, a urobil tak do troch mesiacov odo dňa zápisu referencie do údajov vedených v zozname hospodárskych subjektov (v Evidencii referencií),
  - verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ v lehote 30 dní odo dňa doručenia nevyhovel žiadosti dodávateľa,
  - dodávateľ v zákonom stanovenej lehote podal úradu návrh na úpravu referencie vyhotovenej verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom.
69. Úrad uvádza, že verejný obstarávateľ vyhotovil predmetnú referenciu v Evidencii referencií vedenej úradom dňa 03. 09. 2021. Dňa 19. 11. 2021 dodávateľ doručil verejnému obstarávateľovi žiadosť o úpravu tejto referencie (bod 45 tohto rozhodnutia), a teda v zákonom stanovenej lehote podľa § 12 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní (do troch mesiacov odo dňa zápisu referencie do údajov vedených v zozname hospodárskych subjektov). Verejný obstarávateľ žiadosti dodávateľa nevyhovel, nakoľko na žiadosť dodávateľa žiadnym spôsobom nereagoval, pričom lehota na úpravu referencie zo strany verejného obstarávateľa uplynula dňa 20. 12. 2021. Následne dňa 18. 01. 2022, a teda v zákonom stanovenej lehote podľa § 12 ods. 9 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní (do 30 dní odo dňa uplynutia lehoty na úpravu referencie verejným obstarávateľom podľa odseku 8, ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ neupravil referenciu v lehote podľa odseku 8), dodávateľ podal úradu predmetný návrh na úpravu referencie. Úrad na základe uvedeného konštatuje, že procesné podmienky uvedené v bode 68 písm. a) až d) tohto rozhodnutia, vyplývajúce z § 12 ods. 8 a 9 zákona o verejnom obstarávaní, sú v tomto prípade **splnené**.
70. Úrad následne pristúpil k posúdeniu, či sú dané dôvody na úpravu referencie podľa § 12 ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní.



71. V tejto súvislosti úrad poukazuje na ustanovenia § 12 ods. 8, 9 a 10 zákona o verejnom obstarávaní, z ktorých vyplýva, že
- dodávateľ je oprávnený požiadať verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa o úpravu referencie, **ak nezodpovedá skutočnému stavu**,
  - ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nevyhoví žiadosti dodávateľa, je dodávateľ oprávnený podať úradu návrh na úpravu referencie, ku ktorému **priloží dôkazy o dodaní tovaru, uskutočnení stavebných prác alebo poskytnutí služby**,
  - po predložení návrhu a dôkazov zo strany dodávateľa si úrad vyžiada **stanovisko od verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa**,
  - ak úrad dospeje k záveru, že **sú dôvody na úpravu referencie, náležite upraví referenciu** namiesto verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa.
72. Z uvedeného vyplýva, že oprávnenie dodávateľa požiadať verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa o úpravu referencie (a následne, v prípade nevyhovenia tomuto návrhu verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom, oprávnenie dodávateľa podať úradu návrh na úpravu referencie) je dané za predpokladu, že referencia nezodpovedá skutočnému stavu. V konaní o návrhu na úpravu referencie teda úrad posudzuje, či sú dané dôvody na úpravu referencie, a teda či verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom vyhotovená referencia zodpovedá skutočnému stavu alebo nezodpovedá skutočnému stavu.
73. Súčasne je však potrebné dodať, že v konaní o návrhu na úpravu referencie úrad rozhoduje na základe úplného návrhu dodávateľa, ktorý musí obsahovať dôkazy o dodaní tovaru, uskutočnení stavebných prác alebo poskytnutí služieb (t. j. o realizácii zmluvne dohodnutého plnenia) preukazujúce skutočnosť, že vyhotovená referencia nezodpovedá skutočnému stavu, a na základe stanoviska verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa k návrhu dodávateľa.
74. V konaní o návrhu na úpravu referencie je teda povinnosťou dodávateľa, ktorý sa svojím návrhom domáha úpravy referencie, preukázať, že sú dané dôvody na úpravu referencie, keďže dodávateľ je ten, kto tvrdí, že referencia vyhotovená verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom nezodpovedá skutočnému stavu. Dodávateľ je pritom povinný k svojmu návrhu priložiť dôkazy o dodaní tovaru, uskutočnení stavebných prác alebo poskytnutí služby, preukazujúce, že vyhotovená referencia nezodpovedá skutočnému stavu. Verejný obstarávateľ je oprávnený k návrhu dodávateľa predložiť úradu svoje stanovisko (vyjadrenie k dodávateľom tvrdeným skutočnostiam a predloženým dôkazom a súčasne predložiť aj dôkazy preukazujúce skutočnosti tvrdené verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom v jeho stanovisku).
75. Úrad teda v konaní o návrhu na úpravu referencie posudzuje, či referencia vyhotovená verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom, v častiach, v ktorých dodávateľ žiada jej úpravu, zodpovedá skutočnému stavu, a to na podklade vyjadrení dodávateľa a verejného obstarávateľa, podporených nimi predloženými dôkazmi preukazujúcimi tvrdené skutočnosti. Ak úrad z dôkazov predložených účastníkmi konania zistí, že vyhotovená referencia nezodpovedá skutočnému stavu, a teda že sú dané dôvody na jej úpravu, vykoná náležitú úpravu referencie.
- Náležitosť referencie – informácia, či došlo k odstúpeniu od zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody zo strany verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa z dôvodu podstatného porušenia povinnosti dodávateľa**
76. Podľa § 12 ods. 2 písm. i) zákona o verejnom obstarávaní referencia obsahuje informáciu, či došlo k odstúpeniu od zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody zo strany verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa z dôvodu podstatného porušenia povinnosti dodávateľa.

77. Z uvedeného vyplýva, že **podstatnou obsahovou náležitosťou referencie** je informácia o tom, či verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ odstúpil od zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody (ďalej len „zmluva“) uzavretej s dodávateľom, a to konkrétne z dôvodu podstatného porušenia povinnosti dodávateľa.
78. Úrad v tejto súvislosti dodáva, že predmetnej zákonnej úprave zodpovedá aj formulár referencie, ktorého vyplnením a zverejnením verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ vyhotovuje referenciu v IS Evidencia referencií. V predmetnom formulári referencie sa totiž nachádza kolónka s názvom: „Predčasné ukončenie zmluvy, koncesnej zmluvy verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom z dôvodu podstatného porušenia povinností dodávateľa“, ktorú verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ vyplnía výberom jednej z dvoch možností: Áno/Nie.
79. Zákon o verejnom obstarávaní teda nevyžaduje, aby referencia povinne obsahovala informáciu o tom, či verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ odstúpil od zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody z dôvodu porušenia povinnosti dodávateľa, ktoré nie je podstatné. Uvedené však neznamená, že by verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nebol oprávnený v referencii uviesť informáciu o odstúpení od zmluvy z dôvodu nepodstatného porušenia povinnosti dodávateľa. Naopak, verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ je oprávnený v referencii takúto informáciu uviesť, keďže zákon o verejnom obstarávaní v § 12 ods. 2 písm. j) ustanovuje, že referencia obsahuje ďalšie informácie, ktoré verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ považuje za dôležité. Pokiaľ teda verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ považuje za dôležité v referencii uviesť informáciu o tom, že od zmluvy odstúpil z dôvodu jej porušenia, ktoré nemalo podstatný charakter, prípadne informáciu o tom, že došlo k predčasnemu ukončeniu zmluvy z iných dôvodov, môže tak urobiť, nejde však o povinnú obsahovú náležitosť referencie.
80. V tejto súvislosti úrad dáva do pozornosti návrh dodávateľa (bod 8 tohto rozhodnutia), v ktorom **dodávateľ žiada o úpravu referencie** tak, že slová „Predčasné ukončenie zmluvy, koncesnej zmluvy verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom z dôvodu podstatného porušenia povinností dodávateľa: Áno“ žiada **nahradiť** slovami: „Predčasné ukončenie zmluvy, koncesnej zmluvy verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom: Áno“.
81. Dodávateľ teda žiada informáciu uvedenú verejným obstarávateľom v referencii o tom, že verejný obstarávateľ odstúpil od zmluvy z dôvodu podstatného porušenia povinnosti zo strany dodávateľa, nahradiť informáciou, že došlo k predčasnemu ukončeniu zmluvy (bez uvedenia informácie o tom, či došlo k odstúpeniu od zmluvy zo strany verejného obstarávateľa z dôvodu podstatného porušenia povinnosti dodávateľa). Informácia, ktorú dodávateľ žiada uviesť v referencii, t. j. „Predčasné ukončenie zmluvy, koncesnej zmluvy verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom: Áno“, však **nezodpovedá povinnej obsahovej náležitosti v zmysle § 12 ods. 2 písm. i)** zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorého referencia obsahuje informáciu, či došlo k odstúpeniu od zmluvy zo strany verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa z dôvodu podstatného porušenia povinnosti dodávateľa.
82. **Na základe uvedeného úrad uvádza, že nie je možné vyhovieť návrhu dodávateľa v tej jeho časti, v ktorej dodávateľ žiada** slová „Predčasné ukončenie zmluvy, koncesnej zmluvy verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom z dôvodu podstatného porušenia povinností dodávateľa: Áno“ **nahradiť** slovami: „Predčasné ukončenie zmluvy, koncesnej zmluvy verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom: Áno“, keďže podľa § 12 ods. 2 písm. i) zákona o verejnom obstarávaní referencia musí obsahovať informáciu, či došlo k odstúpeniu od zmluvy zo strany verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa z dôvodu podstatného porušenia povinnosti dodávateľa.

