



**ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE**  
**odbor legislatívno-právny**  
**Ružová dolina 10, 821 09 Bratislava**

---

Bratislava 21. 12. 2023  
Číslo spisu: 15025-3000/2023

Úrad pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“ alebo „správny orgán“) ako ústredný orgán štátnej správy pre oblasť verejného obstarávania a orgán príslušný podľa § 140, § 147 písm. b), c) a j), § 167 ods. 2 písm. c) a § 182, § 187h ods. 10 a ako správny orgán podľa § 185 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a v súlade s § 5, § 46 a § 47 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov (ďalej len „správny poriadok“) v správnom konaní začatom voči účastníkovi konania **DataCentrum elektronizácie územnej samosprávy Slovenska, Námestie Mateja Korvína 7842/1, 811 07 Bratislava, IČO: 45736359**, práv. zast. Mgr. Martin Paškala, advokátska kancelária, Záhradnícka 27, 811 07 Bratislava, URI: ico://30792215\_20069 (ďalej len „účastník konania“), vydáva toto

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

Účastníkovi konania sa **ukladá pokuta** v celkovej výške **500 eur** (slovom: päťsto eur) za to, že naplnil skutkovú podstatu správneho deliktu podľa **§ 182 ods. 2 písm. d)** zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom do 18. 1. 2021 (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“ alebo „ZVO“) tým, že účastník konania ako objednávateľ Dodatkom č. 13 zo dňa 29. 10. 2020 uzavretého so spoločnosťou PosAm, spol. s r.o., Bajkalská 28, 821 09 Bratislava, IČO: 31365078 (ďalej len „PosAm, spol. s r.o.“) a spoločnosťou DATALAN, a.s., Krasovského 14, 851 01 Bratislava IČO: 35810734 (ďalej len „DATALAN, a.s.“) bez splnenia zákonných podmienok ustanovených v § 18 ods. 1 písm. b) a písm. c) zákona o verejnom obstarávaní uskutočnil zmenu pôvodnej Zmluvy o poskytovaní služieb správy, údržby, technickej podpory a prevádzky Informačného systému DCOM zo dňa 4. 2. 2014.

Účastník konania je povinný uloženú pokutu zaplatiť v lehote **do 15 dní** odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia na účet správneho orgánu číslo **IBAN: SK10 8180 0000 0070 0006 2713**, vedeného v Štátnej pokladnici s uvedením identifikačného variabilného symbolu **150253000** a konštantného symbolu **0558**.

**O d ô v o d n e n i e :**

1. Správne konanie vo veci vyššie uvedeného správneho deliktu začal správny orgán z úradnej povinnosti.
2. Správny orgán v súlade s § 18 správneho poriadku a v súlade s § 17 ods. 1 a § 29 zákona č. 305/2013 Z. z. o elektronickej podobe výkonu pôsobnosti orgánov verejnej moci a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o e-Governmente“) oznámil účastníkovi konania začatie správneho konania listom č. 15025-3000/2023 zo dňa 23. 10. 2023, ktorý mu bol doručený elektronicke prostredníctvom Ústredného portálu verejnej správy (ďalej len „ÚPVS“) v ten istý deň (ďalej len „Oznámenie o začatí správneho konania“).

3. V Oznámení o začatí správneho konania správny orgán uviedol podklady pre rozhodnutie v správnom konaní a v súlade s § 33 ods. 2 správneho poriadku vyzval účastníka konania, aby sa v prípade, ak sú uvedené podklady pre rozhodnutie účastníkovi konania známe, k nim písomne vyjadril do 7 pracovných dní od doručenia Oznámenia o začatí správneho konania. Účastníkovi konania bolo tiež umožnené v prípade záujmu zúčastniť sa osobného oboznámenia sa s podkladmi pre rozhodnutie.
4. Účastník konania e-mailom zo dňa 25. 10. 2023 požiadal správny orgán o stanovenie termínu oboznámenia sa s podkladmi pre rozhodnutie, resp. nazretie do spisu. Správny orgán po dohode s účastníkom konania stanovil termín nahliadnutia do spisu na 10.00 hod. dňa 30. 10. 2023.
5. Dňa 30. 10. 2023 bolo v priestoroch úradu umožnené právnomu zástupcovi účastníka konania nahliadnuť do spisu. V priebehu nahliadnutia do spisu si účastník konania vyhotovil fotografické snímky nasledovných podkladov pre vydanie rozhodnutia do svojho mobilného zariadenia:
  - list úradu č. 12583-6000/2021-OD/7 „Výzva na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ zo dňa 1. 7. 2022,
  - list účastníka konania „Vyjadrenie ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ zo dňa 18. 7. 2022 spolu s prílohami:
    - list účastníka konania č. DEUS/2021/W45 „Doručenie kompletnej dokumentácie v origináli“ zo dňa 3. 12. 2021,
    - metodické usmernenie úradu č. 9408-5000/2021 zo dňa 14. 9. 2021,
    - list „Vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ zo dňa 23. 3. 2022,
    - rozhodnutie č. 9969-6000/2021-OD/11 zo dňa 1. 6. 2022,
  - Rozhodnutie úradu č. 12583-6000/2021-OD/8 zo dňa 26. 9. 2022,
  - list účastníka konania „Odvolanie proti rozhodnutiu Úradu pre verejné obstarávanie č. 12583-6000/2021-OD/8 zo dňa 29. 9. 2022“ zo dňa 6. 10. 2022,
  - Rozhodnutie Rady úradu č. 13231-9000/2022 zo dňa 19. 12. 2022.

Účastník konania zároveň požiadal správny orgán o určenie lehoty na zaslanie písomného vyjadrenia k podkladom pre rozhodnutie. Správny orgán určil lehotu do 10. 11. 2023.

6. V stanovenej lehote a ani po jej márnom uplynutí nebolo zo strany účastníka konania správnomu orgánu doručené žiadne písomné vyjadrenie k podkladom pre rozhodnutie.
7. V súvislosti s predchádzajúcimi bodmi tak podklad pre vydanie rozhodnutia tvorí:
  - list úradu č. 12583-6000/2021-OD/7 „Výzva na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ zo dňa 1. 7. 2022,
  - list účastníka konania „Vyjadrenie ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ zo dňa 18. 7. 2022 spolu s prílohami:
    - plnomocenstvo zo dňa 14. 7. 2022,
    - metodické usmernenie úradu č. 9408-5000/2021 zo dňa 14. 9. 2021,
    - Všeobecné metodické usmernenie Úradu pre verejné obstarávanie k aplikácii § 18 ods. 1 písm. c) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov
    - list účastníka konania č. DEUS/2021/W45 „Doručenie kompletnej dokumentácie v origináli“ zo dňa 3. 12. 2021,

- list „Vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ zo dňa 23. 3. 2022,
- rozhodnutie č. 9969-6000/2021-OD/11 zo dňa 1. 6. 2022,
- Rozhodnutie úradu č. 12583-6000/2021-OD/8 zo dňa 26. 9. 2022,
- list účastníka konania „Odvolanie proti rozhodnutiu Úradu pre verejné obstarávanie č. 12583-6000/2021-OD/8 zo dňa 29. 9. 2022“ zo dňa 6. 10. 2022,
- Rozhodnutie Rady úradu č. 13231-9000/2022 zo dňa 19. 12. 2022,
- Dodatok č. 13 zo dňa 29. 10. 2020 k Zmluve o poskytovaní služieb správy, údržby, technickej podpory a prevádzky Informačného systému DCOM zo dňa 4. 2. 2014,
- Oznámenie o začatí správneho konania,
- E-mailová komunikácia – dohodnutie termínu oboznámenia sa s podkladmi pre rozhodnutie/nazretia do spisu,
- Záznam o nahliadnutí do administratívneho spisu č. 15025-3000/2023 zo dňa 30. 10. 2023 spolu so splnomocnením na zastúpenie v predmetnom správnom konaní.

### **Skutkové okolnosti vyplývajúce z podkladu pre rozhodnutie**

8. Účastník konania je verejným obstarávateľom podľa § 7 ods. 1 písm. e) ZVO a v zmysle § 10 ods. 1 ZVO je povinný postupovať v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní.
9. Dňa 4. 2. 2014 účastník konania uzavrel so spoločnosťou PosAm, spol. s r.o. a spoločnosťou DATALAN, a.s. Zmluvu o poskytovaní služieb správy, údržby, technickej podpory a prevádzky Informačného systému DCOM č. ZL2013-19 zo dňa 4. 2. 2014 (ďalej len „Zmluva“), ktorej predmetom je záväzok Poskytovateľa poskytovať Objednávateľovi „Služby pokryté paušálnym poplatkom“ podľa „Katalógu služieb“ definované v Prílohe č. 2 „KATALÓG SLUŽIEB“, poskytovať Objednávateľovi „Služby na vyžiadanie“ podľa Katalógu služieb definované v Prílohe č. 2 „KATALÓG SLUŽIEB“, vykonať jednorazové nastavenie služieb, ktorých špecifikácia je uvedená ako Príloha č. 6 „ETAPA NASTAVENIA SLUŽIEB“ a záväzok Objednávateľa hradiť Poskytovateľovi za poskytovanie plnenia podľa tejto Zmluvy cenu podľa čl. 4, v súlade s platobnými podmienkami podľa čl. 5 tejto Zmluvy a poskytovať Poskytovateľovi potrebnú súčinnosť vyplývajúcu z tejto Zmluvy. Zmluvná cena bola 16 975 000 eur bez DPH.
10. Účastník konania dňa 24. 10. 2018 uzavrel Dodatok č. 5 k Zmluve, účelom ktorého bolo zabezpečiť, aby bolo občanom a podnikateľom prístupujúcim k elektronickým službám používateľov IS DCOM (obcí a miest) umožnené vykonávať autentifikáciu a autorizáciu mobilným zariadením, čo malo prispieť k naplneniu kvantitatívne merateľných ukazovateľov projektu OCOM, ktorými je počet podaní od občanov za rok. Za týmto účelom poskytovateľ vykoná zmeny informačného systému DCOM umožňujúce používať mobilné verzie AA služieb, t. j. služby autentifikácie osôb a autorizácie dokumentov prostredníctvom aplikácie v mobilnom telefóne, pričom hodnota predmetného Dodatku č. 5 predstavuje sumu za poskytnutie služieb v rozsahu zmeny a implementácie informačného systému DCOM vo výške 298 880 eur bez DPH, t. j. 358 656 eur s DPH a sumu za poskytnutie služieb technickej a prevádzkovej podpory vo výške 196 000 eur bez DPH ročne, t. j. 235 200 eur s DPH ročne.
11. Účastník konania dňa 21. 11. 2019 uzavrel Dodatok č. 7 k Zmluve, predmetom ktorého bolo vo vzťahu k Dodatku č. 5 modifikovať obsah predmetu plnenia Poskytovateľa, čo bolo odôvodnené zmenou nastavenia komponentov riešenia, a to bez zmeny ceny plnenia. Požiadavka na zmenu mala reflektovať zmenu stratégie NASES a nahradiť pôvodne plánovaný Centrálny podpisovací komponent službami: Konfigurácia infraštruktúry, aplikáciou mID Lite (kvôli prototypu UPVII MyData) a Podpisovacím komponentom DCOM (preklopenie obdobia pokiaľ NASES CPK nebude v prevádzke ako centrálny komponent). Náhrada mala byť realizovaná v rámci pôvodného rozpočtu, ktorého finančný rámec sa nemenil.

