

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) 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“) v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy začatom z vlastného podnetu úradu v priamom rokovacom konaní na predmet nadlimitnej zákazky „Inovatívna technológia na archiváciu dát v spoločnosti boneheadz, a.s.; Referenčné číslo: BON“, ku ktorému bolo oznámenie o dobrovoľnej transparentnosti ex ante zverejnené osobou podľa § 8 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní **boneheadz a.s.**, Račianska 124, 831 54 Bratislava (ďalej len „kontrolovaný“) vo Vestníku verejného obstarávania č. 193/2016 z 5. 10. 2016 pod značkou 13848 – DET, vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie 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 **nariaduje zrušiť** priame rokovacie konanie na predmet nadlimitnej zákazky „Inovatívna technológia na archiváciu dát v spoločnosti boneheadz, a.s.; Referenčné číslo: BON“, ku ktorému bolo oznámenie o dobrovoľnej transparentnosti ex ante zverejnené osobou podľa § 8 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní **boneheadz a.s.**, Račianska 124, 831 54 Bratislava vo Vestníku verejného obstarávania č. 193/2016 z 5. 10. 2016 pod značkou 13848 – DET, a to **do 30 dní** odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

O d ô v o d n e n i e :

1. Podľa § 167 ods. 1 zákona č. 343/2015 zákona o verejnom obstarávaní úrad vykonáva dohľad nad dodržiavaním povinností verejného obstarávateľa, obstarávateľa alebo osoby podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní ustanovených zákonom o verejnom obstarávaní.
2. Podľa § 169 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody, pred ukončením súťaže návrhov, pred zadaním zákazky na základe rámcovej dohody alebo pred ukončením postupu inovatívneho partnerstva (ďalej len „konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy“) sa začína
 - a) z vlastného podnetu úradu,
 - b) na základe podnetu kontrolovaného na výkon kontroly ním zadávanej zákazky alebo koncesie,
 - c) na základe podnetu úradu vlády alebo
 - d) na základe námietok.
3. Úradu bolo 3. 10. 2016 kontrolovaným doručené oznámenie o dobrovoľnej transparentnosti ex ante pri postupe zadávania predmetnej zákazky. Následne 4. 10. 2016 postúpil odbor metodiky a elektronického verejného obstarávania úradu odboru dohľadu I úradu uvedené oznámenie o dobrovoľnej transparentnosti ex ante za účelom preskúmania úkonov kontrolovaného pred uzatvorením zmluvy, nakoľko sa domnieval, že je potrebné overiť

splnenie podmienok pre použitie postupu priameho rokovacieho konania podľa § 81 písm. b) bod 2 zákona o verejnom obstarávaní.

4. Vzhľadom na túto skutočnosť úrad konštatuje, že toto konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy bolo začaté v súlade s § 169 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, teda z vlastného podnetu úradu, pričom jeho predmetom bolo preskúmanie postupu kontrolovaného v predmetnom priamom rokovacom konaní ešte pred uzavretím zmluvy.
5. Úrad ďalej uvádza, že konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného začaté z vlastného podnetu úradu sa v súlade s § 171 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní začína dňom doručenia oznámenia o začatí konania kontrolovanému. Úrad uvádza, že list č. 19281-6000/2016-ODI-Ozn. z 12. 1. 2017, označený ako „Oznámenie o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného a výzva na doručenie kompletnej dokumentácie v origináli“, bol kontrolovanému doručený 17. 1. 2017, a teda toto konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy začalo 17. 1. 2017. Úrad zároveň tým istým listom vyzval kontrolovaného na doručenie kompletnej dokumentácie k predmetnému priamemu rokovaciemu konaniu v origináli v zmysle § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad zároveň konštatuje, že v zmysle § 173 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutím č. 19281-6000/2016-ODI-PO z 12. 10. 2016, vydal predbežné opatrenie, ktorým pozastavil konanie kontrolovaného a rozhodol, že lehoty, ktoré určil kontrolovaný a lehoty kontrolovanému v predmetnom priamom rokovacom konaní 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 pred uzavretím zmluvy.
6. Na základe výzvy úradu doručil 20. 1. 2017 kontrolovaný úradu dokumentáciu v origináli k predmetnému verejnemu obstarávaniu, ktorá však nebola kompletná. Vzhľadom na to, že kontrolovaný nedoručil úradu kompletnú dokumentáciu k predmetnému verejnemu obstarávaniu v origináli do piatich pracovných dní odo dňa doručenia výzvy úradu v súlade s § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, úrad rozhodnutím č. 19281-6000/2016-ODI - ODI-P zo 14. 2. 2017 prerušil konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy a súčasne nariadil kontrolovanému doručiť úradu kompletnú dokumentáciu v origináli v dodatočnej lehote desiatich pracovných dní odo dňa doručenia predmetného rozhodnutia. Kontrolovaný doručil úradu doplnenie dokumentácie k predmetnému verejnemu obstarávaniu 2. 3. 2017.

Zistenia úradu

7. Z predloženej dokumentácie k predmetnému priamemu rokovaciemu konaniu úrad zistil nasledovné skutočnosti súvisiace s porušeniami zákona o verejnom obstarávaní:
8. Úradu bolo 3. 10. 2016 doručené oznámenie o dobrovoľnej transparentnosti ex ante, ktoré bolo kontrolovaným zverejnené vo Vestníku verejného obstarávania č. 193/2016 z 5. 10. 2016 pod značkou 13848 – DET na predmet zákazky „Inovatívna technológia na archiváciu dát v spoločnosti boneheadz, a.s.; Referenčné číslo: BON“. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 350 000,- EUR bez DPH ide o nadlimitnú zákazku na dodanie tovaru.

