



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

Bratislava 22. 1. 2024
Číslo spisu: 15893-3000/2023
4522-3000/2024

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 **1. Ministerstvo kultúry Slovenskej republiky, Námestie SNP 33, 813 31 Bratislava, IČO: 00 165 182** (ďalej len „účastník konania č. 1“) a **2. Pamiatkový úrad Slovenskej republiky, Cesta na Červený most 6, 814 06 Bratislava, IČO: 31 755 194** (ďalej len „účastník konania č. 2“), (spolu ako „účastníci konania“) vydáva toto

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

- účastníkovi konania č. 1 sa podľa **§ 182 ods. 2 písm. q)** zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom do 8. 3. 2022 (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“ alebo „ZVO“) **ukladá pokuta** v celkovej výške **6 500 eur** (slovom: šesťtisícpäťsto eur) a

- účastníkovi konania č. 2 sa podľa **§ 182 ods. 2 písm. q)** ZVO **ukladá pokuta** v celkovej výške **1 500 eur** (slovom: tisícpäťsto eur)

za to, že pri zadávaní nadlimitnej zákazky na poskytnutie služieb na predmet „Pamiatkový informačný systém“, vyhlásenej uverejnením Oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania v Úradnom vestníku EÚ č. S 148/2021 zo dňa 3. 8. 2021 pod č. 394523 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 182/2021 zo dňa 4. 8. 2021 pod zn. 39519 – MSS

- účastník konania č. 1 postupoval v rozpore s § 40 ods. 1 a § 40 ods. 4 ZVO a § 10 ods. 2 ZVO, konkrétne v rozpore s princípom transparentnosti a princípom nediskriminácie hospodárskych subjektov, keď úspešného uchádzača TEMPEST a. s., Krasovského 14, 851 01 Bratislava, IČO: 31 326 650 (ďalej len „TEMPEST a. s.“ alebo „úspešný uchádzač“) vyhodnotil ako splňajúceho všetky podmienky účasti bez toho, aby ho požiadal o vysvetlenie, resp. doplnenie dokladov za účelom preukázania splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia zo strany tretej osoby VT Group, a. s., Krasovského 14, 851 01 Bratislava, IČO: 45 580 561¹ (ďalej len „VT Group, a. s.“), poskytujúcej kapacity úspešnému uchádzačovi, v rozsahu podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, pričom toto porušenie mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania (ďalej aj „porušenie č. 1“);
- účastník konania č. 1 a účastník konania č. 2 postupovali v rozpore s § 10 ods. 2 ZVO, konkrétne princípom transparentnosti, keď v Zmluve o podpore prevádzky, údržbe a rozvoji informačného systému zo dňa 19. 4. 2022, uzavretej medzi účastníkom konania č. 2 a úspešným uchádzačom, nejednoznačne stanovili požiadavky

¹ Z výpisu z Obchodného registra Mestského súdu Bratislava III vyplýva, že uvedená spoločnosť zanikla v dôsledku zlúčenia, pričom právnym nástupcom je od 3. 6. 2022 TEMPEST a. s.

a podmienky týkajúce sa inštitútu opcie, a podmienky jej uplatnenia v nadväznosti na neohraničenie počtu možného opakovaného využitia uplatnenia opcie, pričom toto porušenie mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania (ďalej aj „porušenie č. 2“).

Účastníci konania sú povinní 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 **4522300024** 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 účastníkom konania začatie správneho konania listom č. 15893-3000/2023 zo dňa 23. 11. 2023, ktorý bol účastníkom konania doručený elektronicky prostredníctvom Ústredného portálu verejnej správy 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 účastníkov konania, aby sa v prípade, ak sú im uvedené podklady pre rozhodnutie známe, k nim písomne vyjadrili do 7 pracovných dní od doručenia Oznámenia o začatí správneho konania. Účastníkom konania bolo tiež umožnené v prípade záujmu zúčastniť sa osobného oboznámenia sa s podkladmi pre rozhodnutie.
4. Účastník konania č. 1 zaslal správny orgán list č. MK-3508/2023-443/24501 „Vyjadrenie sa k podkladu pre rozhodnutie“ zo dňa 4. 12. 2023 (ďalej len „Písomné vyjadrenie účastníka konania č. 1 v správnom konaní“), ktorý bol úradu doručený e-mailom dňa 5. 12. 2023 a poštou dňa 6. 12. 2023.
5. Účastník konania č. 2 zaslal správny orgán list č. PUSR-2023/22717-1/96788 „Vyjadrenie sa k podkladu pre rozhodnutie“ zo dňa 1. 12. 2023 (ďalej len „Písomné vyjadrenie účastníka konania č. 2 v správnom konaní“), ktorý bol úradu doručený e-mailom dňa 4. 12. 2023 a poštou dňa 4. 12. 2023.
6. V súvislosti s predchádzajúcimi bodmi tak podklad pre vydanie rozhodnutia tvorí:
 - list účastníka konania č. 1 č. MK-3250/2022-440/12876 „Výzva na doručenie / predloženie dokumentácie – odpoveď“ zo dňa 20. 6. 2022,
 - list úradu č. 7001-6000/2022-OD/3 „Výzva na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ zo dňa 24. 8. 2022 (ďalej len „Výzva“),
 - list účastníka konania č. 1 č. MK-3250/2022-440/21255 „Pamiatkový informačný systém“ – vyjadrenie kontrolovaného 1 k skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy.“ zo dňa 13. 10. 2022 (ďalej len „Odpoveď účastníka konania č. 1 na Výzvu“) spolu s prílohami – dokumentami, ktoré podľa účastníka konania č. 1 preukazujú splnenie podmienok účasti osobného postavenia zo strany spoločnosti VT Group, a.s.:

- výpis z registra trestov p. AA BB zo dňa 12. 9. 2022, ktorý bol členom dozornej rady spoločnosti VT Group, a. s.
- výpis z registra trestov p. BB CC zo dňa 13. 9. 2022, ktorý bol členom dozornej rady spoločnosti VT Group, a. s.
- výpis z registra trestov p. CC DD zo dňa 16. 9. 2022, ktorý bol členom dozornej rady spoločnosti VT Group, a. s.
- výpis z registra trestov p. DD EE zo dňa 13. 9. 2022, ktorý bol členom predstavenstva spoločnosti VT Group, a. s.
- výpis z registra trestov spoločnosti VT Group, a. s.
- potvrdenie Sociálnej poisťovne zo dňa 21. 9. 2022, doplnenie zo dňa 14. 10. 2022,
- potvrdenie Union zdravotnej poisťovne, a. s. zo dňa 7. 9. 2022,
- potvrdenie Všeobecnej zdravotnej poisťovne zo dňa 12. 9. 2022, doplnenie zo dňa 14. 10. 2022,
- potvrdenie Dôvery zdravotnej poisťovne, a. s. zo dňa 9. 9. 2022,
- potvrdenie Úradu pre vybrané hospodárske subjekty zo dňa 23. 9. 2022 a 29. 9. 2022,
- potvrdenie colného úradu zo dňa 19. 9. 2022,
- úradné osvedčenie Okresného súdu Bratislava I o skutočnostiach známych zo súdnych spisov zo dňa 5. 9. 2022,
- potvrdenie Okresného súdu Bratislava I zo dňa 13. 10. 2022,
- odpis registrovaného subjektu z registra právnických osôb a podnikateľov zo dňa 2. 12. 2021
- čestné vyhlásenie spoločnosti TEMPEST a.s. zo dňa 4. 10. 2022
- potvrdenie Úradu pre verejné obstarávanie zo dňa 13. 10. 2022, a Návrh Dodatku č. 1 k Zmluve o podpore prevádzky, údržbe a rozvoji informačného systému zo dňa 19. 4. 2022,
- list účastníka konania č. 2 č. PUSR-2022/20876-1/85737 „Pamiatkový informačný systém“ – vyjadrenie kontrolovaného 2 k skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy.“ zo dňa 14. 10. 2022 spolu s prílohou – návrhom Dodatku č. 1 k Zmluve o podpore prevádzky, údržbe a rozvoji informačného systému zo dňa 19. 4. 2022,
- Rozhodnutie úradu č. 7001-6000/2022-OD/6 zo dňa 5. 12. 2022,
- Zmluva o podpore prevádzky, údržbe a rozvoji informačného systému zo dňa 19. 4. 2022,
- Dohoda o poskytovaní podporných činností vo verejnom obstarávaní zo dňa 6. 8. 2019,
- dokumentácia z predmetného verejného obstarávania,
- Oznámenie o začatí správneho konania,
- Písomné vyjadrenie účastníka konania č. 1 v správnom konaní,
- Písomné vyjadrenie účastníka konania č. 2 v správnom konaní.

Skutkové okolnosti vyplývajúce z podkladu pre rozhodnutie

7. Účastníci konania sú verejnými obstarávateľmi podľa § 7 ods. 1 písm. a) ZVO a v zmysle § 10 ods. 1 ZVO sú povinní postupovať v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní.
8. Na obstaranie vyššie identifikovaného predmetu zákazky účastníci konania použili postup verejnej súťaže podľa § 66 ZVO, konkrétne podľa § 66 ods. 7 ZVO.
9. Podľa bodu 1 súťažných podkladov účastník konania č. 1 zabezpečuje centrálné rezortné verejné obstarávanie na daný predmet zákazky pre iného verejného obstarávateľa štátnu rozpočtovú organizáciu v jeho zriaďovateľskej pôsobnosti, a to účastníka konania č. 2, s ktorou budú uzavreté zmluvy, ktoré budú výsledkom verejného obstarávania.

10. Účastníci konania v nadväznosti na § 15 ZVO a § 51 zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov uzatvorili Dohodu o poskytovaní podporných činností vo verejnom obstarávaní zo dňa 6. 8. 2019 (ďalej len „Dohoda“). Účastník konania č. 1 je v Dohode označený ako „MK SR“ a účastník konania č. 2 ako „PÚ SR“.
11. Podľa čl. II. bodu 2 Dohody, cit.: „... proces verejného obstarávania predmetu zákazky na účet PÚ SR zrealizuje a bude riadiť MK SR.“
12. Podľa čl. II. bodu 4 Dohody, cit.: „Výsledkom verejného obstarávania bude uzatvorenie zmlúv medzi PÚ SR ako objednávateľom a úspešným uchádzačom ako dodávateľom predmetu zákazky (ďalej len „zmluvy“).“
13. Podľa čl. III. bodu 1 Dohody, cit.: „MK SR sa zaväzuje za podmienok dohodnutých v tejto dohode zabezpečiť všetky úkony spojené s realizáciou procesu verejného obstarávania.“
14. Podľa čl. III. bodu 3 Dohody, cit.: „PÚ SR sa zaväzuje poskytnúť súčinnosť MK SR pri pripomienkovaní / vypracovaní súťažných podkladov, návrhov zmlúv, ostatnej dokumentácie verejného obstarávania a súvisiacich materiálov.“
15. Podľa čl. III. bodu 5 Dohody, cit.: „... MK SR a PÚ SR majú právo nominovať svojich zástupcov do komisie na otváranie a vyhodnotenie ponúk alebo vyhodnotenie podmienok účasti. ...“
16. Podľa čl. III. bodu 7 písm. a) Dohody, cit.: „OPVO (pozn. odbor práva a verejného obstarávania MK SR) podľa tejto dohody zabezpečuje súlad súťažných podkladov so zákonom č. 343/2015 Z. z. a zodpovedá za procesnú stránku verejného obstarávania.“
17. Podľa čl. III. bodu 7 písm. b) Dohody, cit.: „OPVO podľa tejto dohody spracováva dokumenty a písomnú komunikáciu súvisiacu s realizáciou verejného obstarávania ...“
18. Podľa čl. III. bodu 7 písm. c) Dohody, cit.: „OPVO podľa tejto dohody sa prostredníctvom svojich zamestnancov podieľa na práci v komisii ako jej člen bez práva vyhodnocovať ponuky, za účelom odborného zdokumentovania hodnotiaceho procesu.“
19. Podľa čl. III. bodu 8 písm. a) Dohody, cit.: „PÚ SR zodpovedá za ... správnosť určenia predpokladanej hodnoty zákazky, .. a návrh zmlúv.“
20. Podľa bodu 3.1 prílohy č. 12 súťažných pokladov cit.: „Uchádzač predloží nasledovné doklady, ktorými preukáže svoju technickú spôsobilosť alebo odbornú spôsobilosť: podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o VO - zoznam dodávok tovaru alebo poskytnutých služieb za predchádzajúcich 7 rokov od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, lehôt dodania a odberateľov ...“
21. Podľa prílohy č. 12 súťažných pokladov cit.: „Minimálna požadovaná úroveň štandardov k bodu 3.1 - § 34 ods. 1 písm. a) zákona o VO: Požadovaná úroveň štandardov sa preukazuje zoznamom dodania za predchádzajúcich 7 rokov od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, lehôt dodania a odberateľov, v ktorom budú uvedené informácie: ... b) Minimálne 1 zrealizovaná zákazka/zmluva, predmetom ktorej bola realizácia projektu, ktorého obsahom bol návrh, vývoj a nasadenie informačného systému pozostávajúceho z registra metadát a digitálnych objektov s použitím minimálne jedného zo štandardov MARC21 (Machine-Readable Cataloging), Dublin Core alebo CCO (Cataloging Cultural Objects) alebo ekvivalent, pričom súčasťou tohto informačného systému musia byť implementované nástroje na inteligentné vyhľadávanie fulltextu a metadát, vo finančnom objeme minimálne 500 000 EUR bez DPH; ...“ (ďalej len „predmetná podmienka účasti“).
22. Podľa bodu 3.6 prílohy č. 12 súťažných pokladov cit.: „Uchádzač môže na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti využiť technické alebo odborné kapacity inej osoby, bez ohľadu na ich právny vzťah. V takomto prípade musí uchádzač verejnému obstarávateľovi preukázať, že pri plnení Zmlúv bude skutočne používať zdroje osoby, ktorej

postavenia využíva na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti. Skutočnosť podľa druhej vety preukazuje uchádzač písomnou zmluvou uzavretou s osobou, ktorej zdrojmi mieni preukázať svoju technickú spôsobilosť alebo odbornú spôsobilosť. Z písomnej zmluvy musí vyplývať záväzok osoby, že poskytne plnenie počas celého trvania zmluvného vzťahu. Osoba, ktorej zdroje majú byť použité na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, musí preukázať splnenie podmienok účasti týkajúce sa osobného postavenia okrem § 32 ods. 1 písm. e) zákona o VO a nesmú u nej existovať dôvody na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. a) až h) a ods. 7 zákona o VO.“

