

SK

SK

SK



EURÓPSKA KOMISIA

Brusel, 27.1.2011
KOM(2011) 15 v konečnom znení

ZELENÁ KNIHA

**o modernizácii politiky verejného obstarávania EÚ
Smerom k účinnejšiemu európskemu trhu verejného obstarávania**

OBSAH

1.	Čo je predmetom pravidiel verejného obstarávania?	6
1.1.	Činnosti v oblasti verejného obstarávania.....	6
1.2.	Verejné zákazky	7
1.3.	Verejní obstarávatelia.....	10
2.	Zlepšenie nástrojov pre verejných obstarávateľov.....	12
2.1.	Modernizácia postupov	13
2.2.	Osobitné nástroje pre malých verejných obstarávateľov	19
2.3.	Vzájomná spolupráca medzi verejnými orgánmi.....	21
2.4.	Vhodné nástroje pre agregovanie dopytu / spoločné obstarávanie	23
2.5.	Riešenie problémov súvisiacich s vykonaním zákazky	25
3.	Dostupnejší európsky trh verejného obstarávania.....	27
3.1.	Lepší prístup pre MSP a nové spoločnosti.....	28
3.2.	Zabezpečenie spravodlivej a účinnej hospodárskej súťaže.....	30
3.3.	Obstarávanie v prípade neexistencie hospodárskej súťaže/výlučných práv	33
4.	Strategické využívanie verejného obstarávania ako reakcia na nové výzvy.....	34
4.1.	„Ako kupovať“ s cieľom splniť ciele stratégie Európa 2020.....	35
4.2.	„Čo kupovať“ na podporu politických cieľov stratégie EÚ 2020.....	42
4.3.	Inovácie	45
4.4.	Sociálne služby.....	48
5.	Zabezpečenie riadnych postupov	49
5.1.	Predchádzanie konfliktu záujmov	50
5.2.	Boj proti protekcionárstvu a korupcii	50
5.3.	Vylúčenie „nekalých“ uchádzačov	52
5.4.	Predchádzanie nespravodlivým výhodám.....	54
6.	Prístup dodávateľov z tretích krajín na trh EÚ	54

ZELENÁ KNIHA

o modernizácii politiky verejného obstarávania EÚ Smerom k účinnejšiemu európskemu trhu verejného obstarávania

V stratégii Európa 2020 na zabezpečenie inteligentného, udržateľného a inkluzívneho rastu¹ sa ustanovuje vízia sociálneho trhového hospodárstva Európy na nasledujúce desaťročie, ktorá spočíva na troch prepojených a navzájom sa posilňujúcich prioritách; a to vytvorení hospodárstva založeného na znalostiach a inovácii, podpore nízkouhlíkového, zdrojovo efektívneho a konkurencieschopného hospodárstva a na podpore hospodárstva s vysokou mierou zamestnanosti, ktorá zabezpečí sociálnu a územnú súdržnosť.

Verejné obstarávanie zohráva hlavnú úlohu v stratégii Európa 2020 ako jeden z trhov orientovaných nástrojov, ktorý by sa mal využiť na dosiahnutie týchto cieľov. Konkrétnejšie, stratégia Európa 2020 vyzýva, aby sa verejné obstarávanie využilo na:

- zlepšenie rámcových podmienok pre podniky na inovácie, plne pritom využívajúc politiku v oblasti dopytu²,
- podporu presunu smerom k hospodárstvu efektívne využívajúcemu zdroje s nízkou úrovňou produkcie uhlíka, napríklad podporou širšieho využívania zeleného verejného obstarávania a
- zlepšenie podnikateľského prostredia, najmä pre inovačné malé a stredné podniky (MSP).

V stratégii Európa 2020 sa zároveň zdôrazňuje, že politikou verejného obstarávania sa musí zabezpečiť čo najúčinnejšie využívanie verejných financií a trhy verejného obstarávania musia byť otvorené v rámci celej EÚ. V čase prísnych rozpočtových obmedzení a ekonomických problémov v mnohých členských štátoch EÚ má rozhodujúci význam dosahovanie čo najlepších výsledkov obstarávania prostredníctvom účinných postupov. V čase týchto výziev viac ako kedykoľvek predtým existuje väčšia potreba fungujúceho a účinného európskeho trhu verejného obstarávania, ktorý môže splniť tieto ambiciózne ciele.

Veľa zainteresovaných strán vyslovilo požiadavku na revíziu systému verejného obstarávania EÚ s cieľom zvýšiť jeho účinnosť a efektívnosť. Komisia preto v Akte o jednotnom trhu³ oznámila, že uskutoční rozsiahle konzultácie s cieľom predložiť najneskôr začiatkom roku 2012 legislatívne návrhy zamerané na zjednodušenie a aktualizáciu európskych právnych predpisov o verejnom obstarávaní, aby bolo zadávanie zákaziek flexibilnejšie a aby sa verejné zákazky lepšie využívali na podporu ostatných politík.

¹ Pozri oznámenie Komisie z 3. marca 2010 – KOM(2010) 2020.

² Toto sa prevzalo aj do oznámenia Komisie „Únia inovácií“ – SEK(2010) 1161 – jedna z hlavných iniciatív Európa 2020, ktorá sa zaoberá strategickým využívaním verejného obstarávania na podporu výskumu a inovácií. Vyzýva členské štáty, aby časť svojich rozpočtov vyčlenených na verejné obstarávanie odložili na výskum a inovácie, a informuje, že Komisia poskytne verejným obstarávateľom usmernenie a podporné mechanizmy.

³ Oznámenie Komisie Európskemu parlamentu, Rade, Európskemu hospodárskemu a sociálnemu výboru a Výboru regiónov: Smerom k aktu o jednotnom trhu – Za sociálne trhové hospodárstvo s vysokou konkurencieschopnosťou z 27. októbra 2010 KOM(2010) 608 v konečnom znení.

Súčasná generácia smerníc o verejnom obstarávaní, konkrétne smernice 2004/17/ES⁴ a 2004/18/ES⁵, sú posledným krokom v dlhom vývoji, ktorý sa začal v roku 1971 prijatím smernice 71/305/EHS⁶. Tým, že tieto smernice zaručujú transparentné a nediskriminačné postupy, ich cieľom je zaistiť hospodárskym subjektom, aby mohli v plnom rozsahu využívať výhody základných slobôd v oblasti verejného obstarávania. V týchto smerniciach sa uvádza aj niekoľko cieľov týkajúcich sa integrácie ostatných politikov do tohto rámca, ako je ochrana životného prostredia a sociálne normy⁷ alebo boj proti korupcii⁸.

Vzhľadom na hlavnú úlohu verejného obstarávania pri zvládaní súčasných výziev by sa existujúce nástroje a metódy mali modernizovať s cieľom zabezpečiť, aby boli vhodnejšie na riešenie meniacej sa politickej, sociálnej a ekonomickej situácie. Niekoľko hlavných cieľov, ktoré sa majú dosiahnuť:

Prvým cieľom je zvýšiť efektívnosť využívania verejných výdavkov. Sem patrí na jednej strane snaha o dosiahnutie najlepších možných výsledkov obstarávania (najlepšia hodnota za vynaložené peniaze). Na dosiahnutie tohto cieľa treba vytvoriť čo najsilnejšiu konkurenciu pre verejné zákazky zadávané na vnútornom trhu. Uchádzači musia dostať príležitosť súťažiť za rovnakých podmienok a treba zabrániť narušeniam súťaže. Súčasne je dôležité zvýšiť účinnosť postupov verejného obstarávania ako takých: Zrýchlené postupy obstarávania s cieľovými zjednodušujúcimi opatreniami spĺňajúcimi osobitné potreby malých verejných obstarávateľov, ktoré by mohli verejným obstarávateľom pomôcť dosiahnuť najlepšie možné výsledky obstarávania s čo najnižšími možnými investíciami, pokiaľ ide o čas a verejné financie. Účinnnejšie postupy budú prínosom pre všetky hospodárske subjekty a uľahčia účasť malým a stredným podnikom, ako aj cezhraničným uchádzačom. V skutočnosti je cezhraničná účasť v postupoch verejného obstarávania EÚ naďalej nízka⁹. Porovnanie so súkromným sektorom, kde je cezhraničný obchod omnoho vyšší, ukazuje, že ešte stále existuje značný potenciál, ktorý je potrebné využiť. Týmto cieľom dosiahnutia účinnejšieho verejného obstarávania sa zaoberajú najmä otázky v časti 2 (zlepšenie nástrojov pre verejných obstarávateľov) a 3 (dostupnejší európsky trh verejného obstarávania) Zelenej knihy.

Ďalším doplňujúcim cieľom je umožniť obstarávateľom lepšie využívať verejné obstarávanie na podporu spoločných spoločenských cieľov. Patrí sem ochrana životného prostredia, vyššie

⁴ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2004/17/ES z 31. marca 2004 o koordinácii postupov obstarávania subjektov pôsobiacich v odvetviach vodného hospodárstva, energetiky, dopravy a poštových služieb, Ú. v. EÚ L 134, 30.4.2004, s. 1. Smernica naposledy zmenená a doplnená nariadením Komisie (ES) č. 1177/2009 z 30. novembra 2009, ktorým sa menia a dopĺňajú smernice Európskeho parlamentu a Rady (ES) 1004/17/ES, 2004/18/ES a 2009/81/ES, pokiaľ ide o uplatňovanie prahových hodnôt v oblasti postupov zadávania zákaziek, Ú. v. EÚ L 314, 1.12.2009, s. 64.

⁵ Smernica 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, 30.4.2004, s. 114. Smernica naposledy zmenená a doplnená nariadením Komisie (ES) č. 1177/2009. Ďalší text vychádza z ustanovení smernice 2004/18/ES; ak však nebude výslovne uvedené inak, má sa to chápať ako odkaz – *mutatis mutandis* – na zodpovedajúce ustanovenia smernice 2004/17/ES. Pojem „verejný obstarávateľ“ sa preto môže chápať, ako odkaz na orgány, ktorých obstarávanie podlieha smernici 2004/18/ES, a na „obstarávateľov“ podľa smernice 2004/17/ES.

⁶ Smernica 71/305/EHS z 26. júla 1971 o koordinácii postupov zadávania verejných zákaziek na práce, Ú. v. ES č. L 185, 16.8.1971, s. 5.

⁷ Pozri odôvodnenia 5 a 46 smernice 2004/18/ES a odôvodnenia 12 a 55 smernice 2004/17/ES.

⁸ Odôvodnenie 43 smernice 2004/18/ES a zodpovedajúce odôvodnenie 40 smernice 2004/17/ES.

⁹ Podľa najnovších štúdií bolo len 1,6 % verejných zákaziek zadaných subjektom z iných členských štátov. Častejšie sa vyskytuje nepriama cezhraničná účasť – prostredníctvom pobočiek spoločností alebo partnerov so sídlom v členskom štáte verejného obstarávateľa. Napriek tomu, dokonca aj podiel nepriamo zadaných cezhraničných zákaziek zostáva relatívne nízky (11 %).

zdroje na energetickú účinnosť a boj proti zmene klímy, podpora inovácií a sociálneho začlenenia a zabezpečenie najlepších možných podmienok na poskytovanie vysokokvalitných verejných služieb. Sledovaním tohto cieľa sa takisto môže prispieť k prvému cieľu účinnejšieho vynakladaní verejných financií v dlhodobom horizonte, napríklad presunom zamerania z najnižšej počiatocnej ceny na najnižšie náklady celého životného cyklu¹⁰. O otázkach týkajúcich sa tohto cieľa sa diskutuje v časti 4 Zelenej knihy (strategické využívanie verejného obstarávania).

Pri ďalšom vývoji právnych predpisov EÚ o verejnom obstarávaní by sa takisto mohlo predpokladať, že sa budú riešiť dôležité otázky, ktoré nie sú zatiaľ dostatočne vyriešené, ako je napríklad predchádzanie korupcii a protekcionárstvu a boj proti nim (časť 5) a otázka, ako možno zlepšiť prístup európskych podnikov na trhy tretích krajín (časť 6). Revízia legislatívneho rámca bude okrem toho príležitosťou aj na preskúmanie, či by sa na účely zabezpečenia lepšej právnej istoty verejných obstarávateľov a podnikov nemali upraviť určité základné pojmy a koncepcie (časť 1). V tomto kontexte môže preskúmanie predstavovať určité príležitosti na zvýšenie konvergencie medzi uplatňovaním pravidiel verejného obstarávania EÚ a pravidiel štátnej pomoci.

V Zelenej knihe je vyjadrených niekoľko myšlienok o tom, ako možno lepšie dosiahnuť jednotlivé ciele. Je však potrebné uvedomiť si, že medzi jednotlivými cieľmi môžu existovať rozpory (napríklad zjednodušovanie postupov vo vzťahu k zohľadňovaniu cieľov ostatných politik). Tieto rozličné ciele sa niekedy premietajú do politických možností, ktoré môžu poukazovať na rozličné smerovania a ktoré si neskôr vyžadujú odôvodnený výber.

Okrem toho, rozsah možných legislatívnych zmien nie je neobmedzený. Legislatívne zmeny budú musieť byť v súlade s medzinárodnými záväzkami EÚ alebo si môžu vyžadovať otvorenie príslušných rokovaní so všetkými príslušnými partnermi o možných žiadostiach o kompenzáciu. Tieto záväzky vymedzené v mnohostrannej dohode¹¹ a v siedmich dvojstranných dohodách¹² preto môžu mať účinok obmedzujúci rozsah pôsobnosti akýchkoľvek prípadných legislatívnych úprav. Týka sa to najmä prahových hodnôt pre uplatňovanie pravidiel verejného obstarávania EÚ, vymedzení činností v oblasti verejného obstarávania, verejných obstarávateľov a určitých procedurálnych otázok, ako je stanovenie technických špecifikácií a lehôt.

Tieto konzultácie sa nezaoberajú koncesiami. Koncesie boli predmetom predchádzajúcich konzultačných aktivít a posúdenia vplyvu. Komisia plánuje navrhnúť právne predpisy zamerané na zabezpečenie väčšej právnej istoty regionálnych i miestnych orgánov a hospodárskych subjektov v celej Európe a na podporu rozvoja verejno-súkromných partnerstiev. Elektronické verejné obstarávanie je predmetom osobitnej Zelenej knihy, ktorá bola uverejnená 18. októbra 2010¹³.

Súčasne s touto Zelenou knihou Komisia robí komplexné hodnotenie vplyvu a efektívnosti nákladov politiky verejného obstarávania EÚ. V rámci hodnotenia sa budú zhromažďovať dôkazy o fungovaní súčasných právnych predpisov o verejnom obstarávaní na základe

¹⁰ Klasickým príkladom je nerealizovanie ziskových energeticky účinných investícií, pretože investície a prevádzkové náklady sa riadia oddelene v rámci rôznych rozpočtových postupov.

¹¹ Dohoda WTO o vládnom obstarávaní (GPA), pozri http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/international_en.htm.

¹² Pozri dvojstranné obchodné dohody: <http://ec.europa.eu/trade/creating-opportunities/bilateral-relations/>.

¹³ Zelená kniha o rozšírení využívania elektronického obstarávania v EÚ, SEK(2010) 1214, 18.10.2010.

informácií z trhu s cieľom poskytnúť empirický pohľad na oblasti, ktoré je potrebné zlepšiť. Výsledky tohto nového výskumu budú zverejnené v lete 2011.

Príspevky zainteresovaných strán k tejto Zelenej knihe sa zohľadnia spolu s výsledkami hodnotenia pri úvahách o budúcej reforme pravidiel verejného obstarávania EÚ, čo povedie k návrhu reformy právnych predpisov.

1. ČO JE PREDMETOM PRAVIDIEL VEREJNÉHO OBSTARÁVANIA?

Pri vynakladaní verejných financií musia verejní obstarávatelia zväziť rozličné motivačné faktory tých manažérov súkromných podnikov, ktorí znášajú riziko strát, a napokon aj konkurzu, a sú priamo ovládaní trhovými silami.

Z týchto dôvodov sa v pravidlách verejného obstarávania ustanovujú konkrétne postupy zadávania zákaziek s cieľom umožniť, aby sa verejné obstarávanie uskutočňovalo čo najracionálnejším, najtransparentnejším a najspravodlivejším spôsobom. Sú zavedené záruky na kompenzáciu prípadného nedostatku obchodnej disciplíny pri verejnom obstarávaní, ako aj na ochranu pred nákladným zvýhodneným zaobchádzaním v prospech domácich alebo miestnych hospodárskych subjektov.

Európske pravidlá verejného obstarávania sa preto uplatňujú na všetky verejné zákazky, o ktoré majú prípadný záujem hospodárske subjekty na vnútornom trhu, pričom zabezpečujú rovnaký prístup k verejným zákazkám a spravodlivej hospodárskej súťaži na európskom trhu verejného obstarávania.

1.1. Činnosti v oblasti verejného obstarávania

Účelom pravidiel verejného obstarávania je v zásade regulovať činnosť verejných obstarávateľov pri verejnom obstarávaní. V smerniciach EÚ o verejnom obstarávaní sa však explicitne nevymedzuje ich rozsah pôsobnosti na obstarávanie pokrývajúce špecifické potreby verejného obstarávateľa.¹⁴ To bolo podnetom na diskusiu o uplatniteľnosti smerníc na situácie, keď verejné orgány uzatvárajú zmluvy, v ktorých sa stanovujú právne záväzné povinnosti na účely, ktoré nesúvisia s ich vlastnými potrebami pri obstarávaní.

Týka sa to napríklad prípadov, keď dohoda o grante na poskytnutie pomoci obsahuje právne záväznú povinnosť príjemcu poskytnúť konkrétne služby. Tieto povinnosti sa obvykle stanovujú na zabezpečenie zodpovedajúceho využívania verejných finančných prostriedkov. Nie sú určené na uspokojovanie obstarávacích potrieb verejného orgánu, ktorý pomoc poskytol.

Orgány členských štátov a ostatné zainteresované strany sa sťažovali na nedostatočnú právnu istotu, pokiaľ ide o rozsah pôsobnosti pravidiel verejného obstarávania v týchto situáciách, a požiadali o objasnení účelu týchto pravidiel. V najnovšej judikatúre Súdny dvor rozhodol, že pojem verejné zákazky vyžaduje, aby práce, dodávky tovaru alebo služieb, ktoré sú predmetom zákazky, predstavovali priamy hospodársky úžitok pre verejného obstarávateľa¹⁵.

¹⁴ Pozri rozsudok z 18.11.2004 vo veci C-126/03, Komisia/Nemecko, odsek 18.

¹⁵ Rozsudky z 25.3.2010 vo veci C-451/08, Helmut Müller GmbH, odseky 47 – 54 a z 15. júla 2010, Komisia /Nemecko, odsek 75.

Otázka:

1. Myslíte si, že rozsah pôsobnosti smerníc o verejnom obstarávaní by sa mal obmedzovať na činnosti v oblasti obstarávania? Malo by sa akýmkoľvek takýmto obmedzením jednoducho kodifikovať kritérium priameho hospodárskeho úžitku, ktorý zaviedol Súdny dvor, alebo by sa ním mali poskytovať dodatočné/alternatívne podmienky a koncepcie?

1.2. Verejné zákazky

Súčasnú rozdelenie verejných zákaziek – na zákazky na práce, zákazky na dodávku tovaru a zákazky na služby – je čiastočne výsledkom historického vývoja. Potreba zaradiť verejné zákazky do jednej z týchto kategórií už na samom začiatku môže spôsobovať problémy, napríklad v prípade zákaziek na nákup softvérových aplikácií, ktoré sa môžu v závislosti od okolností považovať buď za zákazky na dodávku tovaru alebo za zákazky na dodávku služieb. Smernica 2004/18/ES obsahuje konkrétne pravidlá pre zmiešané zákazky, ktoré boli ďalej rozpracované v judikatúre. Podľa názoru Súdného dvora, keď zákazka obsahuje prvky týkajúce sa rozličných typov, uplatniteľné pravidlá sa musia určiť na základe zistenia hlavného účelu zákazky.

Niektorým z týchto problémov možno predísť zjednodušením terajšej štruktúry. Bolo by napríklad možné stanoviť len dva typy verejných zákaziek, ako je to v prípade systému GPA, ktorý rozlišuje len medzi zákazkami na dodávku tovaru a zákazkami na služby, pričom práce sa považujú za určitú formu služieb („zákazka na stavebné služby“). Mohlo by sa uvažovať aj o možnosti využiť jednotný pojem verejná zákazka a zákazky rozlišovať podľa predmetu len vtedy, keď je to absolútne nevyhnutné (napríklad pri ustanoveniach o prahových hodnotách).

Otázka:

2. Považujete súčasnú štruktúru vecnej pôsobnosti s rozdelením zákaziek na zákazky na práce, na dodávky tovaru a na služby za vhodnú? Ak nie, akú alternatívnu štruktúru by ste navrhli?

Nezávisle od novej reštrukturalizácie typov zákaziek by možno bolo potrebné preskúmať a zjednodušiť súčasné vymedzenie pojmov jednotlivých typov zákaziek.

Týka sa to najmä vymedzenia pojmu „verejné zákazky na práce“ v článku 1 ods. 2 písm. b) smernice 2004/18/ES, ktorá obsahuje tri alternatívne podmienky, ktoré sú zložité a navzájom sa prekrývajú. Pojem verejná zákazka na práce zahŕňa vykonanie, alebo aj vypracovanie projektovej dokumentácie a vykonanie konkrétnych prác, ktoré sú vymedzené v článku 1 ods. 2 písm. b) smernice, a napokon „realizáciu diela akýmkoľvek spôsobom zodpovedajúcim požiadavkám špecifikovaným verejným obstarávateľom“. Posledná podmienka bola doplnená s cieľom zabezpečiť, aby vymedzenie pojmu zahŕňalo prípady, keď práce nevykonáva samotný dodávateľ, ale tretie strany konajúce v mene dodávateľa.

Mohlo by sa zvážiť zjednodušenie vymedzenia tohto pojmu nahradením súčasnej štruktúry omnoho jednoduchším a jasnejším súborom podmienok zahŕňajúcim všetky druhy stavebných činností bez ohľadu na ich charakter a účel vrátane činností spojených s realizáciou konkrétnych prác, prípadne aj tretími stranami.

Otázka:

3. Myslíte si, že vymedzenie pojmu „zákazka na práce“ by sa malo preskúmať a zjednodušiť? Ak áno, navrhli by ste vynechanie odkazu na konkrétny zoznam priložený k smernici? Aké prvky by obsahovalo vami navrhované vymedzenie pojmu?

Služby A/B

Dokonca ešte významnejšou záležitosťou je pokrytie trhu, pokiaľ ide o zákazky na služby.

V súčasných smerniciach sa rozlišuje medzi takzvanými „službami A“¹⁶ a „službami B“¹⁷. Zatiaľ čo služby A podliehajú úplným postupom podľa smerníc, zadávanie zákaziek na služby B musí spĺňať len ustanovenia o technických špecifikáciách a o zaslaní oznámenia o výsledkoch postupu zadávania verejnej zákazky¹⁸. Podľa judikatúry Súdneho dvora Európskych spoločností (ďalej len „ESD“ však musia verejní obstarávatelia, ktorí zadávajú zákazky na služby B spĺňať základné pravidlá primárneho práva EÚ, konkrétne zásady nediskriminácie, rovnakého zaobchádzania a transparentnosti, ak sú príslušné zákazky v určitom cezhraničnom záujme¹⁹. To znamená povinnosť zabezpečiť dostatočnú propagáciu s cieľom umožniť zainteresovaným hospodárskym subjektom z členských štátov, aby sa rozhodli, či o túto zákazku prejavia záujem.

Pôvodným zámerom zákonodarcu bolo obmedziť úplné uplatňovanie smernice počas prechodného obdobia na zákazky na určité špecifické služby, ktoré sa považujú za služby s potenciálom pre nárast cezhraničného obchodu²⁰. Je potrebné si uvedomiť, že vzhľadom na otvorený charakter zoznamu „služieb B“ (pozri kategóriu 27: „ostatné služby“), úplne uplatňovanie smerníc na služby je v skutočnosti výnimkou, zatiaľ čo zaobchádzanie s týmito službami ako so „službami B“ je pravidlom.

Existujú určité pochybnosti, či je táto situácia ešte stále vhodná vzhľadom na hospodársky a právny vývoj na vnútornom trhu. Pri niektorých službách výslovne uvedených na zozname „B“, ako sú vodné dopravné služby, hotelové služby, nábor a poskytovanie personálnych služieb alebo bezpečnostné služby sa naozaj dá ťažko predpokladať, že predstavujú menší cezhraničný záujem ako služby na zozname „A“.

Okrem toho, rozdiel medzi službami „A“ a „B“ je zdrojom problémov a možných chýb pri uplatňovaní pravidiel. Rovnako, ako v prípade klasifikácie zákaziek, existujú problémy s hraničnými situáciami a zmiešanými zákazkami²¹. Okrem toho vo väčšine systémov obchodných partnerov takýto rozdiel neexistuje. Súčasná právna situácia preto sťažuje získanie ďalších záväzkov prístupu na trh od obchodných partnerov, pretože EÚ nemôže konať obdobne, najmä v oblasti služieb, ktoré sa stali relevantnými na vnútornom trhu a v cezhraničnom obchode.