12. Dňa 29. 10. 2020 účastník konania uzavrel Dodatok č. 13 k Zmluve, účelom ktorého bolo zabezpečiť, aby bolo fyzickým osobám a právnickým osobám prístupujúcim k elektronickým službám používateľov IS DCOM (obcí a miest) umožnené vykonávať autentifikáciu a autorizáciu mobilným zariadením, čo malo prispieť k naplneniu kvantitatívne merateľných ukazovateľov projektu DCOM, ktorým je aj počet podaní za rok. Za týmto účelom poskytovateľ začal vykonávať zmeny IS DCOM umožňujúce používať mobilné verzie AA služieb, t. j. služby autentifikácie osôb a autorizácie dokumentov prostredníctvom aplikácie v mobilnom telefóne a vo vzťahu k Dodatku č. 5 a Dodatku č. 7 modifikovať obsah predmetu plnenia poskytovateľa.
13. V preambule Dodatku č. 13 sa uvádza, cit.: „ ... (3) *Účelom Dodatku č. 13 je zabezpečiť, aby bolo fyzickým osobám a právnickým osobám prístupujúcim k elektronickým službám používateľov IS DCOM (obcí a miest) umožnené vykonávať autentifikáciu a autorizáciu mobilným zariadením, čo prispeje k naplneniu kvantitatívne merateľných ukazovateľov projektu DCOM, ktorým je aj počet podaní za rok. Za týmto účelom Poskytovateľ začal vykonávať zmeny informačného systému DCOM umožňujúce používať mobilné verzie AA služieb, t. j. služby autentifikácie osôb a autorizácie dokumentov prostredníctvom aplikácie v mobilnom telefóne. (4) Účelom tohto Dodatku č. 13 je ďalej vo vzťahu k Dodatku č. 5 a Dodatku č. 7 modifikovať obsah predmetu plnenia Poskytovateľa, a to najmä vo vzťahu ku Službám technickej a prevádzkovej podpory podľa čl. I, bod 1.2., sub 1.2.3. Dodatku č. 5, čo je odôvodnené zmenou modelu prevádzkovania technickej infraštruktúry. Realizácia tejto zmeny si vyžaduje zvýšenie ceny za poskytnuté služby o 6.380,- € bez DPH .... Zmena (modifikácia) zároveň reflektuje zmenu stratégie Objednávateľa a nahrádza časť pôvodne plánovaných Služieb technickej a prevádzkovej podpory poskytnutím služby On-line registrácia mID. Implementácia tejto služby je reakciou na neočakávaný vývoj spoločenskej situácie v súvislosti so šírením nebezpečnej nakažlivej choroby COVID-19. Služba On-line registrácia mID predstavuje alternatívne riešenie pre zaregistrovanie užívateľa a aktiváciu služby mID, eliminujúc osobný kontakt používateľa (žiadateľa o mID) a registrátora služby (Objednávateľa). Riešenie spočíva v integrácii nástroja na rozpoznávanie tváre pozostávajúceho z mobilných a serverových komponentov na optické rozpoznávanie znakov (OCR) z dokladov totožnosti a biometrie tváre do prostredia mobilnej aplikácie mID. Toto riešenie zároveň umožní občanom, ktorí nevlastnia eID s BOK z akéhokoľvek miesta, bezpečným spôsobom aktivovať mID prostredníctvom aplikácie v mobilnom telefóne, v tablete alebo v inom mobilnom zariadení. (5) Tento Dodatok č. 13 je uzatvorený podľa § 18 ods. 1 písm. b) a c) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.“*
14. Plnenie na základe predmetného Dodatku č. 13 predstavuje sumu za poskytnutie služieb v prípade poskytnutia všetkých služieb vo výške 6 380 eur bez DPH, t. j. 7 656 eur s DPH.
15. Úrad vykonal dohľad nad vyššie uvedeným postupom účastníka konania. Výsledkom bolo Rozhodnutie úradu v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy č. 12583-6000/2021-OD/8 zo dňa 26. 9. 2022, v ktorom úrad konštatoval, že účastník konania ako kontrolovaný svojím konaním pri uzatváraní Dodatku č. 13 k Zmluve porušil § 18 ods. 1 písm. b), písm. c) a súčasne aj § 10 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, konkrétne princíp transparentnosti a nediskriminácie hospodárskych subjektov, keď uzavretím Dodatku č. 13 uskutočnil zmeny pôvodnej Zmluvy bez preukázania oprávnenosti na jeho uzavretie, pričom uvedené porušenia mali vplyv na výsledok verejného obstarávania.
16. Účastník konania podal voči vyššie uvedenému rozhodnutiu úradu odvolanie, o ktorom rozhodla Rada úradu rozhodnutím č. 13231-9000/2022 zo dňa 19. 12. 2022, ktorým odvolanie účastníka konania zamietla a rozhodnutie úradu č. 12583-6000/2021-OD/8 zo dňa 29. 9. 2022 potvrdila.

17. V liste „Vyjadrenie ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ zo dňa 18. 7. 2022 (ďalej len „Vyjadrenie k zisteným skutočnostiam“) účastník konania poukázal na právny inštitút „príčinnej súvislosti“ a uviedol, že v zmysle § 18 ods. 1 písm. c) ZVO a ustanovení Smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2014/24/EÚ z 26. 2. 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice č. 2004/18/ES (ďalej len „Smernica 2014/24/EÚ“) nie je povinný „príčinnú súvislosť“ preukazovať. Na aplikáciu titulov na zmenu zmluvy podľa § 18 ZVO sa právny inštitút „príčinnej súvislosti“ podľa neho nevzťahuje. Do podmienok na aplikáciu titulov na zmenu zmluvy podľa § 18 ZVO bol podľa neho zakomponovaný najskôr metodickým usmernením úradu č. 9408-5000/2021 zo dňa 14. 9. 2021 a následne bol tento právny inštitút „príčinnej súvislosti“ spájaný s § 18 ZVO v rôznych metodických usmerneniach úradu, až bol právny inštitút „príčinnej súvislosti“ inkorporovaný do všeobecného metodického usmernenia úradu k aplikácii § 18 ods. 1 písm. c) ZVO č. 6-2022 zo dňa 16. 5. 2022. Účastník konania poukázal na to, že v prípade akéhokoľvek metodického usmernenia, resp. všeobecného metodického usmernenia úradu nejde o právne záväzný výklad práva. Podľa účastníka konania tak všetky pokusy o rozšírenie podmienok na aplikáciu § 18 ods. 1 písm. c) ZVO je potrebné odmietnuť ako nielen právne nezáväzné, ale hlavne právne nesprávne, nezákonné a protiústavné. Podľa účastníka konania táto umelo vytvorená podmienka na aplikáciu § 18 ods. 1 písm. c) ZVO bola nezákonne vytvorená v období august/september 2021, pričom k uzatvoreniu Dodatku č. 13 došlo dňa 29. 10. 2020.
18. Účastník konania vo Vyjadrení k zisteným skutočnostiam uviedol, že trvá na splnení zákonných podmienok na aplikáciu § 18 ods. 1 písm. c) ZVO, a to s poukazom najmä na to, že potreba zmeny Zmluvy prostredníctvom Dodatku č. 13 vyplynula z okolností, ktoré nemohol pri vynaložení náležitej starostlivosti predvídať pri zadávaní verejného obstarávania v roku 2012, a to s poukazom najmä na skutočnosť, že sa Zmluva plní počas dlhého obdobia (už od roku 2014) a musel teda využiť inštitút § 18 ods. 1 písm. c) ZVO a prispôbiť Zmluvu týmto nepredvídateľným okolnostiam bez nového postupu obstarávania tak, aby mohol byť pôvodný cieľ Zmluvy splnený. Účastník konania tiež poukázal na to, že bol oprávnený pružne reagovať na vonkajšie okolnosti a prispôbovať Zmluvu týmto vonkajším okolnostiam za účelom splnenia pôvodného cieľa, ktorý bol určený vo verejnom obstarávaní a v Zmluve.
19. Účastník konania vo Vyjadrení k zisteným skutočnostiam ďalej uviedol, že plnenie poskytnuté na základe Dodatku č. 13 priamo súvisí a nadväzuje na plnenie poskytnuté na základe Dodatku č. 5, pričom úrad má mať z konania č. 9969-6000/2021-OD, predmetom ktorého bol práve Dodatok č. 5 k Zmluve, vedomosť, že „možnosť autentifikácie a autorizácie mobilným zariadením“ nemohla byť predpokladaná vo fáze prípravy verejného obstarávania a nemohla byť zahrnutá do opisu predmetu dotknutej zákazky a Zmluvy, pretože táto objektívne nebola v rozhodnom čase technologicky, legislatívne a dodávateľsky dostupná a možná. Ak nemohli byť dôvody a plnenia poskytnuté na základe Dodatku č. 5 predpokladané vo fáze verejného obstarávania, nemohli byť predpokladané ani dôvody a plnenia poskytnuté na základe Dodatku č. 13 v tomto prípade.
20. Podľa účastníka konania v prípade Dodatku č. 13 boli splnené všetky zákonné podmienky na zmenu Zmluvy podľa § 18 ods. 1 písm. b) ZVO. Účastník konania uviedol, že nie je v rámci zákonných podmienok na aplikáciu § 18 ods. 1 písm. b) ZVO povinný preukazovať „príčinnú súvislosť“, a to rovnako ako pri aplikácii § 18 ods. 1 písm. c) ZVO, alebo pri aplikácii iných samostatných titulov na zmenu zmluvy zakotvených v § 18 ZVO.
21. Účastník konania vo Vyjadrení k zisteným skutočnostiam tiež uviedol, že vzhľadom na hodnotu zmeny vykonanej Dodatkou č. 13 vo výške 7 656 eur s DPH je možné Dodatok č. 13 bez akýchkoľvek pochybností podriaďiť pod § 18 ods. 3 písm. b) ZVO, deklarovať súlad postupu účastníka konania pri uzatvorení Dodatku č. 13 so zákonom o verejnom obstarávaní.