83. **Samotné uvedenie informácie**, cit.: „Predčasné ukončenie zmluvy, koncesnej zmluvy verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom: Áno“ **neobsahuje údaj o tom, či došlo k odstúpeniu od zmluvy zo strany verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa z dôvodu podstatného porušenia povinnosti dodávateľa**, a teda nezodpovedá povinnej obsahovej náležitosti referencie ustanovenej v § 12 ods. 2 písm. i) zákona o verejnom obstarávaní. Z uvedeného dôvodu má úrad za to, že návrh dodávateľa v tejto časti nezodpovedá zneniu zákona o verejnom obstarávaní (náležitosti referencie), a zároveň **ani nie je fakticky možný**, nakoľko formulár referencie zodpovedá zneniu tohto zákona, ktorý upravuje náležitosti referencie, a preto takúto úpravu vo formulári referencie v IS Evidencia referencií **reálne nie je možné vykonať** (tak zo strany verejného obstarávateľa, ako ani zo strany úradu, ktorý upravuje náležite referenciu namiesto verejného obstarávateľa).
84. Na základe uvedeného úrad dospel k záveru, že **nie je možné vykonať takú úpravu referencie v jej časti** „Predčasné ukončenie zmluvy, koncesnej zmluvy verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom z dôvodu podstatného porušenia povinností dodávateľa: Áno“, **akú navrhuje dodávateľ**.
85. Vzhľadom k tomu, že dodávateľ v návrhu uvádza, že má za to, že neporušil ani neopomenul žiadnu svoju povinnosť podľa Kúpnej zmluvy a s odvolaním sa na okolnosti vylučujúce zodpovednosť predávajúceho podľa názoru dodávateľa nebol naplnený žiaden zákonný ani zmluvný dôvod na odstúpenie verejného obstarávateľa od zmluvy ani na zverejnenie referencie v znení, v akom ju verejný obstarávateľ zverejnil, **úrad pristúpil k posúdeniu**, či táto časť referencie **zodpovedá skutočnému stavu alebo nezodpovedá skutočnému stavu**, a teda **či sú dané dôvody na jej náležitú úpravu**.
86. Ako už bolo uvedené, v referencii verejný obstarávateľ uviedol, cit.: „Predčasné ukončenie zmluvy, koncesnej zmluvy verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom z dôvodu podstatného porušenia povinností dodávateľa: Áno“.
87. V závere dokumentu „Odstúpenie od zmluvy reg.č. NI/1-104/2021/SPU“ zo dňa 11. 08. 2021, adresovaného verejným obstarávateľom dodávateľovi (bod 31 tohto rozhodnutia), ktorý úradu predložil verejný obstarávateľ, sa uvádza, cit.: „*V zmysle čl. III ods. 1 zmluvy ste sa zaviazali dodať vyššie uvedený predmet s plnením do 30.6.2021, pričom do dnešného dňa k dodaniu neprišlo, čím máme zato, že prišlo k podstatnému porušeniu zmluvnej povinnosti a týmto v zmysle čl. VII ods. 4 písm. a) v nadväznosti na ust. § 345 Obchodného zákonníka, **odstupujeme** od zmluvy.*“
88. Podľa **čl. VII bod 4 písm. a) Kúpnej zmluvy**, na ktorý verejný obstarávateľ odkazuje v odstúpení od zmluvy, cit.: „*Za podstatné porušenie sa na účely Zmluvy považuje omeškanie predávajúceho s dodaním Predmetu plnenia o viac ako 20 dní po lehote plnenia, okrem prípadu, ktoré by omeškanie ospravedlňoval (pôsobenie vyššej moci podľa § 374 ObZ).*“
89. Verejný obstarávateľ tiež v odstúpení od zmluvy odkazuje na **§ 345 Obchodného zákonníka**, podľa ktorého:
- (1) *Ak omeškanie dlžníka alebo veriteľa znamená **podstatné** porušenie jeho zmluvnej povinnosti, je druhá strana oprávnená od zmluvy odstúpiť, ak to oznámi strane v omeškaní **bez zbytočného odkladu** po tom, čo sa o tomto porušení dozvedela.*
  - (2) *Na účely tohto zákona je porušenie zmluvy podstatné, ak strana porušujúca zmluvu vedela v čase uzavretia zmluvy alebo v tomto čase bolo rozumné predvídať s prihliadnutím na účel zmluvy, ktorý vyplynul z jej obsahu alebo z okolností, za ktorých bola zmluva uzavretá, že druhá strana nebude mať záujem na plnení povinností pri takom porušení zmluvy. Pri pochybnostiach sa predpokladá, že porušenie zmluvy nie je podstatné.*

(3) *Ak strana oprávnená požadovať plnenie zmluvnej povinnosti druhej strany oznámi, že na splnení tejto povinnosti trvá, alebo ak nevyužije včas právo odstúpiť od zmluvy podľa odseku 1, je oprávnená odstúpiť od zmluvy len spôsobom ustanoveným pre nepodstatné porušenie zmluvnej povinnosti; ak pre dodatočné plnenie určí lehotu, vzniká jej právo odstúpiť od zmluvy po uplynutí tejto lehoty.*

90. Z uvedeného vyplýva, že v prípade odstúpenia od zmluvy pre podstatné porušenie zmluvnej povinnosti je zmluvná strana odstupujúca od zmluvy oprávnená od zmluvy odstúpiť, ak to druhej zmluvnej strane oznámi bez zbytočného odkladu po tom, čo sa o tomto porušení dozvedela. V prípade, ak zmluvná strana odstupujúca od zmluvy nevyužije právo odstúpiť od zmluvy z dôvodu jej podstatného porušenia včas (t. j. bez zbytočného odkladu po tom, čo sa o tomto podstatnom porušení dozvedela), je oprávnená od zmluvy odstúpiť len spôsobom ustanoveným pre nepodstatné porušenie zmluvnej povinnosti.
91. V predmetnom prípade sa zmluvné strany v Kúpnej zmluve dohodli na **termíne dodania predmetu kúpy do 30. 06. 2021** a súčasne sa dohodli, že za **podstatné porušenie zmluvy** sa považuje **omeškanie** dodávateľa s dodaním predmetu plnenia **o viac ako 20 dní po lehote plnenia**, okrem prípadu, ktorý by omeškanie ospravedlňoval (pôsobenie vyššej moci podľa § 374 Obchodného zákonníka).
92. Z uvedeného vyplýva, že k podstatnému porušeniu Kúpnej zmluvy v danom prípade došlo dňa 21. 07. 2021 [kedy omeškanie dodávateľa s dodaním predmetu kúpy presiahlo 20 dní po lehote plnenia (30. 06. 2021)]. Súčasne je možné konštatovať, že verejný obstarávateľ sa o podstatnom porušení Kúpnej zmluvy dozvedel najneskôr dňa 22. 07. 2021, keďže v tento deň mu muselo byť známe, že dodávateľ mu predmet kúpy nedodal, a že dodávateľ je v omeškaní, ktorého trvanie presiahlo 20 dní po uplynutí zmluvne dohodnutej lehoty dodania predmetu kúpy. V každom prípade je však tiež potrebné konštatovať, že k podstatnému porušeniu Kúpnej zmluvy zo strany dodávateľa mohlo dôjsť len za predpokladu, že nešlo o prípad, ktorý by omeškanie ospravedlňoval (pôsobenie vyššej moci podľa § 374 Obchodného zákonníka), keďže, ako ustanovuje Kúpna zmluva, takáto situácia by omeškanie ospravedlňovala.
93. V súvislosti s omeškaním plnenia predmetu zmluvy o viac ako 20 dní, úrad poukazuje na argumentáciu dodávateľa, spočívajúcu v tvrdeniach, že nemohol plniť včas, keďže mu nebolo umožnené zameranie izieb po uzavretí Kúpnej zmluvy, vzhľadom k tomu, že termín zamerania izieb sa odkladal až do 15. 06. 2021 z dôvodov na strane verejného obstarávateľa, nakoľko stavba (študentský dom Nová Doba v Nitre) nebola odovzdaná verejnému obstarávateľovi, a teda izby nebolo možné sprístupniť. Dodávateľ taktiež argumentuje, že bol značný nesúlad medzi vizualizáciou, ktorá bola súčasťou súťažných podkladov a podkladmi pre výpočet ceny zákazky; vizualizácia ako podklad v súťaži bola vyhotovená na základe stavebných výkresov, pričom prístup architekta na stavbu nebol umožnený. Dodávateľ uvádza, že tieto okolnosti si vyžadovali práce navyiac: zmena typológie nábytkov podľa skutočných rozmerov izieb. Zároveň dodávateľ uvádza, že predĺženie lehoty plnenia bolo nevyhnutné aj z dôvodu celosvetovej pandémie koronavírusu, celosvetovej nedostupnosti niektorých materiálov a komponentov, obmedzenosti ich dodávky, nestabilnej cenovej situácii na trhu a s tým spojeným predĺžením doby dodania a následného zhotovenia nábytku a zariadenia. **Dodávateľ považuje vyššie uvedené dôvody za okolnosti vylučujúce zodpovednosť predávajúceho za omeškanie s dodaním predmetu zmluvy, a to s poukazom na ustanovenie § 374 ods. 1 Obchodného zákonníka.**
94. Úrad v tejto súvislosti poukazuje na § 374 ods. 1 Obchodného zákonníka: *Za okolnosti vylučujúce zodpovednosť sa považuje prekážka, ktorá nastala nezávisle od vôle povinnej strany a bráni jej v splnení jej povinnosti, ak nemožno rozumne predpokladať, že by povinná strana*