Najlogickejším riešením by bolo odstrániť rozlišovanie medzi súčasnými službami „B“ a službami „A“ a uplatňovať štandardný režim na všetky zákazky na služby²². Výhodou by bolo zjednodušenie existujúcich pravidiel. Ak táto konzultácia ukáže, že tento všeobecný

¹⁶ Služby uvedené v prílohe II A k smernici 2004/18/ES alebo v prílohe XVII A k smernici 2004/17/ES.

¹⁷ Služby uvedené v prílohe II B k smernici 2004/18/ES alebo v prílohe XVII B k smernici 2004/17/ES.

¹⁸ Pozri články 20 a 21 smernice 2004/18/ES a články 31 a 32 smernice 2004/17/ES.

¹⁹ Pozri rozsudok z 13.11.2007 vo veci C-507/03, Komisia/Írsko, odseky 24 – 31.

²⁰ Pozri odôvodnenie 19 smernice 2004/18/ES.

²¹ Pozri článok 22 smernice 2004/18/ES.

²² Sociálne služby všeobecného hospodárskeho záujmu pozri v oddiele 4.4.

režim je potrebné zjednodušiť, toto zjednodušenie by takisto mohlo uľahčiť zrušenie terajšieho špeciálneho režimu pre služby B.

Otázky :

4. Myslíte si, že by sa malo preskúmať rozlišovanie medzi službami A a B?
5. Myslíte si, že smernice o verejnom obstarávaní by sa mali uplatňovať na všetky služby, prípadne na základe flexibilnejšieho štandardného režimu? Ak nie, uveďte prosím, ktorá služba resp. služby by sa mali naďalej riadiť režimom, ktorý v súčasnosti platí pre služby B a z akého dôvodu.

Prahové hodnoty

Prahové hodnoty vymedzené v súčasnosti v smerniciach považujú niektoré zainteresované strany za príliš nízke, a preto žiadajú, aby sa tieto prahové hodnoty zvýšili vzhľadom na to, že cezhraničný záujem sa považuje za príliš obmedzený na odôvodnenie administratívnej záťaže postupu zadávania zákaziek relatívne nízkej hodnoty, na ktoré sa v súčasnosti vzťahujú smernice.

Zvýšením prahových hodnôt by sa oslobodilo viac zákaziek od splnenia požiadavky na zverejnenie oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania v celej EÚ, čím by sa obmedzili obchodné príležitosti pre podniky v celej Európe.

V každom prípade treba poznamenať, že všetky medzinárodné záväzky prijaté EÚ obsahujú prahové hodnoty, ktoré sú stanovené na presne takej istej úrovni ako v súčasných smerniciach s výnimkou takzvaných služieb B (a najmä sociálnych služieb)²³. Tieto prahové hodnoty rozhodujú o možnostiach prístupu na trh a sú jedným z najvýznamnejších prvkov vo všetkých týchto dohodách. Akékoľvek zvýšenie uplatniteľných prahových hodnôt v EÚ by si automaticky vyžiadalo zodpovedajúce zvýšenie vo všetkých dohodách, ktoré uzatvorila EÚ (to znamená nielen GPA, ale aj vo všetkých ostatných medzinárodných dohodách). Táto situácia by naopak mohla byť podnetom na podávanie žiadostí o kompenzáciu zo strany našich partnerov. Tieto požiadavky by mohli byť dosť významné.

Otázka:

6. Boli by ste za to, aby sa prahové hodnoty pre uplatňovanie smerníc EÚ zvýšili aj napriek skutočnosti, že by to malo uvedené dôsledky na medzinárodnej úrovni?

Vylúčenia zákaziek

Oddiel o „zákazkách vyňatých z pôsobnosti smernice“ v smernici 2004/18/ES²⁴ je pomerne rôznorodý. Niektoré z vyňatých zákaziek vychádzajú z výnimiek/obmedzení rozsahu pôsobnosti zmluvy (čl. 14) alebo z úvah o konzistentnosti s medzinárodným právnym poriadkom (čl. 15) alebo s ostatnými právnymi disciplínami [čl. 16 písm. c), e)], zatiaľ čo ostatné sú výsledkom politických rozhodnutí [čl. 16 písm. a), b), d), f), čl. 17]. Tým sa sťažuje vykonávanie rozsiahlej koncepcie pri hodnotení potreby preskúmania týchto ustanovení. Preskúmanie týchto výnimiek sa v každom prípade musí posudzovať z hľadiska

²³ Sociálne služby všeobecného hospodárskeho záujmu pozri v oddiele 4.4.

²⁴ Články 12 – 18 smernice 2004/18/ES.

medzinárodných záväzkov Európy, do ktorých sa v súčasnosti premietajú výnimky a odchýlky uvedené v smerniciach. Zavedenie akejkoľvek novej výnimky by bolo určite z tohto hľadiska zdrojom obáv. Medzinárodné záväzky však ponechávajú priestor na aktualizáciu alebo objasnenie obsahu a prezentácie výnimiek. Mohlo by sa takisto zvažiť zrušenie výnimiek, ktoré už nie sú potrebné z hľadiska právneho, politického alebo ekonomického vývoja.

Otázky :

7. Považujete súčasné ustanovenia o vyňatých zákazkách za primerané? Myslíte si, že príslušný oddiel by sa mal preformulovať, alebo že je potrebné objasniť jednotlivé výnimky?
8. Myslíte si, že určité výnimky by sa mali zrušiť, opätovne posúdiť alebo aktualizovať? Ak áno, ktoré? Čo navrhujete?

1.3. Verejní obstarávatelia

Obstarávanie subjektmi patriacimi do štátnej sféry

Smernica 2004/18/ES sa uplatňuje na zákazky zadávané štátom (vrátane všetkých jeho rezortov), regionálnymi alebo miestnymi orgánmi alebo inštitúciami, ktoré sa riadia verejným právom, ako aj združeniami zriadenými jedným alebo viacerými z týchto subjektov²⁵.

Zatiaľ čo pojmy „štát“ a „miestne a regionálne orgány“ sú relatívne jasné, pojem „inštitúcie, ktoré sa riadia verejným právom“, je zložitejší. Jeho zámerom je pokryť právne nezávislé organizácie, ktoré majú úzke väzby so štátom a v podstate pôsobia ako štátne subjekty. Patria medzi ne napríklad orgány verejnoprávneho vysielania, univerzity, zdravotné poisťovne a komunálne podniky.

Vymedzenie pojmu uvedené v smernici 2004/18/ES bolo predmetom celého radu rozsudkov ESD. V zmysle uvedenej judikatúry možno podmienky zhrnúť takto:

- (1) Inštitúcia bola zriadená na osobitný účel plnenia potrieb všeobecného záujmu, ktoré nemajú priemyselný alebo obchodný charakter,
- (2) Má právnu subjektivitu (podľa súkromného alebo verejného práva).
- (3) Je veľmi závislá, pokiaľ ide o jej financie, riadenie alebo dohľad, od štátu, regionálnych alebo miestnych orgánov alebo iných inštitúcií, ktoré sa riadia verejným právom [presné podmienky pozri v čl. 1 ods. 9 druhý pododsek písm. c)].

Riadne uplatňovanie týchto prvkov si vyžaduje podrobnú analýzu jednotlivých prípadov so zohľadnením takých faktorov, ako je úroveň hospodárskej súťaže na trhu, ako aj otázky, či je inštitúcia zisková a či znáša straty a riziká spojené s jej činnosťou.

Otázka:

²⁵ Informácie o subjektoch, ktoré sú povinné uplatňovať smernicu 2004/17/ES, pozri v bode 7.

9. Považujete terajší prístup pri vymedzovaní verejných obstarávateľov za vhodný? Konkrétne, myslíte si, že pojem „inštitúcia, ktorá sa riadi verejným právom“ by sa mal objasniť a aktualizovať v zmysle judikatúry ESD? Ak áno, aký spôsob aktualizácie by ste považovali za vhodný?

Verejnoprospešné služby

V rámci terajšieho režimu verejného obstarávania sa osobitnou smernicou 2004/17/ES upravuje obstarávanie v sektoroch vodného hospodárstva, energetiky, dopravy a poštových služieb. Tieto sektory majú niektoré spoločné črty: sú to sieťové odvetvia, t. j. využívajú fyzickú alebo „virtuálnu“ sieť (napríklad potrubia, elektrizačné systavy, poštovú infraštruktúru, železničné trate atď.) alebo využívajú geografické oblasti, obvykle výhradným spôsobom, s cieľom poskytovať terminálové zariadenia alebo vyhľadávať a prípadne ťažiť minerály (ropu, plyn, uhlie atď.).

Ďalšou charakteristikou týchto odvetví je, že tieto činnosti nevykonávajú len verejné orgány, ale aj – a v niektorých členských štátoch predovšetkým – komerčné spoločnosti bez ohľadu na to, či sú to verejnoprávne podniky alebo súkromné spoločnosti pôsobiace na základe osobitných alebo výlučných práv. Hlavným dôvodom zavedenia pravidiel verejného obstarávania pre tieto odvetvia bola uzatvorená povaha trhov, na ktorých pôsobia hospodárske subjekty, a to z dôvodu existencie osobitných alebo výlučných práv udelených členskými štátmi, ktoré sa týkajú zásobovania sietí, poskytovania prístupu do sietí alebo ich prevádzkovania na účely poskytovania príslušných služieb. Rozšírenie disciplín verejného obstarávania tak, aby zahŕňali prevádzkovateľov verejných a súkromných (komerčných) verejnoprospešných služieb sa považovalo za nevyhnutné, pretože rôznorodosť spôsobov, akými môžu vnútroštátne orgány ovplyvniť správanie týchto subjektov, vrátane udelenia (alebo neudelenia) osobitných alebo výlučných práv alebo kapitálovej účasti a zastúpenia v správnych, riadiacich alebo dozorných orgánoch týchto subjektov.

Inými slovami, v prípade neexistencie dostatočného konkurenčného tlaku sa disciplína zavedená uplatnením procesných pravidiel smernice o verejnoprospešných službách považovala za nevyhnutnú na zabezpečenie, aby sa obstarávanie na účely vykonávania príslušných činností uskutočňovalo transparentným a nediskriminačným spôsobom. Objavili sa obavy, že v prípade neexistencie špeciálnych pravidiel by rozhodnutia prijaté pri obstarávaní prevádzkovateľmi sietí mohli byť ovplyvnené protekcionárstvom, miestnymi preferenciami alebo inými faktormi.

Odvtedy došlo k liberalizácii v mnohých týchto odvetviach, a to na úrovni EÚ alebo na vnútroštátnej úrovni (napríklad pokiaľ ide o elektrickú energiu a plyn, prieskum a ťažbu uhlíkovodíkov, poštové služby atď.). Skúsenosti však ukazujú, že „liberalizácia“, t. j. proces zameraný na získanie voľného prístupu k príslušnej činnosti, nevedie nevyhnutne alebo automaticky k intenzívnej hospodárskej súťaži – „usadení prevádzkovatelia“ si často ponechávajú značné podiely na trhu a v niektorých členských štátoch môže narušovať fungovanie trhu takisto prítomnosť štátom vlastnených podnikov.

Súčasná smernica obsahuje v článku 30 ustanovenie, ktorým sa povoľuje Komisii udeliť výnimku z pôsobnosti smernice na určité druhy obstarávania, keď úroveň hospodárskej súťaže (na trhoch, ku ktorým nie je obmedzený prístup) je taká, že konkurenčný tlak zabezpečí potrebnú transparentnosť a nediskrimináciu pri obstarávaní na účely vykonávania týchto činností. Komisia do dnešného dňa prijala šesťnásť takýchto rozhodnutí týkajúcich sa deviatich rozličných členských štátov a jedna žiadosť bola stiahnutá. Dotknutými odvetviami

boli doteraz odvetvie elektrickej energie (výroba a predaj), odvetvie plynu (predaj), odvetvie ropy a (zemného) plynu, ako aj rozličné časti odvetvia poštových služieb (konkrétne logistika, balíky a finančné služby).

Posledný bod, ktorý treba zobrať na vedomie je, že stále viac súkromných subjektov získava právo pôsobiť na trhu na základe otvorených a transparentných postupov, a preto nemajú osobitné a výlučné práva v zmysle smernice.

Je potrebné takisto poznamenať, že celý rozsah pôsobnosti smernice o verejnoprospešných službách sa zakotvil medzinárodne buď v GPA alebo v dvojstranných dohodách. Možné obmedzenia pokrytia by mohli viesť k úpravám medzinárodných záväzkov prijatých EÚ, ktoré by mohli byť podnetom k podávaniu žiadostí o kompenzáciu.

Otázky :

10. Myslíte si, že je ešte stále potrebné, aby tieto odvetvia dodržiavali pravidlá verejného obstarávania EÚ? Odôvodnite prosím svoju odpoveď.
- 10.1. Ak áno: Mali by niektoré odvetvia, na ktoré sa v súčasnosti vzťahujú tieto pravidlá, byť vylúčené a naopak, mali by ostatné odvetvia takisto podliehať týmto pravidlám? Prosím vysvetlite, na ktoré odvetvia by sa mali vzťahovať a odôvodnite svoju odpoveď.
11. V súčasnosti je rozsah pôsobnosti smernice vymedzený na základe činností, ktoré vykonávajú príslušné subjekty, ich právneho postavenia (verejné alebo súkromné) a keď sú súkromné, na základe existencie alebo neexistencie osobitných alebo výlučných práv. Považujete tieto kritéria za relevantné alebo by sa mali použiť iné kritéria? Svoju odpoveď prosím odôvodnite.
12. Môže sa ziskovosť alebo komerčný charakter súkromných spoločností považovať za dostatočnú záruku objektívneho a spravodlivého obstarávania týmito subjektmi (dokonca aj keď pôsobia na základe osobitných alebo výlučných práv)?
13. Predstavuje terajšie ustanovenie v článku 30 smernice účinný spôsob prispôbenia rozsahu pôsobnosti smernice meniacemu sa vývoju regulácie a hospodárskej súťaže na príslušných (vnútroštátnych a odvetvových) trhoch?

2. ZLEPŠENIE NÁSTROJOV PRE VEREJNÝCH OBSTARÁVATEĽOV

Verejní obstarávatelia sa niekedy sťažujú, že regulačné nástroje ustanovené v pravidlách EÚ nie sú v plnom rozsahu prispôbené ich potrebám pri obstarávaní. Konkrétne tvrdia, že sú potrebné jednoduchšie a/alebo flexibilnejšie postupy. Ďalej tvrdia, že v určitých prípadoch nie je uplatňovanie celého súboru pravidiel prakticky uskutočniteľné (najmä v prípade obstarávania veľmi malými verejnými obstarávateľmi); ďalšie situácie (určité formy verejno-verejnej spolupráce) by sa mali z uplatňovania týchto pravidiel úplne vypustiť. Existujú aj oblasti verejného obstarávania, v ktorých nástroje ustanovené v pravidlách verejného obstarávania EÚ nemusia stačiť (spoločné obstarávanie, špecifické problémy vyplývajúce po zadaní zákazky).

Tieto obavy budú predmetom diskusie v tomto oddiele. Zo spätnej väzby získanej od hospodárskych subjektov je jasné, že v pravidlách EÚ by mali byť zakotvené určité základné

požiadavky, ktoré by zaručovali rovnaké podmienky v Európe, zatiaľ čo niektoré podrobnejšie pravidlá súčasných smerníc by sa mali preskúmať. Je však potrebné poznamenať, že obmedzenie pravidiel EÚ bude možné len do určitej miery. Celý rad procesných požiadaviek vyplýva priamo z GPA a dvojstranných dohôd podpísaných EÚ, ako sú lehoty pre rôzne postupy, podmienky pre používanie rokovacích konaní bez uverejnenia oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania alebo s uverejnením oznámenia o výsledku verejného obstarávania. Zrušenie týchto požiadaviek alebo ich zmena by nebola možná bez opätovných rokovaní o medzinárodných záväzkoch EÚ. Je potrebné mať na pamäti, že pravidlá EÚ sú doplnené veľkým množstvom pravidiel na vnútroštátnej alebo regionálnej úrovni. Úprava, ktorá sa zruší na úrovni EÚ, sa môže nahradiť na ostatných úrovniach, čím vzniká riziko rozmanitejších vnútroštátnych právnych predpisov a prípadnej kumulácie (gold-plating – nadbytočné vylepšovanie) na vnútroštátnej úrovni²⁶. Každé preskúmanie procedurálnych pravidiel by sa malo skontrolovať aj vzhľadom na cieľ zaistiť najvyššiu možnú koherenciu medzi právom verejného obstarávania a ostatnými oblasťami práva EÚ, ako je kontrola štátnej pomoci.

Otázky :

14. Myslíte si, že súčasná úroveň podrobnosti pravidiel verejného obstarávania EÚ je primeraná? Ak nie, sú príliš podrobné alebo nie sú dostatočne podrobné?

2.1. Modernizácia postupov

Jednou z hlavných tém verejnej diskusie je, či postupy ustanovené v smerniciach sú ešte stále v plnom rozsahu vhodné pre potreby verejných obstarávateľov a hospodárskych subjektov alebo či by sa mali upraviť – ak áno, ako – najmä s cieľom odstrániť zložitosť a administratívnu záťaž, a zároveň zabezpečiť spravodlivú hospodársku súťaž pri verejných zákazkách a optimálne výsledky obstarávania.

Všeobecné postupy

Súčasná smernice poskytujú širokú škálu nástrojov a postupov. Tak smernica 2004/17/ES, ako aj smernica 2004/18/ES umožňujú obstarávateľom slobodne sa rozhodnúť medzi otvoreným²⁷ a užším konaním²⁸. Situácia je o niečo odlišná v prípade rokovacieho konania s uverejnením²⁹ oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania. Smernica o verejnoprospešných službách umožňuje väčšiu flexibilitu³⁰ tým, že podniky

²⁶ Pojem kumulácia (gold-plating) označuje vnútroštátne právne predpisy, ktoré dopĺňajú ďalšie predpisy alebo požiadavky k normám vyžadovaným príslušnými pravidlami EÚ.

²⁷ Pri otvorenom konaní verejní obstarávatelia a obstarávatelia uverejňujú oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania, na základe ktorého môžu všetky zainteresované strany predložiť svoje ponuky. Spomedzi tých uchádzačov, ktorí spĺňajú kritéria kvalitatívneho výberu verejný obstarávateľ vyberie ponuku, ktorá najlepšie spĺňa kritérium pre zadanie zákazky uvedené v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania (najnižšia cena alebo ekonomicky najvýhodnejšia ponuka). Tento postup predstavuje takmer 3/4 všetkých postupov v rámci pôsobnosti uplatňovania smernice.

²⁸ Pri užšom konaní môžu na oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania odpovedať všetky hospodárske subjekty prejavom záujmu o účasť, ale na predloženie ponúk sú vyzvaní len určití uchádzači vybraní za základe kritérií uvedených v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania.

²⁹ V prípade rokovacieho konania verejní obstarávatelia a subjekty konzultujú s hospodárskymi subjektmi podľa vlastného výberu a rokujú s jedným alebo niekoľkými z nich o podmienkach zmluvy, ktorá sa má uzatvoriť. Takéto rokovanie o podmienkach ponuky nie je možné pri otvorenom alebo užšom konaní.

³⁰ Väčšia flexibilita, ktorú umožňuje smernica o verejnoprospešných službách, je spôsobená skutočnosťou, že sa neuplatňuje len na verejné orgány, ale aj na obchodné spoločnosti, či už sú to

verejnoprospešných služieb sa môžu slobodne rozhodnúť, či zadajú svoje zákazky prostredníctvom rokovacích konaní pod podmienkou, že uverejnili výzvu na súťaž. Na druhej strane, podľa smernice 2004/18/ES sa rokovacie konania s predchádzajúcim uverejnením oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania môžu použiť len za osobitných okolností uvedených v článku 30. V oboch smerniciach je použitie rokovacích konaní bez uverejnenia oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania obmedzené len na výnimočné situácie, ktoré sú kompletne vymenované³¹ a reštriktívne interpretované.

V oblasti služieb môžu obstarávatelia využiť aj súťaže návrhov³². Do smerníc sa v roku 2004 zaviedlo niekoľko osobitných procesných možností a nástrojov, ako je súťažný dialóg³³, dynamické obstarávacie systémy³⁴ alebo elektronické aukcie³⁵. Ďalšia procesná flexibilita zavedená v roku 2004 zahŕňa možnosť centralizovať obstarávanie obstarávaním od centrálnej obstarávacej inštitúcie, prostredníctvom tejto inštitúcie³⁶ alebo uzatváraním rámcových dohôd³⁷. Okrem toho, Komisia v súvislosti s finančnou krízou zvažuje, aby sa na vykonanie významných verejných investičných projektov v roku 2009 a 2010 mohol odôvodnene použiť zrýchlený postup³⁸.

Tento väčší počet procesných možností je teraz potrebné preskúmať s cieľom zistiť, či sú postupy podľa súčasnej smernice stále najlepším možným súborom nástrojov na účinné obstarávanie najmä vzhľadom na zvýšenie významu verejno-súkromných partnerstiev. Aj návrh jednotlivých typov postupov ako takých, aj rozličné požiadavky uložené smernicami pre jednotlivé etapy postupu³⁹ by sa mali podrobiť dôkladnému skríningu, pokiaľ ide o ich účinnosť pri zabezpečovaní optimálnych výsledkov obstarávania pri najnižšej možnej administratívnej záťaži⁴⁰.

Otázky :

verejné podniky alebo súkromné podniky pôsobiace na základe osobitných alebo výlučných práv. Jej postupy sú preto zamerané na to, aby boli podobné obchodnej praxi, ale zároveň také, aby zachovali minimálnu transparentnosť a rovnaké zaobchádzanie.

³¹ Čl. 31 smernice 2004/18/ES, čl. 40 ods. 3 smernice 2004/17/ES.

³² Súťaže návrhov sú postupy, ktoré verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi umožňujú získať plán alebo návrh vybratý porotou po zaradení do súťaže, napríklad do súťaže na získanie nápadov týkajúcich sa návrhu spoločenského strediska v štvrti, v ktorej sa má uskutočniť obnova mestskej časti. Súťaž návrhov sa môže uskutočniť aj v iných oblastiach, napríklad na získanie plánov novej budúcej štruktúry komunikačnej siete medzi správami na rozličných úrovniach.

³³ V rámci tohto konania na obzvlášť zložité zákazky sa podrobné podmienky zákazky môžu určiť prostredníctvom dialógu medzi verejným obstarávateľom a uchádzačmi, článok 29 smernice 2004/18/ES (len v smernici 2004/18/ES). Podľa najnovšej štatistiky sa však súťažný dialóg použil menej ako v 0,4 % postupov verejného obstarávania.

³⁴ Článok 33 smernice 2004/18/ES.

³⁵ Článok 54 smernice 2004/18/ES.

³⁶ Článok 11 smernice 2004/18/ES.

³⁷ V tejto súvislosti bola nová flexibilita zavedená len do smernice 2004/18/ES (pozri čl. 32), keďže už existujúce (a odlišné) ustanovenia smernice o verejnoprospešných službách (článok 14) sa v špecifickom kontexte obstarávania verejnoprospešných služieb považovali za dostatočné.

³⁸ Tento postup sa predpokladá v článku 38 odseku 8 smernice 2004/18/ES v prípadoch, keď časová tieseň znemožňuje použitie obvyklých lehôt. Pozri tlačové vyhlásenie IP/08/2040 z 19. decembra 2008.

³⁹ Napríklad pravidlá týkajúce sa uverejňovania oznámení, obsahu súťažných podkladov, trvania lehôt postupu, podkladov ku kritériám výberu, dokumentácie a komunikácie s uchádzačmi.

⁴⁰ Aktualizované informácie a komunikačné technológie majú prirodzene značný potenciál na zvýšenie postupov pre všetky strany a pomáhajú znižovať byrokráciu, a to najmä pokiaľ ide o zhromažďovanie a poskytovanie potvrdení. Tento aspekt diskusie o modernizácii sa však v tejto Zelenej knihe nerozoberá, pretože bol predmetom osobitnej konzultácie v Zelenej knihe o rozšírení využívania elektronického obstarávania v EÚ, SEK(2010) 1214, 18.10.2010.

15. Myslíte si, že postupy, ktoré sú ustanovené v súčasných smerniciach, umožňujú verejným obstarávateľom dosiahnuť najlepšie možné výsledky obstarávania? Ak nie: Ako by sa mali tieto postupy zlepšiť, aby sa zmiernila administratívna záťaž/znížili sa náklady na transakcie a trvanie postupov, a súčasne sa zaručilo, aby verejní obstarávatelia dosiahli najlepšiu hodnotu za vynaložené peniaze?
16. Máte na mysli iné typy postupov, ktoré nie sú dostupné podľa súčasných smerníc a ktoré by mohli podľa vášho názoru zvýšiť nákladovú efektívnosť v rámci postupov verejného obstarávania?
17. Myslíte si, že by sa postupy a nástroje ustanovené v smernici na riešenie osobitných potrieb a uľahčenie osobnej účasti na verejnej investícii prostredníctvom verejno-súkromných partnerstiev (napríklad dynamické obstarávacie systémy, súťažný dialóg, elektronické aukcie, súťaže návrhov) mali zachovať v ich súčasnej forme, upraviť (ak áno, ako) alebo by sa mali zrušiť?
18. Boli by ste na základe vlastných skúseností s používaním zrýchleného postupu v rokoch 2009 a 2010 za zovšeobecnenie možnosti skrátenia lehôt za určitých okolností? Bolo by to podľa vášho názoru možné bez toho, aby došlo k ohrozeniu kvality ponúk?