22. Účastník konania ďalej poukázal na to, že plnenie poskytnuté na základe Dodatku č. 13 nadväzuje na plnenie poskytnuté na základe Dodatku č. 5, resp. ďalších zmien Zmluvy.
23. Účastník konania zdôraznil, že zmeny Zmluvy vykonané Dodatkom č. 13 nemohli byť z dôvodov uvedených v konaní č. 9969-6000/2021-OD, predmetom ktorého bol práve Dodatok č. 5 k Zmluve, t. j. prioritne z dôvodov technologických, legislatívnych a dodávateľských, zahrnuté do verejného obstarávania a do Zmluvy. Konštatovanie úradu, podľa ktorého mohli predložiť ponuku aj iné hospodárske subjekty spôsobilé poskytnúť služby poskytované na základe Dodatku č. 13 preto podľa účastníka konania nedáva zmysel. Podľa neho takéto služby nevedel poskytovať v čase prípravy a vyhlásenia verejného obstarávania a v čase uzavretia Zmluvy žiadny hospodársky subjekt, t. j. ani PosAm, spol. s r.o. so spoločnosťou DATALAN, a.s. Podľa účastníka konania ponuku by nevedel predložiť iný hospodársky subjekt, keďže služby poskytované na základe Dodatku č. 5 a na základe Dodatku č. 13 nemohli byť súčasťou verejného obstarávania. Podľa účastníka konania tak nedošlo nielen k porušeniu princípu nediskriminácie hospodárskych subjektov a princípu rovnakého zaobchádzania, ale nedošlo ani k takému konaniu, ktoré by mohlo mať potenciálny vplyv na výsledok verejného obstarávania, ani k obmedzeniu hospodárskej súťaže.
24. V závere Vyjadrenia k zisteným skutočnostiam účastník konania uviedol, že nepostupoval pri uzatvorení Dodatku č. 13 v rozpore s § 18 ods. 1 písm. b) a c) a ods. 3 písm. b) ZVO a § 10 ods. 2 ZVO. Účastník konania zároveň vyjadril presvedčenie, že náležite preukázal oprávnenosť zmien Zmluvy prostredníctvom Dodatku č. 13 a splnenie zákonných podmienok podľa § 18 ods. 1 písm. b) a c) ZVO, resp. alternatívne podľa iných titulov na zmenu Zmluvy podľa § 18 Zákona (napr. § 18 ods. 3 písm. b) ZVO) a pri uzatvorení Dodatku č. 13 nedošlo k porušeniu zákona o verejnom obstarávaní, ktoré malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.
25. V liste „Odvolanie proti rozhodnutiu Úradu pre verejné obstarávanie č. 12583-6000/2021-OD/8 zo dňa 29. 9. 2022“ zo dňa 6. 10. 2022 (ďalej len „Odvolanie“) účastník konania opätovne uviedol, že úrad podmienku príčinnej súvislosti čerpá výlučne zo svojich vlastných metodických usmernení (napr. č. 6-2022 zo dňa 16. 5. 2022), pričom však metodické usmernenie úradu nepredstavuje právne záväzný výklad práva. Účastník konania uviedol, že odmieta podľa neho nezákonné a protiústavné rozširovanie troch zákonných podmienok na aplikáciu § 18 ods. 1 písm. c) ZVO o akékoľvek arbitrárne podmienky úradu, akými sú napríklad príčinná súvislosť, či nemožnosť plnenia pôvodnej zmluvy.
26. Účastník konania ďalej v Odvolaní uviedol, že úrad podľa neho interpretuje § 18 ods. 1 písm. c) ZVO spôsobom, kedy je za účelom aplikácie tohto zákonného ustanovenia nevyhnutná predchádzajúca nemožnosť poskytovania plnenia zmluvy vplyvom nepredvídateľnej okolnosti. Takúto interpretáciu považuje za nesprávnu a v rozpore s jeho gramatickým výkladom.
27. Podľa účastníka konania ochorenie COVID-19 bolo pre neho nepredvídateľnou okolnosťou, s čím úrad súhlasil. Podľa účastníka konania tvrdenie úradu, že jeho vôľa počas plnenia Zmluvy zabezpečiť časť plnenia predmetu Zmluvy iným spôsobom, ako pôvodne dojednaným, z dôvodu, aby zvýšil pravdepodobnosť sociálneho distancu medzi žiadateľmi prístupujúcimi k elektronickým službám poskytovaným v rámci IS DCOM, popiera nevyhnutnosť náležitej starostlivosti ako nevyhnutného predpokladu zmeny Zmluvy podľa § 18 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, nebolo nijakým spôsobom zdôvodnené.
28. Účastník konania mal za preukázané, že aktivácia služby mID online nemohla byť už súčasťou pôvodného verejného obstarávania v roku 2014, nakoľko samotné riešenie mID nebolo súčasťou pôvodného riešenia, a uvedená technológia toho času ani neexistovala (tvárová biometria a pod.).

29. Účastník konania uviedol, že pri príprave verejného obstarávania postupoval v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, svojimi úlohami definovanými zakladateľskou zmluvou medzi Ministerstvom financií Slovenskej republiky a Združením miest a obcí Slovenska, ako aj náležitou odbornou starostlivosťou.
30. Účastník konania v závere odvolania uviedol, že jeho argumentácia podľa neho potvrdzuje, že nepostupoval pri uzatvorení Dodatku č. 13 v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní.

### **Právny rámec**

31. Podľa § 10 ods. 1 ZVO verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní pri zadávaní zákaziek, koncesií a pri súťaži návrhov postupovať podľa tohto zákona.
32. Podľa § 10 ods. 2 ZVO verejný obstarávateľ a obstarávateľ musia dodržať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, princíp transparentnosti, princíp proporcionality a princíp hospodárnosti a efektívnosti.
33. Podľa § 5 ods. 2 ZVO nadlimitná zákazka je zákazka, ktorej predpokladaná hodnota sa rovná alebo je vyššia ako finančný limit ustanovený všeobecne záväzným právnym predpisom, ktorý vydá úrad.
34. Podľa § 18 ods. 1 písm. b) ZVO zmluvu, rámcovú dohodu alebo koncesnú zmluvu možno zmeniť počas jej trvania bez nového verejného obstarávania, ak ide o dopĺňujúce tovary, stavebné práce alebo služby, ktoré sú nevyhnutné, nie sú zahrnuté do pôvodnej zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy, poskytuje ich pôvodný dodávateľ alebo koncesionár a zmena dodávateľa alebo koncesionára 1. nie je možná z ekonomických dôvodov alebo technických dôvodov, pričom ide najmä o požiadavku vzájomnej zameniteľnosti alebo interoperability s existujúcim zariadením, službami alebo inštaláciami podľa pôvodnej zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy a 2. spôsobí verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi významné ťažkosti alebo podstatnú duplicitu nákladov.
35. Podľa § 18 ods. 1 písm. c) ZVO zmluvu, rámcovú dohodu alebo koncesnú zmluvu možno zmeniť počas jej trvania bez nového verejného obstarávania, ak potreba zmeny vyplynula z okolností, ktoré verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nemohol pri vynaložení náležitej starostlivosti predvídať a zmenou sa nemení charakter zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy.
36. Podľa § 18 ods. 2 ZVO podstatnou zmenou pôvodnej zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy sa rozumie taká zmena, ktorou sa najmä
  - a) mení povaha alebo rozširuje rozsah pôvodnej zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy,
  - b) dopĺňajú alebo menia podstatným spôsobom podmienky, ktoré by v pôvodnom postupe zadávania zákazky alebo koncesie umožnili účasť iných hospodárskych subjektov, alebo ktoré by umožnili prijať inú ponuku ako pôvodne prijatú ponuku,
  - c) mení ekonomická rovnováha v prospech dodávateľa spôsobom, ktorý pôvodná zmluva, rámcová dohoda alebo koncesná zmluva neupravovala alebo
  - d) nahrádza pôvodný dodávateľ novým dodávateľom alebo pôvodný koncesionár novým koncesionárom inak, ako podľa odseku 1 písm. d).
37. Podľa § 18 ods. 3 písm. b) ZVO zmluvu, rámcovú dohodu alebo koncesnú zmluvu možno zmeniť počas jej trvania bez nového verejného obstarávania aj vtedy, ak hodnota všetkých zmien je nižšia ako finančný limit podľa § 5 ods. 2, ak ide o zmluvu a rámcovú dohodu, alebo podľa § 5 ods. 7, ak ide o koncesnú zmluvu a zároveň je nižšia ako 10 % hodnoty pôvodnej zmluvy alebo rámcovej dohody, ak ide o zákazku na dodanie tovaru alebo na poskytnutie služby.