*túto prekážku alebo jej následky odvrátila alebo prekonala, a ďalej, že by v čase vzniku záväzku túto prekážku predvídala.*

95. V danej súvislosti považuje úrad za nevyhnutné posúdiť, či vyššie uvedené okolnosti je možné považovať za okolnosti, ktoré vylučujú zodpovednosť dodávateľa.
96. Úrad v danej súvislosti uvádza, že má za to, že celosvetovú pandémiu koronavírusu, ktorá, ako uvádza dodávateľ, mala za následok nedostupnosť niektorých materiálov a komponentov a nestabilnú cenovú situáciu na trhu, **nemožno bez ďalšieho v danom čase považovať za okolnosť vylučujúcu zodpovednosť dodávateľa za omeškanie s dodaním predmetu zmluvy** podľa § 374 ods. 1 Obchodného zákonníka, berúc do úvahy skutočnosť, že daná pandémia ovplyvňuje do značnej miery trh s dodaním tovaru, resp. materiálov a zvýšenie cien materiálov približne od polovice roka 2020, pričom samotná zákazka bola vo Vestníku verejného obstarávania vyhlásená v mesiaci február 2021 a Kúpna zmluva bola podpísaná v mesiaci apríl toho istého roka, a teda **dodávateľ mal vedomosť o pandémii a jej dôsledkoch na svetovú ekonomiku už v čase predloženia ponuky a uzavretia Kúpnej zmluvy**. Na základe uvedeného má úrad za to, že **všeobecný odkaz na celosvetovú pandémiu koronavírusu by za daných okolností nemal byť automaticky považovaný za opodstatnený dôvod nesplnenia zmluvného termínu dodania predmetu zákazky**.
97. Pokiaľ ide o ďalší dôvod, na ktorý sa dodávateľ odvoláva, a síce, že mu nebolo umožnené zameranie izieb z dôvodov na strane verejného obstarávateľa (neboli ukončené stavebné práce v izbách, resp. na predmetnej stavbe), podľa názoru úradu by túto skutočnosť v zásade bolo možné považovať za **vyššiu moc** v zmysle **čl. VII bod 4 písm. a)** Kúpnej zmluvy (ktorý odkazuje na § 374 Obchodného zákonníka), nakoľko podľa § 374 ods. 1 Obchodného zákonníka sa za okolnosti vylučujúce zodpovednosť považuje:
- *prekážka, ktorá nastala nezávisle od vôle povinnej strany (dodávateľa) a bráni jej v splnení jej povinnosti,*
  - *ak nemožno rozumne predpokladať, že by povinná strana túto prekážku alebo jej následky odvrátila alebo prekonala, a ďalej, že by v čase vzniku záväzku túto prekážku predvídala.*
98. Úrad má za to, že **neumožnenie zamerania izieb dodávateľovi zo strany verejného obstarávateľa nepochybne nastalo nezávisle od vôle dodávateľa** (práve naopak, z vyjadrení dodávateľa a ním predložených dokumentov vyplýva, že dodávateľ opakovane žiadal verejného obstarávateľa o umožnenie zamerania izieb). Úrad tiež v tejto súvislosti dodáva, že zo stanoviska verejného obstarávateľa zo dňa 02. 02. 2022, v ktorom sa verejný obstarávateľ na základe výzvy rady vyjadril k návrhu dodávateľa (bod 10 tohto rozhodnutia) nevyplýva, že by verejný obstarávateľ spochybnil dodávateľom tvrdenú skutočnosť, že dodávateľ opakovane žiadal verejného obstarávateľa o umožnenie zamerania izieb.
99. V nadväznosti na uvedené úrad poukazuje na list verejného obstarávateľa zo dňa 17. 06. 2021 (bod 26 tohto rozhodnutia – odpoveď na list dodávateľa zo dňa 15. 06. 2021), v ktorom sa o. i. uvádza, cit.: „(...) Svoju žiadosť o navýšenie celkovej ceny odôvodňujete tým, že ste nemali možnosť zamerania priestorov, resp. ich zameranie bolo umožnené až v máji a zrejme preto ste začali riešiť materiál na výrobu predmetu plnenia až po zameraní. Vo verejnom obstarávaní bol predmet plnenia dostatočne špecifikovaný na to, aby ste materiál na jeho výrobu vedeli obstaráť po podpise Zmluvy. Zameranie priestorov bolo potrebné pre prípad drobných odchýliek v rozmeroch predmetu plnenia. Neskoršie zameranie by bolo dôvodom na adekvátne predĺženie lehoty dodania a nie na navýšenie ceny predmetu plnenia. (...)“ Z uvedeného vyplýva, že samotný verejný obstarávateľ v uvedenom liste vyjadril názor, že neskoršie zameranie izieb by bolo dôvodom na adekvátne predĺženie zmluvne dohodnutej lehoty dodania predmetu kúpy.

100. Vo vzťahu k posúdeniu skutočnosti, či neumožnenie zamerania izieb dodávateľovi zo strany verejného obstarávateľa bránilo dodávateľovi v splnení jeho povinnosti dodať predmet zákazky v zmluvne dohodnutej lehote dodania, úrad poukazuje na body 35 – 43 tohto rozhodnutia, z ktorých vyplýva, že **v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky v procese zadávania predmetnej podlimitnej zákazky verejný obstarávateľ opakovane potenciálnym uchádzačom zdôrazňoval, že pred výrobou jednotlivých položiek predmetu zákazky je nutné zameranie každej izby v ŠD Nová Doba a tomu zodpovedajúce rozmerové prispôsobenie jednotlivých položiek, keďže všetky položky (okrem stoličiek) možno charakterizovať ako atypické.** Verejný obstarávateľ túto svoju požiadavku uviedol v Prílohe č. 12 „Technická špecifikácia“ súťažných podkladov, ďalej v Prílohe č. 11 „Návrh zmluvy“ súťažných podkladov, v Kúpnej zmluve uzavretej ako výsledok verejného obstarávania, ako aj vo vysvetleniach súťažných podkladov II a IV, v ktorých verejný obstarávateľ na žiadosti záujemcov upresňoval niektoré rozmery a charakteristiky položiek predmetu zákazky, pričom súčasne zdôraznil, že aj niektoré upresnené rozmery sú len predpokladané, a že pred samotnou výrobou je nutné zameranie každej izby. Na základe uvedeného je zrejmé, že v zmysle predmetných požiadaviek verejného obstarávateľa bol dodávateľ povinný pred výrobou jednotlivých položiek predmetu zákazky zamerať každú izbu v ŠD Nová Doba, keďže všetky položky boli charakterizované ako atypické (okrem stoličiek, pričom práve stoličky boli jedinou položkou, ktorú dodávateľ dodal verejnému obstarávateľovi v zmluvne dohodnutom termíne dodania). Na základe uvedeného má úrad za to, že **neumožnenie dodávateľovi zamerať všetky izby v ŠD Nová Doba za účelom rozmerového prispôsobenia jednotlivých položiek predmetu kúpy (a to až do 15. 06. 2021) mohlo brániť dodávateľovi v splnení jeho povinnosti dodať predmet kúpy v zmluvne dohodnutej lehote dodania.** V nadväznosti na uvedené má úrad za to, že z vyššie uvedených dôvodov by súčasne mohla byť splnená aj podmienka, že nemožno rozumne predpokladať, že by dodávateľ túto prekážku alebo jej následky odvrátil alebo prekonal, a ďalej, že by v čase vzniku záväzku túto prekážku predvídal.
101. Úrad tiež v tejto súvislosti poukazuje na to, že odstúpeniu od zmluvy zo strany verejného obstarávateľa predchádzala komunikácia medzi verejným obstarávateľom a dodávateľom, na ktorú dodávateľ poukazuje vo svojom návrhu a zároveň bola obsiahnutá v doplnení jeho podania, z ktorej vyplýva opakovaná snaha dodávateľa o zameranie priestorov, a to od apríla 2021, pričom termín zamerania bol zo strany verejného obstarávateľa presúvaný (z dôvodu, že stavba ešte nebola odovzdaná verejnému obstarávateľovi), pričom kompletne zameranie izieb bolo dodávateľovi umožnené až dňa 15. 06. 2021. Dodávateľ teda mal na jednej strane v čl. II ods. 2 Kúpnej zmluvy **uloženú povinnosť zamerania každej izby a tomu zodpovedajúceho rozmerového prispôsobenia jednotlivých atypických položiek** (atypickými položkami boli napr. posteľ, nočný stolík, šatníková skriňa, skrinka s chladničkou, pracovný stôl, vešiaková stena, matrac) a **na druhej strane lehota plnenia dodávateľovi plynula od 23. 04. 2021 do 30. 06. 2021, pričom však zameranie izieb** (ktorého, ako uvádza dodávateľ, sa opakovane domáhal a prvýkrát oň požiadal už 20. 04. 2021) **mu bolo umožnené až dňa 15. 06. 2021.**
102. V súvislosti so skutočnosťou, že neumožnenie zamerania izieb dodávateľovi zo strany verejného obstarávateľa v danom prípade mohlo naplniť znaky vyššej moci v zmysle čl. VII bod 4 písm. a) Kúpnej zmluvy, a teda aj znaky okolností vylučujúcej zodpovednosť v zmysle § 374 ods. 1 Obchodného zákonníka (čo nepriamo pripustil aj verejný obstarávateľ v liste zo dňa 17. 06. 2021, v ktorom uviedol, že neskoršie zameranie by bolo dôvodom na adekvátne predĺženie lehoty dodania), je však podľa úradu potrebné poukázať na nasledujúce súvisiace ustanovenia Kúpnej zmluvy:

- **čl. VII „Doba platnosti zmluvy“ bod 8**, cit.: „Zmluvné strany nie sú zodpovedné za čiastočné alebo úplne neplnenie zmluvných povinností následkom pôsobenia vyššej moci podľa § 374 ObZ.“
  - **čl. VII „Doba platnosti zmluvy“ bod 9**, cit.: „V prípade pôsobenia vyššej moci podľa bodu 8 tohto článku Zmluvy sa lehoty dohodnuté v Zmluve predlžujú o dobu jej pôsobenia.“
  - **čl. VII „Doba platnosti zmluvy“ bod 10**, cit.: „Zmluvná strana ovplyvnená vyššou mocou (ďalej len „Dotknutá zmluvná strana“) je povinná druhú zmluvnú stranu písomne upovedomiť o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci, a to bez zbytočného odkladu, najneskôr do 15 dní od začatia jej pôsobenia. Ak by tak Dotknutá zmluvná strana neurobila, nemôže sa tak účinne dovolávať pôsobenia vyššej moci.“
103. Z uvedeného podľa úradu vyplýva, že na to, aby sa dodávateľ mohol účinne dovolávať pôsobenia vyššej moci, **musia byť súčasne naplnené tieto predpoklady:**
- a) dodávateľ musel písomne upovedomiť verejného obstarávateľa o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci,
  - b) písomné upovedomenie o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci musel dodávateľ urobiť bez zbytočného odkladu, pričom v prípade písomného upovedomenia o začatí pôsobenia vyššej moci tak musel urobiť najneskôr do 15 dní od začatia pôsobenia vyššej moci.
104. Význam týchto písomných upovedomení o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci vyplýva z **čl. VII bod 9** Kúpnej zmluvy, ktorý ustanovuje, že v prípade pôsobenia vyššej moci sa lehoty dohodnuté v zmluve (teda aj lehota dodania predmetu kúpy) predlžujú o dobu jej pôsobenia. Na účely výpočtu predĺženia lehôt dohodnutých v Kúpnej zmluve z titulu pôsobenia vyššej moci je teda nevyhnutné poznať konkrétny deň, kedy začalo pôsobenie vyššej moci, ako aj konkrétny deň, kedy bolo ukončené pôsobenie vyššej moci.
105. Z návrhu, ktorý doručil dodávateľ úradu, pritom nevyplývalo, že by dodávateľ písomne upovedomil verejného obstarávateľa o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci, na ktorú sa v návrhu odvoláva.
106. Rada v danej súvislosti vyzvala dodávateľa na **(i) vyjadrenie**, či písomne upovedomil verejného obstarávateľa o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci podľa čl. VII bodu 10 Kúpnej zmluvy, a to v súvislosti s pandémiou koronavírusu, ako aj v súvislosti s neumožnením zamerania izieb zo strany verejného obstarávateľa pred 15. 06. 2021 a na **(ii) predloženie dôkazov** o doručení písomných upovedomení o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci podľa čl. VII bodu 10 Kúpnej zmluvy, ak boli verejnému obstarávateľovi doručované.
107. Dodávateľ na výzvu rady reflektoval doplnením svojho návrhu (body 51 – 54 tohto rozhodnutia), ktorom vo vzťahu k výzve rady na predloženie dôkazov uviedol, cit.: „
- po potvrdení stretnutia podklady o zvyšovaní cien skompletizované
  - doručenie – bezodkladné po stretnutí 15.06.2021 – **začiatok vyššej moci**
  - ústne – p. WW, p. ZZ – 15.6.2021
  - písomne – pani rektorka (list, mail. Prílohy č. 11,12) – 15.06.2021, 16.06.2021
  - **ukončenie vyššej moci** – odstúpenie od zmluvy zo strany SPU – okolnosti vyššej moci stále trvala, napriek tomu SPU bezdôvodne a v rozpore so zákonom, zmluvou odstúpila od zmluvy“.

108. V súvislosti so začatím pôsobenia vyššej moci teda dodávateľ označuje „doručenie podkladov o zvyšovaní cien zo dňa 15. 06. 2021“. Úrad v tejto súvislosti poukazuje na **list dodávateľa zo dňa 15. 06. 2022**, adresovaný verejnému obstarávateľovi (bod 24 tohto rozhodnutia), v ktorom dodávateľ poukázal na nemožnosť skoršieho zamerania izieb a upovedomil verejného obstarávateľa o navyšovaní cien, pričom požiadal o vyhotovenie Dodatku č. 1 k zmluve, ktorého predmetom malo byť navýšenie cien o 7,8 % a predĺženie dodacieho termínu plnenia zmluvy o 10 týždňov od podpisu dodatku. Úrad má za to, že v predmetnom liste dodávateľ **neoznámil verejnému obstarávateľovi začatie pôsobenia vyššej moci, ako ani samotnú identifikáciu toho, že dodávateľ dané skutočnosti považuje za vyššiu moc.**
109. Úrad ďalej v súvislosti so splnením podmienok podľa čl. VII bod 10 Kúpnej zmluvy uvádza, že pokiaľ by aj bolo možné skutočnosti uvádzané v tomto liste považovať za oznámenie pôsobenia vyššej moci, musela by byť zároveň naplnená druhá podmienka, a to, aby toto písomné oznámenie bolo urobené **bezodkladne, najneskôr do 15 dní od začatia pôsobenia vyššej moci**, a teda dodávateľ mal písomne informovať verejného obstarávateľa o tom, že dňom, keď mu verejný obstarávateľ neumožnil zamerať izby, začala pôsobiť vyššia moc, ktorá mu bráni v splnení povinností vyplývajúcich z Kúpnej zmluvy, a tiež ho následne písomne informovať o tom, že dňom, keď mu verejný obstarávateľ umožnil zamerať izby, došlo k ukončeniu pôsobenia vyššej moci. Vzhľadom k tomu, že k uzavretiu Kúpnej zmluvy došlo dňa 22. 04. 2021, pričom list, na ktorý poukazuje dodávateľ v súvislosti s písomným oznámením o začatí pôsobenia vyššej moci, je datovaný dňom 15. 06. 2021 (kedy súčasne, ako uvádza dodávateľ, mu bolo umožnené zameranie všetkých izieb v ŠD Nová Doba), podľa názoru úradu predmetný list dodávateľa by ani z časového hľadiska **nemohol napĺňať podmienku** vyjadrenú v čl. VII bod 10 Kúpnej zmluvy, podľa ktorej bola zmluvná strana ovplyvnená vyššou mocou povinná druhú zmluvnú stranu písomne upovedomiť o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci **bez zbytočného odkladu, najneskôr do 15 dní od začatia jej pôsobenia.**
110. V nadväznosti na uvedené je preto potrebné konštatovať, že vzhľadom k tomu, že z predložených dokumentov vyplýva, že **stav neumožňujúci zameranie izieb pretrvával od apríla 2021**, pričom **navrhovateľ neoznačil iný moment začatia pôsobenia vyššej moci**, má úrad za to, že pokiaľ by aj konanie dodávateľa spočívajúce v doručení listu zo dňa 15. 06. 2021 verejnému obstarávateľovi bolo možné považovať za oznámenie pôsobenia vyššej moci (čo však podľa názoru úradu nie je naplnené), nebolo tak urobené v lehote dohodnutej v Kúpnej zmluve (bez zbytočného odkladu, najneskôr do 15 dní od začatia jej pôsobenia).
111. Z čl. VII bod 10 Kúpnej zmluvy pritom jednoznačne vyplýva, že **ak by tak zmluvná strana ovplyvnená vyššou mocou neurobila** (t. j. písomne by neupovedomila druhú zmluvnú stranu o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci, a to bez zbytočného odkladu, najneskôr do 15 dní od začatia jej pôsobenia), **nemôže sa účinne dovolávať pôsobenia vyššej moci**. Uvedené znamená, že **zmluvná strana ovplyvnená vyššou mocou, ktorá nesplní svoju povinnosť dohodnutú v čl. VII bod 10 Kúpnej zmluvy**
- nesie zodpovednosť za čiastočné alebo úplné neplnenie zmluvných povinností následkom pôsobenia vyššej moci podľa § 374 Obchodného zákonníka,
  - je povinná splniť svoje zmluvné povinnosti v príslušných lehotách dohodnutých v Kúpnej zmluve, keďže nedochádza k predĺženiu zmluvne dohodnutých lehôt o dobu pôsobenia vyššej moci,
  - sa dopustí podstatného porušenia Kúpnej zmluvy, ktoré druhú zmluvnú stranu oprávňuje od Kúpnej zmluvy odstúpiť, pokiaľ sa zmluvná strana ovplyvnená vyššou mocou omešká s dodaním predmetu kúpy o viac ako 20 dní po lehote plnenia.



