

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 v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy začatom z vlastného podnetu úradu vo verejnom obstarávaní na predmet podlimitnej zákazky „Kultúrno-spoločenské centrum SK-HU (SYNAGÓGA SK-HU)“, vyhlásenom verejným obstarávateľom **Bratislavský samosprávny kraj**, Sabinovská 16, 820 05 Bratislava (ďalej len „kontrolovaný“) vo Vestníku verejného obstarávania č. 122/2016 z 27. 6. 2017 pod značkou 10195 – WYP vydáva toto

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

Úrad 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** verejné obstarávanie na predmet podlimitnej zákazky „Kultúrno-spoločenské centrum SK-HU (SYNAGÓGA SK-HU)“, vyhlásené verejným obstarávateľom Bratislavský samosprávny kraj, Sabinovská 16, 820 05 Bratislava vo Vestníku verejného obstarávania č. 122/2016 z 27. 6. 2016 pod značkou 10195 – WYP, 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 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon 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. Dňa 19. 4. 2017 postúpila Kancelária rady úradu odboru dohľadu I úradu podnet na začatie konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy za účelom preskúmania úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy, nakoľko identifikovala skutočnosti, ktoré nasvedčovali tomu, že zo strany kontrolovaného mohlo dôjsť k porušeniu zákona o verejnom obstarávaní, ktoré však z dôvodu viazanosti obsahom námietok a nadväzujúcej viazanosti obsahom odvolania, nebolo možné zohľadniť vo výroku rozhodnutia Rady úradu.

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 verejnom obstarávaní 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. V súvislosti s vykonávaním dohľadu nad dodržiavaním povinností kontrolovaného ustanovených zákonom o verejnom obstarávaní v predmetnom postupe zadávania zákazky, úrad 22. 5. 2017 doručil kontrolovanému oznámenie o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného. Predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy teda začalo 22. 5. 2017. Týmto listom úrad zároveň vyzval kontrolovaného na doplnenie ním predloženej dokumentácie v origináli v lehote piatich pracovných dní odo dňa doručenia výzvy úradu v súlade s § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný odpovedal na túto výzvu úradu listom označeným ako „Odpoveď na výzvu na doplnenie dokumentácie“ z 22. 5. 2017, úradu doručeným 26. 5. 2017.

### **Zistenia úradu**

6. Z predloženej dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu úrad zistil nasledovné skutočnosti súvisiace s porušeniami zákona o verejnom obstarávaní, ktoré mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania:
7. Kontrolovaný vyhlásil vo Vestníku verejného obstarávania č. 122/2016 z 27. 6. 2016 pod značkou 10195 - WYP verejné obstarávanie na predmet podlimitnej zákazky „Kultúrno-spoločenské centrum SK-HU (SYNAGÓGA SK-HU)“. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 1 216 800,- eur bez DPH ide o podlimitnú zákazku na uskutočnenie stavebných prác. Súťažné podklady k predmetnému verejnému obstarávaniu kontrolovaný poskytol 11 záujemcom. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 22. 8. 2016 do 10:00 hod. predložili ponuku 5 uchádzači. Otváranie častí ponúk označených ako „Ostatné“ sa uskutočnilo 22. 8. 2016 o 13:00 hod.. Dňa 6. 7. 2016 doručila spoločnosť XXX (ďalej len „navrhovateľ“) kontrolovanému žiadosť o nápravu podľa § 164 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní smerujúcu proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch alebo v iných dokumentoch poskytnutých kontrolovaným v lehote na predkladanie ponúk. Oznámenie o zamietnutí žiadosti o nápravu bolo navrhovateľovi doručené 14. 7. 2016. Navrhovateľ následne doručil 25. 7. 2016 úradu a toho istého dňa aj kontrolovanému námietky smerujúce proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch alebo v iných dokumentoch poskytnutých kontrolovaným v lehote na predkladanie ponúk. Dňa 2. 1. 2017 sa v súlade s § 171 ods. 3 písm. a) v spojení s § 21 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní začalo konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok, v ktorom úrad rozhodnutím č. 14889-6000/2016-ON z 15. 2. 2017, námietky navrhovateľa zamietol podľa § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní. Dňa 24. 2. 2017 navrhovateľ doručil úradu odvolanie proti predmetnému rozhodnutiu. Rada úradu rozhodnutím č. 5930-9000/2017 z 10. 4. 2017 zmenila výrok predmetného rozhodnutia úradu a to tak, že námietky navrhovateľa v bodoch 1 až 3 zamietla podľa § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní a zastavila konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa v bode 4 podľa § 174 ods. 1 písm. p) zákona o verejnom obstarávaní a v bode 5 podľa § 174 ods. 1 písm. h) zákona o verejnom obstarávaní. Dňa 19. 4. 2017

postúpila Kancelária rady úradu odboru dohľadu I úradu podnet na začatie konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy (bod 3 tohto rozhodnutia).

8. V oddiele II „Predmet zákazky“, bod II.1) „Rozsah obstarávania“, podbod II.1.5) „Celková predpokladaná hodnota“ výzvy na predkladanie ponúk je uvedené, že **predpokladaná hodnota zákazky je 1 216 800,- eur bez DPH.**
9. V oddiele III. „Osobné postavenie, ekonomické, finančné a technické informácie“, bod III.1) „Podmienky účasti“, podbod III.1.2) „Ekonomické a finančné postavenie“ výzvy na predkladanie ponúk je okrem iného uvedené, cit.: „(...) 2.1 podľa §33 ods. 1 písm. a) zákona - vyjadrením banky alebo pobočky zahraničnej banky. (...) **Minimálna požadovaná úroveň štandardov: Prísľub o poskytnutí úveru vo výške minimálne 1.200.000 EUR.**“.
10. V oddiele III. „Osobné postavenie, ekonomické, finančné a technické informácie“, bod III.1) „Podmienky účasti“, podbod III.1.3) „Technická a odborná spôsobilosť“ výzvy na predkladanie ponúk je okrem iného uvedené, cit.: „(...) 3.1 §34 ods. 1 písm. b) zákona - zoznamom stavebných prác uskutočnených za predchádzajúcich 5 rokov od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, miest a lehôt uskutočnenia stavebných prác; (...) 3.2 podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona – údajmi o vzdelaní a odbornej praxi alebo o odbornej kvalifikácii osôb určených na plnenie zmluvy alebo riadiacich zamestnancov. Odôv.: (...) **Budova synagógy je národnou kultúrnou pamiatkou, zapísanou v zozname pamiatkového fondu v zmysle §15 a §22 zákona NR SR č. 49/2002 Z. z. v znení neskorších predpisov. Súčasťou budovy synagógy sú umelecko-výtvarné prvky architektúry. V zmysle § 33 ods. (7) zákona NR SR č. 49/2002 Z. z. v znení neskorších predpisov sa obnova (rekonštrukcia) týchto umelecko-výtvarných prvkov považuje za reštaurovanie kultúrnej pamiatky (jej časti). Reštaurovanie smie vykonávať len odborne spôsobilá osoba zapísaná v zozname v zmysle zákona NR SR č. 200/1994 Z. z. v znení zákona č. 136/2010 Z. z.. Rozsah a spôsob reštaurovania musí byť v súlade so zámerom a návrhom na reštaurovanie, ako aj s podmienkami špecializácie reštaurátora, ktoré na základe nových zistení určí KPÚ. (...). Minimálna požadovaná úroveň štandardov:**
  - 3.1 Uchádzač vo svojej ponuke predloží zoznam stavebných prác obdobného charakteru ako predmet zákazky za predchádzajúcich 5 rokov (predchádzajúcich predkladaniu ponúk), ktorého finančný objem bol spolu za sledované obdobie **min. 1.700.000 EUR; z toho minimálne jedna zákazka, ktorej fin. objem bol min. 1.200.000,00 EUR;** (...)
  - 3.2 (...) Riadiaci zamestnanec 1 – Stavbyvedúci (...)
    - min. 1 preukázateľná praktická skúsenosť v oblasti riadenia stavieb v pozícií stavbyvedúceho obdobnej ako predmetu zákazky (t.j. pozemné stavby) v **min. hodnote 1.200.000 EUR**, preukáže životopisom.
  - Riadiaci zamestnanec 2 – **reštaurátor** (...)
    - **doklad o osobitnej odbornej spôsobilosti/o zapísaní do zoznamu členov komory reštaurátorov v zmysle zák. 200/1994 Z. z. v znení zák. NR SR č. 136/2010 Z. z. s vymedzením špecializácie reštaurovania M1; preukáže osvedčením.**
11. V oddiele III. „Osobné postavenie, ekonomické, finančné a technické informácie“, bod III.2) „Podmienky týkajúce sa zákazky“, podbod II.2.2) „Podmienky vykonania zákazky“ výzvy na predkladanie ponúk je okrem iného uvedené, cit.: „**Vyžaduje sa zábezpeka vo výške 35.000 EUR** (...).“.
12. V článku III. „Príprava ponuky“, bod 20 „Obsah ponuky“ súťažných podkladov je uvedené, cit.: „20.1 Ponuka musí byť predložená tak, aby obsahovala osobitne oddelenú a uzavretú časť