23. V závislosti od predmetu zákazky, typu účastníkov konania a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 13 567 184 eur bez DPH ide o nadlimitnú zákazku na poskytnutie služieb. Zákazka nebola rozdelená na časti.
 24. Na elektronickú komunikáciu a výmenu informácií v predmetnom verejnom obstarávaní bol použitý informačný systém EVO.
 25. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 3. 11. 2021 do 12:00 hod., predložili ponuky štyria uchádzači. Ponuky sa otvárali 3. 11. 2021 o 12:05 hod. Kritériom na vyhodnotenie ponúk bola celková cena za predmet zákazky v eurách s DPH.
 26. Komisia na vyhodnotenie ponúk vyhodnotila ako úspešného uchádzača spoločnosť TEMPEST a. s. Úspešný uchádzač predložil vo svojej ponuke návrh na plnenie kritéria na vyhodnotenie ponúk vo výške 8 074 023,60 eur s DPH.
 27. Z verejného obstarávania nebol vylúčený žiaden uchádzač.
 28. V nadväznosti na výsledok verejného obstarávania účastník konania č. 2 dňa 19. 4. 2022 uzatvoril s úspešným uchádzačom Zmluvu o dielo na dodávku softvérového diela (ďalej len „Zmluva o dielo“) a Zmluvu o podpore prevádzky, údržbe a rozvoji informačného systému (ďalej len „Zmluva o podpore“ alebo „Zmluva SLA“).
 29. Úrad vykonal dohľad nad vyššie uvedeným postupom účastníkov konania. Výsledkom bolo Rozhodnutie úradu v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy č. 7001-6000/2022-OD/6 zo dňa 5. 12. 2022 (ďalej len „Rozhodnutie“), v ktorom úrad konštatoval, že
 - účastník konania č. 1 ako kontrolovaný č. 1 pri zadávaní predmetnej zákazky porušil § 40 ods. 1 a § 40 ods. 4 ZVO a § 10 ods. 2 ZVO, konkrétne princíp transparentnosti a princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, keď úspešného uchádzača vyhodnotil ako spĺňajúceho všetky podmienky účasti bez toho, aby ho požiadal o vysvetlenie, resp. doplnenie dokladov za účelom preukázania splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia zo strany tretej osoby VT Group, a. s., poskytujúcej kapacity úspešnému uchádzačovi, v rozsahu podľa § 34 ods. 3 ZVO, pričom toto porušenie mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania a
 - účastník konania č. 1 ako kontrolovaný č. 1 a účastník konania č. 2 ako kontrolovaný č. 2 pri zadávaní predmetnej zákazky porušili § 10 ods. 2 ZVO, konkrétne princíp transparentnosti, keď v zmluve o podpore prevádzky, údržbe a rozvoji informačného systému nejednoznačne stanovili požiadavky a podmienky týkajúce sa inštitútu opcie, pričom toto porušenie mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.
- Predmetné rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť dňa 5. 12. 2022.
30. Dňa 1. 3. 2023 bol úradu doručený podnet účastníka konania č. 1 na preskúmanie Rozhodnutia v konaní podľa § 177 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZVO v znení neskorších predpisov“). Predseda úradu prijal rozhodnutie, že nepreskúma z vlastného podnetu podľa

§ 177 ods. 1 prvá veta ZVO v znení neskorších predpisov právoplatné rozhodnutie úradu č. 7001-6000/2022-OD/6 zo dňa 5. 12. 2022, nakoľko neidentifikoval dôvody na začatie konania podľa § 177 zákona o verejnom obstarávaní za účelom preskúmania právoplatného rozhodnutia úradu č. 7001-6000/2022-OD/6 zo dňa 5. 12. 2022. O vybavení podnetu bol účastník konania č. 1 upovedomený listom zo dňa 16. 5. 2023, ktorý mu bol doručený v ten istý deň.

31. Písomné vyjadrenie účastníka konania č. 1 v správnom konaní a Písomné vyjadrenie účastníka konania č. 2 v správnom konaní (spolu len „Písomné vyjadrenie účastníkov konania“) sú obsahovo identické. Účastníci konania v nich uviedli, že Rozhodnutie, ktoré tvorí podklad pre rozhodnutie v tomto správnom konaní, podľa nich trpí vadami, ktoré spôsobujú jeho nezákonnosť. Účastníci konania požiadali správny orgán, aby v správnom konaní posúdil obsah Rozhodnutia, nakoľko podľa účastníkov konania úrad a) nesprávne právne posúdil skutkový stav, b) nevysporiadal sa so všetkými tvrdeniami účastníkov konania predloženými v rámci konania, ktoré predchádzalo vydaniu Rozhodnutia, c) zistenia a závery prijaté úradom nemajú oporu vo všeobecných záväzných predpisoch.
32. Účastníci konania poukázali na výkon tzv. kontroly ex ante, ktorá začala dňa 18. 1. 2022. Rozhodnutím č. 3472-6000/2022-OD/1-PO zo dňa 23. 2. 2022 úrad okrem iného rozhodol o predbežnom opatrení, ktorým pozastavil konanie účastníkov konania okrem úkonov súvisiacich so zrušením predmetnej verejnej súťaže. Podľa účastníkov konania úrad v primeranej lehote predmetnú ex ante kontrolu nevykonával, i keď mohol a podľa vtedy platnej právnej úpravy mal, ale namiesto toho svojou nečinnosťou vyčkal až do zmeny právnej úpravy a následne rozhodnutím č. 3472-6000/2022-OD/2 zo dňa 16. 3. 2022 zastavil konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzatvorením zmluvy. Úradu tak vydanie predmetného rozhodnutia trvalo viac než tri mesiace a následne podľa účastníkov konania ich listom zo dňa 16. 3. 2022 (spis. zn. 3472-6000/2022-OD/3) vyzval k uzatvoreniu obstarávaných zmlúv, a to za účelom začatia konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzatvorení zmluvy. Podľa účastníkov konania ak by si úrad riadne a včas splnil svoju zákonnú povinnosť – vykonať kontrolu ex ante, k vzniku úradom deklarovaných porušení by tak zo strany účastníka konania č. 1 nemuselo dôjsť (účastník konania č. 1 však tieto porušenia v celom rozsahu rozporuje). Predmetnú okolnosť vníma účastník konania č. 1 ako porušenie procesných práv účastníkov konania, keďže účastník konania č. 1 mohol v čase pred podpisom Zmluvy o dielo a Zmluvy o SLA konať tak, že by odstránil úradom vytýkané nedostatky v čase, keď by ich bolo možné ešte odstrániť.

K porušeniu č. 1

33. Účastníci konania poukázali na bod 3.6 prílohy č. 12 súťažných pokladov, cit.: „...*Osoba, ktorej zdroje majú byť použité na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, musí preukázať splnenie podmienok účasti týkajúce sa osobného postavenia okrem § 32 ods. 1 písm. e) zákona o VO a nesmú u nej existovať dôvody na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. a) až h) a ods. 7 zákona o VO.*“ Súťažné podklady k zákazke tak podľa účastníkov konania neurčovali konkrétny spôsob, akým má záujemca, resp. uchádzač preukázať splnenie podmienok účasti. Účastníci konania poukázali na to, že úspešný uchádzač na účely preukázania technickej alebo odbornej spôsobilosti využil kapacity tretej osoby, a to spoločnosti VT Group, a. s., ktoré bolo v ponuke úspešného uchádzača deklarované predložením Zmluvy o spolupráci zo dňa 8. 9. 2021 (ďalej len „Zmluva o spolupráci“) uzavretej medzi úspešným uchádzačom a spoločnosťou VT Group, a. s. Účastníci konania poukázali na čl. III. bod 3 Zmluvy o spolupráci, cit.: „*Účelom tejto zmluvy je tiež potvrdenie zmluvných strán, že poskytovateľ splňa podmienky účasti podľa § 32 ods. 1 ZVO, neexistujú u neho dôvody na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. a) až h) a ods. 7 ZVO a má oprávnenie dodávať tovar a poskytovať službu vo vzťahu k tej časti predmetu zákazky, na ktorú boli kapacity uchádzačovi poskytnuté.*“. Z citovaného znenia Zmluvy o spolupráci je podľa účastníkov konania zrejmé, že

úspešný uchádzač preukázal splnenie podmienok účasti zo strany spoločnosti VT Group, a. s. prostredníctvom vyhlásenia, ktoré bolo inkorporované do Zmluvy o spolupráci a podmienky osobného postavenia VT Group, a. s. boli preukázané v súlade s požiadavkami súťažných podkladov. Z uvedeného je podľa účastníkov konania zrejmé, že účastník konania č. 1 posudzoval splnenie podmienok účasti zo strany úspešného uchádzača a spoločnosti VT Group, a. s. v súlade s dokumentmi potrebnými na vypracovanie ponuky, konkrétne v súlade s prílohou 12 súťažných podkladov a splnenie podmienok účasti tak posudzoval podľa vyhlásenia v Zmluve o spolupráci. Podľa účastníkov konania sa tak účastník konania č. 1 nedopustil porušenia § 40 ods. 1 ZVO. Účastníci konania uviedli, že v prípade ak ZVO výslovne neupravuje spôsob, akým sa majú preukazovať podmienky účasti týkajúce sa osobného postavenia, potom sa účastník konania č. 1 nemohol dopustiť porušenia ZVO, keď splnenie týchto podmienok vo vzťahu k spoločnosti VT Group, a. s. vykonal v súlade s podmienkami určenými v súťažných podkladoch.

34. Ku konštatovanému porušeniu § 40 ods. 4 ZVO účastníci konania uviedli, že, vzhľadom na to, že účastník konania č. 1, resp. zriadená komisia, na základe vyhlásenia obsiahnutého v Zmluve o spolupráci nemala dôvodnú pochybnosť o tom, že spoločnosť VT Group, a. s. spĺňa podmienky účasti, účastník konania č. 1 nemal povinnosť postupovať podľa § 40 ods. 4 ZVO, a teda nemohol porušiť zákon o verejnom obstarávaní. Z predložených dokumentov je podľa účastníkov konania zrejmé, že spoločnosť VT Group, a. s. spĺňala podmienky účasti ku dňu predloženia ponuky, preto prípadné porušenie, s ktorým sa účastník konania č. 1 nestotožňuje, nespočíva v materiálnej otázke, či spoločnosť VT Group, a. s., spĺňala podmienky účasti, alebo v overovaní toho, či účastník konania č. 1 procesne (formálne) postupoval v zmysle príslušných zákonných ustanovení. Podľa účastníkov konania úrad nespochybňuje a nerozporuje, že úspešný uchádzač spĺňal podmienky účasti, a teda, že tento bol vybraný v súlade so ZVO, ale „rozporné konanie“ úrad vidí v postupe účastníka konania č. 1, že úspešného uchádzača vyhodnotil ako spĺňajúceho všetky podmienky účasti bez toho, aby ho požiadal o vysvetlenie v zmysle § 40 ods. 4 ZVO. Podľa účastníkov konania povinnosť postupovať podľa § 40 ods. 4 ZVO má verejný obstarávateľ jedine v prípade, ak má napr. pochybnosti o splnení podmienok účasti uchádzača, čo v predmetnom prípade nenastalo a účastník konania č. 1 tak nebol povinný postupovať podľa § 40 ods. 4 ZVO.
35. Podľa účastníkov konania spoločnosť VT Group, a. s. v čase predloženia ponuky spĺňala všetky podmienky osobného postavenia, čo účastník konania č. 1 úradu preukázal relevantnými dokumentmi. S poukazom na skutočnosť, že účastník konania mal v čase vyhodnocovania podmienok účasti za preukázané, že spoločnosť VT Group, a. s. spĺňala všetky podmienky účasti, účastníkovi konania č. 1 nevznikla povinnosť tieto dokumenty vyžadovať od spoločnosti VT Group, a. s. Účastník konania č. 1 uvedené dokumenty zabezpečil s ohľadom na skutočnosti uvádzané úradom vo Výzve, čo vysvetľuje dátum vystavenia týchto dokumentov. Účastník konania č. 1 poukázal na metodické usmernenie úradu č. 3474-5000/2020 zo dňa 5. 2. 2020, podľa ktorého, cit.: *„Požadovaný „vek“ dokladu sa odvíja od dátumu jeho vystavenia/vydania, pričom platnosť dokladu je potrebné preskúmať k lehote na predkladanie ponúk, resp. lehote na predloženie žiadostí o účasť určenej v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, resp. oznámení použitom ako výzva na súťaž, resp. výzve na predkladanie ponúk. Aj keď trojmesačná požiadavka „veku“ dokladu sa odvíja od dátumu jeho vystavenia, a teda vyhodnocovať takýto doklad je potrebné k lehote na predkladanie ponúk, resp. v lehote na predloženie žiadostí o účasť určenej v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, resp. v oznámení použitom ako výzva na súťaž, je nepochybné, že takýto doklad vystavený po lehote na predkladanie ponúk požiadavku trojmesačného „veku“ v každom prípade spĺňa a nie je dôvod na jeho spochybňovanie. V kontexte dodržania základných princípov verejného obstarávania nemožno podľa nášho názoru inak vyhodnocovať splnenie podmienok účasti (preukázaných dodatočnými dokladmi), než ako bolo vopred stanovené v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania,*

resp. oznámení použitom ako výzva na súťaž, resp. výzve na predkladanie ponúk. Z uvedeného dôvodu je potrebné vyhodnotiť dodatočne doložené doklady z hľadiska, či tieto obsahovo pokrývajú nimi preukazované podmienky účasti aj k dátumu predkladania ponúk.“ Predmetné metodické usmernenie je podľa účastníkov konania možné analogicky použiť aj na predmetný prípad, pričom za účelom preukázania podmienok účasti sú relevantné aj dokumenty vystavené po dni označenom ako deň na predkladanie ponúk, ak obsahovo pokrývajú preukazované podmienky účasti, čo nastalo aj v predmetnom prípade. Podľa účastníka konania č. 1 ním predložené dokumenty potvrdili správnosť rozhodnutia účastníka konania č. 1, resp. ním ustanovenej odbornej komisie, ktorá vyhodnotila, že úspešný uchádzač a k nemu prislúchajúci subjekt VT Group, a. s. splňajú podmienky osobného postavenia.