112. Úrad má na základe uvedeného za to, že dodávateľ nepreukázal splnenie **podmienok podľa čl. VII bod 10 Kúpnej zmluvy, a preto sa dodávateľ nemôže účinne dovolávať vyššej moci**, ktorá by v zmysle čl. VII bod 4 písm. a) Kúpnej zmluvy ospravedlňovala omeškanie dodávateľa s dodaním predmetu kúpy.
113. Na základe uvedeného má úrad za to, že v predmetnom prípade došlo k podstatnému porušeniu zmluvných povinností zo strany dodávateľa v zmysle čl. VII bod 4 písm. a) Kúpnej zmluvy, keďže jeho omeškanie s dodaním predmetu kúpy presiahlo 20 dní po uplynutí zmluvne dohodnutého termínu dodania (30. 06. 2021), pričom dodávateľ nenaplnil podmienky ustanovené v čl. VII bod 10 Kúpnej zmluvy, a teda sa nemôže účinne dovolávať pôsobenia vyššej moci, ktorá by ho zbavila zodpovednosti za neplnenie zmluvných povinností (čl. VII bod 8 Kúpnej zmluvy), a ktorá by mala za následok predĺženie zmluvne dohodnutej lehoty dodania o dobu pôsobenia vyššej moci (čl. VII bod 9 Kúpnej zmluvy).
114. V nadväznosti na uvedené však súčasne platí, že verejný obstarávateľ bol oprávnený od Kúpnej zmluvy odstúpiť z dôvodu podstatného porušenia zmluvných povinností zo strany dodávateľa za predpokladu, že by to dodávateľovi oznámil bez zbytočného odkladu po tom, čo sa o podstatnom porušení dozvedel, t. j. bez zbytočného odkladu po 21. 07. 2021.
115. Ako však už bolo uvedené, **verejný obstarávateľ oznámil dodávateľovi odstúpenie od Kúpnej zmluvy listom zo dňa 11. 08. 2021, odoslaným dodávateľovi e-mailom dňa 12. 08. 2021 a podaným na poštovú prepravu dňa 13. 08. 2021** (bod 25 tohto rozhodnutia).
116. Úrad v tejto súvislosti dodáva, že z listu, ktorým verejný obstarávateľ oznámil dodávateľovi odstúpenie od Kúpnej zmluvy z dôvodu podstatného porušenia zmluvných povinností dodávateľa, vyplýva, že verejný obstarávateľ a dodávateľ sa vzájomnou komunikáciou snažili dospieť k dohode, avšak dodávateľ doručil verejnému obstarávateľovi návrh Dodatku č. 1 ku Kúpnej zmluve, v ktorom dodávateľ navrhol navýšenie zmluvnej ceny o viac ako 10 %, čo verejný obstarávateľ vyhodnotil ako rozpor s § 18 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, a teda mal za to, že vynaložené úsilie o uzatvorenie dodatku ku Kúpnej zmluve bolo napriek maximálnym ústupkom z jeho strany neúspešné.
117. V závere predmetného listu verejný obstarávateľ uviedol, cit.: „*V zmysle čl. III ods. 1 zmluvy ste sa zaviazali dodať vyššie uvedený predmet s plnením do 30.6.2021, pričom do dnešného dňa k dodaniu neprišlo, čím máme zato, že prišlo k podstatnému porušeniu zmluvnej povinnosti a týmto v zmysle čl. VII ods. 4 písm. a) v nadväznosti na ust. § 345 Obchodného zákonníka, odstupujeme od zmluvy.*“
118. Úrad v tejto súvislosti dodáva, že v prílohe svojho stanoviska zo dňa 02. 02. 2022 k návrhu dodávateľa (bod 10 tohto rozhodnutia) verejný obstarávateľ predložil návrh Dodatku č. 1, ktorý zaslal dodávateľovi e-mailom zo dňa 16. 07. 2022, ďalej e-mail zo dňa 21. 07. 2021, ktorým verejný obstarávateľ požiadal dodávateľa o vyjadrenie k akceptovaniu návrhu dodatku ku Kúpnej zmluve najneskôr do konca daného týždňa a e-mail zo dňa 03. 08. 2021, ktorým dodávateľ zaslal verejnému obstarávateľovi upravený návrh Dodatku č. 1 ku Kúpnej zmluve.
119. Z uvedeného vyplýva, že v čase, keď dodávateľ už bol v omeškaní s dodaním predmetu kúpy, mu verejný obstarávateľ zaslal návrh dodatku ku Kúpnej zmluve a dňa 21. 07. 2021, t. j. v deň, keď sa verejný obstarávateľ musel dozvedieť o tom, že došlo k podstatnému porušeniu zmluvných povinností dodávateľa v dôsledku toho, že dodávateľ nedodal predmet kúpy ani po uplynutí 20 dní po zmluvne dohodnutej lehote dodania, verejný obstarávateľ požiadal dodávateľa o vyjadrenie k akceptovaniu návrhu dodatku ku Kúpnej zmluve. Na základe uvedeného má úrad za to, že **verejný obstarávateľ po tom, ako sa dozvedel o podstatnom porušení zmluvných povinností, nepristúpil bezodkladne k odstúpeniu od Kúpnej zmluvy, ale vykonal úkon smerujúci k pokračovaniu plnenia Kúpnej zmluvy.** Až po tom,

ako dodávateľ doručil verejnému obstarávateľovi upravený návrh Dodatku č. 1 ku Kúpnej zmluve (03. 08. 2021), s ktorého obsahom sa verejný obstarávateľ nestotožnil, verejný obstarávateľ s viac než týždňovým odstupom pristúpil k odstúpeniu od Kúpnej zmluvy z dôvodu jej podstatného porušenia (listom zo dňa 11. 08. 2021, odoslaným e-mailom dňa 12. 08. 2021). Z uvedeného je zrejmé, že **verejný obstarávateľ oznámil dodávateľovi odstúpenie od Kúpnej zmluvy z dôvodu jej podstatného porušenia zo strany dodávateľa až po uplynutí troch týždňov po tom, ako sa verejný obstarávateľ dozvedel o tom, že došlo k podstatnému porušeniu zmluvy. Na základe uvedeného má úrad za to, že verejný obstarávateľ neoznámil dodávateľovi odstúpenie od zmluvy z dôvodu podstatného porušenia zmluvných povinností zo strany dodávateľa bez zbytočného odkladu po tom, čo sa o tomto porušení dozvedel.**

120. Vychádzajúc z ustanovenia § 345 ods. 1 Obchodného zákonníka: „*Ak omeškanie dlžníka alebo veriteľa znamená podstatné porušenie jeho zmluvnej povinnosti, je druhá strana oprávnená od zmluvy odstúpiť, ak to oznámi strane v omeškaní bez zbytočného odkladu po tom, čo sa o tomto porušení dozvedela.*“, ako aj z ustanovenia § 345 ods. 3 Obchodného zákonníka: „*Ak strana oprávnená požadovať plnenie zmluvnej povinnosti druhej strany oznámi, že na splnení tejto povinnosti trvá, alebo ak nevyužije včas právo odstúpiť od zmluvy podľa odseku 1, je oprávnená odstúpiť od zmluvy len spôsobom ustanoveným pre nepodstatné porušenie zmluvnej povinnosti; ak pre dodatočné plnenie určí lehotu, vzniká jej právo odstúpiť od zmluvy po uplynutí tejto lehoty.*“, má úrad za to, že verejný obstarávateľ v danom prípade nebol oprávnený od Kúpnej zmluvy odstúpiť spôsobom ustanoveným pre podstatné porušenie zmluvnej povinnosti, a teda na toto odstúpenie od zmluvy nie je možné nazerať ako na odstúpenie od Kúpnej zmluvy z dôvodu podstatného porušenia zmluvných povinností dodávateľa, a teda **je v tejto časti daný dôvod na úpravu referencie.**
121. V nadväznosti na všetky uvedené skutočnosti úrad konštatuje, že **informácia, ktorú uviedol verejný obstarávateľ v časti „3.1. HODNOTENIE KVALITY PLNENIA“ predmetnej referencie, a teda, že došlo k predčasnému ukončeniu zmluvy verejným obstarávateľom z dôvodu podstatného porušenia povinností dodávateľa, nezodpovedá skutočnému stavu, na základe čoho úrad zároveň konštatuje, že je daný dôvod na náležitú úpravu referencie v tejto časti podľa § 12 ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní, a to tak, že nedošlo k predčasnému ukončeniu zmluvy verejným obstarávateľom z dôvodu podstatného porušenia povinností dodávateľa.**

**Náležitosť referencie – hodnotenie plnenia, najmä hodnotenie, či plnenie bolo dodané v rozsahu, kvalite a spôsobom podľa zmluvy alebo koncesnej zmluvy a či celkovo bolo uspokojivé alebo neuspokojivé**

122. Podľa § 12 ods. 2 písm. h) zákona o verejnom obstarávaní referencia obsahuje hodnotenie plnenia, najmä hodnotenie, či plnenie bolo dodané v rozsahu, kvalite a spôsobom podľa zmluvy alebo koncesnej zmluvy a či celkovo bolo uspokojivé alebo neuspokojivé.
123. Z uvedeného ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že v referencii verejný obstarávateľ o. i. uvedie aj slovné hodnotenie plnenia, najmä (nie však výlučne) hodnotenie, či plnenie bolo dodané v rozsahu, kvalite, a spôsobom podľa zmluvy, pričom toto svoje hodnotenie verejný obstarávateľ uvádza v časti referencie „3.1. HODNOTENIE KVALITY PLNENIA“ v časti „*Odôvodnenie, či plnenie bolo dodané v rozsahu, kvalite a spôsobom podľa zmluvy alebo koncesnej zmluvy*“. Takéto slovné hodnotenie verejného obstarávateľa by následne malo vyústiť do komplexného zhodnotenia plnenia verejným obstarávateľom, či predmetné plnenie bolo celkovo uspokojivé alebo neuspokojivé, pričom toto svoje hodnotenie verejný obstarávateľ uvádza v časti referencie „3.1. HODNOTENIE KVALITY PLNENIA“ v časti „*Hodnotenie plnenia*“. Verejný obstarávateľ teda v každom jednotlivom

případe v referencii vyplňa slovné hodnotenie kvality plnenia podľa svojho vlastného uváženia, toto hodnotenie však musí byť objektívne a musí zodpovedať skutočnému stavu.