ponuky, označenú slovom: (...) 20.1.2 „**Kritériá**“, ktorá bude obsahovať: (...) 20.1.2.2 **ocenový výkaz výmer** (...).“.

13. V článku IV. „Cena diela“, bod 4.3 návrhu zmluvy o dielo je uvedené, cit.: „**Celková cena diela vrátane 5% rezervy je stanovená dohodou takto:**

**Cena diela bez DPH:** ..... EUR, (slovom: ..... EUR).

K cene bude pripočítaná DPH podľa aktuálneho platného znenia zákona o DPH.

**Cena diela s DPH:** ..... EUR, (slovom: ..... EUR).“

14. V dokumentácii kontrolovaného sa nachádza aj dokument označený ako „Stanovenie predpokladanej hodnoty zákazky a jej výpočet“, v ktorom je okrem iného uvedené, cit.: „Celková predpokladaná hodnota zákazky bola určená do 1.216.800 Eur bez DPH. Predpokladaná hodnota zákazky bola určená na základe vypracovanej projektovej dokumentácie (...) došlo k úprave projektu detailov, ktoré nemali vplyv na rozpočet, a preto, bol z tohto titulu upravený v apríli 2016 pred vyhlásením súťaže len o 5% rezervu z dôvodu že sa jedná o rekonštrukciu historickej budovy). (...)“.

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

15. V zmysle § 173 ods. 13 zákona o verejnom obstarávaní úrad listom č. 9370-6000/2017-ODI-V zo 14. 6. 2017 označeným ako „Výzva na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy“ (ďalej len „výzva“), doručenom kontrolovanému 19. 6. 2017, vyzval kontrolovaného, aby sa v lehote do 15 pracovných dní odo dňa doručenia predmetnej výzvy písomne vyjadril ku skutočnostiam, ktoré úrad zistil v predmetnom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného. Zároveň úrad prostredníctvom tejto výzvy uviedol, že lehota podľa § 175 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní neplynie od vydania tejto výzvy do doručenia vyjadrenia kontrolovaného alebo do uplynutia lehoty na jeho doručenie, podľa toho, ktorá skutočnosť nastane skôr. Kontrolovaný 27. 6. 2017 doručil úradu vyjadrenie ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy.
16. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení k podmienke účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že reštaurovanie síce je regulovaným povolaním, ale v zmysle § 2 ods. 2 zákona č. 422/2015 Z. z. o uznávaní dokladov o vzdelaní a o uznávaní odborných kvalifikácií a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o uznávaní dokladov o vzdelaní a odborných kvalifikácií“) sa ustanovenia tohto zákona nepoužijú, ak osobitný predpis upravujúci podmienky prístupu k príslušnému regulovanému povolaniu ustanovujú inak. Podľa kontrolovaného v § 5 a § 5a zákona č. 200/1994 Z. z. o Komore reštaurátorov a o výkone reštaurátorskej činnosti jej členov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o Komore reštaurátorov“) je definovaná úprava podmienok prístupu k výkonu povolania reštaurátora, vrátane mechanizmu uznávania dokladov o vzdelaní a odborných kvalifikácií občanov členských krajín Európskej únie, aj občanov tretích štátov, vzhľadom na čo sa podľa kontrolovaného na výkon reštaurátorskej činnosti ustanovenia zákona o uznávaní dokladov o vzdelaní a odborných kvalifikácií nevzťahujú. Kontrolovaný má za to, že každý členský štát môže prijať v určitej miere regulácie potrebné na výkon povolania za predpokladu, že nedôjde k diskriminácii pracovníkov z iných členských štátov, ako je napríklad výkon aj samotného reštaurovania. Podľa kontrolovaného je nevyhnutné, aby uchádzač disponoval riadiacim zamestnancom v zmysle výzvy na predkladanie ponúk už v čase predkladania ponuky, pretože zápis do zoznamu členov

predmetnej komory je zdĺhavý a úspešný uchádzač by nemusel byť schopný poskytnúť súčinnosť kontrolovanému potrebnú na podpísanie zmluvy.

