



ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE
Ružová dolina 10, 821 09 Bratislava
Odbor dohľadu

Bratislava 29. 4. 2019
Číslo: 2987-6000/2019-OD

Úrad pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 167 ods. 2 písm. b) a § 187e ods. 6 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok záujemcu **XY** (ďalej len „navrhovateľ“) smerujúcich proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky „Servis a opravy automobilov Mercedes Benz“ vyhlásenej verejným obstarávateľom **Automobilové opravovne Ministerstva vnútra Slovenskej republiky, a.s.**, Sklabinská 20, 831 06 Bratislava - Rača, IČO: 44855206 (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie 6. 12. 2018 pod značkou 2018/S 235-537561 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 241/2018 zo 7. 12. 2018 pod značkou 17590 - MSS vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie na základe námietok navrhovateľa **nariaduje** kontrolovanému podľa § 175 ods. 1 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **zrušiť** verejnú súťaž na predmet nadlimitnej zákazky „Servis a opravy automobilov Mercedes Benz“, vyhlásenú verejným obstarávateľom **Automobilové opravovne Ministerstva vnútra Slovenskej republiky, a.s.**, Sklabinská 20, 831 06 Bratislava - Rača, IČO: 44855206 v Úradnom vestníku Európskej únie 6. 12. 2018 pod značkou 2018/S 235-537561 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 241/2018 zo 7. 12. 2018 pod značkou 17590 - MSS, a to **do 30 dní** odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ doručil úradu dňa 7. 1. 2019 námietky v listinnej podobe smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch. Námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému v lehote podľa § 170 ods. 4 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a obsahujú všetky náležitosti a prílohy námietok podľa § 170 ods. 5 a ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní.
2. Úrad uvádza, že 1. 1. 2019 nadobudol účinnosť zákon č. 345/2018 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

3. Podľa § 187e ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 1. 1. 2019 postup zadávania zákazky a postup zadávania koncesie, pri ktorých bolo oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania, oznámenie použité ako výzva na súťaž alebo výzva na predkladanie ponúk odoslané na uverejnenie do 31. decembra 2018, sa dokončia podľa predpisov účinných do 31. decembra 2018; to neplatí, ak ide o uplatňovanie odkladných lehôt pre uzavretie zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy podľa § 56 a pre povinnosť podať podnet podľa § 169 ods. 2.
4. Podľa § 187e ods. 6 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 1. 1. 2019 v konaní začatom po 31. decembri 2018, ktoré sa vzťahuje na verejné obstarávanie podľa odsekov 1 až 3, sa postupuje podľa predpisov účinných do 31. decembra 2018; to neplatí pre konanie na základe podnetu podľa § 169 ods. 2, pre zníženie pokuty podľa § 173 ods. 14, § 175 ods. 4 tretej vety a pre vydanie rozhodnutia podľa § 175 ods. 4 druhej vety.
5. Na základe vyššie uvedeného a s poukázaním na skutočnosti, že v predmetnom verejnom obstarávaní bolo oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania odoslané na uverejnenie v Úradnom vestníku Európskej únie a vo Vestníku verejného obstarávania 4. 12. 2018, t. j. do 31. decembra 2018 a predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začalo 24. 1. 2019, t. j. po 31. decembri 2018, úrad uvádza, že na predmetný postup zadávania zákazky, ako aj na predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok aplikuje právny predpis účinný do 31. decembra 2018 (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“).

Námietky navrhovateľa

6. V úvode svojich námietok navrhovateľ uvádza, že predložil kontrolovanému žiadosť o nápravu smerujúcu proti diskriminačným podmienkam účasti zverejneným v súťažných podkladoch predmetnej zákazky. Zároveň navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný neodstránil diskriminačné podmienky účasti na základe jeho žiadosti o vysvetlenie súťažných podkladov (znenie podmienky účasti je uvedené v bode 44 tohto rozhodnutia).
7. Navrhovateľ ďalej uvádza, že kontrolovaný vyhlásil opakované verejné obstarávanie na zabezpečenie servisných prác, opráv a náhradných dielov na vykonávanie opráv nákladných, úžitkových a osobných automobilov Mercedes Benz, diagnostiku vozidiel, opravy elektroniky, mechanické opravy, klampiarske a lakovnicke opravy, opravy motorov, podvozkov a iných sústav automobilov.
8. Navrhovateľ (nezávislá opravovňa) ďalej konštatuje, že je plne spôsobilý realizovať predmetnú zákazku, a to v kvalite a rozsahu ako požaduje kontrolovaný, jeho účasť ako aj účasť iných záujemcov v predmetnej verejnej súťaži je však podľa jeho názoru diskriminačne marená podmienkou účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, týkajúcej sa odbornej spôsobilosti odborníkov, ktorí majú vykonávať predmet zákazky (znenie podmienky účasti je uvedené v bode 44 tohto rozhodnutia).
9. Navrhovateľ ďalej tvrdí, že kontrolovaný v reakcii na jeho žiadosť o vysvetlenie súťažných podkladov nevyhovel jeho požiadavke preukázať technickú a odbornú spôsobilosť aj takými špecialistami, ktorí majú prax v servisnom stredisku - nie autorizovanom, kde sa ale vykonávajú záručné a pozáručné opravy vozidiel Mercedes a súčasne sa títo zamestnanci

školia a majú doklady certifikované od inej autority ako je Mercedes (dodávatelia dielov, dodávatelia servisnej techniky, postupov, servisných manuálov) na servis a opravy vozidiel.