Viac rokovani

Zainteresované strany často naznačujú, že sú potrebné pružnejšie postupy obstarávania a najmä že verejní obstarávatelia by mali mať možnosť rokovať o podmienkach zákazky s potenciálnymi uchádzačmi.

GPA povoľuje používanie rokovani pod podmienkou, že je to uvedené v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania. Takáto možnosť by sa mohla preto otvoriť vo všeobecných právnych predpisoch EÚ o verejnom obstarávaní pod podmienkou splnenia zásad nediskriminácie a spravodlivého konania. To by mohlo verejným obstarávateľom naozaj dať väčšiu flexibilitu, aby dosahovaní výsledkov verejného obstarávania, ktoré skutočne vyhovujú ich potrebám.

Túto možnosť je potrebné dôkladne prediskutovať so všetkými zainteresovanými stranami, verejnými obstarávateľmi a hospodárskymi subjektmi. Možné výhody väčšej flexibility a prípadné zjednodušenia musia byť vyvážené proti zvýšeným rizikám protekcionárstva a všeobecnejšie proti príliš subjektívnym rozhodnutiam vyplývajúcim z väčších rozhodovacích právomocí verejných obstarávateľov pri rokovanom konaní. Takáto subjektivita by naopak sťažovala preukazovanie, že výsledná zmluva nezahŕňala štátnu pomoc. Navyše, ponechanie väčšieho priestoru verejným obstarávateľom prinesie užitočné výsledky len vtedy, keď budú mať potrebné technické skúsenosti, vedomosti o trhu a zručnosti na rokovania s cieľom dohodnúť dobrý obchod s dodávateľmi.

Napokon treba dôkladne posúdiť, pre ktorý typ a veľkosť zákaziek majú rokovania zmysel. Zainteresované strany často tvrdia, že rokovania by boli obzvlášť vhodné pre zadávanie menších zákaziek. Na druhej strane by rokovacie konanie mohlo byť takisto – alebo skôr – užitočné pre obstarávanie rozsiahlych projektov, konkrétne v rámci verejno-súkromných partnerstiev. Vzhľadom na zložitosť zákaziek pri týchto projektoch by mohla existovať ešte väčšia potreba obzvlášť flexibilných postupov, veľkého priestoru na rokovanie a odbornejšie skúsenosti na strane verejného obstarávateľa počas vedenia rokovani.

Otázky :

19. Boli by ste za umožnenie ďalších rokování v rámci postupov verejného obstarávania a/alebo za zovšeobecnenie používania rokovacieho konania s predchádzajúcim uverejnením oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania?
20. Ak ste za druhé riešenie, myslíte si, že by sa táto možnosť mala povoliť pri všetkých typoch zákaziek/všetkých typoch verejných obstarávateľov alebo len za určitých podmienok?
21. Ste toho názoru, že zovšeobecnené používanie rokovacieho konania by mohlo predstavovať určité riziko zneužívania/diskriminácie? Popri zárukách, ktoré sú v prípade rokovacieho konania už ustanovené v smerniciach, by boli potrebné ďalšie záruky za transparentnosť a nediskrimináciu s cieľom kompenzovať väčšie rozhodovacie právomoci? Ak áno, aké by mali byť tieto dodatočné záruky?

Obchodný tovar a služby

V GPA sú ustanovené určité špeciálne pravidlá pre „tovar a služby bežne predávané alebo ponúkané na predaj na obchodných miestach a obvykle nakupované mimovládnyimi obstarávateľmi na mimovládne účely“. Za obchodný tovar a služby sa považuje tovar a služby dostupné na trhu v štandardizovanej forme, a preto je obstarávanie takéhoto tovaru a služieb jednoduchšie vďaka skutočnosti, že o cene, kvalite a podmienkach rozhoduje vo veľkej miere trh. Mohol by tu byť priestor pre zavedenie zjednodušených konaní na nákup takéhoto tovaru a služieb (napríklad zrýchlený postup s kratšími lehotami).

Otázka:

22. Myslíte si, že by bolo vhodné stanoviť zjednodušené konania pre nákup obchodného tovaru a služieb? Ak áno, akú formu zjednodušenia by ste navrhli?

Výber víťazného uchádzača a zadanie zákazky

Podľa súčasných smerníc sa musí víťazný uchádzač vybrať v dvoch etapách. Počas etapy výberu verejný obstarávateľ posudzuje spôsobilosť a vhodnosť hospodárskych subjektov. Robí tak na základe kritérií pre vylúčenie a kritérií ekonomickej a finančnej situácie, odborných a technických vedomostí a schopností. V etape zadávania zákazky verejný obstarávateľ skúma ponuky a vyberá najlepšiu. Robí sa to na základe objektívnych kritérií týkajúcich sa kvality navrhovaných výrobkov a služieb.

Podľa judikatúry ESD⁴¹ sa od verejných obstarávateľov vyžaduje, aby striktné rozlišovali medzi kritériami výberu a kritériami pre zadanie zákazky. Rozhodnutie o zadaní zákazky sa musí prijať výlučne na základe kritérií týkajúcich sa ponúkaných výrobkov a služieb. Úvahy súvisiace so schopnosťou uchádzača vykonať zákazku, ako je jeho prax, počet zamestnancov a vybavenie, nie sú dovolené.

⁴¹ Pozri rozsudok z 20.9.1988 vo veci 31/87, Beentjes, odseky 15 – 19, rozsudok z 24.1.2008 vo veci C-532/06, Lianakis, odsek 30 a rozsudok z 12.11.2009 vo veci C-199/07, Komisia/Grécko, odseky 51 až 55.

V GPA sa takisto rozlišuje medzi výberom a rozhodnutím o zadaní zákazky. Toto rozlišovanie je však menej striktné ako v prípade už skôr citovanej judikatúry, pretože GPA výslovne nezakazuje, aby sa v etape zadávania zákazky, brali do úvahy kritériá, ktoré nesúvisia s ponúkaným tovarom a službami, a teda umožňuje, aby sa brali do úvahy kritériá súvisiace s uchádzačom.

Verejní obstarávatelia sa niekedy sťažujú na administratívnu záťaž vyplývajúcu z potreby overiť pred preskúmaním kritérií pre zadanie zákazky najprv pri všetkých záujemcoch a uchádzačoch kritériá výberu. Tvrdia, že za určitých okolností by im pomohlo, keby mali možnosť najprv preskúmať kritériá pre zadanie zákazky, o to rýchlejšie by potom mohli pokročiť s procesom výberu, pretože kritériá výberu by potom bolo potrebné preskúmať len v súvislosti s víťazným uchádzačom.

V tomto ohľade by stálo za to, opätovne zvážiť organizáciu a poradie skúmania kritérií výberu a kritérií pre zadanie zákazky v rámci postupu verejného obstarávania. Určitý návod v tomto smere možno nájsť v najnovšej judikatúre ESD, v ktorej sa konštatuje, že smernice o verejnom obstarávaní „teoreticky nevyklúčujú, aby sa preskúmanie vhodnosti uchádzačov a zadaní zákazky neuskutočnilo súčasne“ za predpokladu, že „tieto dva postupy sú ... oddelené a riadia sa rozdielnymi pravidlami“⁴². To naznačuje, že nezáleží až tak veľmi na poradí procesných krokov, ale záleží na oddelení kritérií výberu od kritérií pre zadanie zákazky.

Vhodnosť takejto možnosti sa však bude musieť podrobiť dôkladnej analýze. Skutočné zmiernenie administratívnej záťaže si možno predstaviť len za určitých okolností. Preskúmanie kritérií výberu po preskúmaní kritérií pre zadanie zákazky by dávalo zmysel len vtedy, keď kritériá pre zadanie zákazky možno ľahko a rýchlo vyhodnotiť v prípade všetkých uchádzačov. To by mohlo byť najmä v prípade zadávania zákaziek týkajúcich sa nákupu štandardného tovaru za najnižšiu cenu. Okrem toho, tento prístup by bolo ťažké uplatniť pri užšom alebo rokovacom konaní, kde sú uchádzači, ktorí majú byť vyzvaní na predloženie ponuky alebo pozvaní na rokovanie, obvykle vyberaní na základe kvalitatívnych kritérií výberu, ako aj v prípade, keď sa používajú kvalifikačné systémy.

Niektoré zainteresované strany prezentujú d'alekosiahle návrhy, ktoré by v zásade spochybnili oddelenie kritérií výberu a kritérií pre zadanie zákazky. Tvrdia, že možnosť zohľadňovať kritériá súvisiace s uchádzačmi, ako je prax a kvalifikácia, ako kritériá pre zadávanie zákazky, by mohla pomôcť zlepšiť výsledky obstarávania.

Je však potrebné si uvedomiť, že vytvorenie takejto možnosti by viedlo k významnej zmene procesného systému ustanoveného v smerniciach o verejnom obstarávaní. Oddelením kritérií výberu od kritérií pre zadanie zákazky sa zaručuje spravodlivosť a objektivita pri porovnaní ponúk. Umožnením zahrnutia kritérií súvisiacich s uchádzačom, ako je prax a kvalifikácia, ako kritérií pre zadanie zákazky by sa mohla ohroziť porovnateľnosť faktorov, ktoré sa majú brať do úvahy, a v konečnom dôsledku porušiť zásada rovnakého zaobchádzania. Dôvera v kritériá súvisiace s uchádzačom by teda mohla prípadne viesť aj k narušeniu súťaže. Takéto návrhy by sa preto mali brať do úvahy, ak vôbec, len za obmedzených okolností, napríklad pri osobitných typoch zákaziek, pri ktorých sú kvalifikácia a životopisy zamestnancov obzvlášť dôležité.

⁴² Pozri rozsudok vo veci Lianakis, odsek 27, a rozsudok vo veci Komisia/Grécko, odsek 51.

V každom prípade treba veľmi dôkladne zvážiť každú prípadnú zmenu, ktorá má vplyv na zásadu oddelenia výberu od zadania zákazky. Mohlo by byť nevyhnutné poskytnúť dodatočné záruky na zabezpečenie spravodlivosti a objektivity postupov.

Otázky :

23. Boli by ste za flexibilnejší prístup k organizácii a poradiu preskúmania kritérií výberu a kritérií pre zadanie zákazky v rámci postupu verejného obstarávania. Ak áno, myslíte si, že by bolo možné preskúmať kritéria pre zadanie zákazky pred kritériami výberu?
24. Domnievate sa, že by bolo vo výnimočných prípadoch odôvodnené umožniť verejným obstarávateľom, aby zohľadňovali kritéria týkajúce sa samotného uchádzača v etape zadávania zákazky? Ak áno, v akých prípadoch a aké dodatočné záruky by boli podľa vášho názoru potrebné na zabezpečenie spravodlivosti a objektivity rozhodnutia o zadaní zákazky v takom systéme?

Zohľadňovanie výkonov v minulosti

Zainteresované strany takisto naznačujú, že súčasné smernice neposkytujú vhodné nástroje na zohľadňovanie predchádzajúcich skúseností, ktoré by verejný obstarávateľ mohol mať s výkonom uchádzačov. Je pravda, že zohľadňovanie takýchto skúseností by mohlo poskytnúť užitočné ukazovatele, pokiaľ ide o kvalitu uchádzača a jeho budúcu prácu. Táto možnosť by však predstavovala zrejme riziká diskriminácie uchádzačov. Preto by bolo nevyhnutné zaviesť vhodné záruky na zaistenie rovnakého zaobchádzania s uchádzačmi, transparentnosti a spravodlivého konania.

Otázka:

25. Myslíte si, že v smernici by sa malo výslovne umožňovať zohľadňovanie predchádzajúcich skúseností s jedným alebo niekoľkými uchádzačmi? Ak áno, aké záruky by boli potrebné na predchádzanie diskriminačným praktikám?

Osobitné nástroje pre verejnoprospešné služby

Procesné nástroje ustanovené v smernici o verejnoprospešných službách sa v mnohom značne líšia od procesných nástrojov ustanovených v smernici 2004/18/ES. Jedným aspektom je, že sa vyznačujú väčšou procesnou flexibilitou pre obstarávateľov. Okrem už uvedenej slobodnej voľby rokovacieho konania s výzvou na súťaž majú poskytovatelia verejnoprospešných služieb k dispozícii aj dva osobitné nástroje na organizovanie obstarávania, konkrétne: kvalifikačné systémy⁴³ a pravidelné informatívne oznámenia⁴⁴.

Podľa podmienok súčasnej smernice o verejnoprospešných službách sa oznámenia o existencii kvalifikačného systému môžu použiť ako výzva na súťaž v súvislosti s obstarávaním akéhokoľvek daného typu prác, dodávok tovaru alebo služieb, ktoré sa budú obstarávať počas trvania kvalifikačného systému bez ohľadu na počet jednotlivých postupov obstarávania, ktoré sa na tento účel použijú. Keď sa ako prostriedok výzvy na súťaž zvolia oznámenia o existencii kvalifikačného systému, potom sa príslušná konkrétna zákazka

⁴³ Pozri najmä článok 53.

⁴⁴ Pozri čl. 42 ods. 3.

(zákazky) môže zadať len v rámci užšieho konania alebo rokovacieho konania, do ktorého sú účastníci vybraní spomedzi tých – a len spomedzi tých – ktorí sa už kvalifikovali podľa pravidiel upravujúcich príslušný systém. Kvalifikačné systémy môžu byť užitočným nástrojom v súvislosti s obstarávaním technicky náročných prác, dodávok tovaru alebo služieb⁴⁵, ktorých súčasťou je takýto zdĺhavý postup na kvalifikáciu hospodárskych subjektov⁴⁶, pri ktorých je pre všetkých zúčastnených výhodné, aby využili ten istý proces kvalifikácie v súvislosti s niekoľkými jednotlivými postupmi obstarávania, a nie aby opakovali proces kvalifikácie pre každý postup obstarávania osobitne.

Pravidelné informatívne oznámenia sa môžu použiť ako výzva na súťaž v súvislosti s obstarávaním akéhokoľvek daného typu prác, dodávok tovaru alebo služieb, ktoré sa budú obstarávať počas dvanásťmesačného obdobia bez ohľadu na počet jednotlivých postupov obstarávania, ktoré sa na tento účel použijú. Ak sa ako prostriedok výzvy na súťaž zvolia pravidelné informatívne oznámenia, potom sa príslušná konkrétna zákazka (zákazky) nemôže zadať v rámci otvoreného konania, ale len v rámci užšieho alebo rokovacieho konania, do ktorých sú účastníci vybraní spomedzi tých – a len spomedzi tých – ktorí už prejavili svoj záujem v odpovedi na pravidelné informatívne oznámenie. Pravidelné informatívne oznámenia sa často používajú ako prostriedok výzvy na súťaž v súvislosti s opakovanými nákupmi podobného rovnakého tovaru, služieb alebo prác, a preto môžu uľahčiť každodennú činnosť poskytovateľom verejnoprospešných služieb.

Otázka:

26. Domnievate sa, že sú potrebné osobitné pravidlá pre obstarávanie poskytovateľmi verejnoprospešných služieb? Uznávajú jednotlivé pravidlá uplatňujúce sa na poskytovateľov verejnoprospešných služieb a verejnoprávne podniky dostatočne špecifický charakter obstarávania verejnoprospešných služieb?

2.2. Osobitné nástroje pre malých verejných obstarávateľov

Často sa najmä malí verejní obstarávatelia sťažujú na to, že si uplatňovanie celého systému procesných pravidiel a záruk za zadávanie ich relatívne malých zákaziek vyžaduje neprimeraný čas a úsilie. V prípade malých zákaziek pod prahovými hodnotami ustanovenými v smerniciach sa sťažujú aj na právnu neistotu týkajúcu sa nevyhnutnosti splniť či nesplniť požiadavky vyplývajúce z primárneho práva. Obidva tieto problémy by bolo možné vyriešiť takto:

Jednoduchší procesný rámec pre miestnych a regionálnych verejných obstarávateľov pre zadávanie zákaziek nad prahovými hodnotami ustanovenými v smerniciach

Mohol by sa stanoviť jednoduchší procesný rámec pre miestnych a regionálnych verejných obstarávateľov, aby sa v plnej miere využila flexibilita, ktorá je k dispozícii podľa GPA pre nižšie ako ústredné orgány a poskytovateľov verejnoprospešných služieb bez toho, aby to malo nepriaznivý vplyv na potrebu transparentnosti. V súčasných smerniciach sa táto flexibilita ustanovuje len pre poskytovateľov verejnoprospešných služieb, ale nie pre miestnych a regionálnych verejných obstarávateľov. Takýto diferencovaný systém by miestnym orgánom poskytol väčšiu slobodu pri obstarávaní a znížil administratívnu záťaž presne v tých oblastiach, kde by mohla byť neprimeraná. Na druhej strane, vytvorenie

⁴⁵ Napríklad železničný vozový park, vysokotlakové plynové potrubie atď.

⁴⁶ V niektorých prípadoch dlhšie ako šesť mesiacov.

rozličných úrovni procesných požiadaviek by prispelo k zložitosti celkového právneho rámca a mohlo by byť problematické transponovať ich a uplatňovať v praxi, najmä pokiaľ ide o uplatňovanie pravidiel štátnej pomoci⁴⁷.

Jedným prvkom takéhoto jednoduchšieho procesného rámca by mohli byť menej prísne požiadavky na uverejňovanie oznámení. Podľa GPA, nižší ako ústredný orgán môže zadať zákazku bez uverejnenia individuálneho oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania, pokiaľ oznámil svoj úmysel a uverejnil konkrétne informácie v pravidelnom informatívnom oznámení alebo v oznámení o existencii kvalifikačného systému⁴⁸. Táto možnosť by mohla značne znížiť administratívnu záťaž verejných obstarávateľov. Prípadným mínusom by mohlo byť zníženie dostupnosti zákaziek pre hospodárske subjekty vyplývajúce z obmedzenej hospodárskej súťaže na jednotlivé zákazky.

Ďalšou možnosťou by mohlo byť umožnenie všeobecného používania rokovacieho konania s uverejnením oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania. O možnosti umožniť rokovania vo všeobecnosti sa už diskutovalo (oddiel 2.1). Vhodnosť tejto možnosti výslovne pre miestnych a regionálnych verejných obstarávateľov by sa mala podrobiť dôkladnej analýze. Mohol by to byť dobrý spôsob na prispôbenie zákazky vzhľadom špecifické záujmy a potreby týchto orgánov. Na druhej strane nie je isté, či sú malí verejní obstarávatelia vždy kúpyschopní a či majú rovnaké technické skúsenosti s vedením rokovania ako uchádzači.

Otázky :

27. Myslíte so, že celý systém pravidiel verejného obstarávania je vhodný alebo naopak nie je vhodný pre potreby malých verejných obstarávateľov? Vysvetlite prosím svoju odpoveď.
28. Ak áno, boli by ste za zjednodušený systém obstarávania pre zadávanie relatívne malých zákaziek miestnymi a regionálnymi orgánmi? Aké charakteristické vlastnosti by mal podľa vás mať takýto zjednodušený systém?

Väčšia právna istota pri zadávaní zákaziek pod prahovou hodnotou smerníc

Veľa zákaziek zadaných malými miestnymi a regionálnymi verejnými obstarávateľmi má hodnotu pod prahovými hodnotami stanovenými v smerniciach. Podľa judikatúry ESD však zadávanie takýchto zákaziek musí spĺňať základné zásady práva EÚ, ako je nediskriminácia a transparentnosť, ak predstavujú cezhraničný záujem. Komisia uviedla svoj názor na požiadavky vyplývajúce z judikatúry Súdneho dvora vo svojom⁴⁹ *výkladovom oznámení Komisie o právnych predpisoch Spoločenstva uplatniteľných na zadávanie zákaziek, na ktoré sa úplne alebo čiastočne nevzťahujú smernice o verejnom obstarávaní*.

Veľa verejných obstarávateľov však tvrdí, že objasnenie poskytnuté v tomto oznámení nemusí byť v praxi vždy dostatočné, najmä keď je potrebné určiť či ide o cezhraničný záujem alebo

⁴⁷ Pravidlá štátnej pomoci sa zameriavajú skôr na udelenú kompenzáciu ako na rozsah právomoci verejného obstarávateľa. Prípadná revízia v zmysle jednoduchšieho procedurálneho rámca sa nedotkne uplatňovania pravidiel štátnej pomoci.

⁴⁸ Pre podrobné vysvetlenie týchto nástrojov pozri oddiel 2.1.

⁴⁹ Výkladové oznámenie Komisie o právnych predpisoch Spoločenstva uplatniteľných na zadávanie zákaziek, na ktoré sa nevzťahujú alebo úplne nevzťahujú smernice o verejnom obstarávaní z 1.8.2006, Ú. v. EÚ C 179/C 1.8.2006, s. 2. Pozri aj rozhodnutie Všeobecného súdu z 20. mája 2010 vo veci T-258/06, Nemecko/Komisia.

nie. Neistota, či sa má v konkrétnych prípadoch dodržať úroveň základných zásad alebo nie, by sťažovala život najmä menším verejným obstarávateľom. Význam tejto záležitosti je zrejmý aj z opatrení prijatých členskými štátmi v tomto ohľade v súvislosti s finančnou krízou.

Dokonca aj v prípade, keď by sa na zákazky pod prahovou hodnotou najpravdepodobnejšie nevzťahovali budúce právne predpisy, mohlo by sa zväžiť ďalšie usmernenie na pomoc verejným obstarávateľom pri posudzovaní existencie alebo neexistencie cezhraničného záujmu v konkrétnych prípadoch.

Otázka:

29. Myslíte si, že judikatúra Súdneho dvora, ako je vysvetlená vo výkladovom oznámení Komisie, poskytuje dostatočnú právnu istotu pre zadávanie zákaziek pod prahovými hodnotami ustanovenými v smerniciach? Alebo sa domnievate, že by mohlo byť potrebné dodatočné usmernenie, napríklad o náznakoch prípadného cezhraničného záujmu alebo akejkoľvek inej iniciatívy EÚ? V ktorých bodoch by ste to považovali za relevantné alebo potrebné?

2.3. Vzájomná spolupráca medzi verejnými orgánmi

Ďalšou záležitosťou, ktorá bola predmetom kontroverznej diskusie v uplynulých desaťročiach je otázka, či a v akom rozsahu by sa mali pravidlá verejného obstarávania uplatňovať na zákazky zadávané medzi verejnými orgánmi.

Zásada spravodlivej a otvorenej hospodárskej súťaže bráni tomu, aby boli zákazky zadávané medzi verejnými orgánmi *automaticky* vylúčené z pôsobnosti uplatňovania smerníc EÚ o verejnom obstarávaní. Je však pravda, že uplatňovanie týchto pravidiel nie je vhodné pre určité formy spolupráce medzi verejnými orgánmi, a preto Súdny dvor tieto zákazky nepovažuje za verejné obstarávanie.

V podstate by deliaca čiara mala viesť medzi dojednaniami medzi verejnými obstarávateľmi na účely plnenia ich úloh, na ktoré sa vzťahuje ich právo na vlastnú organizáciu plnenia úloh na jednej strane, a obstarávaním, ktoré by malo využívať výhody otvorenej spolupráce medzi hospodárskymi subjektmi na strane druhej. ESD rozlišuje najmä medzi dvoma scenármi vzájomnej spolupráce medzi verejnými orgánmi, na ktoré sa nevzťahujú smernice EÚ verejnom obstarávaní.

Interná spolupráca: Zákazky zadávané inštitúcii vo verejnom vlastníctve sa nepovažujú za verejné obstarávanie, ak je táto inštitúcia kontrolovaná verejnými obstarávateľmi podobným spôsobom, akým kontrolujú svoje vlastné útvary, a ak vykonáva podstatnú časť svojich činností s verejnými obstarávateľmi⁵⁰. Niekoľko verejných obstarávateľov môže využívať jednu spoločne kontrolovanú vlastnú inštitúciu (vertikálna/inštitucionalizovaná spolupráca). Táto judikatúra Súdneho dvora však ponecháva celý rad otvorených otázok, ako napríklad čo sa myslí pod „podobnou kontrolou“, zadávanie zákaziek kontrolovanou inštitúciou materskej inštitúcie alebo vlastnej sesterskej inštitúcie (t. j. inštitúcie kontrolovanej tou istou materskou inštitúciou).

⁵⁰ Pozri napríklad vec C-107/98, Teckal; vec C-324/07, Coditel, a vec C-573/07, Sea.

„Horizontálna spolupráca“: V novšom rozsudku⁵¹ Súdny dvor dospel k záveru, že využívanie spoločne kontrolovaných vlastných inštitúcií nie je jediný spôsob na vykonávanie vzájomnej spolupráce medzi verejnými orgánmi, a že takáto spolupráca môže zostať výlučne na zmluvnej úrovni (horizontálna/neinštitucionalizovaná spolupráca). Na tento typ usporiadania sa nevzťahujú pravidlá verejného obstarávania EÚ v prípade spoločného plnenia verejnej úlohy výlučne verejnoprávnymi inštitúciami, ktoré využívajú vlastné zdroje, majú spoločný cieľ a vzájomné práva a povinnosti presahujúce rámec „plnenia úlohy za odmenu“ pri plnení cieľov vo verejnom záujme.