124. V prípade, ak takéto hodnotenie nezodpovedá skutočnému stavu, dodávateľ má v zmysle ustanovení § 12 ods. 8 a ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní možnosť požiadať verejného obstarávateľa a následne radu<sup>2</sup> (pokiaľ verejný obstarávateľ žiadosti dodávateľa nevyhoví) o úpravu takejto referencie, ktorá nezodpovedá skutočnému stavu. Vo vzťahu k uvedenému však úrad opätovne konštatuje, že **preukázať, že sú dané dôvody na úpravu referencie, je povinný dodávateľ**, ktorý návrh podľa § 12 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní úradu predkladá, nakoľko, ako z tohto ustanovenia vyplýva, dodávateľ je ten, kto má rade (úradu) predložiť spolu so svojím návrhom dôkazy o dodaní tovaru, uskutočnení stavebných prác alebo poskytnutí služby, pričom z týchto dôkazov musí vyplývať, že verejným obstarávateľom vyhotovená referencia nezodpovedá skutočnému stavu, a teda, že sú dané dôvody na úpravu referencie úradom.
125. Majúc na zreteli vyššie uvedené, úrad pristúpil k posúdeniu, či na základe dôkazov predložených dodávateľom a verejným obstarávateľom možno mať za to, že hodnotenie plnenia uvedené v predmetnej referencii zodpovedá skutočnému stavu.
126. **Verejný obstarávateľ vyhotovil** k plneniu predmetnej Kúpnej zmluvy **referenciu** (bod 44 tohto rozhodnutia), v ktorej sa v tejto súvislosti uvádza, cit.:

### **„3.1. HODNOTENIE KVALITY PLNENIA**

*Hodnotenie plnenia: Neuspokojivé*

*Odôvodnenie, či plnenie bolo dodané v rozsahu, kvalite a spôsobom podľa zmluvy alebo koncesnej zmluvy: Odstúpenie kupujúceho od zmluvy pre podstatné porušenie zmluvy spočívajúce v omeškaní predávajúceho s dodaním predmetu plnenia v trvaní viac ako 20 dní podľa čl. VII ods. 4 písm. a) Kúpnej zmluvy. Kupujúci pristúpil k odstúpeniu od zmluvy až po viac ako mesiac trvajúcej snahe o dohodu s predávajúcim.*

127. **Dodávateľ** v podanom návrhu **navrhuje** predmetnú časť referencie **upraviť** nasledovne:

### **„3.1. HODNOTENIE KVALITY PLNENIA**

*Hodnotenie plnenia: Uspokojivé*

*Odôvodnenie, či plnenie bolo dodané v rozsahu, kvalite a spôsobom podľa zmluvy alebo koncesnej zmluvy: Predĺženie lehoty plnenia bolo spôsobené neposkytnutím súčinnosti verejným obstarávateľom dodávateľovi, z dôvodov na strane verejného obstarávateľa a tiež z dôvodu celosvetovej pandémie koronavírusu, celosvetovej nedostupnosti niektorých materiálov a komponentov, nestabilnej cenovej situácii na trhu a obmedzenosti ich dodávky a s tým spojeným predĺžením doby dodania a následného zhotovenia nábytku a zariadenia. Uvedené dôvody neboli na strane predávajúceho, ani neboli zavinené konaním ani opomenutím predávajúceho.*

128. Z uvedeného vyplýva, že svoj záver o zhodnotení plnenia ako neuspokojivom verejný obstarávateľ odôvodnil tým, že odstúpil od zmluvy pre podstatné porušenie zmluvy zo strany dodávateľa, pričom verejný obstarávateľ tiež dal do pozornosti, že k odstúpeniu od zmluvy pristúpil až po viac ako mesiac trvajúcej snahe o dohodu s dodávateľom.
129. V súvislosti s uvedeným úrad poukazuje na predchádzajúcu časť právneho posúdenia daného prípadu uvedenú v odôvodnení tohto rozhodnutia [týkajúcu sa náležitosti referencie podľa § 12

<sup>2</sup> V zmysle § 187h ods. 19 zákona o verejnom obstarávaní účinného od 31. 03. 2022 konania podľa § 12 ods. 6 a 9 v znení účinnom do 30. marca 2022, v ktorých nebolo vydané rozhodnutie do 30. marca 2022, dokončí úrad podľa predpisov účinných do 30. marca 2022.

ods. 2 písm. i) zákona o verejnom obstarávaní – informácia, či došlo k odstúpeniu od zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody zo strany verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa z dôvodu podstatného porušenia povinnosti dodávateľa], v ktorej úrad zdôvodnil záver o tom, že na odstúpenie od Kúpnej zmluvy zo strany verejného obstarávateľa z dôvodu porušenia zmluvných povinností dodávateľa nie je v tomto prípade možné nazerať ako na odstúpenie od zmluvy z dôvodu podstatného porušenia povinnosti dodávateľa.

130. Na základe uvedeného úrad uvádza, že **sú dané dôvody na úpravu referencie** vyhotovenej verejným obstarávateľom **v tej jej časti, v ktorej verejný obstarávateľ svoj záver o zhodnotení plnenia ako neuspokojivom odôvodnil odstúpením od zmluvy z dôvodu jej podstatného porušenia zo strany dodávateľa.**
131. Vo vzťahu k slovnému hodnoteniu plnenia, ktoré navrhuje v referencii uviesť dodávateľ, úrad uvádza, že dodávateľ žiada uviesť skutočnosti, ktoré podľa jeho vyjadrenia spôsobili predĺženie lehoty plnenia (neposkytnutie súčinnosti zo strany verejného obstarávateľa, celosvetová pandémia koronavírusu, nedostupnosť niektorých materiálov a komponentov, nestabilná cenová situácia na trhu, a pod.).
132. Úrad však v tejto súvislosti poukazuje na skutočnosť, že dodávateľ sa v Kúpnej zmluve zaviazal dodať predmet kúpy (všetky položky nábytku tvoriace predmet danej podlimitnej zákazky) za kúpnu cenu, ktorú dodávateľ uviedol vo svojej ponuke a v dodacej lehote, ktorá bola uvedená v návrhu zmluvy, ktorý tvoril súčasť súťažných podkladov, a ktorý bol premietnutý do Kúpnej zmluvy, ktorú účastníci konania uzavreli ako výsledok verejného obstarávania, pričom táto Kúpna zmluva umožňovala predĺženie zmluvne dohodnutých lehôt (vrátane lehoty dodania predmetu kúpy) len v prípade pôsobenia vyššej moci, a to len za predpokladu, že zmluvná strana ovplyvnená vyššou mocou splní svoju zmluvnú povinnosť písomne upovedomiť druhú zmluvnú stranu o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci, a to bez zbytočného odkladu, najneskôr do 15 dní od začatia pôsobenia vyššej moci, čo však **dodávateľ v danom prípade neurobil**. Kúpna zmluva uzavretá účastníkmi konania pritom výslovne ustanovovala, že ak by tak zmluvná strana ovplyvnená vyššou mocou neurobila, nemôže sa účinne dovolávať pôsobenia vyššej moci.
133. Z uvedeného úradu vyplýva, že dodávateľ žiada v referencii poukázať na to, že z jeho strany došlo k predĺženiu lehoty plnenia v situácii, v ktorej Kúpna zmluva neumožňovala predĺžiť lehotu plnenia, resp. v situácii, keď dodávateľ nesplnil zmluvne dohodnuté podmienky, za splnenia ktorých by sa mohol účinne dovolávať pôsobenia vyššej moci, a teda aj predĺženia lehoty plnenia.
134. Odôvodnenie, ktoré navrhuje dodávateľ uviesť v tejto časti referencie, pritom vytvára dojem, že k predĺženiu lehoty plnenia došlo v súlade so zmluvnými podmienkami dohodnutými v Kúpnej zmluve, čo však podľa názoru úradu nezodpovedá skutočnému stavu, keďže, ako už bolo uvedené, dodávateľ sa z dôvodu, že v zmysle čl. VII bod 10 Kúpnej zmluvy písomne neoznámil verejnému obstarávateľovi bez zbytočného odkladu, najneskôr do 15 dní od začatia pôsobenia vyššej moci, začatie a ukončenie pôsobenia vyššej moci, nemôže účinne dovolávať pôsobenia vyššej moci, a teda sa nemôže účinne dovolávať ani predĺženia zmluvne dohodnutej lehoty dodania predmetu kúpy z titulu pôsobenia vyššej moci.
135. Na základe uvedeného úrad dospel k záveru, že slovné hodnotenie plnenia, ktoré verejný obstarávateľ uviedol v referencii, nezodpovedá skutočnému stavu, a preto je potrebné vykonať úpravu tejto časti referencie. Súčasne však úrad dospel k záveru, že slovné hodnotenie plnenia, ktoré dodávateľ navrhuje uviesť v referencii, taktiež nezodpovedá skutočnému stavu, a preto úrad nevykoná úpravu slovného hodnotenia plnenia v referencii v takom znení, ako navrhuje dodávateľ.

