

**Ing. Branislav Šarmír**

**Projekt kandidáta na člena rady Úradu pre verejné obstarávanie  
na tému**

**„Popíšte 1 rozhodnutie Úradu pre verejné obstarávanie alebo Rady Úradu pre verejné obstarávanie za posledných 5 rokov, s ktorým sa odborne nestotožňujete a odôvodnite prečo.“**

v Bratislave september 2022

**Nadlimitné rozhodnutie**

**č. 9519-6000/2019-OD/10 z 29.01.2020**

vo veci verejného obstarávateľa **Vysoká škola výtvarných umení**, Hviezdoslavovo nám. 18, 814 37 Bratislava – mestská časť Staré Mesto, IČO: 00157805 (ďalej len „kontrolovaný“), pred ukončením súťaže návrhov, s názvom „**Art Campus Vysokej školy výtvarných umení v Bratislave, 2018**“ vyhlásenej zverejnením oznámenia o súťaži návrhov 25. 10. 2018 v Úradnom vestníku Európskej únie č. **S 206/2018 pod č. 471013** a 26. 10. 2018 vo Vestníku verejného obstarávania č. 211/2018 pod **zn. 15306 – MNA**

Úrad listom č. 9519-6000/2019-OD/1 „Oznámenie o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred ukončením súťaže návrhov“ z 13. 6. 2019, doručeným 13. 6. 2019, oznámil kontrolovanému v zmysle § 169 ods. 1 písm. a) v spojení s § 171 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní začatie konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred ukončením súťaže návrhov na základe vlastného podnetu úradu na predmet „**Art Campus Vysokej školy výtvarných umení v Bratislave, 2018**“. Konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred ukončením súťaže návrhov sa z vlastného podnetu úradu začalo v zmysle § 171 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní 13. 6. 2019.

Vo výzve úrad vyzval kontrolovaného, aby sa vyjadril k zisteným skutočnostiam. Po vyjadrení kontrolovaného nariadil úrad súťaž návrhov zrušiť.

**K skutočnosti č. 1 úrad uviedol, že kontrolovaný postupoval v rozpore s § 10 ods. 2 v nadväznosti na § 122 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, keď dostatočne neurčil**

**pravidlá aplikácie stanoveného kritéria na hodnotenie súťažných návrhov a pravidlá výberu najvhodnejšieho súťažného návrhu, čím nezabezpečil zachovanie princípu transparentnosti a rovnakého zaobchádzania pri vyhodnocovaní súťaže návrhov, najmä čo sa týka kvalitatívneho rozlíšenia a porovnateľnosti hodnotenia predložených súťažných návrhov nadväznosti a celkové umiestnenie a celkový počet získaných bodov,** a to aj v kontexte následnej preskúmateľnosti úkonov kontrolovaného, pričom uvedené porušenie zákona o verejnom obstarávaní mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.

Súťažné návrhy, ktoré boli prijaté do hodnotenia, boli hodnotené podľa kritéria: Architektonicko-urbanistické riešenie (zahŕňa v sebe aj funkčné a prevádzkové riešenie a technickú a ekonomickú realizovateľnosť návrhu) zadania.

Spôsob uplatnenia kritéria: „porota väčšinovým viackolovým hlasovaním pridelí každému návrhu poradie v hodnotení návrhov podľa hodnotenia návrhu vo vzťahu ku kritériu. Vyššie poradie patrí vždy návrhu, ktorý vo väčšej miere splňa požiadavky kritéria na hodnotenie návrhov. Víťazným návrhom súťaže sa stane návrh, ktorý sa umiestni na prvom (najvyššom) mieste v poradí hodnotenia návrhov.“