36. V súvislosti s tvrdením úradu v rozhodnutí, že niektoré dokumenty predložené účastníkom konania č. 1 nepreukazovali splnenie podmienok účasti spoločnosťou VT Group, a. s. týkajúcich sa osobného postavenia k času predloženia ponuky úspešným uchádzačom, resp. k času vyhodnocovania splnenia podmienok účasti (potvrdenie zo zdravotnej poisťovne Dôvera, potvrdenie z Okresného súdu Bratislava I týkajúce sa skutočností ohľadom likvidácie a predložené výpisy z registra trestov) účastník konania č. 1 poukázal na to, že Dôvera zdravotná poisťovňa, a. s., a ani Union zdravotná poisťovňa, a. s., neevidujú spoločnosť VT Group, a. s. ako platiteľa na verejné zdravotné poistenie (za obdobie od 6. 2. 2017 do 3. 6. 2022), a tak jedine Všeobecná zdravotná poisťovňa, a. s. mohla evidovať spoločnosť VT Group, a. s. ako platiteľa na verejné zdravotné poistenie, pričom táto ohľadom subjektu VT Group, a. s. ako aj subjektu TEMPEST a. s. potvrdila, že neeviduje žiadne pohľadávky po splatnosti ku dňu 12. 9. 2022 a taktiež uviedla, že u spoločnosti VT Group, a. s. neevidovala v čase od 1. 8. 2021 do 3. 11. 2021 pohľadávky na poisťnom. Z potvrdenia Okresného súdu Bratislava I zo dňa 13. 10. 2022 ohľadom likvidácie je podľa účastníka konania č. 1 zrejmé, že ku dňu 12. 10. 2022 nebol podaný návrh na zápis do likvidácie vo vzťahu k spoločnosti VT Group, a. s., z čoho podľa neho jednoznačne vyplýva, že spoločnosť nebola v likvidácii, a to ani v čase predloženia ponuky zo strany úspešného uchádzača.
37. V súvislosti s poukazom úradu v Rozhodnutí na inštitút zahľadania trestu (vo výpise z registra trestov sú uvedené len nezahladené odsúdenia, pričom komplexný prehľad o trestnej minulosti poskytuje iba odpis z registra trestov, ktorý obsahuje aj údaje o zahladených trestoch) účastník konania č. 1 poukázal na § 32 ods. 2 písm. a) ZVO, podľa ktorého: „*Ak v odseku 3 nie je ustanovené inak, uchádzač alebo záujemca preukazuje splnenie podmienok účasti podľa odseku 1 písm. a) doloženým výpisom z registra trestov nie starším ako tri mesiace*“. Z citovaného znenia ZVO je podľa účastníka konania č. 1 zrejmé, že priamo ZVO odkazuje na výpis z registra trestov a nie na odpis z registra trestov, ktorý účastník konania č. 1 nie je ani oprávnený vyžadovať. Úrad tak v rozpore so ZVO požaduje od účastníka konania č. 1 odpis z registra trestov na účely preukázania podmienok účasti podľa § 32 ods. 1 písm. a) ZVO. V Rozhodnutí tak podľa účastníka konania č. 1 došlo k nedovolenému extenzívnemu výkladu ZVO.
38. Účastník konania ďalej poukázal na to, že v prípadoch, keď uchádzači využijú možnosť predloženia Jednotného európskeho dokumentu za účelom preukázania podmienok účasti a keď verejný obstarávateľ postupuje podľa § 39 ods. 7 ZVO, získava informácie zo systému OverSi (informačný systém verejnej správy podľa zákona č. 177/2018 Z. z. o niektorých opatreniach na znižovanie administratívnej záťaže využívaním informačných systémov verejnej správy a o zmene a doplnení niektorých zákonov - tzv. zákon proti byrokracii), pričom v tomto systéme nie je možné tieto údaje vyhľadávať späť, napr. ku dňu predloženia ponuky. To znamená, že aj sám verejný obstarávateľ v týchto prípadoch posudzuje podmienky účasti osobného postavenia na základe dokumentov, ktoré sú vystavené po dni určenom ako deň na predkladanie ponúk a obsah týchto dokumentov zväčša nezodpovedá priamo dňu určenom ako deň na predkladanie ponúk, nakoľko tento nie je možné v systéme späť zadať.

39. K poukazu úradu v Rozhodnutí, že niektoré z predložených potvrzení neboli podpísané účastník konania č. 1 uviedol, že síce neboli vlastnoručne podpísané, avšak výhradne z dôvodu, že boli podpísané elektronicky, čo automaticky nespôsobuje ich nepravosť. V prípade pochybností o pravosti dokumentov mohol úrad účastníka konania č. 1 vyzvať na predloženie ich podpísaného znenia, čo sa nestalo. Podľa účastníka konania č. 1 tieto dokumenty boli predložené v právom akceptovanej forme.
40. Podľa účastníkov konania s poukazom na uvedené úspešný uchádzač ako aj spoločnosť VT Group, a. s. v čase predloženia ponuky, resp. v čase vyhodnotenia podmienok účasti, tieto spĺňali v celom rozsahu a prípadné porušenie ZVO zo strany účastníka konania č. 1, ktoré tento v celom rozsahu odmieta, čo do možného, či skutočného vplyvu na výsledok verejného obstarávania neexistuje, nakoľko spoločnosť VT Group, a. s. fakticky spĺňala podmienky účasti. Zároveň poukázali na to, že spoločnosť VT Group, a. s. zanikla dňom 3. 6. 2022 v dôsledku zlúčenia sa s úspešným uchádzačom. Skutočnosť, že došlo k zlúčeniu spoločnosti VT Group, a. s. a úspešného uchádzača je taktiež podľa nich zásadná z hľadiska vplyvu na výsledok verejného obstarávania v prípade porušenia ZVO. Nakoľko sa spoločnosť VT Group, a. s. zlúčila s úspešným uchádzačom, ktorý v čase predloženia ponuky, resp. vyhodnocovania podmienok účasti spĺňal podmienky účasti, vrátane podmienok osobného postavenia, je podľa účastníkov konania zrejmé, že splnenie podmienok účasti osobného postavenia automaticky platí aj na spoločnosť VT Group, a. s. Ak by sa účastník konania č. 1 aj dopustil porušenia ZVO, toto porušenie tak podľa neho nemalo a nemohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.
41. Účastníci konania ďalej namietali aplikovateľnosť rozhodnutia č. 5554-9000/2022, 7444-9000/2022 zo dňa 12. 7. 2022 na predmetný prípad.
42. Ďalej podľa účastníkov konania úrad v Rozhodnutí neodôvodnil príčinnú súvislosť medzi existenciou porušenia a porušením princípu transparentnosti a princípu nediskriminácie hospodárskych subjektov. Podľa účastníkov konania je v Rozhodnutí uvedená len všeobecná charakteristika týchto princíпов bez spojitosti s namietanými skutočnosťami.
43. Podľa účastníkov konania z Rozhodnutia je zrejmé, že zodpovednosť za porušenie č. 1 úrad pripisuje výlučne účastníkovi konania č. 1, a to napriek tomu, že išlo o spoločné verejné obstarávanie účastníka konania č. 1 a účastníka konania č. 2. Takýto záver je podľa účastníka konania č. 1 nesprávny, nakoľko nezodpovedá skutkovému stavu a zmluvným dojedaniám medzi účastníkmi konania. Účastník konania č. 1 poukázal na to, že zo zloženia členov Komisie s hlasovacím právom je zrejmé, že účastník konania č. 2 sa prostredníctvom svojich odborne spôsobilých nominantov zúčastňoval na rozhodovaní predmetnej komisie, pričom títo nominanti účastníka konania č. 2 svojím podpisom na zápisnici z vyhodnotenia splnenia podmienok účasti zo dňa 7. 12. 2021 potvrdili, že úspešný uchádzač spĺňa podmienky účasti. Podľa účastníka konania č. 1 členovia vzájomne spolupracovali v celom procese verejného obstarávania, a to vrátane prípravy súťažných podkladov, vyhodnotenia ponúk, a teda aj konsenzuálne prijímali jednotlivé rozhodnutia. Členmi tejto komisie s hlasovacím právom boli okrem zástupcov účastníka konania č. 1 aj zástupcovia (nominanti) účastníka konania č. 2, ktorí súčasne zodpovedali za návrh podmienok účasti a ich vyhodnotenie. Zodpovednosť za údajné porušenie zákona o verejnom obstarávaní by tak mala byť solidárna, a teda zodpovednosť by účastníci konania mali niesť spoločne (solidárne). Účastníci konania poukázali na čl. III. bod 7 písm. a) a c) Dohody, a teda, že za procesnú stránku verejného obstarávania zodpovedal OPVO (odbor práva a verejného obstarávania účastníka konania č. 1), pričom zástupcovia tohto odboru sú členovia komisie bez hlasovacieho práva. Účastníci konania poukázali na to, že zo znenia Dohody nevyplýva, čo všetko spadá pod tzv. „procesnú stránku verejného obstarávania“, avšak možno predpokladať, že OPVO zodpovedá za to, aby boli riadne a včas zverejňované a doručované písomnosti v rámci verejného obstarávania. Pod pojem „procesná stránka veci“ podľa názoru účastníka konania č. 1 nemožno subsumovať rozhodovanie o tom, či má byť

uchádzačom zasielaná žiadosť o vysvetlenie, naopak OPVO zodpovedá za to, aby sa prípadná žiadosť o vysvetlenie doručila riadne a včas doručila dotknutým osobám. Nakoľko OPVO v rámci svojej účasti v komisii nemohol vyhodnocovať podmienky účasti, a teda nemohol rozhodnúť o tom, či uchádzačovi bude alebo nebude zaslaná žiadosť o vysvetlenie, keďže nemal hlasovacie právo, nemôže niesť zodpovednosť za to, že táto žiadosť nebola zaslaná. Účastník konania č. 1 považuje za nesprávny záver ak úrad odvodzuje výlučnú zodpovednosť účastníka konania č. 1 z titulu, že odbor OPVO je jeho odborom.

44. Účastník konania č. 1 poukázal na to, že úrad za porušenie označuje formálny - procesný postup (absencia zaslania žiadosti o vysvetlenie), teda to, že vyhodnotil úspešného uchádzača ako spĺňajúceho všetky podmienky účasti bez toho, aby ho požiadal o vysvetlenie, resp. doplnenie dokladov za účelom preukázania splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia zo strany tretej osoby VT Group, a. s., poskytujúcej kapacity úspešnému uchádzačovi podľa § 34 ods. 3 ZVO. Údajné porušenie účastníka konania č. 1 tak podľa neho nie je založené na tom, že vyhodnotil úspešného uchádzača ako spĺňajúceho všetky podmienky účasti, aj keď VT Group, a. s. nespĺňala podmienky účasti. Podľa účastníka konania č. 1 úspešný uchádzač aj spoločnosť VT Group, a. s. poskytujúca kapacity úspešnému uchádzačovi podmienky účasti spĺňali, a teda prípadné porušenie nemalo a nemohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania a prípadné porušenie môže zodpovedať jedine procesnému porušeniu bez vplyvu na priebeh a výsledok verejného obstarávania.

K porušeniu č. 2

45. K porušeniu č. 2 účastníci konania uviedli, že pri vyhlasovaní verejného obstarávania neplánovali využiť opcii a z tohto dôvodu nezahrnuli do predpokladanej hodnoty zákazky hodnotu opcie a z rovnakého dôvodu nie je možnosť využitia opcie uvedená ani v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania a ani v súťažných podkladoch. Uviedli tiež, že Zmluva SLA ako príloha súťažných podkladov v rámci tohto postupu zadávania zákazky vychádzala z odporúčanej „vzorovej zmluvy“ vypracovanej Ministerstvom investícií, regionálneho rozvoja a informatizácie Slovenskej republiky a problematiku ustanovenie je len rezíduum, chyba v písaní, ktorá bola takto vnímaná aj všetkými uchádzačmi ako aj verejným obstarávateľom.
46. Účastník konania č. 1 poukázal na to, že v Zmluve SLA absentuje úprava finančného rozsahu opcie ako aj podrobného opisu spôsobu jej uplatnenia, ktoré predstavujú obligatorne obsahové náležitosti úpravy problematiky opcií v zmluvách tohto typu, bez ktorých je samotné ustanovenie bodov 23.11 až 23.14 neurčité, v rozpore so zákonom a neuplatniteľné. Vzorová zmluva vypracovaná Ministerstvom investícií, regionálneho rozvoja a informatizácie Slovenskej republiky mala svoju určitú systematiku, v ktorej úprava opcie v rozsahu, v akom bola prenesená do zmluvy SLA, predstavovala len jej časť, ktorá bez spojitosti s ostatnými, v Zmluve o podpore absentujúcimi ustanoveniami o opcii, je právne nevykonateľná a neurčitá. Účastníci konania poukázali na to, že úrad v Rozhodnutí konštatoval, že opcia nebola dojednaná v zmysle náležitostí vyžadovaných podľa § 18 ods. 1 písm. a) ZVO, ďalej na § 39 a 40 zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník. Podľa účastníka konania č. 1 ustanovenia bodov 23.11 až 23.14 Zmluvy SLA sú neplatné a nevykonateľné, pričom takáto neplatnosť a neúčinnosť, resp. nevykonateľnosť sa nedotýka ostatných ustanovení Zmluvy o podpore. Účastník konania č. 1 ďalej poukázal na to, že problematika uplatnenia/neuplatnenia opcie nebola ani predmetom vysvetľovania v lehote na predkladanie ponúk. Účastníci konania tiež uviedli, že skutočnosť, že účastníci konania ako aj úrad sám zhodne uviedli, že opcia nebola dojednaná platne má za následok, že táto je nevymáhateľná a v budúcnosti neuplatniteľná zo strany účastníka konania č. 2, pričom účastník konania č. 2 poskytol ubezpečenie, že k uplatneniu opcie v budúcnosti nedôjde.
47. K poukazu úradu na rozhodnutia Najvyššieho správneho súdu Českej republiky (rozsudok sp. zn. Afs 3/2011) účastník konania č. 1 uviedol, že odkaz na rozhodnutie Najvyššieho

správneho súdu Českej republiky je podľa neho nepoužiteľný na predmetný prípad, nakoľko verejné obstarávanie v podmienkach Slovenskej republiky je odlišné a nemožno tak naň aplikovať predmetné rozhodnutie.