10. Navrhovateľ ďalej uvádza, že takto určené podmienky účasti predurčujú to, že úspešným uchádzačom v predmetnom verejnom obstarávaní sa môže stať len subjekt disponujúci zamestnancami/pracovníkmi, ktorí disponujú certifikátom vydaným certifikačnou autoritou schválenou výrobcom automobilov Mercedes, resp. podľa manuálov výrobcu automobilov Mercedes, resp. ktorý má autorizáciu na servis.
11. Navrhovateľ má za to, že kontrolovaný sa zotrvávaním na podmienkach účasti a pôvodnom znení návrhu rámcovej dohody a neakceptovaním žiadosti o vysvetlenie podmienok účasti a rámcovej dohody, ktoré by verejné obstarávanie sprístupnili širokej hospodárskej súťaži, dopúšťa diskriminácie, a to subjektov, ktoré podľa navrhovateľa preukázateľným spôsobom poskytujú rovnaké alebo obdobné služby ako obstaráva kontrolovaný, čím priamo diskriminuje navrhovateľa, ale aj ďalších potenciálnych poskytovateľov služieb. Navrhovateľ ďalej k uvedenému dodáva, že kontrolovaný odlišne postupoval v skoršej súťaži, kde reflektoval na žiadosť o vysvetlenie navrhovateľa upravil diskriminačné podmienky účasti. Navrhovateľ ďalej uvádza, že je schopný plniť obdobný predmet zákazky, hoci nie je certifikovaný certifikačnou autoritou schválenou výrobcom automobilov Mercedes.
12. Podľa navrhovateľa takýto postup kontrolovaného nie je transparentný a proporcionálny vo väzbe na výsledok verejného obstarávania, ktorým má byť uzatvorenie rámcovej dohody na poskytovanie služieb, ktoré sú obdobné alebo rovnaké ako poskytuje navrhovateľ pre iného verejného obstarávateľa. Navrhovateľ má ďalej za to, že kontrolovaný takýmto postupom zvyhodňuje konkrétny subjekt, ktorý disponuje požadovanou certifikáciou výrobcu Mercedes pred navrhovateľom, ktorý je podľa jeho názoru rovnako spôsobilý, čo preukázal predloženou referenciou.
13. Navrhovateľ ďalej uvádza, že používa pri opravách originálne náhradné diely, tak ako je požadované v súťažných podkladoch, dodržiava technologické postupy a používa prípravky predpísané výrobcom vozidla a zároveň dodáva, že ak vykoná prácu chybné, preberá za ňu záruku, ako každý iný hospodársky subjekt oprávnený na výkon podnikateľskej činnosti.
14. Navrhovateľ ďalej konštatuje, že nerozumie prečo kontrolovaný argumentuje tým, že predmetom súťaže sú aj garančné opravy. Navrhovateľ ďalej tvrdí, že opravy vykonávané v rámci záruky na vozidlo poskytuje predajca vozidla. Podľa navrhovateľa je však zrejmé, že predmetom obstarávania je obstarávanie pozáručného servisu, čomu zodpovedajú aj kritériá na vyhodnotenie ponúk. Navrhovateľ ďalej poukazuje na to, že vyjadrenia kontrolovaného sú zavádzajúce s cieľom navodiť stav, že navrhovateľ alebo ďalšie hospodárske subjekty nevedia vykonať kvalitnú prácu, prácu s originálnymi náhradnými dielmi, príslušenstvom a nástrojmi, čo podľa navrhovateľa nie je pravda. Navrhovateľ má za to, že splní všetky požiadavky kontrolovaného uvedené v súťažných podkladoch.
15. Navrhovateľ ďalej poukazuje na § 10 ods. 2 a ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní (body 46 a 47 tohto rozhodnutia) ako aj na nariadenie Európskej komisie č. 461/2010 o uplatňovaní článku 101 ods. 3 Zmluvy o fungovaní Európskej únie na kategórie vertikálnych dohôd a zosúladených postupov v sektore motorových vozidiel a súčasne dodáva, že podľa Európskej komisie výhoda vyplývajúca zo skupinovej výnimky by nemala byť udelená najmä dohodám, ktoré obmedzujú predaj náhradných dielov členmi selektívneho distribučného systému výrobcu vozidiel nezávislým opravovniam, ktoré ich používajú na poskytovanie opravárenských služieb alebo údržby. Navrhovateľ ďalej uvádza, že bez prístupu k takýmto

náhradným dielom by nezávislé opravovne neboli schopné účinne súťažiť s autorizovanými opravovňami, pretože by nemohli poskytnúť spotrebiteľom kvalitné služby, ktoré prispievajú k bezpečnej a spoľahlivej funkcii motorových vozidiel.

16. Navrhovateľ má za to, že kontrolovaný diskriminačným nastavením predmetného verejného obstarávania "de facto" koná v rozpore s priamo uplatniteľným právnym aktom Európskej únie a nastavením verejného obstarávania zavádza také praktiky, ktoré zvyhodňujú len výrobcom autorizované subjekty a znevýhodňujú nezávislé opravovne. Navrhovateľ je ďalej toho názoru, že verejné obstarávanie zaručujúce spravodlivú hospodársku súťaž nemôže byť vedené tak, aby priamo negovalo účinky nariadenia Európskej komisie, ktorým táto reguluje príslušný segment trhu. Podľa navrhovateľa nie je súladné so zásadami verejného obstarávania, ak kontrolovaný zo súťaže vylučuje hospodárske subjekty, ktoré priamo konkurujú autorizovaným opravovňam. Navrhovateľ ďalej uvádza, že prax zavedená kontrolovaným neguje účinky slobodného trhu v tomto segmente a môže mať negatívne účinky na trh v Slovenskej republike, ak by sa takáto prax mala rozšíriť medzi verejných obstarávateľov a obstarávateľov.
17. Navrhovateľ ďalej konštatuje, že predmetom uvedenej zákazky je pozáručný servis (viď Kritérium č. 1 "Cena pozáručných opráv v Euro s DPH"), preto mu nie je zrejmé, z akého dôvodu kontrolovaný spomína záručný servis vozidiel. Navrhovateľ má za to, že v zmysle blokovej výnimky je oprávnený realizovať akékoľvek opravárenské práce a akákoľvek autorizácia zo strany výrobcu automobilu nie je potrebná, nakoľko podľa navrhovateľa výrobca v zmysle požiadaviek Európskej komisie nesmie konať tak, aby priamo alebo nepriamo, samostatne alebo v kombinácii s inými faktormi pod kontrolou zúčastnených strán mal za cieľ:
 - a) obmedzenie predaja náhradných dielov na motorové vozidlá členmi selektívneho distribučného systému nezávislým opravovňam, ktoré používajú tieto diely na opravu a údržbu motorového vozidla;
 - b) obmedzenie dohodnuté medzi dodávateľom náhradných dielov, opravárenských nástrojov, diagnostických alebo iných zariadení a výrobcom motorových vozidiel, týkajúce sa schopnosti dodávateľa predávať tento tovar autorizovaným alebo nezávislým distribútorom, alebo autorizovaným, alebo nezávislým opravovňam, alebo konečným používateľom;
 - c) obmedzenie dohodnuté medzi výrobcom motorových vozidiel, ktorý používa komponenty na počiatočnú montáž motorových vozidiel, a dodávateľom takýchto komponentov, týkajúce sa dodávateľovej schopnosti účinne a zreteľne umiestniť svoju obchodnú známku alebo logo na dodávaných komponentoch alebo náhradných dieloch.
18. Navrhovateľ ďalej poukazuje na čl. 18 Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2014/18/ES (ďalej len "smernica"), podľa ktorej verejní obstarávatelia zaobchádzajú s hospodárskymi subjektmi rovnako a nediskriminačne a konajú transparentným a primeraným spôsobom. Obstarávanie sa nesmie robiť so zámerom vylúčiť ho z rozsahu pôsobnosti tejto smernice ani umelo zúžiť hospodársku súťaž. Hospodárska súťaž sa považuje za umelo zúženú, ak je návrh obstarávania vypracovaný so zámerom neprimerane zvyhodniť či znevýhodniť niektoré hospodárske subjekty.
19. Súčasne navrhovateľ poukazuje aj na čl. 42 ods. 2 smernice a uvádza, že technické špecifikácie umožňujú hospodárskym subjektom rovnaký prístup k postupu obstarávania a nesmú mať za následok vytváranie neopodstatnených prekážok otváraniu verejného obstarávania hospodárskej súťaži.