17. K započítaniu rezervy vo výške 5% do predpokladanej hodnoty zákazky kontrolovaný uvádza, že predmetom verejného obstarávania je rekonštrukcia chátrajúcej národnej kultúrnej pamiatky, pričom vykonaním vonkajšej obhliadky nebolo možné zistiť jej skutočný stav a s ním súvisiace ďalšie potrebné práce sa podľa kontrolovaného ukázu až pri samotnom plnení zmluvy. Kontrolovaný má za to, že predmetnú rezervu zapracoval do ceny diela v súlade s vyhláškou Ministerstva výstavby a regionálneho rozvoja Slovenskej republiky č. 83/2008 Z. z., ktorou sa vykonáva zákon č. 254/1998 Z. z. o verejných prácach v znení zákona č. 260/2007 Z. z.. Kontrolovaný sa v tejto súvislosti odvoláva aj na § 6 ods. 2 písm. a), b) a d) zákona o verejnom obstarávaní, na základe čoho má kontrolovaný za to, že bol povinný započítať súvisiace náklady do predpokladanej hodnoty zákazky, a teda aj zapracovať predmetnú rezervu do predpokladanej hodnoty zákazky.
18. K predmetnej rezerve a jej vplyvu na požadovanú minimálnu úroveň podmienok účasti podľa § 33 ods. 1 písm. a), § 34 ods. 1 písm. b) a g) zákona o verejnom obstarávaní kontrolovaný uvádza, že v zákone o verejnom obstarávaní nie je priamo definovaná primeranosť tej ktorej podmienky účasti, na základe čoho má kontrolovaný za to, že každú podmienku účasti treba hodnotiť individuálne. V tejto súvislosti kontrolovaný k ním stanovenej podmienke účasti týkajúcej sa technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní uviedol, že mal v úmysle zabezpečiť odbornú a kvalitne vykonanú prácu. Z uvedeného dôvodu kontrolovaný podľa svojich slov požadoval predložiť zoznam stavebných prác obdobného charakteru ako predmet zákazky za predchádzajúcich päť rokov sumárne o 500 000,- eur bez DPH nad rámec predpokladanej hodnoty zákazky, t. j. v prípade požiadavky na zmluvy za päť rokov v priemere 100 000,- eur za jeden rok nad výšku predpokladanej hodnoty zákazky.
19. K vplyvu zahrnutia predmetnej rezervy do predpokladanej hodnoty zákazky na výšku zábezpeky kontrolovaný uvádza, že rozdiel medzi vyžadovanou zábezpekou vo výške 35 000,- eur a výškou zábezpeky bez započítania predmetnej rezervy vo výške 34 765,71 eur je 234,29 eur, čo podľa kontrolovaného nemôže odradiť uchádzačov od účasti v predmetnom verejnom obstarávaní. V dôsledku uvedeného došlo podľa kontrolovaného k stanoveniu zábezpeky nad 3% z výšky predpokladanej hodnoty zákazky.
20. Kontrolovaný ďalej uvádza, že rezerva v predmetnej výške mala byť započítaná do celkovej ceny po ocenení jednotlivých položiek výkazu výmer, pričom podľa kontrolovaného nezaväz, či sa mala pripočítať k celkovej cene alebo zarátat' jednotlivito ku každej položke výkazu výmer, a preto uvedené nemôže mať vplyv na výsledok predmetného verejného obstarávania, pričom samotné uplatňovanie čerpania rezervy je zahrnuté v Článku IV. „Cena diela“, bod 4.6 a nasledujúce návrhu zmluvy o dielo.

### **Právny rámec**

21. Podľa § 6 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní predpokladaná hodnota zákazky sa určuje ako cena bez dane z pridanej hodnoty. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ určia predpokladanú hodnotu zákazky na základe údajov a informácií o zákazkách na rovnaký alebo porovnateľný predmet zákazky. Ak nemá verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ údaje podľa druhej vety k dispozícii, určí predpokladanú hodnotu na základe údajov získaných prieskumom trhu s požadovaným plnením alebo na základe údajov získaných iným vhodným spôsobom. Predpokladaná hodnota zákazky je platná v čase odoslania oznámenia o vyhlásení

verejného obstarávania alebo oznámenia použitého ako výzva na súťaž na uverejnenie; ak sa uverejnenie takého oznámenia nevyžaduje, predpokladaná hodnota je platná v čase začatia postupu zadávania zákazky.

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 § 18 zákona o verejnom obstarávaní zmluvu, rámcovú dohodu alebo koncesnú zmluvu možno zmeniť počas jej trvania bez nového verejného obstarávania, ak
  - a) pôvodná zmluva, rámcová dohoda alebo koncesná zmluva obsahuje jasné, presné a jednoznačné podmienky jej úpravy, vrátane úpravy ceny alebo opcie, rozsah, povahu možných úprav a opcii a podmienky ich uplatnenia; nemožno určiť takú podmienku, ktorou by sa menil charakter zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy,
  - b) ide o doplnujúce tovary, stavebné práce alebo služby, ktoré sú nevyhnutné, nie sú zahrnuté do pôvodnej zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy, poskytuje ich pôvodný dodávateľ alebo koncesionár a zmena dodávateľa alebo koncesionára
    1. nie je možná z ekonomických dôvodov alebo technických dôvodov, pričom ide najmä o požiadavku vzájomnej zameniteľnosti alebo interoperability s existujúcim zariadením, službami alebo inštaláciami podľa pôvodnej zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy a
    2. spôsobí verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi významné ťažkosti alebo podstatnú duplicitu nákladov,
  - c) potreba zmeny vyplynula z okolností, ktoré verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nemohol pri vynaložení náležitej starostlivosti predvídať a zmenou sa nemení charakter zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy,
  - d) ide o nahradenie pôvodného dodávateľa novým dodávateľom alebo pôvodného koncesionára novým koncesionárom na základe
    1. uplatnenia podmienky podľa písmena a),
    2. skutočnosti, že iný hospodársky subjekt, ktorý spĺňa pôvodne určené podmienky účasti, je právnym nástupcom pôvodného dodávateľa alebo pôvodného koncesionára v dôsledku jeho reorganizácie, vrátane zlúčenia a splynutia alebo úpadku, za predpokladu, že pôvodná zmluva, rámcová dohoda alebo koncesná zmluva sa podstatne nemení a cieľom zmeny nie je vyhnúť sa použitiu postupov a pravidiel podľa tohto zákona alebo
    3. skutočnosti, že verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ plní povinnosti hlavného dodávateľa alebo hlavného koncesionára voči jeho subdodávateľom podľa § 41 alebo
  - e) nedochádza k podstatnej zmene pôvodnej zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy bez ohľadu na hodnotu tejto zmeny.
24. Podľa § 18 ods. 3 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní zmluvu, rámcovú dohodu alebo koncesnú zmluvu možno zmeniť počas jej trvania bez nového verejného obstarávania aj vtedy, ak hodnota všetkých zmien je nižšia ako finančný limit podľa § 5 v závislosti od typu zákazky alebo koncesie a zároveň je nižšia ako 15% hodnoty pôvodnej zmluvy alebo rámcovej dohody, ak ide o zákazku na uskutočnenie stavebných prác.
25. Podľa § 18 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, ak ide o verejného obstarávateľa a o zmenu podľa odseku 1 písm. b) alebo písm. c), hodnota všetkých zmien nesmie presiahnuť 50% hodnoty pôvodnej zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy. Opakovanými zmenami zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy sa nemožno vyhnúť použitiu postupov a pravidiel podľa tohto zákona.

26. Podľa § 34 ods. 1 písm. g) 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: 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.
27. 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.
28. Podľa § 46 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní viazanosť ponuky možno zabezpečiť zábezpekou. Zábezpeka je poskytnutie bankovej záruky za uchádzača alebo zloženie finančných prostriedkov uchádzačom na účet verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa v banke alebo v pobočke zahraničnej banky. Zábezpeka nesmie presiahnuť 3% z predpokladanej hodnoty zákazky a nesmie byť vyššia ako 100 000 eur, ak ide o podlimitnú zákazku.
29. Podľa § 4 ods. 3 zákona o Komore reštaurátorov reštaurovanie národných kultúrnych pamiatok môžu vykonávať len reštaurátori zapísaní v zozname členov komory, ak osobitný predpis neustanovuje inak.
30. Podľa § 33 ods. 7 písm. b) zákona č. 49/2002 Z. z. o ochrane pamiatkového fondu v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o ochrane pamiatkového fondu“) reštaurovanie môže vykonávať člen Komory reštaurátorov.
31. Podľa § 1 ods. 2 písm. a) zákona č. 136/2010 Z. z. o službách na vnútornom trhu v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o službách na vnútornom trhu“) tento zákon sa nevzťahuje na poskytovanie nehospodárskych služieb poskytovaných vo všeobecnom záujme.
32. Podľa § 1 ods. 3 písm. c) zákona o službách na vnútornom trhu tento zákon sa ďalej nevzťahuje na uznávanie odborných kvalifikácií podľa osobitných predpisov.
33. Podľa § 15 ods. 2 zákona o uznávaní dokladov o vzdelaní a odborných kvalifikácií príslušný orgán uzná odbornú kvalifikáciu žiadateľa na výkon regulovaného povolania v Slovenskej republike, ak žiadateľ
- a) vykonával príslušné regulované povolanie najmenej jeden rok v pracovnom pomere na ustanovený týždenný pracovný čas alebo v rovnocennom trvaní pracovného pomeru na kratší pracovný čas počas predchádzajúcich desiatich rokov v inom členskom štáte, ktorý toto povolanie nereguluje, a
  - b) je držiteľom dokladu o odbornej kvalifikácii, ktorý je vydaný podľa právnych predpisov členského štátu a potvrdzuje, že žiadateľ je spôsobilý na výkon príslušného regulovaného povolania.**