48. Účastník konania č. 1 ďalej poukázal na body 9.2 a 9.3 Zmluvy SLA, v ktorých sú upravené celkové finančné limity na úhradu „Paušálnych služieb“ a „Objednávkových služieb“. Podľa účastníka konania č. 1 ak by sa aj pripustila aplikovateľnosť opcie, čo však popiera, hodnota tejto opcie by nemohla presiahnuť dohodnutý finančný limit za dotknuté služby. Na základe uvedeného je účastník konania č. 1 presvedčený, že aj prípadná aplikácia opcie by nemala vplyv na výšku finančných prostriedkov vynaložených z verejných prostriedkov, a teda by ani nemohla a nemala vplyv na výsledok verejného obstarávania.
49. Podľa účastníkov konania úrad na úpravu inštitútu opcie v Zmluve SLA nazerá striktnie formalisticky, a napriek formálnemu nazeraniu na existenciu platnej opcie v Zmluve SLA spochybňuje jej reálnu aplikovateľnosť, a teda aj jej samotnú existenciu.
50. Účastníci konania ďalej uviedli, že účastník konania č. 2 bol oprávnený využiť opciu, nebol však povinný na jej využitie a preto aj v prípade platného dojednanja opcie, k reálnemu predĺženiu zmluvy by nemuselo nikdy dôjsť.
51. Úrad podľa účastníka konania č. 1 nemôže jednoznačne a preukázateľne potvrdiť, že k využitiu opcie zo strany účastníka konania č. 2 dôjde.
52. Ďalej podľa účastníkov konania úrad možnosť vplyvu na výsledok verejného obstarávania vyhodnocuje čisto z formálneho hľadiska (Zmluva SLA obsahovala dojednanie o opcii), avšak nezohľadnil všetky ostatné a početné okolnosti potvrdzujúce, že k uplatneniu opcie v budúcnosti nemôže dôjsť a ani nedôjde.
53. Podľa účastníka konania č. 1 bola opcia v Zmluve SLA uvedená nedopatrením, je absolútne neplatná a nevyožiteľná, a ak by aj bola platná (čo účastník konania č. 1 rozporuje), tak bola pre uchádzačov prijateľná, jasná a určitá (k opcii nesmerovali žiadne žiadosti o vysvetlenie, resp. žiadosti o nápravu) a nikoho neodradila od účasti, keďže cit.: „*opcia by sa mohla aplikovať tak, že len rozšíri už dojednaný rámec plnenia v prospech potenciálneho poskytovateľa služieb (teda namiesto pôvodného rámca 100% plnenia by sa po uplatnení opcie plnilo napr. 130%, čo je obchodne jednoznačne výhodné pre potenciálneho poskytovateľa služieb).*“
54. Ďalej účastník konania č. 1 poukázal na to, že v Odpovedi účastníka konania č. 1 na Výzvu informoval úrad, že v záujme právnej istoty je pripravený uzatvoriť dodatok k Zmluve SLA a odstrániť vzniknutú nezrovnalosť. Účastník konania č. 1 poukázal na bod 24.2 Zmluvy SLA, cit.: „*V zmysle ust. § 47a ods. 2 Občianskeho zákonníka sa Zmluvné strany dohodli, že táto Zmluva nadobúda účinnosť dňom nasledujúcim po dni odovzdania Systému podľa Zmluvy o dielo na dodávku softvérového diela zo dňa 19.04.2022*“. Z uvedeného podľa neho vyplýva, že Zmluva o SLA nie je v súčasnosti ešte stále účinná. Účastník konania č. 1 ďalej uviedol, že s úspešným uchádzačom uzavrel Dodatok č. 1 k Zmluve SLA, ktorým došlo k odstráneniu opcie zo Zmluvy SLA.
55. Účastníci konania ďalej uviedli, že výkladom ustanovení bodov 7. a 8. čl. III. Dohody v ich vzájomnej súvislosti je možné jednoznačne konštatovať, že úmyslom účastníkov konania bolo vzájomne si rozdeliť zodpovednosti a povinnosti v rámci prípravy a realizácie verejného obstarávania, pričom zodpovednosť za prípravu zmlúv niesol/nesie výslovne účastník konania č. 2. Podľa účastníkov konania úrad v rozpore so skutkovým a právnym stavom konštatuje a pripisuje údajné porušenie ZVO zodpovedajúce porušeniu č. 2 aj účastníkovi konania č. 1, ktorý sa však na príprave zmluvnej dokumentácie nepodieľal a v zmysle uvedenej Dohody za túto ani neniesol žiadnu zodpovednosť. Podľa účastníkov konania ustanovenia čl. III. bodu 8 písm. a) čl. III. Dohody obsahujú špeciálnu úpravu k ustanoveniam čl. III. bodu 7. písm. a)

tejto Dohody. Účastník konania č. 1 tak zodpovedá za súlad súťažných podkladov so ZVO, s výnimkou návrhov zmlúv, za ktoré zodpovedá výlučne účastník konania č. 2, a to podľa čl. III. bodu 8 písm. a) Dohody.

56. Podľa účastníka konania č. 1 z jeho strany nedošlo k porušeniu ZVO a závery Rozhodnutia vychádzajú z nesprávne zisteného skutkového a právneho stavu a nie sú podložené žiadnymi relevantnými dôkazmi o obmedzení hospodárskej súťaže.
57. Podľa účastníka konania č. 1 prípadné porušenia nemali a nemohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania ako ani na samotnú výšku pokuty, ktorú plánuje úrad uložiť.
58. V závere Písomného vyjadrenia účastníkov konania títo poukázali na zásadu zákonnosti v správnom konaní a požiadali o zastavenie tohto správneho konania. Podľa účastníkov konania podklad pre rozhodnutie uvedený v Oznámení o začatí správneho konania nepredstavuje dostatočný základ na preukázanie naplnenia skutkovej podstaty tvrdeného správneho deliktu. Podľa účastníkov konania prípadné porušenia nemali a nemohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania a prípadné rozhodnutie o správnom delikte by tak bolo vydané v rozpore so zásadou materiálnej pravdy ako aj zásadou zákonnosti, ktoré sú kľúčovými zásadami správneho konania.

Právny rámec

59. Podľa § 6 ods. 2 písm. b) ZVO do predpokladanej hodnoty zákazky verejný obstarávateľ a obstarávateľ zahrnú aj všetky formy opcí a všetky obnovenia zákazky.
60. Podľa § 10 ods. 1 ZVO verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní pri zadávaní zákaziek, koncesií a pri súťaži návrhov postupovať podľa tohto zákona.
61. 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.
62. Podľa § 15 ods. 2 písm. a) ZVO centrálna obstarávacia organizácia na účely tohto zákona je verejný obstarávateľ, ktorý poskytuje centralizované činnosti vo verejnom obstarávaní a ktorý môže poskytovať aj podporné činnosti vo verejnom obstarávaní pre verejných obstarávateľov.
63. Podľa § 15 ods. 4 ZVO centrálna obstarávacia organizácia je zodpovedná za centralizovanú činnosť vo verejnom obstarávaní. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú zodpovední za časť verejného obstarávania, ktorú vykonávajú sami.
64. Podľa § 18 ods. 1 písm. a) ZVO zmluvu, rámcovú dohodu alebo koncesnú zmluvu možno zmeniť počas jej trvania bez nového verejného obstarávania, ak pôvodná zmluva, rámcová dohoda alebo koncesná zmluva obsahuje jasné, presné a jednoznačné podmienky jej úpravy, vrátane úpravy ceny alebo opcie, rozsah, povahu možných úprav a opcí a podmienky ich uplatnenia; nemožno určiť takú podmienku, ktorou by sa menil charakter zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy.
65. Podľa § 34 ods. 3 ZVO uchádzač alebo záujemca môže na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti využiť technické a odborné kapacity inej osoby, bez ohľadu na ich právny vzťah. V takomto prípade musí uchádzač alebo záujemca verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi preukázať, že pri plnení zmluvy alebo koncesnej zmluvy bude skutočne používať kapacity osoby, ktorej spôsobilosť využíva na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti. Skutočnosť podľa druhej vety preukazuje záujemca alebo uchádzač písomnou zmluvou uzavretou s osobou, ktorej technickými a odbornými kapacitami mieni preukázať svoju technickú spôsobilosť alebo odbornú spôsobilosť. Z písomnej zmluvy musí vyplývať záväzok osoby, že poskytne svoje kapacity počas celého trvania zmluvného vzťahu. Osoba, ktorej kapacity majú byť použité na preukázanie technickej spôsobilosti alebo

odbornej spôsobilosti, musí preukázať splnenie podmienok účasti týkajúce sa osobného postavenia a nesmú u nej existovať dôvody na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. a) až h) a ods. 7; oprávnenie dodávať tovar, uskutočňovať stavebné práce, alebo poskytovať službu preukazuje vo vzťahu k tej časti predmetu zákazky alebo koncesie, na ktorú boli kapacity záujemcovi alebo uchádzačovi poskytnuté. Ak ide o požiadavku súvisiacu so vzdelaním, odbornou kvalifikáciou alebo relevantnými odbornými skúsenosťami najmä podľa odseku 1 písm. g), uchádzač alebo záujemca môže využiť kapacity inej osoby len, ak táto bude reálne vykonávať stavebné práce alebo služby, na ktoré sa kapacity vyžadujú.

66. Podľa § 40 ods. 1 ZVO verejný obstarávateľ posudzuje splnenie podmienok účasti vo verejnom obstarávaní v súlade s dokumentmi potrebnými na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti. Ak sú podmienky účasti uvedené vo viacerých dokumentoch podľa prvej vety, nesmú byť ustanovené vo vzájomnom rozpore.
67. Podľa § 40 ods. 4 ZVO verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ písomne požiada uchádzača alebo záujemcu o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov, ak z predložených dokladov nemožno posúdiť ich platnosť alebo splnenie podmienky účasti. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ neurčí dlhšiu lehotu, uchádzač alebo záujemca doručí vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov do a) dvoch pracovných dní odo dňa odoslania žiadosti, ak sa komunikácia uskutočňuje prostredníctvom elektronických prostriedkov, b) piatich pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti, ak sa komunikácia uskutočňuje inak, ako podľa písmena a).
68. Podľa § 182 ods. 2 písm. q) ZVO úrad uloží verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi pokutu od 500 eur do 30 000 eur, ak v postupe verejného obstarávania porušil pravidlá ustanovené týmto zákonom okrem správnych deliktov podľa odseku 1 a písmen a) až p) a toto porušenie mohlo mať alebo malo vplyv na výsledok verejného obstarávania.
69. 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).
70. Podľa § 40 ods. 1 správneho poriadku ak sa v konaní vyskytne otázka, o ktorej už právoplatne rozhodol príslušný orgán, je správny orgán takým rozhodnutím viazaný; inak si správny orgán môže o takejto otázke urobiť úsudok alebo dá príslušnému orgánu podnet na začatie konania.
71. 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 vyhovuje v plnom rozsahu.
72. 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.
73. 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

74. Správny orgán v prvom rade k tvrdeniam účastníkov konania v Písomnom vyjadrení účastníkov konania, že Rozhodnutie, ktoré tvorí podklad pre rozhodnutie v tomto správnom konaní trpí vadami, ktoré spôsobujú jeho nezákonnosť a k žiadosti účastníkov konania o posúdenie obsahu Rozhodnutia uvádza, že účastník konania č. 1 podal úradu podnet na preskúmanie Rozhodnutia, pričom **predseda úradu neidentifikoval dôvody na začatie konania podľa § 177 zákona o verejnom obstarávaní za účelom preskúmania právoplatného rozhodnutia úradu č. 7001-6000/2022-OD/6 zo dňa 5. 12. 2022. Vzhľadom na uvedené a s poukázaním na § 40 ods. 1 správneho poriadku považuje správny orgán predmetné právoplatné Rozhodnutie za zákonné.**
75. K argumentácii účastníkov konania vo vzťahu ku konaniu úradu o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy č. 3472-6000/2022-OD, ktoré sa týkalo dotknutého verejného obstarávania správny orgán uvádza, že predmetné konanie bolo začaté 18. 1. 2022 na podnet účastníka konania č. 2. Konanie bolo následne právoplatne ukončené rozhodnutím úradu o zastavení konania č. 3472-6000/2022-OD/2 zo dňa 16. 3. 2022, a teda **netrvalo viac než tri mesiace, ako tvrdili účastníci konania. Konanie bolo ukončené na základe zmeny právnej úpravy vykonanej zákonom č. 64/2022 Z. z., ktorý novelizoval s účinnosťou od 9. 3. 2022 vtedy účinný zákon o verejnom obstarávaní.** Dotknutou zmenou právnej úpravy bolo vypustené vtedy účinné ustanovenie § 169 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní v znení zákona č. 64/2022 Z. z. Zároveň v ustanovení § 187o ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní v znení zákona č. 64/2022 Z. z. sa ustanovilo, že ak úrad v konaní začatom podľa § 169 ods. 2 v znení účinnom pred dňom účinnosti tohto zákona nevydá rozhodnutie pred dňom účinnosti tohto zákona, konanie zastaví. Následne úrad listom č. 3472-6000/2022-OD/3 „Žiadosť o poskytnutie informácií“ zo 16. 3. 2022 požiadal účastníkov konania, aby ho v nadväznosti na ustanovenie § 63 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní **informovali o dátume uzavretia zmluvy, ktorá bude výsledkom predmetného verejného obstarávania s úspešným uchádzačom, a to za účelom začatia konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy z vlastného podnetu úradu v zmysle § 187o ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní alebo o zrušení postupu zadávania predmetného verejného obstarávania.** Úrad v danom prípade postupoval v súlade s vtedy platným a účinným zákonom o verejnom obstarávaní a od účastníkov konania **požadoval iba informácie potrebné na riadny postup úradu podľa § 187o ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad účastníkov konania nevyzýval na uzavretie zmluvy s úspešným uchádzačom ako to, nesprávne, tvrdia účastníci konania.** Správny orgán je toho názoru, že v rámci konania č. 3472-6000/2022-OD úrad **konal v súlade s vtedy platným a účinným zákonom o verejnom obstarávaní a zo strany úradu neprišlo k žiadnemu porušeniu procesných práv účastníkov konania.** Účastníci konania mali zároveň stále **zachovanú zákonnú možnosť podať podnet na začatie konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy podľa § 169 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní a taktiež mohli pred vyhlásením verejného obstarávania požiadať úrad aj o výkon ex-ante posúdenia dokumentov podľa § 168 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. Účastníci konania však tieto svoje zákonné možnosti nevyužili.**
- K porušeniu č. 1*
76. Správny orgán uvádza, že v predmetnom verejnom obstarávaní boli stanovené podmienky účasti týkajúce sa preukázania technickej alebo odbornej spôsobilosti, a to aj podľa § 34 ods. 1 písm. a) ZVO.
77. Za účelom preukázania predmetnej podmienky účasti (bod 20 až 22 tohto rozhodnutia) úspešný uchádzač využil kapacity tretej osoby, a to spoločnosti VT Group, a. s. Využitie daných kapacít bolo v ponuke úspešného uchádzača deklarované predložením Zmluvy o spolupráci.