38. Podľa § 18 ods. 4 ZVO zmenou podľa odseku 3 sa nesmie meniť charakter zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy.
39. Podľa § 18 ods. 5 ZVO ak ide o verejného obstarávateľa, zmenou podľa odseku 1 písm. b) alebo písm. c), nemôže dôjsť k navýšeniu hodnoty plnenia o viac ako 50 % hodnoty pôvodnej zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy. Ak ide o opakované zmeny, obmedzenie podľa prvej vety sa vzťahuje na každú zmenu. Opakované zmeny zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy nie je možné vykonať s cieľom vyhnúť sa použitiu postupov podľa tohto zákona.
40. Podľa § 182 ods. 2 písm. d) ZVO úrad uloží verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi pokutu od 500 eur do 30 000 eur, ak zmenil zmluvu, rámcovú dohodu alebo koncesnú zmluvu počas jej trvania v rozpore s týmto zákonom.
41. Podľa § 182 ods. 4 ZVO pri ukladaní pokuty podľa odsekov 2 a 3 úrad prihliada najmä na povahu, závažnosť, spôsob a následky porušenia povinnosti. Ak sa verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ v jednom verejnom obstarávaní dopustí viacerých správnych deliktov, úrad uloží pokutu len za ten správny delikt, za ktorý možno uložiť najvyššiu pokutu; tým nie je dotknuté uloženie pokuty podľa odseku 2 písm. b).
42. Podľa § 47 ods. 1 správneho poriadku rozhodnutie musí obsahovať výrok, odôvodnenie a poučenie o odvolaní (rozklade). Odôvodnenie nie je potrebné, ak sa všetkým účastníkom konania vyhovie v plnom rozsahu.
43. Podľa § 47 ods. 2 správneho poriadku výrok obsahuje rozhodnutie vo veci s uvedením ustanovenia právneho predpisu, podľa ktorého sa rozhodlo, prípadne aj rozhodnutie o povinnosti nahradiť trovy konania. Pokiaľ sa v rozhodnutí ukladá účastníkovi konania povinnosť na plnenie, správny orgán určí pre ňu lehotu; lehota nesmie byť kratšia, než ustanovuje osobitný zákon.
44. Podľa § 47 ods. 3 správneho poriadku v odôvodnení rozhodnutia správny orgán uvedie, ktoré skutočnosti boli podkladom na rozhodnutie, akými úvahami bol vedený pri hodnotení dôkazov, ako použil správnu úvahu pri použití právnych predpisov, na základe ktorých rozhodoval, a ako sa vyrovnal s návrhmi a námietkami účastníkov konania a s ich vyjadreniami k podkladom rozhodnutia.

### **Zistenia správneho orgánu**

45. Správny orgán v prvom rade poukazuje na to, že zmluva uzavretá ako výsledok verejného obstarávania **sa môže meniť len v prípadoch *expressis verbis* ustanovených v zákone o verejnom obstarávaní**, pričom ustanovenia § 18 zákona o verejnom obstarávaní upravujú také situácie, kedy je možné vykonať zmeny zmluvy a uzatvoriť dodatky v súvislosti s nimi bez potreby uskutočnenia nového postupu verejného obstarávania. *A contrario*, ak nie sú splnené všetky zákonné podmienky a okolnosti pre zmenu zmluvy, zmena pôvodnej zmluvy nie je v zmysle zákona o verejnom obstarávaní oprávnená a prípustná.
46. Správny orgán v tejto súvislosti dáva do pozornosti napr. rozsudok Súdneho dvora Európskej únie (ďalej len „SD EÚ“) vo veci Finn Frogne C-549/14, cit.: „*Podstatná zmena verejnej zákazky po jej zadaní nemôže byť v zásade uskutočnená verejným obstarávateľom a úspešným uchádzačom na základe dohody, ale musí viesť k novému zadávaciemu konaniu týkajúcemu sa takto zmenenej zákazky (pozri analogicky rozsudok z 13. apríla 2010, Wall, C-91/08, EU:C:2010:182, bod 42).*“
47. Z uvedeného vyplýva, že jednotlivé tituly na zmenu zmluvy, ustanovené v § 18 ZVO (vyplývajúce z článku 72 Smernice 2014/24/EÚ), predstavujú **výnimky z povinnosti**



**uskutočniť nové verejné obstarávanie v prípade potreby zmeny zmluvy uzavretej ako výsledok verejného obstarávania.**

48. Vychádzajúc z judikatúry SD EÚ **každá výnimka** z pravidiel, ktorých cieľom je zabezpečiť účinnosť práv uznaných Zmluvou ES **v oblasti verejného obstarávania, musí byť vykladaná reštriktívne** (napr. rozsudok vo veci C-71/92, Komisia proti Španielsku, bod 36, rozsudok vo veci C-340/02, Komisia proti Francúzsku, bod 38) a **je úlohou toho, kto sa chce tejto výnimky dovoľávať, aby preukázal, že skutočne existujú osobitné okolnosti, ktoré túto výnimku odôvodňujú** (napr. rozsudok vo veci C-328/92, Komisia proti Španielsku, body 15 a 16, C-337/05, Komisia proti Taliansku, body 57 a 58).
49. Správny orgán dáva do pozornosti rozhodnutie Rady úradu č. 7514-9000/2021 zo dňa 22. 4. 2022, rozhodnutie č. 8748-9000/2022 zo dňa 23. 9. 2022, rozhodnutie č. 9160-9000/2022 a rozhodnutie č. 9437-9000/2022 (obe zo dňa 29. 9. 2022), podobne aj rozhodnutie č. 8794-9000/2021 zo dňa 27. 9. 2021, v ktorých Rada úradu uviedla nasledovné, cit.: „**Úvodom právneho posúdenia rada považuje za potrebné uviesť, že úprava možnosti zmeny zmluvy (uzavieraní dodatkov k zmluvám) v § 18 zákona o verejnom obstarávaní predstavuje výnimku z povinnosti verejného obstarávateľa zadávať zákazky prostredníctvom postupov verejného obstarávania v podmienkach hospodárskej súťaže, čo vyplýva už z úvodnej vety § 18 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní: Zmluvu, rámcovú dohodu alebo koncesnú zmluvu možno zmeniť počas jej trvania bez nového verejného obstarávania, ak (...). Judikatúra Súdneho dvora Európskej únie vo veciach aplikácie výnimiek z postupov verejného obstarávania (napr. rozsudky vo veciach C-385/02, bod 19, C-57/94, bod 23, C-318/94, bod 13 a C-340/02, bod 38) zaujala jednoznačné stanovisko, že výnimky uvedené v príslušných smerniciach sú stanovené taxatívne, musia byť vykladané reštriktívne a **dôkazné bremeno o skutočnej existencii výnimočných podmienok odôvodňujúcich použitie výnimky je na strane verejného obstarávateľa.** K uplatneniu výnimky z aplikácie pravidiel a postupov vo verejnom obstarávaní môže dôjsť len za predpokladu existencie objektívnych dôvodov (uzavrieť určité a presne vymedzené zmluvy bez použitia týchto pravidiel a postupov). Je však zakázané použitie týchto výnimiek s cieľom vyhnúť sa transparentným a súťažným postupom zadávania zákazky bez objektívnych dôvodov. **Dôkazné bremeno odôvodnenia použitia výnimky spočíva na verejnom obstarávateľovi, ktorý sa na ňu odvoláva.** Rada v tejto súvislosti poukazuje napr. na rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 6S/142/2019-237 zo dňa 27. 08. 2020, citovaný napr. v rozhodnutí rady č. 3796-9000/2021 zo dňa 19. 04. 2021. Na základe uvedeného v predmetnej veci nie je relevantné, či kontrolovaný má alebo nemá postavenie tzv. sporovej strany. Podstatnou je skutočnosť, že pokiaľ kontrolovaný ako účastník konania tvrdí, že bol v súlade s § 18 zákona o verejnom obstarávaní oprávnený zmeniť zmluvu uzavretú ako výsledok verejného obstarávania bez potreby vyhlásiť nové verejné obstarávanie, a teda tvrdí, že splnil zákonom ustanovené predpoklady na uzavretie dodatku k zmluve, je kontrolovaný **povinný splnenie týchto zákonných predpokladov preukázať, t. j. uniesť dôkazné bremeno svojich tvrdení.** Povinnosť kontrolovaného uniesť dôkazné bremeno svojich tvrdení nemožno preniesť na úrad, ktorý je orgánom vykonávajúcim dohľad nad dodržiavaním povinností verejného obstarávateľa ustanovených zákonom o verejnom obstarávaní, a teda úrad nie je povinný uniesť dôkazné bremeno tvrdení kontrolovaného. V právnej teórii pritom vo všeobecnosti platí, že dôkazné bremeno ohľadom určitých skutočností zaťažuje toho účastníka konania, ktorý z existencie týchto skutočností vyvodzuje pre seba priaznivé právne dôsledky; ide o toho účastníka, ktorý tieto existenciu takýchto skutočností tvrdí. **Dôkazným bremenom sa rozumie procesná zodpovednosť účastníka konania za to, že za konania neboli preukázané jeho tvrdenia, a že z toho dôvodu muselo byť rozhodnuté o veci samej v jeho neprospech.**“**
50. Vzhľadom na to, že v predmetnom prípade ide v súvislosti s uzavretím Dodatku č. 13 o výnimku z povinnosti verejného obstarávateľa použiť pravidlá a postupy verejného obstarávania, je

správny orgán toho názoru, že je nutné ju vykladať v súlade s judikatúrou SD EÚ reštriktívne a je úlohou účastníka konania, ktorý tvrdí, že predmetnú zmenu Zmluvy uzavrel na základe oprávnenej aplikácie tejto výnimky, aby preukázal, že skutočne existujú okolnosti naplňajúce všetky predpoklady použitia danej výnimky.