34. Podľa § 41 ods. 2 zákona o uznávaní dokladov o vzdelaní a odborných kvalifikácií pred prvým poskytnutím služby je poskytovateľ služieb povinný okrem vyhlásenia podľa odseku 1 predložiť
- a) kópiu dokladu totožnosti,
  - b) osvedčenú kópiu dokladu o odbornej kvalifikácii,
  - c) doklad o poskytovaní služieb, ak ide o poskytovanie služieb podľa § 40 ods. 1 písm. b),
  - d) doklad o oprávnení poskytovať služby rovnakého druhu vydaný príslušným orgánom členského štátu a doklad o tom, že poskytovanie služieb nie je poskytovateľovi obmedzené alebo zakázané, a
  - e) potvrdenie o tom, že poskytovateľovi služieb nebol dočasne alebo trvale pozastavený výkon povolania a že nebol právoplatne odsúdený za úmyselný čin, ak ide o povolania v oblasti bezpečnosti, zdravotníctva alebo výchovy a vzdelávania.

### Právne posúdenie úradom

35. Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní 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:

### **K požiadavke kontrolovaného na členstvo reštaurátora v Komore reštaurátorov v rámci podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní**

36. Úrad uvádza, že kontrolovaný v rámci podmienok účasti požadoval pri technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní predložiť za riadiaceho zamestnanca č. 2, ktorým mal byť reštaurátor, doklad o osobitnej odbornej spôsobilosti/o zapísaní do zoznamu členov komory reštaurátorov v zmysle zákona o Komore reštaurátorov v znení zákona o službách na vnútornom trhu s vymedzením špecializácie reštaurovania M1, pričom táto skutočnosť mala byť preukázaná osvedčením. V odôvodnení tejto podmienky účasti kontrolovaný uviedol, že budova synagógy je národnou kultúrnou pamiatkou, zapísanou v zozname pamiatkového fondu a súčasťou budovy synagógy sú umelecko-výtvarné prvky architektúry, ktorých obnova (rekonštrukcia) je považovaná za reštaurovanie kultúrnej pamiatky (jej časti), pričom reštaurovanie smie vykonávať len odborne spôsobilá osoba zapísaná v zozname v zmysle zákona o Komore reštaurátorov v znení zákona o službách na vnútornom trhu, pričom rozsah a spôsob reštaurovania musí byť v súlade so zámerom a návrhom na reštaurovanie, ako aj s podmienkami špecializácie reštaurátora, ktoré na základe nových zistení určí Krajský pamiatkový úrad.
37. Úrad uvádza, že zo znenia požiadavky kontrolovaného uvedenej vo výzve na predkladanie ponúk vyplýva, že kontrolovaný na preukázanie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, požadoval, aby uchádzači predložili, vzhľadom na skutočnosť, že predmet zákazky, resp. jej časť je národnou kultúrnou pamiatkou, **za riadiaceho zamestnanca č. 2, ktorým má byť reštaurátor, doklad o osobitnej odbornej spôsobilosti/o zapísaní do zoznamu členov komory reštaurátorov v zmysle zákona o Komore reštaurátorov s vymedzením špecializácie reštaurovania M1, pričom táto skutočnosť mala byť preukázaná osvedčením.** V zmysle odôvodnenia stanovenia predmetnej podmienky účasti uvedeného vo výzve na predkladanie ponúk reštaurovanie smie vykonávať len odborne spôsobilá osoba zapísaná v zozname v zmysle zákona o Komore reštaurátorov. Z predmetného odôvodnenia zároveň vyplýva, že podľa § 33 ods. 7 písm. b)



zákona o ochrane pamiatkového fondu **reštaurovanie môže vykonávať člen (slovenskej) Komory reštaurátorov.**

38. Úrad v zmysle vyššie uvedenej podmienky účasti uvádza, že vo výzve na predkladanie ponúk je pri predmetnej podmienke účasti výslovne určené, odkazom na konkrétne právne predpisy, v ktorom konkrétnom zozname členov komory reštaurátorov má byť osoba, za ktorú sa predkladajú predmetné doklady, zapísaná, t. j. tak, ako už úrad uviedol, **kontrolovaný za spôsobilú osobu na výkon reštaurátorskej činnosti v tomto prípade považoval iba členov (slovenskej) Komory reštaurátorov.** Úrad má teda za to, že takto stanovenú požiadavku **mohla splniť len zúžená skupina osôb, t. j. iba osoby zapísané v slovenskej Komore reštaurátorov** vzhľadom na právnu úpravu výkonu reštaurátorstva v Slovenskej republike.
39. Úrad v tejto súvislosti poukazuje na zákon o uznávaní dokladov o vzdelaní a odborných kvalifikácií, ktorý okrem iného upravuje aj podmienky uznávania odborných kvalifikácií vydaných podľa právnych predpisov členských štátov Európskej únie na účely výkonu regulovaných povolání a na účely voľného poskytovania služieb v Slovenskej republike. Ustanovenie § 15 zákona o uznávaní dokladov o vzdelaní a odborných kvalifikácií definuje všeobecný systém uznávania odbornej kvalifikácie, t. j. uznávanie odborných kvalifikácií žiadateľov na výkon regulovaného povolania v Slovenskej republike. Úrad ďalej uvádza, že § 41 ods. 2 zákona o uznávaní dokladov o vzdelaní a odborných kvalifikácií uvádza dokumenty, ktoré je poskytovateľ služieb v zmysle tohto zákona povinný predložiť príslušnému orgánu pred prvým poskytnutím služby, ktorá sa považuje za dočasný alebo príležitostný výkon podnikateľskej činnosti. Na základe vyššie uvedených skutočností úrad má za to, že uvedené sa vzťahuje aj na oblasť verejného obstarávania, avšak **zahraničné subjekty nemajú povinnosť predložiť tieto dokumenty príslušnému orgánu už v čase predkladania ponuky, nakoľko v tejto fáze ešte nevedia, či budú úspešní a či dôjde k podpisu zmluvy s verejným obstarávateľom, a teda aj k následnému dočasnému výkonu podnikateľskej činnosti, rovnako ani nevedia, či vôbec dôjde k prvému poskytnutiu služby, na ktoré sa v zmysle predmetného zákona požaduje predložiť viacero dokumentov, okrem iného aj osvedčená kópia dokladu o odbornej kvalifikácii.** Úrad ďalej poukazuje aj na rozhodnutie Rady úradu č. 2139-9000/2015-KR/5 zo 7. 4. 2015, v ktorom je uvedené, že **verejný obstarávateľ je v rámci preukazovania splnenia podmienok účasti povinný umožniť zahraničným subjektom predkladať aj ekvivalentné doklady vydávané v krajine ich pôvodu, pričom je zároveň povinnosťou verejného obstarávateľa ich ekvivalentnosť vyhodnocovať.** Úrad má za to, že **vyžadovanie dokladov vydaných len podľa slovenskej legislatívy v rámci podmienok účasti je v rozpore s princípom nediskriminácie podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.**
40. Úrad uvádza, že kontrolovaný v rámci svojho vyjadrenia (bod 16 tohto rozhodnutia) uviedol, že reštaurovanie je regulovaným povolaním, ale zákon o uznávaní dokladov o vzdelaní a o uznávaní odborných kvalifikácií sa na reštaurátorskú činnosť nevzťahuje. Kontrolovaný ďalej uviedol, že samotný zákon o Komore reštaurátorov upravuje podmienky prístupu k výkonu povolaniu reštaurátora vrátane mechanizmu uznávania dokladov o vzdelaní a odborných kvalifikácií. Podľa kontrolovaného je potrebné, aby uchádzač v čase predloženia ponuky disponoval riadiacim zamestnancom v zmysle predmetnej podmienky účasti, pretože zápis do predmetného zoznamu je časovo náročný proces a uchádzač by v prípade úspešnosti svojej ponuky nemusel byť schopný poskytnúť kontrolovanému súčinnosť na uzavretie zmluvy. Úrad k argumentácii kontrolovaného uvádza, že na dočasný alebo príležitostný výkon reštaurátorskej činnosti sa vzťahuje zákon o uznávaní odborných kvalifikácií, nie zákon o službách na vnútornom trhu. Úrad ďalej uvádza, že v § 1 ods. 3