9. Kontrolovaný v oddiele II „Predmet“, bod II.1.4) „Stručný opis“ oznámenia o dobrovoľnej transparentnosti ex ante uviedol, cit.: „Predmetom zákazky je dodanie inovatívnej technológie na archiváciu dát v spoločnosti boneheadz, a. s.“ a v bode II.2.4) „Opis obstarávania“ oznámenia uviedol, cit.: „Technológia archivácie digitálnych dát na filmový pás, ktorá sa skladá zo zapisovacieho zariadenia, čítacieho zariadenia, riadiacej jednotky pre zapisovacie a čítacie zariadenie (server a softvér pre kódovanie a dekódovanie digitálnych informácií), príslušenstva (prevádzkové rozhranie pre spustenie zapisovacieho a čítacieho zariadenia, sieťová skriňa, LCD monitor, sieťový switch a firewall, tlačiareň čiarových kódov a čítačka čiarových kódov, denzinometer a set na vizualizáciu obsahu filmového pásu) a ďalších súčastí zariadenia (...). Pri zápise digitálnych dát prostredníctvom technológie sú digitálne dáta nahraté do počítača, príslušný program ich pripraví na zápis na analógové médium, ďalej sú poslané do zapisovacieho zariadenia, kde ich pomocou lasera digitálna napáľovačka analógových filmov napáli na filmový pás s vysokým rozlíšením a vytvorí sa negatív, ktorý sa následne vyvoláva chemickou vyvolávačkou filmových pásov.“.
10. Kontrolovaný v oddiele IV „Postup“ bod IV.1) „Opis“ podbod IV.1.1) „Druh postupu“ oznámenia o dobrovoľnej transparentnosti ex ante sa uvádza, cit.: „Rokovacie konanie bez predbežného zverejnenia (v súlade s článkom 32 smernice 2014/24/EÚ).“.
11. Kontrolovaný v oddiele V „Pridelenie položky/koncesie“, bod V.2) „Pridelenie zákazky/koncesie“, podbod V.2.3) „Názov a adresa dodávateľa/držiťateľa koncesie“ oznámenia o dobrovoľnej transparentnosti ex ante kontrolovaný uviedol spoločnosť PIQL AS, Grønland 56, 030 45 Drammen, Nórsko (ďalej aj len „PIQL“).
12. Kontrolovaný v prílohe D1 „Všeobecné obstarávanie“, bod D1.1 „Odôvodnenie výberu rokovacieho konania bez predchádzajúceho uverejnenia výzvy na súťaž v súlade s článkom 32 smernice 2014/24/EÚ“ oznámenia o dobrovoľnej transparentnosti ex ante uviedol, cit.: „(...) Práce, tovary alebo služby môže poskytnúť len určitý hospodársky subjekt z týchto dôvodov: áno. Dôvod: chýbajúca hospodárska súťaž z technických dôvodov. (...)“ a v D1.3 „Vysvetlenie“ oznámenia o dobrovoľnej transparentnosti ex ante uviedol, cit.: „(...) Predmetom zákazky je tovar, ktorý môže poskytnúť iba jeden hospodársky subjekt – výrobca zariadenia. Vďaka technickým charakteristikám a jedinečnosti zariadenia neexistuje na trhu hospodárska súťaž a výrobca disponuje patentmi na jednotlivé časti zariadenia. Žiadne iné subjekty na celom svete neposkytujú ani len primeranú alternatívu zariadenia a procesov, ktoré predmet zákazky zabezpečuje - archiváciu dát na filmové pásy. Ide o originálny produkt, ktorý nie je bežne dostupný na trhu a subjekty, ktoré to to zariadenie nadobudli od výrobcu nemajú oprávnenie predávať ho ďalej na komerčné účely.“.
13. Súčasťou kontrolovaným predloženej dokumentácie je aj dokument označený ako „Znalecký posudok č. 2/2016 vo veci posúdenia relevantnosti výšky ceny zadovážovanej technológie Piql System určenej na bezpečnú dlhotrvajúcu archiváciu dát“ z 28. 9. 2016. V bode II.5 predmetného znaleckého posudku je okrem iného uvedené nasledovné, cit.: „Podľa vyhlášky Ministerstva spravodlivosti SR č. 49/2004 Z. z. o stanovení všeobecnej hodnoty majetku znalec použil tzv. porovnávaciu metódu. Metodika na stanovenie všeobecnej hodnoty elektrotechnických zariadení odporúča porovnať aspoň tri rôzne ponuky **porovnateľných produktov**, ktoré sa v danom čase vyskytujú na trhu. **Na základe konzultácií s odborníkmi z prostredia IT a filmového prostredia a prieskumu trhu prostredníctvom internetu v predmetnej oblasti, znalec zvolil na porovnanie s produktami firmy Piql AS produkty dvoch renomovaných nemeckých firiem, a to: ARRI AG a Digital Film Technology GmbH (DTF).** (...) Z uvedeného porovnania cien **troch výrobcov porovnateľnej**

technológie pre dlhodobú archiváciu je zrejmé, že cena technológie Piql System je relevantná (porovnateľná) s cenou iných výrobcov pôsobiacich dnes na trhu (...).“.