78. V čl. III. bode 3 Zmluvy o spolupráci sa uvádza, cit.: „*Účelom tejto zmluvy je tiež potvrdenie zmluvných strán, že poskytovateľ spĺňa podmienky účasti podľa § 32 ods. 1 ZVO, neexistujú u neho dôvody na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. a) až h) a ods. 7 ZVO a má oprávnenie dodávať tovar a poskytovať službu vo vzťahu k tej časti predmetu zákazky, na ktorú boli kapacity uchádzačovi poskytnuté. ...*“
79. Súčasťou predmetnej Zmluvy o spolupráci ako ani ponuky úspešného uchádzača neboli žiadne doklady preukazujúce splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia vo vzťahu k spoločnosti VT Group, a. s. V ponuke úspešného uchádzača nebol predložený ani žiaden jednotný európsky dokument.
80. Úspešný uchádzač za účelom preukázania splnenia predmetnej podmienky účasti vo svojej ponuke predložil zoznam poskytnutých služieb, v ktorom bol k predmetnej podmienke účasti priradený aj projekt Centrálny dátový archív, ktorý bol realizovaný pre Univerzitnú knižnicu v Bratislave. Za účelom preukázania realizácie projektu Centrálného dátového archívu úspešný uchádzač predložil vo svojej ponuke listinné potvrdenie o jeho realizácii, ktoré za Univerzitnú knižnicu v Bratislave potvrdil Ing. XX YY. Dané potvrdenie bolo síce vydané na hlavičkovom papieri spoločnosti TEMPEST a. s., avšak z jeho obsahu vyplynulo, že projekt Centrálného dátového archívu realizovala pre Univerzitnú knižnicu v Bratislave spoločnosť VT Group, a. s. Realizáciu projektu Centrálného dátového archívu úrad overil aj v evidencii referencií, z ktorej úradu vyplynulo, že spoločnosť VT Group, a. s. realizovala projekt Centrálného dátového archívu pre Univerzitnú knižnicu v Bratislave a uvedené tiež úradu vyplynulo aj z ďalších verejne dostupných informácií.
81. Splnenie podmienok účasti zo strany úspešného uchádzača komisia na otváranie a vyhodnotenie ponúk (ďalej len „komisia“) konštatovala v zápisnici z vyhodnotenia splnenia podmienok účasti zo dňa 7. 12. 2021 a jej prílohe a úspešnosť uchádzača TEMPEST a. s. vo verejnom obstarávaní vyplýva zo zápisnice z vyhodnotenia ponúk zo dňa 8. 12. 2021 a jej príloh.
82. Z vyššie citovaných zákonných ustanovení § 40 ZVO ako aj z obsahu Dohody podľa správneho orgánu vyplýva, že bolo povinnosťou a zodpovednosťou účastníka konania č. 1 zabezpečiť vyhodnocovanie splnenia podmienok účasti v súlade s dokumentmi potrebnými na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti a v súlade so zákonnými ustanoveniami. V tejto súvislosti správny orgán uvádza, že splnenie stanovených podmienok účasti sa vyhodnocuje jednak vo vzťahu k samotným uchádzačom a tiež v nadväznosti na ustanovenie § 34 ods. 3 ZVO aj vo vzťahu k tretím osobám poskytujúcim ich kapacity uchádzačom.
83. Účastník konania č. 1 namietal svoju výlučnú zodpovednosť za porušenie č. 1 a poukázal na to, že ak, tak by mal byť zaň zodpovedný spoločne (solidárne) s účastníkom konania č. 2, čo odôvodnil najmä účasťou zástupcov účastníka konania č. 2 s právom hlasovať v komisii a s poukazom na to, že za návrh podmienok účasti mal zodpovedať účastník konania č. 2. Správny orgán však poukazuje na to, že **Dohoda v čl. II bode 2 a v čl. III. bode 7 písm. a) jednoznačne stanovila zodpovednosť účastníka konania č. 1 za procesnú stránku verejného obstarávania a zároveň skutočnosť, že účastník konania č. 1 zrealizuje a bude riadiť proces verejného obstarávania na účet účastníka konania č. 2.** Správny orgán zároveň konštatuje, že porušenie č. 1 predstavuje porušenie procesných povinností v priebehu verejného obstarávania.
84. Správny orgán podotýka, že za proces verejného obstarávania a jeho súlad so zákonom o verejnom obstarávaní je pred úradom zodpovedný v konečnom dôsledku verejný obstarávateľ a nie priamo komisia. Navyše, **v tomto prípade išlo o centralizované verejné obstarávanie, ktorého zmyslom bolo využiť skúsenosti účastníka konania č. 1 ako skúseného verejného obstarávateľa (centrálnej obstarávacej organizácie), aby bol proces verejného**

obstarávania zrealizovaný v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní. Skutočnosť, že účastník konania č. 2 menoval niektorých členov komisie podľa správneho orgánu nemá vplyv na konečnú zodpovednosť účastníka konania č. 1 za procesnú stránku verejného obstarávania. Komisia mala deväť členov, pričom jej členmi boli nominanti oboch účastníkov konania. Správny orgán preto trvá na tom, že bolo **zodpovednosťou účastníka konania č. 1, tak ako to bolo stanovené v Dohode, zabezpečiť riadnu procesnú stránku verejného obstarávania, čo sa v danom prípade nestalo.**

85. Správny orgán ďalej uvádza, že účastník konania č. 1 bol pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti uchádzačmi povinný postupovať podľa ustanovení § 40 ods. 1 ZVO a v prípade, ak z predložených dokladov nie je možné jednoznačne posúdiť ich platnosť alebo splnenie podmienok účasti, resp. ak existujú určité pochybnosti o tom, či sa dokladmi obsiahnutými v ponuke uchádzača, predloženými za účelom preukázania splnenia podmienok účasti, dá plnohodnotne preukázať splnenie požadovaných skutočností, je aj z hľadiska dodržania základných princípov verejného obstarávania povinný písomne požiadať uchádzača alebo záujemcu o vysvetlenie alebo o doplnenie predložených dokladov podľa § 40 ods. 4 ZVO. Inštitút vysvetlenia alebo doplnenia dokladov predložených na účely preukázania splnenia podmienok účasti zakotvený v ustanovení § 40 ods. 4 ZVO, predstavuje významný nástroj hodnotiaceho procesu, umožňujúci odstrániť prípadné pochybnosti o splnení vyhodnocovaných podmienok a požiadaviek v prípadoch, keď tieto nie je možné jednoznačne posúdiť. **Z obsahu dokumentácie z predmetného verejného obstarávania, a to najmä z obsahu ponuky úspešného uchádzača a zápisníc zo zasadnutia komisie však nevyplýva, že by komisia vyhodnocovala v nadväznosti na § 34 ods. 3 ZVO splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia zo strany spoločnosti VT Group, a. s., ktorá poskytla svoje kapacity úspešnému uchádzačovi. Rovnako tiež v ponuke úspešného uchádzača sa nenachádzali žiadne relevantné dokumenty slúžiace na preukázanie splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia zo strany spoločnosti VT Group, a. s.**
86. Podľa účastníka konania č. 1 spoločnosť VT Group, a. s. spĺňala podmienky účasti týkajúce sa osobného postavenia v čase predloženia ponuky úspešným uchádzačom, resp. v čase vyhodnocovania podmienok účasti. Za týmto účelom **predložil úradu v rámci konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného viacero dokladov.** Preskúmaním daných dokladov úrad zistil, že s výnimkou odpisu registrovaného subjektu z registra právnických osôb a podnikateľov, boli tieto doklady vystavené po 19. 4. 2022, t. j. až po uzavretí Zmluvy o dielo a Zmluvy o podpore medzi účastníkom konania č. 2 a úspešným uchádzačom a neboli predložené úradu pred vydaním Výzvy. Odpis registrovaného subjektu z registra právnických osôb a podnikateľov týkajúci sa spoločnosti VT Group, a. s. bol vystavený 2. 12. 2021 a bol už aj súčasťou dokumentácie z verejného obstarávania, ktorá bola predložená úradu pred vydaním Výzvy. Súčasťou danej dokumentácie z verejného obstarávania bol aj printscreen z internetovej stránky úradu, z ktorého vyplýva, že k 2. 12. 2021 spoločnosť VT Group, a. s. nebola evidovaná v zozname hospodárskych subjektov vedenom úradom.
87. Vo vzťahu k dokladom, ktoré účastník konania č. 1 predložil úradu po vydaní Výzvy úrad zistil, že **nie všetky tieto doklady preukazovali splnenie podmienok účasti spoločnosťou VT Group, a. s. týkajúcich sa osobného postavenia k času predloženia ponuky úspešným uchádzačom, resp. k času vyhodnocovania splnenia podmienok účasti.** V tejto súvislosti úrad poukázal najmä na potvrdenie zo zdravotnej poisťovne Dôvera, potvrdenie z Okresného súdu Bratislava I týkajúce sa skutočností ohľadom likvidácie či predložené výpisy z registra trestov. Pre úplnosť tiež úrad uviedol, že niektoré z predložených potvrdení, a to potvrdenia z daňového a colného úradu a potvrdenie zo zdravotnej poisťovne Union, boli nepodpísané.
88. K tvrdeniu účastníka konania č. 1, že niektoré z predložených potvrdení neboli vlastnoručne podpísané, avšak výhradne z dôvodu, že boli podpísané elektronicky, čo automaticky nespôsobuje ich nepravosť správny orgán uvádza, že v Rozhodnutí nenamietal nepravosť

predložených dokladov, ale len konštatoval, že neboli podpísané. Navyše, **podľa správneho orgánu predloženie dokladov úradu v rámci konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy nemôže sanovať postup účastníka konania č. 1 v rozpore s § 40 ods. 1 a § 40 ods. 4 ZVO a § 10 ods. 2 ZVO v rámci zadávania predmetnej zákazky**, keď úspešného uchádzača vyhodnotil ako spĺňajúceho všetky podmienky účasti bez toho, aby ho požiadal o vysvetlenie, resp. doplnenie dokladov za účelom preukázania splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia zo strany tretej osoby VT Group, a. s. Jednotlivé ustanovenia uvedené v zákone o verejnom obstarávaní majú svoj zmysel iba keď sú využité v danom konkrétnom postupe (čase) verejného obstarávania, inštitút doplnenia dokladov po podpise zmluvy stráca akýkoľvek svoj zmysel.

89. K poukazu účastníka konania č. 1 na metodické usmernenie úradu č. 3474-5000/2020 zo dňa 5. 2. 2020 správny orgán uvádza, že skutkové okolnosti predmetného prípadu sú odlišné od prípadu, ktorý je predmetom tohto správneho konania, nakoľko z obsahu daného metodického usmernenia vyplýva, že obstarávateľ postupoval, na rozdiel od účastníka konania č. 1, v súlade s § 40 ods. 4 ZVO a požiadal uchádzača o doplnenie predložených dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti. Avšak, ako uvádza sám účastník konania č. 1 v Písomnom vyjadrení účastníka konania č. 1 v správnom konaní, **účastník konania č. 1 uvedené dokumenty zabezpečil s ohľadom na skutočnosti uvádzané úradom vo Výzve, t. j. v rámci konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy, a nie v rámci realizácie verejného obstarávania.**
90. K výpisom z registra trestov úrad uviedol, že nakoľko tieto boli vystavené 12. 9. 2022, 13. 9. 2022 a 14. 9. 2022, tak síce k dátumu ich vystavenia neobsahujú žiadne záznamy o trestoch, avšak uvedené **nepreukazuje, že v čase predloženia ponuky úspešným uchádzačom, resp. v čase vyhodnocovania splnenia podmienok účasti takéto záznamy mohli obsahovať.** Úrad poukázal na možnosť zahľadania trestu, pričom po zahľadení trestu tento následne nie je už viac uvádzaný vo výpise z registra trestov, ako to vyplýva z ustanovenia § 11 zákona č. 330/2007 Z. z. o registri trestov a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o registri trestov“). Podľa daného zákonného ustanovenia sa vo výpise z registra trestov uvedú nezahladené odsúdenia súdom Slovenskej republiky, ako aj súdom iného členského štátu Európskej únie a súdom iného štátu, ktorých rozhodnutia boli uznané súdom Slovenskej republiky, vrátane údajov o priebehu výkonu uložených trestov, ochranných opatrení a primeraných obmedzení alebo povinností, ak sa podľa rozhodnutia súdu alebo na základe zákona nehľadí na páchatel'a, ako keby nebol odsúdený. Komplexný prehľad o trestnej minulosti poskytuje iba odpis z registra trestov, ktorý obsahuje aj údaje o zahľadených trestoch, avšak je vydávaný iba na to oprávneným subjektom podľa zákona o registri trestov. Navyše, uvedené doklady boli vystavené až po 19. 4. 2022, t. j. až po uzavretí Zmluvy o dielo a Zmluvy o podpore medzi účastníkom konania č. 2 a úspešným uchádzačom. Účastník konania č. 1 dotknutými dokladmi v čase predloženia ponuky úspešným uchádzačom, resp. v čase vyhodnocovania splnenia podmienok účasti nedisponoval. Správny orgán ďalej uvádza, že **na odpis z registra trestov poukazuje (rovnako ako úrad v bode 72 Rozhodnutia) v kontexte časovej súvislosti, keďže v čase medzi predložením ponuky, resp. vyhodnocovaním splnenia podmienok účasti a vystavením predmetných výpisov z registra trestov mohlo dôjsť k zahľadaniu trestu, pričom prípadné uložené tresty k času predloženia ponuky resp. vyhodnocovania splnenia podmienok účasti by tak vo výpisoch z registra trestov predložených úradu v rámci konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného neboli uvedené a obsahoval by ich len odpis z registra trestov.**
91. Správny orgán v tejto súvislosti poukazuje na rozhodnutie Rady úradu č. 5554-9000/2022, 7444-9000/2022 zo dňa 12. 7. 2022 (bližšie pozri napr. body 75, 80 až 82 a 87 daného rozhodnutia Rady úradu). Vo výroku daného rozhodnutia Rady úradu sa uvádza, že cit.: „... *kontrolovaný svojím konaním porušil § 55 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní v spojení*