Na rozdiel od týchto dvoch foriem spolupráce je potrebné zmieniť sa aj o ďalšom prípade, ktorý sa netýka „spolupráce“ medzi niekoľkými verejnými obstarávateľmi v užšom slova zmysle, ale skôr prevodu právomocí na vykonanie verejnej úlohy z jedného orgánu na iný. Takýto prevod právomocí zostáva mimo rozsahu pôsobnosti smerníc EÚ o verejnom obstarávaní, ak je prevedená celá zodpovednosť za úlohu ako takú (na rozdiel od jednoduchého poverenia iného orgánu vykonaním úlohy).

Vyvíjajúca sa judikatúra ESD poskytuje celkom komplexný obraz možných výnimiek pre vzájomnú spoluprácu medzi verejnými orgánmi a skúsenosti ukazujú, že verejní obstarávatelia nemajú vždy jasno v tom, či a za akých podmienok patria ich vzájomné vzťahy do rozsahu pôsobnosti práva EÚ o verejnom obstarávaní. V reakcii na túto potrebu objasnenia tejto záležitosti v krátkom čase poskytnú útvary Komisie k výkladu judikatúry usmernenie v pracovnom dokumente, ktorý má byť uverejnený v roku 2011.

Hlavnou otázkou však je, či a ako by túto záležitosť mali riešiť právne predpisy, ktoré by poskytli najmä jasné vymedzenie týchto foriem spolupráce, ktoré nepatria do rozsahu pôsobnosti uplatňovania smerníc EÚ o verejnom obstarávaní.

Mohlo by byť užitočné preskúmať, či je priestor na pojem s určitými spoločnými kritériami pre vyňaté formy vzájomnej spolupráce medzi verejnými orgánmi. Takýto pojem by sa mal navrhnuť tak, aby sa jasne rozlišovalo medzi modernými formami organizácie (spoločného) plnenia verejných úloh verejnými obstarávateľmi, ktoré sa riadia výlučne úvahami o verejnom záujme na jednej strane (napríklad nevzťahujú sa na ne pravidlá verejného obstarávania) a čistým (komerčným) predajom a nákupom tovaru a služieb na trhu na strane druhej (na ktoré sa pravidlá vzťahujú). Je potrebné vykonať dôkladnú analýzu možného spôsobu uplatňovania tohto rozlišovania, berúc tiež do úvahy to, čo uvádza Európsky súdny dvor vo svojich najnovších rozsudkoch. V tejto súvislosti sa zdajú byť obzvlášť dôležité tieto aspekty:

Po prvé, z judikatúry Súdneho dvora sa jasne vyplýva⁵², že každá vzájomná spolupráca medzi verejnými orgánmi vyňatá z uplatňovania pravidiel verejného obstarávania EÚ musí zostať čisto verejná. Účasť súkromného kapitálu v jednej zo spolupracujúcich inštitúcií bude preto brániť tomu, aby bola táto spolupráca ako taká vyňatá z uplatňovania pravidiel verejného obstarávania.

Ďalší prvok, ktorý sa zdá dôležitý, je kritérium „obmedzenej orientácie príslušných inštitúcií na trh“, ktorý nedávno zaviedol ESD⁵³. Ak sa príslušné inštitúcie orientujú na trh, pôsobia na

⁵¹ Vec C-480/06, Komisia/Nemecko.

⁵² Vec C-26/03, Stadt Halle.

⁵³ Vec C-573/07, SEA, bod 73. Požiadavky rozsudku vo veci C-480/06, že spolupráca sa musí „riadiť výlučne úvahami a požiadavkami na sledovanie cieľov vo verejnom záujme a pokiaľ sa zaručí zásada rovnosti zaobchádzania s uchádzačmi“ poukazujú na to isté.

trhu v priamej hospodárskej súťaži so súkromnými prevádzkovateľmi, ktoré sledujú rovnaké alebo podobné obchodné ciele a využívajú rovnaké nástroje. Na spolupráci, ktorá je vyňatá z pravidiel obstarávania a zameraná na plnenie verejnej úlohy, by sa takéto inštitúcie podieľať nemali. Interní poskytovatelia služieb s trhovou orientáciou by mohli takisto vyvolať obavy v súvislosti s hospodárskou súťažou a štátnou pomocou.

Napokon je potrebné sa zaoberať typom prepojenia medzi spolupracujúcimi inštitúciami. Pri inštitucionalizovanej spolupráci je to prítomnosť (spoločnej) vnútornej kontroly, ktorá by mohla viesť k tomu, že by spod jej pôsobnosti bola oslobodená dokonca aj dohoda, na ktorú by sa režim obstarávania normálne vzťahoval. Pri absencii takejto kontroly a na odlíšenie neinštitucionalizovanej spolupráce od bežnej verejnej zákazky sa zdá, že je dôležité, aby neinštitucionalizovaná spolupráca zahŕňala vzájomné práva a povinnosti presahujúce rámec „plnenia úlohy za odmenu“ a aby základný cieľ spolupráce nemal obchodnú povahu.

Otázky :

30. Považujete v zmysle uvedeného za užitočné zavedenie právnych predpisov na úrovni EÚ týkajúcich sa rozsahu pôsobnosti a kritérií vzájomnej spolupráce medzi verejnými orgánmi?
31. Súhlasíte s tým, že by sa mal zaviesť pojem s určitými spoločnými kritériami pre oslobodené formy vzájomnej spolupráce medzi verejnými orgánmi? Aké dôležité prvky by mal podľa vás takýto pojem obsahovať?
32. Uprednostnili by ste osobitné pravidlá pre jednotlivé formy spolupráce podľa judikatúry ESD (napríklad interná a horizontálna spolupráca)? Ak áno, vysvetlite prečo a aké pravidlá by to mali byť.
33. Mali by sa pravidlá EÚ vzťahovať aj na prenos právomocí? Vysvetlite dôvody prečo.

2.4. Vhodné nástroje pre agregovanie dopytu / spoločné obstarávanie

Jedným z problémov, na ktorý sa zainteresované strany často sťažujú a ktorý považujú za nedostatok nástrojov na úrovni EÚ, je otázka agregovania dopytu/koordinácie verejného obstarávania medzi verejnými obstarávateľmi.

Tí, ktorí sú za takéto agregovanie dopytu, zdôrazňujú značné pozitívne účinky na dodávateľov a verejných obstarávateľov, medzi ktoré patria: úspory z rozsahu, nižšie výrobné náklady v prospech podnikov a európskych daňovníkov, zvýšená kúpna sila na strane verejných obstarávateľov a možnosť verejných obstarávateľov zhromažďovať zručnosti a odborné znalosti a deliť si spoločné náklady a riziká spojené s obstarávaním. Najmä rozdelenie nákladov a rizík by napomáhalo aj pri strategickom obstarávaní nových inovačných výrobkov a služieb, a tým bolo podnetom pre vývoj nových výrobkov a trhov⁵⁴.

Najmä cezhraničná spolupráca medzi verejnými obstarávateľmi z rozličných členských štátov by mohla prispieť k ďalšej integrácii trhov verejného obstarávania, podporiť defragmentáciu

⁵⁴ To je dôvod, prečo hlavná iniciatíva „Únia inovácií“ – SEK(2010) 1161 – ktorá sa v rámci stratégie Európa 2020 snaží oživiť európske politiky inovácií a výskumu, vyzýva aj k iniciatíve EÚ v oblasti spoločného obstarávania

európskych trhov cez hranice štátov, a tým k vytvoriť životaschopnú medzinárodne konkurencieschopnú európsku priemyselnú základňu.

Súčasnú smernicu už poskytujú celý rad nástrojov na agregáciu dopytu vrátane centrálnych obstarávacích inštitúcií⁵⁵. Existujú aj ďalšie nástroje, ktoré nie sú výslovne určené na agregáciu dopytu, ale môžu sa na tento účel použiť, ako je možnosť uzatvárania rámcových zmlúv za účasti niekoľkých verejných obstarávateľov. Verejní obstarávatelia môžu samozrejme koordinovať svoju činnosť v oblasti obstarávania jednoducho odovzdaním skúseností alebo koordináciou určitých etáp postupu verejného obstarávania.

Je však potrebné prediskutovať opakovanú požiadavku na špecifickejšie nástroje na agregovanie dopytu na úrovni EÚ, najmä spoločné cezhraničné obstarávanie. Takýmito nástrojmi a mechanizmami by sa mala nastoliť správna rovnováha medzi umožnením výraznejšej agregácie dopytu v strategických sektoroch a neobmedzovaním hospodárskej súťaže na trhoch verejného obstarávania (najmä na škodu malých a stredných podnikov), napríklad rozdeľovaním zákaziek na časti.

Pokiaľ ide o spoločné cezhraničné verejné obstarávanie, prichádzajú do úvahy ďalšie právne záležitosti, ktorými je potrebné sa zaoberať, napríklad identifikovať, ktoré vnútroštátne právne predpisy sa uplatňujú na postupy verejného obstarávania a na zákazky, možnosť vnútroštátnych orgánov používať aj iné ako svoje vlastné vnútroštátne právne predpisy, rozhodovať o príslušnej inštitúcii a pravidlách uplatniteľných na preskúmanie rozhodnutí o verejnom obstarávaní atď.

Otázky :

34. Ste vo všeobecnosti za rozsiahlejšiu agregáciu dopytu/viac spoločného obstarávania? Aké sú podľa vášho názoru plusy a/alebo mínusy?
35. Existujú podľa vášho názoru prekážky účinného agregovania dopytu/spoločného obstarávania? Myslíte si, že nástroje, ktoré tieto smernice poskytujú na agregáciu dopytu (centrálne obstarávacie inštitúcie, rámcové zmluvy), fungujú dobre a sú dostatočné? Ak nie, ako by sa mali tieto nástroje upraviť? Aké ďalšie nástroje alebo ustanovenia by boli podľa vášho názoru potrebné?
36. Myslíte si, že s rozsiahlejšou agregáciou dopytu/spoločného obstarávania by mohli byť spojené určité riziká, pokiaľ ide o obmedzovanie hospodárskej súťaže a bránenie prístupu malým a stredným podnikom k verejným zákazkám? Ak áno, ako by bolo možné tieto riziká zmierniť?
37. Myslíte si, že by spoločné verejné obstarávanie bolo pre niektoré oblasti konkrétnych výrobkov vhodnejšie ako pre ostatné? Ak áno, uveďte niektoré tieto oblasti a dôvody.
38. Vidíte konkrétne problémy cezhraničného verejného obstarávania (napríklad pokiaľ ide o uplatniteľné právne predpisy a postupy preskúmania)? Konkrétne, myslíte si, že vaše vnútroštátne právo by umožňovalo verejnemu obstarávateľovi, aby sa na neho vzťahoval postup preskúmania v inom členskom štáte?

⁵⁵ Pozri článok 1 ods. 10 smernice 2004/18/ES.

2.5. Riešenie problémov súvisiacich s vykonaním zákazky

Okrem vyžadovania predchádzajúcej transparentnosti ustanovení o vykonávaní zákazky (uvedených v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania alebo v špecifikáciách) súčasné smernice neupravujú vykonanie zákazky. Niektoré problémy, ktoré sa objavujú počas etapy vykonávania zákazky, však môžu mať vážne dôsledky, pokiaľ ide o nediskrimináciu medzi uchádzačmi a správnosť verejného obstarávania vo všeobecnosti. Vystáva tu teda otázka, či by sa mali v pravidlách EÚ ustanoviť osobitné regulačné nástroje, ktoré by možno verejným obstarávateľom umožnili efektívnejšie vyriešiť tieto problémy.

Podstatné zmeny

Zvlášť zložitou otázkou je problém následného vývoja, ktorý má vplyv na samotnú zákazku alebo jej vykonanie.

Podľa judikatúry ESD si zmeny ustanovení o verejnej zákazke v priebehu jej platnosti vyžadujú vyhlásenie nového postupu zadávania verejnej zákazky, ak sa zákazka svojou povahou podstatne líši od pôvodnej zákazky⁵⁶.

ESD už poskytol nejaké ukazovatele, kedy by sa mali zmeny a doplnenia považovať za podstatné. Ide najmä o prípad, keď sa týmito zmenami a doplneniami zavádzajú podmienky, ktoré by boli umožnili účasť alebo úspech iných uchádzačov, ak výrazne rozširujú rozsah zákazky alebo ak zmenia hospodársku vyváženosť zákazky.⁵⁷ Verejní obstarávatelia však naznačili, že pri určitých typoch zmien a doplnení sa zdá, že judikatúra nie je dostatočne jasná, pokiaľ ide o preukázanie, či je potrebný nový postup verejného obstarávania.

Snahou tejto konzultácie je zistiť, či je na stanovenie podmienok, podľa ktorých si zmena zákazky vyžaduje nový postup verejného obstarávania, potrebné právne objasnenie na úrovni EÚ. Takéto objasnenie by sa mohlo zaoberať aj možnými následkami takýchto zmien (napríklad ustanoviť jednoduchší postup verejného obstarávania na predloženie ponúk na zmenenú a doplnenú zákazku)⁵⁸.

Otázky :

39. Mali by smernice o verejnom obstarávaní upravovať problém podstatných zmien zákazky počas jej trvania? Ak áno, aké prvky objasnenia by ste navrhovali?
40. Keď sa má po zmene a doplnení jednej alebo viacerých základných podmienok zorganizovať nový postup verejného obstarávania, bolo by opodstatnené uplatniť pružnejší postup? Aký postup by to mal byť?

Zmeny týkajúce sa dodávateľa a ukončenie zákaziek

⁵⁶ Pozri rozsudky z 5.10.2000 vo veci C-337/98, Komisia/Francúzsko, odseky 44 a 46, 19.6.2008 vo veci C-454/06, presstext Nachrichtenagentur, odseky 34 – 37 a 13.4.2010 vo veci C-91/08, Wall AG, odsek 37.

⁵⁷ Pozri rozsudok vo veci presstext Nachrichtenagentur, odseky 35 - 37.

⁵⁸ Riešenie niektorých konkrétnych zmien je už teraz uvedené v článku 31 ods. 4 smernice 2004/18/ES, ktoré umožňuje použitie rokovacieho konania bez uverejnenia oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania na vykonanie dodatočných prác alebo služieb za určitých okolností.

Zložité otázky vznikajú aj pri zmenách týkajúcich sa samotného vybraného dodávateľa. Podľa judikatúry ESD nahradenie dodávateľa, ktorému verejný obstarávateľ pôvodne zákazku zadal, novým zmluvným partnerom, predstavuje značnú zmenu, a preto si vyžaduje nové zadávanie, pokiaľ toto nahradenie nebolo ustanovené v podmienkach pôvodnej zákazky, napríklad vložení ustanovenia o uzatváraní subdodávateľských zmlúv. Neuplatňuje sa to však v prípadoch, keď sa zákazka prenáša na iného dodávateľa, ktorý patrí do tej istej skupiny, v rámci vnútornej reorganizácie⁵⁹. Na druhej strane, vo výnimočných situáciách sa zmena subdodávateľa môže považovať za podstatnú zmenu zákazky, dokonca aj v prípade, keď je možnosť zmeny ustanovená v zmluvných podmienkach⁶⁰.

Skúsenosti zainteresovaných strán ďalej naznačujú, že nielen nahradenie dodávateľa iným právnym subjektom, ale aj zmeny jeho postavenia môžu mať významný vplyv na zmluvnú rovnováhu alebo správne vykonanie zákazky (napríklad udalosti, ktoré majú vplyv na schopnosť vykonať zákazku, ako je konkurz, odchod rozhodujúcich expertov z firmy atď.).

Tu by opäť bola potrebná diskusia na zistenie, či sú na pomoc verejným obstarávateľom na vhodné riešenie týchto situácií potrebné nástroje na úrovni EÚ, napríklad právo verejných obstarávateľov ukončiť zákazku v prípade významných zmien týkajúcich sa dodávateľa a/alebo nový zjednodušený postup na nahradenie predchádzajúceho dodávateľa v takýchto prípadoch⁶¹.

Takáto výslovná možnosť verejných obstarávateľov ukončiť zákazku by sa možno mohla vyžadovať aj v prípadoch, keď ESD vyhlasuje, že konkrétna zákazka bola zadaná v rozpore s pravidlami verejného obstarávania EÚ. Dokonca aj keď sú členské štáty povinné ukončiť zákazky, ktoré boli zadané v rozpore s pravidlami EÚ⁶², niektoré vnútroštátne právne predpisy neustanovujú právo zrušiť takéto zákazky, čo verejným obstarávateľom sťažuje – ak *de facto* neznemožňuje – prijať vhodné opatrenia na vykonanie rozsudkov ESD vo veciach porušenia predpisov.

Otázky :

41. Myslíte si, že by pravidlá EÚ o zmenách v súvislosti s vykonaním zákazky boli pridanou hodnotou? Ak áno, aká by bola pridaná hodnota pravidiel na úrovni EÚ? Konkrétne, mala by sa v pravidlách EÚ ustanovovať výslovná povinnosť alebo právo verejných obstarávateľov na zmenu dodávateľa/ukončenie zákazky za určitých okolností? Ak áno, za akých okolností? Mala by EÚ ustanoviť aj osobitné postupy ako sa musí/môže vybrať nový dodávateľ?
42. Súhlasíte s tým, že by sa v smernici EÚ o verejnom obstarávaní malo od členských štátov vyžadovať, aby vo svojich vnútroštátnych právnych predpisoch ustanovili právo zrušiť zákazky, ktoré boli zadané v rozpore s právnymi predpismi o verejnom obstarávaní?

⁵⁹ Rozsudok vo veci *pressetext Nachrichtenagentur*, odsek 40.

⁶⁰ Pozri rozsudok vo veci *Wall AG*, odsek 39.

⁶¹ Takýto postup by mohol poskytnúť aj prechodné riešenia, ako je možnosť poveriť druhého najlepšieho uchádzača pôvodného postupu verejného obstarávania alebo opäť otvoriť súťaž len medzi uchádzačmi, ktorí sa zúčastnili na pôvodnom postupe za predpokladu, že predchádzajúci postup sa nekonal pred veľmi dlhým časom.

⁶² Pozri vec C-503/04, *Komisia / Nemecko*.

Všeobecnejšie, vnútroštátna úprava vykonávania zákaziek je v mnohých členských štátoch dosť podrobná a môže byť zdrojom administratívnej záťaže (napríklad pravidlá uplatnenia záruk, podmienky dodania, omeškania, oceňovanie úprav atď.). Počet vnútroštátnych pravidiel by sa možno mohol v tejto oblasti znížiť zavedením spoločných noriem na určité aspekty na úrovni EÚ.

Otázka:

43. Myslíte si, že určité aspekty vykonávania zákaziek – a ak áno, ktoré – by sa mali regulovať na úrovni EÚ? Vysvetlite.

Subdodávky

Existujúce právne predpisy obsahujú len veľmi obmedzené pravidlá uzatvárania subdodávateľských zmlúv. V článku 25 smernice 2004/18/ES sa ustanovuje, že verejní obstarávatelia môžu ukladať uchádzačom povinnosť uviesť, či uvažujú o uzatváraní subdodávateľských zmlúv. Podľa judikatúry ESD je však uchádzač v zásade oprávnený využiť na plnenie zákazky subdodávateľov dokonca aj v prípade, že by to znamenalo, že veľkú časť alebo celú zákazku vykoná subdodávateľ. Uzavretie subdodávateľských zmlúv na základné časti zákazky sa môže obmedziť alebo zakázať len v prípadoch, keď verejný obstarávateľ nemal možnosť overiť si technickú a ekonomickú spôsobilosť subdodávateľov.

Niektoré zainteresované strany vyzývajú k prísnejším obmedzeniam uzatvárania subdodávateľských zmlúv s cieľom umožniť verejným obstarávateľom uplatňovať väčší vplyv na plnenie zákazky. Sú napríklad za možnosť vylúčiť uzatváranie subdodávateľských zmlúv úplne alebo aspoň na základne časti zákazky, obmedziť uzatváranie subdodávateľských zmlúv na určitý percentuálny podiel zákazky alebo ustanoviť všeobecné právo pre verejného obstarávateľa odmietnuť navrhnutých subdodávateľov.

Otázka:

44. Myslíte si, že verejní obstarávatelia by mali mať viac možností ovplyvniť uzatváranie subdodávateľských zmlúv úspešným uchádzačom? Ak áno, aké nástroje by ste navrhli?

3. DOSTUPNEJŠÍ EURÓPSKY TRH VEREJNÉHO OBSTARÁVANIA

Jedným z najdôležitejších cieľov právnych predpisov EÚ o verejnom obstarávaní je umožniť hospodárskym subjektom efektívne sa uchádzať o verejné zákazky v iných členských štátoch. Značný úspech sa v tomto ohľade dosiahol od zavedenia prvých smerníc o verejnom obstarávaní v sedemdesiatych rokoch. Napriek tomu sa zdá, že stále je tu určitý priestor na zlepšenie s cieľom vytvoriť skutočný európsky trh verejného obstarávania v plnom rozsahu prístupný pre všetky európske podniky. Týka sa to najmä lepšieho prístupu pre malé a stredné podniky a konkurenčnejších trhov verejného obstarávania vo všeobecnosti.

Otázka:

45. Myslíte si, že súčasné smernice umožňujú verejným obstarávateľom využívať v plnom rozsahu príležitosti na obstarávanie v rámci vnútorného trhu? Ak nie:

O ktorých ustanoveniach sa domnievate, že nie sú riadne prispôsobené potrebám hospodárskych subjektov a prečo?

3.1. Lepší prístup pre MSP a nové spoločnosti

Účelom smerníc o verejnom obstarávaní je otvoriť trh verejného obstarávania všetkým hospodárskym subjektom bez ohľadu na ich veľkosť. Osobitnú pozornosť však treba venovať otázke prístupu malých a stredných podnikov (MSP) na tieto trhy⁶³.

MSP sa považujú za nosný prvok hospodárstva EÚ a majú obrovský potenciál pre tvorbu pracovných miest, rast a inovácie. Ľahký prístup na trhy verejného obstarávania im môže pomôcť odomknúť tento potenciál pre rast a inovácie a súčasne mať pozitívny vplyv na európske hospodárstvo. Navyše, vysoká účasť MSP na verejnom obstarávaní umožní verejným obstarávateľom značne rozšíriť potenciálnu základňu dodávateľov s pozitívnymi účinkami na väčšiu hospodársku súťaž pri verejných zákazkách a ako protiváhu pre účastníkov trhu s dominantným postavením.

Na účely maximálneho možného sprístupnenia postupov verejného obstarávania všetkých veľkostí pre malé a stredné podniky Komisia uverejnila v roku 2008 „Európsky kódex osvedčených postupov na uľahčenie prístupu MSP k zákazkám verejného obstarávania“⁶⁴. V kódexe sa zdôrazňuje a opisuje celý rad osvedčených postupov regulačného rámca EÚ, ktoré optimalizujú ponuky pre účasť MSP a zabezpečujú rovnaké šance pre túto skupinu uchádzačov.

Nedávna štúdia, ktorú si objednala Európska komisia⁶⁵, odhalila, že od roku 2006 do roku 2008 sa podiel MSP medzi spoločnosťami, ktoré vyhrali verejné zákazky nad prahovými hodnotami EÚ pohyboval v EÚ 27 od 58 % do 61 %. Pokiaľ ide o celkovú predpokladanú zabezpečenú hodnotu zákaziek, MSP sa podieľali na verejnom obstarávaní od 31 % do 38 %, zatiaľ čo ich celkový podiel v hospodárstve vypočítaný na základe ich kumulovaného obratu je 52 %.

Za daných okolností by bolo vhodné urobiť analýzu, či je potrebné plánovať legislatívne opatrenia na úrovni EÚ s cieľom zabezpečiť, aby verejní obstarávatelia využívali pri obstarávaní v plnom rozsahu hospodársky a inovačný potenciál MSP.

Zníženie administratívnej záťaže v etape výberu

Spätná väzba od malých a stredných hospodárskych subjektov naznačuje, že hlavné prekážky účasti MSP vo verejných súťažiach treba hľadať v etape výberu. Na druhej strane to súvisí s podkladmi, ktoré musia predložiť. Veľký počet potvrdení, ktoré sa často v etape výberu vyžadujú, spôsobujú administratívnu záťaž, s ktorou sa môžu MSP len ťažko vyrovnávať, najmä pri cezhraničných konaniach, keď je potrebné tieto potvrdenia dokonca ešte preložiť. Na druhej strane, samotné kritéria výberu sú často nastavené tak (napríklad požiadavky na obrat alebo počet požadovaných referenčných zákaziek), že ich MSP prakticky nemôžu splniť.

⁶³ Pozri tiež žiadosť Európskeho parlamentu, aby Komisia vynaložila väčšie úsilie na uľahčenie prístupu malým a stredným podnikom na trhy verejného obstarávania v správe o novom vývoji v oblasti verejného obstarávania ([2009/2175\(INI\)](#)).

⁶⁴ Pracovný dokument útvarov Komisie SEK(2008) 2193.

⁶⁵ Hodnotenie prístupu MSP na trhy verejného obstarávania v EÚ (aktualizácia za rok 2009) vypracovaná v septembri 2010. Správa vypracovaná na objednávku Generálneho riaditeľstva pre podnikanie a priemysel. Konzultant: GHK.