14. V dokumente označenom ako „Odôvodnenie nerozdelenia zákazky na časti“, nachádzajúcom sa v predloženej dokumentácii, kontrolovaný okrem iného uviedol nasledovné, cit.: „V prípade spomínanej technológie verejný obstarávateľ po dôkladnom preskúmaní a následnom zvážení následkov možného rozdelenia zákazky na časti, má na základe všetkých vyššie uvedených dôvodov za to, že ak by obstarávaný predmet rozdelil na časti, v rámci ktorých by umožnil uchádzačom prekladať ponuky na samostatné časti predmetu zákazky a v ktorých by napokon mohlo byť viacero rôznych úspešných dodávateľov, tak potreba koordinácie jednotlivých dodávateľov častí zákazky, ktorá by bola pre riadne plnenie celého obstarávaného predmetu zákazky nevyhnutná, by mohla predstavovať vážne riziko ohrozenia riadneho plnenia obstarávanej zákazky a funkčnosti jej predmetu. **Z vykonaného prieskumu trhu zároveň vyplýva, že na celosvetovom trhu existuje viacero subjektov, ktoré dokážu technológiu dodať, čím je dodržaná hospodárska súťaž.**“.
15. Kontrolovaný doručil doplnenie dokumentácie a vyjadrenie k jednotlivým bodom rozhodnutia o prerušení konania z 28. 2. 2017, v ktorom je okrem iného uvedené nasledovné, cit.: „3) Dôkazy, na základe ktorých kontrolovaný konštatoval, že spoločnosť PIQL AS je jedinou spoločnosťou schopnou technicky zabezpečiť plnenie predmetu tejto zákazky. Podobná technológia neexistuje (...), nakoľko technológia PIQL je jedinečná spôsobom zapisovania dát na filmové pásy (...). 4) Podrobné odôvodnenie použitia priameho rokovacieho konania. Predmetom zákazky je tovar, ktorý môže z technických dôvodov poskytnúť iba jeden hospodársky subjekt – výrobca zariadenia. (...) **Žiadne iné subjekty na celom svete neposkytujú ani len primeranú alternatívu zariadenia a procesov, ktoré predmet zákazky zabezpečuje – archiváciu dát na filmové pásy. Túto informáciu si verejný obstarávateľ overil pred vyhlásením verejného obstarávania pri písaní samotnej žiadosti o NFP. Samotný verejný obstarávateľ pôsobí dlhé roky v oblasti filmu a postprodukcie a situácia na trhu mu nie je neznáma.**“.
16. Súčasťou kontrolovaným predloženého doplnenia dokumentácie je aj dokument označený ako „Analýza trhu k priamemu rokovaciemu konaniu“ z 20. 9. 2016. V predmetnom dokumente v časti „Svetová konkurencia“ je okrem iného uvedené nasledovné, cit.: „Jediný výrobca technológie tohto druhu (Piql AS) je nórska spoločnosť (...), **avšak v súčasnosti vlastní predmetnú technológiu na dlhodobé ukladanie a ochranu digitálnych dát okrem výrobcu len spoločnosť v Mexiku** (technológia kúpená od nórskej spoločnosti). (...)“.

Vyjadrenie kontrolovaného ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy

17. Úrad listom č. 19281-6000/2016-ODI-V z 24. 3. 2017, doručeným kontrolovanému 31. 3. 2017, vyzval kontrolovaného na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného. V úradom stanovenej lehote, konkrétne 13. 4. 2017, bol úradu doručený od kontrolovaného list zo 7. 4. 2017 označený ako „Predloženie dokumentácie na kontrolu“. Kontrolovaný k predmetnému dokumentu priložil prílohu č. 1 Report skúšobne Norner v anglickom jazyku. Úrad týmto podkladom v už predloženej dokumentácii nedisponoval a považoval prílohu č. 1 Report firmy Norner za doplnenie dokumentácie. Vzhľadom na skutočnosť, že predmetná príloha bola úradu predložená v anglickom jazyku, úrad listom označeným ako „Vyžiadanie – výzva na doplnenie kompletnej dokumentácie v origináli vo veci konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného

pred uzavretím zmluvy“ z 19. 4. 2017 požiadal kontrolovaného o preklad prílohy z anglického jazyka do jazyka slovenského a jej následne zaslanie na adresu úradu ako doplnenie dokumentácie. Úrad zároveň v predmetnom liste uviedol, že rozhodnutím č. 19281-6000/2017-ODI-P zo 14. 2. 2017 prerušil konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy podľa § 173 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní za účelom získania kompletnej dokumentácie v origináli, pričom prerušenie konania o preskúmaní úkonov kontrolovaného v zmysle § 173 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní naďalej trvá, nakoľko na základe vyššie uvedených skutočností nepominuli prekážky, pre ktoré sa konanie prerušilo. Kontrolovaný listom označeným ako „Doplnenie dokumentácie na základy výzvy“ zo 16. 5. 2017 doplnil dokumentáciu k predmetnému priamemu rokovaciemu konaniu o úradný preklad reportu firmy Norner.

18. Kontrolovaný sa vo svojom vyjadrení postupne vyjadril ku všetkým trom podmienkam, s ktorými kumulatívnym naplnením zákonodarca spája možnosť postupu podľa § 81 písm. b) bodu 2 zákona o verejnom obstarávaní. Vo vzťahu k zákonnej požiadavke, podľa ktorej tovar môže poskytnúť len určitý hospodársky subjekt, ak z technických dôvodov neexistuje hospodárska súťaž, kontrolovaný uviedol, že v tomto prípade ide o unikátne riešenie, pričom neexistuje iné technické riešenie dlhodobého odkladania digitálnych a zároveň aj vizuálnych dát až po garantovanú dobu uloženia 500 rokov tak, aby nebolo potrebné riešiť pravidelnú migráciu dát. Jediné riešenie na svete ponúka technológia napáľovania dát na filmový pás firmou PIQL Norway. Kontrolovaný ďalej uviedol, že politika firmy PIQL tykajúca sa predaja zariadení po celom svete koncovým zákazníkom alebo obchodným partnerom neumožňuje v žiadnom prípade predávať zariadenia tretím firmám na komerčné účely. Predaj zariadenia na komerčné účely môže zabezpečovať výlučne výrobca – PIQL Norway, a teda neexistuje na celom svete žiadna iná firma, ktorá je schopná ponúknuť požadované zariadenie na ďalší predaj, a preto nie je na celom svete koho osloviť s požiadavkou ponuky alebo zúčastnenia sa verejného obstarávania. Kontrolovaný taktiež uviedol, že skutočnosť, že obchodný partner výrobcu PIQL Norway vlastní technológiu, v žiadnom prípade nezakladá skutočnosť, že ju môže ďalej ponúknuť a predávať. Kontrolovaný dodáva, že po technickej stránke je požiadavka presne vymedzená, t. j. dodávka zariadenia, ktoré je schopné dlhodobo ukladať digitálne a súčasne aj vizuálne dáta na médium, ktoré počas uloženia dát nepotrebuje migráciu týchto uložených dát, pričom túto požiadavku nespĺňa žiadne iné technické riešenie na trhu a žiadna iná firma na celom svete okrem firmy PIQL Norway. Kontrolovaný dodáva, že v dokumente označenom ako „Odôvodnenie nerozdelenia zákazky“ omylom uviedol vetu týkajúcu sa skutočnosti, že na celosvetovom trhu existuje viacero subjektov, ktoré dokážu technológiu dodať, čím je dodržaná hospodárska súťaž.
19. Vo vzťahu k neexistencii primeranej alternatívy alebo náhrady sa ďalej kontrolovaný vyjadril, že žiadna primeraná alternatíva ani náhrada neexistuje, nakoľko všetky ostatné riešenia dlhodobého ukladania dát iných výrobcov nie sú schopné ukladať na pamäťové médium zároveň digitálne aj vizuálne dáta a potrebujú pravidelnú migráciu dát. Kontrolovaný uvádza, že v tomto vidí inovatívnosť riešenia technológie od spoločnosti PIQL, pričom iná technológia by nebola inovatívna, čím by bola preňho zbytočná. Kontrolovaný uviedol, že on sám pôsobí na trhu už dlhú dobu a pozná celosvetové produkty a technológie z tejto oblasti. Kontrolovaný konštatoval, že v žiadnom prípade sa nezamerá iba na slovenský trh, práve naopak, porovnával technológie na celom svete, pričom dôkazom je aj znalecký posudok, v rámci ktorého neboli porovnávané slovenské subjekty.
20. Vo vzťahu k zákonnej podmienke, či chýbajúca hospodárska súťaž nie je výsledkom umelého zúženia parametrov verejného obstarávania kontrolovaný uviedol, že v žiadnom prípade nejde