s § 40 ods. 1 a 4 tohto zákona, keď nepožiadaval úspešného uchádzača o predloženie dokladov, ktoré uchádzač predbežne nahradil jednotným európskym dokumentom, a keď vyhodnotil tohto uchádzača ako splňajúceho všetky podmienky účasti osobného postavenia, napriek skutočnosti, že nedisponoval dokladmi podľa § 32 ods. 2 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní vo vzťahu k trom členom dozornej rady úspešného uchádzača, čím zároveň došlo k porušeniu § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne princípu rovnakého zaobchádzania, princípu nediskriminácie hospodárskych subjektov, ako aj princípu transparentnosti, keď kontrolovaný za úspešného uchádzača označil hospodársky subjekt, ktorý nepreukázal splnenie všetkých kontrolovaným stanovených podmienok účasti, pričom uvedené porušenia zákona o verejnom obstarávaní mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, keďže kontrolovaný pristúpil k uzatvoreniu Kúpnej zmluvy s úspešným uchádzačom napriek skutočnosti, že v danom čase nemohol mať za preukázané splnenie podmienky účasti osobného postavenia podľa § 32 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.“ V rozhodnutí č. 5554-9000/2022, 7444-9000/2022 zo dňa 12. 7. 2022 Rada úradu posudzovala skutkovú situáciu, keď kontrolovaný v čase vyhodnocovania splnenia podmienok účasti, ako ani v čase zverejnenia informácie o výsledku vyhodnotenia ponúk nedisponoval výpismi z registra trestov členov dozornej rady úspešného uchádzača. Rada úradu tiež zistila, že v danom prípade kontrolovaný týmito výpismi ani disponovať nemohol, a to z dôvodu, že výpisy z registra trestov, ktoré posudzovala Rada úradu boli vystavené až neskôr, pričom jeden z nich bol vystavený až po uzavretí kúpnej zmluvy medzi kontrolovaným a úspešným uchádzačom. Rada úradu za danej situácie teda mala zato, že neprišlo k riadnemu preukázaniu splnenia podmienok účasti podľa § 32 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní vo vzťahu k úspešnému uchádzačovi. Správny orgán sa nestotožnil s argumentáciou účastníka konania o neaplikovateľnosti predmetného rozhodnutia na tento prípad, nakoľko v oboch prípadoch neboli v ponuke uchádzača predložené doklady, o ktorých predloženie účastník konania následne ani nepožiadaval a v oboch prípadoch neoverením splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia **došlo k prijatiu ponuky, u ktorej nebolo vyhodnotené splnenie podmienok účasti osobného postavenia v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní.**

92. **Správny orgán aj napriek dodatočnému predloženiu viacerých vyššie uvedených dokladov, nepovažuje tvrdenie účastníka konania č. 1, že spoločnosť VT Group, a. s. splňala v čase predloženia ponuky úspešným uchádzačom, resp. v čase vyhodnocovania podmienok účasti za relevantné a ani za riadne preukázané.**
93. Účastník konania č. 1 uviedol, že splnenie podmienok účasti posúdil v súlade s § 40 ods. 1 ZVO podľa vyhlásenia v Zmluve o spolupráci. Správny orgán poukazuje na to, že využitie kapacít tretej osoby je v danom prípade viazané na ustanovenie § 34 ods. 3 ZVO. Predmetné zákonné ustanovenie upravuje, že osoba, ktorej kapacity majú byť použité na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, musí preukázať splnenie podmienok účasti týkajúcej sa osobného postavenia a nesmú u nej existovať dôvody na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. a) až h) a ods. 7; oprávnenie dodávať tovar, uskutočňovať stavebné práce, alebo poskytovať službu preukazuje vo vzťahu k tej časti predmetu zákazky alebo koncesie, na ktorú boli kapacity záujemcovi alebo uchádzačovi poskytnuté. Dotknuté zákonné ustanovenie § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní priamo neupravuje spôsob, ako sa má preukázať splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia. Zo systematického a logického výkladu ustanovení zákona o verejnom obstarávaní je však zrejmé, že v daných prípadoch sa preukazovanie splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia zo strany tretích osôb riadi priamo ustanovením § 32 ZVO, resp. aj § 152 ZVO upravujúcim zápis v zozname hospodárskych subjektov. V danom prípade bolo podľa správneho orgánu preto irelevantné či v podmienkach účasti bol explicitne uvedený spôsob preukázania splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia zo strany tretej osoby.

94. Správny orgán poukazuje na skutočnosť, že **účastník konania č. 1 úradu po vydaní Výzvy dodatočne predložil doklady v nadväznosti na § 32 ods. 2 ZVO vo vzťahu k spoločnosti VT Group, a. s.** Dané doklady účastník konania č. 1 predložil za účelom preukázania splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia zo strany spoločnosti VT Group, a. s. ako tretej osoby. Taktiež z dokumentácie k verejnému obstarávaniu je zrejmé, že v procese verejného obstarávania bol overovaný zápis spoločnosti VT Group, a. s. v zozname hospodárskych subjektov a jej súčasťou bol aj odpis registrovaného subjektu z registra právnických osôb a podnikateľov zo dňa 2. 12. 2021. Vzhľadom na uvedené považuje správny orgán tvrdenie účastníka konania č. 1 o súlade jeho postupu, resp. postupu komisie pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia zo strany spoločnosti VT Group, a. s. podľa § 40 ods. 1 ZVO, za nesprávne a výklad prezentovaný účastníkom konania č. 1 za nesúlady so zmyslom a účelom preukazovania splnenia podmienok účasti podľa zákona o verejnom obstarávaní.
95. Správny orgán ďalej poukazuje na dlhoročnú rozhodovaciu prax úradu, z ktorej vyplýva, že v prípade využitia kapacít tretej osoby a za predpokladu predloženia zmluvy o spolupráci v ponuke uchádzača, **je v prípade absencie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia tretou osobou namiesto požiadať uchádzača o vysvetlenie, resp. doplnenie absentujúcich dokladov** (viď napríklad rozhodnutie úradu č. 13636-6000/2013-ON/357 zo dňa 5. 2. 2014). V predmetnom prípade však úspešný uchádzač nebol požiadaný o vysvetlenie, resp. doplnenie absentujúcich dokladov týkajúcich sa osobného postavenia tretej osoby v rozsahu podľa § 34 ods. 3 ZVO. V danom prípade nebolo ani pristúpené k riadnemu aplikovaniu postupu podľa § 32 ods. 3 ZVO, ktorý oprávňuje verejného obstarávateľa použiť údaje z informačných systémov verejnej správy podľa osobitného predpisu za účelom preverenia splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia. K spôsobu aplikácie ustanovenia § 32 ods. 3 ZVO sa v rámci rozhodovacej praxe bližšie vyjadrila Rada úradu napríklad v rozhodnutí č. 12780-9000/2020 zo dňa 7. 10. 2020.
96. Podľa správneho orgánu je argumentácia účastníka konania č. 1 ohľadom možnosti preukázať splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia vyhlásením obsiahnutým v Zmluve o spolupráci neprijateľná aj z dôvodu jej rozporu so zákonom o verejnom obstarávaní, ktorý podľa správneho orgánu v procese zadávania nadlimitnej zákazky neumožňuje preukázať splnenie daných podmienok účasti čestným vyhlásením. Absencia konkretizácie spôsobu preukázania splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia v danom prípade logicky vedie k aplikácii príslušných ustanovení § 32, resp. aj § 152 ZVO, ktoré upravujú možnosti preukázania podmienok účasti týkajúcich sa spôsobu preukázania podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia.
97. Správny orgán podotýka, že znenie bodu 3.6 prílohy č. 12 súťažných podkladov, ktoré sa viaže na § 34 ods. 3 ZVO, nie je úplne súladné s predmetným zákonným ustanovením. V bode 3.6 prílohy č. 12 súťažných podkladov sa totiž uvádza, že tretia osoba poskytujúca kapacity musí preukázať splnenie podmienok účasti týkajúcej sa osobného postavenia okrem § 32 ods. 1 písm. e) ZVO (pozn. úradu: uvedené bolo zrejme prevzaté zo znenia § 33 ods. 2 ZVO). Správne malo uvedené podľa § 34 ods. 3 ZVO znieť tak, že tretia osoba poskytujúca kapacity musí preukázať splnenie podmienok účasti týkajúcej sa osobného postavenia a nesmú u nej existovať dôvody na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. a) až h) a ods. 7; oprávnenie dodávať tovar, uskutočňovať stavebné práce, alebo poskytovať službu preukazuje vo vzťahu k tej časti predmetu zákazky alebo koncesie, na ktorú boli kapacity záujemcovi alebo uchádzačovi poskytnuté.
98. V nadväznosti na uvedené **správny orgán z predloženej dokumentácie nezistil, že by komisia v procese vyhodnocovania splnenia podmienok účasti požiadala úspešného uchádzača o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov vo vzťahu k preukázaniu splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia zo strany spoločnosti VT Group, a. s. ako tretej osoby v zmysle § 40 ods. 4 ZVO.** Účastník konania č. 1 síce tvrdil,

že nakoľko účastník konania č. 1, resp. komisia nemali žiadnu pochybnosť o splnení podmienok účasti zo strany spoločnosti VT Group, a. s., tak nemali ani povinnosť aplikovať ustanovenie § 40 ods. 4 ZVO a nemohli sa dopustiť porušenia predmetného zákonného ustanovenia, správny orgán však v nadväznosti na vyššie uvedené skutočnosti má za preukázané, že účastník konania č. 1 **nepostupoval v prípade spoločnosti VT Group, a. s. v súlade s § 40 ods. 1 ZVO. Na danú skutočnosť sa následne viaže aj postup podľa § 40 ods. 4 ZVO, ktorý taktiež nebol dodržaný.**

99. Správny orgán ďalej zistil, že spoločnosť VT Group, a. s. bola zapísaná v zozname hospodárskych subjektov vedenom úradom od 6. 2. 2014 do 6. 2. 2017. Z uvedeného vyplýva, že v čase predloženia ponuky ako ani v čase vyhodnocovania splnenia podmienok účasti spoločnosť nebola zapísaná v zozname hospodárskych subjektov. V danom prípade teda nebolo možné aplikovať ani ustanovenia § 152 ods. 1 a 4 ZVO súvisiace so zápisom do zoznamu hospodárskych subjektov a účinnosťou daného zápisu voči verejnému obstarávateľovi a obstarávateľovi.
100. Na poklade vyššie uvedených skutočností správny orgán dospel k záveru, že komisia nevyhodnocovala splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia v rozsahu podľa § 34 ods. 3 ZVO vo vzťahu k spoločnosti VT Group, a. s. ako tretej osoby poskytujúcej kapacity úspešnému uchádzačovi a nie je zrejmé, či tretia osoba VT Group, a. s. spĺňala dané podmienky účasti v čase predloženia ponuky, resp. vyhodnocovania splnenia podmienok účasti. Aj napriek tejto skutočnosti komisia vyhodnotila spoločnosť TEMPEST a. s. ako úspešného uchádzača a spĺňajúceho všetky stanovené podmienky účasti a účastník konania č. 2 s ňou následne 19. 4. 2022 uzatvoril Zmluvu o dielo a Zmluvu o podpore.
101. Správny orgán ďalej uvádza, že **zlúčenie úspešného uchádzača a spoločnosti VT Group, a. s. nemá vplyv na konštatovanie úradu, že účastník konania č. 1 vo vzťahu k spoločnosti VT Group, a. s. pri vyhodnocovaní podmienok účasti nepostupoval podľa zákona o verejnom obstarávaní.** K zlúčeniu daných spoločností došlo až po 19. 4. 2022, t. j. v čase po uzavretí Zmluvy o dielo a Zmluvy o podpore a teda až po ukončení samotného procesu verejného obstarávania. Podľa správneho orgánu **zlúčenie spoločností VT Group, a. s. a úspešného uchádzača k 3. 6. 2022 nemôže žiadnym spôsobom sanovať skutočnosť, že v čase predloženia ponuky úspešným uchádzačom, resp. v čase vyhodnocovania podmienok účasti, nebolo zrejmé či spoločnosť VT Group, a. s. spĺňa podmienky účasti týkajúce sa osobného postavenia v rozsahu podľa § 34 ods. 3 ZVO.**
102. S poukazom na vyššie uvedené správny orgán konštatuje, že účastník konania č. 1 sa v danom prípade dopustil aj porušenia § 10 ods. 2 ZVO a to princípu transparentnosti a princípu nediskriminácie hospodárskych subjektov.
103. Vo vzťahu k princípu transparentnosti správny orgán uvádza, že daný princíp vo svojej podstate zahŕňa najmä predvídateľnosť jednotlivých procesných postupov verejného obstarávateľa v procese verejného obstarávania. Zásada transparentnosti procesu verejného obstarávania tak vyžaduje požiadavku, aby tento proces prebiehal najmä predvídateľným spôsobom, v plnom súlade s jednotlivými ustanoveniami zákona o verejnom obstarávaní. Predvídateľnosť tohto procesu je úzko spojená aj s princípom právnej istoty, čím tak vytvára priestor pre efektívnu konkurenciu medzi uchádzačmi, a ktorá by následne mala viesť k účelnému vynakladaniu verejných zdrojov. V rozpore s princípom transparentnosti je akékoľvek konanie verejného obstarávateľa, ktoré by robilo verejné obstarávanie nečitateľným, nekontrolovateľným alebo horšie kontrolovateľným. Cieľom princípu transparentnosti, ako jedného z najdôležitejších princípov uplatňovaných vo verejnom obstarávaní, je teda aj zabrániť svojvoľnému prístupu verejného obstarávateľa v rámci celého procesu verejného obstarávania.
104. Podstata princípu transparentnosti verejného obstarávania spočíva teda v tom, že jednotliví uchádzači majú nielen zabezpečený prístup k informáciám pre daný proces verejného

obstarávania, ale taktiež aby bolo z poskytnutých informácií zrejmé, akým spôsobom sa bude posudzovať splnenie podmienok účasti, vyhodnocovať jednotlivé ponuky a za akých podmienok bude uzavretá zmluva s úspešným uchádzačom. V zmysle ustálenej judikatúry Súdneho dvora Európskej únie, princíp transparentnosti znamená predvídateľnosť konania verejného obstarávateľa zo strany uchádzačov, ale aj preskúmateľnosť úkonov verejného obstarávateľa zo strany kontrolných orgánov. Princíp transparentnosti totiž zabezpečuje pre každého záujemcu alebo uchádzača adekvátny stupeň zverejnenia, umožňujúci prístup trhu konkurencii, ako aj kontrolu neustrannosti postupov verejného obstarávateľa v konkrétnom verejnom obstarávaní. Cieľom princípu transparentnosti, ktorý dopĺňa princíp rovnakého zaobchádzania, je zabrániť riziku uprednostňovania určitých záujemcov, resp. uchádzačov, a svojoľného prístupu verejného obstarávateľa. Účastník konania č. 1 **porušil princíp transparentnosti tým, že** v rámci zadávania predmetnej zákazky riadne nepreveril, či tretia osoba poskytujúca kapacity úspešnému uchádzačovi v čase predloženia ponuky, resp. vyhodnocovania splnenia podmienok účasti preukázala splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia v rozsahu podľa § 34 ods. 3 ZVO. Zároveň v súlade s jeho argumentáciou, že nemal pochybnosti o splnení týchto podmienok účasti, toto svoje tvrdenie riadne nezdokumentoval a z dokumentácie z predmetného verejného obstarávania nie je zrejmé, ako tieto podmienky vyhodnotil, pričom toto porušenie mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, keďže vyhodnotil ako úspešného uchádzača spoločnosť TEMPEST a. s. bez preukázania splnenia podmienok účasti tretej osoby.