136. V nadväznosti na uvedené a na základe § 12 ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní, ktorý **ukladá v prípade, keď úrad zistí, že sú dané dôvody na úpravu referencie** (informácie uvedené v referencii nezodpovedajú skutočnému stavu), **vykonať náležitú úpravu referencie** namiesto verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa, po posúdení všetkých skutočností uvedených vo vyjadreniach a dôkazoch predložených účastníkmi konania, **úrad dospel k záveru, že slovné hodnotenia kvality plnenia uvedené verejným obstarávateľom v referencii nahradí slovným hodnotením:**

„Objednávateľ odstúpil od zmluvy s dodávateľom z dôvodu omeškania zo strany dodávateľa s dodaním predmetu plnenia v trvaní viac ako 20 dní. Lehota plnenia bola stanovená do 30.06.2021.

Omeškanie plnenia predmetu zákazky bolo okrem iného spôsobené neposkytnutím súčinnosti objednávateľa pri nutnom zameraní izieb v zmysle čl. II bod 2 Kúpnej zmluvy: *Dodávateľ berie na vedomie, že je nutné zameranie každej izby a tomu rozmerové prispôsobenie jednotlivých položiek predmetu plnenia, nakoľko všetky položky tvoriace predmet plnenia (s výnimkou stoličiek) možno charakterizovať ako atypické.*

Tovar, ktorý nebolo potrebné zameriavať (stoličky v počte kusov 289), dodávateľ dodal v zmluvne dohodnutej lehote a objednávateľ ho prebral ako tovar bez závad.

Kompletné zameranie izieb bolo dodávateľovi umožnené dňa 15.06.2021, t. j. 15 dní pred uplynutím lehoty plnenia. V tento deň dodávateľ zároveň písomne požiadal objednávateľa o stretnutie ohľadom návrhu podmienok na vyhotovenie dodatku č. 1, a síce navýšenie celkovej ceny o 7,8 % a predĺženie dodacieho termínu plnenia zmluvy o 10 týždňov od podpisu dodatku.

Nakoľko medzi zmluvnými stranami nedošlo k dohode ohľadom predĺženia lehoty plnenia a navýšenia zmluvnej ceny, objednávateľ listom zo dňa 11.08.2021 odstúpil od zmluvy z dôvodu podstatného porušenia zmluvnej povinnosti podľa čl. VII bod 4 písm. a) Kúpnej zmluvy v nadväznosti na § 345 Obchodného zákonníka.

V danom prípade však neboli naplnené podmienky na odstúpenie od zmluvy z dôvodu podstatného porušenia zmluvy.

Podľa čl. VII bod 4 písm. a) Kúpnej zmluvy: *Za podstatné porušenie sa na účely Zmluvy považuje omeškanie predávajúceho s dodaním predmetu plnenia o viac ako 20 dní po lehote plnenia, okrem prípadu, ktoré by omeškanie ospravedlňoval (pôsobenie vyššej moci podľa § 374 ObZ).*

Podľa § 345 ods. 1 Obchodného zákonníka: *Ak omeškanie dlžníka (§ 365) alebo veriteľa (§ 370) znamená podstatné porušenie jeho zmluvnej povinnosti, je druhá strana oprávnená od zmluvy odstúpiť, ak to oznámi strane v omeškaní bez zbytočného odkladu po tom, čo sa o tomto porušení dozvedela.*

Dodávateľ sa dostal do omeškania v trvaní viac ako 20 dní po dátume 20.07.2021. Nakoľko objednávateľ odstúpil od zmluvy až listom zo dňa 11.08.2021, ktorý bol odoslaný dodávateľovi e-mailom dňa 12.08.2021 a podaný na poštovú prepravu dňa 13.08.2021, toto konanie nemožno považovať za bezodkladné tak, ako to vyžaduje § 345 ods. 1 Obchodného zákonníka. Z uvedeného dôvodu objednávateľ nenaplnil dôvody pre odstúpenie od zmluvy z dôvodu podstatného porušenia zmluvnej povinnosti.

Podľa § 374 ods. 1 Obchodného zákonníka: *Za okolnosti vylučujúce zodpovednosť sa považuje prekážka, ktorá nastala nezávisle od vôle povinnej strany a bráni jej v splnení jej povinnosti, ak nemožno rozumne predpokladať, že by povinná strana túto prekážku alebo jej následky odvrátila alebo prekonala, a ďalej, že by v čase vzniku záväzku túto prekážku predvídala.*

Napriek skutočnosti, že dodávateľ sa dostal do omeškania pre prekážky na strane objednávateľa, dodávateľ sa nemôže účinne dovolávať pôsobenia vyššej moci podľa § 374 Obchodného zákonníka, ktorá by v zmysle vyššie citovaného čl. VII bod 4 písm. a) Kúpnej zmluvy jeho omeškание ospravedlňovala, nakoľko začatie pôsobenia vyššej moci objednávateľovi neoznámil bez zbytočného odkladu, najneskôr do 15 dní od začatia jej pôsobenia podľa čl. VII bod 10 Kúpnej zmluvy: *Zmluvná strana ovplyvnená vyššou mocou (ďalej len „Dotknutá zmluvná strana“) je povinná druhú zmluvnú stranu písomne upovedomiť o začatí a ukončení pôsobenia vyššej moci a to bez zbytočného odkladu, najneskôr do 15 dní od začatia jej pôsobenia. Ak by tak Dotknutá zmluvná strana neurobila, nemôže sa tak účinne dovolávať pôsobenia vyššej moci.“*

137. V nadväznosti na uvedené úrad uvádza, že slovné hodnotenie plnenia uvedené v referencii je v zmysle § 12 ods. 2 písm. h) zákona o verejnom obstarávaní potrebné komplexne zhodnotiť v konštatovaní, **či celkovo plnenie bolo uspokojivé alebo neuspokojivé.**
138. Úrad k tomu uvádza, že v predmetnom prípade k splneniu predmetu zmluvy (k dodaniu všetkých položiek nábytku, ktoré tvorili predmet danej zákazky) nedošlo. Ako už totiž bolo uvedené, z podaní účastníkov konania doručených úradu vyplýva, že dodávateľ dodal verejnému obstarávateľovi časť predmetu zákazky, konkrétne stoličky v počte kusov 289 (ktoré neboli považované za atypické a na účely ich dodania nebolo potrebné zameranie každej izby v ŠD Nová Doba v Nitre a ani tomu zodpovedajúce prispôsobenie rozmerov nábytku), pričom následne došlo k predčasnému ukončeniu Kúpnej zmluvy.
139. V tejto súvislosti úrad konštatuje, že z ustanovenia § 12 ods. 2 písm. h) zákona o verejnom obstarávaní tiež vyplýva, že hodnotenie plnenia uvedené v referencii, by najmä malo obsahovať **hodnotenie, či plnenie bolo dodané v rozsahu, kvalite a spôsobom podľa zmluvy.** Z uvedeného vyplýva, že zákon o verejnom obstarávaní predpokladá, že v referencii sa uvedie hodnotenie plnenia vo vzťahu k rozsahu plnenia (predmetu zákazky), ktorého dodanie bolo v zmluve dohodnuté, vo vzťahu ku kvalite zmluvne dohodnutého plnenia a vo vzťahu k spôsobu dodania plnenia, ktorý bol v zmluve dohodnutý. Pokiaľ teda na základe uzavretej kúpnej zmluvy vznikne predávajúcemu povinnosť dodať kupujúcemu predmet plnenia pozostávajúci z viacerých položiek (dodávok) v určitých zmluvne dohodnutých lehotách, pričom však predávajúci túto svoju povinnosť nesplní, keďže v určených lehotách dodá kupujúcemu len niektoré položky (dodávky) predmetu plnenia, zatiaľ čo ostatné položky (dodávky) nedodá, napriek tomu, že tak v zmysle uzavretej kúpnej zmluvy bol povinný urobiť, referencia by mala obsahovať hodnotenie plnenia vo vzťahu k celému rozsahu plnenia dohodnutému v kúpnej zmluve (teda nielen vo vzťahu k tej časti plnenia, ktoré bolo dodané).
140. Opačný výklad [ktorý však podľa názoru úradu zo znenia ustanovenia § 12 ods. 2 písm. h) zákona o verejnom obstarávaní ani nevyplýva a ani ho z neho nemožno logicky odvodiť] by totiž mohol viesť až k absurdným dôsledkom, kedy by v situácii, keď predávajúci dodá len časť zmluvného plnenia v súlade so svojimi povinnosťami podľa kúpnej zmluvy (čo i len marginálnu časť zmluvného plnenia), pričom zostávajúcu časť zmluvného plnenia nedodá vôbec, by mala byť predávajúcemu vyhotovená referencia s uspokojivým hodnotením plnenia, a to len z dôvodu, že časť zmluvného plnenia, ktorá bola dodaná, bola dodaná v súlade s kúpnu zmluvou, a to napriek tomu, že takéto plnenie zmluvy nepochybne nevedie k spokojnosti kupujúceho (keďže mu môže spôsobiť komplikácie rôzneho druhu, napríklad aj potrebu vyhlásiť nový postup zadávania zákazky smerujúci k obstaraniu nedodanej časti plnenia).
141. Úrad pre úplnosť dodáva, že výklad, ktorý by smeroval k tomu, že referencia by mala obsahovať len hodnotenie skutočne dodanej časti zmluvného plnenia (nie celého zmluvného plnenia, keďže určitá jeho časť nebola dodaná), by tiež mohol viesť aj k takému absurdnému záveru, že v situácii, ak predávajúci dodá len časť predmetu plnenia (a túto dodá v súlade

so svojimi zmluvnými povinnosťami), pričom zvyšnú časť predmetu plnenia nedodá vôbec, v dôsledku čoho by mu mala byť vyhotovená uspokojivá referencia, by takýto predávajúci obdržal uspokojivú referenciu na rozdiel od iného predávajúceho, ktorý určitú časť plnenia dodal v súlade s kúpnu zmluvou a zvyšnú časť plnenia dodal s omeškaním.