o výsledok umelého zúženia parametrov, nakoľko nutnosť bezmigračného ukladania digitálnych a súčasne vizuálnych dát po garantovanú dobu až 500 rokov je zásadná a principiálna a predstavuje inovatívnu a jedinečnú technologickú výhodu oproti iným spôsobom ukladania dát. Kontrolovaný zároveň predložil report firmy Norner, ktorá je certifikovaná skúšobňou v Nórsku a ktorá sa zaoberá umelou degradáciou PIQL filmu na preukázanie jeho dlhovekosti a trvácnosti. Kontrolovaný má za to, že predložením podrobnej analýzy trhu, patentov a znaleckého posudku preukázal kumulatívne splnenie všetkých vyššie uvedených podmienok.

21. Kontrolovaný ďalej uviedol, že princíp nediskriminácie nie je jediným princípom, ktorý má verejný obstarávateľ dodržiavať, nakoľko zákon o verejnom obstarávaní ukladá riadiť sa aj princípom proporcionality a princípom hospodárnosti a efektívnosti. Kontrolovaný v súlade s týmito princípmi má za to, že vyhlásenie verejnej súťaže alebo užšej súťaže by bolo v rozpore s týmito princípmi, nakoľko by dostal iba jednu ponuku a musel by celý postup zrušiť. Kontrolovaný taktiež cituje časť textu z bodu 61 recitálu smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/25/EÚ a uvádza nasledovné, cit.: „(...) alebo keď je od začiatku jasné, že toto uverejnenie by nepodnietilo väčšiu hospodársku súťaž alebo neprinieslo lepšie výsledky obstarávania, v neposlednom rade preto, že z objektívneho hľadiska existuje len jeden hospodársky subjekt, ktorý môže túto zákazku realizovať (...).”.

Právny rámec

22. Podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ musia dodržať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, princíp transparentnosti, princíp proporcionality a princíp hospodárnosti a efektívnosti.
23. Podľa § 81 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní priame rokovacie konanie môže verejný obstarávateľ použiť za predpokladu, že tovar, stavebné práce alebo služby môže poskytnúť len určitý hospodársky subjekt, ak
1. predmetom zákazky je vytvorenie alebo nadobudnutie jedinečného umeleckého diela alebo umeleckého výkonu,
 2. z technických dôvodov neexistuje hospodárska súťaž a za predpokladu, že neexistuje ani žiadna primeraná alternatíva alebo náhrada a chýbajúca hospodárska súťaž nie je výsledkom umelého zúženia parametrov verejného obstarávania alebo
 3. ide o výhradné práva a za predpokladu, že neexistuje žiadna primeraná alternatíva alebo náhrada a chýbajúca hospodárska súťaž nie je výsledkom umelého zúženia parametrov verejného obstarávania.
24. Podľa § 82 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ vyzve na rokovanie jedného alebo viacerých vybraných záujemcov, s ktorými rokuje o podmienkach zmluvy, ak spĺňa aspoň jednu z podmienok uvedených v § 81 písm. b), d) až h) zákona o verejnom obstarávaní.
25. Podľa bodu 14 Preambuly smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice č. 2004/18/ES by sa malo spresniť, že pojem „hospodárske subjekty“ by sa mal vykladať široko, aby zahŕňal všetky osoby a/alebo subjekty, ktoré ponúkajú uskutočnenie stavebných prác, dodanie tovaru alebo poskytnutie služieb na trhu, a to bez ohľadu na právnu formu, ktorú si zvolili pre svoje fungovanie. Preto by sa pojem hospodársky subjekt mal vzťahovať na všetky firmy, pobočky, dcérske spoločnosti, verejné obchodné spoločnosti, družstevné spoločenstvá, spoločnosti

s ručením obmedzeným, univerzity, či už verejné alebo súkromné, a iné formy subjektov, než sú fyzické osoby, a to za každých okolností bez ohľadu na to, či ide o „právnické osoby“.