písm. c) zákona o službách na vnútornom trhu sa tento zákon nevzťahuje na uznávanie odborných kvalifikácií podľa osobitných predpisov a podľa § 1 ods. 2 písm. a) tohto zákona sa tento zákon nevzťahuje na poskytovanie nehospodárskych služieb poskytovaných vo všeobecnom záujme (pričom zákon v tomto ustanovení odkazuje aj na zákon o Komore reštaurátorov).

41. Úrad ďalej uvádza, že podľa § 4 ods. 3 zákona o Komore reštaurátorov môžu síce národné kultúrne pamiatky na území Slovenskej republiky reštaurovať výlučne členovia slovenskej Komory reštaurátorov, ale v prostredí verejného obstarávania v Slovenskej republike, ako v jednom z členských štátov Európskej únie, môže byť táto požiadavka diskriminačná, pretože sa od zahraničných subjektov vyžaduje členstvo v tejto komore už v čase, keď tieto subjekty ešte nevedia, či budú obstarávané reštaurátorské práce vykonávať. V prípade svojho úspechu v danom verejnom obstarávaní, by sa tieto osoby mohli stať členmi Komory reštaurátorov a vykonávať túto činnosť na základe zákona o uznávaní dokladov o vzdelaní a odborných kvalifikácií. Ako už úrad uviedol, z rozhodnutia Rady úradu č. 2139-9000/2015-KR/5 zo 7. 4. 2015 vyplýva, že **verejný obstarávateľ je v rámci preukazovania splnenia podmienok účasti povinný umožniť zahraničným subjektom predkladať aj ekvivalentné doklady vydávané v krajine ich pôvodu, a zároveň ich ekvivalentnosť vyhodnocovať.** Úrad má za to, že **vyžadovanie dokladov vydaných len podľa slovenskej legislatívy v rámci podmienok účasti je v rozpore s princípom nediskriminácie podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.** Úrad má vzhľadom na vyššie uvedené za to, že **kontrolovaným stanovená podmienka účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní je v rozpore s princípom nediskriminácie vo verejnom obstarávaní, pretože kontrolovaný predmetnou požiadavkou zúžil skupinu osôb, ktoré sú oprávnené predložiť požadované doklady len na členov (slovenskej) Komory reštaurátorov, pričom aj iné osoby sú spôsobilé vykonávať tieto činnosti a v prípade úspešnosti vo verejnom obstarávaní by v zmysle zákona o uznávaní dokladov o vzdelaní a odborných kvalifikácií mohli vykonávať činnosti, ktoré sú predmetom zákazky.** Úrad má naďalej za to, že **kontrolovaný takýmto konaním neumožnil predložiť doklady preukazujúce splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní zahraničným osobám spôsobilým na reštaurovanie predmetu zákazky v rozsahu opisu predmetu zákazky, ktoré síce nie sú zapísané v Komore reštaurátorov, ale majú odbornú kvalifikáciu, ktorú by kontrolovaný v zmysle zákona o uznávaní dokladov o vzdelaní a odborných kvalifikácií mohol potenciálne uznať.**
42. Na základe uvedeného má ďalej úrad za to, že **kontrolovaný v predmetnom verejnom obstarávaní porušil princíp nediskriminácie podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní a zároveň § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, pretože predmetná podmienka účasti mohla mať za následok odradenie záujemcov schopných plniť predmet zákazky v rozsahu požadovanom kontrolovaným od predloženia ponuky, čím mohlo dôjsť k obmedzeniu hospodárskej súťaže.** Úrad má vzhľadom na vyššie uvedené za to, že **stanovením predmetnej podmienky účasti, konkrétne požadovaním predloženia osvedčenia o zápise do zoznamu členov Komory reštaurátorov v špecializácii M1, ktorá je diskriminačná a obmedzujúca hospodársku súťaž, bol porušený zákon o verejnom obstarávaní.** Úrad má za to, že **uvedená podmienka účasti mohla odradiť od predloženia ponuky potenciálnych uchádzačov, ktorí by inak boli objektívne spôsobilí naplniť účel predmetného verejného obstarávania, no ktorí nie sú schopní preukázať splnenie tejto diskriminačnej podmienky účasti, pretože v čase predkladania ponuky nie sú zapísaní v zozname členov Komory reštaurátorov v špecializácii M1, čo mohlo mať za následok**

obmedzenie hospodárskej súťaže, pretože úspešným uchádzačom by sa mohol potenciálne stať iný uchádzač.