51. Z preambuly Dodatku č. 13 vyplýva, že Dodatok č. 13 nadväzuje na Dodatok č. 5 a Dodatok č. 7, pričom Dodatok č. 13 modifikuje obsah predmetu plnenia, ktorý bol zazmluvnený v uvedených dodatkoch.
52. Postup účastníka konania pri uzavretí **Dodatku č. 5** bol predmetom konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy, výsledkom ktorého bolo Rozhodnutie úradu č. 9969-6000/2021-OD/11 zo dňa 1. 6. 2022, v ktorom úrad konštatoval, že účastník konania ako kontrolovaný svojím konaním pri uzatváraní Dodatku č. 5 k Zmluve o poskytovaní služieb správy, údržby, technickej podpory a prevádzky Informačného systému DCOM zo dňa 4. 2. 2014 **porušil § 18 ods. 1 písm. c), písm. b) a súčasne aj § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov**, konkrétne princíp transparentnosti a nediskriminácie hospodárskych subjektov, keď uzavretím Dodatku č. 5 uskutočnil zmeny pôvodnej Zmluvy o poskytovaní služieb správy, údržby, technickej podpory a prevádzky Informačného systému DCOM zo dňa 4. 2. 2014 bez preukázania oprávnenosti na jeho uzavretie, pričom uvedené porušenia mali vplyv na výsledok verejného obstarávania. Účastník konania podal voči vyššie uvedenému rozhodnutiu úradu odvolanie, o ktorom rozhodla Rada úradu rozhodnutím č. 8831-9000/2022 zo dňa 7. 10. 2022, ktorým odvolanie účastníka konania zamietla a rozhodnutie úradu č. 9969-6000/2021-OD/11 zo dňa 1. 6. 2022 potvrdila. Následne v správnom konaní č. 12638-3000/2021, 2298-3000/2022, 1807-3000/2023 úrad vydal dňa 27. 1. 2023 rozhodnutie, ktorým účastníkovi konania uložil pokutu v celkovej výške 10 000 eur za to, že naplnil skutkovú podstatu správneho deliktu podľa § 182 ods. 2 písm. z) zákona o verejnom obstarávaní za to, že účastník konania bez splnenia podmienok na použitie § 18 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní uzavrel dňa 24. 10. 2018 so spoločnosťou PosAm, spol. s r.o. a spoločnosťou DATALAN, a.s. Dodatok č. 5 k Zmluve, čím zmenil predmetnú zmluvu počas jej trvania v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní. Toto rozhodnutie bolo potvrdené druhostupňovým rozhodnutím č. 6770-P/2023 zo dňa 10. 5. 2023, ktoré nadobudlo právoplatnosť dňa 10. 5. 2023.
53. Postup účastníka konania pri uzavretí Dodatku č. 7 k Zmluve nebol predmetom preskúmania zo strany úradu a Rady úradu ako ani správneho konania.
54. K Dodatku č. 13 správny orgán uvádza, že mení Zmluvu tak, že text Zmluvy dopĺňa ako samostatný dokument bez toho, aby priamo zasahoval do textu Zmluvy. Spoločnosti PosAm, spol. s r.o. a DATALAN, a.s. sa v predmetnom Dodatku č. 13 zaviazali poskytnúť účastníkovi konania službu On-line registrácia mID, ktorou nahradí časť Služieb technickej a prevádzkovej podpory v hodnote služby On-line registrácia mID, ktorá predstavuje sumu 83 200 eur bez DPH a služby technickej a prevádzkovej podpory vo vzťahu k službe On-line registrácia mID nad rámec definovaný v Dodatku č. 5. Účastník konania bol povinný zaplatiť za poskytnutie služieb technickej a prevádzkovej podpory vo vzťahu k službe On-line registrácia mID peňažnú sumu vo výške 53 900 eur bez DPH za 5 mesiacov poskytovania služby technickej a prevádzkovej podpory. Výpočet ceny a mapovacia tabuľka vykonaných úprav bola uvedená v novovytvorenej Prílohe č. 45: Cenová kalkulácia, ktorá sa stala neoddeliteľnou súčasťou Zmluvy. Cena za poskytnuté služby sa zvýšila o 6 380 eur bez DPH oproti cene dohodnutej podľa Dodatku č. 5.
55. Vzhľadom na zmenu obsahu plnenia podľa Dodatku č. 5 sa zmluvné strany Dodatkom č. 13 súčasne dohodli na vytvorení novej Prílohy č. 43: Špecifikácia služieb spojených so zmenou (úpravou) informačného systému DCOM za účelom poskytovania služby On-line registrácia

mID, novej Prílohy č. 44: Harmonogram implementácie služby On-line registrácia mID a že pôvodná Príloha č. 19 sa nahrádza novou Prílohou č. 46: Špecifikácia služieb technickej a prevádzkovej podpory pre mID.

56. Vzhľadom na zmenu spočívajúcu v implementácii služby On-line registrácia mID a umožnenia rýchleho nábehu tejto služby do prevádzky sa zmluvné strany Dodatkom č. 13 súčasne dohodli na tom, že, cit.:
- 1.7.1. čl. IV, bod 4.2. Dodatku č. 5 znie: „Poskytovateľ sa zaväzuje začať poskytovať služby podľa bodu 4.1. tohto článku Dodatku č. 5 v prvý deň nasledujúci po podpise Akceptačného protokolu“.*
- 1.7.2. čl. IV bod 4.4. Dodatku č. 5 znie: „Prvá perióda začína plynúť v súlade s bodom 4.2. tohto Dodatku č. 5 v prvý deň nasledujúci po podpise Akceptačného protokolu“.*
- 1.8. Aby nedošlo k pochybnostiam, Poskytovateľ je povinný plniť svoje záväzky podľa Dodatku č. 5, Dodatku č. 7 a Zmluvy v zmysle príloh uvedených v bodoch 1.4., 1.5. a 1.6. tohto článku Dodatku č. 13.*
- 1.9. Kľúčové služby o ktoré sa riešenie mID opiera, sú nasledovné softvérové (autorské) diela :*
- (a) softvérové dielo ANZU (mTRUST);*
- (b) Technologická platforma Digital Onboarding Toolkit (Innovatrics);*
- (c) Softvérové riešenie pre vytváranie elektronického podpisu na serveri pre potreby mID (Archimetes).“*
57. Spoločnosti PosAm, spol. s r.o. a DATALAN, a.s. sa Dodatkom č. 5 zaviazali bezodplatne poskytnúť účastníkovi konania sublicenciu na používanie softvérového diela ANZU (mTRUST) za podmienok uvedených v Dodatku č. 5, pričom podpisom Dodatku č. 13 udelili účastníkovi konania bezodplatne časovo neobmedzenú sublicenciu na používanie softvérových diel: Technologická platforma Digital Onboarding Toolkit (Innovatrics) a Softvérové riešenie pre vytváranie elektronického podpisu na serveri pre potreby mID (Archimetes) za podmienok totožných s podmienkami Dodatku č. 5 pre sublicenciu DEUS na používanie softvéru ANZU. Spoločnosti PosAm, spol. s r.o. a DATALAN, a.s. zároveň v Dodatku č. 13 vyhlásili, že účastníkovi konania udelili súhlas na používanie Innovatrics a Archimetes za podmienok uvedených v Dodatku č. 5 pre používanie softvéru ANZU.
58. Správny orgán konštatuje, že účastník konania v znení Dodatku č. 13 **zmenil celkovú cenu poskytnutých služieb v čase jeho uzavretia tak, že ju navýšil o 6 380 eur bez DPH.**
59. Z vyjadrení účastníka konania vyplýva, že je toho názoru, že Dodatok č. 13 uzavrel v súlade s § 18 ods. 1 písm. b) a c) ZVO, t. j. že preukázal splnenie podmienok definovaných v týchto zákonných ustanoveniach.
60. Nakoľko v súvislosti s uzavretím Dodatku č. 13 sa účastník konania odvoláva na použitie výnimiek z povinnosti verejného obstarávateľa použiť pravidlá a postupy verejného obstarávania, pričom tieto výnimky je nutné vykladať v súlade s judikatúrou SD EÚ reštriktívne, je, ako bolo už uvedené vyššie v tomto rozhodnutí, úlohou práve účastníka konania, ktorý tvrdí, že predmetný dodatok k zmluve uzavrel na základe oprávnenej aplikácie výnimky, aby preukázal, že skutočne existujú okolnosti naplňajúce všetky predpoklady použitia danej výnimky.
61. Pri uzatváraní Dodatku č. 5 a Dodatku č. 7 účastník konania predpokladal, že registračnými miestami pre aktiváciu registrácie mID (služba umožňujúca aktiváciu prostriedku na mobilnú autorizáciu a autentifikáciu) budú pracoviská spoločnosti Slovenská pošta, a.s. Zmenou Zmluvy, ku ktorej došlo Dodatkom č. 13, sa účastník konania rozhodol zabezpečiť užívateľom možnosť registrácie a aktivácie služby mID bez potreby dostaviť sa na pobočku Slovenskej pošty a.s. Dodatkom č. 13 nedošlo k zmene pôvodného spôsobu autorizácie a autentifikácie,

ktorý bol upravený v pôvodnej Zmluve (prostredníctvom eID – občianskeho preukazu s elektronickým čipom), ale ním došlo k zmene následne vytvoreného ďalšieho spôsobu autorizácie a autentifikácie (mobilným zariadením), ktorý bol zazmluvnený Dodatkom č. 5 (a následne modifikovaný Dodatkom č. 7). V čase uzavretia Dodatku č. 13 tak popri sebe existovali dva spôsoby autorizácie a autentifikácie užívateľov IS DCOM, a to (1) prostredníctvom eID (občianskeho preukazu s elektronickým čipom), ktorý bol zazmluvnený v pôvodnej Zmluve, ako aj (2) mobilným zariadením, ktorý bol zazmluvnený Dodatkom č. 5. Z uvedeného súčasne vyplýva, že pôvodný spôsob autorizácie a autentifikácie, ktorý bol zazmluvnený v pôvodnej Zmluve, nevyžadoval registráciu a aktiváciu služby na pracovisku Slovenskej pošty a.s. Ďalší spôsob autorizácie a autentifikácie, ktorý bol zazmluvnený v Dodatku č. 5, však vyžadoval aktiváciu registrácie mID na registračnom mieste, ktorým boli pracoviská Slovenskej pošty a.s.