142. Úrad má za to, že zrejším účelom, resp. záujmom kupujúceho pri uzatvorení kúpnej zmluvy vo všeobecnosti je riadne a včasné dodanie tovaru vo vzťahu k celému rozsahu tovaru, ktorý tvorí predmet kúpnej zmluvy. Predávajúci sa v kúpnej zmluve zaväzuje dodať v súlade s podmienkami vyjadrenými v kúpnej zmluve celý rozsah predmetu kúpy, a preto je namieste, že zákonná úprava obsahu referencie v § 12 ods. 2 písm. h) zákona o verejnom obstarávaní vyjadruje požiadavku na vyhotovenie referencie s hodnotením celého rozsahu zmluvne dohodnutého plnenia.
143. Preto podľa úradu nie je v súlade s účelom úpravy referencií, ako ani verejného obstarávania ako takého, aby bola aj v prípade ľubovoľnej časti poskytnutého plnenia zo zmluvy vyhotovená uspokojivá referencia na vykonanú časť, a to aj v tom prípade, pokiaľ verejný obstarávateľ plnenie zmluvy ako celku (všetkých zmluvných povinností), považuje za neuspokojivé. Práve takáto referencia by vzhľadom na účel zákonnej úpravy referencií nezodpovedala skutočnému stavu. Úrad preto konštatuje, že **predmetom plnenia podľa zmluvy je aj plnenie zmluvných povinností, ktoré z tejto zmluvy vyplývajú (vo vzťahu k celému rozsahu zmluvného plnenia), a preto ich plnenie zo strany dodávateľa by malo byť premietnuté do výsledného (komplexného) hodnotenia kvality plnenia.**
144. Z uvedených dôvodov má úrad za to, že hodnotenie plnenia uvedené v referencii by sa v situácii, o akú ide v tomto konaní, nemalo týkať len skutočne dodaného tovaru (stoličky v počte 289 kusov), ale malo by zahŕňať aj hodnotenie plnenia, vo vzťahu ku ktorému vznikla dodávateľovi povinnosť dodať plnenie v lehote dohodnutej v zmluve, a ktoré v tejto lehote dodané nebolo, a teda vo vzťahu ku ktorému sa dodávateľ ocitol v omeškaní.
145. Z vyjadrenia verejného obstarávateľa pritom vyplýva, že **verejný obstarávateľ celkovo hodnotí plnenie ako neuspokojivé**, a to vzhľadom na nedodanie plnenia v zmluvne dohodnutej lehote (pričom, ako už bolo uvedené, verejný obstarávateľ pripustil, že neumožnenie zamerania izieb v ŠD Nová Doba dodávateľovi až do dňa 15. 06. 2021 mohlo opodstatňovať adekvátne predĺženie lehoty dodania) v spojitosti so skutočnosťou, že medzi zmluvnými stranami nedošlo k dohode ohľadom predĺženia lehoty dodania a zvýšenia kúpnej ceny predmetu zákazky, v dôsledku čoho verejný obstarávateľ pristúpil k odstúpeniu od Kúpnej zmluvy a k následnému vyhláseniu ďalšieho verejného obstarávania na daný predmet zákazky (bod 55 tohto rozhodnutia).
146. Úrad v tejto súvislosti dodáva, že referencia slúži ako dôkaz na účely preukázania splnenia podmienok účasti týkajúcich sa technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) a b) zákona o verejnom obstarávaní v ďalších verejných obstarávaniach. V nadväznosti na uvedené úrad tiež dáva do pozornosti dôvodovú správu k § 12 zákona o verejnom obstarávaní, v ktorej sa uvádza, cit.: „*Navrhuje sa upraviť obsahové náležitosti referencií tak, aby korešpondovali s náležitosťami potvrdení o dodaní tovaru, poskytnutí služieb alebo uskutočnení stavebných prác [§ 34 ods. 1 písm. a) a b) zákona o verejnom obstarávaní]. Tým je možné dosiahnuť využiteľnosť referencií na účely vyhodnocovania technickej alebo odbornej spôsobilosti (§ 34 ZVO), ale aj na účely osobného postavenia, konkrétne v prípade referencií s negatívnym (neuspokojivým) hodnotením na prípadné vyhodnotenie závažného porušenia profesijných povinností [§ 32 ods. 1 písm. h) ZVO], ktoré je však potrebné skúmať ad hoc v každom jednotlivom prípade.*“ Aj z citovanej časti dôvodovej správy je podľa úradu možné vyvodiť, že účelom inštitútu referencií celkom zjavne nie je vyhotovovať referencie s celkovým hodnotením plnenia ako uspokojivým pre dodávateľov, ktorí po uzavretí zmluvy

vo verejnom obstarávaní dodali len časť tovarov vo vzťahu k celkovému predmetu zákazky (pričom nesplnili svoje zmluvné povinnosti včas podľa zmluvných lehôt dodania a riadne podľa zmluvných podmienok vo vzťahu k celému rozsahu zmluvného plnenia).

147. Pokiaľ teda ide o posúdenie, či celkové plnenie dodávateľa podľa Kúpnej zmluvy, a teda aj plnenie všetkých zmluvných povinností, ktoré z tejto zmluvy vyplývajú, bolo objektívne uspokojivé, úrad uvádza, že z dodávateľom predložených dôkazov **nevyplýva** záver, že všetky svoje zmluvné povinnosti vyplývajúce z Kúpnej zmluvy plnil **riadne a včas**. Naopak, z predložených dôkazov vyplýva, že **dodávateľ nedodal celý rozsah zmluvného plnenia v dohodnutej lehote dodania, v dôsledku čoho sa dostal do omeškania s plnením svojich zmluvných povinností, pričom nešlo o prípad, ktorý by v zmysle Kúpnej zmluvy omeškanie ospravedlňoval**. Úrad má za to, že z vyššie uvedených dôvodov v danom prípade plnenie dodávateľa nemôže byť celkovo hodnotené ako „Uspokojivé“.
148. Z uvedených dôvodov má úrad za to, že v predmetnom prípade nie je možné časť referencie, v ktorej verejný obstarávateľ uviedol hodnotenie plnenia „Neuspokojivé“ upraviť tak, že sa v nej uvedie hodnotenie plnenia „Uspokojivé“, ako navrhuje dodávateľ v podanom návrhu. Z uvedeného dôvodu úrad dospel k záveru, že v referencii je potrebné **ponechať hodnotenie plnenia „Neuspokojivé“**, keďže nie je daný dôvod na úpravu referencie v tejto jej časti úradom namiesto verejného obstarávateľa.
149. Na základe uvedeného a vychádzajúc z ustanovenia § 12 ods. 10 druhá veta zákona o verejnom obstarávaní v spojení s § 187h ods. 19 tohto zákona, z ktorých vyplýva, že ak úrad dospeje k záveru, že sú dané dôvody na úpravu referencie, **náležite upraví referenciu namiesto verejného obstarávateľa, úrad dospel k záveru, že sú dané dôvody na úpravu referencie vyhotovenej verejným obstarávateľom k plneniu Kúpnej zmluvy v časti referencie označenej ako „Odôvodnenie, či plnenie bolo dodané v rozsahu, kvalite a spôsobom podľa zmluvy alebo koncesnej zmluvy“ a v časti referencie označenej ako „Predčasné ukončenie zmluvy, koncesnej zmluvy verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom z dôvodu podstatného porušenia povinností dodávateľa“**, a preto referenciu v týchto častiach **náležite upraviť. Vo vzťahu k časti referencie označenej ako „Hodnotenie plnenia“**, v ktorej verejný obstarávateľ uviedol: „Neuspokojivé“, **úrad dospel k záveru, že nie sú dané dôvody na jej úpravu namiesto verejného obstarávateľa**.
150. Vzhľadom na všetky vyššie uvedené skutočnosti bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.

## P o u č e n i e

Proti tomuto rozhodnutiu nie je možné podať opravný prostriedok. V zmysle § 177 ods. 1 zákona č. 162/2015 Z. z. Správneho súdneho poriadku je toto rozhodnutie úradu preskúmateľné súdom. V zmysle § 181 ods. 1 zákona č. 162/2015 Z. z. Správneho súdneho poriadku správna žaloba musí byť podaná v lehote dvoch mesiacov od doručenia tohto rozhodnutia na Krajskom súde v Bratislave.

*(elektronický podpis)*

JUDr. Zuzana Krajčovičová  
riaditeľka kancelárie Rady úradu



Rozhodnutie sa doručí

1. VAREZ INTERIER, s.r.o., so sídlom 32, 908 46 Unín – dodávateľ
2. Slovenská poľnohospodárska univerzita v Nitre, Tr. A. Hlinku 2, 949 76 Nitra – verejný obstarávateľ