Pokiaľ ide o prvú záležitosť (dokumenty potvrdzujúce kritéria výberu), riešenie, ktoré sa často navrhuje, vo všeobecnosti podnikom umožňuje, aby najprv predložili len zhrnutie príslušných informácií pre výber a/alebo poskytli vyhlásenia o splnení kritérií výberu. V zásade by potom boli požiadani iba úspešní uchádzači alebo uchádzači prijatí do fázy zadávania zákazky, aby predložili aktuálne podkladové dokumenty (potvrdenia). Verejný obstarávateľ by však mal možnosť požiadať o dokumenty kedykoľvek počas postupu verejného obstarávania, alebo dokonca aj po jeho skončení, na účely predchádzania podvodom. Tým by sa najmä pre malé a stredné podniky znížila administratívna záťaž bez toho, aby to malo nepriaznivý vplyv na zaručenie správneho výberu.

Pokiaľ ide o druhú záležitosť (nadmieru náročné kritéria výberu), do pravidiel EÚ by sa mohol zaviesť strop pre určité kvalitatívne požiadavky výberu, najmä o finančnom postavení. Tým by sa mohlo zabrániť tomu, aby verejní obstarávatelia stanovovali nadmieru náročné kritéria výberu (napríklad týkajúce sa obratu), ktoré nevyhnutne vylúčia MSP. Takéto opatrenie by ďalej doplnilo už existujúcu povinnosť uplatniť primerané kritéria výberu. Na druhej strane by to obmedzilo slobodu verejných obstarávateľov určiť, ktoré normy považujú za potrebné na zabezpečenie riadneho vykonania zákazky.

Ďalšie odporúčania

Zainteresované strany niekedy v súvislosti s MSP navrhovali aj zavedenie opatrení pozitívnej diskriminácie, ako je stanovenie kvót obstarávania vyhradených výlučne pre MSP vopred. Na rozdiel od niektorých našich obchodných partnerov, ktorí zaviedli takéto opatrenia, EÚ nie je za vyhradenie trhov určitým podnikom. Takáto činnosť by bola v rozpore aj so zásadou rovnakého zaobchádzania s uchádzačmi, ktorá je základným pilierom systému verejného obstarávania zakotveným Súdnym dvorom v slobodách ustanovených v zmluve.

Realizovateľnou možnosťou by však mohli byť interné administratívne opatrenia nabádajúce verejných obstarávateľov, aby vynaložili maximálne úsilie na zlepšenie prístupu MSP k ich verejným zákazkám. Jedným z nápadov by mohlo byť stanovenie cieľov pre podiel MSP na celkovom obstarávaní. Takýto systém by nezahŕňal vyhradenie osobitných zákaziek pre MSP, ale by bol jednoducho stimulom pre verejných obstarávateľov, aby čo najlepšie využili dostupné nástroje na obstarávanie priaznivé pre MSP.

Ďalšou možnosťou by bolo povoliť verejným obstarávateľom, aby od úspešného uchádzača požadovali uzatvorenie subdodávateľskej zmluvy s tretími stranami na stanovený podiel hodnoty verejnej zákazky. Takáto povinnosť už existuje v smernici 2004/18/ES pri verejných koncesiách na práce (článok 60) a podľa smernice 2009/81/ES pri obstarávaní v oblasti obrany a bezpečnosti (článok 21).

Otázky :

46. Myslíte si, že pravidlá a politika EÚ v oblasti verejného obstarávania sú už dostatočne priaznivé pre MSP? Alebo si myslíte, že určité ustanovenia smernice by sa mali preskúmať alebo by sa mali zaviesť dodatočné opatrenia na podporu účasti MSP na verejnom obstarávaní? Vysvetlite svoju voľbu.
47. Ste toho názoru, že niektoré opatrenia uvedené v kódexe osvedčených postupov, ako je delenie na časti (pod podmienkou určitých námietok), by mali byť pre verejných obstarávateľov povinné?

48. Myslíte si, že pravidlá týkajúce sa výberu uchádzača predstavujú neprímeranú administratívnu záťaž pre MSP? Ak áno, ako sa tieto pravidlá môžu zjednodušiť bez toho, že by ohrozili záruky transparentnosti, nediskriminácie a vysokokvalitného splnenia zákaziek?
49. Boli by ste za riešenie, ktoré by si vyžadovalo predkladanie a overovanie dôkazov len od uchádzačov zaradených na užší zoznam/víťazného uchádzača?
50. Myslíte si, že čestné vyhlásenia sú vhodným spôsobom na zmiernenie administratívnej záťaže, pokiaľ ide o dokumenty potvrdzujúce splnenie kritérií výberu alebo že nie sú dostatočne spoľahlivé na to, aby nahradili potvrdenia? V ktorých prípadoch by mohli byť čestné vyhlásenia užitočné (najmä skutočnosti týkajúce sa samotného podniku) a kedy nie?
51. Súhlasíte, že nadmerne prísne požiadavky týkajúce sa obratu na preukázanie finančného postavenia sú pre MSP problémom? Mali by právne predpisy EÚ stanovovať maximálny podiel na zabezpečenie primeranosti kritérií výberu (napríklad: požadovaný maximálny obrat nesmie presiahnuť určitý násobok hodnoty zákazky)? Navrhli by ste ďalšie nástroje na zabezpečenie, aby kritéria výberu boli primerané hodnote a predmetu zákazky?
52. Boli by ste za možnosť, aby členské štáty verejným obstarávateľom umožnili alebo od nich vyžadovali, aby od úspešného uchádzača požadovali uzatvorenie subdodávateľskej zmluvy s tretími stranami na určitý podiel hlavnej zákazky?

3.2. Zabezpečenie spravodlivej a účinnej hospodárskej súťaže

Verejní obstarávatelia často kupujú na trhoch s protisúťažnými štruktúrami⁶⁶. Na týchto trhoch môže byť ťažké dosiahnuť ciele pravidiel verejného obstarávania na týchto trhoch – konkrétne otvorenú a účinnú hospodársku súťaž – jednoduchým uplatnením procesných pravidiel ustanovených v súčasných smerniciach. Rozhodnutia o verejnom obstarávaní, ktoré sú prijaté bez ohľadu na štruktúru trhu, dokonca aj v prípade, keď sú úplne v súlade s pravidlami ustanovenými v smerniciach, sú spojené s rizikom upevnenia alebo dokonca prehĺbenia protisúťažných štruktúr. Platí to najmä v prípadoch zákaziek vysokých hodnôt a v sektoroch, kde sú hlavnými klientmi verejné orgány a kde súkromný dopyt nie je dostatočne veľký na kompenzáciu vplyvu nákupov na trhu vykonávaných verejnými orgánmi.

Inteligentné obstarávanie zamerané na maximalizáciu hospodárskej súťaže na takýchto trhoch si predovšetkým vyžaduje, aby si obstarávatelia boli vedomí, akú štruktúru majú príslušné trhy. Okrem toho, museli by zodpovedajúco prispôbiť svoje stratégie obstarávania (návrh zákaziek a voľby postupov). Verejní obstarávatelia by mali napríklad predchádzať zadávaniu zákaziek, ktoré môže vykonať len jeden aktér na trhu alebo ich malý počet, pretože by to upevnilo oligopolné štruktúry a takmer znemožnilo vstup nových účastníkov na trh.

⁶⁶ Na trhu zneškodňovania odpadu dominuje v mnohých štátoch jeden alebo dvaja veľkí aktéri. Stavebný sektor je oligopolný a náchylný na vytváranie kartelov, teda aspoň jeho veľké projekty týkajúce sa infraštruktúry. Medzi ďalšie príklady patrí dodávanie IT, trh s elektrickou energiou v niektorých členských štátoch, ako to ilustrujú rozhodnutia podľa článku 30 týkajúce sa trhu s elektrickou energiou v Českej republike, Španielsku a Taliansku a trh s niektorými poštovými službami v niekoľkých členských štátoch, ako to ilustrujú rozhodnutia podľa článku 30 týkajúce sa trhu s elektrickou energiou vo Švédsku, Fínsku a Rakúsku.

V najhoršom prípade by verejný obstarávateľ skončil s jedným dominantným dodávateľom, ktorý by mohol diktovať podmienky a ceny zákaziek.

Správne sformulovanie zákaziek samozrejme závisí od štruktúry príslušného trhu. Ak sú menší konkurenti na trhu schopní dodať príslušnú službu alebo výrobky v menšom meradle, medzi účinné spôsoby, ako maximalizovať hospodársku súťaž môže patriť znižovanie objemu/trvania zákaziek. Účinnú hospodársku súťaž možno dosiahnuť aj rozdelením zákaziek na časti, prípadne doplnením maximálneho počtu častí, ktoré možno zadať jednému uchádzačovi. Ak nie je dostatok konkurentov medzi menšími firmami, alternatívnym spôsobom zabezpečenia účinnej hospodárskej súťaže môže byť zoskupenie niekoľkých nákupov do jednej zákazky s cieľom prilákať potenciálnych konkurentov z iných členských štátov.

Medzi užitočnými zárukami účinnej hospodárskej súťaže na trhoch verejného obstarávania sa často uvádza niekoľko ďalších nástrojov, ktoré by sa mohli zaviesť na úrovni EÚ ako dobrovoľné možnosti voľby pre členské štáty alebo verejných obstarávateľov. Ako už bolo uvedené, menej náročné kritéria výberu obvykle zvýšia počet platných ponúk⁶⁷. Nevýhodným zákazkám vnúteným dominantnými dodávateľmi možno predísť predchádzajúcim vymedzením maximálnej rezervnej ceny, nad ktorú sa zákazka nezadá alebo možnosťou zrušiť postup, ak sa do etapy výberu dostane len ponuka resp. ponuky jedného uchádzača.

Všeobecnejšie povedané, vždy, keď je to možné, by sa mali zvážiť opatrenia zamerané na uľahčenie účasti uchádzačov z iných štátov. Ako už bolo zdôraznené, existuje značný nevyužitý potenciál na zvýšenie obchodu v rámci Európy prostredníctvom verejného obstarávania s cieľom vytvoriť skutočný európsky trh verejného obstarávania. Tým by sa znásobili obchodné príležitosti európskych podnikov a zároveň sa zvýšil potenciál dodávateľskej základne pre verejných obstarávateľov. Medzi opatrenia na uľahčenie cezhraničnej účasti môže patriť lepšie vzájomné uznávanie potvrdení (alebo dokonca zavedenie spoločného európskeho systému predbežnej kvalifikácie). Niektoré zainteresované strany dokonca naznačujú, že pri určitých zákazkách vysokej hodnoty by mohlo pomôcť vypracovanie zadávacích podkladov v druhom jazyku alebo akceptovanie ponúk v cudzích jazykoch. Pri určitých krokoch výberového konania by sa mohlo zvážiť aj využitie systému automatického prekladu – aspoň na predbežné informačné účely.

Vo všetkých opatreniach zameraných na posilnenie hospodárskej súťaže na trhoch verejného obstarávania sa predpokladá, že verejní obstarávatelia dobre poznajú trhy, na ktorých nakupujú (napríklad prostredníctvom štúdií o štruktúre a forme cieľného trhu pred skutočným uskutočnením obstarávania). Zavedenie týchto (alebo ďalších) záruk do praxe by si vyžiadalo dodatočné úsilie zo strany verejných obstarávateľov, ktoré by pravdepodobne bolo opodstatnené len pri veľkých zákazkách so značným potenciálnym vplyvom na štruktúru trhu.

Otázky :

53. Súhlasíte s tým, že verejný obstarávateľ môže mať významný vplyv na štruktúry trhov a že obstarávatelia by sa mali snažiť vždy, keď je to možné, prispôsobiť svoje stratégie obstarávania boju proti protisúťažným štruktúram trhu?

⁶⁷ Nižšie požiadavky týkajúce sa obratu umožnia účasť menších firiem, menšie požiadavky týkajúce sa predchádzajúcej praxe podporia vstup nových účastníkov na trh atď.

54. Myslíte si, že európske pravidlá a politika verejného obstarávania by mali ustanovovať (dobrovoľné) nástroje na podporu stratégií v prospech hospodárskej súťaže? Ak áno, aké nástroje by ste navrhli?
55. Myslíte si v tejto súvislosti, že sú potrebné konkrétnejšie nástroje alebo iniciatívy na podporu účasti uchádzačov z iných členských štátov? Ak áno, opíšte ich.
56. Myslíte si, že je potrebné zlepšiť vzájomné uznávanie potvrdení? Boli by ste za vytvorenie celoeurópskeho systému predbežnej kvalifikácie?
57. Čo by ste navrhovali na vyriešenie problému vyplývajúceho z jazykových bariér? Ste toho názoru, že verejní obstarávatelia by mali byť povinní vypracovať zadávacie podklady k zákazkám vysokej hodnoty aj v druhom jazyku alebo akceptovať ponuky v cudzích jazykoch?
58. Aké nástroje by sa mali zaviesť v pravidlách verejného obstarávania na predchádzanie vzniku dominantných dodávateľov? Ako by sa mohli verejní obstarávatelia lepšie chrániť pred dominantnými dodávateľmi?

Predchádzanie protisúťažnému správaniu

Ďalšou s tým súvisiacou otázkou je problém protisúťažného správania na trhoch verejného obstarávania. Zdá sa, že trhy verejného obstarávania sú obzvlášť náchylné na nekalé praktiky účastníkov (koordinovaný postup pri predkladaní súťažných návrhov, rozdelenie trhu...) ⁶⁸, okrem iného aj z dôvodu stability a predvídateľnosti verejného dopytu. Niektorí analytici sa takisto domnievajú, že transparentnosť procesu v skutočnosti vedie k vytváraniu kartelov.

Aj keď počet porušení predpisov o hospodárskej súťaži nie je ani zďaleka zanedbateľný ⁶⁹, súčasné pravidlá verejného obstarávania EÚ tento problém konkrétne neriešia. Doteraz prevládal názor, že tento problém sa dá účinne riešiť na základe súčasných pravidiel, napríklad poskytovaním usmernení agentom povereným obstarávaním, ako zabrániť nekalej súťaži a ako ju odhaliť.

Mala by sa však uskutočniť diskusia o tom, či je takéto usmernenie dostatočné na účinný boj proti nekalým praktikám na trhoch verejného obstarávania, alebo či sú potrebné osobitné legislatívne nástroje, ako napríklad prísnejšie vylučovanie v prípade koordinovaného postupu pri predkladaní súťažných podkladov, možnosť nezverejniť niektoré informácie alebo povinné používanie rokovacieho konania v odvetviach s vysokou pravdepodobnosťou vytvárania kartelov, využívanie potvrdení o stanovení nezávislej ponuky, povinnosť obstarávateľov konzultovať s orgánmi na ochranu hospodárskej súťaže v prípade podozrivých prejavov pri ponukách atď.

Skúsenosti takisto naznačujú, že by mohlo byť užitočné zabezpečiť, aby určité nástroje, ktoré predstavujú osobitné riziko zneužitia na nekalé praktiky, boli odolnejšie proti nekalým praktikám. Napríklad populárnym spôsobom, ako víťazný uchádzač odmeňuje členov kartelu

⁶⁸ Pozri aj rozsiahle práce OECD, napríklad usmernenia k boju proti koordinovaným postupom pri predkladaní súťažných podkladov vo verejnom obstarávaní: http://www.oecd.org/document/29/0,3343,en_2649_40381615_42230813_1_1_1_1,00.html

⁶⁹ „Známe“ kartely na trhoch verejného obstarávania pozri napríklad „prípád obedových lístkov“ v Taliansku alebo francúzsky prípad „Lycées de l’Ile-de-France“.

za dodržanie kartelovej dohody, je uzatvorenie subdodávateľských zmlúv na určité časti zákazky. Jedným z možných spôsobov, ako riešiť tento problém, by mohlo byť zakázať, za určitých podmienok, uzatváranie subdodávateľských zmlúv s podnikmi, ktoré sa sami zúčastnili výberového konania⁷⁰.

Je jasné, že tieto dodatočné záruky proti protisúťažnému správaniu by mohli prispieť k udržaniu zdravej hospodárskej súťaže na trhoch verejného obstarávania. Táto výhoda sa musí dôkladne zvážiť v porovnaní s ďalšou administratívnou záťažou, ktorú by tieto pravidlá mohli spôsobiť obstarávateľom i podnikom.

Otázka:

59. Myslíte si, že by sa do pravidiel verejného obstarávania EÚ mali zaviesť lepšie záruky proti protisúťažnému správaniu v rámci verejného obstarávania? Ak áno, aké nástroje/ustanovenia by ste navrhli?

3.3. Obstarávanie v prípade neexistencie hospodárskej súťaže/výlučných práv

Verejní obstarávatelia v praxi často nakupujú od jedného konkrétneho hospodárskeho subjektu, pretože tento podnik má výlučné práva na výrobu príslušného tovaru alebo na poskytovanie príslušnej služby. V takých prípadoch je normálna hospodárska súťaž na takéto zákazky vylúčená. To je dôvod, prečo smernice o verejnom obstarávaní umožňujú použiť rokovacie konania bez uverejnenia oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania v prípadoch, ak „sa z technických alebo umeleckých dôvodov alebo z dôvodov súvisiacich s ochranou výlučných práv zákazka môže zadať len určitému hospodárskemu subjektu“⁷¹.

Je pravda, že v dôsledku existencie výlučného práva by bola výzva na predloženie ponúk čistou formalitou bez akejkoľvek praktickej hodnoty. Nemožno však poprieť, že prístup k príslušnej verejnej zákazke je zablokovaný predchádzajúcim udelením výlučného práva, čím sa vylučuje akákoľvek možnosť hospodárskej súťaže dokonca ešte pred začatím procesu verejného obstarávania.

Súčasná smernice o verejnom obstarávaní neriešia otázku, ako možno udeliť samotné výlučné právo, a najmä či v čase udelenia výlučného práva (ktoré bráni neskoršiemu rozhodnutiu o verejnom obstarávaní), pokiaľ ide o zákazky zadávané príslušným súkromným prevádzkovateľom, existovala spravodlivá hospodárska súťaž.

Táto záležitosť je vyriešená len v kontexte vzájomnej spolupráce medzi verejnými orgánmi, kde sú verejné zákazky na služby medzi verejnými obstarávateľmi vylúčené z uplatňovania smernice, ak sú udelené na základe výlučného práva – ale len pod podmienkou, že toto výlučné právo je v súlade so zásadami zmluvy⁷².

Keď sa nájde všeobecné riešenie otázok súvisiacich so vzájomnou spolupracou medzi verejnými orgánmi, toto osobitné ustanovenie už pravdepodobne nebude potrebné. Bolo by však potrebné zvážiť, či by v záujme zdravej hospodárskej súťaže na trhoch verejného

⁷⁰ Účasť uchádzačov sa môže z dôvodu rizika nekalých praktík obmedziť len za relatívne úzkych podmienok, pozri rozsudok SD z 19. mája 2009 vo veci C-538/07, Assitur (týkajúci sa dočasných zoskupení podnikov).

⁷¹ Článok 31 ods. 1 písm. b) smernice 2004/18/ES.

⁷² Článok 18 smernice 2004/18/ES.

obstarávania nemalo dôjsť k zovšeobecneniu základnej myšlienky tohto článku. Táto zásada by umožnila, aby sa zákazky zadávali bez výberového konania na základe výlučných práv, ak tieto výlučné práva boli takisto udelené na základe výberového konania.

Otázky :

60. Môže podľa vášho názoru udelenie výlučných práv ohroziť spravodlivú hospodársku súťaž na trhoch verejného obstarávania?
61. Ak áno, aké nástroje by ste navrhovali na zmiernenie týchto rizík/na zabezpečenie spravodlivej hospodárskej súťaže? Myslite si, že pravidlá verejného obstarávania EÚ by mali povoliť zadávanie zákaziek bez postupu verejného obstarávania len na základe výlučných práv pod podmienkou, že príslušné výlučné právo bolo samo o sebe udelené v rámci transparentného výberového konania?

4. STRATEGICKÉ VYUŽÍVANIE VEREJNÉHO OBSTARÁVANIA AKO REAKCIA NA NOVÉ VÝZVY

Verejné orgány môžu významne prispieť k splneniu strategických cieľov stratégie Európa 2020⁷³ využitím ich kúpnej sily na obstarávanie tovaru a služieb vyššej „spoločenskej“ hodnoty, pokiaľ ide o podporu inovácií, rešpektovania životného prostredia a boja proti zmene klímy, znižovania spotreby energie, zvyšovania zamestnanosti, verejného zdravia⁷⁴ a sociálnych podmienok a podporu rovnosti pri zlepšovaní začlenenia znevýhodnených skupín⁷⁵. Významný dopyt zo strany verejných orgánov po "zelenšom", nízkouhlíkovom inováčnejšom a sociálne zodpovednom tovare a službách môže takisto pomôcť formovať vývojové trendy výroby a spotreby počas nasledujúcich rokov. Samozrejme, že riešenie sociálnych výziev by nemalo znížiť účinnosť verejného obstarávania. Politicky orientované aspekty by sa mali pri verejnom obstarávaní zohľadňovať tak, aby sa predišlo vytvoreniu neprimeranej administratívnej záťaže verejných obstarávateľov alebo narušeniu hospodárskej súťaže na trhoch verejného obstarávania.

Existujú dva možné spôsoby, ako využívať verejné obstarávanie na splnenie politických cieľov stratégie Európa 2020:

- poskytnúť verejným obstarávateľom prostriedky na to, aby zohľadňovali tieto ciele v rámci procesných pravidiel verejného obstarávania („ako kupovať“);
- uložiť verejným obstarávateľom povinné požiadavky alebo poskytovať stimuly na smerovanie ich rozhodnutí o tom, aký tovar a služby by mali obstarávať („čo kupovať“).

Smernice o verejnom obstarávaní poskytujú spoločný rámec pre verejné obstarávanie tým, že ustanovujú procesné pravidlá „ako kupovať“ a verejným obstarávateľom ponechávajú slobodu pri základom rozhodnutí „čo kupovať“, aby mohli vymedzovať charakteristiky prác, výrobkov alebo služieb, ktoré najlepšie vyhovujú ich potrebám, a zavádzať podmienky, ktoré

⁷³ Pozri oznámenie Komisie z 3. marca 2010 – KOM(2010) 2020.

⁷⁴ Pozri závery Rady z 13. septembra 2010 o skúsenostiach získaných počas pandémie A/H1N1.

⁷⁵ Takáto úvaha je predovšetkým v súlade s článkom 9 ZFEÚ, v ktorom sa Únia vyzýva, aby zohľadňovala podporu vysokej úrovne zamestnanosti, záruku primeranej sociálnej ochrany a boj proti sociálnemu vylúčeniu.

sú najvhodnejšie na dosiahnutie sledovaných politických cieľov (pokiaľ sú transparentné a nediskriminačné).

Právne predpisy EÚ o verejnom obstarávaní povoľujú aj stimuly na obstarávanie v súlade s cieľmi stratégie Európa 2020 alebo uloženie povinnosti verejným obstarávateľom „čo kupovať“ buď na európskej, alebo na vnútroštátnej úrovni, s cieľom zabezpečiť, aby boli stratégie verejného obstarávania v súlade s celkovými politickými cieľmi.

V uplynulých rokoch už bol vyhlásený celý rad špecifických politických iniciatív tak na európskej, ako aj na vnútroštátnej úrovni s cieľom podporovať využívanie verejného obstarávania na podporu už uvedených politických cieľov, ako sú prebiehajúce práce na podporu zeleného verejného obstarávania (GPP)⁷⁶, sociálnych aspektov verejného obstarávania⁷⁷ a inovácií⁷⁸.

Najmä zelené verejné obstarávanie (GPP) sa v členských štátoch využíva viac ako desať rokov. Väčšina členských štátov prijala Národné akčné plány pre GPP (NAP) s dobrovoľnými alebo povinnými cieľmi a špecifickými opatreniami na podporu a zlepšenie GPP. EÚ vyvinula kritériá GPP pre 18 skupín výrobkov a služieb⁷⁹; a ďalšie budú nasledovať.

V nasledujúcej časti sa diskutuje o tom, či a aké zmeny sú potrebné v pravidlách verejného obstarávania EÚ na zabezpečenie súladu a vhodnosti jednotlivých opatrení, ktoré sú alebo by mohli byť prijaté na úrovni EÚ a na vnútroštátnej úrovni.

4.1. „Ako kupovať“ s cieľom splniť ciele stratégie Európa 2020

V jednotlivých etapách postupu verejného obstarávania môžu byť v závislosti od ich povahy relevantné úvahy týkajúce sa ochrany životného prostredia, sociálneho začlenenia alebo podpora inovácií. Nie všetky z aspektov týkajúcich sa týchto politických cieľov možno zohľadniť v každej etape. V ďalšej časti sa diskutuje o tom, ako sa každý z politických cieľov môže zohľadniť počas jednotlivých, po sebe nasledujúcich etáp postupu verejného obstarávania.

⁷⁶ Pozri oznámenie Komisie „Verejné obstarávanie pre lepšie životné prostredie“ – KOM(2008) 400, v ktorom sa ustanovujú ciele pre zavedenie GPP v členských štátoch a začína proces vývoja spoločných dobrovoľných európskych kritérií pre GPP. Pozri aj dokument „Príručka o environmentálnom verejnom obstarávaní (Nakupovanie ekologických výrobkov)“, http://ec.europa.eu/environment/gpp/guideline_en.htm.

⁷⁷ Pozri príručku „Sociálne nakupovanie – Príručka na zohľadňovanie sociálnych aspektov pri verejnom obstarávaní“, SEK/2010/1258.

⁷⁸ Na základe záväzku č. 17 oznámenia „Únia inovácií“ Európska komisia v súčasnosti monitoruje štúdiu (ktorá sa začala v novembri 2010 a ktorá sa skončí v novembri 2011), ktorej zámerom je vytvoriť nový mechanizmus podpory obstarávania inovácií. Tento systém poskytne usmernenie a zavedie mechanizmus (finančnej) podpory na pomoc verejným obstarávateľom pri obstarávaní inovácií uskutočňovanom nediskriminačným a otvoreným spôsobom, pri združení dopytu, vypracovaní spoločných špecifikácií a presadzovaní prístupu MSP. Informácie o verejnom obstarávaní vo fáze pred komerčným využitím pozri v oznámení Komisie „Verejné obstarávanie vo fáze pred komerčným využitím: podpora inovácií s cieľom zabezpečiť v Európe trvalo udržateľné služby vysokej kvality – KOM(2007) 799.

⁷⁹ Pozri oznámenie Komisie „Verejné obstarávanie pre lepšie životné prostredie“ – KOM(2008) 400, v ktorom sa ustanovujú ciele pre zavedenie GPP v členských štátoch a začína proces vývoja spoločných dobrovoľných európskych kritérií pre GPP. Pozri tiež „Príručku o environmentálnom verejnom obstarávaní (Nakupovanie ekologických výrobkov)“, http://ec.europa.eu/environment/gpp/guideline_en.htm.

Opis predmetu zákazky a technické špecifikácie

Podľa súčasných pravidiel verejného obstarávania EÚ musia verejní obstarávatelia zabezpečiť jasný a nediskriminačný opis predmetu zákazky a musia vymedziť technické špecifikácie, ktoré nesmú mať za účinok zvýhodnenie určitých podnikov.

Požiadavky týkajúce sa výrobných postupov a metód sa musia týkať výroby výrobku a toho, ako prispievajú k jeho vlastnostiam bez toho, že by boli viditeľné. Podľa súčasných pravidiel nie je možné vyžadovať výrobné postupy a metódy, ktoré nesúvisia s výrobou výrobku a neodrazia sa vo vlastnostiach výrobku.

Verejné orgány a zainteresované strany niekedy tvrdia, že z environmentálnych a zdravotných dôvodov sa určité výrobky budú musieť alebo by sa mali nevyhnutne získať z miestnych zdrojov. V tejto súvislosti je potrebné zdôrazniť, že takéto požiadavky porušujú právo EÚ, keď majú za následok neodôvodnenú priamu alebo nepriamu diskrimináciu dodávateľov. Môžu byť odôvodnené len vo výnimočných prípadoch, keď legitímne a objektívne potreby, ktoré nesúvisia s čisto ekonomickými aspektmi, môžu splniť len výrobky z určitého regiónu.

Otázky :

62. Domnievate sa, že v pravidlách technických špecifikácií sa dostatočne berie do úvahy zavedenie aspektov týkajúcich sa cieľov ostatných politík?
63. Domnievate sa, že možnosť vymedziť technické špecifikácie pomocou výkonnostných alebo funkčných požiadaviek by mohla verejným obstarávateľom umožniť plniť ich politické potreby lepšie ako v prípade ich vymedzenia pomocou podrobných čisto technických požiadaviek? Ak áno, boli by ste za to, aby boli výkonnostné alebo funkčné požiadavky za určitých podmienok povinné?
64. Myslíte si napríklad, že verejní obstarávatelia dostatočne využívajú možnosti, ktoré ponúka článok 23 smernice 2004/18/ES, ktoré sa týkajú kritérií prístupnosti⁸⁰ pre osoby so zdravotným postihnutím alebo návrhu pre všetkých používateľov? Ak nie, čo treba urobiť?
65. Myslíte si, že niektoré postupy ustanovené v súčasných smerniciach⁸¹ (ako je súťažný dialóg, súťaže návrhov) sú obzvlášť vhodné na zohľadnenie environmentálnej politiky, sociálnej politiky, politiky prístupnosti a politiky inovácií?
66. Aké zmeny postupov ustanovených v súčasných smerniciach by ste navrhovali na maximálne možné zohľadnenie cieľov uvedených politík pri súčasnom zabezpečení dodržiavania zásad nediskriminácie a transparentnosti zabezpečujúcich rovnaké podmienky pre všetky európske podniky? Mohlo by využívanie inovačných informačných a komunikačných technológií výslovne pomôcť obstarávateľom pri plnení cieľov stratégie EÚ 2020?

⁸⁰ Prístupnosť v tejto súvislosti znamená prístupnosť pre osoby s funkčnými obmedzeniami (zdravotným postihnutím).

⁸¹ Podrobné vysvetlenie týchto postupov pozri v oddiele 2.1.

67. Poznate prípady, v ktorých by obmedzenie sa na miestnych alebo regionálnych dodávateľov mohlo byť opodstatnené legitímnymi a objektívnymi dôvodmi, ktoré nie sú založené na čisto ekonomických aspektoch?
68. Myslíte si, že umožnenie používať rokovacie konanie s uverejnením oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania ako štandardný postup by mohlo pomôcť lepšie zohľadňovať aspekty súvisiace s politikami, ako je politika životného prostredia, sociálna politika, politika inovácií atď.? Alebo by bolo riziko diskriminácie a obmedzenia hospodárskej súťaže príliš vysoké?

Vyžadovanie najrelevantnejších kritérií výberu

Pri hodnotení schopnosti uchádzačov vykonať zákazku môžu verejní obstarávatelia brať do úvahy konkrétne skúsenosti a spôsobilosť súvisiacu so sociálnymi alebo environmentálnymi aspektmi, ktoré sú relevantné pre predmet zákazky.

Otázka:

69. Čo by ste navrhli ako užitočné príklady technickej spôsobilosti alebo ďalších kritérií výberu zameraných na podporu dosahovania cieľov, ako je ochrana životného prostredia, podpora sociálneho začlenenia, zlepšenie dostupnosti pre osoby so zdravotným postihnutím a podpora inovácií?

Používanie najvhodnejších kritérií pre zadanie zákazky

S cieľom zabezpečiť účinnú hospodársku súťaž medzi hospodárskymi subjektmi a predchádzať svojvoľným rozhodnutiam verejných orgánov súčasné pravidlá verejného obstarávania EÚ vyžadujú, aby kritéria pre zadanie zákazky súviseli s predmetom zákazky, aby nedávali verejnému obstarávateľovi neobmedzenú slobodu výberu a aby boli výslovne uvedené v zadávacích podkladoch.

Verejní obstarávatelia sa môžu slobodne rozhodnúť, aké pomerné váhy priradia jednotlivým kritériám používaným na určenie ekonomicky najvýhodnejšej ponuky. To im umožní zohľadniť pri hodnotení význam, ktorý majú v úmysle priradiť environmentálnym alebo sociálnym kritériám v porovnaní s ostatnými kritériami vrátane ceny.

Pri štandardnom tovare a službách je v mnohých prípadoch možné stanoviť prísne environmentálne a sociálne normy v technických špecifikáciách alebo v podmienkach plnenia zákazky a pritom zadať zákazku na základe kritéria najnižšej ceny. Týmto spôsobom môžu verejní obstarávatelia získať výrobky a služby spĺňajúce prísne normy za najlepšiu cenu.

Použitie kritérií, ktoré sa týkajú životného prostredia, energetickej účinnosti, dostupnosti alebo inovácií v etape zadávania zákazky, a nielen v technických špecifikáciách alebo ako podmienok splnenia zákazky môže byť prínosom v tom, že bude nútiť spoločnosti, aby predložili ponuky, ktoré presahujú úroveň stanovenú v technických špecifikáciách, a tým podporia zavedenie inovačných výrobkov na trh. Bolo by takisto užitočné uplatniť tieto kritériá v etape zadávania zákazky v prípadoch, keď nie je isté, či sú tieto výrobky alebo služby dostupné na trhu.

Otázky :

70. Zdá sa, že kritérium ekonomicky najvýhodnejšej ponuky je najvhodnejšie na sledovanie cieľov ostatných politík. Myslíte si, že na účely najlepšieho zohľadnenia cieľov týchto politík by bolo užitočné zmeniť existujúce pravidlá (pri určitých typoch zákaziek/niektorých špecifických sektoroch/za určitých okolnosti):
- 70.1.1. odstránením len kritéria najnižšej ceny;
- 70.1.2. obmedzením používania kritéria ceny alebo váhy, ktorú verejní obstarávatelia môžu cene priradiť;
- 70.1.3. zavedením tretej možnosti v kritériách pre zadanie zákazky ku kritériám najnižšej ceny a ekonomicky najvýhodnejšej ponuky? Ak áno, aké alternatívne kritérium by ste navrhli ako kritérium, ktoré by umožňovalo účinnejšie sledovanie cieľov ostatných politík a zaručovalo rovnaké podmienky a spravodlivú hospodársku súťaž medzi európskymi podnikmi?
71. Myslíte si, že by body pridelené environmentálnym, sociálnym alebo inovačným kritériám mali byť napríklad v každom prípade obmedzené na stanovené maximum, aby sa takéto kritérium nestalo dôležitejším ako je kritérium plnenia alebo nákladové kritérium?
72. Myslíte si, že je možnosť zaradiť environmentálne alebo sociálne kritéria v etape zadávania zákazky známa a využíva sa? Mala by byť podľa vášho názoru v smernici stanovená jasnejšie?
73. Malo by byť podľa vášho názoru povinné zohľadňovať pri rozhodovaní o ekonomicky najvýhodnejšej ponuke, najmä v prípade veľkých projektov, náklady celého životného cyklu? Považovali by ste v takom prípade za potrebné/vhodné, aby útvary Komisie vypracovali metodiku na stanovovanie nákladov celého životného cyklu?

Doložky o riadnom plnení zákazky

Podľa súčasných pravidiel verejného obstarávania EÚ musia doložky o plnení zákazky súvisieť s úlohami, ktoré sú potrebné na výrobu a poskytovanie zakúpeného tovaru a služieb. Tieto podmienky týkajúce sa plnenia zákazky môžu zohľadňovať aspekty ďalších politík, ako sú sociálne a environmentálne záležitosti⁸². Pokiaľ ide o posledný bod, kompenzácia emisií by sa mohla napríklad požadovať za špecificky obstarané dodávky s významnou uhlíkovou stopou. Niektoré členské štáty vyžadujú, aby sa pri obstarávaní taxi služby alebo iných dopravných služieb používali vozidlá, ktoré patria do najmenej znečisťujúcich kategórií vozidiel. Doložky o plnení zákaziek by sa mohli použiť aj na stimuláciu inovácií počas vykonávania zákazky, napríklad poskytovaním motivačných faktorov na ďalší vývoj výrobkov alebo služieb počas plnenia zákazky.

V tejto etape môžu verejní obstarávatelia uložiť úspešnému uchádzačovi určité povinnosti, ktoré súvisia s dosahovaním jednotlivých environmentálnych alebo sociálnych cieľov a ktoré sa nemohli zohľadniť v skorších etapách postupu verejného obstarávania.

Otázky :

⁸² Pozri článok 26 smernice 2004/18/ES.

74. Doložky o plnení zákazky sú najvhodnejšou etapou postupu verejného obstarávania, v ktorej možno zahrnúť sociálne aspekty týkajúce sa zamestnanosti a pracovných podmienok pracovníkov podieľajúcich sa na vykonávaní zákazky. Súhlasíte? Ak nie, navrhnite, aké by mohlo byť najlepšie alternatívne riešenie.
75. Aký druh doložiek o plnení zákazky by bol obzvlášť vhodný podľa vášho názoru, pokiaľ ide o zohľadnenie sociálnych a environmentálnych aspektov a aspektov energetickej účinnosti?
76. Mali by sa určité všeobecné doložky o plnení zákazky, najmä tie, ktoré sa týkajú zamestnanosti a pracovných podmienok pracovníkov podieľajúcich sa na vykonaní zákazky, špecifikovať už na úrovni EÚ?

Overenie požiadaviek

Verejní obstarávatelia by mohli špecifikovať environmentálne alebo sociálne požiadavky počas príprav technických špecifikácií alebo počas navrhovania kritérií výberu/kritérií pre zadanie zákazky alebo počas predkladania doložiek o plnení zákazky. V takých prípadoch obvykle vypracujú zoznam náležitostí (potvrdení/dokumentácie a alebo osobitných záväzkov), ktoré majú predložiť záujemcovia alebo uchádzači na účely preukázania, že sú schopní splniť environmentálne alebo sociálne požiadavky. Podľa terajších pravidiel sa môžu ako možné dôkazné prostriedky akceptovať špeciálne certifikačné systémy (napríklad certifikačné systémy v lesnom hospodárstve, sociálne potvrdenia atď.), ale musia sa akceptovať aj rovnocenné prostriedky. Všeobecným problémom, ktorý vzniká pri verejnom obstarávaní, je ako overiť splnenie týchto požiadaviek v dodávateľskom reťazci. Otázka overenia je zvlášť dôležitá v prípadoch, keď sa časť dodávateľského reťazca nachádza v tretej krajine.

Pri skúmaní žiadostí o účasť a pri skúmaní ponúk verejný obstarávateľ kontroluje, či informácie a dokumentácia predložené záujemcami a uchádzačmi spĺňajú požiadavky. Keď chýbajú požadované náležitosti alebo keď sa poskytnuté informácie nepovažujú za dostatočné, záujemca alebo uchádzač sú vylúčení z postupu verejného obstarávania.

Otázky :

77. Myslíte si, že súčasný rámec verejného obstarávania EÚ by mal stanovovať konkrétne riešenia záležitosti overovania požiadaviek v celom dodávateľskom reťazci? Ak áno, aké riešenia by ste navrhli na vyriešenie tejto záležitosti?
78. Čo by verejným obstarávateľom najlepšie pomohlo pri overovaní požiadaviek? Uľahčilo by im prácu vypracovanie „štandardizovaných“ systémov a dokumentácie na posudzovanie zhody? Ak sa prijme takýto prístup, čo sa môže urobiť na minimalizovanie administratívnej záťaže?

Súvislosť s predmetom/vykonaním zákazky

Ako už bolo uvedené, v súčasnom právnom rámci EÚ pre verejné obstarávanie je súvislosť s predmetom zákazky základnou podmienkou, ktorá sa má brať do úvahy pri zavádzaní do procesu verejného obstarávania akýchkoľvek aspektov, ktoré sa týkajú iných politík. Platí to pre všetky po sebe nasledujúce etapy postupu verejného obstarávania a pre jednotlivé aspekty (technické špecifikácie, kritéria výberu, kritéria pre zadanie zákazky). V prípade doložiek

o vykonaní zákazky sa vyžaduje, aby existovalo prepojenie s plnením úloh nevyhnutných na výrobu/poskytovanie obstarávaného tovaru/služieb.

Zmiernenie tejto požiadavky by verejným orgánom umožnilo pokračovať v plnení politických cieľov stratégie Európa 2020 počas celého postupu verejného obstarávania. Verejným obstarávateľom by to okrem iného umožnilo ovplyvňovať správanie podnikov bez ohľadu na zakúpený výrobok alebo službu, napríklad s cieľom podporovať väčšiu environmentálnu zodpovednosť alebo venovať väčšiu pozornosť sociálnej zodpovednosti podnikov. Mohol by to byť významný nástroj na podporu politických cieľov stratégie Európa 2020.

Pri zvažovanej tejto možnosti je však potrebné dôkladne posúdiť kompromisy s aspektmi ostatných politík. Spojitosť s predmetom zákazky zabezpečí, že v procese, v rámci ktorého sa využívajú peniaze daňovníkov, zostane rozhodujúcim faktorom samotný nákup. Je to dôležitou zárukou, že verejní obstarávatelia získajú najlepšiu možnú ponuku pri efektívnom využití verejných financií. Ako už bolo vysvetlené, tento cieľ sa zdôraznil v stratégii Európa 2020, v ktorej sa poukazuje na to, že politika verejného obstarávania musí zabezpečiť čo najefektívnejšie využitie verejných financií. Táto záruka obstarávania za najlepšiu cenu súčasne zabezpečuje úroveň konzistentnosti politiky verejného obstarávania EÚ a pravidiel v oblasti štátnej pomoci, keďže zabezpečuje, že sa počas zadávania verejných zákaziek neprenesie na hospodárske subjekty nenáležitá ekonomická výhoda. Upustenie od súvislosti s predmetom zákazky by mohlo predstavovať riziko vzd'alovania sa uplatňovania pravidiel verejného obstarávania EÚ od pravidiel štátnej pomoci a mohlo by prípadne pôsobiť proti cieľu dosiahnuť väčšiu konvergenciu pravidiel štátnej pomoci a pravidiel verejného obstarávania.

Súvislosť s predmetom zákazky môže pomôcť predchádzať situáciám, keď by niektoré hospodárske subjekty z konkrétnej krajiny mohli byť potenciálne uprednostňované v neprospech hospodárskych subjektov z iných členských štátov. Zatiaľ čo je toto obzvlášť relevantné pre niektoré typy úvah (napríklad pre niektoré sociálne požiadavky), pretože pravdepodobne vyplývajú z vnútroštátnej, regionálnej alebo dokonca miestnej reality, platí to aj pre aspekty ostatných politík, ako sú environmentálne záležitosti. Napríklad v prípade dodávky tovaru by požiadavka, aby boli kancelárske budovy, ktoré používajú uchádzači, vykurované výlučne slnečnou energiou, mohla uprednostniť určité podniky z členských štátov s meteorologickými podmienkami priaznivými pre využívanie solárnej technológie.

Zámerom prepojenia medzi politicky orientovanými aspektmi a predmetom zákazky je zabezpečenie istoty a predvídateľnosti pre podniky. Inak by sa v prípade neexistencie takéhoto prepojenia (a harmonizovaných požiadaviek na úrovni EÚ) mohlo od hospodárskych subjektov vyžadovať, aby splňali iné požiadavky (pokiaľ ide o percentuálny podiel žien, počet nezamestnaných prijatých do zamestnania, počet zariadení starostlivosti o deti, ktoré sú k dispozícii pre zamestnancov, environmentálne opatrenia alebo opatrenia v oblasti odpadového hospodárstva, environmentálne značky atď.) v každom obstarávaní alebo pre každého verejného obstarávateľa.

Plnenie rozličných požiadaviek uložených verejnými obstarávateľmi by mohlo byť obzvlášť problematické pre MSP, pretože nemusia mať potrebné ekonomické a ľudské zdroje na splnenie veľkého množstva spoločenských požiadaviek v jednotlivých prípadoch.

Napokon, požiadavky, ktoré nesúvisia s obstarávaným výrobkom alebo službou by mohli byť v rozpore s cieľom stratégie Európa 2020 týkajúcim sa podpory inovácií, pretože hospodárska

súťaž medzi podnikmi by už nebola založená na vývoji najlepšieho (prípadne inovačného) výrobku alebo služby, ale len na politike podniku.

Otázky :

79. Niektoré zainteresované strany navrhujú zmiernenie alebo dokonca upustenie od podmienky, aby požiadavky stanovené verejným obstarávateľom súviseli s predmetom zákazky (to by mohlo umožniť, aby napríklad od uchádzačov vyžadovali, aby mali prijatú politiku zamestnanosti založenú na rovnosti medzi ženami a mužmi alebo aby zamestnávali určitý stanovený počet konkrétnych kategórii osôb, ako sú uchádzači o zamestnanie, osoby so zdravotným postihnutím atď.). Súhlasíte s týmto návrhom? Aké výhody alebo nevýhody by podľa vášho názoru malo zmiernenie alebo upustenie od súvislosti s predmetom zákazky?
80. Ak sa má súvislosť s predmetom zákazky zmierniť, aké prípadné nápravné mechanizmy by sa mali zaviesť na zmiernenie rizík vzniku diskriminácie a značného obmedzenia hospodárskej súťaže?
81. Myslíte si, že MSP by mohli mať problémy s plnením rozličných požiadaviek? Ak áno, ako by sa mal tento problém podľa vášho názoru riešiť?
82. Ak ste presvedčený, že by sa súvislosť s predmetom zákazky mala zmierniť alebo odstrániť, v ktorej z po sebe nasledujúcich etáp procesu verejného obstarávania by sa tak malo stať?
- 82.1. Domnievate sa, že pri vymedzovaní technických špecifikácií je priestor na zmiernenie požiadavky, aby špecifikácie týkajúce sa výrobných postupov a metód súviseli s vlastnosťami výrobku s cieľom zahrnúť prvky, ktoré sa neodrážajú vo vlastnostiach výrobku (ako napríklad, keď si kupujete kávu, aby ste od dodávateľa požadovali, aby platil výrobcom odmenu na investície do činností zameraných na podporu spoločensko-ekonomického rozvoja miestnych spoločenstiev)?
- 82.2. Myslíte si, že by právne predpisy EÚ o verejnom obstarávaní mali verejným orgánom umožňovať uplatňovanie kritérií výberu založených na vlastnostiach podnikov, ktoré nesúvisia s predmetom zákazky (napríklad požadovať od uchádzačov, aby mali prijatú politiku zamestnanosti založenú na rovnosti medzi ženami a mužmi alebo aby mali všeobecnú politiku zamestnávania stanoveného počtu konkrétnych kategórii osôb, ako sú uchádzači o zamestnanie, osoby so zdravotným postihnutím atď.)?
- 82.3. Domnievate sa, že súvislosť s predmetom zákazky by sa mala v etape zadávania zákazky zmierniť alebo odstrániť s cieľom zohľadniť aspekty iných politík (napríklad body navyše pre uchádzačov, ktorí zamestnávajú uchádzačov o zamestnanie alebo osoby so zdravotným postihnutím)?
- 82.3.1. Kritériá pre zadanie zákazky iné ako je najnižšia cena/ekonomicky najvýhodnejšia ponuka/kritériá nesúvisiace s predmetom zákazky by mohli oddeliť uplatňovanie pravidiel verejného obstarávania EÚ od uplatňovania pravidiel štátnej pomoci v tom zmysle, že zákazky zadané na základe iných ako ekonomických kritérií by mohli znamenať poskytnutie štátnej pomoci, ktorá by podľa predpisov EÚ o štátnej pomoci mohla byť problematická. Máte tieto obavy? Ak áno, ako by sa mal tento problém vyriešiť?

82.4. Myslíte si, že by právne predpisy EÚ o verejnom obstarávaní mali verejným obstarávateľom umožniť zahrnúť doložky o vykonaní zákazky, ktoré striktné nesúvisia s poskytovaním príslušného tovaru a služieb (napríklad požadovanie, aby dodávateľ poskytoval svojim zamestnancom služby starostlivosti o deti alebo aby vyčlenil určitú sumu zo miezd na sociálne projekty)?

4.2. „Čo kupovať“ na podporu politických cieľov stratégie EÚ 2020

Ďalší spôsob ako dosiahnuť politické ciele prostredníctvom verejného obstarávania môže byť uloženie povinnosti verejným orgánom „čo kupovať“. To možno urobiť napríklad uložením povinných požiadaviek alebo kritérií upravujúcich vlastnosti tovaru alebo služieb, ktoré sa majú poskytnúť (napríklad maximálne úrovne využívania energie a zdrojov, látky škodlivé pre životné prostredie, minimálne úrovne recyklácie), alebo prípadne stanovením cieľov (napríklad 60 % verejného obstarávania musí byť priaznivé k životnému prostrediu)⁸³.

Nedávne európske právne predpisy pre jednotlivé odvetvia na úrovni EÚ:

- zaviedli verejným obstarávateľom povinnosť, aby pri svojich verejných zákazkách vyžadovali určitú úroveň energetickej účinnosti⁸⁴;
- uložili verejným obstarávateľom povinnosť, aby pri svojich rozhodnutiach o verejnom obstarávaní brali do úvahy energetické alebo ďalšie environmentálne vplyvy⁸⁵;
- vyzvali verejný sektor, aby išiel príkladom v oblasti energetickej účinnosti prijatím minimálneho počtu energeticky účinných obstarávacích opatrení⁸⁶ a presadzovaním ekologických verejných budov (napríklad budovy s nízkou alebo nulovou spotrebou primárnej energie⁸⁷).
- vyzvali verejných obstarávateľov, aby sa pokúsili obstarávať iba také výrobky, ktoré patria do najvyššej triedy energetickej efektívnosti⁸⁸.

Komisia vo svojom najnovšom oznámení „Energia 2020 – stratégia pre konkurencieschopnú, udržateľnú a bezpečnú energiu“⁸⁹ uviedla, že v prípade každého verejného obstarávania prác, služieb alebo dodávok by sa mali používať energetické kritériá (pokiaľ ide o efektívnosť, obnoviteľné zdroje a inteligentné siete).

⁸³ Napríklad v oblasti zeleného verejného obstarávania si niekoľko členských štátov, ako sú Holandsko, Fínsko, Slovinsko, Rakúsko alebo Belgicko, stanovilo na vnútroštátnej úrovni ambiciózne ciele zeleného verejného obstarávania.

⁸⁴ Nariadenie 106/2008, Ú. v. EÚ L 39, 13.2.2008, s. 1 (takzvané nariadenie EÚ o energetickej účinnosti „Energy Star“).

⁸⁵ Rozhodnutie 2009/33/ES o podpore ekologických a energeticky úsporných vozidiel cestnej dopravy.

⁸⁶ Smernica 2006/32/ES o energetickej účinnosti konečného využitia energie a energetických službách.

⁸⁷ Smernica 2009/28/ES o podpore využívania energie z obnoviteľných zdrojov energie (Ú. v. EÚ L 140, 5.6.2009, s. 16) a smernica 2010/31/EÚ o energetickej hospodárnosti budov (Ú. v. EÚ L 153, 18.6.2010, s. 13).

⁸⁸ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2010/30/EÚ o udávaní spotreby energie a iných zdrojov energeticky významnými výrobkami na štítkoch a štandardných informáciách o výrobkoch (Ú. v. EÚ L 153, 18.6.2010, s. 6).

⁸⁹ KOM(2010) 639.

V prípade výrobkov by sa mohla širšie využívať metodika finančného vyjadrenia vyvinutá pre smernicu o ekologických vozidlách⁹⁰. Povinnosť zahrnúť životné prevádzkové náklady do rozhodnutia o obstaraní výrobkov a služieb (v súlade s tým, čo sa už požaduje pre vozidlá) môže naozaj zaistiť nižšie celkové náklady. To by však vyžadovalo identifikovanie všeobecnej metodiky, ktorá by sa mohla uplatňovať na všetky skupiny výrobkov.

Všeobecnejšie povedané, objavili sa hlasy za zavedenie povinných požiadaviek do pravidiel verejného obstarávania EÚ prostredníctvom právnych predpisov založených na delegovaných aktoch ako ďalšiu spôsobu podporu inovácií alebo cieľov ďalších politík v rámci stratégie Európa 2020⁹¹.

Pokiaľ ide o sociálne začlenenie, v novej európskej stratégii pre oblasť zdravotného postihnutia 2010 – 2020⁹² sa uvádza, že Komisia bude skúmať výhody prijatia regulačných opatrení na zaistenie dostupnosti výrobkov a služieb, ako aj opatrení na zintenzívnenie verejného obstarávania.

Uloženie takýchto povinností môže byť veľmi efektívnym nástrojom na dosiahnutie politických cieľov stratégie Európa 2020 podporovaním prenikania tovaru a služieb vysokej spoločenskej hodnoty na trh. Navyše, centralizáciou rozhodnutí o stratégiách obstarávania možno predísť fragmentácii politík obstarávania a zlepšiť predvídateľnosť v prospech hospodárskych subjektov. Napríklad v oblasti zeleného verejného obstarávania môžu rôzne prístupy členských štátov viesť k problémom pre dodávateľov, najmä pre MSP, ktoré sa musia prispôbiť rôznym rámcom v jednotlivých krajinách, čím sa komplikuje vývoj a predaj zelených výrobkov a služieb.

Na druhej strane boli vznesené určité obavy súvisiace s uložením povinností čo nakupovať.

Jedným z dôležitých aspektov, ktorý je potrebné zvážiť, je riziko, že zavedenie takýchto povinností môže viesť k diskriminácii alebo obmedzeniu hospodárskej súťaže na trhoch verejného obstarávania, čo by mohlo viesť k menšiemu počtu uchádzačov a k vyšším cenám, ktoré by mohli byť problematické v čase ekonomických problémov a rozpočtových obmedzení v mnohých členských štátoch. Na zmiernenie tohto rizika musia byť uložené požiadavky a kritériá objektívne a nediskriminačné a mali by sa používať len vtedy, keď je vývoj na trhu v celej EÚ dostatočný na to, aby zabezpečil účinnú hospodársku súťaž. Takisto by sa malo zohľadniť, že niektoré požiadavky na vyššiu environmentálnu ochranu môžu predsa len v strednom alebo dlhodobom horizonte viesť úsporám v ekonomickom vyjadrení (napríklad v oblasti energetickej efektívnosti).

Niektoré typy povinností môžu mať väčší vplyv na hospodársku súťaž na trhoch verejného obstarávania ako iné.

- Technické špecifikácie, pokiaľ ide o požiadavky na plnenie zákazky, budú mať pravdepodobne menší obmedzujúci vplyv na hospodársku súťaž ako podrobné špecifikácie technických vlastností tovaru, ktorý sa má obstarat'.

⁹⁰ Na podporu zavedenia povinnosti vyplývajúcej z tejto smernice s cieľom zohľadňovať životné náklady Komisia vyvinula portál ekologických vozidiel, ktorý poskytuje všetky informácie potrebné na finančné vyjadrenie životných nákladov, ktorým sa zaoberá smernica: <http://www.cleanvehicle.eu/>; http://ec.europa.eu/transport/urban/vehicles/directive/directive_en.htm.

⁹¹ Správa Maria Monti predsedovi Európskej komisie z 9. mája 2010 „A new strategy for the Single Market“ (Nová stratégia pre jednotný trh), bod 3.4, s. 78.

⁹² KOM(2010) 636.

- Povinné predpísanie technických vlastností tovaru, ktorý sa má obstaráť, by mohlo značne obmedziť výber a hospodársku súťaž na trhoch verejného obstarávania alebo ich dokonca úplne vylúčiť, zatiaľ čo povinné ustanovenia týkajúce sa rozhodnutí o tom, aké jednotlivé kritériá pre zadanie zákazky by sa mali brať do úvahy (napríklad energetická efektívnosť, náklady celého životného cyklu, prístupnosť) by pravdepodobne mali menej obmedzujúci vplyv na hospodársku súťaž na trhoch verejného obstarávania.

Ďalším účinkom uloženia povinností verejným obstarávateľom „čo kupovať“ je zúženie ich manévrovacieho priestoru v rámci postupov verejného obstarávania. To môže ovplyvniť ich schopnosť obstarávať tovar a služby, ktoré sú perfektne prispôbené osobitným potrebám jednotlivých verejných obstarávateľov. Toto riziko sa môže zmierniť stanovením povinnosti na primeranej úrovni.

Tvrdí sa tiež, že centrálné uložené povinnosti čo kupovať, by predstavovali dodatočnú administratívnu záťaž pre verejných obstarávateľov a hospodárske subjekty, ako je zvýšená záťaž spojená s overovaním, či podniky spĺňajú požiadavky. Dodatočné vzdelávanie a primeraná odborná príprava, ako aj určené nástroje⁹³ by mohli verejným obstarávateľom pomôcť túto záťaž efektívne zvládnuť. Navyše štandardizovanými požiadavkami na úrovni EÚ, zameranými napríklad na kupovanie značkových výrobkov najvyšších výkonnostných tried, by sa mohla znížiť potreba, aby verejní obstarávatelia mali pri vypracúvaní špecifikácií špecifické technické znalosti, čím by sa v niektorých prípadoch zjednodušila úloha zohľadňovať takéto kritériá na miestnej, regionálnej a vnútroštátnej úrovni.

Menej radikálnym riešením by bolo poskytovanie stimulov na obstarávanie určitých druhov tovaru alebo služieb, a nie ukladať ho ako povinnosť. Tieto motivačné faktory by mohli spočívať vo finančných výhodách pre verejných obstarávateľov, ktorí obstarávajú tovar a služby priaznivé pre životné prostredie, sociálne akceptovateľné alebo inovačné, v mechanizmoch na výmenu najlepších postupov medzi verejnými obstarávateľmi alebo v iných mechanizmoch podpory verejných obstarávateľov, ktorí v rámci svojho obstarávania majú záujem sledovať ciele stratégie Európa 2020.

Otázky :

83. Myslíte si, že povinnosti na úrovni EÚ „čo kupovať“ sú dobrým spôsobom na dosiahnutie cieľov ostatných politík? Aké by boli hlavné výhody a nevýhody takéhoto prístupu? Čo si myslíte, pre ktoré konkrétne oblasti výrobkov alebo služieb alebo pre ktoré konkrétne politiky by boli povinnosti „čo nakupovať“ užitočné? Vysvetlite svoju voľbu. Uveďte prosím príklady postupov členského štátu, ktoré by sa mohli využívať na úrovni EÚ.
84. Myslíte si, že by mali byť ďalšie povinnosti „čo kupovať“ na úrovni EÚ zakotvené v právnych predpisoch pre konkrétne politiky (environmentálnu, energetickú a sociálnu politiku, politiku prístupnosti atď.) alebo by mali byť namiesto toho uložené všeobecnými právnymi predpismi EÚ o verejnom obstarávaní?
85. Myslíte si, že povinnosti „čo kupovať“ by mali byť uložené na vnútroštátnej úrovni? Domnievate sa, že takéto vnútroštátne povinnosti by mohli viesť k prípadnej fragmentácii vnútorného trhu? Ak áno, aký by bol najvhodnejší spôsob na zmiernenie tohto rizika?

⁹³ Ako spomínaný portál ekologických vozidiel.

86. Myslíte si, že povinnosti „čo kupovať“ by mali stanovovať skôr povinnosti pre verejných obstarávateľov týkajúce sa úrovne prenikania na trh (napríklad GPP), vlastností tovaru/služieb/prác, ktoré by mali obstarávať, alebo konkrétnych kritérií, ktoré sa majú brať do úvahy ako jeden z celého radu prvkov ponuky?
- 86.1. Aký priestor pre manévrovanie by sa mal ponechať verejným obstarávateľom pri robení rozhodnutí o obstarávaní.
- 86.2. Mali by povinné požiadavky stanovovať len minimálnu úroveň, aby jednotliví verejní obstarávatelia mohli stanovovať ambicióznejšie požiadavky?
87. Aký by bol podľa vášho názoru najlepší nástroj na zohľadňovanie technického rozvoja, pokiaľ ide o najvyspelejšie technológie (napríklad poverenie subjektu úlohou sledovať, rozvoj ktorej technológie dosiahol najvyššiu úroveň, alebo vyžadovanie od verejných obstarávateľov, aby zohľadňovali najvyspelejšie technológie ako jedno z kritérií pre zadanie zákazky alebo akýmkoľvek iným spôsobom)?
88. Zavedenie povinných kritérií alebo povinných cieľov „čo kupovať“ by nemalo viesť k vylúčeniu hospodárskej súťaže na trhoch verejného obstarávania. Ako by bolo možné brať pri stanovaní týchto kritérií alebo cieľov do úvahy cieľ týkajúci sa nevylúčenia hospodárskej súťaže?
89. Domnievate sa, že uloženie povinností „čo kupovať“ by zvýšilo administratívnu záťaž, najmä malých podnikov? Ak áno, ako by bolo možné toto riziko zmierniť? Aký druh vykonávacích opatrení a/alebo usmernení by mali tieto opatrenia sprevádzať?
90. Ak nie ste za zavedenie povinností „čo kupovať“, považovali by ste za vhodný akýkoľvek iný nástroj (napríklad odporúčania alebo iné stimuly)?

4.3. Inovácie

Európa má rozsiahly nevyužitý potenciál na podporu inovácií prostredníctvom verejného obstarávania a zároveň na povzbudenie cezhraničnej hospodárskej súťaže, na podporu nízkouhlíkového hospodárstva a na dosiahnutie najlepšej hodnoty peňazí pre verejné orgány. Verejné obstarávanie inovačných výrobkov a služieb je rozhodujúce vzhľadom na zlepšenie kvality a účinnosti verejných služieb v čase obmedzenia rozpočtov.

V súčasných smerniciach EÚ o verejnom obstarávaní sa prijal flexibilný prístup, ktorý verejným obstarávateľom umožňuje využívať inovačne orientované postupy verejného obstarávania, ktoré môžu podporovať odvetvie, aby hľadalo nové riešenia.

Súťaže návrhov⁹⁴ umožňujú verejným obstarávateľom nadobúdať plány alebo projektovú dokumentáciu v oblastiach ako je architektúra, inžinierska činnosť alebo spracovanie údajov. V rámci týchto konaní sa od účastníkov vyžaduje, aby navrhli projekty mimo presného referenčného rámca. Preto môžu slobodne predkladať inovačné nápady, ktoré sa môžu využiť v budúcich postupoch verejného obstarávania.

⁹⁴ Pozri články 66 až 74 smernice 2004/18/ES.

V prípade zvlášť zložitých zákaziek, keď sa verejní obstarávatelia domnievajú, že použitie otvoreného alebo užšieho konania neumožní zadanie zákazky, v smernici sa ustanovuje ďalšie konanie, súťažný dialóg⁹⁵. V rámci tohto konania môžu verejní obstarávatelia vstúpiť do dialógu s uchádzačmi, aby zistili a vymedzili spôsoby, ktoré im budú najlepšie vyhovovať na uspokojenie potrieb verejného obstarávateľa. Od uchádzačov sa vyžaduje, aby navrhli myšlienky a riešenia, o ktorých potom diskutujú s verejnými obstarávateľmi.

Cieľom súčasných pravidiel verejného obstarávania EÚ je chrániť inováčné riešenia, dokonca aj keď nie sú chránené právami duševného vlastníctva. Navrhované riešenia a ďalšie dôverné informácie nesmú verejní obstarávatelia oznamovať ostatným uchádzačom bez súhlasu uchádzača, ktorých ich predložil⁹⁶.

Napriek tomu, „zberanie čerešničiek na torte“ práv duševného vlastníctva alebo samotných inováčných riešení sa uvádza ako zdroj obáv, najmä pokiaľ ide o súťažný dialóg. Ak účastník zverejní jedinečné vlastnosti svojho riešenia, môžu sa o nich dozvedieť ostatní uchádzači. Zatiaľ čo podľa súčasných pravidiel musia byť tieto informácie dôverné, verejný obstarávateľ je na jednej strane viazaný povinnosťou chrániť dôverné informácie a na strane druhej potrebou zverejniť niektoré informácie na účely identifikácie riešení, ktoré sú najvhodnejšie na uspokojenie jeho potrieb. Verejní obstarávatelia môžu byť zvädzaní k tomu, aby vyvíjali tlak na uchádzačov, aby súhlasili s ich zverejnením. Navyše, skutočnosť, že najlepšie riešenie (riešenie vybrané verejným obstarávateľom) bude nevyhnutne predložené všetkým účastníkom, ktorí sú potom vyzvaní, aby na základe tohto riešenia predložili svoje ponuky, pre účastníkov môže byť demotivačné, aby navrhovali vysoko inováčné riešenia, keďže si nie sú istí, či budú „odmenení“ za vynájdenie riešenia skutočným zadaním zákazky.

Pri príprave výzvy na predloženie ponúk sa verejní obstarávatelia môžu takisto rozhodnúť, či uchádzačom povolia, aby predložili variantné riešenia. V takom prípade môžu ponúkať tovar a služby, ktoré nezodpovedajú tovaru a službám identifikovaným verejným obstarávateľom, ale ktoré spĺňajú minimálne technické požiadavky uvedené v súťažných podkladoch. Možnosť predložiť ponuky, ktoré sa líšia od technických špecifikácií pôvodne stanovených verejnými obstarávateľmi, motivuje hospodárske subjekty, aby navrhovali inováčnejšie služby alebo výrobky. To môže stimulujuco pôsobiť na výskum nových technológií a používateľom umožní využiť technický pokrok.

Ďalším dôležitým spôsobom, ako stimulovať inovácie je, aby verejní obstarávatelia vyžadovali vývoj nových výrobkov alebo služieb, ktoré zatiaľ nie sú dostupné na trhu. Podľa súčasného právneho rámca tak môžu robiť prostredníctvom konania známeho ako „verejné obstarávanie vo fáze pred komerčným využitím“⁹⁷, ktoré spočíva v obstarávaní výskumných

⁹⁵ Pozri článok 29 smernice 2004/18/ES a odôvodnenie 31 smernice 2004/18/ES. V smernici 2004/17/ES nie je ustanovený súťažný dialóg. Nič však nebráni verejnemu obstarávateľovi, ktorý sa rozhodol pre rokovacie konanie s uverejnením výzvy na súťaž, aby v špecifikácii uviedol, že konanie sa uskutoční tak, ako je ustanovené v smernici 2004/18/ES pre súťažný dialóg.

⁹⁶ Článok 29 ods. 3 smernice 2004/18/ES. Táto záruka je ďalším pravidlom doplnená do doložky o dôvernosti uvedenej v článku 6 uvedenej smernice.

⁹⁷ Podrobnejšie usmernenie pozri v oznámení Komisie a priloženom pracovnom dokumente útvarov Komisie „Verejné obstarávanie vo fáze pred komerčným využitím: podpora inovácií s cieľom zabezpečiť v Európe udržateľné služby vysokej kvality“, KOM(2007) 799 a SEK(2007) 1668. Podrobnejšie informácie o najnovšom vývoji a novinách o verejnom obstarávaní vo fáze pred komerčným využitím sú dostupné na adrese: http://cordis.europa.eu/fp7/ict/pcp/home_en.html

a vývojových služieb na vývoj nových riešení⁹⁸ s cieľom umožniť nákup konečného výrobku alebo služby prostredníctvom bežného postupu verejného obstarávania v neskoršej etape. Tento prístup verejným orgánom umožňuje rozdeliť si riziká a výhody návrhu, prototypu a skúšania obmedzeného objemu nových výrobkov a služieb s dodávateľmi bez účasti štátnej pomoci.

Verejné obstarávanie vo fáze pred komerčným využitím môže verejným obstarávateľom pomôcť radikálne zlepšiť kvalitu a účinnosť verejných služieb vytvorením vedúcich trhov a iniciovaním vývoja nových prelomových riešení, ktoré môžu vyriešiť výzvy verejného sektora, pre ktoré zatiaľ na trhu nie sú dostupné žiadne hotové výrobky a služby.

Napriek rôznym možnostiam na upevnenie inovácie prostredníctvom verejného obstarávania zainteresované strany tvrdia, že v Európe sa príliš malý podiel verejného obstarávania zameriava na inováciu. To by mohlo byť z dôvodu celého radu faktorov, ako napríklad: chybné motivačné faktory, ktoré uprednostňujú riešenia s nízkym rizikom; nedostatočné vedomosti a schopnosti vzhľadom na úspešné obstarávanie nových technológií a inovácií; absencia väzby medzi verejným obstarávaním a politickými cieľmi a nedostatočný strategický prístup. Ako reakcia na zistenú potrebu usmernenia je preto potrebná diskusia o tom, ako by uplatňovanie pravidiel o verejnom obstarávaní a možné ďalšie opatrenia mohli pomôcť verejným obstarávateľom pri upevňovaní inovácie. Zvláštnu pozornosť treba venovať meraniu výkonnosti, pretože to zohráva kľúčovú úlohu pri hodnotení vplyvu verejného obstarávania na inováciu, pri zlepšovaní výkonnosti a dosahovaní skutočného cieľa inovácie.

Otázky :

91. Myslíte si, že je potrebné ďalej podporovať a stimulovať inovácie prostredníctvom verejného obstarávania? Ktoré motivačné faktory/opatrenia by podporili a urýchlili prijatie inovácií orgánmi verejného sektora?
92. Myslíte si, že súťažný dialóg umožňuje dostatočnú ochranu práv duševného vlastníctva a inovačných riešení, ako je zabezpečenie, aby uchádzači neprišli o výhody vyplývajúce z ich inovačných myšlienok?
93. Myslíte si, že iné postupy by lepšie vyhovovali požiadavke podpory inovácií ochranou pôvodných riešení? Ak áno, aký typ konaní by bol najvhodnejší?
94. Je podľa vášho názoru prístup v podobe verejného obstarávania vo fáze pred komerčných využitím, ktorý spočíva v obstarávaní výskumných a vývojových služieb verejnými obstarávateľmi na vývoj výrobkov, ktoré nie sú zatiaľ dostupné na trhu, vhodný na stimulovanie inovácií? Je potrebný ďalší najlepší postup rozdelenia a/alebo referenčného hodnotenia postupov verejného obstarávania výskumu a vývoja používaných v členských štátoch na uľahčenie rozsiahlejšieho využívania verejného obstarávania vo fáze pred komerčným využitím? Prichádzajú do úvahy nejaké iné spôsoby, ako by verejní obstarávatelia mohli vyžadovať vývoj nových výrobkov alebo služieb, ktoré zatiaľ nie sú dostupné na trhu? Poznáte akékoľvek konkrétne spôsoby, ako by verejní obstarávatelia mohli podporovať účasť malých a stredných podnikov a nových podnikov na verejnom obstarávaní vo fáze pred komerčným využitím?

⁹⁸ Obstarávanie, na ktoré sa nevzťahujú smernice o verejnom obstarávaní EÚ na základe článku 16 písm. f) smernice 2004/18/ES.

95. Existujú nejaké iné opatrenia potrebné na podporu inovačnej spôsobilosti MSP? Ak áno, aký typ osobitných opatrení by ste navrhovali?
96. Aký druh výkonnostných opatrení by ste navrhovali na sledovanie pokroku a vplyvu inovačného verejného obstarávania? Aké údaje by sa požadovali v súvislosti s týmito výkonnostnými opatreniami a ako by sa mohli zhromažďovať bez vytvorenia ďalšej záťaže na zmluvné orgány a /alebo hospodárske subjekty?

4.4. Sociálne služby

Sociálne služby sú uvedené v prílohe II B k smernici 2004/18/ES. Ako už bolo vysvetlené, zákazky na sociálne služby nadprahovej hodnoty pre uplatňovanie smerníc o verejnom obstarávaní preto podliehajú len niekoľkým osobitným pravidlám smerníc (tým, ktoré sa týkajú technických špecifikácií, a tých, ktoré sa týkajú uverejňovania výsledkov verejného obstarávania) a základným zásadám práva EÚ, ako je nediskriminácia a transparentnosť⁹⁹. Ako už bolo vysvetlené, zákazky podprahovej hodnoty podliehajú len základným zásadám práva EÚ – ako je nediskriminácia a transparentnosť – ak predstavujú cezhraničný záujem.

Preto pri outsourcingu sociálnych služieb prostredníctvom verejnej zákazky na služby verejné orgány už teraz môžu využívať značnú voľnosť, pokiaľ ide o postupy, ktorými sa majú riadiť. Verejné orgány môžu navyše zaviesť požiadavky týkajúce sa najmä kvality, komplexnosti a kontinuity príslušnej služby, ako aj požiadavky odvolávajúce sa na angažovanosť a účasť používateľov na poskytovaní služby a hodnotenie alebo zabezpečenie, aby sa poskytovatelia služieb pri vykonávaní služby oboznámili s miestnym kontextom¹⁰⁰.

Aj napriek tomu niektoré zainteresované strany tvrdia, že súčasné pravidlá je potrebné upraviť tak, aby lepšie zohľadňovali špecifiká sociálnych služieb. Objavujú sa najmä výzvy na vyššie prahové hodnoty pre tieto služby. Je však potrebné poznamenať, že v prípade sociálnych služieb by zvýšenie uplatniteľných prahových hodnôt nemalo za následok obmedzenie krytia a možné žiadosti o kompenzáciu podľa GPA a ostatných medzinárodných dohôd, pretože na služby B sa tieto nástroje nevzťahujú.

Otázky :

97. Domnievate sa, že by právne predpisy EÚ o verejnom obstarávaní mali viac brať do úvahy osobitné vlastnosti sociálnych služieb? Ak áno, ako?
- 97.1. Myslíte si, že určité aspekty týkajúce sa obstarávania sociálnych služieb by sa mali vo väčšej miere regulovať na úrovni EÚ s cieľom ďalej zvyšovať kvalitu týchto služieb? Konkrétne:

⁹⁹ Sociálne služby figurujú medzi službami uvedenými v prílohe II B k smernici 2004/18/ES, na ktoré sa uplatňujú len obmedzené pravidlá uvedenej smernice (na rozdiel od služieb uvedených v prílohe II A a služby uvedené v prílohe II B, pozri články 20 a 21 uvedenej smernice).

¹⁰⁰ Osobitné usmernenie k uplatňovaniu pravidiel verejného obstarávania na sociálne služby so zohľadnením širokého manévrovacieho priestoru, ktorý verejné orgány majú v tejto oblasti k dispozícii, sú uvedené v „Usmernení k uplatňovaniu pravidiel EÚ o štátnej pomoci, verejného obstarávania a vnútorného trhu na služby všeobecného hospodárskeho záujmu, a najmä na sociálne služby všeobecného záujmu“ [SEK(2010) 1545], ktorý je aktualizáciou pracovného dokumentu útvarov Komisie o často kladených otázkach týkajúcich sa uplatňovania pravidiel verejného obstarávania na sociálne služby všeobecného záujmu, SEK(2007) 1514, 20.11.2007.

- 97.1.1. Mali by smernice zakázať kritérium najnižšej ceny pre zadávanie zákaziek / obmedziť používanie cenového kritéria / obmedziť váhu, ktorú verejní obstarávatelia môžu priradiť cene / zaviesť okrem najnižšej ceny a ekonomicky najvýhodnejšej ponuky tretiu možnosť pre kritériá pre zadanie zákazky?
- 97.1.2. Mali by smernice umožňovať vyhradenie zákaziek týkajúcich sa sociálnych služieb neziskových organizácií / mali by existovať ďalšie výsady pre tieto organizácie v súvislosti so zadávaním zákaziek na sociálne služby?
- 97.1.3. Upustenie od kritérií pre zadanie zákazky alebo vyhradenia zákaziek pre určité druhy organizácií by mohlo ovplyvniť postupy verejného obstarávania pri zaisťovaní akvizície takýchto služieb „aspoň náklady pre spoločnosť“, a tým spôsobiť riziko, že výsledné zákazky budú predstavovať štátnu pomoc. Máte tieto obavy?
- 97.2. Myslíte si, že by sa ostatné aspekty obstarávania sociálnych služieb mali regulovať v menšom rozsahu (napríklad prostredníctvom vyšších prahových hodnôt alebo pomocou pravidla de minimis pre tieto služby)? Bolo by možné odôvodniť takéto osobitné zaobchádzanie so sociálnymi službami?

5. ZABEZPEČENIE RIADNYCH POSTUPOV

Existujúce finančné riziká a úzka interakcia medzi verejným a súkromným sektorom robia z verejného obstarávania rizikovú oblasť pre nekalé podnikateľské postupy, ako je konflikt záujmov, protekcionárstvo a korupcia. V Štokholmskom programe¹⁰¹ sa v tom istom duchu hovorí o verejnom obstarávaní, ako o oblasti osobitného záujmu v súvislosti s bojom proti korupcii.

Účinné mechanizmy na predchádzanie nekalým podnikateľským praktikám pri verejnom obstarávaní nie sú potrebné len na zabezpečenie spravodlivej hospodárskej súťaže na rovnakom základe, ale aj na zabezpečenie hospodárnosti využívania peňazí daňovníkov, a takisto môžu značne prispieť k celkovému úspechu boja proti hospodárskej kriminalite.

Požiadavky ustanovené v smerniciach, ktoré sa týkajú transparentnosti postupu na zabezpečenie rovnakého zaobchádzania so všetkými uchádzačmi, už minimalizujú riziká nekalých podnikateľských postupov. Súčasné smernice však neobsahujú konkrétnejšie pravidlá týkajúce sa predchádzania a sankcionovania konfliktov záujmu a obsahujú niekoľko konkrétnych pravidiel na penalizáciu protekcionizmu a korupcie pri verejnom obstarávaní. Týmito záležitosťami sa podrobnejšie zaoberajú vnútroštátne právne predpisy, ale úroveň konkrétnych záruk, ktoré ponúkajú vnútroštátne právne predpisy, sa medzi členskými štátmi značne líši.

Zvyšovaním procesných záruk proti nekalým podnikateľským postupom na úrovni EÚ by sa mohla zvýšiť spoločná európska úroveň ochrany pred takýmito postupmi, zvýšiť celková spravodlivosť postupov a zabezpečiť, aby boli procesy verejného obstarávania menej náchylné na podvody a korupciu. Takéto dodatočné záruky sú však často spojené s dodatočnou administratívnou záťažou pre obstarávateľov i podniky a ich pridaná hodnota v boji proti nekalým podnikateľským postupom sa musí dôkladne zväžiť z hľadiska možného negatívneho vplyvu na celkový cieľ zjednodušenia postupov.

¹⁰¹ Dokument Rady 17024/09, ktorý Európska rada prijala 10. a 11. decembra 2009.

5.1. Predchádzanie konfliktu záujmov

Pojem konflikt záujmov charakterizuje situáciu, keď osoby zúčastňujúce sa na rozhodovaní o zadaní zákazky majú konkurenčné profesionálne alebo osobné povinnosti alebo osobné alebo finančné záujmy, ktoré by mohli sťažovať plnenie ich povinností čestne a nestranne alebo keď je nejaká osoba v pozícii, že môže ovplyvňovať proces rozhodovania verejného obstarávateľa s cieľom presadzovať svoje vlastné záujmy. Takýto konflikt záujmov nevedie nevyhnutne ku korupcii, ale mohol by viesť ku korupčnému správaniu. Identifikácia a riešenie konfliktov záujmov je preto kľúčom k predchádzaniu podvodom. Je potrebné zdôrazniť, že konflikt záujmov predstavuje objektívne sám o sebe vážnu nezrovnalosť bez ohľadu na zámery príslušných strán a bez ohľadu na to, či konajú v dobrej viere alebo so zlým úmyslom¹⁰².

Mala by sa uskutočniť diskusia o tom, či sú potrebné základné pravidlá na úrovni EÚ, ako je spoločné vymedzenie neakceptovateľných situácií konfliktu záujmov a niektorých záruk na predchádzanie takýmto situáciám¹⁰³. Medzi takéto záruky by mohlo patriť vyžadovanie vyhlásení o neexistencii konfliktu záujmov, ako aj určitej úrovne transparentnosti a zodpovednosti pracovníkov vo verejnom obstarávaní, pokiaľ ide o ich osobnú situáciu, prirodzene plne v súlade s pravidlami a normami na ochranu údajov. V pravidlách EÚ sa môže stanoviť povinnosť zverejňovať mená členov hodnotiacich výborov a kontrolných orgánov alebo zaviesť požiadavku, aby verejný obstarávateľ pri zriaďovaní komisie na vyhodnotenie ponúk overoval, či neexistujú žiadne konflikty záujmov.

Otázky :

98. Boli by ste za zavedenie definície EÚ pre pojem konflikt záujmov vo verejnom obstarávaní? Aké činnosti/situácie ukrývajúce potenciálne riziká by definícia mala obsahovať (osobné vzťahy, obchodné záujmy, ako je držba akcií, nezlučiteľnosť s externými činnosťami atď.)?
99. Myslíte si, že sú potrebné záruky na účinné predchádzanie, identifikáciu a riešenie situácií konfliktu záujmov na úrovni EÚ? Ak áno, aký druh záruk by ste považovali za užitočný?

5.2. Boj proti protekcionárstvu a korupcii

Trhy verejného obstarávania, a najmä projekty významných diel sa často považujú za lukratívny cieľ pre potenciálne úplatkárstvo. Je takisto potrebné zdôrazniť, že integrita procesu nie je ohrozená len v prípade korupcie, čo je dosť zrejmé, ale aj všeobecnejšie vo všetkých prípadoch protekcionárstva, dokonca aj v prípade, ak nevyhnutne nezahŕňa korupčné správanie, napríklad poskytnutie protekcie miestnemu uchádzačovi. Najbežnejšími spoločnými scenármi, ktoré sa môžu vyskytnúť počas postupov verejného obstarávania, je takzvané „úplatkárstvo“ (t. j. zaplatenie úplatku ako odmeny pre úradníka, ktorý ovplyvnil proces verejného obstarávania), manipulácia sa súťažnými podkladmi v prospech konkrétneho

¹⁰² Pozri rozsudok z 15. júna 1999 vo veci T-277/97, Ismeri Europa Srl /Dvor audítorov, odsek 123, týkajúci sa pravidiel obstarávania inštitúciami EÚ.

¹⁰³ Pozri napríklad pravidlá stanovené pre obstarávanie inštitúciami EÚ. Článok 52 nariadenia Rady č. 1605/2002 o rozpočtových pravidlách, ktoré sa vzťahujú na všeobecný rozpočet Európskych spoločenstiev a príslušná judikatúra, konkrétne rozsudky z 9. júla 2002 vo veci T-21/01, Zavvos/Komisia, a zo 17. marca 2005 vo veci T-160/03, AFCon Management Consultants/Komisia.

uchádzača a využívanie nastrčených spoločností/sprostredkovateľov na zakrytie nezákonných činností podplatených úradníkov.

Pravidlá verejného obstarávania mnohých členských štátov obsahujú mechanizmy konkrétne navrhnuté na predchádzanie a boj proti korupcii a protekcionárstvu. Rovnako ako v prípade konfliktu záujmov je potrebné urobiť analýzu aj pokiaľ ide to, či by sa mali do právnych predpisov EÚ o verejnom obstarávaní zahrnúť určité osobitné záruky pod podmienkou, že nespôsobia neprimeranú administratívnu záťaž. Treba však mať na pamäti nielen to, že korupcia je pre členské štáty veľmi citlivý problém, ale aj že skutočné problémy v tejto oblasti a tiež potenciálne riešenia závisia od – veľmi odlišných – vnútroštátnych administratívnych a obchodných kultúr. V dôsledku toho by mohlo byť problematické nájsť jedno riešenie vhodné pre všetkých, ktoré by sa zaviedlo na úrovni EÚ.

Často sa navrhuje, že proti korupcii vo verejnom obstarávaní by sa malo bojovať zvýšenou úrovňou transparentnosti, najmä transparentnosti rozhodnutí prijímaných pracovníkmi vo verejnom obstarávaní v rámci konania. To by uchádzačom a prípadne i širokej verejnosti umožnilo kontrolovať rozhodnutia verejných úradníkov, a tým pôsobiť ako účinný nástroj proti korupcii. Takáto zvýšená transparentnosť by sa mohla napríklad zaviesť pre otváranie ponúk alebo povinné uverejňovanie správ dokumentujúcich proces verejného obstarávania. Dodatočná administratívna záťaž takéhoto opatrenia by bola dosť obmedzená, pretože verejní obstarávatelia sú už aj tak povinní vypracúvať tieto správy¹⁰⁴. Rovnako aj zverejňovanie uzatvorených zmlúv (s utajením komerčne citlivých informácií) by mohlo viesť k lepšej demokratickej kontrole rozhodnutí vo verejnom obstarávaní.

Takisto by sa mohli využívať špecifické nástroje, ako napríklad bezplatné telefónne číslo alebo internetové systémy na oznamovanie podvodov, ktoré by účastníkov alebo iné osoby povzbudili, aby poskytli informácie o akejkoľvek nezákonnej činnosti alebo o podvode. Oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania, webová stránka verejného obstarávateľa a ostatné spôsoby uverejňovania oznámení by mohli obsahovať odkazy na takýto systém, prostredníctvom ktorého môže verejný obstarávateľ alebo dozorný orgán dostávať informácie z anonymných alebo identifikovateľných zdrojov.

Malo by sa podporovať využívanie postupov, ako sú existujúce súbory nástrojov, ktoré zlepšia dobré, transparentné riadenie celého cyklu obstarávania. V tejto súvislosti by mohlo byť vypracovanie zoznamov verejných obstarávateľov s varovnými ukazovateľmi (red flag) aj napriek známym obmedzeniam užitočné¹⁰⁵. Na presadzovanie účinnejšej praxe predkladania správ by mohla byť užitočná podpora jasných pravidiel o požiadavkách na podávanie hlásení a o ochrane informátorov. Využívanie externých monitorov (napríklad vládnych expertov, MVO atď.) môže byť pridanou hodnotou nástrojov vnútornej kontroly pri hodnotení plnenia zo strany dodávateľov, ako aj pri odhaľovaní a nahlasovaní podozrivých prípadov.

Môže sa zväziť aj využívanie existujúcich mechanizmov hodnotenia na monitorovanie súladu s príslušnými medzinárodnými nástrojmi obsahujúcimi ustanovenia o korupcii vo verejnom obstarávaní¹⁰⁶.

¹⁰⁴ Článok 43 smernice 2004/18/ES.

¹⁰⁵ World Bank Policy Research Paper (Dokument o výskume verejnej politiky Svetovej banky) č. 5243, 29. marca 2010.

¹⁰⁶ Konkrétne Dohovor OECD o boji proti podplácaniu verejných činiteľov pri medzinárodných obchodných transakciách a Dohovor OSN proti korupcii.

Napokon, obmedzenie voľného uváženia verejných obstarávateľov pri určitých aspektoch by mohlo sťažiť zavádzanie do praxe rozhodnutí, ktoré nie sú opodstatnené z objektívnych dôvodov, a tým predchádzať protekcionárstvu (napríklad obmedzením voľnosti verejných obstarávateľov pri rozhodovaní na základe voľného uváženia pri rušení postupov). Tieto opatrenia však nesmú obmedzovať potrebný manévrovací priestor, ktorý verejní obstarávatelia potrebujú na obstarávanie tovaru a služieb prispôsobených ich špecifickým potrebám.

Otázky :

100. Zastávate názor, že trhy verejného obstarávania sú vystavené riziku korupcie a protekcionárstvu? Myslíte si, že je v tejto oblasti potrebná činnosť na úrovni EÚ alebo by sa mala ponechať na samotné členské štáty?
101. Aké sú podľa vášho názoru rozhodujúce riziká pre integritu jednotlivých etáp procesu verejného obstarávania (vymedzenie predmetu, príprava ponuky, etapa výberu, etapa zadania zákazky, plnenie zákazky)?
102. Ktoré z identifikovaných rizík by sa podľa vášho názoru malo riešiť zavedením konkrétnejších/dodatočných pravidiel do smerníc EÚ o verejnom obstarávaní a ako (ktoré pravidlá/záruky)?
103. Aké dodatočné nástroje by sa mali ustanoviť v smerniciach na boj proti organizovanému zločinu vo verejnom obstarávaní? Boli by ste napríklad za zavedenie kontrol uzatvárania subdodávateľských zmlúv *ex ante*?

5.3. Vylúčenie „nekalých“ uchádzačov

Vylúčenie uchádzačov, ktorí sú uznaní za vinných z korupcie a všeobecnejšie zo závažného porušenia odborných povinností („vylúčenie“) je silnou zbraňou na potrestanie nekalého podnikateľského správania – a do určitej miery aj zbraňou na jeho predchádzanie. V článku 45 smernice 2004/18/ES je už ustanovená povinnosť vylúčiť uchádzačov usvedčených z určitých uvedených trestných činov (konkrétne korupcie), ako aj možnosť vylúčiť uchádzačov za celý rad nekalých podnikateľských praktík (vrátane „závažného porušenia odborných povinností“).

Zostáva však celý rad otvorených otázok týkajúcich sa rozsahu, výkladu, transpozície a praktického uplatňovania tohto ustanovenia a členské štáty a verejní obstarávatelia vyzvali k jeho ďalšiemu objasneniu.

Malo by sa najmä preskúmať, či sú dôvody na vylúčenie uvedené v článku 45 vhodné, dostatočne jasné (konkrétne vylúčenie z dôvodu „závažného porušenia odborných povinností“) a dostatočne vyčerpávajúce, alebo či by sa mali zaviesť ďalšie dôvody na vylúčenie. Zdá sa, že verejní obstarávatelia čelia praktickým problémom pri snahe získať všetky príslušné informácie o osobnej spôsobilosti uchádzačov a záujemcov usadených v inom členskom štáte a o ich oprávnenosti podľa ich vnútroštátneho práva.

Okrem toho bude potrebné objasniť rozsah implementácie vnútroštátnych právnych predpisov o dôvodoch vylúčenia. Ustanovenie, aby členské štáty zaviedli do svojich vnútroštátnych právnych predpisov dodatočné dôvody na vylúčenie, by im mohlo umožniť účinnejšie riešiť konkrétne problémy nekalého podnikateľského správania súvisiaceho s ich vnútroštátnym kontextom. Na druhej strane, osobitné vnútroštátne dôvody vylúčenia sú vždy spojené

s rizikom diskriminácie zahraničných uchádzačov a mohli by ohroziť zásadu rovnakých podmienok v Európe.

Dôležitou záležitosťou, o ktorej súčasné smernice EÚ o verejnom obstarávaní mlčia, je záležitosť označovaná ako „samočistiace“ opatrenia, t. j. opatrenia prijaté zainteresovaným hospodárskym subjektom na nápravu negatívnej situácie, ktorá má vplyv na jeho oprávnenosť. Ich efektívnosť závisí od ich akceptovania členskými štátmi. Záležitosť „samočistiacich opatrení“ pramení často z potreby nastoliť rovnováhu medzi uplatnením dôvodov na vylúčenie a rešpektovaním primeranosti a rovnosti zaobchádzania. Posudzovanie samočistiacich opatrení môže verejným obstarávateľom pomôcť pri vykonaní objektívneho a rozsiahlejšieho hodnotenia osobnej situácie záujemcu alebo uchádzača s cieľom rozhodnúť o ich vylúčení z postupu verejného obstarávania.

V článku 45 sa členským štátom povoľuje, aby brali do úvahy samočistiace opatrenia, pokiaľ takéto opatrenia ukazujú, že obavy zo straty profesionálnej cti, platobnej schopnosti a spoľahlivosti záujemcu alebo uchádzača boli rozptýlené. Neexistujú však žiadne jednotné pravidlá „samočistenia“, hoci opatrenia prijaté hospodárskym subjektom na nápravu situácie vylúčenia berú verejní obstarávatelia v niektorých členských štátoch do úvahy aj tak.

Okrem toho vzniká otázka, či by mala EÚ výslovne ukladať sankcie za pokusy ohroziť transparentnosť a neustrannosť postupu verejného obstarávania (napríklad záujemcovia alebo uchádzači, ktorí sa pokúšajú získať prístup k dôverným informáciám alebo neprimerane ovplyvniť činnosť verejného obstarávateľa, ako je etapa výberu a etapa zadávania zákazky). Tieto sankcie by mohli spočívať napríklad v odmietnutí kandidatúry alebo ponuky, pokiaľ je rozhodnutie náležité odôvodnené.

Niektoré vážne formy nekalého správania, ako je korupcia alebo úmyselne neoznámené konflikty záujmov, by sa mohli trestať prísnejšie, napríklad pomocou trestnoprávných sankcií. Od členských štátov sa už požaduje, aby v prípade korupcie ich úradníkov použili trestnoprávne sankcie. Vhodnosť požadovania minimálnych noriem vzhľadom na sankcie sa musí posúdiť v zmysle rozsahu zločinu a zásad nevyhnutnosti, subsidiarity a proporcionality¹⁰⁷.

Otázky :

104. Myslíte si, že článok 45 smernice 2004/18/ES o vylúčení uchádzačov je užitočným nástrojom na sankcionovanie nekalého podnikateľského správania? Aké zlepšenia tohto mechanizmu a/alebo mechanizmov by ste navrhli?
105. Ako možno posilniť spoluprácu medzi verejnými obstarávateľmi pri získavaní informácií o osobnej spôsobilosti záujemcov a uchádzačov?
106. Myslíte si, že článok 45 by sa mal výslovne zaoberať otázkou „samočistiacich opatrení“ alebo by mal byť regulovaný len na vnútroštátnej úrovni?
107. Je odôvodnené rozhodnutie o zamietnutí ponuky alebo žiadosti vhodnou sankciou na zlepšenie dodržiavania zásady rovnakého zaobchádzania?

¹⁰⁷ Funkčnú trestnoprávnu spôsobilosť EÚ pozri vo veci C-440/05, *Komisia/Rada*, ods. 66.

108. Myslíte si, že v zmysle Lisabonskej dohody by sa mali na úrovni EÚ vypracovať minimálne normy trestnoprávných sankcií za osobitných okolností, ako je korupcia alebo neoznámený konflikt záujmov?

5.4. Predchádzanie nespravodlivým výhodám

Napokon môžu nastať situácie, keď v prípade neexistencie akejkoľvek situácie konfliktu záujmov alebo nekalých podnikateľských postupov môže byť spravodlivosť postupu ohrozená, pretože určití uchádzači sú vo výhodnej situácii. Napríklad predchádzajúca účasť záujemcu alebo kandidáta na prípravných činnostiach súvisiacich s rozvojom služby, ktorá sa má obstarávať (ako je výskum a/alebo návrh) môže predstavovať značnú výhodu pre uchádzača, pokiaľ ide o chránené informácie, a preto môže viesť k obavám týkajúcim sa dodržania zásady rovnakého zaobchádzania¹⁰⁸.

Otázne je, do akej miery sa môžu výhody kompenzovať bez diskriminácie príslušného uchádzača. Jednoduché vylúčenie uchádzačov, ktorí sa zúčastnili na príprave projektu, by bolo pravdepodobne neprimeranou reakciou, a nemuselo by dokonca ani byť realizovateľné v praxi, najmä keď je na príslušnom trhu málo kvalifikovaných uchádzačov. Zmysluplná kompenzácia by mohla spočívať napríklad v povinnosti zverejniť všetkým konkurenčným uchádzačom všetky chránené informácie, ktoré zvýhodnený uchádzač mohol získať z predchádzajúceho spojenia s projektom.

Dokonca ešte citlivejšou záležitosťou je problém prirodzených výhod terajších uchádzačov, ktorý sa dá ešte ťažšie identifikovať a kompenzovať. Povinné zverejnenie niektorých chránených informácií môže byť opäť vhodným prostriedkom na zmiernenie rizík diskriminácie pod podmienkou, že komerčne citlivé informácie sú dostatočne chránené.

Otázky :

109. Mali by na úrovni EÚ existovať osobitné pravidlá na riešenie problému zvýhodňovania určitých uchádzačov z dôvodu ich predchádzajúceho spojenia s návrhom projektu na základe výzvy na predloženie ponúk? Aké záruky by ste navrhli?
110. Myslíte si, že by sa problém možného zvýhodňovania terajších uchádzačov mal riešiť na úrovni EÚ a ak áno, ako?

6. PRÍSTUP DODÁVATEĽOV Z TRETÍCH KRAJÍN NA TRH EÚ

Medzinárodné záväzky, ktoré prevzala EÚ v oblasti verejného obstarávania sú vyjadrené v jednotlivých ustanoveniach smerníc.

V odôvodnení 7 smernice 2004/18/ES a v odôvodnení 14 smernice 2004/17/ES je uvedený výslovný odkaz na rozhodnutie rady 94/800/ES, ktorým sa schválila GPA WTA. Uvádza sa v ňom, že „sa na uchádzačov a výrobky zo signatárskych tretích krajín majú uplatňovať pravidlá ustanovené v dohode“. Okrem toho sú podmienky týkajúce sa GPA vyjadrené v článku 5 smernice 2004/18/ES a v článku 12 smernice 2004/17/ES. V dôsledku toho by sa s hospodárskymi subjektmi s pôvodom zo signatárskych krajín GPA malo zaobchádzať

¹⁰⁸ Pozri spojené veci C-21/03 a C-34/03, Fabricom.

rovnako ako s hospodárskymi subjektmi podľa podmienok ustanovených v GPA, najmä v dodatku 1 EÚ, ktorý obsahuje záväzky EÚ vyplývajúce z dohody.

Ďalej v oblastiach, v ktorých EÚ nemá medzinárodné záväzky, sa v článku 58 smernice 2004/17/ES zavádza uprednostňovanie obstarávania tovaru zo Spoločenstva a v článku 59 tej istej smernice sa povoľuje možnosť obmedziť prístup na trh obstarávania verejnoprospešných služieb v EÚ.

Nedávno mnoho zainteresovaných strán poukázalo na skutočnosť, že trh verejného obstarávania EÚ je otvorenejší ako trhy verejného obstarávania našich medzinárodných partnerov. V dôsledku toho spoločnosti z EÚ nie vždy súťažia so zahraničnými spoločnosťami za rovnakých podmienok. Táto situácia ma negatívny účinok aj na rokovaciu pozíciu EÚ pri medzinárodných rokovaniach o rozsiahlejšom prístupe na trh. Preto je potrebné zväziť politiku verejného obstarávania EÚ voči tretím krajinám, ako aj uvedené ustanovenia a možné zlepšenia.

To súvisí s prebiehajúcou diskusiou o možných spôsoboch posilnenia vplyvu EÚ pri medzinárodných rokovaniach s cieľom zabezpečiť vyváženejší a recipročný prístup na trhy verejného obstarávania v EÚ a v zahraničí. Komisia v súčasnosti vypracúva posúdenie vplyvu, v ktorom sa skúmajú rôzne možné politické voľby pri pokračovaní uskutočňovania našich medzinárodných záväzkov, ako napríklad Dohoda o vládnom obstarávaní, ako aj vo vzťahu k tretím krajinám, s ktorými EÚ ešte nemá takéto dohody.

Otázky :

111. Aké sú vaše skúsenosti s a/alebo vaše názory na mechanizmy vymedzené v článkoch 58 a 59 smernice 2004/17/ES?
- 111.1. Mali by sa tieto ustanovenia ďalej zlepšiť? Ak áno, ako? Bolo by vhodné rozšíriť rozsah pôsobnosti týchto ustanovení nad rámec obstarávania verejnoprospešných služieb?
112. Aké iné mechanizmy by ste navrhovali na dosiahnutie zlepšenej symetrie v prístupe na trhy verejného obstarávania?

Táto Zelená kniha sa zaoberá otázkami, ktoré identifikovala Komisia ako dôležité aspekty budúcej reformy politiky verejného obstarávania. Môžu existovať ďalšie kľúčové témy, ktorými sa táto Zelená kniha nezaoberá. Bolo by zaujímavé počuť od zainteresovaných strán, ktoré z uvedených tém považujú za najdôležitejšie a ktoré otázky sú vzhľadom na budúcu reformu menej relevantné. Preto sa všetky zainteresované strany vyzývajú, aby odpovedali na tieto otázky:

Otázky :

113. Existujú ďalšie otázky, o ktorých si myslíte, že by sa mali riešiť v rámci budúcej reformy smerníc EÚ o verejnej obstarávaní? O aké otázky ide, ktoré problémy by sa podľa vášho názoru mali riešiť a ako by mali vyzeráť možné riešenia týchto problémov?

114. Uveďte poradie významu jednotlivých otázok nastolených v tejto Zelenej knihe a ďalšie otázky, ktoré považujete za dôležité. Ak by ste mali vybrať tri prioritné záležitosti, ktoré by sa mali riešiť ako prvé, ktoré by ste vybrali? Vysvetlite svoju voľbu.

Komisia vyzýva všetky zainteresované strany, aby predložili svoje príspevky pred 18. aprílom 2011, pokiaľ možno e-mailom a vo formáte Word na adresu MARKT-CONSULT-PP-REFORM@ec.europa.eu.

Tieto príspevky sa nemusia týkať všetkých otázok nastolených v tomto dokumente. Môžete sa obmedziť na otázky, ktoré vás zvlášť zaujímajú. Uveďte jasne aspekty, ktorých sa vaše príspevky týkajú.

Doručené príspevky s uvedením prispievateľa sa uverejnia na internete, pokiaľ prispievateľ nebude namietat' voči uverejneniu jeho osobných údajov s odôvodnením, že uverejnenie by poškodilo jeho legitímne záujmy. V takom prípade sa príspevok môže uverejniť anonymne. Ak sa príspevok neuverejní, nebude sa v zásade zohľadňovať ani jeho obsah.