62. Ako už bolo vyššie uvedené, účastník konania uzavretie Dodatku č. 13 opiera o dva zákonné tituly zmeny Zmluvy, a to: dôvod ustanovený v § 18 ods. 1 písm. b) ZVO a dôvod ustanovený v § 18 ods. 1 písm. c) ZVO.
63. Z ustanovenia § 18 ods. 1 písm. b) ZVO vyplýva, že zmena zmluvy je možná za predpokladu, že ide o doplnujúce služby, ktoré sú nevyhnutné, nie sú zahrnuté do pôvodnej zmluvy, poskytuje ich pôvodný dodávateľ a zmena dodávateľa (i) nie je možná z ekonomických dôvodov alebo technických dôvodov, pričom ide najmä o požiadavku vzájomnej zameniteľnosti alebo interoperability s existujúcim zariadením, službami alebo inštaláciami podľa pôvodnej zmluvy a (ii) spôsobí verejnému obstarávateľovi významné ťažkosti alebo podstatnú duplicitu nákladov.
64. Z ustanovenia § 18 ods. 1 písm. c) ZVO vyplýva, že zmena zmluvy je možná, ak potreba zmeny vyplynula z okolností, ktoré verejný obstarávateľ nemohol pri vynaložení náležitej starostlivosti predvídať a zmenou sa nemení charakter zmluvy. Jedným z definičných znakov titulu na zmenu zmluvy ustanovených v § 18 ods. 1 písm. c) ZVO teda je skutočnosť, že existuje potreba zmeny zmluvy, ktorá vyplynula z okolností, ktoré verejný obstarávateľ nemohol pri vynaložení náležitej starostlivosti predvídať. Verejný obstarávateľ musí preukázať existenciu potreby zmeny zmluvy, ktorá vyplynula z okolností, ktoré nemohol pri vynaložení náležitej starostlivosti predvídať; nepostačuje poukázať len na samotný vznik okolností, ktoré verejný obstarávateľ nemohol pri vynaložení náležitej starostlivosti predvídať. Správny orgán súčasne uvádza, že potreba zmeny zmluvy podľa § 18 ods. 1 písm. c) ZVO spôsobená nepredvídateľnou okolnosťou by mala smerovať výlučne k úkonom nevyhnutne potrebným na dosiahnutie účelu sledovaného pôvodnou zmluvou a nemala by viesť k ďalšiemu rozšíreniu jej rozsahu.
65. Správny orgán uvádza, že do dňa 30. 10. 2020, kedy nadobudol účinnosť Dodatok č. 13, mali používatelia IS DCOM k dispozícii len pôvodný spôsob autorizácie a autentifikácie (prostredníctvom občianskeho preukazu s elektronickým čipom). Tento pôvodný spôsob autorizácie a autentifikácie mali používatelia IS DCOM k dispozícii aj naďalej, teda aj po nadobudnutí účinnosti Dodatku č. 13, pričom tento pôvodný spôsob autorizácie a autentifikácie v plnej miere naplňal požiadavku tzv. sociálneho dištanču, ktorou účastník konania odôvodňoval potrebu a nevyhnutnosť uzavretia Dodatku č. 13 (v nadväznosti na boj proti ochoreniu COVID-19).
66. **Z uvedeného vyplýva, že funkčnosť IS DCOM nebola podmienená uzavretím Dodatku č. 13, keďže IS DCOM po celý čas od jeho nasadenia do prevádzky umožňoval spôsob autorizácie a autentifikácie prostredníctvom občianskeho preukazu s elektronickým čipom, pričom používanie tohto spôsobu autorizácie a autentifikácie navyše bolo aj v súlade s požiadavkou tzv. sociálneho dištanču, keďže tento spôsob nevyžadoval registráciu a aktiváciu služby na pracovisku Slovenskej pošty a.s.**

67. V súvislosti s argumentáciou účastníka konania, že nie je jeho povinnosťou preukázať existenciu príčinnej súvislosti medzi situáciou vyvolanou ochorením COVID-19 a nemožnosťou pôvodného plnenia predmetu Zmluvy dáva správny orgán do pozornosti znenie § 18 ods. 1 písm. c) ZVO. Predmetné zákonné ustanovenie uvádza, že zmluvu možno zmeniť počas jej trvania bez nového verejného obstarávania, ak potreba zmeny vyplynula z okolností, ktoré verejný obstarávateľ nemohol pri vynaložení náležitej starostlivosti predvídať a zmenou sa nemení charakter zmluvy. Z uvedeného vyplýva, že **ustanovenie § 18 ods. 1 písm. c) ZVO zmenu zmluvy uzavretej ako výsledok verejného obstarávania umožňuje výslovne len za predpokladu, že existuje potreba zmeny zmluvy, ktorá vyplynula z okolností, ktoré verejný obstarávateľ nemohol pri vynaložení náležitej starostlivosti predvídať. Podľa správneho orgánu ustanovenie § 18 ods. 1 písm. c) ZVO ako jednu z obligatórnych podmienok zmeny zmluvy upravuje existenciu potreby zmeny zmluvy, pričom táto potreba zmeny zmluvy musí vyplývať z okolností, ktoré verejný obstarávateľ nemohol pri vynaložení náležitej starostlivosti predvídať. Predmetné ustanovenie ukladá verejným obstarávateľom, ktorí sa dovolávajú jeho aplikácie, povinnosť uniesť dôkazné bremeno existencie potreby zmeny zmluvy spĺňajúcej vyššie uvedené zákonné atribúty.**
68. Vo všeobecnosti k tvrdeniu účastníka konania ohľadom „umelo vytvorenej“ podmienky príčinnej súvislosti na aplikáciu titulov na zmenu zmluvy podľa § 18 ZVO správny orgán uvádza, že použitím pojmu „príчинná súvislosť“ medzi situáciou vyvolanou ochorením COVID-19 a nemožnosťou poskytovania pôvodného plnenia predmetu zmluvy v rozsahu poskytovaných služieb bez využívania služby On-line registrácia mID **nerozširuje podmienky na aplikáciu § 18 ZVO, ale vychádza priamo z textácie zákona, na základe ktorej musí potreba zmeny vyplývať z daných nepredvídateľných okolností. Potreba zmeny nemôže nastať nezávisle od konkrétnej nepredvídateľnej okolnosti, ale musí priamo z nej vyplývať. Zároveň, ak nastala nepredvídateľná okolnosť, ale zmluvu je možné objektívne plniť, nemožno tvrdiť, že nastala potreba zmeny zmluvy.**
69. Účastník konania v danom prípade odôvodňoval potrebu uzavretia Dodatku č. 13 k Zmluve bojom proti ochoreniu COVID-19, konkrétne prostredníctvom obmedzenia osobného kontaktu, keďže služba On-line registrácia mID umožňuje bezkontaktnú aktiváciu prostriedku na mobilnú autorizáciu a autentifikáciu, zatiaľ čo riešenie dojednané v Dodatkoch č. 5 a č. 7 k Zmluve predpokladalo, že registračnými miestami pre aktiváciu registrácie mID budú pracoviská spoločnosti Slovenská pošta, a.s. Avšak v období od spustenia IS DCOM do prevádzky až do uzavretia Dodatku č. 13, ako aj po uzavretí Dodatku č. 13, mali používatelia tohto systému (fyzické osoby a právnické osoby) k dispozícii pôvodný spôsob autorizácie a autentifikácie – prostredníctvom občianskeho preukazu s elektronickým čipom, ktorý spĺňa požiadavku bezkontaktnosti (sociálneho dištancu), keďže nevyžaduje osobný kontakt používateľa a registrátora služby. Z uvedeného vyplýva, že **po celý čas od spustenia prevádzky IS DCOM tento systém umožňoval používateľom jeho používanie bezkontaktným spôsobom (v súlade s požiadavkou sociálneho dištancu), a teda šírenie ochorenia COVID-19 nemalo na funkčnosť IS DCOM žiaden vplyv, keďže pôvodné služby vyplývajúce z pôvodnej Zmluvy bolo možné aj bez implementácie nových služieb (dojednaných v Dodatku č. 13) rovnakým spôsobom poskytovať. Podľa správneho orgánu tak účastník konania nepreukázal potrebu zmeny pôvodnej Zmluvy (ku ktorej došlo uzavretím Dodatku č. 13), ktorá mala vyplývať z okolností, ktoré účastník konania nemohol pri vynaložení náležitej starostlivosti predvídať.**
70. Správny orgán nespochybňuje, že situácia vyvolaná ochorením COVID-19 zasiahla v celosvetovom meradle mnohé oblasti života, vrátane oblastí súvisiacich s procesmi verejného obstarávania, tak jednotlivo alebo vo vzájomnej súvislosti svojím rozsahom, naliehavosťou a/alebo nepredvídateľnosťou a je vo všeobecnosti spôsobilá byť vyhodnotená ako okolnosť,

ktorú verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nemohol pri vynaložení náležitej starostlivosti predvídať. Skutočnosť, že účastník konania mal vôľu počas plnenia Zmluvy zabezpečiť časť plnenia predmetu zmluvy iným spôsobom, ako pôvodne dojednaným, z dôvodu, aby zvýšil pravdepodobnosť sociálneho dištancu medzi žiadateľmi prístupujúcimi k elektronickým službám poskytovaným v rámci informačného systému DCOM, nie je podľa správneho orgánu objektívnou nepredvídateľnou okolnosťou, ale iba subjektívna vôľa účastníka konania poskytovať služby inak a rovnako tak táto skutočnosť nie je náležitou starostlivosťou, ktorú predpokladá zákon o verejnom obstarávaní.