20. Navrhovateľ má za to, že nastavením verejného obstarávania preferujúcim výrobcu alebo jeho výlučných, resp. preferovaných partnerov vo forme požiadavky na predloženie dokladov v podobe „dokladom certifikovaní certifikačnou autoritou schválenou výrobcou automobilov Mercedes, resp. podľa manuálov výrobcu automobilov Mercedes“ a zmluvnou požiadavkou „a disponuje autorizáciou na servis“ koná kontrolovaný v rozpore s blokovou výnimkou, princípmi verejného obstarávania a podľa navrhovateľa jednoznačne porušuje § 10 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko verejné obstarávanie realizuje so zámerom narušenia hospodárskej súťaže bezdôvodným zvýhodnením alebo zvýhodneným určitých hospodárskych subjektov a zároveň vytvára neopodstatnené prekážky otváraniu verejného obstarávania hospodárskej súťaži. Konkrétne podľa navrhovateľa kontrolovaný zvýhodňuje partnerov výrobcu Mercedes pred nezávislou opravovňou v zmysle čl. 1 bod 1, písm. e) nariadenia č. 461/2010.
21. Navrhovateľ ďalej tvrdí, že v zmysle judikatúry Súdneho dvora Európskej únie článku 18 a 42 smernice sa majú vykladať v tom zmysle, že tieto ustanovenia ukladajú verejnému obstarávateľovi povinnosť postupovať v súlade so zásadami rovnosti zaobchádzania a proporcionality pri vypracovaní technických špecifikácií.
22. Navrhovateľ má za to, že zásady rovnosti zaobchádzania, zákazu diskriminácie a transparentnosti majú kľúčový význam, pokiaľ ide o technické špecifikácie, vzhľadom na nebezpečenstvo diskriminácie spojené s ich výberom alebo so spôsobom, akým sú formulované (rozsudok z 10. mája 2012, Komisia/Holandsko, C-368/10, EU:C:2012:284, bod 62). Podľa navrhovateľa rovnako tomu je aj pri formulácii podmienok účasti. Navrhovateľ k vyššie uvedenému dodáva, že v tomto prípade je jednoznačné, že kontrolovaný preferuje stanovenie podmienok účasti a zmluvných požiadaviek takým spôsobom, aby vylúčil spôsobilého záujemcu z verejného obstarávania.
23. V petite svojich námietok navrhovateľ navrhuje, aby úrad rozhodol podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a rozhodnutím nariadil odstrániť diskriminačné podmienky účasti ako aj diskriminačné požiadavky uvedené v návrhu zmluvy, resp. rámcovej dohody.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok

24. Nakoľko doručenie námietok navrhovateľa nemá odkladný účinok na konanie kontrolovaného, úrad vydal rozhodnutie č. 2987-6000/2019-OD-PO o predbežnom opatrení z 21. 1. 2019 podľa § 173 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní, ktorým pozastavil konanie kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní, okrem úkonov súvisiacich so zrušením predmetného verejného obstarávania a zároveň rozhodol, že lehoty, ktoré určil kontrolovaný a taktiež lehoty, ktoré kontrolovanému vyplývajú zo zákona o verejnom obstarávaní, neplynú, a to až do nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu podľa § 174 alebo § 175 zákona o verejnom obstarávaní vydaného v tomto konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok. Bez posúdenia namietaných skutočností môže byť ďalší postup kontrolovaného neefektívny a neekonomický, keďže námietky navrhovateľa poukazujú na možné porušenia zákona o verejnom obstarávaní vo vzťahu k podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch. Účelom predmetného opatrenia je predísť novej zbytočnej administratívnej záťaži nielen uchádzačov, ale aj kontrolovaného.
25. Úrad v súvislosti so začatím konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok uvádza, že vzhľadom na to, že kontrolovaný v danom verejnom obstarávaní postupuje podľa § 66 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní, tzv. reverznou verejnou súťažou, kedy sa vyhodnotenie splnenia podmienok účasti podľa § 40 zákona o verejnom obstarávaní

uskutočňuje po vyhodnotení ponúk podľa § 53 zákona o verejnom obstarávaní a ponuky sa nemusia predkladať podľa § 49 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, nie je v danom prípade možné doručiť úradu všetky informácie podľa § 166 tohto zákona, čo má za následok, že úrad nemohol začať konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok v lehotách podľa ustanovenia § 171 ods. 3 písm. a) a b) zákona o verejnom obstarávaní. Z uvedeného dôvodu konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa začalo podľa § 171 ods. 3 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní dňom doručenia oznámenia o začatí konania navrhovateľovi a kontrolovanému ako účastníkom konania.

26. Úrad ďalej konštatuje, že list č. 2987-6000/2019-OD-Ozn. označený ako „Oznámenie o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok“ bol doručený kontrolovanému aj navrhovateľovi 24. 1. 2019. Z uvedeného vyplýva, že konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa začalo 24. 1. 2019.
27. Úrad podľa § 173 ods. 2 a ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní listom č. 2987-6000/2019-OD-V z 28. 1. 2019, vyzval kontrolovaného na doručenie písomného vyjadrenia k podaným námietkam a kompletnej dokumentácie v origináli, a to v lehote piatich pracovných dní odo dňa doručenia uvedeného listu. Predmetná výzva na doručenie písomného vyjadrenia k podaným námietkam a kompletnej dokumentácie v origináli bola kontrolovanému doručená 4. 2. 2019. Kontrolovaný doručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a nekompletnú dokumentáciu v listinnej podobe v origináli 8. 2. 2019. Následne kontrolovaný 26. 2. 2019 sprístupnil úradu elektronickú podobu dokumentácie k predmetnému verejnemu obstarávaniu v elektronickom systéme EVO, čím doručil úradu kompletnú dokumentáciu k predmetnému verejnemu obstarávaniu.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

28. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení k námietkam navrhovateľa uvádza, že je autorizovaným servisom pre vozidlá Škoda, Volkswagen, Seat, Kia, Hyundai, Tatra a Rosenbauer. Kontrolovaný ďalej uvádza, že autorizovaný servis musí spĺňať:
- vysokú kvalitu vykonaných opravárenských a servisných prác, poskytovaných služieb (náhradné vozidlo počas opravy, odvoz zákazníka podľa jeho želania, komunikácia so zákazníkom počas opravy vozidla a iné), a používanie vysokokvalitných vstupných produktov (prevádzkové kvapaliny, náhradné diely),
 - zabezpečiť zvolávacie a servisné akcie, ktoré sú organizované výrobcom a bolo výrobcom zistené, že je nutné opraviť/vymeniť rizikové diely nainštalované do vozidla vo výrobe,
 - výrobca resp. importér neohlásene vykonávané kontroly poskytovaných služieb (fantómové testy - importér bez ohlásenia vykoná kontrolu),
 - pravidelne je obnovovaná autorizácia servisného strediska nezávislým kontrolným orgánom spolu s importérom továrenskej značky,
 - pravidelné školenia výrobných zamestnancov, podľa ich kvalifikačných ciest (na akú oblasť je špecialista) napr. mechanik - opravár motorov školenie aj 10 x za rok (tento mechanik má za povinnosť potom vykonať školenie ostatných mechanikov - interné školenia),
 - servis musí byť vybavený minimálne základnou sadou prípravkov,
 - používanie originálnych diagnostických prístrojov,
 - predpísané programové vybavenie pre náhradné diely, pracovné postupy,
 - pre potreby kódovania kľúčov, imobilizérov a riadiacich jednotiek je nutné on-line spojenie na výrobné závody, čo umožňuje len na základe servisných zmlúv s importérom danej značky (autorizácia).