105. Podstata princípu nediskriminácie hospodárskych subjektov spočíva v tom, že verejný obstarávateľ, obstarávateľ, resp. osoba podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní majú povinnosť voči všetkým uchádzačom a záujemcom postupovať rovnako, a teda ani jeden subjekt nesmie byť žiadnym spôsobom zvýhodňovaný alebo znevýhodňovaný. Princíp nediskriminácie predstavuje požiadavku zákona o verejnom obstarávaní na odstránenie subjektívneho hodnotenia v procese verejného obstarávania a zabezpečenie objektívneho prístupu k záujemcom i uchádzačom a jeho cieľom je napomôcť rozvoju zdravej a skutočnej hospodárskej súťaže medzi subjektmi, ktoré sa zúčastňujú verejného obstarávania. Diskrimináciou nie je len zjavný rozdielny prístup k jednému uchádzačovi oproti prístupu k celku, ale aj prvok tzv. skrytej diskriminácie (napr. rozsudok Európskeho súdneho dvora, vec C-234/03 Contse SA). Zákaz diskriminácie zahŕňa jednak zákaz diskriminácie zjavnej, teda rozdielneho zaobchádzania s jednotlivcom v porovnaní s celkom, ale aj zákaz diskriminácie skrytej, pokiaľ táto vedie v podstate k obdobným právam zakázaným dôsledkom (v oblasti verejného obstarávania poškodzovanie hospodárskej súťaže a konkurenčného prostredia medzi záujemcami alebo uchádzačmi). Účastník konania č. 1 **postupoval v rozpore s princípom nediskriminácie hospodárskych subjektov, keď** úspešného uchádzača vyhodnotil ako spĺňajúceho všetky podmienky účasti bez toho, aby ho požiadal o vysvetlenie, resp. doplnenie dokladov za účelom preukázania splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia zo strany tretej osoby VT Group, a. s., poskytujúcej kapacity úspešnému uchádzačovi, v rozsahu podľa § 34 ods. 3 ZVO.
106. Správny orgán má na základe vyššie uvedeného za preukázané, že účastník konania č. 1 postupoval v rozpore s § 40 ods. 1 a § 40 ods. 4 ZVO a § 10 ods. 2 ZVO, konkrétne v rozpore s princípom transparentnosti a princípom nediskriminácie hospodárskych subjektov, keď úspešného uchádzača TEMPEST a. s. vyhodnotil ako spĺňajúceho všetky podmienky účasti bez toho, aby ho požiadal o vysvetlenie, resp. doplnenie dokladov za účelom preukázania splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia zo strany tretej osoby VT Group, a. s., poskytujúcej kapacity úspešnému uchádzačovi, v rozsahu podľa § 34 ods. 3 ZVO, pričom toto porušenie mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, nakoľko sa týkalo tretej osoby poskytujúcej svoje kapacity úspešnému uchádzačovi, s ktorým účastník konania č. 2 uzavrel dňa 19. 4. 2022 Zmluvu o dielo a Zmluvu o podpore. Účastník konania č. 2 teda uzavrel

zmluvy s úspešným uchádzačom bez toho, aby v procese verejného obstarávania bolo účastníkom konania č. 1 riadne preverené, či tretia osoba poskytujúca kapacity úspešnému uchádzačovi v čase predloženia ponuky, resp. vyhodnocovania splnenia podmienok účasti preukázala splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia v rozsahu podľa § 34 ods. 3 ZVO.

K porušeniu č. 2

107. Podľa bodov 23.11 až 23.14 Zmluvy o podpore, cit.:

*„23.11 Zmluvné strany sa dohodli, že **Objednávateľ je oprávnený počas trvania tejto SLA Zmluvy na základe písomného oznámenia/oznámení adresovaného/adresovaných Poskytovateľovi uplatniť opciu a tým predĺžiť obdobie trvania SLA Zmluvy o 3 roky, a to aj opakovane.***

23.12 Písomné oznámenie o uplatnení opcie je povinný Objednávateľ doručiť Poskytovateľovi najneskôr 6 (šesť) kalendárnych mesiacov pre uplynutím tejto SLA Zmluvy.

23.13 V prípade, ak opcia nebude riadne a včas uplatnená u Poskytovateľa, Objednávateľ je povinný v súlade s legislatívou Slovenskej republiky obstarat' nového poskytovateľa Služieb a to ku dňu nasledujúcemu po dni uplynutia tejto Zmluvy, najneskôr však do 6 (šiestich) mesiacov odo dňa nasledujúceho po dni uplynutia tejto SLA Zmluvy.

23.14 Ak nedôjde k uplatneniu Opcie v súlade s týmto článkom SLA Zmluvy a zároveň nie je uzatvorená nová SLA Zmluva v súlade s bodom 23.12 tohto článku, je Poskytovateľ povinný poskytovať Služby Objednávateľovi nad rámec trvania tejto SLA Zmluvy a to až do uzatvorenia novej SLA Zmluvy na základe obojstranne podpísaného dodatku k SLA Zmluve. Takéto predĺženie SLA Zmluvy nemôže trvať dlhšie ako 6 (šesť) mesiacov odo dňa nasledujúceho po dni uplynutia tejto SLA Zmluvy.“

108. V liste č. MK-3250/2022-440/12876 „Výzva na doručenie/predloženie dokumentácie – odpoveď“ zo dňa 20. 6. 2022 účastník konania uviedol, že cit.: „*Kontrolovaný pri vyhlasovaní verejného obstarávania neplánoval využiť opciu a z tohto dôvodu nezahrnul do predpokladanej hodnoty zákazky hodnotu opcie; z rovnakého dôvodu nie je uvedená možnosť využitia opcie ani v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania a ani v súťažných podkladoch. K uvedenému bodu 23.11 Zmluvy o podpore prevádzky, údržbe a rozvoji informačného systému (ďalej len „Zmluva“) kontrolovaný uvádza nasledovné: Zmluva, ako príloha súťažných podkladov v rámci tohto postupu zadávania zákazky, vychádzala z odporúčanej „vzorovej zmluvy Ministerstva investícií, regionálneho rozvoja a informatizácie Slovenskej republiky“. Vo väzbe na ustanovenia Zmluvy, týkajúce sa opcie, kontrolovaný poukazuje na skutočnosť, že v Zmluve absentuje úprava finančného rozsahu opcie, ako aj podrobného opisu spôsobu jej uplatnenia, ktoré predstavujú obligatórne obsahové náležitosti úpravy problematiky opcií v zmluvách typu SLA, bez ktorých je samotné ustanovenie bodov 23.11 až 23.14 neurčité a neuplatniteľné. Z uvedeného dôvodu má preto kontrolovaný za to, že body 23.11 až 23.14 Zmluvy sú zbytkovými ustanoveniami, ktoré síce neboli pri príprave zmluvných podkladov odstránené, avšak v zmysle uvedených skutočností ako také nie sú zo strany kontrolovaného v budúcnosti právne uplatniteľné. Kontrolovaný má za to, že je legitímne preukázané a preskúmateľné, že ustanovenia bodov 23.11 až 23.14 Zmluvy sú z uvedeného dôvodu nevykonateľné, pričom takáto neúčinnosť, resp. nevykonateľnosť sa nedotýka ostatných ustanovení Zmluvy. Samotná absencia vyčíslenia hodnoty opcie v rámci predpokladanej hodnoty zákazky, zároveň absencia tejto informácie v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, ako aj v súťažných podkladoch a tiež jej následná absencia v Zmluve túto skutočnosť potvrdzujú. Kontrolovaný má za to, že uvedenými informáciami disponovali všetci záujemcovia/uchádzači, a problematika uplatnenia/neuplatnenia opcie nebola ani predmetom vysvetľovania v lehote na predkladanie*

ponúk. Je preto nespochybniteľne preukázané, že kontrolovaný si neplánuje uplatniť opciu a že uvedené nemalo a nemohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania. ...“

109. Správny orgán uvádza, že účastníci konania vo vyššie citovaných ustanoveniach Zmluvy SLA zakotvili možnosť uplatnenia opcie týkajúcu sa predĺženia trvania predmetnej zmluvy. Z daných podmienok však **nie je zrejmé žiadne dojednanie týkajúce sa počtu opakovaní uplatňovania opcie či cena, ktorá bude uhrádzaná úspešnému uchádzačovi za služby poskytované počas obdobia trvania opcie.** Podľa správneho orgánu tak **opcia nebola dojednaná v zmysle náležitostí vyžadovaných § 18 ods. 1 písm. a) ZVO. Z predmetného zákonného ustanovenia totiž vyplýva, že znenie opcie má byť jasné, presné a jednoznačné, čo s ohľadom na uvedené skutočnosti naplnené nebolo.**
110. Správny orgán zároveň dáva do pozornosti, že hodnota opcie mala byť započítaná do predpokladanej hodnoty zákazky, tak ako to vyplýva z ustanovenia § 6 ods. 2 písm. b) ZVO. Ani táto povinnosť však v danom prípade nebola splnená a **opcia v predpokladanej hodnote zákazky započítaná nebola.**
111. Správny orgán na tomto mieste podotýka, že **účastník konania č. 1 nespochybňuje, že opcia nebola dojednaná jasne, presne a jednoznačne a ani skutočnosť, že nebola zahrnutá do predpokladanej hodnoty zákazky.** Podľa správneho orgánu sú si účastníci konania vedomí skutočnosti, že ustanovenia Zmluvy SLA týkajúce sa inštitútu opcie neboli stanovené korektne a v zmysle požiadaviek vyplývajúcich zo zákona o verejnom obstarávaní. V posudzovanom prípade pritom však už prišlo zo strany účastníka konania č. 2 k uzavretiu Zmluvy SLA, ktorá dotknuté ustanovenia ohľadom opcie obsahuje. Podľa správneho orgánu preto **nebolo možné vylúčiť, že opcia môže byť zo strany účastníka konania č. 2 uplatnená, pričom však nebolo úplne zrejmé koľkokrát môže byť opcia uplatnená a ani cenové podmienky súvisiace s jej uplatnením.**
112. V prípade opakovaného využívania opcie by mohlo dôjsť k nežiaducemu stavu, keď by v priebehu času zmluvné podmienky nastavené v Zmluve SLA mohli **negatívne vplyvať na inštitút hospodárskej súťaže, nakoľko dlhotrvajúce kontrakty môžu negatívne vplyvať na hospodársku súťaž a vynakladanie finančných prostriedkov z verejných rozpočtov.** Daný stav by bol v protiklade s jedným z cieľov procesu verejného obstarávania, ktorého účelom je čo najhospodárnejšie využívanie verejných prostriedkov, čomu by mala zodpovedať prirodzená snaha verejného obstarávateľa dosiahnuť čo najširšiu hospodársku súťaž. Otvorenou hospodárskou súťažou medzi viacerými uchádzačmi sú títo uchádzači totiž nútení ponúkať verejnému obstarávateľovi poskytnutie predmetu zákazky za najvýhodnejšiu cenu. V tejto súvislosti správny orgán poukazuje na rozsudok Najvyššieho správneho súdu Českej republiky č. 9 Afs 3/2011, v ktorom sa uvádza, cit.: *„Při posuzování věci je nutno vycházet zejména z účelu právní regulace veřejných zakázek. Tím je zajištění transparentnosti, efektivnosti, účelnosti a hospodárnosti při vynakládání veřejných prostředků. ... Regulace zadávání veřejných zakázek představuje jeden z případů legitimního veřejnoprávního omezení subjektů, neboť při této jejich činnosti dochází k nakládání s veřejnými prostředky. Základním cílem zákonné úpravy těchto postupů je především úspora veřejných prostředků, kdy je v soutěži vybrána nejvhodnější nabídka ... Tím, že o veřejnou zakázku probíhá soutěž mezi více subjekty, jsou uchazeči o veřejnou zakázku nepřímou nuceni počínat si jako v každém jiném obchodněprávním vztahu a nabídnout co nejlepší kvalitu poptávaného za pro zadavatele nejvýhodnější cenu.“* K tvrdeniu účastníka konania, že rozhodnutie Najvyššieho správneho súdu Českej republiky je nepoužiteľné na predmetný prípad, nakoľko verejné obstarávanie v podmienkach Slovenskej republiky je odlišné považuje správny orgán zavádzajúce. Zákonná úprava verejného obstarávania v Slovenskej republike a rovnako tak aj v Českej republike ako členských štátov Európskej únie je primárne založená na transponovaní Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2004/18/ES. Správne mu orgánu navyše **nie je zrejmé, prečo by všeobecné závery**

Najvyššieho správneho súdu Českej republiky o účele právnej regulácie verejného obstarávania nemali byť aplikovateľné na prípad účastníkov konania.