71. Účastník konania **nepreukázal, že možnosť riešenia** pre zaregistrovanie užívateľa a aktiváciu služby mID, eliminujúc osobný kontakt používateľa **nemohol predpokladať už vo fáze prípravy verejného obstarávania** a ním pôvodne zmluvne určený rozsah poskytovaných služieb mohol a mal reflektovať aj túto okolnosť, s poukazom na skutočnosť, že účastník konania z predmetu svojej činnosti vo všeobecnosti je v súlade s § 9a zákona o e-Governmente správcom Informačného systému Dátového centra obcí a miest, ktorý je v súlade s § 9a ods. 1 zákona o e-Governmente nadrezortným informačným systémom verejnej správy, ktorý poskytuje obciam technické a programové prostriedky na výkon verejnej moci elektronickej, na prevádzkovanie informačných systémov verejnej správy v ich správe a na zabezpečenie základných činností v oblasti elektronického výkonu vnútorných agend a prevádzku ostatných informačných systémov, ktoré obec používa, to znamená, že **uskutočňuje projekty poskytovania súvisiacich služieb v rozsahu predmetu zákazky, a teda pri posudzovaní jeho úkonov správny orgán vychádzal z predpokladu, že účastníkovi konania je známy postup pri zabezpečovaní poskytovania služieb súvisiacich s informačným systémom verejnej správy, ako aj potreby prevádzkovania informačných systémov verejnej správy.**
72. Správny orgán ďalej uvádza, že odôvodnenie uzavretia Dodatku č. 13 v jeho preambule nadväzuje na odôvodnenie uzavretia Dodatku č. 5 k predmetnej Zmluve, ktorý účastník konania uzavrel za účelom potreby dosiahnutia merateľného ukazovateľa projektu (384 000 elektronických podaní realizovaných v IS DCOM do roku 2020), ku ktorému sa kontrolovaný zaviazal v Zmluve o poskytnutí nenávratného finančného príspevku (ďalej len „Zmluva o NFP“). Správny orgán však poukazuje na to, že posúdením postupu účastníka konania pri uzavretí Dodatku č. 5 sa zaoberal úrad, Rada úradu ako aj správny orgán vo vyššie uvedených konaniach, pričom dospeli k záveru, že účastník konania pri uzavretí Dodatku č. 5 nepreukázal existenciu zákonného titulu na zmenu pôvodnej Zmluvy.
73. Správny orgán uvádza, že jednotiacim momentom zmien pôvodnej Zmluvy, ktoré boli realizované Dodatkom č. 5 a Dodatkom č. 13 (ako aj vyplýva z preambuly Dodatku č. 5 a z preambuly Dodatku č. 13), je jeden cieľ (účel), a to: poskytnúť možnosť používať IS DCOM aj tým používateľom, ktorí nevlastnia občiansky preukaz s elektronickým čipom, ako aj tým, ktorí ho síce vlastnia, avšak z rôznych dôvodov ho nepoužívajú, a tým napomôcť k rozšíreniu používania IS DCOM.
74. Podľa správneho orgánu **zmenu Zmluvy realizovanú Dodatkom č. 13, ktorou boli modifikované služby dojednané v zmene Zmluvy realizovanej Dodatkom č. 5, a to všetko za účelom prispieť k naplneniu merateľného ukazovateľa projektu, ku ktorému sa účastník konania zaviazal v Zmluve o NFP, nemožno považovať za spĺňajúcu podmienky ustanovené v § 18 ods. 1 písm. c) ZVO, ktoré účastník konania v súvislosti s Dodatkom č. 5 nepreukázal. Odôvodnenie uzavretia Dodatku č. 13, založené na potrebe naplnenia merateľného ukazovateľa ustanoveného v Zmluve o NFP, preto nemožno akceptovať, rovnako ako toto odôvodnenie nebolo možné akceptovať ani v súvislosti s Dodatkom č. 5. Správny orgán preto aj vo vzťahu k tejto časti odôvodnenia uzavretia Dodatku č. 13 konštatuje, že účastník konania nepreukázal potrebu zmeny pôvodnej Zmluvy (ku ktorej došlo**

**uzavretím Dodatku č. 13), ktorá mala vyplynúť z okolností, ktoré kontrolovaný nemohol pri vynaložení náležitej starostlivosti predvídať.**

75. Účastník konania súčasne odôvodňoval uzavretie Dodatku č. 13 k Zmluve aj ustanovením § 18 ods. 1 písm. b) ZVO, ktorý umožňuje zmluvu zmeniť bez nového verejného obstarávania, ak ide o doplňujúce služby, ktoré sú nevyhnutné, nie sú zahrnuté do pôvodnej zmluvy, poskytujú ich pôvodný dodávateľ a zmena dodávateľa:

1. nie je možná z ekonomických dôvodov alebo technických dôvodov, pričom ide najmä o požiadavku vzájomnej zameniteľnosti alebo interoperability s existujúcim zariadením, službami alebo inštaláciami podľa pôvodnej zmluvy a

2. spôsobí verejnému obstarávateľovi významné ťažkosti alebo podstatnú duplicitu nákladov.

Z predmetného zákonného ustanovenia vyplýva, že neumožňuje zmeniť zmluvu ľubovoľným spôsobom, resp. o ľubovoľné doplňujúce služby, ale len o také služby, ktoré sú nevyhnutné. **Predmetný titul na zmenu zmluvy teda neslúži na doplnenie zmluvného plnenia napr. o také doplňujúce služby, o ktorých verejný obstarávateľ v čase uzavretia pôvodnej zmluvy nemal vedomosť, pokiaľ tieto služby nie sú nevyhnutné. Pokiaľ teda napr. v čase plnenia pôvodnej zmluvy dôjde v dôsledku technologického vývoja k rozšíreniu nových služieb na trhu, ktoré sú pre užívateľov priaznivejšie (prívetivejšie), uvedené automaticky neznamená, že verejný obstarávateľ je oprávnený pôvodnú zmluvu zmeniť za účelom doplnenia týchto služieb.**

76. Správny orgán na tomto mieste poukazuje na skutočnosť, že účastník konania **predmetné verejné obstarávanie vyhlásil v novembri 2012** (oznámenie o výsledku verejného obstarávania bolo publikované v novembri 2013), **pričom v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania uviedol trvanie zákazky 88 mesiacov. Pri takejto dĺžke projektu v oblasti informačných technológií je podľa správneho orgánu možné predpokladať pomerne dynamický a neustály technický vývoj (na ktorý nadväzujú aj legislatívne úpravy zohľadňujúce tento vývoj)**, ktorý má často za následok rýchlu zastaranosť technických riešení. Verejní obstarávatelia tejto situácii v praxi predchádzajú napr. aj tým, že si v zmluve o prevádzke a údržbe systému dohodnú aj ďalší rozvoj systému (ktorý je tiež predmetom verejného obstarávania), napr. vo forme človekohodín, čo im pri dlhodobějších kontraktach umožňuje aktualizovať/modernizovať dodané technické riešenie.

77. Vychádzajúc z uvedeného správny orgán podotýka, že neopomenuteľným predpokladom aplikácie ustanovenia § 18 ods. 1 písm. b) ZVO je, že zmena spočíva v doplňujúcich službách, ktorých nevyhnutnosť je preukázaná. **Dôkazné bremeno preukázania existencie nevyhnutnosti doplňujúcich služieb pritom spočíva na verejnom obstarávateľovi, ktorý sa na použitie tohto titulu zmeny zmluvy odvoláva. Účastník konania pritom aplikáciu ustanovenia § 18 ods. 1 písm. b) ZVO na uzavretie Dodatku č. 13 k Zmluve odôvodňuje rovnakou argumentáciou, akú použil v súvislosti s ustanovením § 18 ods. 1 písm. c) ZVO, t. j. z hľadiska boja proti ochoreniu COVID-19, ktorého jedným z najúčinnějších prostriedkov je tzv. sociálny dištanc (obmedzenie osobného kontaktu pri aktivácii prostriedku na mobilnú autorizáciu a autentifikáciu).**

78. Správny orgán na základe vyššie uvedených dôvodov konštatuje, že tak ako účastník konania nepreukázal existenciu potreby zmeny Zmluvy, ku ktorej došlo Dodatkom č. 13, ktorá mala vyplynúť z okolností, ktoré nemohol pri vynaložení náležitej starostlivosti predvídať, rovnako nepreukázal ani existenciu nevyhnutnosti doplňujúcich služieb, ktoré dojednal predmetným Dodatkom č. 13. Účastník konania totiž nevyhnutnosť doplňujúcich služieb odôvodňuje bojom proti ochoreniu COVID-19 (Dodatkom č. 13 bol dojednaný bezkontaktný spôsob aktivácie prostriedku na mobilnú autorizáciu a autentifikáciu), pričom však IS DCOM od počiatku poskytoval používateľom bezkontaktný spôsob autorizácie

a autentifikácie (prostredníctvom občianskeho preukazu s elektronickým čipom). Nevyhnutnosť doplnujúcich služieb, ktoré účastník konania zazmluvnil Dodatkom č. 13, teda nemožno považovať za preukázanú.

79. K argumentácii účastníka konania vo vzťahu k de minimis podľa ustanovenia § 18 ods. 3 písm. b) ZVO správny orgán uvádza, že zmluvu, rámcovú dohodu alebo koncesnú zmluvu možno zmeniť počas jej trvania bez nového verejného obstarávania aj vtedy, ak hodnota všetkých zmien je nižšia ako 10% hodnoty pôvodnej zmluvy alebo rámcovej dohody, ak ide o zákazku na dodanie tovaru alebo na poskytnutie služby. Nakoľko finančné obmedzenie vyjadrené v percentuálnej hodnote pôvodnej zmluvy sa podľa § 18 ods. 3 písm. b) ZVO nevzťahuje výlučne len na konkrétne vykonanú každú zmenu individuálne, ale v kumulácii s vykonanými zmenami podľa tohto ustanovenia, s poukazom na skutočnosť, že úrad už v rámci konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy vedenom voči uzavretiu Dodatku č. 5 ako aj následnom správnom konaní skonštatoval prekročenie 10% hodnoty pôvodnej zmluvy a obsah plnenia Dodatku č. 13 bezprostredne nadväzuje na uzavretie Dodatku č. 5, nie je podľa správneho orgánu možné posudzovať hodnotu zmeny zmluvy upravenej Dodatkom č. 13, ktorého predmetom je de facto rozšírenie poskytovania služieb vyplývajúcich z Dodatku č. 5, samostatne, ale v nadväznosti a kumulácii na uzavretie Dodatku č. 5. **Zmeny Zmluvy uskutočnené Dodatkom č. 13 s poukazom na uvedené podľa správneho orgánu nepredstavujú zmenu de minimis podľa § 18 ods. 3 písm. b) ZVO.**
80. Správny orgán podotýka, že **na zmenu zmluvy uskutočnenú v rozpore s právnou úpravou uvedenou v § 18 ZVO (a v Smernici 2014/24/EÚ, ktorá predstavuje numerus clausus prípustných úprav zmlúv uzavretých ako výsledok verejného obstarávania) je potrebné nahliadať ako na priame zadanie zákazky v situácii, keď to právna úprava neumožňuje,** a o ktorom Smernica 2014/24/EÚ v bode 50 preambuly uvádza, cit.: „*Vzhľadom na škodlivý vplyv na hospodársku súťaž by sa rokovacie konanie bez predchádzajúceho zverejnenia oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania malo využívať len vo veľmi výnimočných prípadoch.*“ Z uvedeného dôvodu preto Smernica 2014/24/EÚ výslovne upravuje podmienky, len za splnenia ktorých je priame zadanie prípustné, a ktoré je v zmysle ustálenej judikatúry potrebné vykladať reštriktívne. Podľa správneho orgánu rovnako aj v prípadoch zmien zmlúv, ktoré nie sú uskutočnené v súlade s § 18 ZVO, je potrebné konštatovať ich **škodlivý vplyv na hospodársku súťaž**, keďže v takom prípade k žiadnej hospodárskej súťaži nedochádza, a teda ani cena za uskutočnenie diela, ktorá je výsledkom zmien zmluvy, nie je generovaná v konkurenčnom prostredí vytvárajúcom podmienky pre dosiahnutie najlepšej hodnoty za peniaze. Okrem toho, cieľom samotného práva verejného obstarávania je zabezpečenie hospodárnosti, efektívnosti a účelnosti nakladania s verejnými prostriedkami, pričom zákon tento cieľ dosahuje predovšetkým vytváraním podmienok pre to, aby zmluvy, ktorých plnenie je hrazené z verejných prostriedkov, boli zadávateľmi uzatvárané pri zabezpečení hospodárskej súťaže a konkurenčného prostredia medzi dodávateľmi. **Neoprávnená zmena zmluvy, a tým aj strata príležitosti pre hospodárske subjekty na relevantnom trhu uchádzať sa o zákazku, znamená nielen porušenie postupov pre oprávnené zmeny zmluvy, ale aj porušenie princípov verejného obstarávania.**
81. Vzhľadom na vyššie uvedené **správny orgán nemá za preukázané, že Dodatok č. 13 bol uzatvorený v súlade s § 18 ZVO, a teda naň hľadá ako na uzavretie novej zmluvy, ktorá nebola výsledkom verejného obstarávania.** Uvedeným konaním došlo k obmedzeniu hospodárskej súťaže a zvýhodneniu úspešného uchádzača oproti iným hospodárskym subjektom na relevantnom trhu spôsobilým zrealizovať daný predmet zákazky. V tejto súvislosti správny orgán uvádza, že účastník konania v danom prípade **zvýhodnil spoločnosti, s ktorými bola uzatvorená Zmluva o poskytovaní služieb a následne Dodatok č. 13 k predmetnej zmluve,** nakoľko nie je vylúčené, že zahrnutím neoprávnených zmien zmluvy



v pôvodnom postupe zadávania zákazky, by ponuku mohli predložiť aj iní uchádzači spôsobilí poskytnúť služby v rozsahu zmenených poskytnutých služieb a rovnako úspešnou ponukou mohla byť ponuka iného uchádzača. Postup účastníka konania **mal vplyv na výsledok verejného obstarávania** z dôvodu, že Dodatok č. 13 k Zmluve bol uzavretý bez splnenia zákonom ustanovených podmienok, v dôsledku čoho **sa zmenil pôvodný rozsah poskytnutých služieb v rámci predmetu zákazky, čím došlo k zmene zmluvy počas jej trvania bez zabezpečenia riadnej hospodárskej súťaže s možnosťou účasti potenciálnych uchádzačov spôsobilých zrealizovať obstarávaný predmet zákazky v rozsahu zadefinovanom tak, ako je zmenený v rozsahu Dodatku č. 13 a takéto zmeny by v pôvodnom postupe zadávania zákazky mohli umožniť účasť iných hospodárskych subjektov, resp. prijať inú ponuku ako pôvodne prijatú ponuku.**

82. Na základe vyššie uvedeného má správny orgán za preukázané, že účastník konania ako objednávatel' Dodatkom č. 13 zo dňa 29. 10. 2020 uzavretým so spoločnosťou PosAm, spol. s r. o. a spoločnosťou DATALAN, a. s. uskutočnil zmenu pôvodnej Zmluvy o poskytovaní služieb správy, údržby, technickej podpory a prevádzky Informačného systému DCOM zo dňa 4. 2. 2014 bez splnenia zákonných podmienok ustanovených v § 18 ods. 1 písm. b) a písm. c) ZVO. **Uvedeným konaním účastník konania naplnil znaky skutkovej podstaty správneho deliktu podľa § 182 ods. 2 písm. d) ZVO.**
83. Správny orgán konštatuje, že skutková podstata správneho deliktu podľa § 182 ods. 2 písm. d) ZVO sa skladá zo subjektu, objektu a objektívnej stránky, ktorých naplnenie má správny orgán za preukázané.
84. Subjektívna stránka sa u správnych deliktov právnických osôb neskúma, teda je právne irelevantné, či právnická osoba spáchala správny delikt úmyselne alebo neúmyselne, podstatným je samotné porušenie ZVO. Inými slovami, na spáchanie správneho deliktu postačuje naplnenie formálnych znakov skutkovej podstaty s prihliadnutím na fakt, že skutková podstata správnych deliktov nezhrňa materiálny prvok.<sup>1</sup>
85. Subjektom správneho deliktu podľa § 182 ods. 2 písm. d) ZVO je verejný obstarávateľ, teda aj účastník konania ako združenie právnických osôb, ktoré spĺňa podmienku uvedenú v § 7 ods. 1 písm. e) ZVO.
86. Objektom správneho deliktu podľa § 182 ods. 2 písm. d) ZVO je záujem chránený zákonom o verejnom obstarávaní a príslušnými smernicami pre oblasť verejného obstarávania, teda dodržiavanie postupov vo verejnom obstarávaní v zmysle platnej právnej úpravy.
87. Objektívnou stránkou správneho deliktu podľa § 182 ods. 2 písm. d) ZVO je porušenie pravidiel ustanovených týmto zákonom.
88. Nakoľko všetky znaky skutkovej podstaty správneho deliktu podľa § 182 ods. 2 písm. d) ZVO boli naplnené kumulatívne, správny orgán konštatuje, že došlo k spáchaniu uvedeného správneho deliktu.
89. Správny orgán určil rozsah a spôsob zisťovania podkladov pre rozhodnutie, pričom vychádzal zo zisteného skutočného stavu veci a za týmto účelom mal zaobstarané podklady pre rozhodnutie. Z uvedeného dôvodu správny orgán rozhodol na základe hodnotenia jemu už známych a vykonaných dôkazov postačujúcich pre vydanie rozhodnutia v merite veci.

### **Sankcia**

90. Správny orgán uvádza, že zákon o verejnom obstarávaní je v časti správneho trestania koncipovaný na princípe objektívnej zodpovednosti, ktorej podstata spočíva v tom, že pri naplnení zákonom stanovenej skutkovej podstaty správneho deliktu správny orgán

---

<sup>1</sup> Pozri napr. rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 6S/142/2019 zo dňa 27. 8. 2020

neskúma subjektívnu stránku porušenia zákona (úmysel - nedbanlivosť), ale len rozpor právneho stavu so stavom skutočným, ktorý má správny orgán na základe vykonaného dokazovania a z podkladu pre rozhodnutie za dostatočne a jednoznačne preukázaný.

91. V zmysle § 182 ods. 4 ZVO pri ukladaní pokuty podľa odsekov 2 a 3 úrad prihliada najmä na povahu, závažnosť, spôsob a následky porušenia povinnosti. Ak sa verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ v jednom verejnom obstarávaní dopustí viacerých správnych deliktov, úrad uloží pokutu len za ten správny delikt, za ktorý možno uložiť najvyššiu pokutu; tým nie je dotknuté uloženie pokuty podľa odseku 2 písm. b).
92. V súvislosti s výškou pokuty ukladanej za správny delikt podľa § 182 ods. 2 písm. d) ZVO správny orgán uvádza, že je v jeho diskrečnej právomoci určiť výšku pokuty v rámci zákonom stanoveného rozpätia od 500 eur do 30 000 eur, a to s prihliadnutím na povahu, závažnosť, spôsob a následky porušenia povinnosti.
93. Správny orgán zohľadnil intenzitu porušenia zákona o verejnom obstarávaní a jeho škodlivý vplyv na hospodársku súťaž ako aj vplyv na výsledok verejného obstarávania (zmena zmluvy počas jej trvania bez zabezpečenia riadnej hospodárskej súťaže s možnosťou účasti potenciálnych uchádzačov spôsobilých zrealizovať predmet zákazky v rozsahu zafinovanom tak, ako je zmenený Dodatkom č. 13). Správny orgán zohľadnil skutočnosť, že uzatvorením Dodatku č. 13 účastník konania zmenil celkovú cenu poskytnutých služieb v čase jeho uzavretia tak, že ju navýšil o **6 380 eur bez DPH**. Práve uvedená hodnota finančného navýšenia zohrala výraznú rolu pri určení výšky ukladanej pokuty. Správny orgán však z hľadiska intenzity porušenia zákona o verejnom obstarávaní bol povinný zohľadniť v neposlednom rade aj tú skutočnosť, že rozhodnutím v správnom konaní č. 12638-3000/2021, 2298-3000/2022, 1807-3000/2023 zo dňa 27. 1. 2023 vo veci Dodatku č. 5, ktorý má bezprostredný súvis s Dodatkom č. 13 bola účastníkovi konania uložená pokuta vo výške 10 000 eur, nakoľko aj pri súvisiacom Dodatku č. 5 bolo správnym úradom konštatované rovnaké porušenie zákona o verejnom obstarávaní.
94. Správny orgán preskúmal a vyhodnotil všetky relevantné dôkazy jednotlivo a vo vzájomných súvislostiach a dospel k záveru, že účastník konania sa dopustil správneho deliktu tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.
95. Správny orgán vzhľadom na predchádzajúce skutočnosti rozhodol o uložení pokuty tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.

#### **P o u č e n i e :**

Proti tomuto rozhodnutiu je možné podľa § 61 správneho poriadku podať rozklad na Úrad pre verejné obstarávanie, Ružová dolina 10, 821 09 Bratislava, do 15 dní odo dňa jeho doručenia. Rozhodnutie nie je možné preskúmať súdom.

*(elektronický podpis)*

JUDr. Paulína Vargicová, PhD.

riaditeľka odboru

Rozhodnutie sa doručuje:

Mgr. Martin Paškala, advokátska kancelária, Záhradnícka 27, 811 07 Bratislava, URI: ico://30792215\_20069