29. K tvrdeniu navrhovateľa "že kontrolovaný nevyhovel jeho požiadavke preukázať technickú a odbornú spôsobilosť aj takými špecialistami, ktorí majú prax v servisnom stredisku - nie autorizovanom, kde sa ale vykonávajú záručné a pozáručné opravy vozidiel Mercedes a súčasne sa títo zamestnanci školia a majú doklady certifikované od inej autority ako je Mercedes (dodávateľa dielov, dodávateľa servisnej techniky, postupov, servisných manuálov) na servis a opravy vozidiel" kontrolovaný konštatuje, že zisťoval u dodávateľov náhradných dielov, či a ako školia svojich odberateľov náhradných dielov, a podľa kontrolovaného dodávateľa potvrdili, že školia zamestnancov odberateľa, ale organizované školenia sa netýkajú konkrétnej továrenskej značky napr. Mercedes, ale zamestnanci sa školia len všeobecne napr. spojka, chladiaca sústava, brzdy a podobne.
30. Kontrolovaný ďalej uvádza, že ho zákazník požiadal zabezpečiť opravy osobných, úžitkových automobilov v autorizovanom servisnom stredisku na vykonávanie záručných a pozáručných opráv automobilov Mercedes Benz, pričom tento zákazník zároveň požaduje pri vykonávaní záručných a pozáručných opráv používanie originálnych náhradných dielov.
31. Kontrolovaný má za to, že záujemca mal/má možnosť zabezpečiť pre svojich pracovníkov (vedúci servisu, prijímací technik a automechanik) školenie v autorizovanom servisnom stredisku Mercedes, nakoľko podľa blokovej výnimky musí výrobca resp. importér toto školenie poskytnúť.
32. Kontrolovaný ďalej uvádza, že súhlasí s vyjadrením navrhovateľa o dodržiavaní technologických postupov, nakoľko je možné si ich vyžiadať od výrobcu resp. importéra. Kontrolovaný ďalej konštatuje, že má pochybnosti o tom, že navrhovateľ pri opravách vozidiel používa prípravky predpísané výrobcom, nakoľko má znalosť aké množstvo prípravkov by musel mať navrhovateľ na sklade (medzi prípravky nemôžeme zaradiť vozík mechanika s gola sadou, skrutkovačmi, kombinačkami, sťahovák na pružiny, sťahovák na ložiská pod.). Kontrolovaný ďalej tvrdí, že originálne náhradné diely dodávajú len výrobca resp. importér zastupujúci výrobcu danej továrenskej značky a ostatné náhradné diely sú kvalitatívne rovnocenné náhradné diely od nezávislých distribútorov náhradných dielov, ktoré môžu a nemusia zodpovedať kvalitou s originálom.
33. Kontrolovaný ďalej tvrdí, že má obavu, že školenie "od inej autority ako je Mercedes (dodávateľa dielov, dodávateľa servisnej techniky, postupov, servisných manuálov) na servis a opravy vozidiel nie sú dostačujúce. Kontrolovaný k uvedenému dodáva, že je autorizovaný servis so skladbou zamestnancov od ukončenia školy až po zamestnancov s 35 ročnými skúsenosťami a pravidelne posiela zamestnancov na školenia u výrobcu resp. u importéra.
34. Podľa kontrolovaného v prípade garančnej opravy (garančnú prehliadku) môže vykonať aj navrhovateľ, ale garančnú opravu môže vykonať len autorizovaný servis, pričom by musel zabezpečiť súťažou služby autorizovaného servisu. Kontrolovaný ďalej tvrdí, že bez prístupu k originálnej diagnostike navrhovateľ nemôže vykonať formátovanie riadiacej jednotky, kódovanie kľúča a imobilizéra.
35. Kontrolovaný ďalej konštatuje, že uznáva, že Nariadenie komisie ES č. 1400/2002 z 31. 7. 2002, skrátene nazývané Blokovaná výnimka má svoje nezastupiteľné miesto v procese vykonávania záručných a pozáručných opráv automobilov. Verejný obstarávateľ v odpovedi na žiadosť o nápravu uviedol, že sa cíti byť tiež diskriminovaný.
36. Kontrolovaný ďalej tvrdí, že Blokovaná výnimka dáva možnosť si vybrať kde bude vykonávať servis vozidiel, túto možnosť však on nemá, pretože ak si vyberie autorizovaný servis,

diskriminuje ostatných, ak si vyberie neautorizovaný servis, musí riešiť, akým spôsobom zabezpečí činnosti, ktoré môže robiť len autorizovaný servis.

37. Kontrolovaný ďalej uvádza, že obdobné je to aj v prípade výmeny dielov a uplatnenie záruky na poškodený diel pri výrobe vozidla resp. výmenu dielu, kde závalu dielu odhalil výrobca, toto vie podľa kontrolovaného zistiť len autorizovaný servis a výmenu môže vykonať tiež len autorizovaný servis. Kontrolovaný ďalej tvrdí, že originálne náhradné diely požaduje z dôvodu, že sa jedná o vozidlá, ktoré používajú hasiči, na vozidlách resp. vo vozidlách je špeciálna výbava. Kontrolovaný ďalej uvádza, že keď uchádzač nevie zabezpečiť originálne náhradné diely, odvolá sa na Nariadenie EK č. 461/2010 a verejný obstarávateľ porušuje § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný má za to, že navrhovateľ v tomto prípade vedel aké školenia pre zamestnancov bude požadovať. Podľa kontrolovaného stačilo zo strany navrhovateľa požiadať o predĺženie lehoty na predkladanie ponúk z dôvodu, že posielala na školenie zamestnancov.
38. Podľa kontrolovaného môže aj neautorizovaný servis zabezpečiť opravy automobilov a zároveň má kontrolovaný za to, že v dostatočnej miere preukázal, že nie všetko môže vykonať neautorizovaný servis. Kontrolovaný ďalej uvádza, že potom by musel znovu súťažou zabezpečiť tie činnosti, ktoré môže vykonať len autorizovaný servis resp. strpieť, že tieto vozidlá bude opravovať tretia strana čo je pre neho neprípustné.

Skutkový stav

39. Z predloženej dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu úrad zistil, že kontrolovaný vyhlásil verejnú súťaž na predmet zákazky „Servis a opravy automobilov Mercedes Benz“ v Úradnom vestníku Európskej únie 6. 12. 2018 pod značkou 2018/S 235-537561 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 241/2018 zo 7. 12. 2018 pod značkou 17590 - MSS. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 2 000 000,00 eur bez DPH ide o nadlimitnú zákazku na poskytnutie služieb. Zároveň ide o reverznú verejnú súťaž podľa § 66 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní. Predmet zákazky je rozdelený na dve časti. Výsledkom predmetnej verejnej súťaže má byť uzavretie rámcovej dohody na dodanie služieb uvedených v opise predmetu zákazky (bod 42 tohto rozhodnutia). Navrhovateľ požiadal kontrolovaného 12. 12. 2018 o vysvetlenie informácií uvedených v súťažných podkladoch. Kontrolovaný odpovedal 18. 12. 2018 na požadované vysvetlenie informácií uvedených v súťažných podkladoch. Navrhovateľ doručil 21. 12. 2018 žiadosť o nápravu podľa § 164 ods. 1 písm. a) a písm. b) zákona o verejnom obstarávaní proti podmienkam uvedeným v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania a proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch. Kontrolovaný doručil navrhovateľovi 28. 12. 2018 oznámenie o zamietnutí žiadosti o nápravu podľa § 165 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ následne doručil úradu a kontrolovanému 7. 1. 2019 námietky smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 11. 1. 2019 do 9:00 hod., predložili ponuku 2 uchádzači. Otváranie ponúk sa uskutočnilo 14. 1. 2019 o 9:00 hod..
40. Úrad uvádza, že na základe namietaných skutočností navrhovateľa ako aj argumentácie kontrolovaného uvedenej vo vyjadrení k podaným námietkam navrhovateľa, rozhodnutím č. 2987-6000/2019-OD-P z 15. 3. 2019 prerušil konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok podľa § 173 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní s cieľom získať odborné stanovisko, nakoľko na posúdenie objektívneho stavu vecí bolo potrebné zodpovedať otázky odborného charakteru týkajúce odbornej spôsobilosti odborníkov, ktorí budú vykonávať predmet zákazky a blokovej výnimky vo väzbe na servis a opravy

nákladných, úžitkových a osobných automobilov Mercedes Benz. XX, znalec v odbore: doprava cestná a odvetvie: technický stav cestných vozidiel, odhad hodnoty cestných vozidiel a nehody v cestnej doprave doručil predmetné odborné stanovisko úradu 25. 4. 2019. Úrad za účelom vypracovania odborného stanoviska oslovil v predmetnej veci aj Zväz automobilového priemyslu Slovenskej republiky ako aj Cech predajcov a autoservisov SR, odborné stanoviská však tieto inštitúcie úradu v lehote na vydanie rozhodnutia neposkytli.