### **K započítaniu rezervy vo výške 5% do predpokladanej hodnoty zákazky**

43. Úrad uvádza, že z dokumentácie kontrolovaného k predmetnému verejnému obstarávaniu vyplýva, že **predpokladaná hodnota zákazky bola stanovená na 1 216 800,- eur bez DPH**, pričom kontrolovaný zároveň v návrhu zmluvy o dielo uviedol, že uchádzač mal uviesť **celkovú cenu za dielo aj vrátane 5% rezervy**. Úrad ďalej uvádza, že kontrolovaný požadoval od uchádzačov v rámci častí ponúk označených ako „Kritériá“ predložiť ocenený výkaz výmer. Zároveň z dokumentu kontrolovaného označeného ako „Stanovenie predpokladanej hodnoty zákazky a jej výpočet“ vyplýva, že predmetná 5% rezerva bola premietnutá do kontrolovaným stanovenej predpokladanej hodnoty zákazky (bod 14 tohto rozhodnutia).
44. Úrad v tejto súvislosti uvádza, že pravidlá výpočtu predpokladanej hodnoty zákazky upravuje ustanovenie § 6 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad dodáva, že v § 6 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní je uvedené, že do predpokladanej hodnoty zákazky má verejný obstarávateľ zahrnúť aj hodnotu opakovaných plnení (ak je to v danom prípade relevantné), opcie a požadované obnovenia zákazky, ako aj predpokladanú hodnotu tovaru alebo služieb, ktoré verejný obstarávateľ poskytne dodávateľovi, ak sú potrebné na uskutočnenie stavebných prác. Vzhľadom na uvedené **úrad konštatuje, že zákon o verejnom obstarávaní nepredpokladá zahrnutie rezervy do stanovenej výšky predpokladanej hodnoty zákazky**.
45. Úrad ďalej uvádza, že § 18 ods. 1, ods. 3 a ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní umožňuje verejnému obstarávateľovi zmeniť zmluvu počas jej trvania bez nového verejného obstarávania, t. j. aj navýšiť zmluvnú cenu za splnenia zákonom stanovených podmienok. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že zákon o verejnom obstarávaní ponúka inštitúty, ktoré umožňujú kontrolovanému upraviť cenu, resp. navýšiť cenu, a teda nevytvára legislatívny predpoklad na stanovenie si rezervy, jej zahrnutie do predpokladanej hodnoty zákazky a jej následné uplatnenie v zmluvných podmienkach zadávanej zákazky. Úrad uvádza, že **zahrnutím rezervy do predpokladanej hodnoty zákazky dochádza k umelému navýšeniu predpokladanej hodnoty zákazky, pretože do výšky predpokladanej hodnoty zákazky sú zahrnuté nepredvídateľné plnenia, ktoré nemusia nastať. Zároveň môže týmto dôjsť aj k umelému navýšeniu minimálnej požadovanej úrovne pri stanovení podmienok účasti podľa § 33 a § 34 zákona o verejnom obstarávaní, ktoré sú naviazané na výšku predpokladanej hodnoty zákazky, či k umelému navýšeniu výšky zábezpeky, ktorá sa tiež odvíja od výšky predpokladanej hodnoty zákazky**. Uvedené vyplýva aj z metodického usmernenia úradu č. 10777-5000/2013 z 25. 9. 2013, podľa ktorého určenie predpokladanej hodnoty zákazky má význam z hľadiska kalkulácie výšky zábezpeky, ktorú je verejný obstarávateľ oprávnený vyžadovať na účely zabezpečenia viazanosti ponúk predložených uchádzačmi, ako aj z hľadiska určenia podmienok účasti týkajúcich sa finančného a ekonomického postavenia a technickej alebo odbornej spôsobilosti, ktoré musia súvisieť s predmetom zákazky a musia byť primerané jeho charakteru, ako aj jeho predpokladanej hodnote. Úrad má za to, že vzhľadom k tomu, že k vzniku „nepredvídateľných výdavkov“ vôbec nemusí dôjsť, je zrejmé, že výška rezervy na tieto „nepredvídateľné výdavky“ nesmie byť vzatá do úvahy pri určovaní výšky zábezpeky a rovnako nesmie byť vzatá do úvahy pri určení podmienok účasti týkajúcich sa finančného a ekonomického postavenia a technickej alebo odbornej spôsobilosti.

46. V tejto súvislosti úrad uvádza prepočet predpokladanej hodnoty zákazky, ktorá je v zmysle výzvy na predkladanie ponúk určená na 1 216 800,- eur bez DPH, avšak vrátane rezervy vo výške 5 %. Úrad dodáva, že **pri uplatnení prepočtu predpokladanej hodnoty zákazky bez zarátania predmetnej rezervy by bola predpokladaná hodnota zákazky vo výške 1 158 857,14 eur bez DPH.** V súvislosti s týmto prepočtom úrad poukazuje na kontrolovaným stanovenú podmienku účasti týkajúcu sa finančného a ekonomického postavenia podľa § 33 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorej mali uchádzači predložiť prísľub o poskytnutí úveru vo výške minimálne 1 200 000,- eur a podmienky účasti týkajúce sa technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. b) a písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorých mali uchádzači deklarovat', že realizovali minimálne jednu zákazku s finančným objemom minimálne 1 200 000,- eur, resp., že stavbyvedúci má minimálne jednu praktickú skúsenosti v oblasti riadenia stavieb v pozícii stavbyvedúceho v minimálnej hodnote 1 200 000,- eur. Vzhľadom na uvedené úrad konštatuje, že kontrolovaný stanovil minimálne požiadavky týkajúce sa uvedených podmienok účasti vyššie ako by bola výška predpokladanej hodnoty zákazky v prípade nezarátania predmetnej rezervy, pričom ako bolo vyššie uvedené, zarátanie rezervy do predpokladanej hodnoty zákazky môže spôsobiť umelé navýšenie predpokladanej hodnoty zákazky a tým aj umelé navýšenie minimálnej požadovanej úrovne pri podmienkach účasti podľa § 33 a § 34 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad k tomuto dodáva, že kontrolovaný navyše v rámci podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní požadoval predložiť zoznam stavebných prác obdobného charakteru ako predmet zákazky za predchádzajúcich 5 rokov, pričom finančný objem týchto prác mal byť minimálne 1 700 000,- eur bez DPH. **K uvedenému úrad uvádza, že stanovený finančný objem stavebných prác, ktoré kontrolovaný požadoval od uchádzačov preukázať v sledovanom období je vyšší ako predpokladaná hodnota zákazky, pričom kontrolovaný túto skutočnosť nijako neodôvodnil, na základe čoho má úrad za to, že takto stanovená minimálna požadovaná úroveň danej podmienky účasti nie je primeraná k predmetu zákazky, ktorej predpokladaná hodnota po zarátaní rezervy bola stanovená na 1 216 800,- eur a po jej odrátaní dokonca na 1 158 857,14 eur, pričom kontrolovaný požadoval predložiť referencie až v hodnote min. 1 700 000,- eur. Vzhľadom na uvedené má úrad za to, že takto stanovená minimálna úroveň týkajúca sa predmetných podmienok účasti je v rozpore so zákonnou požiadavkou na ich primeranosť, v dôsledku čoho možno konštatovať, že postup kontrolovaného nebol v súlade s § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní.**
47. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení v tejto súvislosti uviedol, že ním stanovené podmienky účasti sú primerané vzhľadom na to, že požadovaný finančný limit predložených zmlúv za päť rokov, t. j. 1 700 000,- eur bez DPH, je približne o 500 000,- eur bez DPH vyšší ako je predpokladaná hodnota zákazky, čo je v priemere o 100 000,- eur bez DPH prepočítané na jeden rok viac ako je predpokladaná hodnota zákazky (bod 18 tohto rozhodnutia). K uvedenému úrad tak, ako už bolo uvedené v predchádzajúcom bode tohto rozhodnutia dodáva, že stanovený referenčný finančný objem stavebných prác, ktoré mal uchádzač v sledovanom období realizovať je vyšší ako predpokladaná hodnota zákazky, pričom kontrolovaný dostatočne nepreukázal dôvody potreby stanovenia vyššieho finančného objemu referenčných prác ako je výška predpokladanej hodnoty zákazky, či už uvedenej kontrolovaným vo výzve na predkladanie ponúk, t. j. 1 216 800,- eur bez DPH alebo vypočítanej bez kontrolovaným zahrnutej rezervy 5%, t. j. 1 158 857,14 eur bez DPH. Úrad ďalej poukazuje na skutočnosť, že ak by kontrolovaný stanovil predpokladanú hodnotu zákazky v súlade s § 6 zákona o verejnom obstarávaní, t. j. bez prirátania rezervy vo výške 5%, tak by výška predpokladanej hodnoty zákazky bola 1 158 857,14 eur bez DPH, v dôsledku čoho by aj minimálna úroveň finančného a ekonomického postavenia a technickej

spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podmienok účasti, v rámci ktorých kontrolovaný vyžadoval od uchádzačov predložiť prísľub o poskytnutí úveru vo výške minimálne 1 200 000,- eur, ďalej podmienky účasti v rámci ktorej uchádzači mali deklarovat', že realizovali minimálne jednu zákazku s finančným objemom minimálne 1 200 000,- eur, a že stavbyvedúci má minimálne jednu praktickú skúsenosti v oblasti riadenia stavieb v pozícii stavbyvedúceho v minimálnej hodnote 1 200 000,- eur, boli stanovené neprimerane vo vzťahu k predpokladanej hodnote zákazky určenej bez 5% rezervy.