26. Podľa bodu 50 Preambuly smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice č. 2004/18/ES vzhľadom na škodlivý vplyv na hospodársku súťaž by sa rokovacie konanie bez predchádzajúceho zverejnenia oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania malo využívať len vo veľmi výnimočných prípadoch. Táto výnimka by sa mala obmedziť na prípady, keď uverejnenie nie je možné z dôvodov mimoriadnej naliehavosti v dôsledku udalostí, ktoré verejný obstarávateľ nemohol predvídať a za ktoré ani nenesie zodpovednosť, alebo keď je od začiatku jasné, že toto uverejnenie by nepodnietilo väčšiu hospodársku súťaž alebo neprinieslo lepšie výsledky obstarávania, v neposlednom rade preto, že z objektívneho hľadiska existuje len jeden hospodársky subjekt, ktorý môže túto zákazku realizovať. To je prípad umeleckých diel, keď osoba umelca štandardne určuje jedinečný charakter a hodnotu samotného umeleckého predmetu. **Výlučnosť môže vyplývať aj z iných dôvodov, ale využitie rokovacieho konania bez zverejnenia, keď situáciu výlučnosti nevytvoril samotný verejný obstarávateľ so zreteľom na budúci postup obstarávania, môžu odôvodniť len situácie objektívnej výlučnosti. Verejní obstarávatelia, ktorí vychádzajú z tejto výlučnosti, by mali uviesť dôvody, prečo neexistujú žiadne primerané alternatívy alebo náhradné riešenia, ako napríklad využitie alternatívnych distribučných kanálov, a to aj mimo členského štátu verejného obstarávateľa, alebo zváženie funkčne porovnateľných stavebných prác, tovaru alebo služieb. Ak situácia výlučnosti vyplýva z technických dôvodov, tieto by sa mali v jednotlivých prípadoch prísne vymedziť a odôvodniť.** Tieto dôvody by mohli zahŕňať napríklad prípad, keď pre iný hospodársky subjekt je takmer technicky nemožné dosiahnuť požadované ciele alebo keď existuje potreba používať osobitné know-how, nástroje alebo prostriedky, ktoré má k dispozícii len jeden hospodársky subjekt. Technické dôvody môžu takisto vyplývať z osobitných požiadaviek na interoperabilitu, ktoré sa musia splniť, aby sa zabezpečilo fungovanie stavebných prác, tovaru alebo služieb, ktoré sa majú obstaráť. Napokon, postup obstarávania nie je užitočný, ak sa tovar kupuje priamo na komoditnom trhu vrátane obchodných platforiem pre komodity, ako sú burzy poľnohospodárskych výrobkov, surovín a energie, v prípade ktorých je prirodzenou zárukou trhových cien regulovaná mnohostranná obchodná štruktúra, nad ktorou sa vykonáva dohľad.
27. Podľa čl. 32 ods. 2 písm. b) smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice č. 2004/18/ES rokovacie konanie bez predchádzajúceho zverejnenia sa pri verejných zákazkách na uskutočnenie stavebných prác, verejných zákazkách na dodanie tovaru a verejných zákazkách na poskytnutie služieb môže použiť, ak práce, tovar alebo služby dokáže dodať iba jeden konkrétny hospodársky subjekt, a to z ktoréhokoľvek z týchto dôvodov:
- i) cieľom obstarávania je vytvorenie alebo nadobudnutie jedinečného umeleckého diela alebo umeleckého výkonu;
 - ii) z technických dôvodov neexistuje hospodárska súťaž;
 - iii) ochrana výlučných práv vrátane práv duševného vlastníctva.
- Výnimky stanovené v bodoch ii) a iii) sa uplatňujú len v prípadoch, keď neexistuje žiadna primeraná alternatíva alebo náhrada a chýbajúca hospodárska súťaž nie je výsledkom umelého zúženia parametrov obstarávania.

Právne posúdenie úradom

28. Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnom priamom rokovacom konaní a po zhodnotení všetkých podkladov, najmä dokumentácie predloženej kontrolovaným a vyjadrenia kontrolovaného ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy uvádza nasledovné odôvodnenie porušenia zákona o verejnom obstarávaní kontrolovaným, ktoré mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania:
29. Úrad uvádza, že z oznámenia o dobrovoľnej transparentnosti ex ante vyplýva, že kontrolovaný vyhlásil predmetné verejné obstarávanie postupom priameho rokovacieho konania v zmysle § 81 písm. b) bod 2 zákona o verejnom obstarávaní. V predmetnom prípade kontrolovaný tvrdí, že jediným subjektom, ktorý môže danú zákazku realizovať, je spoločnosť PIQL AS, Grønland 56, 030 45 Drammen, Nórsko. Použitie priameho rokovacieho konania kontrolovaný odôvodnil tým, že spoločnosť PIQL je jedinou spoločnosťou na svete schopnou technicky zabezpečiť plnenie predmetu tejto zákazky, pričom vďaka technickým charakteristikám a jedinečnosti zariadenia neexistuje na trhu hospodárska súťaž a žiadne iné subjekty na celom svete neposkytujú ani len primeranú alternatívu zariadenia a procesov, ktoré predmet zákazky zabezpečuje - archiváciu dát na filmové pásy.
30. Úrad uvádza, že priame rokovacie konanie predstavuje v zmysle § 29 zákona o verejnom obstarávaní jeden z postupov vo verejnom obstarávaní pri nadlimitných zákazkách, pričom možnosť použitia tohto postupu pri zadávaní nadlimitnej zákazky verejným obstarávateľom je viazaná na splnenie aspoň jednej z podmienok uvedených v § 81 zákona o verejnom obstarávaní (písm. a) až i)). Verejný obstarávateľ by mal postup priameho rokovacieho konania využívať len vo veľmi výnimočných prípadoch, keďže použitím tohto postupu dochádza k obmedzeniu hospodárskej súťaže. Úrad má takisto za to, že verejný obstarávateľ je v súlade s princípom transparentnosti podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní povinný riadne a dôkladne odôvodniť zadávanie zákazky takýmto postupom, a teda je povinný preukázať splnenie podmienky alebo podmienok uvedených v § 81 zákona o verejnom obstarávaní, ktorá je alebo ktoré sú podľa jeho názoru podmienkou odôvodňujúcou alebo odôvodňujúcimi použitie postupu priameho rokovacieho konania pri zadávaní nadlimitnej zákazky. Zároveň v súlade s § 82 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní je verejný obstarávateľ povinný vyzvať na rokovanie o podmienkach zákazky jedného alebo viacerých vybraných záujemcov v závislosti od podmienky uvedenej v § 81 zákona o verejnom obstarávaní.
31. Úrad ďalej uvádza, že z rozhodnutia Súdneho dvora EÚ vo veci C-57/94 vyplýva, že ustanovenia umožňujúce zadať zákazku postupom priameho rokovacieho konania je potrebné vykladať reštriktívne. Z bodu 50 Preambuly Smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2004/18/ES (ďalej len „smernica č. 2014/24/EÚ o verejnom obstarávaní“) vyplýva skutočnosť, že priame rokovacie konanie má škodlivý vplyv na hospodársku súťaž a že vzhľadom na to by sa malo využívať len vo veľmi výnimočných prípadoch. Znamená to, že **zodpovednosť za použitie priameho rokovacieho konania je na verejnom obstarávateľovi, ktorý má zároveň aj povinnosť odôvodniť a preukázať splnenie podmienky pre aplikáciu tohto postupu verejného obstarávania.** Úrad uvádza, že v zmysle rozsudkov Súdneho dvora EÚ dôkazné bremeno preukázania skutočnosti, že podmienky uplatnenia priameho rokovacieho konania sú splnené, prináleží subjektu, ktorý ho chce použiť, a teda v tomto prípade kontrolovanému (napr. rozsudky vo veci C-250/07, C-57/94, C-20/01 a C-28/01). Súdny dvor Európskej únie v bode 34 rozsudku zo 4. 6. 2009 vo veci C-250/07 (Komisia Európskych spoločenstiev proti Helénskej republike) uviedol,