41. V oddiele A.1 „Pokyny pre uchádzačov“, v časti I „Všeobecné informácie“ súťažných podkladov je okrem iného uvedené,

cit.: „Predmet zákazky

2.1 Názov predmetu zákazky: Servis a opravy automobilov Mercedes Benz

2.2 Stručný opis predmetu zákazky: Poskytovanie servisných prác a náhradných dielov na vykonávanie opráv nákladných, úžitkových a osobných automobilov Mercedes Benz. Diagnostika vozidiel, opravy elektroniky, mechanické opravy, klampiarske a lakovnicke opravy, opravy motorov, podvozkov a iných sústav automobilov.

2.4 Predpokladané množstvo a rozsah predmetu zákazky:

2.4.1 Celková predpokladaná hodnota predmetu zákazky počas trvania rámcovej dohody je stanovená vo výške: 2 000 000 Eur bez DPH, z toho:

2.4.1.1 Pre 1. časť: Servis a opravy úžitkových a nákladných automobilov Mercedes Benz 1 500 000 Eur bez DPH

2.4.1.2 Pre 2. časť: Servis a opravy osobných automobilov Mercedes Benz 500 000 Eur bez DPH

2.4.2 Predpokladané počty automobilov:

- Nákladné automobily 163 ks
- Úžitkové automobily 173 ks
- Osobné automobily 55 ks“.

42. V oddiele B.2 „Opis predmetu zákazky“ súťažných podkladov je uvedené, cit.: „Opravy a/alebo údržba vozidiel zahŕňajú nasledujúce servisné úkony:

- vykonávanie predpísanej údržby po odjazdení predpísaného počtu prevádzkových jednotiek (servisné prehliadky)
- opravy motorov, ich skupín a podskupín,
- klampiarske práce a opravy karosérií,
- lakovnicke práce – môžu byť vykonávané aj dodávateľsky,
- výmena a opravy čelných skiel,
- opravy elektrického systému, vykonávanie diagnostiky elektronických systémov,
- opravy a údržba bŕzd vozidiel a ich častí, • opravy a údržba prevodoviek vozidiel,
- opravy a údržba skupín podvozku vrátane nastavenia geometrie,
- opravy a údržba klimatizácie,
- príprava vozidla na vykonanie technickej kontroly (TK) a emisnej kontroly (EK),
- opravy a prezúvanie pneumatík vrátane ich vyváženia,
- opravy zvláštnych výstražných signalizačných zariadení,
- kódovanie riadiacich jednotiek a flash riadiacich jednotiek. (...)

3. Postup pri opravách

a) Uchádzač musí spĺňať požiadavku, že má na vykonanie požadovaných opráv automobilov Mercedes Benz k dispozícii prostriedky, strojové a technické zariadenia. Všetky opravy a úkony budú vykonávané v súlade s predpísanými technickými postupmi výrobcu.

b) Uchádzač je povinný použiť len originálne náhradné diely na všetky vozidlá. Pod pojmom originálne náhradné diely objednávateľ rozumie náhradné diely, ktoré sú distribuované priamo z výrobného závodu prostredníctvom autorizovaného importéra vozidla.“.

43. Zo súťažných podkladov (z oddielu A.3 „KRITÉRIÁ NA VYHODNOTENIE PONÚK A PRAVIDLÁ ICH UPLATNENIA) ďalej vyplýva, že **v predmetnom verejnom obstarávaní ide o pozáručné opravy automobilov Mercedes Benz.**

44. V oddiele A.2 „Podmienky účasti uchádzačov“ súťažných podkladov je okrem iného uvedené, cit.: „Podmienky účasti uchádzačov vo verejnom obstarávaní, týkajúce sa technickej alebo odbornej spôsobilosti a doklady na ich preukázanie podľa § 34 zákona o verejnom obstarávaní:

Pre 1. časť – Servis a opravy úžitkových a nákladných automobilov Mercedes Benz: Verejný obstarávateľ požaduje od uchádzačov technickú alebo odbornú spôsobilosť vo verejnom obstarávaní preukázať predložením nasledovných dokladov: (...)

3.2 podľa § 34 ods. 1 písm. g) – údajmi o vzdelaní a odbornej praxi alebo o odbornej kvalifikácii osôb určených na plnenie zmluvy.

Verejný obstarávateľ požaduje predložiť **doklad**, že uchádzač (záujemca) má dispozíciu odborne pripravených zamestnancov:

3.1.4 Vedúci servisu – požadovanú **prax v autorizovanom servisnom stredisku Mercedes** minimálne za obdobie troch rokov – **preukazuje** životopisom a **dokladom certifikovaní certifikačnou autoritou schválenou výrobcom automobilov Mercedes, resp. podľa manuálov výrobcu automobilov Mercedes,**

3.1.5 Prijímací technik - požadovanú **prax v autorizovanom servisnom stredisku Mercedes** minimálne za obdobie dvoch rokov, **preukazuje** životopisom a **dokladom certifikovaní certifikačnou autoritou schválenou výrobcom automobilov Mercedes, resp. podľa manuálov výrobcu automobilov Mercedes,**

3.1.6 Mechanik - požadovanú **prax v autorizovanom servisnom stredisku Mercedes** minimálne za obdobie troch rokov, **preukazuje** životopisom a **dokladom certifikovaní certifikačnou autoritou schválenou výrobcom automobilov Mercedes, resp. podľa manuálov výrobcu automobilov Mercedes,**

3.1.7 Špecialista na montáž a servis výstražných zariadení - požadovanú **prax v servisnom stredisku** minimálne za obdobie dvoch rokov, **preukazuje** životopisom a **dokladom certifikovaní certifikačnou autoritou schválenou výrobcom zariadení.“.**

Pre 2. časť - Servis a opravy osobných automobilov stanovil verejný obstarávateľ podmienku účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní v totožnom znení ako je uvedená vyššie.