48. Na základe vyššie uvedeného úrad konštatuje, že kontrolovaným určená minimálna požadovaná úroveň finančného a ekonomického postavenia a technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti vo vzťahu k podmienkam účasti stanoveným podľa § 33 ods. 1 písm. a), § 34 ods. 1 písm. b) a g) zákona o verejnom obstarávaní nebola stanovená primerane k predpokladanej hodnote zákazky, a teda tieto podmienky účasti boli určené v rozpore s § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, pretože predpokladaná hodnota zákazky bez zarátania rezervy vo výške 5% by bola stanovená na 1 158 857,14 eur bez DPH, pričom kontrolovaný požadoval preukázanie podmienok účasti stanovených podľa § 33 ods. 1 písm. a), § 34 ods. 1 písm. b) a g) zákona o verejnom obstarávaní vo finančnom objeme 1 200 000,- eur a 1 700 000,- eur.
49. Úrad zároveň poukazuje aj na výšku zábezpeky stanovenej kontrolovaným (35 000,- eur), pričom podľa § 46 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, ak ide o podlimitnú zákazku, výška zábezpeky nesmie presiahnuť 3% z predpokladanej hodnoty zákazky. **V prípade, že by sa výška zábezpeky počítala na základe predpokladanej hodnoty zákazky bez započítania rezervy, tzn. zo sumy 1 158 857,14 eur, tak výška zábezpeky by v tomto verejnom obstarávaní nemohla byť vyššia ako 34 765,71 eur.**
50. Kontrolovaný vo vyjadrení uvádza, že rozdiel 234,29 eur medzi požadovanou zábezpekou vo výške 35 000,- eur a maximálnou výškou zábezpeky bez započítania predmetnej rezervy do predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 34 765,71 eur nemohol odradiť uchádzačov účasti na predmetnom verejnom obstarávaní (bod 19 tohto rozhodnutia). Úrad uvádza, že tým, že kontrolovaný umelo navýšil predpokladanú hodnotu zákazky o 5% rezervu došlo aj k umelému navýšeniu výšky zábezpeky, ktorá bola v konečnom dôsledku stanovená v rozpore s § 46 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, pretože ak by do predpokladanej hodnoty zákazky nebola započítaná 5% rezerva, ktorej čerpanie reálne nemusí nastať, tak by kontrolovaný v súlade s § 46 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní nemohol požadovať zábezpeku vo výške 35 000,- eur, tak ako to požadoval kontrolovaný v tomto verejnom obstarávaní, ale maximálne 34 765,71 eur. V nadväznosti na uvedené úrad konštatuje, že vzhľadom na to, že kontrolovaný určil predpokladanú hodnotu zákazky v rozpore s § 6 zákona o verejnom obstarávaní došlo pri určení výšky zábezpeky zo strany kontrolovaného k porušeniu § 46 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, pretože táto bola stanovená o 234,29 eur vyššia ako je zákonom o verejnom obstarávaní maximálne povolená výška zábezpeky pri danej zákazke.
51. V súvislosti so stanovením 5% rezervy kontrolovaným úrad ďalej uvádza, že uchádzači boli povinní v rámci častí ponúk označených ako „Kritériá“ predložiť nacenený výkaz výmer. Úrad uvádza, že výkaz výmer obsahuje položky, pri ktorých mali uchádzači uviesť ceny za jednotlivé položky, t. j. tieto položky jednotlivo oceniť. Vzhľadom na vyššie uvedenú skutočnosť, a to, že kontrolovaný požadoval do celkovej ceny za dielo zahrnúť rezervu vo výške 5 % úrad konštatuje, že z dokumentácie kontrolovaného nie je zrejmé, či výška tejto rezervy mala byť započítaná do cien za jednotlivé položky vo výkaze výmer a teda, či uchádzači mali zahrnúť do cien týchto položiek rezervu vo výške 5 % alebo mala byť

**táto 5% rezerva vypočítaná iba z celkovej ceny po ocenení jednotlivých položiek výkazu výmer.**

52. Kontrolovaný v rámci vyjadrenia (bod 20 tohto rozhodnutia) uviedol, že rezerva v predmetnej výške mala byť započítaná do celkovej ceny po ocenení jednotlivých položiek výkazu výmer. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení mal za to, že rezerva vo výške 5 % bola určená na práce, ktoré v čase zadávania zákazky kontrolovaný nemohol predvídať. Úrad uvádza, že v prípade, že táto 5% rezerva mala byť použitá na nepredvídateľné plnenia, tak ako už úrad uviedol, na takéto situácie je možné uplatniť § 18 zákona o verejnom obstarávaní, ktorý upravuje možnosť uzavretia dodatkov v ním stanovených situáciách. Vzhľadom na uvedené má úrad za to, že v prípade zarátania rezervy do celkovej ponukovej ceny uchádzačov a jej využitia na akékoľvek činnosti a následne využitia navýšenia ceny v zmysle § 18 zákona o verejnom obstarávaní **by došlo k porušeniu princípu hospodárnosti podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, pretože by došlo k navýšeniu ceny o vyššiu sumu ako je to prípustné v zmysle § 18 zákona o verejnom obstarávaní.**
53. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že tým, že kontrolovaný požadoval od uchádzačov, aby do ceny za dielo zarátali rezervu vo výške 5 % avšak neurčil spôsob akým má byť táto suma v ponukách uchádzačov uvedená došlo k porušeniu princípu transparentnosti a hospodárnosti verejného obstarávania podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, pričom toto porušenie mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, pretože výsledná cena za dielo po využití rezervy a prípadných ďalších zmien zmluvy podľa § 18 zákona o verejnom obstarávaní, ktoré umožňujú aj navýšenie zmluvnej ceny, by mohla byť vyššia ako to umožňuje zákon o verejnom obstarávaní. Stanovením 5% rezervy došlo zároveň k umelému navýšeniu predpokladanej hodnoty zákazky a následne k umelému navýšeniu minimálnej požadovanej úrovne finančného a ekonomického postavenia a technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti **v prípade podmienok účasti podľa § 33 ods. 1 písm. a), § 34 ods. 1 písm. b) a § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, na základe čoho je možné konštatovať, že kontrolovaným stanovené podmienky účasti neboli primerané, čo je v rozpore s § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní. K rovnakej situácii došlo aj v prípade umelého navýšenia výšky zábezpeky, ktorá tak bola v konečnom dôsledku stanovená v rozpore s § 46 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, keďže táto bola stanovená o 234,29 eur vyššia ako umožňuje zákon o verejnom obstarávaní.**
54. 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.
55. 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.