cit.: „Najprv treba pripomenúť, že ustanovenia článku 20 ods. 2 písm. c) a d) smernice 93/38 ako výnimky z pravidiel týkajúcich sa postupov verejného obstarávania musia byť vykladané doslovne a dôkazné bremeno je na subjekte, ktorý ich chce použiť. (...)“. Podobne je táto skutočnosť uvedená aj v bode 19 rozsudku zo 14. 9. 2004 vo veci C-385-02 (Komisia Európskych spoločenstiev proti Talianskej republike), cit.: „Ustanovenia článku 7 ods. 3 smernice, ktoré povoľujú výnimky z pravidiel na zabezpečenie účinnosti práv uznaných Zmluvou ES v oblasti verejných zmlúv na zhotovenie prác, musia byť vykladané striktne a je na tom, kto sa ich dovoľáva, aby preukázal, že výnimočné okolnosti odôvodňujúce výnimku aj skutočne existujú (...)“. Úrad má navyše za to, že verejný obstarávateľ nie je oprávnený zákonom uzavretý výpočet podmienok na použitie priameho rokovacieho konania žiadnym spôsobom rozširovať.

32. Úrad ďalej uvádza, že v prípade, ak verejný obstarávateľ ako dôvod zadávania nadlimitnej zákazky postupom priameho rokovacieho konania uvedie splnenie podmienky uvedenej v § 81 písm. b) bod 2 zákona o verejnom obstarávaní tak, ako to v tomto prípade urobil kontrolovaný, je povinný preukázať kumulatívne splnenie podmienok, a teda že
- a) **z technických dôvodov neexistuje hospodárska súťaž;**
 - b) **neexistuje ani žiadna primeraná alternatíva alebo náhrada;**
 - c) **neexistencia hospodárskej súťaže nie je výsledkom umelého zúženia parametrov verejného obstarávania.**
33. Úrad v tejto súvislosti opakovane poukazuje na judikatúru Súdneho dvora EÚ, z ktorej vyplýva, že v prípade, ak sa verejný obstarávateľ rozhodne určitú zákazku zadať dodávateľovi nesúťažným postupom zadávania zákazky, riziko porušenia princípu nediskriminácie je pomerne vysoké, preto pri použití priameho rokovacieho konania dôvod, ktorý verejného obstarávateľa oprávňuje na tento postup nesmie zakladať rozpor so základnými zásadami Európskej únie, a teda ani so zásadou zákazu diskriminácie. Z judikatúry Súdneho dvora EÚ taktiež vyplýva, že **splnenie podmienky/podmienok pre použitie priameho rokovacieho konania musí byť predloženými dôkazmi náležite preukázané** (rozsudok vo veci C-20/01 a C-28/01). Úrad dodáva, že postupom priameho rokovacieho konania dochádza v porovnaní s ostatnými postupmi zadávania zákaziek nielen k zvýšeniu rizika diskriminácie záujemcov, ale aj k obmedzeniu hospodárskej súťaže, keďže verejný obstarávateľ sám rozhoduje, ktorý subjekt/subjekty vyzve na rokovanie, ktoré bude viesť k uzavretiu zmluvy.
34. Vzhľadom na uvedené úrad konštatuje, že z § 81 písm. b) bod 2 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že aplikácia priameho rokovacieho konania podľa tohto ustanovenia je možná iba v prípade, keď sú naplnené všetky tri v ňom uvedené podmienky kumulatívne, a teda **z technických dôvodov neexistuje hospodárska súťaž, neexistuje žiadna primeraná alternatíva alebo náhrada a zároveň neexistencia hospodárskej súťaže nie je výsledkom umelého zúženia parametrov verejného obstarávania. Ako už bolo vyššie uvedené, existenciu všetkých týchto podmienok je verejný obstarávateľ povinný náležite preukázať objektívnymi skutočnosťami.**
35. K zákonnej požiadavke, podľa ktorej tovar môže poskytnúť **len určitý hospodársky subjekt, ak z technických dôvodov neexistuje hospodárska súťaž**, úrad uvádza, že kontrolovaný **nepreukázal** v predmetnom prípade, že **spoločnosť PIQL AS je jedinou spoločnosťou, ktorá z technických dôvodov môže zabezpečiť daný predmet zákazky.** Ako vyplýva z bodu 61 recitálu smernice, verejný obstarávateľ má striktne vymedziť a odôvodniť technické dôvody, pre ktoré neexistuje hospodárska súťaž. Tieto dôvody by mohli zahŕňať prípad, keď pre iný hospodársky subjekt je takmer technicky nemožné dosiahnuť požadované

ciele. Úrad konštatuje, že v predloženej dokumentácii **absentujú dôkazy, z ktorých by vyplývalo, že by sa kontrolovaný zaoberal konkrétnymi technickými dôvodmi, ktoré negujú hospodársku súťaž na jedinú spoločnosť**. Súčasťou dokumentácie predloženej kontrolovaným je síce **znalecký posudok, avšak tento posudzuje relevantnosť výšky ceny zadavažovanej technológie Piql System**. Inými slovami neanalyzuje konkrétne technické dôvody a špecifiká, ktoré by preukázali, že spoločnosť PIQL AS je jedinou spoločnosťou, ktorá z technických dôvodov môže zabezpečiť daný predmet zákazky. Úrad vo vzťahu k tvrdeniam kontrolovaného uvedeným v jeho vyjadrení zo 7. 4. 2017 k tejto čiastkovej podmienke (bod 18 tohto rozhodnutia) uvádza, že kontrolovaný vo svojom vyjadrení uviedol len všeobecné konštatácie, pričom nepredložil žiadne nové relevantné dôkazy, napr. znalecký posudok/odborné posúdenie zamerané na presnú identifikáciu technických dôvodov, z ktorých by vyplývalo, že spoločnosť PIQL AS je jedinou spoločnosťou na svete schopnou z technických dôvodov zabezpečiť daný predmet zákazky tak, ako to tvrdí kontrolovaný. Úrad dodáva, že súčasťou vyjadrenia je aj report firmy Norner, ktorá je certifikovanou skúšobňou v Nórsku. Úrad uvádza, že z predmetného reportu síce vyplýva, že firma Norner sa zaoberala umelou degradáciou PIQL filmu na preukázanie jeho dlhovekosti a trvácnosti s pozitívnymi výsledkami, avšak ani z tohto dokumentu nevyplýva existencia technických dôvodov, ktorá by negovala hospodársku súťaž na jeden subjekt.

36. **Úrad na základe vyššie uvedených skutočností má za to, že nebola naplnená podmienka podľa § 81 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, ktorou kontrolovaný odôvodňoval použitie priameho rokovacieho konania. Úrad je toho názoru, že kontrolovaný svojím postupom, ktorý je zaznamenaný v doručenej dokumentácii, neunesol dôkazné bremeno a nepreukázal, že v predmetnom prípade spoločnosť Piql AS je jedinou spoločnosťou, ktorá z technických dôvodov môže zabezpečiť daný predmet zákazky, a teda nepreukázal neexistenciu hospodárskej súťaže z technických dôvodov.**
37. Úrad konštatuje, že ďalšou podmienkou, ktorá musí byť obligatórne splnená na to, aby kontrolovaný mohol uplatniť postup priameho rokovacieho konania podľa § 81 písm. b) bod 2 zákona o verejnom obstarávaní, je skutočnosť, že **neexistuje žiadna primeraná alternatíva alebo náhrada**. Tak ako už bolo uvedené, dôkazné bremeno splnenia všetkých zákonom o verejnom obstarávaní požadovaných podmienok pre použitie priameho rokovacieho konania je na zadávateľovi tejto zákazky, ktorý ich musí aj náležite zdôvodniť. Úrad dodáva, že nedostatok alternatívnych, resp. náhradných riešení musí byť objektívne preukázaný zo strany kontrolovaného. **Nejde o situáciu, keď kontrolovaný nepozná alternatívne/náhradné riešenie, ide skôr o situáciu, keď žiadne primerané alternatívne/náhradné riešenie skutočne neexistuje. Nedostatok alternatívnych/náhradných riešení nesmie byť spôsobený akýmkoľvek subjektívnymi faktormi.**
38. Úrad konštatuje, že pod tzv. primeranou alternatívou alebo náhradou je možné rozumieť (chápať) komplex parametrov - technickej, economickej, časovej povahy, pričom do tohto rozsahu môže spadať aj zmena legislatívy, ak je to v danom prípade relevantné. To znamená, že **preukázanie neexistencie primeranej alternatívy alebo náhrady kontrolovaným môže byť akceptované iba v takom prípade, ak ten dostatočne preukáže neexistenciu primeranej alternatívy alebo náhrady prostredníctvom komplexu parametrov, ktorý bude zahŕňať technické, ekonomické, časové, či legislatívne hľadisko.**
39. Úrad poukazuje na znalecký posudok č. 2/2016 vo veci posúdenia relevantnosti výšky ceny zadavažovanej technológie Piql System. Z obsahu predmetného znaleckého posudku vyplýva, že znalec na základe konzultácií s odborníkmi z filmového prostredia a prostredia

informačných technológií a prieskumu trhu prostredníctvom internetu zvolil na porovnanie s produktami firmy Piql AS produkty ďalších dvoch renomovaných nemeckých firiem, pričom znalec uvádza, že ide o výrobcov **porovnateľnej technológie** pre dlhodobú archiváciu dát. Úrad v tejto súvislosti uvádza, že nespochybňuje znalecký posudok z hľadiska ceny, resp. overenia primeranosti ceny, avšak konštatuje, že predmetný znalecký posudok nepreukazuje nielen skutočnosť, že z technických dôvodov neexistuje hospodárska súťaž, ale taktiež **nepreukazuje ani skutočnosť, že k požadovanému, resp. obstarávanému tovaru neexistuje primeraná alternatíva, resp. náhrada. Z vyššie uvedeného znaleckého posudku podľa názoru úradu práve naopak, vyplýva, že znalecký posudok pripúšťa alternatívy, resp. existenciu porovnateľných technológií s technológiou, ktorá je predmetom zákazky. Úrad sa teda domnieva, že kontrolovaný dostatočným spôsobom nepreukázal, že v danom prípade žiadne primerané alternatívne/náhradné riešenie skutočne neexistuje.** Úrad vo vzťahu k tvrdeniam kontrolovaného uvedeným v jeho vyjadrení zo 7. 4. 2017 k tejto čiastkovej podmienke (bod 19 tohto rozhodnutia) uvádza, že kontrolovaný vo svojom vyjadrení uviedol len konštatácie vo všeobecnej rovine, pričom opätovne nepredložil žiadne relevantné dôkazy, ktoré by preukazovali, že v danom prípade skutočne neexistuje žiadna primeraná alternatíva alebo náhrada. Úrad v súvislosti s vyjadrením kontrolovaného o tom, že on sám pôsobí na trhu už dlhú dobu a pozná celosvetové produkty a technológie z tejto oblasti, uvádza, že takéto tvrdenia nie je možné považovať za objektívny dôkazný prostriedok. Úrad v súvislosti s vyjadrením kontrolovaného týkajúcim sa skutočnosti, že sa nezamerával iba na slovenský trh, ale porovnával technológie na celom svete, pričom dôkazom je aj znalecký posudok, konštatuje, že nespochybňuje skutočnosť, že v znaleckom posudku boli uvádzané zahraničné firmy, avšak predmetný znalecký posudok z dôvodov uvedených vyššie nepreukazuje skutočnosť, že na relevantnom trhu neexistuje primerané alternatívne/náhradné riešenie. Úrad dodáva, že ani kontrolovaným predložený dokument - report firmy Normer neobsahuje informácie a údaje, ktoré by preukazovali, že v danom prípade skutočne neexistuje žiadne primerané alternatívne/náhradné riešenie.

40. Úrad vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti má za to, že **podmienka neexistencie žiadnej primeranej alternatívy alebo náhrady nebola kontrolovaným dostatočne preukázaná, keďže úradu neboli predložené relevantné doklady, z ktorých by vyplývalo, že žiadna alternatíva alebo náhrada požadovaného plnenia neexistuje tak, ako to tvrdí kontrolovaný.**
41. Na základe vyššie uvedených skutočností úrad konštatuje, že **kontrolovaný nepreukázal splnenie všetkých podmienok pre uplatnenie priameho rokovacieho konania podľa § 81 písm. b) bod 2 zákona o verejnom obstarávaní**, pričom na použitie priameho rokovacieho konania podľa týchto ustanovení zákona o verejnom obstarávaní musia byť splnené všetky podmienky uvedené v § 81 písm. b) bod 2 zákona o verejnom obstarávaní kumulatívne. **Pre možnosť uplatnenia priameho rokovacieho konania podľa § 81 písm. b) bod 2 zákona o verejnom obstarávaní musí byť preukázaná skutočnosť, že tovar vie poskytnúť len jeden hospodársky subjekt a z technických dôvodov neexistuje hospodárska súťaž, skutočnosť, že pre poskytnutie danej služby neexistuje iná primeraná alternatíva a tiež skutočnosť, že chýbajúca hospodárska súťaž nie je výsledkom umelého zúženia parametrov verejného obstarávania.**
42. Ako už úrad uviedol v bode 31 tohto rozhodnutia v zmysle rozsudkov Súdneho dvora EÚ a bodu 50 Preambuly smernice 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice č. 2004/18/ES vyplýva, že **zodpovednosť za použitie priameho**

rokovacieho konania je na verejnom obstarávateľovi, ktorý má zároveň aj povinnosť odôvodniť a preukázať splnenie podmienky pre aplikáciu tohto postupu verejného obstarávania. Úrad uvádza, že kontrolovaný mal povinnosť preukázať, že boli splnené všetky podmienky pre uplatnenie priameho rokovacieho konania kumulatívne, avšak v tomto prípade kontrolovaný dostatočne nepreukázal kumulatívne splnenie podmienok podľa § 81 písm. b) bod 2 zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne nepreukázal, že z technických dôvodov neexistuje hospodárska súťaž a že neexistuje žiadna primeraná alternatíva alebo náhrada k tovaru, ktorý je predmetom zákazky.

43. 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.
44. Podľa § 175 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní úrad je povinný v odôvodnení rozhodnutia, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť
- 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
 - stručný návod pre kontrolovaného, ako v druhovo rovnakej veci v budúcnosti predísť porušeniu tohto zákona.
45. Úrad v súvislosti s ustanoveniami § 175 ods. 1 písm. b) a ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že zo skutočností uvedených v bodoch 29 až 42 tohto rozhodnutia vyplýva, že **kontrolovaný svojím postupom v predmetnom verejnom obstarávaní postupoval v rozpore s § 81 písm. b) bod 2 a § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad má za to, že kontrolovaný vyhlásil verejné obstarávanie postupom priameho rokovacieho konania v rozpore s ustanovením § 81 písm. b) bod 2 zákona o verejnom obstarávaní, keďže náležite nepreukázal kumulatívne naplnenie všetkých podmienok odôvodňujúcich použitie postupu priameho rokovacieho konania podľa § 81 písm. b) bod 2 zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne dostatočne nepreukázal, že z technických dôvodov neexistuje hospodárska súťaž a že neexistuje žiadna primeraná alternatíva alebo náhrada. Kontrolovaný týmto konaním taktiež porušil princíp rovnakého zaobchádzania a princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov uvedený v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, keďže zadával danú zákazku postupom priameho rokovacieho konania napriek skutočnosti, že neboli naplnené všetky podmienky na uplatnenie § 81 písm. b) bod 2 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad má za to, že predmetné porušenia mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, keďže otvoreného súťažného postupu verejného obstarávania by sa mohlo zúčastniť viacero subjektov schopných zrealizovať daný predmet zákazky.**
46. 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 použil postup priameho rokovacieho konania len v tom prípade, ak budú naplnené všetky podmienky ustanovené zákonom o verejnom obstarávaní na jeho použitie, pričom zároveň splnenie týchto podmienok musí byť kontrolovaný schopný preukázať. V prípade ak sa ako výnimku zo súťažného postupu verejného obstarávania rozhodne kontrolovaný použiť priame rokovacie konanie podľa

§ 81 písm. b) bod 2 zákona o verejnom obstarávaní, musí jednoznačne preukázať, že daný predmet zákazky vie realizovať iba výlučne ním uvedený hospodársky subjekt, keďže z technických dôvodov neexistuje hospodárska súťaž, neexistuje žiadna primeraná alternatíva alebo náhrada a zároveň neexistencia hospodárskej súťaže nie je výsledkom umelého zúženia parametrov verejného obstarávania.

47. Na základe uvedeného bolo v predmetnom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu môže podľa § 177 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní v znení neskorších predpisov účastník konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného a osoba podľa § 175 ods. 11 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní v znení neskorších predpisov podať odvolanie. Odvolanie musí byť doručené na Úrad pre verejné obstarávanie 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 je toto rozhodnutie úradu 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 č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vzdajú odvolania alebo vezmú svoje odvolanie späť, toto rozhodnutie nadobudne právoplatnosť dňom doručenia vzdania sa alebo späťvzatia odvolania úradu.

riaditeľka odboru dohľadu I

Rozhodnutie sa doručí:

boneheadz a.s., Račianska 124, 831 54 Bratislava - kontrolovaný