45. V oddiele B.1 „OBCHODNÉ PODMIENKY POSKYTNUTIA SLUŽBY PREDMETU ZÁKAZKY - NÁVRH RÁMCOVEJ DOHODY“, v článku II „Preambula“, v bode 2.3 súťažných podkladov je uvedené nasledovné, cit.: Zhotoviteľ je subjektom, ktorého predmetom činnosti je servis ... doplní uchádzač ... a dodávka náhradných dielov a disponuje autorizáciou na servis ... doplní uchádzač Zhotoviteľ vyhlasuje, že je a bude oprávnený vykonávať servisné úkony podľa tejto dohody, po celú dobu platnosti a účinnosti tejto dohody. Ak by v priebehu platnosti a účinnosti tejto dohody stratil zhotoviteľ takéto oprávnenie, je zhotoviteľ povinný o tejto skutočnosti informovať objednávateľa do 3 pracovných dní od jej vzniku a oprávnenie si bezodkladne obnoviť, najneskôr do 30 dní. Zhotoviteľovi počas straty tohto oprávnenia nebude objednávateľ zadávať objednávky, a ak si v stanovenom termíne neobnoví svoju spôsobilosť je objednávateľ oprávnený odstúpiť od tejto dohody.“.

Právny rámec

46. Podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní musia dodržať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, princíp transparentnosti, princíp proporcionality a princíp hospodárnosti a efektívnosti.
47. Podľa § 10 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní príprava a zadávanie zákaziek, koncesií a súťaže návrhov sa nesmú realizovať so zámerom nedovoleného uplatnenia výnimky z tohto zákona alebo narušenia hospodárskej súťaže bezdôvodným zvýhodnením alebo znevýhodnením určitých hospodárskych subjektov.
48. Podľa § 34 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní technická spôsobilosť alebo odborná spôsobilosť sa preukazuje podľa druhu, množstva, dôležitosti alebo využitia dodávky tovaru, stavebných prác alebo služieb doloženým jedným alebo niekoľkými z týchto dokladov:
- g) ak ide o stavebné práce alebo služby, údajmi o vzdelaní a odbornej praxi alebo o odbornej kvalifikácii osôb určených na plnenie zmluvy alebo koncesnej zmluvy alebo riadiacich zamestnancov, ak nie sú kritériom na vyhodnotenie ponúk.
49. Podľa § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní Podmienky účasti, ktoré verejný obstarávateľ a obstarávateľ určia na preukázanie splnenia finančného a ekonomického postavenia a technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, musia byť primerané a musia súvisieť s predmetom zákazky alebo koncesie. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu vyžadovať od uchádzačov alebo od záujemcov minimálnu úroveň finančného a ekonomického postavenia alebo technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ odôvodnia primeranosť každej určenej podmienky účasti týkajúcej sa finančného a ekonomického postavenia a technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti vo vzťahu k predmetu zákazky alebo koncesie a potrebu jej zahrnutia medzi podmienky účasti v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo v oznámení o koncesii.

Právne posúdenie úradom

50. Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní v rozsahu namietaných skutočností a po zhodnutí všetkých podkladov, najmä kompletnej dokumentácie predloženej kontrolovaným, vyjadrenia kontrolovaného k podaným námietkam navrhovateľa a navrhovateľom namietaných skutočností konštatuje nasledovne:
51. K navrhovateľom namietanej podmienke účasti týkajúcej sa technickej a odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní (znenie podmienky účasti uvedené v bode 44 tohto rozhodnutia) úrad uvádza, že **podmienky účasti musia byť podľa § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní primerané a musia súvisieť s predmetom zákazky.** Verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu vyžadovať od uchádzačov alebo od záujemcov minimálnu úroveň technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ odôvodnia primeranosť každej určenej podmienky účasti týkajúcej sa technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti vo vzťahu k predmetu zákazky alebo a potrebu jej zahrnutia medzi podmienky účasti v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania. **V tejto súvislosti je potrebné zdôrazniť, že podmienky účasti nesmú diskriminovať potencionálnych záujemcov a tiež obmedziť hospodársku súťaž, čím by mohlo dôjsť k vylúčeniu účasti záujemcov schopných plniť predmet zákazky, no nie schopných preukázať splnenie diskriminačných a neprimeraných podmienok účasti.**

52. Úrad v tejto súvislosti ďalej uvádza, že zo súťažných podkladov vyplýva, že v predmetnom verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ obstaráva **poskytovanie pozáručného servisu**, ktorý je špecifikovaný v bodoch č. 41 a 42 tohto rozhodnutia.
53. **Na preukázanie odbornej spôsobilosti verejný obstarávateľ požaduje, aby uchádzač (servis) preukázal, že má k dispozícii odborne pripravených zamestnancov (vedúci servisu, prijímací technik, mechanik, špecialista na montáž a servis výstražných zariadení), pričom požadovanú prax v autorizovanom servisnom stredisku Mercedes (špecialista na montáž a servis výstražných zariadení iba v servisnom stredisku) minimálne za obdobie troch rokov majú preukázať životopisom a dokladom certifikovaní certifikačnou autoritou schválenou výrobcom automobilov Mercedes, resp. podľa manuálov výrobcu automobilov Mercedes.**
54. Za účelom posúdenia súladu namietanej podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní (znenie podmienky účasti v bode 44 tohto rozhodnutia) so zákonom o verejnom obstarávaní predovšetkým s § 10 ods. 2 a ods. 3 a § 38 ods. 5 úrad položil znalcovi (viď bod 40 tohto rozhodnutia) nasledovné otázky:
55. **Otázka č. 1:** Charakterizujte prosím „blokovoú výnimku“, najmä aké možnosti dáva nezávislým servisom v oblasti servisu a údržby automobilov.

Odpoveď na otázku č. 1: cit.: „Bloková výnimka“ (ďalej len „BV“) je nariadenie komisie (EÚ) č. 461/2010 z 27. mája 2010 o uplatňovaní článku 101 ods. 3 Zmluvy o fungovaní Európskej únie na kategórie vertikálnych dohôd a zosúladených postupov v sektore motorových vozidiel.

BV dáva nezávislým servisom v oblasti servisu a údržby automobilov predovšetkým možnosť zvýšiť konkurenciu v obore, a tým priniesť jednotlivým zákazníkom širšiu ponuku pri servise motorových vozidiel. Spotrebiteľ má právo slobodne sa rozhodnúť, kde si nechá na aute vykonať servis a údržbu. BV odstraňuje prekážky, ktorými sa výrobcovia áut bránili konkurencii.

Zvýšenie konkurencieschopnosti z technického hľadiska znamená, že ktorýkoľvek subjekt v oblasti opráv a servisu môže, má možnosť, bez obmedzení získať požadované informácie, zručnosti a materiálové vybavenie ktoréhokoľvek výrobcu.

(„Vertikálna dohoda“ znamená dohodu alebo zosúladený postup uzavretý medzi dvoma alebo viacerými podnikmi, z ktorých každý na účely dohody alebo zosúladeného postupu funguje na rozdielnej úrovni výrobného alebo distribučného reťazca a ktoré sa vzťahujú na podmienky, za ktorých môžu strany nakupovať, predávať alebo opätovne predávať určité tovary alebo služby;).“

56. **Otázka č. 2:** Aké možnosti dáva blokovoú výnimka, čo sa týka prístupu technickým informáciám, prístupu originálnym náhradným dielom, originálnej diagnostike, školeniam a pod.?

Odpoveď na otázku č. 2: cit.: „Výrobca (dodávateľ) originálnym náhradných dielov, opravárenských nástrojov, originálnej diagnostiky alebo iných zariadení a technických informácií je povinný nezávislému servisovi poskytnúť vyššie uvedené komodity. V prípade dodania uvedených komodít je dodávateľ povinný na vyžiadanie zabezpečiť odborné školenie v danej problematike, akým spôsobom sa zabezpečí školenie je vecou zúčastnených strán. Prístup k daným komoditám musí byť poskytovaný nediskriminačne, včas a použiteľným spôsobom na rovnakej úrovni ako autorizovaným servisom.