113. V súvislosti s poukazom účastníkov konania na povinnosť dodržania finančných limitov vyplývajúcich z bodov 9.2 a 9.3 Zmluvy SLA správny orgán uvádza, že, v bode 9.2 Zmluvy SLA sa uvádza, cit.: „*Celkový finančný limit na úhradu ceny Paušálnych služieb podľa bodu 9.1 písm. a) tohto článku Zmluvy počas trvania tejto Zmluvy je vo výške 1.480.000,- EUR (slovom: milión štyristosemdesiat tisíc eur) bez DPH.*“ V bode 9.3 Zmluvy SLA sa uvádza, cit.: „*Celkový finančný limit na úhradu ceny Objednávkových služieb podľa bodu 9.1 písm. b) tohto článku Zmluvy počas trvania tejto Zmluvy je vo výške 2.000.000,- EUR (slovom: dva milióny eur) bez DPH.*“ Podľa správneho orgánu však **z povahy inštitútu opcie vyplýva navýšenie zmluvného plnenia nad pôvodne dojednanú výšku, resp. dĺžku trvania zmluvného plnenia.** V danom prípade súčasne Zmluva SLA neobsahuje žiadne detailnejšie dojednania ohľadom opcie a predmetné dojednania o opcii nie sú zmluvne žiadnym spôsobom previazané s finančnými limitmi vyplývajúcimi z bodov 9.2 a 9.3 Zmluvy SLA. Podľa správneho orgánu tak **nebolo možné na podklade obsahu Zmluvy SLA v danom prípade vylúčiť ani uplatnenie inštitútu opcie nad rámec finančných limitov stanovených v bodoch 9.2 a 9.3 Zmluvy SLA.**
114. Správny orgán ďalej uvádza, že nakoľko v danom prípade ide o možný vplyv porušenia zákona o verejnom obstarávaní na výsledok verejného obstarávania, tak **nie je nevyhnutné, aby tento vplyv aj skutočne nastal, ale aby jestvovala relevantná možnosť jeho existencie.** Správny orgán v tejto súvislosti poukazuje napríklad na rozsudky Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 2S 153/11 zo dňa 7. 11. 2012 a sp. zn. 2S 154/11 zo dňa 21. 11. 2012, v ktorých sa, okrem iného, uvádza, že cit.: „*Zákon nevyžaduje ako podmienku pre rozhodnutie nariadiť verejnému obstarávateľovi zrušenie súťaže preukázanie, že účasťou iných uchádzačov, ktorí mohli byť diskriminačnou podmienkou odradení od účasti v súťaži, by bola dosiahnutá napr. lepšia cena. Postačuje vždy len reálna možnosť, potencialita zásadného vplyvu na výsledok verejného obstarávania, za ktorý sa považuje možnosť odradenia uchádzačov od účasti v súťaži napr. stanovením diskriminačnej podmienky zo strany verejného obstarávateľa.*“
115. Správny orgán ďalej uvádza, že v rámci konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného účastníka konania predložili úradu aj nepodpísaný návrh dodatku k Zmluve SLA, ktorým by sa ustanovenia bodov 23.11 až 23.14 v celom rozsahu zo zmluvy vypustili. V Rozhodnutí úrad konštatoval, že nakoľko išlo iba o návrh dodatku k Zmluve SLA, ktorý nebol zmluvnými stranami riadne uzavretý, nebolo ho možné v tomto konaní zohľadniť. Správny orgán si preveril tvrdenie účastníka konania č. 1 v Písomnom vyjadrení účastníka konania č. 1 v správnom konaní, že uzavrel s úspešným uchádzačom uzavrel Dodatok č. 1 k Zmluve SLA, ktorým došlo k odstráneniu ustanovení týkajúcich sa opcie zo Zmluvy SLA a zistil, že dňa 1. 3. 2023 bol v Centrálnom registri zmlúv zverejnený Dodatok č. 1 k Zmluve SLA. Predmetný dodatok bol podpísaný 27. 2. 2023 a účinnosť nadobudol 2. 3. 2023.² Podľa čl. II. bod 4 tohto dodatku sa zo Zmluvy SLA bez náhrady vypustili body 23.11 až 23.14 Zmluvy SLA. **K uzavretiu tohto dodatku došlo teda až necelý rok od uzavretia samotnej Zmluvy SLA a po vydaní Rozhodnutia, v ktorom úrad upozornil na nejednoznačné požiadavky a podmienky týkajúce sa inštitútu opcie.** Podľa správneho orgánu **uzavretie predmetného dodatku nemá vplyv na naplnenie skutkovej podstaty správneho deliktu účastníkmi konania v rámci zadávania zákazky, avšak správny orgán uzavretie predmetného dodatku zohľadní v tomto správnom konaní v rámci správnej úvahy o výške uloženej sankcie.**
116. K poukazu účastníka konania č. 1 na bod 24.2 Zmluvy SLA, cit.: „*V zmysle ust. § 47a ods. 2 Občianskeho zákonníka sa Zmluvné strany dohodli, že táto Zmluva nadobúda účinnosť dňom nasledujúcim po dni odovzdania Systému podľa Zmluvy o dielo na dodávku softvérového diela*

² <https://www.crz.gov.sk/7570663-sk/pusr-2023-065/>

zo dňa 19.04.2022“, z čoho podľa neho vyplýva, že Zmluva o SLA nie je v súčasnosti ešte stále účinná, správny orgán uvádza, že predmetné taktiež nemá vplyv na skutočnosť, že účastníci konania naplnili skutkovú podstatu správneho deliktu tým, že postupovali v rozpore s § 10 ods. 2 ZVO, konkrétne princípom transparentnosti, keď v Zmluve SLA nejednoznačne stanovili požiadavky a podmienky týkajúce sa inštitútu opcie, a podmienky jej uplatnenia v nadväznosti na neohraničenie počtu možného opakovaného využitia uplatnenia opcie, pričom toto porušenie mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.

117. Správny orgán však trvá na tom, že **stav vyvolaný účastníkmi konania (t. j. nejednoznačné stanovenie požiadaviek a podmienok týkajúcich sa inštitútu opcie a podmienok jej uplatnenia a neohraničenie počtu možného opakovaného uplatnenia opcie) bol v rozpore s jedným zo základných princípov verejného obstarávania a to princípom transparentnosti**, ktorý vyplýva z ustanovenia § 10 ods. 2 ZVO. Princíp transparentnosti vo svojej podstate zahŕňa najmä predvídateľnosť jednotlivých procesných postupov verejného obstarávateľa v procese verejného obstarávania. Cieľom princípu transparentnosti, ako jedného z najdôležitejších princípov uplatňovaných vo verejnom obstarávaní, je teda aj zabrániť svojvoľnému prístupu verejného obstarávateľa v rámci celého procesu verejného obstarávania.
118. K tvrdeniu účastníka konania č. 1, že za porušenie č. 2 nesie zodpovednosť iba účastník konania č. 2 správny orgán uvádza, že z čl. III bodu 8 písm. a) Dohody síce vyplýva, že účastník konania č. 2 zodpovedá za návrh zmlúv, avšak v danom prípade nemožno opomenúť znenie čl. III. bodu 7 písm. a) Dohody. Z predmetného ustanovenia Dohody totiž vyplýva, že účastník konania č. 1 (resp. jeho odbor práva a verejného obstarávania) zodpovedá za súlad súťažných podkladov so zákonom o verejnom obstarávaní. Správny orgán v danom prípade nespochybňuje fakt, že účastník konania č. 2 zodpovedá za návrh Zmluvy SLA, avšak je potrebné zohľadniť aj skutočnosť, že účastník konania č. 1 ako centrálna obstarávacia organizácia, mal povinnosť zabezpečiť súlad súťažných podkladov so zákonom o verejnom obstarávaní. **Správny orgán za súčasť súťažných podkladov v širšom slova zmysle považuje aj návrh zmluvy a podľa správneho orgánu bolo úlohou účastníka konania č. 1 skontrolovať návrh zmlúv z pohľadu ich súladu so zákonom o verejnom obstarávaní.** S poukazom na uvedené **správny orgán považuje za zodpovedných za porušenie č. 2 oboch účastníkov konania.**
119. Na základe vyššie uvedeného správny orgán konštatuje, že účastník konania č. 1 a účastník konania č. 2 postupovali v rozpore s § 10 ods. 2 ZVO, konkrétne princípom transparentnosti, keď v SLA, uzavretej medzi účastníkom konania č. 2 a úspešným uchádzačom, nejednoznačne stanovili požiadavky a podmienky týkajúce sa inštitútu opcie, a podmienky jej uplatnenia v nadväznosti na neohraničenie počtu možného opakovaného využitia uplatnenia opcie, pričom toto porušenie mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, nakoľko v danom prípade došlo k uzavretiu Zmluvy SLA medzi účastníkom konania č. 2 a úspešným uchádzačom, pričom nebolo možné vylúčiť, že opcia bude zo strany účastníka konania č. 2 uplatnená a vzhľadom na neohraničenie počtu možného opakovaného využitia oprávnenia uplatnenia si opcie ako aj jej podmienok uplatnenia, nebolo možné posúdiť prípadné obmedzenie hospodárskej súťaže, ktoré by v dôsledku neohraničenia počtu možného opakovaného využitia uplatnenia opcie v budúcnosti (resp. do uzavretia dodatku k Zmluve SLA) mohlo nastať.
120. Správny orgán konštatuje, že skutková podstata správneho deliktu podľa § 182 ods. 2 písm. q) ZVO sa skladá zo subjektu, objektu a objektívnej stránky, ktorých naplnenie má správny orgán za preukázané.
121. 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.³

122. Subjektom správneho deliktu podľa § 182 ods. 2 písm. q) ZVO je verejný obstarávateľ, teda aj účastníci konania ako verejní obstarávatelia podľa § 7 ods. 1 písm. a) ZVO.
123. Objektom správneho deliktu podľa § 182 ods. 2 písm. q) ZVO je záujem chránený zákonom o verejnom obstarávaní a teda dodržiavanie pravidiel ustanovených zákonom o verejnom obstarávaní.
124. Objektívnu stránkou správneho deliktu podľa § 182 ods. 2 písm. q) ZVO je porušenie pravidiel ustanovených týmto zákonom.
125. Nakoľko všetky znaky skutkovej podstaty správneho deliktu podľa § 182 ods. 2 písm. q) ZVO boli naplnené kumulatívne, správny orgán konštatuje, že došlo k spáchaniu uvedeného správneho deliktu.
126. 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

127. 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 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.
128. 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).
129. V súvislosti s výškou pokuty ukladanej za správny delikt podľa § 182 ods. 2 písm. q) 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.
130. Správny orgán v rámci správnej úvahy o výške pokuty zohľadnil závažnosť porušenia zákona o verejnom obstarávaní. Správny orgán prihliadol na skutočnosť, že v danom prípade išlo o nadlimitnú zákazku na poskytnutie služieb s predpokladanou hodnotou zákazky vo výške 13 567 184 eur bez DPH. Išlo teda o zákazku s potenciálnym významom pre celý vnútorný trh Európskej únie a teda chránený záujem zabezpečovaný prostredníctvom postupov verejného obstarávania tu bol vyšší, ako keby išlo o podlimitnú zákazku.
131. U účastníka konania č. 1 ďalej správny orgán prihliadol aj na to, že v danom verejnom obstarávaní zabezpečoval centrálné rezortné verejné obstarávanie na daný predmet zákazky pre účastníka konania č. 2. Zároveň správny orgán zdôrazňuje, že účastník konania č. 1 je verejným obstarávateľom podľa § 7 ods. 1 písm. a) ZVO (ministerstvom) a v čase zadávania predmetnej zákazky mal v rámci svojej organizačnej štruktúry zriadený špecializovaný útvar zaoberajúci sa verejným obstarávaním (odbor práva a verejného obstarávania), ktorý disponoval odbornými pracovníkmi zodpovednými za proces verejného obstarávania. Napriek

³ Pozri napr. rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 6S/142/2019 zo dňa 27. 8. 2020

uvedenému sa však účastník konania č. 1 dopustil v tom istom verejnom obstarávaní správneho deliktu, a to dvoma rôznymi porušeniami.

132. V prípade porušenia č. 2 správny orgán zohľadnil skutočnosť, že došlo k uzavretiu Dodatku č. 1 k Zmluve SLA, ktorým došlo k odstráneniu ustanovení týkajúcich sa opcie zo Zmluvy SLA, a teda k odstráneniu protiprávneho stavu.
133. Správny orgán zároveň pri určovaní výšky sankcie zohľadnil skutočnosť, že účastník konania č. 1 sa dopustil správneho deliktu dvoma rôznymi porušeniami a účastník konania č. 2 sa dopustil správneho deliktu jedným porušením, a aj to spoločne s účastníkom konania č. 1.
134. Správny orgán prihliadol tiež na skutočnosť, že obaja účastníci konania sa predmetného porušenia zákona o verejnom obstarávaní dopustili prvýkrát. Z pohľadu filozofie správneho trestania je podľa správneho orgánu účelnejšie pri trestaní prvopáchateľa klásť dôraz predovšetkým na preventívnu a výchovnú funkciu trestu, t. j. uložiť prvopáchateľovi v rámci zákonom stanoveného sankčného rozpätia miernejší trest a až v prípade recidívy túto zohľadniť ako priťažujúcu okolnosť odôvodňujúcu uloženie prísnejšieho trestu. Správny orgán sa preto vzhľadom na typ zákazky a intenzitu porušenia zákona o verejnom obstarávaní ako aj jeho možného vplyvu na výsledok verejného obstarávania a na hospodársku súťaž ako takú, rozhodol uložiť pokutu v dolnej hranici sadzby tak, aby táto spĺňala ako represívny účel (pričom jej výška nemôže byť neprimerane mierna vo vzťahu k závažnosti protiprávneho konania a jeho následkom, nevyhnutne teda musí v sebe obsahovať aj represívnu zložku), tak predovšetkým výchovný účel a do budúcnosti motivovala účastníka konania k dodržiavaniu povinností, ktoré mu vyplývajú zo zákona o verejnom obstarávaní.
135. Správny orgán preskúmal a vyhodnotil všetky relevantné dôkazy jednotlivo a vo vzájomných súvislostiach a dospel k záveru, že účastníci konania sa dopustili správneho deliktu tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.
136. Správny orgán vzhľadom na predchádzajúce skutočnosti rozhodol o uložení pokuty účastníkom konania tak, ako je uvedené vo výroku

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:

1. Ministerstvo kultúry Slovenskej republiky, Námestie SNP 33, 813 31 Bratislava, URI: ico://sk/00165182,

2. Pamiatkový úrad Slovenskej republiky, Cesta na Červený most 6, 814 06 Bratislava, URI: ico://sk/31755194