Úrad aj v nadväznosti na tvrdenia kontrolovaného, uvádza že z IS Eranet, v ktorom sa realizovala predmetná súťaž návrhov, z časti „Prehľad ponúk“ vyplýva, že všetkým návrhom bolo pridelené bodové hodnotenie v nadväznosti na hodnotiace kritérium. Jednotlivým návrhom boli pridelené body od 100 do 95 bodov. Návrh na 1. mieste mal 100 bodov, na 2. mieste 99, 3. mieste 98, 4.-7. mieste 97, 8.-10. mieste 96 a zvyšné návrhy na 11.-30. mieste mali zhodne 95 bodov. Zároveň je potrebné uviesť, že spôsob prideľovania bodov nebol kontrolovaným nikde v predloženej dokumentácii stanovený, bližšie špecifikovaný. Jednotliví uchádzači tak nemali možnosť objektívne zistiť, na základe akých skutočností, mal byť a bol ich návrh vyhodnotený a umiestnený na tom ktorom mieste. Úrad poukazuje na to, že rozdiel medzi prvým a druhým miestom spočíva len v 1 bode, rozdiel medzi prvým miestom a posledným miestom (miesto č. 11-30) je 5 bodov z celkového počtu 100 bodov, pričom nikde v dokumentácii sa neuvádza, na základe akých skutočností v rámci hodnotenia došlo k poníženiu počtu bodov pri hodnotených súťažných návrhoch. K uvedenému úrad uvádza, že takýto postup kontrolovaného, kde sa prideľujú „fiktívne body“, ktoré majú zodpovedať poradiu, ktoré zostavila porota, namiesto predvídateľného vopred určeného a všetkým známeho postupu, postráda preskúmateľnosť a je pre úrad netransparentný.

Zo Zázpisu z hodnotiaceho rokovania vyplýva, že porota postupne eliminovala návrhy, a to takým spôsobom, že sa zhodla, že bude podrobnejšie v rámci hodnotenia diskutovať najmä o návrhoch č. 4, 7, 10, 11, 17, 20, 27, 32, 33, 34 a následne po dvoch hodinách sa porota zhodla, že bude ďalej diskutovať o návrhoch č. 7, 11, 20, 27, 32, 34.

Z vyššie opísaného postupu poroty však nie je zrejmé, na základe akých pravidiel alebo na základe akého vopred určeného postupu došlo k postupnému zužovaniu počtu hodnotených návrhov v rámci vykonávaného hodnotenia, prečo sa podrobnejšie diskutovalo len o vybraných návrhoch a na základe akého kľúča došlo k samotnému výberu návrhov, o ktorých porota ďalej rozhodla, že bude podrobnejšie diskutovať. Zápisnica ani iný zápis zo zasadnutia poroty tieto informácie o bližšom postupe poroty pri hodnotení súťažných návrhov neobsahuje.

To, čo úrad v danom prípade kontrolovanému vytýka, je že hoci stanovené kritérium v sebe zahŕňa funkčné a prevádzkové riešenie a technickú a ekonomickú realizovateľnosť návrhu, absentuje pravidlo uplatnenia z týchto stanovených štyroch hľadísk. Teda inými slovami, akú váhu mali pri hodnotení poroty jednotlivé hľadiská, prípadne ak mali všetky hľadiská rovnakú váhu, ani táto informácia nie je nikde zachytená a ani z postupu poroty pri hlasovaní nie je zrejmé, ako sa pri hlasovaní zohľadňovalo jediné kritérium zo štyroch hľadísk.

Úradu nie je z predloženej dokumentácie zrejmý ani mechanizmus posudzovania jednotlivých súťažných návrhov. Kontrolovaný síce v súťažných podmienkach uviedol, že súťažné návrhy budú posudzované na základe jediného kritéria, a to architektonicko-urbanistického riešenia, ktoré v sebe zahŕňa aj funkčné a prevádzkové riešenie a technickú a ekonomickú realizovateľnosť návrhu, s tým, že toto „jediné“ kritérium má váhovosť 100 %, ale takto deklarovaný spôsob hodnotenia za absencie vopred stanoveného pravidla na posudzovanie jednotlivých hľadísk, z ktorých pozostáva kritérium architektonicko-urbanistické riešenie, nie je z predloženej dokumentácie zrejmý ani overiteľný.

Úrad v bode 93. svojho rozhodnutia uvádza, že sa pri vyhodnocovaní súťažných návrhov malo postupovať tak, že každý člen poroty pridelí jednotlivým hodnoteným návrhom body podľa svojho odborného posúdenia.

Z môjho pohľadu, úrad v Rozhodnutí aplikuje na súťaž návrhov pravidlá vzťahujúce sa na zadávanie zákaziek uvedené v druhej a tretej časti zákona č. 343/2015 Z.z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov, hoci podľa ustanovenia § 121 ods. 1 zákona: „Pri súťaži návrhov verejný obstarávateľ a obstarávateľ postupujú primerane podľa prvej časti.“ V bode 92. rovnako aj ustanovenie § 122 ods. 5 zákona, na ktoré sa Rozhodnutie odvoláva hovorí o „kritériách na hodnotenie návrhov“ nie o kritériách na hodnotenie ponúk, ktoré sú upravené v druhej časti zákona. Som toho názoru, že použitie odlišných legislatívnych pojmov vo štvrtej časti zákona nie je náhodné, ale vyjadruje kvalitatívnu rozdielnosť od „Kritérií na vyhodnotenie ponúk“ podľa § 44 zákona.

Rád by som tiež poukázal na ust. § 121 ods.1 zákona a na požiadavku primeranej aplikácie prvej časti zákona, najmä v súvislosti tými časťami Rozhodnutia, v ktorých Úrad požaduje absolútnu preskúmateľnosť vnútorných intelektuálnych a myšlienkových pochodov členov poroty pri posudzovaní náročných výsledkov tvorivej duševnej činnosti autorov, ktorými súťažné návrhy nepochybne sú.

Absolútnu preskúmateľnosť pri súťaži návrhov ani nie je možné dosiahnuť, keďže architektonické návrhy z hľadiska kvality nemožno hodnotiť exaktnými číslami. Hodnotenie kvality architektonického návrhu bude vždy abstraktné, pretože kvalitu architektúry nie je možné previesť do čísel. Architektúru možno hodnotiť iba prostredníctvom subjektívneho vnímania porotcov. Preto sa objektivita hodnotenia dosahuje prostredníctvom kolektívneho hodnotenia porotou s čo najvyššou odbornosťou.

Princíp transparentnosti sa v hodnotení súťaže návrhov neprejavuje absolútnou preskúmateľnosťou myšlienkových pochodov porotcov, ktorá je principiálne nemožná, ale zverejnením zloženia poroty už pri vyhlásení súťaže návrhov – porota musí byť zložená z osobností, ktoré poskytujú záruku naozaj odborného hodnotenia kvality návrhov. V prípade ak porota takéto parametre nespĺňa, neprejavia účastníci o takúto súťaž záujem a vyhlasovateľ dostane len minimum návrhov – ako však dokazuje vysoký počet návrhov, to nie je prípad konkrétnej posudzovanej súťaže návrhov.

Ak by aj porotcovia uviedli slovným hodnotením kvalitu jednotlivých návrhov, napríklad tvrdením, že „uvedený návrh nedosahuje komplexnú mieru architektonicko – urbanistického riešenia“, dosiahli by sme z pohľadu úradu rovnakú mieru subjektivity. To isté platí, aj keby

sme vyjadrili exaktnými bodmi alebo percentami kvalitu jednotlivých návrhov. Stále by to bolo z tohto pohľadu subjektívne hodnotenie.

Ak by sme použité jedno kritérium rozdelili na viacero kritérií (napr. kvalita architektúry, funkčné a prevádzkové riešenie, technické riešenie, ekonomická realizovateľnosť a podobne), museli by sme poznať pravidlá, aký spôsobom týmto subkritériám prideliť váhu. Súťaž návrhov nie je možné vyhodnocovať len priemerovaním subjektívneho pridelenia kritérií každým členom poroty. Z mojej osobnej skúsenosti môžem potvrdiť, že porota nie je len súbor jednotlivých členov, ktorí fungujú ako samostatné jednotky.

Tu zohráva dôležitú rolu diskusia. Porota poskladaná z rozdielnych odborníkov ako tím vytvára synergický efekt, ktorý spôsobí, že daná kvalita hodnotenia by sa nedosiahla hodnotením jednotlivého člena poroty. Nehovoriac už ani o tom, že kvalitu architektúry nedokážeme automatizovane zmerať. Preto si myslím, že uvedené rozhodnutie úradu odporuje samotnému princípu súťaže návrhov. Vzhľadom na komplexnú úlohu poroty pri vyhodnocovaní predložených návrhov je proces hodnotenia tvorivou činnosťou a zachytiť takúto náročnú intelektuálnu činnosť v rámci tabuliek a súčtov bodov nie je možné a ani účelné.

Som presvedčený, že keby Rada ÚVO nerozhodla v tomto prípade opačne ako kontrola úradu, úrad by nenariadil zrušiť len túto konkrétnu súťaž návrhov ale musel by nariadiť zrušiť všetky prebiehajúce súťaže návrhov. To by malo významný vplyv na kvalitu architektúry budovanej z verejných zdrojov.

Ku zistenej **skutočnosti č. 2** sa úrad vyjadril, že **kontrolovaný pri stanovení opisu predmetu súťaže návrhov nepostupoval v súlade s princípom transparentnosti podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko stanovil zmätočné a nejednoznačné požiadavky týkajúce sa opisu predmetu súťaže návrhov**, čím neuviedol jednoznačnú informáciu o tom, ktoré z požiadaviek na spracovanie súťažného návrhu je potrebné rešpektovať, od ktorých sa nie je možné odkloniť a ktoré z požiadaviek na súťažný návrh je možné brať len ako odporúčanie, pričom uvedené porušenie zákona o verejnom obstarávaní mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.

Úrad po preskúmaní vyjadrenia kontrolovaného k zistenej skutočnosti č. 2 ako aj na základe odborného stanoviska STÚ vyhotoveného na základe žiadosti úradu konštatuje, že úrad

akceptoval tvrdenia kontrolovaného, a preto zistenie úradu č. 2 uvedené vo výzve nie je obsahom tohto rozhodnutia.

Vo výzve úrad vyzval kontrolovaného, aby sa vyjadril aj k zistenej **skutočnosti č. 3**, a to k skutočnosti, že kontrolovaný požiadavkou, aby ručiteľom bola fyzická osoba postupoval v rozpore s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, a to najmä princípom nediskriminácie hospodárskych subjektov a rovnakého zaobchádzania, nakoľko neumožnil účastníkom súťaže návrhov zabezpečiť záväzok formou ručenia prostredníctvom iného subjektu ako fyzickej a to právnickej osoby alebo inštitúcie akou môže byť banka i napriek tomu, že skutonosť, že ručiteľom je fyzická osoba, nemá z hľadiska riadneho a včasného plnenia predmetu súťaže návrhov žiadny vplyv, pričom uvedené porušenie zákona o verejnom obstarávaní mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.

Konkrétne išlo o to, že Kontrolovaný na str. 6 Súťažných podmienok v bode 6.5 „Dohoda o splnení podmienok“ uviedol nasledovné, cit.: „vyhlasovateľ upozorňuje účastníkov, že v prípade, ak sa po vyhodnotení návrhov ukáže, že víťaz súťaže počas trvania súťaže čo i len čiastočne alebo dočasne nespĺňal podmienky podľa bodu 6.1 alebo podmienky podľa bodu 6.3, alebo že víťaz súťaže pri začatí priameho rokovacieho konania nespĺňa čo i len čiastočne podmienky podľa bodov 6.1, 6.2 alebo 6.4 týchto Súťažných podmienok, vyhlasovateľ nebude môcť víťazovi zadať zákazku a nebude ju môcť zadať ani inému účastníkovi, nakoľko to ZVO neumožňuje. To znamená, že v takomto prípade bude celé úsilie, ktoré vyhlasovateľ vynaložil na realizáciu súťaže, vrátane investovaných finančných prostriedkov z verejných zdrojov, zmarené. Vzhľadom k tejto rizikovosti pre vyhlasovateľa, účasť v súťaži je podmienená predložením riadne doplnenej a zo strany účastníka podpísanej Dohody o splnení podmienok podľa prílohy č. 3 účastníkom súťaže. Pravosť všetkých podpisov účastníka a ručiteľov na Dohode o splnení podmienok musí byť úradne overená.

V prílohe č. 3 Súťažných podmienok sa nachádza návrh Dohody o splnení podmienok, kde sa v čl. II. Zmluvná pokuta uvádza, cit.: „2.1 Účastník sa zaväzuje, že vyhlasovateľovi zaplatí zmluvnú pokutu v sume 45 000 EUR, ak

2.1.1 sa ukáže jeho vyhlásenie podľa bodu 1.1 čo i len v časti ako nepravdivé, alebo 2.1.2 poruší čo i len v časti svoj záväzok podľa bodu 1.2.

Z vyššie citovanej požiadavky kontrolovaného vyplýva, že kontrolovaný požadoval, aby účastníci súťaže návrhov predložili Dohodu o splnení podmienok podpísanú účastníkom súťaže návrhov a ručiteľom účastníka, pričom ručiteľom má byť fyzická osoba. Z uvedeného je zrejmé, že kontrolovaný požadoval zabezpečenie záväzku zabezpečovacím inštitútom, a to ručením podľa § 303 Obchodného zákonníka, ktoré však obmedzil len na ručenie výlučne fyzickou osobou. Úrad má za to, že kontrolovaný nemal pri koncipovaní uvedeného zabezpečovacieho inštitútu obmedziť okruh subjektov v postavení ručiteľa len na fyzickú osobu, nakoľko takto stanovenou požiadavkou mohli byť diskriminovaní a od predloženia súťažných návrhov v predmetnom verejnom obstarávaní odradení potenciálni účastníci, ktorí by vedeli danú požiadavku na zabezpečenie záväzku formou ručenia splniť prostredníctvom iného subjektu, a to inej než fyzickej osoby, napr. právnickej osoby alebo inštitúcie akou môže byť banka.

Na jednej strane súhlasím s názorom úradu, že obmedzovanie ručenia len na fyzickú osobu nie je prípustné, no na druhej strane mám za to, že táto skutočnosť nevyplýva na motiváciu účastníka zapojiť sa do súťaže návrhov. To, čo účastníka motivuje je samotné zadanie, kvalitné zloženie poroty a v neposlednom rade aj primerané ceny a odmeny v súťaži resp. motivujúca nasledovná zákazka.

Rozumiem motívom vyhlasovateľa, prečo na tomto záväzku trvali. Mali obavu z toho, že by sa víťazom súťaže návrhov stal subjekt resp. osoba, ktorá by nemala oprávnenie napr. na výkon činnosti a keďže nasledujúcu zákazku možno zadať len víťazovi súťaže návrhov, celá niekoľko mesačná námaha a značné finančné náklady by vyšli nazmar.

Tieto potenciálne problémy je však potrebné riešiť kvalitnou a dôslednou prácou overovateľov, kedy sa okrem formálnych častí návrhu overuje aj oprávnenosť účastníka na prípadné zadanie ďalšej zákazky.

Záver:

S rozoberaným prvostupňovým rozhodnutím úradu sa nestotožňujem. Venujem sa súťažiam návrhov už od roku 2013. Nedá sa totiž na súťaž návrhov pozeráť objektívom napr. verejnej súťaže. Sú to dva úplne rozdielne svety. Je to aj jeden z dôvodov, prečo je súťaž návrhov v samostatnej, štvrtej časti zákona.

Som rád, že Rada ÚVO svojim následným rozhodnutím vyššie uvedené rozhodnutie zvrátila. Ak by Rada ÚVO potvrdila pôvodné rozhodnutie, bola by zrušená nielen táto súťaž návrhov ale aj veľa potenciálnych budúcich súťaží návrhov.