(Dodávateľ nemusí byť výrobcom motorového vozidla, ale má požadované vedomosti, materiálové vybavenie alebo iné schopnosti, ktoré požaduje výrobca vozidla).“

57. **Otázka č. 3:** Vzťahuje sa bloková výnimka na servis a opravy úžitkových, nákladných aj osobných automobilov?

Odpoveď na otázku č. 3: cit.: „BV definuje motorové vozidlo ako vozidlo s vlastným pohonom určené na používanie na verejných komunikáciách, ktoré má tri alebo viac cestných kolies. Na základe uvedeného sa BV vzťahuje na servis a opravy úžitkových, nákladných aj osobných automobilov.“

58. **Otázka č. 4:** Keďže v predmetnom prípade ide o pozáručný servis automobilov Mercedes Benz, je podľa Vás opodstatnené vyžadovať prax vyššie uvedených mechanikov v autorizovanom servisnom stredisku Mercedes, vzhľadom na blokovú výnimku?

Odpoveď na otázku č. 4: cit.: „Nakoľko BV umožňuje prístup k požadovaným a potrebným technickým informáciám a je predpoklad, že zamestnanci poskytovateľa služby (automechanik, autoelektrikár, klampiar a pod.) majú odborné vzdelanie v danom odbore, čo znamená, že vedia pomocou dokumentácie výrobcu vykonať požadované servisné a opravárenské úkony. Prax vyššie uvedených mechanikov v autorizovanom servisnom stredisku Mercedes, vzhľadom na blokovú výnimku nie je opodstatnená.“

59. **Otázka č. 5:** Je potrebné vzhľadom na predmet zákazky (pozáručný servis) automobilov Mercedes Benz, aby preukazovali uvedení mechanici prax certifikátom od certifikačnej autority schválnej výrobcom (Mercedes), alebo postačuje ak sa títo zamestnanci školia a majú doklady certifikované od inej autority ako je Mercedes Benz/dodávateľia dielov, dodávateľia servisnej techniky, postupov, servisných manuálov/ na servis a opravy vozidiel?

Odpoveď na otázku č. 5: cit.: „Na vykonávanie servisných činností na vozidlách výrobcu nie je potrebná prax mechanikov v autorizovanom servisnom stredisku výrobcu (Mercedes Benz), nie je potrebné pre servisné činnosti (záručný servis, pozáručný servis) automobilov Mercedes Benz, preukazovanie praxe zamestnancov servisu certifikátom od certifikačnej autority schválnej výrobcom (Mercedes). Postačujúcim dokladom je potvrdenie (vysvedčenie, výučný list, doklad o odbornej skúške a pod.) od danej autority. V prípade obsluhy servisnej techniky musia mať zamestnanci požadované školenia a prístup k servisným manuálom z iných legislatívnych dôvodov. To či dodávateľ servisnej techniky po zaškolení osôb vydá aj certifikát je vecou dohody zúčastnených strán.“

60. **Otázka č. 6:** Aké požiadavky, podmienky by mali spĺňať mechanici v nezávislých opravovniach, aby mohli vykonávať pozáručný servis automobilov Mercedes Benz? Je v tomto ohľade potrebná špeciálna prax u výrobcu alebo certifikát od výrobcu, alebo postačujú aj certifikáty od iných subjektov, ktoré majú oprávnenie takýto certifikát vydať?

Odpoveď na otázku č. 6: cit.: „Výlučnou podmienkou na vykonávanie opráv a servisu vozidiel je absolvovanie požadovaného stupňa vzdelania v príslušnom odbore osobou, ktorá takúto činnosť vykonáva. To z technického hľadiska znamená, že aby mohli mechanici v nezávislých opravovniach vykonávať opravy a servis (pozáručný servis) automobilov, v tomto prípade automobilov Mercedes Benz, musia mať doklad o požadovanom vzdelaní (vysvedčenie, výučný list, doklad o odbornej skúške a pod.) od danej autority. Nie je teda podmienkou vykonávania servisných činností na vozidlách výrobcu potrebná prax mechanikov v autorizovanom servisnom stredisku výrobcu a nie je potrebné pre servisné činnosti (záručný servis, pozáručný servis) automobilov Mercedes Benz, preukazovanie praxe zamestnancov servisu certifikátom od certifikačnej autority schválnej výrobcom (Mercedes). V prípade obsluhy servisnej techniky musia mať zamestnanci požadované školenia a prístup

k servisným manuálom z iných legislatívnych dôvodov. To či dodávateľ servisnej techniky po zaškolení osôb vydá aj certifikát je vecou dohody zúčastnených strán.“.

61. **Otázka č. 7:** Môže preukázať certifikát od iných subjektov ako je Mercedes Benz, že daný mechanik je dostatočne vyškolený, resp. certifikovaný práve pre konkrétnu továrenskú značku Mercedes Benz, alebo preukazujú tieto certifikáty od iných subjektov (dodávateľa dielov, dodávateľa servisnej techniky, postupov, servisných manuálov), že je mechanik vyškolený len na opravy všeobecne?

Odpoveď na otázku č. 7: cit.: „V prípade, že je zamestnanec, napr. automechanik, vyškolený nad rámec všeobecných povinností, inou oprávnenou organizáciou alebo oprávnenou osobou, bez ohľadu na jej postupy (s vydaním alebo nevydaním certifikátu, potvrdenia atď.), je takýto postup postačujúci.“.

62. **Otázka č. 8:** Sú podľa Vás servisné úkony uvedené v opise predmetu zákazky takého charakteru, že by museli mať mechanici prax iba v autorizovanom servisnom stredisku, aby boli schopní vyššie uvedené servisné úkony vykonať?

Odpoveď na otázku č. 8: cit.: „Na základe BV, teda k prístupu originálnym náhradným dielcom, opravárenským nástrojom, originálnej diagnostike alebo iným potrebným zariadeniam a technickým informáciám, uvedené servisné úkony v opise predmetu zákazky nie sú takého charakteru, že by museli mať mechanici prax iba v autorizovanom servisnom stredisku, aby boli schopní vyššie uvedené servisné úkony vykonať.“.

63. **Otázka č. 9:** Zamedzil stanovenou podmienkou účasti verejný obstarávateľ účasti nezávislým opravovňiam v predmetnej verejnej súťaži, resp. mohli byť nezávislé opravovne diskriminované stanovenou podmienkou účasti?

Odpoveď na otázku č. 9: cit.: „Verejný obstarávateľ z technického hľadiska zamedzil účasti nezávislým opravovňiam v predmetnej verejnej súťaži, áno nezávislé opravovne sú diskriminované stanovenou podmienkou účasti v predmetnej verejnej súťaži.“.

64. Úrad má na základe vyššie uvedeného za to, že uvedená podmienka účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, kedy na preukázanie odbornej spôsobilosti verejný obstarávateľ požaduje, aby uchádzač (servis) preukázal, že má k dispozícii odborne pripravených zamestnancov (vedúci servisu, prijímací technik, mechanik, špecialista na montáž a servis výstražných zariadení), pričom požadovanú prax v autorizovanom servisnom stredisku Mercedes (špecialista na montáž a servis výstražných zariadení iba v servisnom stredisku) minimálne za obdobie troch rokov majú preukázať životopisom a dokladom certifikovaní certifikačnou autoritou schválenou výrobcou automobilov Mercedes, resp. podľa manuálov výrobcu automobilov Mercedes, je diskriminačná a neprimeraná vzhľadom na opis predmetu zákazky.