56. Úrad v súvislosti s ustanoveniami § 175 ods. 1 písm. b) a ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že **kontrolovaný svojim postupom v predmetnom verejnom obstarávaní postupoval v rozpore s princípom nediskriminácie hospodárskych subjektov a hospodárnosti a efektívnosti podľa § 10 ods. 2 v nadväznosti na § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní**, vzhľadom na to, že v prípade stanovenej podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne požadovaním predloženia osvedčenia o zápise do zoznamu členov slovenskej Komory reštaurátorov v špecializácii M1, **neumožnil uchádzačom, ktorí nedisponujú osobou reštaurátora zapísanou v zozname členov slovenskej Komory reštaurátorov v špecializácii M1 predložiť ekvivalent tohto dokladu vydávaný v iných členských krajinách EÚ, čo mohlo mať za následok odradenie záujemcov schopných plniť predmet zákazky od predloženia ponuky, čím došlo k obmedzeniu hospodárskej súťaže. Kontrolovaný sa ďalej dopustil porušenia § 6 zákona o verejnom obstarávaní a to tým, že do výšky predpokladanej hodnoty zákazky započítal aj rezervu vo výške 5%, k uplatneniu ktorej v priebehu plnenia zákazky nemusí dôjsť, pričom zákon o verejnom obstarávaní nepredpokladá zahrnutie takejto rezervy do sumy predpokladanej hodnoty zákazky čím kontrolovaný stanovil predpokladanú hodnotu zákazky na 1 216 800,- eur bez DPH namiesto sumy 1 158 857,14 eur bez DPH. Kontrolovaný postupoval ďalej v rozpore s § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní v súvislosti so stanovením minimálnej požadovanej úrovne finančného a ekonomického postavenia a technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podmienok účasti podľa § 33 ods. 1 písm. a), § 34 ods. 1 písm. b) a § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, a to stanovením požadovaného finančného objemu týchto podmienok účasti nad úroveň predpokladanej hodnoty zákazky vypočítanej po odrátaní 5% rezervy (t. j. vyžadovaním finančného objemu daných podmienok účasti v minimálnej výške 1 200 000,- eur, resp. 1 700 000,- eur). V dôsledku navýšenia predpokladanej hodnoty zákazky o 5% rezervu došlo postupom kontrolovaného aj k navýšeniu vyžadovanej zábezpeky, ktorá bola v konečnom dôsledku stanovená o 234,29 eur vyššia ako umožňuje zákon o verejnom obstarávaní, a teda kontrolovaný postupoval v rozpore s § 46 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Napokon kontrolovaný postupoval v rozpore s princípom transparentnosti, keďže v súťažných podkladoch a ani prostredníctvom iného dokumentu poskytnutého záujemcom neuviedol spôsob akým mala byť ním požadovaná 5% rezerva započítaná, resp. uvedená v ponukách uchádzačov. Úrad zároveň konštatuje, že uvedeným postupom kontrolovaného bol porušený zákon o verejnom obstarávaní a toto porušenie mohlo mať vplyv na výsledok predmetného verejného obstarávania, keďže kontrolovaný stanovil podmienku účasti týkajúcu sa technickej alebo odbornej spôsobilosti, v rámci ktorej mal uchádzač preukázať dispozíciu reštaurátorom zapísaným v zozname členov Komory reštaurátorov v špecializácii M1 bez možnosti preukázania jej splnenia zápisom v inom obdobnom zozname vedenom členskými štátmi EÚ, resp. iným ekvivalentom, čo mohlo mať za následok odradenie od účasti vo verejnom obstarávaní subjektov, ktoré disponujú reštaurátorom, avšak zapísaným v inej ako slovenskej Komore reštaurátorov, pričom by títo uchádzači mohli byť potenciálne vyhodnotení ako úspešní. Ďalším postupom kontrolovaného, ktorým bol porušený zákon o verejnom obstarávaní a toto porušenie mohlo mať vplyv na výsledok predmetného verejného obstarávania bola aj požiadavka, v rámci ktorej kontrolovaný vyžadoval minimálnu požadovanú úroveň finančného a ekonomického postavenia a technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti pri podmienkach účasti podľa § 33 ods. 1 písm. a), § 34 ods. 1 písm. b) a § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní v rozpore so zákonnou požiadavkou na ich primeranosť, ako aj to, že kontrolovaný požadoval zábezpeku vo vyššej sume ako umožňuje zákon o verejnom obstarávaní, pretože tento postup kontrolovaného mohlo odradiť od účasti v danom verejnom**

obstarávaní uchádzačov, ktorí by v prípade stanovenia podmienok účasti v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní tieto podmienky účasti splnili, resp. boli by ochotní zložiť zábezpeku vo výške stanovenej v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, t. j. v nižšej výške, pričom ich ponuková cena mohla byť nižšia ako ponuková cena uchádzačov, ktorí ponuku v danom verejnom obstarávaní preložili, a teda títo sa mohli stať v danom verejnom obstarávaní úspešnými. Na základe uvedeného je úrad povinný postupovať podľa § 175 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní a nariadiť zrušenie použitého postupu zadávania zákazky.

57. Aby kontrolovaný v budúcnosti predišiel vyššie uvedeným porušeniam zákona o verejnom obstarávaní, úrad v súvislosti s ustanovením § 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní **odporúča kontrolovanému, aby v budúcnosti požadoval preukázanie splnenia len takých podmienok účasti, ktoré nebudú vopred sťažovať prístup niektorých záujemcov k verejnému obstarávaniu, napriek tomu, že by inak boli objektívne schopní uskutočniť predmet zákazky. Ak kontrolovaný bude obstarávať podobný predmet zákazky, ako tomu bolo v prípade predmetného verejného obstarávania, úrad mu odporúča, aby stanovil primerané podmienky účasti, ktoré budú podporovať hospodársku súťaž a nie ju obmedzovať. Úrad uvádza, že v prípade, že kontrolovaný bude v budúcnosti vyžadovať splnenie podmienky podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní na overenie schopnosti uchádzačov pre výkon reštaurovania na národnej kultúrnej pamiatke, ako tomu bolo v tomto verejnom obstarávaní, nemal by zúžiť skupinu osôb, ktoré sú oprávnené predložiť požadované doklady len na členov (slovenskej) Komory reštaurátorov. Ďalej úrad odporúča kontrolovanému, aby umelo nenavyšoval predpokladanú hodnotu zákazky o rezervu zarátanú do ceny diela, pretože môže umelo navýšiť minimálnu požadovanú úroveň podmienok účasti a tým sa tieto môžu stať neprímeranými k predmetu zákazky a jej predpokladanej hodnote. Úrad odporúča kontrolovanému nezarátať rezervu do predpokladanej hodnoty zákazky aj z dôvodu, že sa tým môže umelo navýšiť výška zábezpeky, čím v konečnom dôsledku môže byť stanovená v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní.**
58. Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom, záujemcom a účastníkom.
59. 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.

### **P o u č e n i e :**

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 a osoba podľa § 175 ods. 11 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov 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 zákona 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:

Bratislavský samosprávny kraj, Sabinovská 16, 820 05 Bratislava – kontrolovaný

Na vedomie

Podľa rozdeľovníka