



## Zbierka súdnych rozhodnutí

ROZSUDOK SÚDNEHO DVORA (piata komora)

zo 4. mája 2017\*

„Návrh na začatie prejudiciálneho konania — Verejné obstarávanie — Smernica 2004/18/ES — Zásada rovnosti zaobchádzania, nediskriminácie a transparentnosti — Technické a/alebo odborné vedomosti hospodárskych subjektov — Článok 48 ods. 3 — Možnosť spoľahnúť sa na využitie spôsobilosti iných subjektov — Článok 51 — Možnosť doplniť ponuku — Článok 45 ods. 2 písm. g) — Vylúčenie z účasti na verejnom obstarávaní pre závažné porušenie“

Vo veci C-387/14,

ktorej predmetom je návrh na začatie prejudiciálneho konania podľa článku 267 ZFEÚ, podaný rozhodnutím Krajowa Izba Odwoławcza (vnútroštátny odvolací senát, Poľsko) z 25. júla 2014 a doručený Súdnemu dvoru 14. augusta 2014, ktorý súvisí s konaním:

**Esaprojekt sp. z o.o.**

proti

**Województwo Łódzkie,**

za účasti

**Konsultant Komputer sp. z o.o.,**

SÚDNY DVOR (piata komora),

v zložení: predseda piatej komory J. L. da Cruz Vilaça, podpredseda Súdneho dvora A. Tizzano (spravodajca), sudcovia M. Berger, A. Borg Barthet a F. Biltgen,

generálny advokát: M. Bobek,

tajomník: X. Lopez Bancalari, referentka,

so zreteľom na písomnú časť konania a po pojednávaní z 21. septembra 2016,

so zreteľom na pripomienky, ktoré predložili:

- Województwo Łódzkie, v zastúpení: M. Popielarczyk, A. Faliszek-Rosiak, radcy prawni, P. Krystynowicz a M. Kaczmarczyk, splnomocnení zástupcovia,
- poľská vláda, v zastúpení: B. Majczyna a D. Lutostańska, splnomocnení zástupcovia,

\* Jazyk konania: poľština.

— talianska vláda, v zastúpení: G. Palmieri, splnomocnená zástupkyňa, za právnej pomoci C. Colelli, avvocato dello Stato,

— Európska komisia, v zastúpení: J. Hottiaux a A. Tokár, splnomocnení zástupcovia,

po vypočutí návrhov generálneho advokáta na pojednávaní 24. novembra 2016,

vyhlásil tento

### **Rozsudok**

- 1 Návrh na začatie prejudiciálneho konania sa týka výkladu smernice Európskeho parlamentu a Rady 2004/18/ES z 31. marca 2004 o koordinácii postupov zadávania verejných zákaziek na práce, verejných zákaziek na dodávku tovaru a verejných zákaziek na služby (Ú. v. EÚ L 134, 2004, s. 114; Mim. vyd. 06/007, s. 132).
- 2 Tento návrh bol predložený v rámci sporu medzi spoločnosťou Esaprojekt sp. z o.o. a Województwo Łódzkie (Lodžské vojvodstvo, Poľsko) (ďalej len „verejný obstarávateľ“), ktorý sa týka podmienok výberu ponuky, ktorú predložil hospodársky subjekt Konsultant Komputer sp. z o.o. v rámci konania o zadaní verejnej zákazky na dodávku počítačových systémov pre nemocničné zariadenia v Poľsku.

### **Právny rámec**

#### *Právo Únie*

- 3 Odôvodnenie 46 smernice 2004/18 uvádza:

„Zákazky by sa mali zadávať na základe objektívnych kritérií, ktoré zabezpečia súlad so zásadami transparentnosti, nediskriminácie a rovnakého zaobchádzania a ktoré zaručia, aby sa ponuky posudzovali v podmienkach efektívnej hospodárskej súťaže. Z toho dôvodu by bolo vhodné umožniť, aby sa pri zadávaní zákazky použili iba dve kritériá: ‚najnižšia cena‘ a ‚ekonomicky najvýhodnejšia ponuka‘.

Na zabezpečenie súladu so zásadou rovnakého zaobchádzania pri zadávaní zákaziek je potrebné stanoviť povinnosť – uznanú judikatúrou – zabezpečiť potrebnú transparentnosť, ktorá umožní, aby všetci uchádzači boli primerane informovaní o kritériách a podmienkach, ktoré sa budú uplatňovať na zistenie ekonomicky najvýhodnejšej ponuky. ...“

- 4 Článok 1 ods. 2 písm. a) tejto smernice je formulovaný takto:

„Verejné zákazky‘ sú zmluvy s peňažným plnením, uzavreté písomne medzi jedným alebo viacerými hospodárskymi subjektmi a jedným alebo viacerými verejnými obstarávateľmi, ktorých predmetom je vykonanie prác, dodávka výrobkov alebo poskytnutie služieb v zmysle tejto smernice.“

- 5 Článok 2 uvedenej smernice nazvaný „Zásady zadávania zákaziek“ stanovuje:

„Verejní obstarávatelia zaobchádzajú s hospodárskymi subjektmi rovnako a nediskriminačne a konajú transparentne.“

- 6 Článok 44 tejto smernice pod názvom „Overovanie spôsobilosti, výber účastníkov a zadávanie zákaziek“ stanovuje:

„1. Zákazky sa zadávajú na základe kritérií stanovených v článkoch 53 a 55, berúc do úvahy článok 24 potom, keď verejní obstarávatelia overia spôsobilosť hospodárskych subjektov nevylúčených podľa článkov 45 a 46 v súlade s kritériami ich ekonomickej a finančnej situácie, odborných a technických vedomostí alebo ich spôsobilosti, ktoré sú uvedené v článkoch 47 až 52, prípadne v súlade s pravidlami a kritériami nediskriminácie uvedenými v odseku 3.

2. Verejní obstarávatelia môžu od záujemcov a uchádzačov vyžadovať, aby spĺňali minimálnu úroveň spôsobilosti podľa článkov 47 a 48.

Rozsah informácií uvedených v článkoch 47 a 48 a minimálne úrovne spôsobilosti, vyžadované pri určitej zákazke musia súvisieť s predmetom zákazky a musia byť primerané tomuto predmetu.

Tieto minimálne úrovne sa uvedú v oznámení o vyhlásení zadávacieho konania.

...“

- 7 Článok 45 tejto smernice, nazvaný „Osobná spôsobilosť záujemcu alebo uchádzača“, vo svojom odseku 2 stanovuje:

„Každý hospodársky subjekt môže byť z účasti v zadávacom konaní vylúčený, ak:

...

- g) bol uznaný vinným zo skresľovania skutočností pri poskytovaní informácií požadovaných podľa tohto oddielu alebo ich neposkytnutia.

Členské štáty bližšie určia vykonávacie podmienky pre tento odsek podľa svojho vnútroštátneho práva a s ohľadom na právo Spoločenstva.“

- 8 Článok 48 uvedenej smernice, nazvaný „Technická a/alebo odborná spôsobilosť“, stanovuje:

„1. Technická a/alebo odborná spôsobilosť hospodárskych subjektov sa posudzuje a preskúmava podľa odsekov 2 a 3.

2. Podľa povahy, množstva alebo dôležitosti, ako aj využitia prác, dodávok tovaru alebo služieb možno technickú spôsobilosť hospodárskych subjektov spravidla preukázať jedným alebo niekoľkými z týchto spôsobov:

a) ...

- ii) zoznam hlavných dodávok vykonaných alebo hlavných služieb poskytnutých za posledné tri roky s uvedením súm, dátumov a príslušných verejných alebo súkromných príjemcov. ...

...

3. Hospodársky subjekt sa môže, ak to prichádza do úvahy, a pri určitej zákazke, spoľahnúť na využitie spôsobilosti iných subjektov bez ohľadu na právnu povahu vzťahov, ktoré s nimi má. V takom prípade musí verejnemu obstarávateľovi preukázať, že bude mať k dispozícii zdroje potrebné na vykonanie zákazky, napríklad predložením prísľubu týchto subjektov, že potrebné zdroje dajú hospodárskemu subjektu k dispozícii.

4. Skupiny hospodárskych subjektov podľa článku 4 sa môžu spoliehať na využitie kapacít účastníkov skupiny alebo iných subjektov za rovnakých podmienok.

...“

9 Článok 51 smernice 2004/18 s názvom „Doplňujúce podklady a informácie“ znie:

„Verejný obstarávateľ môže hospodárske subjekty vyzvať, aby doplnili alebo objasnili certifikáty a dokumenty predložené podľa článkov 45 až 50.“

### ***Poľské právo***

10 Smernicu 2004/18 prebrala do poľského právneho poriadku Ustawa Prawo zamówień publicznych (zákon o verejných zákazkách, kodifikovaný text, Dz. U. 2013, čiastky 907, 984, 1047 a 1473, ako aj Dz. U. 2014, čiastka 423, ďalej len „zákon o VZ“).

11 Článok 24 ods. 2 body 3 a 4 zákona o VZ znie:

„Z konania o verejnom obstarávaní je tiež vylúčený hospodársky subjekt, ktorý:

3) poskytol nesprávne informácie, ktoré ovplyvnili alebo mohli ovplyvniť výsledok uskutočneného konania;

4) nepreukázal, že splnil podmienky účasti na uvedenom konaní“.

12 Článok 26 ods. 2b a 4 tohto zákona stanovuje:

„2b. Hospodársky subjekt sa môže spoliehať na odbornosť a skúsenosti, technické kapacity, osoby spôsobilé zrealizovať zákazku alebo finančné možnosti iných subjektov bez ohľadu na právnu povahu vzťahov, ktoré s nimi má. Hospodársky subjekt je v takomto prípade povinný preukázať obstarávateľovi, že bude mať potrebné zdroje na realizáciu zákazky k dispozícii, a to najmä predložením písomného prísľubu týchto subjektov, že mu poskytnú potrebné zdroje na využitie počas realizácie zákazky...“

4. Obstarávateľ okrem toho v lehote, ktorú stanoví, vyzve na predloženie objasnení týkajúcich sa vyhlásení alebo dokumentov uvedených v článku 25 ods. 1“

13 Článok 93 ods. 1 bod 7 uvedeného zákona stanovuje:

„Verejný obstarávateľ zruší konanie o zadávaní verejných zákaziek, pokiaľ... konanie trpí neodstrániteľnou vadou, ktorá znemožňuje uzatvorenie zmluvy o zadaní verejnej zákazky bez hrozby jej vyhlásenia za neplatnú.“

14 Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane [nariadenie predsedu Rady ministrov z 19. februára 2013 o druhoch dokumentov, ktoré obstarávateľ môže požadovať od hospodárskeho subjektu a formách predkladania týchto dokumentov (Dz. U. 2013, čiastka 231)] v článku 1 ods. 6 uvádza:

„Pokiaľ sa hospodársky subjekt pri preukazovaní splnenia podmienok uvedených v článku 22 ods. 1 [zákon o VZ] spolieha na zdroje iných subjektov podľa ustanovení článku 26 ods. 2b [zákon o VZ], obstarávateľ na účely posúdenia, či hospodársky subjekt bude mať k dispozícii zdroje iných subjektov

v miere, ktorá je potrebná pre riadne vykonanie zákazky, alebo na účely posúdenia, či vzťah medzi hospodárskym subjektom a týmito subjektmi skutočne zaručuje prístup k týmto zdrojom, môže požadovať:

- 1) v prípade podmienok uvedených v článku 22 ods. 1 bode 4 [zákona o VZ] dokumenty vymenované v odseku 1 bodoch 9 až 11, ako aj iné dokumenty týkajúce sa ekonomickej a finančnej situácie uvedené v oznámení o vyhlásení zadávacieho konania alebo v špecifikáciách;
- 2) dokumenty týkajúce sa predovšetkým:
  - a) rozsahu zdrojov iného subjektu, ktoré sú dostupné hospodárskemu subjektu;
  - b) spôsobu využívania zdrojov iného subjektu hospodárskym subjektom pri vykonávaní zákazky;
  - c) charakteru vzťahu medzi hospodárskym subjektom a iným subjektom a
  - d) rozsahu a dĺžky účasti iného subjektu na vykonávaní zákazky.“

### **Spor vo veci samej a prejudiciálne otázky**

- 15 Z návrhu na začatie prejudiciálneho konania vyplýva, že verejný obstarávateľ začal verejné obstarávanie na zadanie zákazky týkajúcej sa „modernizácie existujúcich počítačových systémov a zavedenie nových systémov v zdravotníckych zariadeniach podriadených samospráve Lodžského vojvodstva (Poľsko) v rámci projektu služieb regionálneho medicínskeho informačného systému (služby RSIM)“. Vyhlásenie verejného obstarávania bolo uverejnené v *Úradnom vestníku Európskej únie* z 29. novembra 2013 pod číslom 2013/S 232-402292.
- 16 Na účely zadania uvedenej zákazky sa verejný obstarávateľ rozhodol pre vedenie otvoreného konania a predmet zákazky rozdelil do viacerých častí pokrývajúcich rozdielne zariadenia. Umožnil tak zainteresovaným hospodárskym subjektom predložiť ponuky nielen pre celú zákazku, ale tiež pre jej časť.
- 17 Konanie vo veci samej sa týka zadania časti č. 3 týkajúcej sa nákupu a dodávky integrovaného nemocničného systému pre správu administratívnej (sivej) a medicínskej (bielej) zóny v regionálnom zdravotníckom zariadení Mikuláša Kopernika v meste Piotrków Tribunalsky (Poľsko). Verejná zákazka sa týka štandardného programu, ktorý musí hospodársky subjekt dodať, nainštalovať a skonfigurovať v rámci vykonania zmluvy.
- 18 Ako to uvádza bod 6.1 a bod 6.1.2 zadávacích podkladov, s cieľom preukázať svoje skúsenosti mal každý uchádzač predkladajúci ponuku na časť č. 3 preukázať, že uskutočnil najmenej dve zákazky, pričom predmetom každej z nich boli: dodávka, inštalácia, konfigurácia a zapojenie integrovaného nemocničného systému (HIS) v sivej a bielej zóne nemocnice s minimálne 200 lôžkami v hodnote najmenej 450 000 poľských zlotých (PLN) (približne 101 676,08 eura) vrátane dane z pridanej hodnoty (DPH).
- 19 Na tento účel mal každý hospodársky subjekt predložiť najmä zoznam hlavných uskutočnených dodávok za obdobie posledných troch rokov pred uplynutím lehoty pre predloženie ponuky, resp., pokiaľ bola činnosť vykonávaná kratšie obdobie, za toto obdobie, a to s uvedením ich predmetu, ich hodnoty, termínov realizácie a subjektov, pre ktoré sa dodávky uskutočnili, spolu s priložením dokladov o riadnom splnení.
- 20 Hospodársky subjekt Konsultant Komputer predložil vo svojej ponuke zoznam dodávok obsahujúci dve položky týkajúce sa dodávky, inštalácie, konfigurácie a zapojenia dvoch integrovaných nemocničných systémov a vykonaných pre Špecializovanú regionálnu nemocnicu J. Korczaka v meste Słupsk a Špecializovanú nemocnicu J. Śniadeckeho v meste Nowy Sącz (Poľsko), ktoré zrealizovalo konzorcium Konsultant IT Sp. z o.o. a Konsultant Komputer.

- 21 Obstarávateľ vybral ponuku, ktorú predložil Konsultant Komputer Sp. z o.o., ktorú vyhodnotil ako ekonomicky najvýhodnejšiu pre časť zákazky č. 3.
- 22 Ako uchádzač vylúčený z uvedeného konania, Esaprojekt podala žalobu na Krajowa Izba Odwoławcza (vnútroštátny odvolací senát, Poľsko) proti rozhodnutiu verejného obstarávateľa, ktorým vybral ponuku Konsultant Komputer. Esaprojekt verejnému obstarávateľovi v podstate vyčítala, že nekonštatoval, že predmetná ponuka bola založená na nepresných informáciách a nespĺňala podmienky stanovené v uvedenom bode 6.1.2 súťažných podkladov. V dôsledku toho mala byť táto ponuka zamietnutá v súlade s článkom 24 ods. 2 bodom 3 zákona o VZ.
- 23 Rozhodnutím zo 7. apríla 2014 Krajowa Izba Odwoławcza (vnútroštátny odvolací senát) uložil obstarávateľovi povinnosť zrušiť výber najvýhodnejšej ponuky pre časť verejnej zákazky č. 3 a vyzvať spoločnosť Konsultant Komputer na základe článku 26 ods. 4 zákona o VZ, aby podala vysvetlenie k predmetu zákaziek, ktoré boli uvedené v jej ponuke. Verejný obstarávateľ teda zrušil svoje rozhodnutie a požiadal spoločnosť Konsultant Komputer, aby doplnila dokumenty umožňujúce preukázať, že podmienka znalosti a skúseností pre získanie postavenia uchádzača stanovená v bode 6.1.2 súťažných podkladov bola splnená.
- 24 V odpovedi na túto žiadosť listom z 29. apríla 2014 spoločnosť Konsultant Komputer na jednej strane uviedla, že zákazka, ktorú uvádzala, sa týkala funkcií, ktoré verejný obstarávateľ definoval ako sivá zóna a na druhej strane, že zoznam dodávok pripojený k jej ponuke sa týkal vykonania dvoch zákaziek, a to zákazky č. 51/2/2010 z 5. októbra 2010 a zákazky č. 62/2010 zo 6. decembra 2010.
- 25 Z informácií, ktoré poskytla spoločnosť Konsultant Komputer však vyplývalo, že v skutočnosti plnenia týkajúce sa špecializovanej nemocnice J. Korczaka v meste Słupsk boli vykonané v rámci dvoch odlišných zmlúv, z ktorých jedna nezahŕňala bielu zónu a druhá nezahŕňala sivú zónu.
- 26 Vzhľadom na tieto objasnenia verejný obstarávateľ zastával názor, že plnenia vykonané pre špecializovanú nemocnicu J. Korczaka v meste Słupsk nespĺňali podmienku stanovenú v bode 6.1.2 súťažných podkladov, podľa ktorej každá zákazka mala obsahovať všetky tam uvedené prvky, najmä dodávku, inštaláciu, konfiguráciu a zapojenie integrovaného nemocničného systému (HIS) v bielej a sivej zóne. Verejný obstarávateľ teda vyzval spoločnosť Konsultant Komputer na doplnenie jej podkladov v tomto zmysle.
- 27 Na tento účel spoločnosť Konsultant Komputer predložila nový zoznam dodávok, v ktorom sa odvolala na prax iného hospodárskeho subjektu, konkrétne spoločnosti Medinet Systemy Informatyczne Sp. z o.o., týkajúcu sa dvoch dodávok, a to prvej pre verejnú nemocnicu v meste Janów Lubelski a druhej pre okresnú železničnú nemocnicu v meste Lublin (Poľsko). Predložila aj vyhlásenie spoločnosti Medinet Systemy Informatyczne, v ktorom sa táto spoločnosť ako poradca a konzultant zavazovala poskytnúť k dispozícii zdroje potrebné na realizáciu zákazky a znovu uviedla dodávku pre špecializovanú nemocnicu J. Śniadeckiego v meste Nowy Sącz.
- 28 Obstarávateľ uznal vyššie uvedenú odpoveď a opätovne si vybral ponuku spoločnosti Komputer Konsultant, ktorú vyhodnotil ako ekonomicky najvýhodnejšiu pre časť zákazky č. 3.
- 29 Esaprojekt podala odvolanie na Krajowa Izba Odwoławcza (vnútroštátny odvolací senát), ktorou sa snažila dosiahnuť zrušenie rozhodnutia verejného obstarávateľa, ako aj nové posúdenie ponúk a vylúčenie spoločnosti Konsultant Komputer z dôvodu, že táto spoločnosť predložila nepravdivé informácie a že nepreukázala, že splnila podmienky účasti na konaní, najmä podmienky uvedené v bode 6.1.2 súťažných podkladov.



- 30 Podľa názoru, ktorý zastáva Krajowa Izba Odwoławcza (vnútroštátny odvolací senát) v konaní vo veci samej, vzniká po prvej otázke, či články 2 a 51 smernice 2004/18 bránia tomu, aby hospodársky subjekt uplatňoval, keď doplnil dokumenty na žiadosť verejného obstarávateľa, iné plnenia než tie, ktoré uviedol vo svojej pôvodnej ponuke, a aby sa v tejto súvislosti mohol dovolávať plnení vykonaných iným subjektom, ktoré neuvádzal vo svojej pôvodnej ponuke.
- 31 Po druhej tento súd vyslovuje pochybnosti, ktoré sa týkajú možnosti hospodárskeho subjektu uplatňovať, za týchto okolností konania vo veci samej, právo stanovené v článku 48 ods. 3 smernice 2004/18 spoľahnúť sa na využitie spôsobilosti iných subjektov, pokiaľ sám nespĺňa minimálne podmienky požadované na účasť na konaní o verejnom obstarávaní služieb.
- 32 Navyše Krajowa Izba Odwoławcza (vnútroštátny odvolací senát) sa tiež pýta na otázku, za akých okolností možno hospodársky subjekt považovať za zodpovedný za závažné porušenie a možno ho teda vylúčiť z účasti na verejnom obstarávaní v zmysle článku 45 ods. 2 písm. g) smernice 2004/18.
- 33 Za týchto podmienok Krajowa Izba Odwoławcza (vnútroštátny odvolací senát) rozhodol prerušiť konanie a položiť Súdnemu dvoru tieto prejudiciálne otázky:

- „1. Pripúšťa článok 51 [smernice 2004/18] v spojení so zásadou rovnakého a nediskriminačného zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi a transparentného konania, ktorá je zakotvená v jej článku 2, aby jeden hospodársky subjekt v rámci vysvetlenia alebo doplnenia podkladov uviedol iné uskutočnené zákazky (t. j. vykonané dodávky) ako tie, ktoré uviedol na zozname dodávok, ktoré boli súčasťou ponuky; môže odkázať predovšetkým na verejné zákazky, ktoré uskutočnil iný hospodársky subjekt, keď v ponuke neuviedol, že môže disponovať jeho zdrojmi?
2. Treba článok 51 smernice 2004/18 v zmysle rozsudku Súdneho dvora z 10. októbra 2013, Manova [(C-336/12, EU:C:2013:647)], z ktorého vyplýva, že zásada rovnakého zaobchádzania sa má vykladať v tom zmysle, že nebráni tomu, aby verejný obstarávateľ požiadal uchádzača po uplynutí lehoty stanovenej na podávanie prihlášok do zadávacieho konania o poskytnutie dokumentov opisujúcich situáciu tohto uchádzača, akými sú zverejnené účtovné závierky, v prípade ktorých sa dá objektívne overiť, že existovali už pred uplynutím lehoty stanovenej na prihlásenie sa do výberového konania, ak predmetné súťažné podklady ich poskytnutie nepožadovali výslovne pod hrozbou vylúčenia prihlášky, vykladať v tom zmysle, že doplnenie podkladov je prípustné len vtedy, keď sa týka podkladov, v prípade ktorých sa dá objektívne overiť, že existovali už pred uplynutím lehoty stanovenej na podanie ponúk alebo na prihlásenie sa do výberového konania, alebo tým spôsobom, že Súdny dvor naznačil len jednu z týchto možností a doplnenie podkladov je prípustné aj v iných prípadoch, napríklad dodatočným predložením dokumentov, ktoré pred uplynutím tejto lehoty neexistovali, ale napriek tomu môžu objektívnym spôsobom potvrdiť splnenie podmienok, ktorými je podmienená účasť?
3. Pokiaľ by odpoveď na druhú otázku mala znieť v tom zmysle, že je možné doplniť aj iné dokumenty ako tie, ktoré sú uvedené v rozsudku z 10. októbra 2013, Manova [(C-336/12, EU:C:2013:647)], je potom možné doplniť podklady pochádzajúce od hospodárskeho subjektu, tretej osoby ako subdodávateľa alebo od iných hospodárskych subjektov, o ktorých zdroje sa opiera hospodársky subjekt, ak tieto neboli spomenuté v rámci ponuky?
4. Umožňuje článok 44 [smernice 2004/18] v spojení s článkom 48 ods. 2 písm. a) [tejto smernice], ako aj so zásadou rovnakého zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi, ktorá je zakotvená v jej článku 2, odvolávať sa na zdroje iného hospodárskeho subjektu, o ktorých sa hovorí v článku 48 ods. 3 [uvedenej smernice], a to takým spôsobom, že sa vedomosti a skúsenosti dvoch hospodárskych subjektov, ktoré samostatne nedosahujú vedomosti a skúsenosti, ktoré požaduje verejný obstarávateľ, spoja, keď je táto spôsobilosť nedeliteľná (to znamená, že podmienku účasti na výberovom konaní musí v plnej miere splniť jeden hospodársky subjekt) a uskutočnenie zákazky je nedeliteľné (predstavuje celok)?

5. Umožňuje článok 44 [smernice 2004/18] v spojení s článkom 48 ods. 2 písm. a) [tejto smernice], ako aj so zásadou rovnakého zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi, ktorá je zakotvená v jej článku 2, odvolávať sa na skúsenosti skupiny hospodárskych subjektov, a to takým spôsobom, že hospodársky subjekt, ktorý uskutočnil verejnú zákazku ako člen skupiny hospodárskych subjektov, sa môže odvolať na realizáciu prostredníctvom tejto skupiny, a to bez ohľadu na to, aký bol jeho podiel na uskutočnení tejto zákazky, alebo sa môže odvolávať len na svoju vlastnú skúsenosť, ktorú v skutočnosti nadobudol a získal pri uskutočnení príslušnej časti zákazky, ktorá mu bola pridelená v rámci skupiny?
6. Možno článok 45 ods. 2 písm. g) [smernice 2004/18], podľa ktorého možno z účasti na zadávacom konaní vylúčiť hospodársky subjekt, ktorý bol uznaný vinným zo skresľovania skutočností pri poskytovaní informácií alebo z ich neposkytnutia, vykladať v tom zmysle, že sa z konania vylúči hospodársky subjekt, ktorý poskytol nesprávne informácie, ktoré ovplyvnili alebo mohli ovplyvniť výsledok zadávacieho konania, za predpokladu, že vina za príslušné uvedenie do omylu vyplýva výlučne z poskytnutia nesprávnych informácií verejnemu obstarávateľovi, ktoré ovplyvnili rozhodnutie verejného obstarávateľa o vylúčení hospodárskeho subjektu (a zamietnutie jeho ponuky), a to bez ohľadu na to, či hospodársky subjekt konal úmyselne a cieľavedome, alebo nevedome, z ľahkovážnosti, neúmyselne alebo nerešpektoval náležitú starostlivosť? Možno len v prípade hospodárskeho subjektu, ktorý poskytol nesprávne informácie (ktoré sa nezhodujú so skutočnosťou), predpokladať, že ‚bol uznaný vinným zo skresľovania skutočností pri poskytovaní informácií požadovaných... alebo ich neposkytnutia‘, alebo aj v prípade hospodárskeho subjektu, ktorý síce poskytol správne informácie, avšak spôsobom, ktorý bol zameraný na to, aby verejný obstarávateľ dospel k presvedčeniu, že hospodársky subjekt spĺňa požiadavky, ktoré stanovil, hoci to tak nie je?
7. Pripúšťa článok 44 [smernice 2004/18] v spojení s článkom 48 ods. 2 písm. a), ako aj so zásadou rovnakého zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi, ktorá je zakotvená v jej článku 2, aby sa hospodársky subjekt odvolával na svoju skúsenosť takým spôsobom, že sa hospodársky subjekt odvoláva na dve alebo viaceré zmluvy spoločne ako na jednu zákazku, hoci obstarávateľ nestanovil túto možnosť ani v oznámení, ani v zadávacích podkladoch?“

## O prejudiciálnych otázkach

### *O prvej až tretej prejudiciálnej otázke*

- 34 Svojou prvou až treťou otázkou, ktoré treba skúmať spoločne, sa vnútroštátny súd v podstate pýta, či sa má článok 51 smernice 2004/18 v spojení s článkom 2 tejto smernice vykladať v tom zmysle, že bráni tomu, aby po uplynutí lehoty stanovenej na predkladanie ponúk do verejného obstarávania hospodársky subjekt predložil verejnemu obstarávateľovi na preukázanie, že spĺňa podmienky účasti na verejnom obstarávaní, dokumenty nefigurujúce v jeho pôvodnej ponuke, ako je zmluva vykonaná tretím subjektom, ako aj záväzok tohto tretieho subjektu poskytnúť tomuto hospodárskemu subjektu kapacity a zdroje potrebné na vykonanie predmetnej zákazky.
- 35 S cieľom odpovedať na tieto otázky treba pripomenúť, že podľa odôvodnenia 46 a článku 2 smernice 2004/18 sú verejní obstarávatelia povinní zaobchádzať s hospodárskymi subjektmi rovnako a nediskriminačne a transparentne (rozsudok zo 7. apríla 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, bod 60).
- 36 Na jednej strane teda zásada rovnosti zaobchádzania s uchádzačmi a zásada zákazu diskriminácie uchádzačov prikazujú, aby všetci uchádzači mali rovnaké príležitosti pri formulovaní znenia svojich ponúk, a preto vyžadujú, aby tieto ponuky podliehali rovnakým podmienkam pre všetkých uchádzačov. Na strane druhej cieľom povinnosti transparentnosti je vylúčiť riziko uprednostňovania



a svojoľnosti zo strany verejného obstarávateľa. T to povinnosť vyžaduje, aby všetky podmienky a podrobnosti verejného obstarávania boli v ozn men i alebo v súťažných podkladoch jasne, presne a jednoznačne formulovan , aby po prv  vsetci priemerne informovan  uchádzači pri uplatnen  primeranej obozretnosti chápali ich presn  význam a mohli ich vykladať rovnako a po druhé, aby bol verejn  obstarávateľ schopn  skutočne posúdiť, či ponuky uchádzačov spĺňajú krit ri , ktoré platia pre relevantn  zákazku (rozsudok zo 7. apríla 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, bod 61 a citovaná judikatúra).

- 37 Okrem toho z judikatúry uŹ vyplýva, Źe zásada rovnosti zaobchádzania, zásada zákazu diskriminácie a povinnosť transparentnosti bránia akémukoľvek vyjednávaniu medzi verejným obstarávateľom a uchádzačom v rámci postupu zadávania verejnej zákazky, z čoho vyplýva, Źe ponuka sa po svojom predloŹen i v zásade nem Źe men ť ani z podnetu verejného obstarávateľa, ani uchádzača. Z toho vyplýva, Źe verejn  obstarávateľ nem Źe poŹadovať objasnenia od uchádzača, ktorého ponuku považuje za nepresn  alebo za tak , ktor  nie je v súlade s technickými Źpecifik ciami v súťažných podkladoch (rozsudok zo 7. apríla 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, bod 62 a citovaná judikatúra).
- 38 Súdny dvor vŹak spresnil, Źe článok 2 smernice 2004/18 nebráni tomu, aby údaje týkajúce sa ponuky mohli byť presným spôsobom opraven  alebo doplnen , najmä preto, Źe si zjavne vyžadujú jednoduch  vysvetlenie, alebo aby sa odstránili zjavn  materi ln  chyby (rozsudok zo 7. apríla 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, bod 63 a citovaná judikatúra).
- 39 Na tento u el prin leŹ i verejnému obstarávateľovi predovšetkým zabezpečiť, aby Źiadosť o objasnenie ponuky nevedla k tomu, Źe dotknut  uchádzač predloŹ  dokumenty, ktoré by sa v skutočnosti mohli javiť ako nov  ponuka (rozsudok zo 7. apríla 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, bod 64 a citovaná judikatúra).
- 40 Okrem toho verejn  obstarávateľ pri výkone voľnej úvahy, ktor  je mu priznan  pri moŹnosti Źiadať od uchádzačov objasnenie ich ponuky, musí zaobchádzať s uchádzačmi rovnako a loj lne tak, aby na konci výberového konania a vzhľadom na jeho výsledok nevznikol dojem, Źe Źiadosť o objasnenie neopr vnen  zvyhodnila alebo znev hodnila uchádzača alebo uchádzačov, ktorým bola táto Źiadosť adresovaná (rozsudok zo 7. apríla 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, bod 65 a citovaná judikatúra).
- 41 V prejednávanej veci Konsultant Komputer po uplynut i lehoty na predkladanie ponúk do predmetného verejného obstarávania predloŹila verejnému obstarávateľovi dokumenty, ktoré nefigurovali v jej pôvodnej ponuke. Konkrétne, ako bolo uveden  v bode 27 tohto rozsudku, tento hospodársky subjekt uplatňoval zmluvu vykonan  tretím subjektom, ako aj záväzok tohto subjektu poskytnúť uvedenému hospodárskemu subjektu prostriedky potrebn  na vykonanie verejnej zákazky, ktorej sa týka konanie vo veci samej.
- 42 Tak to spresnenia, vzdialen  tomu, aby predstavovali jednoduch  vysvetlenie alebo opravu zjavných materiálních chýb v zmysle judikatúry citovanej v bode 38 tohto rozsudku, v skutočnosti predstavujú podstatn  zmenu, ktor  skôr pripomína predloŹenie novej ponuky.
- 43 Ako to v podstate poznamenal generálny advokát v bode 30 svojich návrhov, tak  oznámenie sa týka priamo základných prvkov konania o verejným obstar van i, a to samotnej identity hospod rského subjektu, ktor  prípadne získa predmetn  verejn  zákazku, ako aj overenia schopnosťi tohto subjektu, a teda jeho sp sobilosťi vykonať predmetn  verejn  zákazku v zmysle článku 44 ods. 1 smernice 2004/18.

- 44 Za týchto okolností umožnenie predloženia predmetných dokumentov dotknutým hospodárskym subjektom s cieľom doplnenia jeho pôvodnej ponuky by verejný obstarávateľ nedôvodne zvýhodnil tento subjekt v porovnaní s ostatnými uchádzačmi a porušil by tak zásadu rovnosti zaobchádzania a zásadu zákazu diskriminácie hospodárskych subjektov, ako aj z toho vyplývajúcu povinnosť transparentnosti, ktorým verejní obstarávatelia podliehajú podľa článku 2 smernice 2004/18.
- 45 Z vyššie uvedeného vyplýva, že na prvú až tretiu položenú otázku treba odpovedať tak, že článok 51 smernice 2004/18 v spojení s článkom 2 tejto smernice sa má vykladať v tom zmysle, že bráni tomu, aby po uplynutí lehoty stanovenej na predkladanie ponúk do verejného obstarávania hospodársky subjekt predložil verejnemu obstarávateľovi na preukázanie, že spĺňa podmienky účasti na verejnom obstarávaní, dokumenty nefigurujúce v jeho pôvodnej ponuke, ako je zmluva vykonaná tretím subjektom, ako aj záväzok tohto tretieho subjektu poskytnúť tomuto hospodárskemu subjektu kapacity a zdroje potrebné na vykonanie predmetnej zákazky.

### *O štvrtej otázke*

- 46 Svojou štvrtou otázkou sa vnútroštátny súd v podstate pýta, či sa článok 44 smernice 2004/18 v spojení s článkom 48 ods. 2 písm. a) tejto smernice a so zásadou rovnakého zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi, ktorá je zakotvená v jej článku 2, má vykladať v tom zmysle, že umožňuje hospodárskemu subjektu odvolávať sa na schopnosti iného hospodárskeho subjektu, v zmysle článku 48 ods. 3 uvedenej smernice, a to takým spôsobom, že sa vedomosti a skúsenosti dvoch hospodárskych subjektov, ktoré samostatne nedisponujú schopnosťami požadovanými na vykonanie určitej verejnej zákazky, v prípade, že verejný obstarávateľ považuje predmetnú zákazku za nedeliteľnú a musí ju teda vykonať jediný hospodársky subjekt, spoja.
- 47 S cieľom odpovedať na túto otázku treba na úvod pripomenúť, že podľa ustálenej judikatúry článok 47 ods. 2 a článok 48 ods. 3 smernice 2004/18 priznávajú každému hospodárskemu subjektu právo spoliehať sa pri danej zákazke na využitie kapacít iných subjektov bez ohľadu na právnu povahu vzťahov, ktoré s nimi má, pokiaľ verejnemu obstarávateľovi preukáže, že bude mať k dispozícii zdroje potrebné na plnenie tejto zákazky (rozsudok zo 7. apríla 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, bod 33 a citovaná judikatúra).
- 48 Ako však už rozhodol Súdny dvor, ustanovenia smernice 2004/18 nebránia tomu, aby sa za výnimočných okolností obmedzil výkon práva zakotveného v článku 47 ods. 2 a článku 48 ods. 3 tejto smernice (rozsudok zo 7. apríla 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, bod 39 a citovaná judikatúra).
- 49 Nemožno totiž vylúčiť, že existujú práce vyznačujúce sa osobitosťami, ktoré vyžadujú určitú spôsobilosť, ktorú nemožno získať spojením menších spôsobilostí viacerých subjektov. V takom prípade môže verejný obstarávateľ dôvodne vyžadovať, aby bola minimálna úroveň dotknutej spôsobilosti dosiahnutá jediným hospodárskym subjektom alebo prípadne využitím obmedzeného počtu hospodárskych subjektov, v súlade s článkom 44 ods. 2 druhým pododsekom smernice 2004/18, pokiaľ táto požiadavka súvisí s predmetom dotknutej zákazky a je vo vzťahu k nemu proporcionálna (rozsudok zo 7. apríla 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, bod 40 a citovaná judikatúra).
- 50 V prejednávanej veci, ako bolo uvedené v bode 18 tohto rozsudku, špecifikácie verejnej zákazky, ktorej sa týka konanie vo veci samej, si vyžadujú, aby uchádzači predložili najmenej dve zmluvy vykonané v špecifickej oblasti.

- 51 V nadväznosti na žiadosť verejného obstarávateľa, s cieľom preukázať, že disponuje schopnosťami potrebnými na vykonanie predmetnej verejnej zákazky, sa spoločnosť Konsultant Komputer odvolávala na skúsenosti iného subjektu predstavujúce dve dodávky, uvedené v bode 27 tohto rozsudku, ktoré vykonala spoločnosť Medinet Systemy Informatyczne.
- 52 Ako však poznamenal generálny advokát v bode 46 svojich návrhov, prejudiciálna otázka vychádza z predpokladu overeného vnútroštátnym súdom, podľa ktorého verejná zákazka, ktorej sa týka konanie vo veci samej, je nedeliteľná, takže minimálnu úroveň predmetnej spôsobilosti musí dosiahnuť jediný hospodársky subjekt, a to nie spôsobom odvolania sa na schopnosti viacerých hospodárskych subjektov. Navyše, ako vyplýva z návrhu na začatie prejudiciálneho konania, Krajowa Izba Odwoławcza (vnútroštátny odvolací senát) zastáva názor, že vylúčenie možnosti odvolávať sa na skúsenosti viacerých hospodárskych subjektov súvisí s predmetom dotknutej zákazky a je vo vzťahu k nemu proporcionálne.
- 53 Za týchto okolností a vzhľadom na judikatúru pripomenutú v bodoch 48 a 49 tohto rozsudku sa predmetný hospodársky subjekt nemôže odvolávať na schopnosti tretieho subjektu s cieľom preukázať, že disponuje schopnosťami požadovanými na vykonanie verejnej zákazky, ktorej sa týka konanie vo veci samej.
- 54 V dôsledku toho treba na štvrtú položenú otázku odpovedať, že článok 44 smernice 2004/18 v spojení s článkom 48 ods. 2 písm. a) tejto smernice a so zásadou rovnakého zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi, ktorá je zakotvená v jej článku 2, sa má vykladať v tom zmysle, že neumožňuje hospodárskemu subjektu odvolávať sa na schopnosti iného hospodárskeho subjektu, v zmysle článku 48 ods. 3 uvedenej smernice, a to takým spôsobom, že sa vedomosti a skúsenosti dvoch hospodárskych subjektov, ktoré samostatne nedisponujú schopnosťami požadovanými na vykonanie určitej verejnej zákazky, v prípade, že verejný obstarávateľ považuje predmetnú zákazku za nedeliteľnú a musí ju teda vykonať jediný hospodársky subjekt, spoja, a že také vylúčenie možnosti odvolávať sa na skúsenosti viacerých hospodárskych subjektov súvisí s predmetom dotknutej zákazky, ktorú musí vykonať jediný hospodársky subjekt, a je vo vzťahu k nemu proporcionálne.

### ***O piatej otázke***

- 55 Svojou piatou otázkou sa vnútroštátny súd v podstate pýta, či sa článok 44 smernice 2004/18 v spojení s článkom 48 ods. 2 písm. a) tejto smernice a so zásadou rovnakého zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi, ktorá je zakotvená v jej článku 2, má vykladať v tom zmysle, že umožňuje hospodárskemu subjektu, ktorý sa individuálne zúčastňuje na verejnom obstarávaní, odvolávať sa na skúsenosti skupiny podnikov, ktorej bol súčasťou v rámci inej verejnej zákazky, bez ohľadu na povahu jeho účasti na realizácii uvedenej verejnej zákazky.
- 56 Táto otázka súvisí so skutočnosťou uvedenou v bode 20 tohto rozsudku, že v konaní vo veci samej boli dodávky integrovaných nemocničných systémov vykonané združením, ktoré tvorili dva podniky, a to spoločnosť Konsultant Komputer a spoločnosť Konsultant IT.
- 57 Na účely poskytnutia odpovede na túto otázku treba najprv pripomenúť, že podľa článku 44 ods. 1 smernice 2004/18 verejnému obstarávateľovi prináleží, aby preveril spôsobilosť záujemcov alebo uchádzačov v súlade s kritériami stanovenými v článkoch 47 až 52 tejto smernice.
- 58 Okrem toho podľa článku 44 ods. 2 uvedenej smernice verejný obstarávateľ môže od hospodárskych subjektov vyžadovať, aby spĺňali minimálnu úroveň ekonomickej a finančnej situácie, ako aj technickej a/alebo odbornej spôsobilosti podľa článkov 47 a 48 tej istej smernice.

- 59 Konkrétne článok 48 ods. 2 písm. a) smernice 2004/18 uvádza, že podľa povahy a dôležitosti vykonávaných plnení, možno technickú a/alebo odbornú spôsobilosť hospodárskych subjektov preukázať najmä predložením zoznamu prác vykonaných za posledných päť rokov, ako aj predložením zoznamu hlavných dodávok vykonaných alebo hlavných služieb poskytnutých za posledné tri roky.
- 60 Podľa judikatúry uvedenej v bode 47 tohto rozsudku, článok 48 ods. 3 uvedenej smernice umožňuje hospodárskemu subjektu spoliehať sa pri určitej verejnej zákazke na kapacity iného subjektu, ako je združenie podnikov, ktorého bol súčasťou, pokiaľ sa verejnemu obstarávateľovi preukáže, že uvedený hospodársky subjekt skutočne bude mať k dispozícii zdroje tohto subjektu potrebné na vykonanie tejto zákazky.
- 61 V tomto kontexte skúsenosti získané hospodárskym subjektom predstavujú mimoriadne dôležité kritérium kvalitatívneho výberu tohto subjektu, keďže verejnemu obstarávateľovi umožňujú podľa článku 44 ods. 1 smernice 2004/18 overiť spôsobilosť záujemcov alebo uchádzačov vykonať predmetnú verejnú zákazku.
- 62 Keď sa hospodársky subjekt spolieha na skúsenosti skupiny podnikov, ktorej bol súčasťou, tieto skúsenosti sa musia posudzovať s prihliadnutím na konkrétnu účasť tohto hospodárskeho subjektu, a teda na jeho skutočný prínos k výkonu činnosti požadovanej od uvedeného združenia v rámci určitej verejnej zákazky.
- 63 Ako to správne poznamenala poľská vláda vo svojich písomných pripomienkach, hospodársky subjekt skutočne získava skúsenosti nie pre samotnú skutočnosť, že je členom skupiny podnikov a nezávisle od jeho príspevku do tejto skupiny, ale len priamou účasťou na realizácii aspoň jednej časti zákazky, celkové vykonanie ktorej prislúcha tejto skupine.
- 64 Z toho vyplýva, že hospodársky subjekt sa ako skúseností vyžadovaných verejným obstarávateľom nemôže dovoľávať plnení, ktoré vykonali iní členovia skupiny podnikov, na realizácii ktorých sa skutočne a konkrétne nezúčastnil.
- 65 Vzhľadom na vyššie uvedené treba na piatu položenú otázku odpovedať, že článok 44 smernice 2004/18 v spojení s článkom 48 ods. 2 písm. a) tejto smernice a so zásadou rovnakého zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi, ktorá je zakotvená v jej článku 2, sa má vykladať v tom zmysle, že neumožňuje hospodárskemu subjektu, ktorý sa individuálne zúčastňuje na verejnom obstarávaní, odvolávať sa na skúsenosti skupiny podnikov, ktorej bol súčasťou v rámci inej verejnej zákazky, pokiaľ sa skutočne a konkrétne nezúčastňoval na jej realizácii.

### ***O šiestej otázke***

- 66 Svojou šiestou otázkou sa vnútroštátny súd v podstate pýta, či sa článok 45 ods. 2 písm. g) smernice 2004/18, ktorý umožňuje z účasti na verejnom obstarávaní vylúčiť hospodársky subjekt, najmä ak bol uznaný vinným zo skresľovania skutočností pri poskytovaní informácií požadovaných verejným obstarávateľom, má vykladať v tom zmysle, že ho možno uplatniť, ak tieto informácie mohli ovplyvniť výsledok verejného obstarávania, bez ohľadu na to, či tento hospodársky subjekt konal úmyselne.
- 67 S cieľom odpovedať na túto otázku treba pripomenúť, že článok 45 smernice 2004/18 vo svojich odsekoch 1 a 2 uvádza celý rad dôvodov, povinných resp. fakultatívnych, na vylúčenie uchádzača z účasti na verejnom obstarávaní, vzhľadom na jeho osobnú situáciu.
- 68 V zmysle článku 45 ods. 2 písm. g) uvedenej smernice hospodársky subjekt môže byť vylúčený z účasti na verejnom obstarávaní, ak bol „uznaný vinným“ zo skresľovania skutočností pri poskytovaní informácií požadovaných verejným obstarávateľom alebo ich neposkytol.



- 69 Svojou otázkou chce Krajowa Izba Odwoławcza (vnútroštátny odvolací senát) vedieť, či je na účely uplatnenia tohto ustanovenia potrebné, aby záujemca uchádzač konal úmyselne, a aby informácie predložené verejnému obstarávateľovi ovplyvnili alebo mohli ovplyvniť výsledok verejného obstarávania.
- 70 V tejto súvislosti treba v prvom rade poznamenať, že znenie článku 45 ods. 2 písm. g) smernice 2004/18 neobsahuje žiadny odkaz na úmyselné konanie hospodárskeho subjektu. Z tohto dôvodu konštatovanie takého správania nemožno považovať za prvok potrebný na vylúčenie takého hospodárskeho subjektu z účasti na verejnom obstarávaní.
- 71 Naopak, na účely považovania záujemcu uchádzača za „vinného“ v zmysle uvedeného ustanovenia, a teda jeho vylúčenia z verejného obstarávania stačí, aby bol zodpovedný za nedbanlivosť určitej závažnosti, teda nedbanlivosť, ktorá mohla mať rozhodujúci vplyv na rozhodnutie o vylúčení, rozhodnutie o výbere uchádzača, alebo o zadaní zákazky.
- 72 V dôsledku toho na sankcionovanie hospodárskeho subjektu, ktorý predložil nepravdivé informácie, jeho vylúčením z účasti na verejnom obstarávaní, verejný obstarávateľ nemusí, v rozpore s tým, čo naznačujú poľská vláda a Komisia, predložiť dôkaz o existencii úmyselného zavinenia na strane tohto hospodárskeho subjektu.
- 73 Po druhé treba poznamenať, že podľa znenia článku 45 ods. 2 druhého pododseku smernice 2004/18 členské štáty bližšie určia vykonávacie podmienky pre tento odsek podľa svojho vnútroštátneho práva a s ohľadom na právo Spoločenstva.
- 74 Z toho vyplýva, že pojmy uvedené v predmetnom článku 45 ods. 2 prvom pododseku, medzi nimi pojem „vinný zo závažného porušenia“, môžu byť spresnené a zreteľne formulované vo vnútroštátnom práve, avšak za predpokladu, že bude dodržané právo Únie (pozri v tomto zmysle rozsudok z 13. decembra 2012, Forposta a ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, bod 26).
- 75 V prejednávanej veci článok 24 ods. 2 bod 3 zákona o VZ uvádza možnosť vylúčiť z verejného obstarávania akýkoľvek hospodársky subjekt, ktorý poskytol nesprávne informácie, ktoré ovplyvnili alebo mohli ovplyvniť výsledok uskutočneného konania.
- 76 Ako vyplýva z návrhu na začatie prejudiciálneho konania, vyhlásenia a informácie poskytnuté predmetným hospodárskym subjektom mali skutočne vplyv na výsledok konania o zadaní verejnej zákazky vo veci samej. Podľa názoru, ktorý uvádza Krajowa Izba Odwoławcza (vnútroštátny odvolací senát), práve na základe týchto deklarácií a týchto informácií spoločnosť Konsultant Komputer získala zákazku.
- 77 Za týchto okolností treba konštatovať, že poskytnutím takých vyhlásení a informácií sa predmetný hospodársky subjekt dopustil nedbanlivosti, ktorá mala rozhodujúci vplyv na vylúčenie, výber uchádzača, alebo zadanie zákazky, takže tento hospodársky subjekt možno považovať za „vinný“ v zmysle článku 45 ods. 2 písm. g) smernice 2004/18. V dôsledku toho môže taký prístup odôvodňovať rozhodnutie verejného obstarávateľa vylúčiť uvedený hospodársky subjekt z predmetného verejného obstarávania.
- 78 Vzhľadom na vyššie uvedené úvahy treba na šiestu položenú otázku odpovedať, že článok 45 ods. 2 písm. g) smernice 2004/18, ktorý umožňuje z účasti na verejnom obstarávaní vylúčiť hospodársky subjekt, najmä ak bol uznaný „vinným“ zo skresľovania skutočností pri poskytovaní informácií požadovaných verejným obstarávateľom, sa má vykladať v tom zmysle, že ho možno uplatniť, ak sa predmetný hospodársky subjekt dopustil nedbanlivosti určitej závažnosti, a to nedbanlivosti, ktorá mohla mať rozhodujúci vplyv na rozhodnutie o vylúčení, rozhodnutie o výbere uchádzača, alebo o zadaní verejnej zákazky, a to bez ohľadu na konštatovanie úmyselného zavinenia na strane tohto hospodárskeho subjektu.



### O siedmej otázke

- 79 Svojou siedmou otázkou sa vnútroštátny súd v podstate pýta, či sa článok 44 smernice 2004/18 v spojení s článkom 48 ods. 2 písm. a) tejto smernice a so zásadou rovnakého zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi, ktorá je zakotvená v jej článku 2, má vykladať v tom zmysle, že umožňuje hospodárskemu subjektu, aby sa odvolával na svoju skúsenosť takým spôsobom, že sa odvoláva na dve alebo viaceré zmluvy spoločne ako na jednu zákazku, hoci obstarávateľ nestanovil túto možnosť ani v oznámení, ani v zadávacích podkladoch.
- 80 Na účely poskytnutia odpovede na túto otázku treba najprv pripomenúť, že ako bolo pripomenuté v bode 57 tohto rozsudku, podľa článku 44 ods. 1 smernice 2004/18 verejnému obstarávateľovi prináleží, aby overil spôsobilosť záujemcov alebo uchádzačov na vykonanie predmetnej zákazky v súlade s kritériami stanovenými v článkoch 47 až 52 tejto smernice.
- 81 Zájemcovia alebo uchádzači musia verejnému obstarávateľovi preukázať, že skutočne disponujú alebo budú disponovať schopnosťami potrebnými na zabezpečenie správneho vykonania predmetnej verejnej zákazky.
- 82 V tejto súvislosti verejný obstarávateľ v zásade môže vo vyhlásení verejného obstarávania alebo v súťažných podkladoch výslovne uviesť požiadavku spĺňať určité schopnosti a konkrétne podrobnosti, podľa ktorých záujemca uchádzač musí preukázať svoju schopnosť získať a vykonať predmetnú zákazku. Rovnako za mimoriadnych okolností vzhľadom na povahu predmetných prác, ako aj predmet a účel zákazky verejný obstarávateľ môže stanoviť obmedzenia, najmä pokiaľ ide o využitie obmedzeného počtu hospodárskych subjektov v zmysle článku 44 ods. 2 smernice 2004/18 (pozri v tomto zmysle rozsudky zo 7. apríla 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, body 39 až 41, a z 5. apríla 2017, Borta, C-298/15, EU:C:2017:266, bod 90, ako aj citovaná judikatúra).
- 83 Ak sa však verejný obstarávateľ rozhodne túto možnosť využiť, je jeho povinnosťou zabezpečiť, aby ním stanovené pravidlá súviseli s predmetom a účelom uvedenej zákazky a boli im primerané (pozri v tomto zmysle rozsudok zo 7. apríla 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, EU:C:2016:214, body 40 a 56).
- 84 V prejednávanej veci, ako vyplýva z návrhu na začatie prejudiciálneho konania, hoci je pravda, že verejný obstarávateľ výslovne v dokumentoch o vyhlásení verejného obstarávania nestanovil možnosť záujemcu uchádzača odvolávať sa na dve alebo viaceré zmluvy ako na jednu zákazku, skutočnosťou zostáva, že taká možnosť tiež nebola výslovne vylúčená ani vo vyhlásení verejného obstarávania, ani v súťažných podkladoch.
- 85 Za týchto okolností nemožno *a priori* vylúčiť, že skúsenosti potrebné pre vykonanie predmetnej zákazky, získané hospodárskym subjektom v rámci nie jedinej zmluvy, ale dvoch alebo viacerých rozličných zmlúv, nemohli byť verejným obstarávateľom považované za dostačujúce a umožňovali tak uvedenému hospodárskemu subjektu získať predmetnú verejnú zákazku.
- 86 Ako to totiž uviedol generálny advokát v bode 62 svojich návrhov, ak požiadavky určitej zákazky možno v zásade splniť spojením schopností a skúseností viacerých hospodárskych subjektov, bolo by *a fortiori* nelogické vylúčiť *a priori* možnosť spojenia schopností a skúseností, ktoré rovnaký hospodársky subjekt získal v rámci rôznych zmlúv.
- 87 Z tohto dôvodu a keďže, ako v konaní vo veci samej, možnosť odvolávať sa na viaceré skúsenosti získané v rámci rôznych zmlúv nebola vylúčená ani vo vyhlásení verejného obstarávania, ani v súťažných podkladoch, prislúcha verejnému obstarávateľovi pod kontrolou príslušných vnútroštátnych súdov, aby overil, či spojené skúsenosti z dvoch alebo viacerých zmlúv, vzhľadom na povahu predmetných prác, ako aj predmet a účel konkrétnej zákazky, umožňujú zabezpečiť jej správne vykonanie.

88 Vzhľadom na vyššie uvedené treba na siedmu položenú otázku odpovedať, že článok 44 smernice 2004/18 v spojení s článkom 48 ods. 2 písm. a) tejto smernice a so zásadou rovnakého zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi, ktorá je zakotvená v jej článku 2, sa má vykladať v tom zmysle, že umožňuje hospodárskemu subjektu, aby sa odvolával na svoju skúsenosť takým spôsobom, že sa odvoláva na dve alebo viaceré zmluvy spoločne ako na jednu zákazku, pokiaľ obstarávateľ nevylúčil takú možnosť požiadavkami súvisiacimi s predmetom a účelom uvedenej zákazky a primeranými predmetu a účelu predmetnej zákazky.

### O trovách konania

89 Vzhľadom na to, že konanie pred Súdny dvorom má vo vzťahu k účastníkom konania vo veci samej incidenčný charakter a bolo začaté v súvislosti s prekážkou postupu v konaní pred vnútroštátnym súdom, o trovách konania rozhodne tento vnútroštátny súd. Iné trovy konania, ktoré vznikli v súvislosti s predložením pripomienok Súdnemu dvoru a nie sú trovami uvedených účastníkov konania, nemôžu byť nahradené.

Z týchto dôvodov Súdny dvor (piata komora) rozhodol takto:

1. Článok 51 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2004/18/ES z 31. marca 2004 o koordinácii postupov zadávania verejných zákaziek na práce, verejných zákaziek na dodávku tovaru a verejných zákaziek na služby, v spojení s článkom 2 tejto smernice, sa má vykladať v tom zmysle, že bráni tomu, aby po uplynutí lehoty stanovenej na predkladanie ponúk do verejného obstarávania hospodársky subjekt predložil verejnemu obstarávateľovi na preukázanie, že spĺňa podmienky účasti na verejnom obstarávaní, dokumenty nefigurujúce v jeho pôvodnej ponuke, ako je zmluva vykonaná tretím subjektom, ako aj záväzok tohto tretieho subjektu poskytnúť tomuto hospodárskemu subjektu kapacity a zdroje potrebné na vykonanie predmetnej zákazky.
2. Článok 44 smernice 2004/18 v spojení s článkom 48 ods. 2 písm. a) tejto smernice a so zásadou rovnakého zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi, ktorá je zakotvená v jej článku 2, sa má vykladať v tom zmysle, že neumožňuje hospodárskemu subjektu odvolávať sa na schopnosti iného hospodárskeho subjektu, v zmysle článku 48 ods. 3 uvedenej smernice, a to takým spôsobom, že sa vedomosti a skúsenosti dvoch hospodárskych subjektov, ktoré samostatne nedisponujú schopnosťami požadovanými na vykonanie určitej verejnej zákazky, v prípade, že verejný obstarávateľ považuje predmetnú zákazku za nedeliteľnú a musí ju teda vykonať jediný hospodársky subjekt, spoja, a že také vylúčenie možnosti odvolávať sa na skúsenosti viacerých hospodárskych subjektov súvisí s predmetom dotknutej zákazky, ktorú musí vykonať jediný hospodársky subjekt, a je vo vzťahu k nemu proporcionálne.
3. Článok 44 smernice 2004/18 v spojení s článkom 48 ods. 2 písm. a) tejto smernice a so zásadou rovnakého zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi, ktorá je zakotvená v jej článku 2, sa má vykladať v tom zmysle, že neumožňuje hospodárskemu subjektu, ktorý sa individuálne zúčastňuje na verejnom obstarávaní, odvolávať sa na skúsenosti skupiny podnikov, ktorej bol súčasťou v rámci inej verejnej zákazky, pokiaľ sa skutočne a konkrétne nezúčastňoval na jej realizácii.
4. Článok 45 ods. 2 písm. g) smernice 2004/18, ktorý umožňuje z účasti na verejnom obstarávaní vylúčiť hospodársky subjekt, najmä ak bol uznaný „vinným“ zo skresľovania skutočností pri poskytovaní informácií požadovaných verejným obstarávateľom, sa má vykladať v tom zmysle, že ho možno uplatniť, ak sa predmetný hospodársky subjekt dopustil nedbanlivosti určitej závažnosti, a to nedbanlivosti, ktorá mohla mať rozhodujúci vplyv na rozhodnutie o vylúčení, rozhodnutie o výbere uchádzača, alebo o zadaní verejnej zákazky, a to bez ohľadu na konštatovanie úmyselného zavinenia na strane tohto hospodárskeho subjektu.

5. Článok 44 smernice 2004/18 v spojení s článkom 48 ods. 2 písm. a) tejto smernice a so zásadou rovnakého zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi, ktorá je zakotvená v jej článku 2, sa má vykladať v tom zmysle, že umožňuje hospodárskemu subjektu, aby sa odvolával na svoju skúsenosť takým spôsobom, že sa odvoláva na dve alebo viaceré zmluvy spoločne ako na jednu zákazku, pokiaľ obstarávateľ nevyhlásil takú možnosť požiadavkami súvisiacimi s predmetom a účelom uvedenej zákazky a primeranými predmetu a účelu predmetnej zákazky.

Podpisy