65. Výlučnou podmienkou na vykonávanie opráv a servisu vozidiel je absolvovanie požadovaného stupňa vzdelania v príslušnom odbore osobou, ktorá takúto činnosť vykonáva. To z technického hľadiska znamená, že aby mohli mechanici v nezávislých opravovňiach vykonávať opravy a servis (pozáručný servis) automobilov, v tomto prípade automobilov Mercedes Benz, musia mať doklad o požadovanom vzdelaní (vysvedčenie, výučný list, doklad o odbornej skúške a pod.) od danej authority. Vzhľadom na BV nie je teda podmienkou vykonávania servisných činností na vozidlách výrobcu potrebná prax mechanikov v autorizovanom servisnom stredisku výrobcu a nie je potrebné pre servisné činnosti (záručný servis, pozáručný servis) automobilov Mercedes Benz, preukazovanie praxe zamestnancov

servisu certifikátom od certifikačnej autority schválenej výrobcom (Mercedes). Na základe BV, teda k prístupu originálnym náhradným dielcom, opravárenským nástrojom, originálnej diagnostike alebo iným potrebným zariadeniam a technickým informáciám, uvedené servisné úkony v opise predmetu zákazky nie sú takého charakteru, že by museli mať mechanici práca iba v autorizovanom servisnom stredisku, aby boli schopní vyššie uvedené servisné úkony vykonať. Vyššie uvedené platí rovnako pre servis a opravy nákladných, úžitkových aj osobných automobilov.

66. Vzhľadom na vyššie uvedené úrad konštatuje, že podmienka účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní (bod 44 tohto rozhodnutia) je v rozpore s § 10 ods. 2 ako aj § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko predmetná podmienka účasti diskriminuje nezávislé (neautorizované) servisy, čím **mohlo dôjsť k vylúčeniu účasti nezávislých servisov schopných plniť predmet zákazky, no nie schopných preukázať splnenie tejto diskriminačnej a vzhľadom na opis predmetu zákazky neprimeranej podmienky účasti z predmetnej verejnej súťaže. Rovnako možno konštatovať, že kontrolovaný v tomto prípade zvýhodnil autorizované servisné strediská pred neautorizovanými (nezávislými).** Úrad k vyššie uvedenému dodáva, že aj článok II „Preambula“, bod 2.3, prvá veta Návrhu rámcovej dohody je v rozpore s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, vzhľadom na skutočnosť, že predmet zákazky sú schopné vykonávať aj neautorizované (nezávislé) servisy.
67. Na základe všetkých vyššie uvedených skutočností úrad konštatuje, že námietky navrhovateľa **sú opodstatnené.**
68. Podľa § 175 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, rozhodnutím nariadi vo vzťahu k zákazke alebo koncesii alebo ich časti zrušiť použitý postup zadávania zákazky alebo koncesie, postup zadávania časti zákazky alebo časti koncesie alebo súťaž návrhov.
69. Vzhľadom na skutočnosť, že v predmetnej verejnej súťaži uplynula lehota na predkladanie ponúk 11. 1. 2019, úrad nemá možnosť nariadiť kontrolovanému odstrániť protiprávny stav a z uvedeného dôvodu musí nariadiť zrušiť predmetný postup zadávania zákazky.
70. Podľa § 175 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní je úrad povinný v odôvodnení rozhodnutia, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť
- a) všetky zistené porušenia tohto zákona, ktoré mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania spolu s údajom, či zistené porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania a
 - b) stručný návod pre kontrolovaného, ako v druhovo rovnakej veci v budúcnosti predísť porušeniu tohto zákona.
71. Úrad v súvislosti s ustanovením **§ 175 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní** uvádza, že kontrolovaný v predmetnom verejnom obstarávaní postupoval v rozpore s § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, keď určil vo vzťahu k predmetu zákazky neprimeranú a diskriminačnú podmienku účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní. Súčasne možno označiť postup kontrolovaného za rozporný aj s princípmi podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, najmä princípom nediskriminácie hospodárskych subjektov, rovnakého zaobchádzania a transparentnosti. Uvedené porušenie zákona o verejnom obstarávaní mohlo mať vplyv na výsledok predmetnej verejnej súťaže, nakoľko mohlo odradiť potenciálnych záujemcov/uchádzačov schopných plniť predmet zákazky, no nie

schopných preukázať splnenie tejto diskriminačnej a vzhľadom na opis predmetu zákazky neprimeranej podmienky účasti od predloženia ponuky v predmetnej verejnej súťaži.

72. Aby kontrolovaný v budúcnosti predišiel týmto porušeniam zákona o verejnom obstarávaní, úrad v súvislosti s ustanovením **§ 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní** odporúča kontrolovanému, aby určil podmienky účasti podľa § 34 zákona o verejnom obstarávaní, ktoré sú primerané, nediskriminačné a súvisia s predmetom zákazky.
73. Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní sa rozhodnutie doručuje všetkým úradu známym uchádzačom, záujemcom a účastníkom.
74. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Kaucia

75. Podľa § 172 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní je kaucia vo výške podľa odsekov 2 až 8 príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu, ktorým boli námietky zamietnuté. Kaucia sa vo výške 35% z výšky kaucie podľa odsekov 2 až 8 stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania, ak navrhovateľ po začatí konania vzal späť podané námietky, a to aj vtedy, ak úrad súčasne zastaví konanie aj podľa § 174 ods. 1 písm. a) až c), f), h) alebo písm. j). Úrad vráti navrhovateľovi kauciu alebo jej časť, ktorá sa nestala príjmom štátneho rozpočtu, do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia alebo do 30 dní odo dňa späť vzatia námietok, ak navrhovateľ vzal námietky späť pred začatím konania.
76. V súlade s týmto ustanovením zákona o verejnom obstarávaní a výrokom tohto rozhodnutia, úrad vráti navrhovateľovi kauciu v plnej výške do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

Poučenie

Proti tomuto rozhodnutiu môže podľa § 177 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov účastník konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a osoba podľa § 175 ods. 11 predmetného zákona podať odvolanie. Odvolanie musí byť doručené na Úrad pre verejné obstarávanie, Ružová dolina 10, P.O. BOX 98, 820 05 Bratislava, do 10 dní odo dňa doručenia tohto rozhodnutia. Toto rozhodnutie je preskúmateľné súdom po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov a po nadobudnutí právoplatnosti. Podľa § 178 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov rozhodnutie úradu o námietkach je právoplatné márnym uplynutím lehoty na podanie odvolania alebo dňom doručenia rozhodnutia rady podľa § 177 ods. 10 alebo ods. 12 účastníkom konania a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Ak sa osoby podľa § 177 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vzdajú odvolania alebo vezmú svoje odvolanie späť, rozhodnutie o námietkach nadobudne právoplatnosť dňom doručenia vzdania sa alebo späťvzatia odvolania úradu.

riaditeľ odboru dohľadu

Rozhodnutie sa doručuje:

1. XY – navrhovateľ
2. Automobilové opravovne Ministerstva vnútra Slovenskej republiky, a.s., Sklabinská 20, 831 06 Bratislava - Rača, IČO: 44855206 – kontrolovaný
3. XZ – kontaktná osoba navrhovateľa

Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka

