

DŮVODOVÁ SPRÁVA

B. Osobitná časť

K čl. I

K bodom 1 a 2 (§ 1 ods. 4 a 12)

Úprava rozširujúca výnimky pre in-house verejné obstarávanie v súlade so smernicami, s cieľom využiť v in-house verejnom obstarávaní celý priestor, ktorý smernice ponúkajú. Zároveň platia pre daný postup všetky závery, ako ich vo svojej judikatúre uvádza Súdny dvor k zákazu zvýhodnenia súkromného subjektu pred konkurenciou.

K doplneniam § 1 ods. 4 písm. c), ods. 7 a ods. 8 písm. c) je nevyhnutné dodať, že potenciálna účasť súkromného kapitálu okrem toho, že musí splniť ustanovené podmienky, môže vzniknúť len v takých právnických osobách, kde je vyžadovaná osobitným predpisom. Inými slovami, podmienkou na uplatnenie týchto doplnení je, že osobitný predpis ustanoví túto možnosť, ako aj spôsob, akým sa realizuje. Bez osobitnej právnej úpravy vstup súkromného kapitálu nebude v súlade s doplnenými ustanoveniami § 1 ods. 4 písm. c), ods. 7 a ods. 8 písm. c).

Pokiaľ ide o kvalitu tejto regulácie osobitného predpisu, musí spĺňať jednak podmienky nekontrolnej a neblokujúcej účasti, ale aj podmienku súladu s primárnym právom. Podrobnosti ustanovuje nový § 1 ods. 12, ktorý vychádza z nasledovnej rozhodovacej činnosti Súdneho dvora.

Podľa Súdneho dvora, „*právo Spoločenstva vôbec neukladá orgánom verejnej moci, aby na zabezpečenie spoločných úloh vo verejnom záujme použili špeciálnu právnu formu. Po druhé takáto spolupráca medzi orgánmi verejnej moci nemôže spochybniť hlavný cieľ pravidiel Spoločenstva v oblasti verejného obstarávania, a to voľný pohyb služieb a otvorenie neskreslenej hospodárskej súťaže vo všetkých členských štátoch, pokiaľ sa vykonávanie tejto spolupráce bude riadiť výlučne úvahami a vlastnými požiadavkami na sledovanie cieľov vo verejnom záujme a pokiaľ sa zaručí zásada rovnosti zaobchádzania s uchádzačmi stanovená smernicou 92/50 tak, aby žiadny súkromný podnik nebol vo výhodnejšej situácii ako jeho konkurent*“ (C-480/06 Komisia v. Nemecko, bod 47).

V ucelenejšej a zrozumiteľnejšej podobe ustálil Súdny dvor daný test nasledovne: „*pravidlá práva Únie v oblasti verejného obstarávania sa neuplatňujú na zmluvy zakladajúce spoluprácu medzi verejnoprávnymi subjektmi s cieľom zabezpečiť plnenie úlohy služby vo verejnom záujme, ktorá je pre tieto subjekty spoločná, pokiaľ sú takéto zmluvy uzatvárané výlučne verejnoprávnymi subjektmi bez účasti akejkoľvek súkromnej osoby, pokiaľ žiadny súkromný poskytovateľ služieb nebude zvýhodnený voči svojim konkurentom a pokiaľ sa uvedená spolupráca riadi výlučne dôvodmi a požiadavkami sledovania cieľov vo verejnom záujme. Takéto zmluvy môžu byť vylúčené z pôsobnosti práva Únie v oblasti verejného obstarávania len vtedy, ak kumulatívne spĺňajú všetky tieto kritériá (...) Článok 12 ods. 4 smernice 2014/24 v spojení s odôvodnením 33 druhým odsekom a článkom 18 ods. 1 tejto smernice sa má vykladať v tom zmysle, že v súlade so zásadou rovnosti zaobchádzania nesmie spolupráca medzi verejnými obstarávateľmi viesť k zvýhodneniu súkromného podniku voči jeho konkurentom.*“ (C-796/18, body 64 a 76) „*Verejní obstarávatelia musia zaobchádzať s hospodárskymi subjektmi rovnako a bez diskriminácie a konať transparentným a primeraným spôsobom a jednak obstarávanie sa nesmie robiť so zámerom vylúčiť ho z pôsobnosti uvedenej smernice ani s cieľom umelo zúžiť hospodársku súťaž, pričom hospodárska súťaž sa považuje za umelo zúženú, ak je oznámenie o vyhlásení obstarávania vypracované so zámerom neprímerane zvýhodniť či znevýhodniť niektoré hospodárske subjekty.*“ (bod 69)

Z uvedeného vyplýva, že na postup podľa čl. 12 ods. 4 smernice sa pri skúmaní efektu spolupráce medzi viacerými verejnými obstarávateľmi vzťahuje zásada zákazu diskriminácie, resp. že absencia zvýhodnenia súkromného podniku pred konkurenciou je jednou z podmienok, ktoré musia byť kumulatívne splnené na to, aby horizontálny vnútorný nákup bol vyňatý spod pôsobnosti smernice. Inak povedané, štát síce smie využiť vlastné zdroje a dosiahnuť požadovaný cieľ verejného záujmu bez toho, aby tak činil prostredníctvom otvoreného trhu, ale nesmie pritom zvýhodniť jeden súkromný podnik pred inými.¹

Na druhej strane, nie všetky služby, ktoré sú predmetom takejto spolupráce, musia mať nevyhnutne povahu služby vo verejnom záujme. Doplnkové služby, ak prispievajú k účinnému plneniu služby vo verejnom záujme, môžu byť súčasťou horizontálnej spolupráce verejných obstarávateľov.

¹ Na tieto účely samozrejme platí, že subjekt spĺňajúci kritériá kontrolovanej osoby podľa čl. 12 ods. 1 smernice nie je súkromným subjektom, hoci má právnu formu bežnej korporácie.

„Článok 12 ods. 4 smernice 2014/24 sa má vykladať v tom zmysle, že spoluprácu medzi verejnými obstarávateľmi možno vylúčiť z pôsobnosti pravidiel verejného obstarávania stanovených touto smernicou, ak sa uvedená spolupráca týka vedľajších činností súvisiacich so službami vo verejnom záujme, ktoré musia byť každým členom tejto spolupráce poskytované, hoci aj individuálne, pokiaľ tieto vedľajšie činnosti prispievajú k účinnému plneniu uvedených služieb vo verejnom záujme.“ (C-796/18, bod 62)

K bodu 3 [§ 1 ods. 13 písm. g)]

Legislatívno-technická úprava znenia, ktorou sa zosúladuje predmetné ustanovenie so zákonom č. 206/2009 Z. z., podľa ktorého múzeum a galéria nemusia byť právnickou osobou.

K bodom 4 a 5 (§ 1 ods. 13 a 14)

Predmetná úprava sa navrhuje na základe požiadavky rezortu školstva, podľa ktorej „vzhľadom na to, že proces verejného obstarávania predstavuje časovú záťaž, ktorá v prípade urgentnej potreby učebníc, učebných textov alebo pracovných zošitov vytvára školám prekážku k efektívnemu a pre školu menej zaťažujúcemu nadobudnutiu potrebných pomôcok“. Navrhovaná úprava ruší dnešnú podlimitnú výnimku v danej oblasti, ktorá nemala všeobecnú personálnu pôsobnosť a namiesto nej zavádza výnimku pre zákazku s nízkou hodnotou v danej oblasti. Ide o návrh, ktorý zohľadňuje požiadavku rezortu a zároveň nie je len rozšírením dnešných výnimiek zo zákona, ale nachádza rovnováhu v tom, že výnimku pre vyššie limity ruší a pre nižšie limity zovšeobecňuje.

K bodu 6 (§ 1 ods. 15)

Navrhovanou úpravou sa zvyšuje finančný limit pre tzv. zákazky malého rozsahu, ktoré nespádajú do pôsobnosti zákona zo súčasných 5 000 eur na 10 000 eur. Uvedené je reakciou na požiadavky vyplývajúce z Plánu obnovy a odolnosti Slovenskej republiky, v zmysle ktorých je jedným z cieľov reformy verejného obstarávania jeho zrýchlenie a zjednodušenie. V rámci implementačných opatrení sa ako jedna z najvýznamnejších zmien zákona o verejnom obstarávaní uvádza, cit.: „*Úprava finančných limitov pre zákazku, koncesiu a súťaž návrhov, so zachovaním úpravy finančných limitov pre podlimitné zákazky, zákazky s nízkou hodnotou a finančného limitu na uplatňovanie zákona priamo v zákone.*“

K bodom 7 a 8 [§ 1 ods. 16, § 2 ods. 5 písm. j)]

Legislatívno-technická úprava.

K bodu 9 [§ 2 ods. 5 písm. o)]

Navrhovaná úprava § 2 ods. 5 písm. o) reviduje definíciu bežnej dostupnosti. V rámci navrhovanej úpravy sa vypúšťa definičný znak zameraný na „špecifické“ a „jedinečné“ požiadavky predmetu obstarávania, ktorý bol v praxi problematickým predovšetkým pri realizácii stavebných prác, ktoré sa z ich vlastnej povahy v podstate vždy zadávajú na základe špecifických požiadaviek aj napriek tomu, že môže ísť o jednoduché stavebné práce, ktoré z pohľadu ich zložitosti, dostupnosti na trhu a konfekčnej povahy môžu naplniť atribút bežnej dostupnosti.

K bodu 10 [§ 2 ods. 5 písm. q)]

Úprava navrhovaná v § 2 ods. 5 písm. q) vychádza z toho, že zákon v súčasnosti ustanovuje pojem „environmentálne hľadiská“ v rámci osobitných podmienok plnenia zmluvy (§ 42 ods.12) ako aj pri kritériách na vyhodnotenie ponúk (§44 ods. 4), avšak jeho obsah nedefinuje.

Podľa § 42 ods. 12 zákona verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu určiť osobitné podmienky plnenia zmluvy, ak ich uvedú v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo v súťažných podkladoch. Osobitné podmienky plnenia zmluvy môžu zahŕňať ekonomické, sociálne, environmentálne hľadiská, hľadiská súvisiace s inováciou alebo zamestnanosťou; ak ide o zákazku v oblasti obrany a bezpečnosti, osobitné podmienky plnenia zmluvy sa môžu týkať aj subdodávateľov, bezpečnosti a ochrany utajovaných skutočností alebo bezpečnosti dodávok.

Podľa § 44 ods. 4 zákona sa najlepší pomer ceny a kvality posúdi na základe ceny alebo nákladov a ďalších kritérií, ktoré zahŕňajú kvalitatívne, environmentálne alebo sociálne hľadiská súvisiace s predmetom zákazky a ktorými sú najmä kvalita vrátane technického prínosu, estetické a funkčné vlastnosti, prístupnosť, riešenia vhodné pre všetkých používateľov, sociálne, environmentálne a inovačné charakteristické znaky, obchodovanie a jeho podmienky, organizácia, kvalifikácia a skúsenosti zamestnancov určených na plnenie zmluvy alebo koncesnej zmluvy, ak kvalita týchto zamestnancov môže mať významný vplyv na úroveň plnenia, záručný servis, pozáručný servis, technickú pomoc, dodacie podmienky, ako je dátum dodania, spôsob dodania, lehota dodania alebo termín ukončenia, ak ide o zákazku v oblasti obrany a bezpečnosti aj bezpečnosť dodávky, interoperabilita a prevádzkové charakteristiky.

Zelené verejné obstarávanie je pre štát strategický nástroj. Vynakladaním finančných prostriedkov na obstaranie komodít so zohľadnením environmentálneho dopadu nakupovaných tovarov, služieb a stavebných prác štát prispieva k napĺňaniu svojich cieľov v oblasti zmierňovania a predchádzania zmeny klímy, ochrany životného prostredia i zdravia obyvateľstva. Na Slovensku je však na základe výsledkov monitorovania zeleného verejného obstarávania úroveň uplatňovania zeleného verejného obstarávania dlhodobo nízka. Prvý akčný plán Slovenskej republiky pre zelené verejné obstarávanie bol prijatý v novembri 2007. Podľa dát z posledného monitorovania realizovaného v roku 2021 bol podiel zeleného verejného obstarávania na celkovom verejnom obstarávaní v roku 2020 na úrovni 14,74 % pokiaľ ide o počet uskutočnených zákaziek a na úrovni 11,45 % pokiaľ ide o ich hodnotu v eurách bez DPH. V Správe Európskej komisie o Slovensku 2019 (Európsky semester 2019) sa uvádza, že Slovensko dosiahlo iba určitý pokrok pri plnení odporúčania z roku 2018 „zvýšiť vo verejnom obstarávaní uplatňovanie kritérií kvality a nákladov životného cyklu“.

V kontexte uvedeného sa preto navrhuje za účelom praktickejšieho „uchopenia“ zeleného verejného obstarávania vymedziť v rámci základných pojmov environmentálny aspekt, ktorý sa tak ako je uvedené vyššie premieta do ďalších inštitútov verejného obstarávania.

S týmto novelizačným bodom a celkovo aj témou zeleného verejného obstarávania súvisí aj Konceptia rozvoja a realizácie zeleného verejného obstarávania v Slovenskej republike, ktorá je výsledkom spolupráce Úradu pre verejné obstarávanie, Ministerstva životného prostredia Slovenskej republiky a Slovenskej agentúry životného prostredia.

Téme zeleného verejného obstarávania sa intenzívne venuje aj samotná Európska komisia, ktorá na svojom webovom sídle zverejňuje množstvo užitočných informácií.² Ako zdroj informácií je možné uviesť aj webové sídlo Ministerstva životného prostredia Slovenskej republiky.³

K bodu 11 (§ 5 ods. 2)

Konkrétne finančné limity sa navrhuje ustanoviť odkazom na sekundárne právo, čím sa eliminuje potreby vydávania podzákonných právnych predpisov pri zmene finančných limitov v budúcnosti.

K bodom 12 až 14 (§ 5 ods. 3 až 5)

Navrhovanou úpravou dochádza k revidovaniu finančných limitov, konkrétne sa v porovnaní so súčasnou právnou úpravou zvyšuje dolná hranica finančného limitu pre podlimitnú zákazku, čím sa zrkadlovo zvyšuje horná hranica finančného limitu pre zákazku s nízkou hodnotou. Cieľom navrhovanej úpravy je zvýšiť flexibilitu nákupov vo verejnom obstarávaní. V snahe zachovať transparentnosť sa v pásme zvyšovanej hornej hranice finančného limitu pre zákazku s nízkou hodnotou navrhuje zaviesť povinné zverejňovanie výzvy na predkladanie ponúk.

Zároveň sa navrhovanou úpravou v nadväznosti na zvýšenie finančného limitu pre zákazky malého rozsahu zvyšuje dolná hranica finančného limitu pre zákazky s nízkou hodnotou.

Úprava finančných limitov je reakciou na požiadavky vyplývajúce z Plánu obnovy a odolnosti Slovenskej republiky, v zmysle ktorých je jedným z cieľov reformy verejného obstarávania jeho zrýchlenie a zjednodušenie. V rámci implementačných opatrení sa ako jedna z najvýznamnejších zmien

² Napríklad https://ec.europa.eu/environment/gpp/index_en.htm, resp. osobitne k možnostiam využívania značky EU Ecolabel <https://ec.europa.eu/environment/ecolabel/products-groups-and-criteria.html>

³ Dostupné na <https://www.minzp.sk/oblasti/zelene-obehove-hospodarstvo/environmentalne-manazerstvo/zelene-verejne-obstaravanie/>

zákona o verejnom obstarávaní uvádza, cit.: „Úprava finančných limitov pre zákazku, koncesiu a súťaž návrhov, so zachovaním úpravy finančných limitov pre podlimitné zákazky, zákazky s nízkou hodnotou a finančného limitu na uplatňovanie zákona priamo v zákone.“

V súvislosti s úpravou finančných limitov je taktiež vhodné spomenúť aj na zámer predkladateľa, ktorým je úprava tzv. nekalých praktík vo verejnom obstarávaní vo všeobecne záväzných právnych predpisoch v oblasti trestného práva. Uvedené by malo byť súčasťou návrhu zmien právnej úpravy, ktorých gestorom je Ministerstvo spravodlivosti SR.

K bodu 15 (§ 5 ods. 7)

Konkrétne finančné limity sa navrhuje ustanoviť odkazom na sekundárne právo, čím sa eliminuje potreby vydávania podzákonných právnych predpisov pri zmene finančných limitov v budúcnosti.

K bodu 16 (§ 6 ods. 1)

Navrhuje sa, aby systém sledovania vývoja cien, prístupný prostredníctvom elektronickej platformy, bol jedným zo spôsobov určovania ceny porovnateľného plnenia. Je nevyhnutné dodať, že tento spôsob nebude ani jediným možným a ani povinne preferovaným, pôjde len o jeden z niekoľkých spôsobov, ktoré dnes zákon ustanovuje ako možné spôsoby určenia predpokladanej hodnoty zákazky. Zároveň platí, že všetky pravidlá pre jej určenie zostávajú zachované, preto aj funkcionality systému sledovania cien bude všetky pravidlá § 6 spĺňať. Pokiaľ ide o údaje o cenách, pôjde o údaje čerpané z plnenia povinností podľa § 13 ods. 13 a 14 – teda o údaje o „nákupoch“ tovarov, stavebných prác a služieb tak v podlimitných zákazkách, ako aj v iných zákazkách, vrátane tzv. vylúčených zákaziek. Rovnako naďalej platí, že zodpovednosť za určenie predpokladanej hodnoty zákazky má vždy verejný obstarávateľ a obstarávateľ, preto aj výstup tejto funkcionality bude preňho informáciou, ktorú bude brať do úvahy, ale použije ju len, ak bude v súlade s pravidlami na určenie predpokladanej hodnoty zákazky.

K bodu 17 (§ 6 ods. 8):

Navrhuje sa spresnenie ustanovenia o určení predpokladanej hodnoty zákazky v súlade so smernicami.

K bodu 18 (§ 6 ods. 16)

V dôsledku úpravy nového procesného postupu pri zadávaní zákaziek s nízkou hodnotou, ktorý predpokladá od určitej hodnoty finančného limitu pre zákazky s nízkou hodnotou osobitný procesný postup naviazaný na zverejnenie výzvy na predkladanie ponúk sa navrhuje súčasne existujúci zákaz delenia predmetu verejného obstarávania za účelom obídienia prísnejších finančných limitov rozšíriť aj na situáciu, kedy by delenie predmetu obstarávania bolo realizované s cieľom vyhnúť sa pri zadávaní zákazky s nízkou hodnotou novo upravenej povinnosti zverejňovať vo vestníku výzvy na predkladanie ponúk. Navrhovaná úprava taktiež reflektuje rozšírenie okruhu verejných obstarávaní pri ktorých nebude možné podať námietky a v tejto súvislosti reprobuje delenie predmetu verejného obstarávania na časti resp. stanovenie predpokladanie hodnoty zákazky, ktorého cieľom je vyhnúť sa uplatňovaniu námietok.

K bodu 19 (§ 8)

Cieľom navrhovanej úpravy je v prípade tzv. dotovaných subjektov odstrániť pri nadlimitnom verejnom obstarávaní národný goldplating a zosúladiť legislatívnu úpravu s úpravou čl. 13 smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/24/EÚ o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2004/18/ES (ďalej len smernica 2014/24/EÚ). Navrhovaná úprava reflektujúč čl. 13 smernice 2014/24/EÚ vymedzuje dotovaným subjektom povinnosť postupovať podľa pravidiel verejného obstarávania len v prípade stavebných prác a služieb s nimi súvisiacimi.

Navrhovanou úpravou sa významné uvoľňujú pravidlá verejného obstarávania pre podnikateľské subjekty, ktoré získali na realizáciu svojej podnikateľskej činnosti dotáciu, v dôsledku čoho sa rovnako tieto subjekty v zásadnej miere odbremeňujú od výkonu dohľadu nad verejným obstarávaním zo strany úradu. Je však potrebné akcentovať, že vynakladanie verejných

zdrojov prostredníctvom dotačných schém adresovaných podnikateľským subjektom bude aj naďalej podliehať iným pravidlám (napr. pravidlá štátnej pomoci) a taktiež budú pod dohľadom iných kontrolných mechanizmov a kontrolných inštitúcií, ako napr. Najvyšší kontrolný úrad, alebo orgánov činných v trestnom konaní.

K bodu 20 (§ 10 ods. 4)

Navrhovanou úpravou sa sleduje precíznejšia regulácia možnosti obmedzenia prístupu záujemcov, uchádzačov a skupiny dodávateľov, ako aj subdodávateľov alebo iných osôb z tretích krajín do verejného obstarávania v podmienkach Slovenskej republiky. Uvedené obmedzenie prístupu k verejnému obstarávaniu sa bude týkať subjektov so sídlom v štáte, ktorý nie je členským štátom EÚ (tretí štát), a ktorý zároveň nie je zmluvnou stranou GPA alebo obdobnej medzinárodnej zmluvy. Zároveň sa týmto ustanovením umožňuje aktívne aplikovanie reciprocity, ktorej význam sa posúva v tom, že nie iba Slovenská republika si otvára trh pre tretie krajiny, ale naopak, že sa Slovenská republika aktívne zaujíma, či hospodárske subjekty zo SR majú účinný prístup k verejnému obstarávaniu v tretích krajinách. Tretie krajiny majú často inú právnu kultúru ako Slovenská republika alebo Európska únia. Od formálneho podpísania určitej medzinárodnej zmluvy tieto tretie krajiny mohli prijať množstvo ďalších legislatívnych a nelegislatívnych aktov, ktoré túto medzinárodnú zmluvu v praxi negujú alebo znefunkčujú. V tejto veci môžu byť verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom nápomocné napr. Ministerstvo hospodárstva SR, Ministerstvo zahraničných vecí a európskych záležitostí SR ako aj príslušné veľvyslanectvá SR s ich obchodnými oddeleniami. Zároveň Európska komisia vydala na svojom webovom sídle „Usmernenie týkajúce sa účasti uchádzačov a tovaru z tretích krajín na trhu verejného obstarávania v EÚ“.⁴ Predmetným ustanovením sa vytvára tlak na tretie štáty, aby otvorili prístup k svojmu verejnému obstarávaniu pre hospodárske subjekty zo Slovenskej republiky, pretože tretie štáty nemajú žiaden dôvod účinne otvoriť svoj trh verejného obstarávania, pokiaľ Slovenská republika aktívne nevyžaduje reciprocitu vo vzájomných vzťahoch. Navrhované ustanovenie zároveň umožňuje nielen paušálne obmedziť účasť vymenovaných subjektov z tretích krajín, ale taktiež umožňuje, aby verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ vopred paušálne neobmedzoval účasť subjektov z tretích štátov vo verejnom obstarávaní, ale zaoberal sa ich ponukou, ktorá môže byť kvalitnejšia/inovatívnejšia ako ponuky od uchádzačov zo SR alebo EÚ a následne zväžil, či takúto ponuku z tretej krajiny vylúči alebo nie, pričom môže zohľadniť napr. bezpečnostné, hospodárske alebo ekonomické záujmy SR.

K bodu 21 (§ 10 ods. 7 a 8)

Strategickým dokumentom upravujúcim ciele v oblasti zeleného verejného obstarávania je Stratégia Zelenšie Slovensko (Stratégia environmentálnej politiky Slovenskej republiky do roku 2030). Konkrétne kroky, akými sa ciele v stratégii majú naplniť, bude definovať až implementačný dokument Národný program pre zelené verejné obstarávanie, ktorý by mal špecifikovať spôsob a pravidlá zavedenia povinnosti zeleného verejného obstarávania.

Doplnenie § 10 ods. 7 a 8 nemá suplovať vyššie uvedené a nemá slúžiť ako nástroj na dosiahnutie cieľov spomínanej stratégie. Len z dôvodu, že súčasný zákon ustanovuje povinnú kvótu na verejné obstarávanie s použitím sociálneho hľadiska, navrhuje sa do prijatia vyššie uvedenej stratégie a konkrétnych krokov zaviesť možnosť v rámci tejto kvóty použiť nielen sociálne, ale aj environmentálne hľadisko. Navrhovaná zmena má byť chápaná ako možný príspevok k zmene uvažovania v tom, že environmentálne hľadisko začne byť postupne povinne zohľadňované.

K bodu 22 (§ 10 ods. 10)

Na účely znižovania administratívnej záťaže sa navrhuje upraviť povinnosť zverejňovať súhrnné správy o zmluvách, ktorých uzavretie nepodlieha pôsobnosti zákona so zmluvnými cenami vyššími ako 10 000 Eur. Taktiež sa navrhuje úprava periodicity tejto zverejňovacej povinnosti zo súčasného kalendárneho štvrtroka na kalendárny polrok. Zároveň sa explicitne vymedzuje možnosť plnenia tejto informačnej povinnosti buď priebežne počas kalendárneho polroka alebo hromadne do 60 dní po skončení kalendárneho polroka. V rámci navrhovaného znenia sa taktiež rozširuje diapazón

⁴ Dostupné na https://europa.eu/rapid/press-release_IP-19-4491_sk.htm

informácií, ktoré sa budú v rámci správy uvádzať.

K bodu 23 (§ 10 ods. 11)

Legislatívno-technická úprava, vymedzujúca exempciu z pôsobnosti úpravy vymedzujúcej povinnosť notifikovať úradu súhrnné správy.

K bodu 24 (§ 11 ods. 1)

Na účely zvýšenia transparentnosti verejného obstarávania navrhovaná úprava obmedzuje možnosť vymenovaných verejných funkcionárov a iných vysokých štátnych úradníkov, ktorí sú konečnými užívateľmi hospodárskych subjektov získavať prostredníctvom verejného obstarávania kontrakty. Cieľom tejto úpravy je eliminovať zvýšené riziko možného konfliktu záujmov, alebo ovplyvňovania priebehu verejného obstarávania, ktoré môže byť prirodzene vyššie, ak sa verejného obstarávania zúčastňuje hospodársky subjekt, ktorý je ovládaný takouto osobou, nakoľko ide o predstaviteľa verejnej moci, resp. o osobu, ktorá môže mať priamu kontrolu nad danými procesmi, a verejné obstarávanie je v podstate verejný nákup uskutočňovaný primárne pre štát a samosprávu, teda pre verejnú moc. U vymenovaných osôb môže priamo ich funkcia v rámci ktorej vykonávajú verejnú moc predstavovať účinný nástroj na presadzovanie individuálnych záujmov hospodárskeho subjektu, ktorého je konečným užívateľom výhod.

Predkladateľ si uvedomuje, že úprava v oblasti získavania „výhod“ z verejných zdrojov pre osoby, ktoré zastávajú verejné funkcie, je ďaleko komplexnejšou otázkou, než návrh v § 11 ods. 1 zákona. Preto ani navrhovaná úprava nemá ambíciu byť vyčerpávajúcou úpravou, pokrývajúcou danú oblasť. Vzhľadom na to, že takýto typ obmedzenia dnešný zákon nepozná, ide opäť o snahu zadefinovať okruh funkcií s možnosťou vplyvu na rozhodovanie vo verejnom obstarávaní a zároveň tieto obmedzenia nesmerovať do sféry, kde aj dnešná ústavná úprava nezlučiteľnosti funkcií kladie pre výkon konkrétnej funkcie takpovediac najmiernejšie podmienky; uvedené platí primárne pre zákonodarnú zložku moci, osobitne na úrovni územnej samosprávy. Naopak, pri exekutívnej zložke sa z povahy vecí vníma možnosť mať dosah na verejné obstarávanie ako viac prítomná, čo je aj dôvod, prečo v tejto oblasti ide návrh aj mimo rámec verejných funkcionárov podľa ústavného zákona č. 357/2004 Z.z. Vo vzťahu k sudcom a prokurátorom sa vychádza z toho, že ich regulácia nezlučiteľnosti funkcií a obmedzení pri výkone ich funkcie patrí rovnako medzi jednu z najsilnejších. Týmito úvahami sa predkladateľ riadil pri návrhu okruhu funkcií podľa § 11 ods. 1 písm. c).

K bodu 25 (§ 11 ods. 2)

Legislatívno-technická úprava vzhľadom na zmeny v § 11 ods. 1.

K bodu 26 (§ 12 ods. 6)

Ide o legislatívno-technickú úpravu, ktorou sa precizuje procesný postup rady úradu v rámci konania, ktorého predmetom je vyhotovenie referencie v prípadoch, kedy si verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nesplní zákonnú povinnosť vyhotoviť referenciu.

K bodu 27 (§ 12 ods. 8 a 9)

Ide o legislatívno-technickú korekciu, nakoľko údaje súvisiace s evidenciou referencií sú súčasťou informačného systému Evidencia referencií a nie súčasťou údajov vedených v zozname hospodárskych subjektov.

K bodom 28 a 29 (§ 12 ods. 9 a 10)

Z dôvodu snahy o skrátenie trvania verejných obstarávaní sa navrhuje návrat k minulému modelu jednoinštančného administratívneho konania na úrade, spojeného s možnosťou súdneho preskúmania zákonnosti vydaných rozhodnutí. Vzhľadom na skúsenosti z recentnej rozhodovacej praxe úradu sa z pohľadu odbornosti a garancie ochrany práv dotknutých subjektov javí ako dostatočný jednoinštančný model, ktorý zároveň z povahy vecí povedie k skráteniu trvania verejných obstarávaní, v ktorých prebiehajú konania o preskúvaní úkonov kontrolovaného. Predmetné riešenie je plne v súlade s tzv.

revíznou smernicou, resp. smernicami, ktoré revízne postupy upravujú. Aj v spojení so zavádzaným špecializovaným správny súdnictvom sa takto nastavený model javí ako vhodný z hľadiska jeho efektívnosti a zároveň dostatočný z hľadiska ochrany práv účastníkov konania.

K bodom 30 až 47 (§ 13 a 14)

V Pláne obnovy a odolnosti Slovenskej republiky, v rámci Komponentu 14, Zlepšenie podnikateľského prostredia, reforma verejného obstarávania, vláda Slovenskej republiky uznesením č. 221 z 28. apríla 2021 schválila okrem iného aj záväzok, aby sa vybudovala „jednotná a verejne dostupná elektronická platforma na celý proces verejného obstarávania pre všetky podlimitné zákazky a zákazky s nízkou hodnotou (ak sa budú obstarávať oslovením viacerých záujemcov)“. K jej budovaniu sa má, v zmysle schváleného materiálu, pristúpiť nie ako k budovaniu nového systému, ale ako k úprave a rozšíreniu funkcionalít existujúcich systémov.

Vzhľadom na to, že v rámci orgánov verejnej moci sú na takpovediac centrálnej úrovni v súčasnosti prevádzkované dva takéto elektronické prostriedky – elektronické trhovisko (EKS) a informačný systém pre elektronické verejné obstarávanie (IS EVO) – navrhuje sa upraviť ustanovenia o elektronickom trhovisku, zmeniť aj jeho názov, aby bolo zrejmé, že pôjde funkčne o iný, resp. rozšírený systém a následne v prechodných ustanoveniach uložiť povinnosť vybudovať elektronickú platformu pre verejné obstarávanie takpovediac zlúčením oboch týchto systémov.

Zmeny, ktoré sa v § 13 a 14 navrhujú teda v prvom rade menia dnešnú úpravu elektronického trhoviska, obmedzenú na bežne dostupné tovary a služby, na všeobecnú úpravu elektronickej platformy, ktorá slúži na verejné obstarávanie v podlimitných zákazkách a zákazkách s nízkou hodnotou v plnom rozsahu. Z dôvodu zriadenia centralizovanej obstarávacej organizácie na Úrade vlády Slovenskej republiky (ďalej len „úrad vlády“) sa aj táto centralizovaná platforma navrhuje do správcovstva tohto ústredného orgánu štátnej správy.

Rovnako z dôvodu záväzkov z Plánu obnovy a odolnosti Slovenskej republiky sa navrhuje zriadenie novej funkcionality, ktorou bude systém sledovania cien. Pôjde o súčasť systému elektronickej platformy, ktorej účelom je vytváranie cenových databáz a ich ďalšie použitie najmä pri určovaní predpokladanej hodnoty zákazky.

Z dôvodu zjednotenia dvoch existujúcich systémov sa navrhuje ustanoviť podmienka zabezpečiť dostupnosť systémov a iných nástrojov, ktoré budú v správe úradu, keďže sa počíta s ich využitím vo verejnom obstarávaní. Z technického hľadiska môže ísť o integráciu, alebo iné technické riešenie, ktorým budú systémy a údaje dostupné.

K bodom 48 a 49 (§ 15 ods. 2, 7 a 8)

Centralizácia verejných nákupov predstavuje jednu z foriem profesionalizácie verejného obstarávania založenej na produktovej špecializácii nákupcov a zároveň predstavuje nástroj hospodárneho a efektívneho verejného nákupu založeného na prirodzených úsporách generovaných agregovaním dopytu. Tým, že centralizované činnosti budú vykonávané pre územie celej Slovenskej republiky sa zároveň vytvorí prirodzený priestor aj na delenie zákaziek na časti a tým aj na podporu a využívanie malých a stredných podnikov. Zámerom nie je centralizáciou trh uzamknúť, práve naopak, v komoditách, kde to má praktický zmysel je snahou dať priestor presne opačnej tendencii.

Navrhovanou úpravou sa vymedzuje zriadenie centrálnej obstarávacej organizácie úradom vlády, ktorá bude predstavovať pre vybrané tovary, služby a stavebné práce ustanovené nariadením vlády ústredného nákupcu pre verejný obstarávateľov podľa § 7 ods. 1 písm. a). Uvedené nijak nevylučuje, aby od úradu vlády v rámci centralizovaných činností vo verejnom obstarávaní nadobúdali tovary, stavebné práce alebo služby aj iné skupiny verejných obstarávateľov, resp. aj obstarávatelia.

Predkladateľ vníma návrh ako priestor primárne určený realizácii vládnych priorít, preto aj voľba padla na úrad vlády, ako ústredný orgán štátnej správy takpovediac „priamo pod premiérom“. Zákon však rozsah centrálne obstarávaných komodít priamo nelimituje, ponecháva to na nariadení vlády, preto nie je vylúčené, aby takýmto spôsobom boli verejne obstarávané napr. aj prierezové činnosti, ktoré nemajú povahu vládnej priority, či strategických komodít, avšak sú typicky využívané v celom segmente štátnych orgánov.

Zodpovednosť za priebeh postupu verejného obstarávania bude vždy na verejnom

obstarávateľovi, v tomto prípade na centrálnej obstarávacej organizácii. Konkrétna postupnosť krokov napríklad z pohľadu rozpočtového hospodárenia a finančnej kontroly bude záležať od nastavenia samotného obstarávania, každopádne platí, že k bude centrálne obstarávanie smerovať k obstarávaniu investície podľa zákona č. 523/2004 Z. z., budú všetky povinnosti s tým spojené plnené z pozície centrálnej obstarávacej organizácie.

K bodu 50 (§ 19 ods. 1)

Navrhovaná právna úprava umožňuje verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi uplatniť zákonný dôvod odstúpenia od zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy v prípade, ak sa právoplatným rozhodnutím príslušného orgánu na ochranu hospodárskej súťaže preukáže vymedzenému okruhu osôb, ktoré sú zmluvnou stranou danej zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy, porušenie zákazu dohody obmedzujúcej hospodársku súťaž, ktorý je vyjadrený napr. v § 4 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže v znení neskorších predpisov alebo v Čl. 101 Zmluvy o fungovaní Európskej únie. Predpokladom možnosti uplatnenia tohto zákonného dôvodu odstúpenia od zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy je tiež to, že takáto preukázaná dohoda obmedzujúca hospodársku súťaž spočívala v nedovolennej koordinácii dodávateľa, člena skupiny dodávateľov alebo koncesionára s inými podnikateľmi v akomkoľvek verejnom obstarávaní, teda nielen vo verejnom obstarávaní, ktorého výsledkom je daná zmluva, rámcová dohoda alebo koncesná zmluva. Inak povedané, pri každej dohode obmedzujúcej hospodársku súťaž (bez ohľadu na to či horizontálnej alebo vertikálnej), ktorá bola preukázaná zmluvnému partnerovi verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa príslušným orgánom na ochranu hospodárskej súťaže v Európskej únii, a to v súvislosti s akýmkoľvek verejným obstarávaním, bude mať daný verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ zákonnú možnosť prehodnotiť svoj zmluvný vzťah s týmto svojim zmluvným partnerom - delikventom.

Doposiaľ takýto hospodársky subjekt mohol dokončiť realizáciu svojich zákaziek, pokiaľ verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nemal zmluvne upravený dôvod na odstúpenie od zmluvy pri preukázaní dohody obmedzujúcej hospodársku súťaž (kolúzie vo verejnom obstarávaní). Odstúpenie od zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy na základe zákona o verejnom obstarávaní môže byť efektívnym preventívnym opatrením voči kolúzii vo verejnom obstarávaní, pretože postihuje konkrétny zmluvný vzťah a konkrétny zisk delikventa. Možnosť odstúpenia od zmluvy predstavuje doplnenie zákonných následkov preukázania kolúzie vo verejnom obstarávaní, t. j. k pokute a zákazu účasti vo verejnom obstarávaní, ktoré sú ukladané Protimonopolným úradom Slovenskej republiky.

Aby zákonodarca neprimerane nezasahoval do konkrétnych zmluvných situácií, tak voľba aplikácie daného dôvodu odstúpenia od zmluvy je ponechaná na verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa, ktorý môže pri rozhodovaní zohľadniť napr. ekonomické aspekty zmluvného vzťahu, a teda napr. skutočnosť, či z rozhodnutia Protimonopolného úradu Slovenskej republiky vyplývalo, že dôsledkom kolúzie bolo umelé zvýšenie zmluvných cien vo verejných obstarávaní. Zároveň uvedený zákonný dôvod odstúpenia od zmluvy umožňuje verejnému obstarávateľovi zohľadniť zostávajúcu dĺžku zmluvného vzťahu, a teda môže pristúpiť k odstúpeniu od zmluvy už pri právoplatnom rozhodnutí napr. Protimonopolného úradu Slovenskej republiky.

Zákaz účasti vo verejnom obstarávaní postihuje všetky verejné obstarávania, ktorých by sa chcel hospodársky subjekt, ktorému bola táto sankcia uložená v budúcnosti zúčastniť, a to bez ohľadu na predmet verejného obstarávania. Rovnako aj daný dôvod odstúpenia od zmluvy môže byť uplatnený v súvislosti so všetkými zmluvami, rámcovými dohodami alebo koncesnými zmluvami, ktoré uzavrel určitý dodávateľ, člen skupiny dodávateľov alebo koncesionár, a to bez ohľadu na to, že napr. kolúzia (dohoda obmedzujúca hospodársku súťaž) bola právoplatným rozhodnutím príslušného orgánu na ochranu hospodárskej súťaže konštatovaná iba v určitom konkrétnom verejnom obstarávaní. Touto možnosťou odstúpenia od zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy sú pokryté všetky zákazky podľa zákona o verejnom obstarávaní, teda aj nadlimitné a podlimitné zákazky, zákazky zadávané v elektronickej platforme a zákazky s nízkou hodnotou.

V texte daného ustanovenia je uvedené „rozhodnutím, ktoré nadobudlo právoplatnosť po uzavretí danej zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy“, pretože možnosť aplikácie tohto ustanovenia je potrebné limitovať, tak aby nedochádzalo k jeho zneužívaniu na odstúpenie od zmlúv v časovo neobmedzenom rozsahu do budúcnosti, a to bez ohľadu na to kedy bola určitá zmluva uzavretá (teda či pred alebo po vydaní právoplatného rozhodnutia príslušného orgánu na ochranu hospodárskej

súťaže). Je potrebné doplniť, že v súvislosti s prebiehajúcimi verejnými obstarávaniami môže verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ voči hospodárskemu subjektu, ktorý sa dopustil kolúzie vo verejnom obstarávaní uplatniť dôvod vylúčenia podľa § 40 ods. 6 písm. g) v spojení s § 40 ods. 8 a ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní.

Uvedeným návrhom sa tiež zohľadňuje skutočnosť, že v rámci jednotného vnútorného trhu, o dohode obmedzujúcej hospodársku súťaž sú v EÚ oprávnené rozhodovať aj príslušné orgány na ochranu hospodárskej súťaže iného členského štátu alebo Európska komisia, tak ako to vyplýva z Nariadenia Rady (ES) č. 1/2003 zo 16. decembra 2002 o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže stanovených v článkoch 81 a 82 Zmluvy a z nadväzujúcej smernice EÚ č. 2019/1 o posilnení právomocí orgánov na ochranu hospodárskej súťaže v členských štátoch na účely účinnejšieho presadzovania práva a o zabezpečení riadneho fungovania vnútorného trhu.

Daný návrh ustanovenia tiež berie do úvahy skutočnosť, že zákon č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže obsahuje právnu úpravu o „Programy zhovievavosti - § 38d“ alebo ustanovenia o „Urovnani - § 38e“, ktorých účinnosť by bol negatívne dotknutý formuláciou dôvodu na odstúpenie od zmluvy, ktorý by bol naviazaný iba na právoplatné rozhodnutie príslušného orgánu na ochranu hospodárskej súťaže, bez zohľadnenia týchto špecifických situácií. Uvedený zákonný dôvod odstúpenia od zmluvy teda môže byť zároveň motiváciou pre podnikateľov pristúpiť k programu zhovievavosti alebo k urovnaniu, pretože inak im bude hroziť jednak plná výška pokuty ukladaná napr. podľa § 38 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže (bez jej zníženia pri uplatnení programu zhovievavosti alebo konania o urovnani), ale zároveň bude týmto hospodárskym subjektom hroziť aj odstúpenie od zmluvy podľa § 19 ods. 1 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní.

Navrhovaná úprava s cieľom postihnúť aj v postkontraktačnej fáze verejného obstarávania uchádzača, s ktorým bola uzavretá zmluva, a to pre prípad, ak by dodatočne po uzavretí zmluvy verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ zistil, že tento uchádzač v priebehu verejného obstarávania uvádzal nepravdivé informácie, ktoré mali vplyv na jeho účasť vo verejnom obstarávaní. V týchto situáciách bude navrhovaná úprava umožňovať verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi odstúpiť od zmluvy.

Vo vzťahu k úprave zavádzajúcej odklon od pravidiel revíznych postupov pri podlimitnej zákazke, kedy je ponechané na rozhodnutí verejného obstarávateľa, či napriek prebiehajúcemu konaniu pristúpi k uzavretiu zmluvy alebo počká na rozhodnutie, sa zavádza osobitný dôvod odstúpenia od zmluvy pre prípady, kedy rozhodnutie konštatuje porušenie zákona, ktoré malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania. Ide o jeden z mechanizmov takpovediac protiváh a zodpovednosti k poskytnutiu väčšieho priestoru na rozhodnutie verejného obstarávateľa v postupe zadávania zákazky.

K bodu 51 (§ 19 ods. 3)

V nadväznosti na úpravu zákazu uzavrieť zmluvu s hospodárskym subjektom, ktorého konečným užívateľom výhod je osoba podľa § 11 ods. 1 písm. c), sa navrhuje tento koncept premietnuť aj do kontraktačnej fázy, a to v podobe explicitnej úpravy fakultatívneho dôvodu odstúpenia od zmluvy a to v prípade, ak sa v priebehu plnenia zmluvy stane konečným užívateľom výhod dodávateľ alebo jeho subdodávateľ takáto osoba. Právo na odstúpenie sa navrhuje viazať na uplynutie lehoty 30 dní, počas ktorej sa ponecháva priestor na prípadné vyriešenie postavenia konečného užívateľa výhod.

K bodu 52 (§ 20 ods. 1)

V súvislosti so zavedením zoznamu elektronických prostriedkov sa upravuje povinnosť pre verejného obstarávateľa a obstarávateľa používať na účely elektronickej komunikácie výlučne elektronický prostriedok, ktorý je registrovaný v tomto zozname. Účinnosť navrhovanej právnej úpravy je ustanovená na 1. apríla 2022, t. j. po uplynutí prechodného obdobia potrebného na registráciu elektronických prostriedkov.

K bodu 53 (§ 20 ods. 2 až 6)

Ide o legislatívno-technickú úpravu, ktorou sa sleduje zjednotenie rôznorodnej terminológie v § 20, ktorý v jednotlivých ustanoveniach používa buď pojem elektronický prostriedok alebo informačný systém, ktoré je na účely elektronickej komunikácie vo verejnom obstarávaní potrebné vnímať ako

ekvivalentné pojmy. Zákon v § 2 ods. 5 písm. i) vymedzuje v rámci úpravy základných pojmov práve definíciu elektronického prostriedku. Z uvedeného dôvodu sa navrhuje v § 20 upraviť jednotný termín „elektronický prostriedok“, ktorý je v zákone definovaný.

K bodu 54 (§ 20 ods. 2)

Legislatívno-technická úprava súvisiaca so zriadením elektronickej platformy pre verejné obstarávanie.

K bodu 55 (§ 20 ods. 11)

Navrhovanou úpravou sa vymedzuje obligatórna požiadavka na funkcionalitu elektronického prostriedku, v intenciách ktorej musí byť elektronický prostriedok technicky spôsobilý pre doručovanie revízných prostriedkov (žiadosti o nápravu a námietok) verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi, ktorý elektronický prostriedok využíva na elektronickú komunikáciu.

K bodom 56 až 58 (§ 20 ods. 19 a 20, § 21 a § 22)

Upravuje sa povinnosť pre prevádzkovateľa elektronického prostriedku, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje, poskytnúť prístup úradu, Protimonopolnému úradu, Najvyššiemu kontrolnému úradu, Národnému bezpečnostnému úradu, osobám vykonávajúcim vládny audit, orgánom činným v trestnom konaní alebo riadiacim orgánom k všetkým dokumentom alebo informáciám, ktoré sa v danom prevádzkovanom elektronickom prostriedku nachádzajú. Uvedený prístup je potrebný napr. v situácii, keď sprístupnenie elektronickej podoby dokumentácie odmieta z rôznych dôvodov samotný verejný obstarávateľ, obstarávateľ alebo osoba podľa § 8, a to napriek povinnosti podľa § 24 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní alebo v situácii, keď Protimonopolný úrad má podozrenie, že v určitom verejnom obstarávaní dochádza ku kolúzii a nie je možné kontaktovať dotknutého verejného obstarávateľa, pretože samotný verejný obstarávateľ alebo ním poverená osoba participuje na takejto kolúzii. V záujme zabezpečenia efektívnosti a eliminácie zmarenia dohľadových a kontrolných úloh bude takéto sprístupnenie dokumentácie z verejného obstarávania pre dohľadové a kontrolné orgány dotknutému (verejnému) obstarávateľovi oznamovať iba samotný orgán, ktorému bolo takéto sprístupnenie poskytnuté a nie prevádzkovateľ e- prostriedku. Navrhovaná úprava na účely preskúmateľnosti a zabezpečenia „stopy“ vyžaduje, aby elektronický prostriedok logoval záznam v stanovenom rozsahu údajov o každom sprístupnení informácií a údajov vymedzeným kontrolným a vyšetrovacím orgánom. Predložený návrh pri uvedenom oznamovaní zohľadňuje rôzne formy ukončenia konaní orgánov oprávnených na sprístupnenie dokumentácie z elektronického verejného obstarávania. Za nesplnenie danej zákonnej povinnosti podľa § 20 ods. 19 hrozí prevádzkovateľovi elektronického prostriedku pokuta do 30 000 eur, ktorú ukladá úrad.

Zároveň sa v zmysle § 22 ods. 3 na takéto sprístupnenie dokumentov alebo informácií pre príslušné orgány nevzťahuje povinnosť zachovávať mlčanlivosť o informáciách označených uchádzačom alebo záujemcom ako dôverné.

Navrhovanou úpravou sa súčasná úprava v § 21 ods. 6, ktorá vymedzuje používanie štátneho jazyka v rámci komunikácie vo verejnom obstarávaní systematiky preskupuje do ustanovenia § 20, ktorý upravuje komunikáciu. Zároveň sa v rámci navrhovanej úpravy rozširuje možnosť stanoviť predloženie ponuky aj v inom jazyku. V takom prípade je verejný obstarávateľ a obstarávateľ povinný na účely výkonu dohľadu nad verejným obstarávaním zabezpečiť úradný preklad tej časti dokumentácie, ktorá je vyhotovená v inom ako štátnom jazyku alebo v inom ako českom jazyku.

K bodu 59 (§ 24 ods. 1)

V súvislosti s povinnosťou uchovávanía dokumentácie sa navrhuje v prípade ak je zmluva, koncesná zmluva alebo rámcová dohoda kontrahovaná na dlhšie časové obdobie ako 10 rokov odo dňa odoslania oznámenia o výsledku verejného obstarávania uchovávať dokumentáciu do uplynutia troch rokov od skončenia alebo zániku zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody. Navrhovanou úpravou sa má zabezpečiť dostupnosť dokumentácie pre kontrolné orgány, alebo orgány činné v trestnom konaní vykonávajúce prešetrovanie s dlhším časovým odstupom od ukončenia verejného obstarávania.

Navrhovaná úprava zároveň umožňuje, aby verejný obstarávateľ a obstarávateľ dokumentáciu, ktorá nie je súčasťou elektronickej komunikácie, ako napr. určenie predpokladanej hodnoty zákazky, zápisnice z procesu hodnotenia splnenia podmienok účasti alebo ponúk, čestné vyhlásenia členov komisie na vyhodnotenie ponúk a pod.. zdokumentoval aj v elektronickom prostredí prostredníctvom ktorého realizuje verejné obstarávanie. Cieľom tejto úpravy je zjednodušiť prístupnosť dokumentácie úradu resp. iným kontrolným orgánom, nakoľko v aplikačnej praxi verejní obstarávatelia poskytujú úradu na účely výkonu dohľadu dokumentáciu kombinovane, t. j. časť poskytnú prístupom do elektronického prostredia a časť odoslaním listinnej podoby dokumentácie.

K bodu 60 (§ 24 ods. 3)

Legislatívno-technická úprava.

K bodu 61 (§ 24 ods. 7)

Navrhovaná úprava vymedzuje legislatívny rámec pre poskytovanie súčinnosti medzi verejnými obstarávateľmi a obstarávateľmi, ktorej predmetom, by mala byť výmena poznatkov, skúsenosti a informácií potrebných pre riadny výkon verejného obstarávania. V praxi verejného obstarávania môžu byť pre verejného obstarávateľa významné napr. doplňujúce informácie pri vyhodnocovaní referencií zúčastnených záujemcov/uchádzačov, alebo pri vyhodnocovaní existencie dôvodu vylúčenia uchádzača naviazaného na neuspokojivú realizáciu predchádzajúcich zmluvných kontraktov. Navrhovaná úprava exaktne viaže poskytovanie tejto súčinnosti len na ukončené verejné obstarávanie.

K bodu 62 (§ 25 ods. 3)

Legislatívno-technická úprava, ktorej cieľom je exaktnejšie vymedziť informačnú povinnosť v nadväznosti na uskutočnenú prípravnú trhovú konzultáciu. Z povahy veci vyplýva, že verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ sa môže dozvedieť, že do ním vyhláseného verejného obstarávania sa zapojil aj hospodársky subjekt, ktorý sa zúčastnil prípravných trhových konzultácií najskôr vtedy, keď mu je známy zoznam záujemcov alebo uchádzačov. Keďže ide o skutočnosť, ktorá bezpochyby nastane až po vypracovaní príslušného oznámenia, či výzvy na predkladanie ponúk, navrhuje sa upresniť, že súčasťou takéhoto oznámenia, či výzvy bude informácia o internetovej adrese, na ktorej budú informácie o účasti takýchto hospodárskych subjektov na prípravných trhových konzultáciách dostupné bezodkladne potom, čo sa o nich verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ dozvie.

K bodu 63 [§ 32 ods. 1 písm. b), c) a f)]

Navrhovanou úpravou sa odstraňuje legislatívno-technický defekt súčasnej právnej úpravy, nakoľko znenie súčasnej právnej úpravy vzhľadom na použitú spojku evokuje možnosť alternatívneho preukázania predmetnej podmienky osobného postavenia.

K bodu 64 [§ 32 ods. 1 písm. g) a h)]

Legislatívno-technická úprava súvisiaca s novou úpravou dôvodov na vylúčenie. K legislatívnej derogácii podmienok osobného postavenia upravených v písmenách g) a h) dochádza z dôvodu ich systematického preskupenia do ustanovenia § 40 ods. 8 v rámci ktorého sa navrhuje tieto podmienky osobného postavenia zohľadňujúc úpravu čl. 57 ods. 4 smernice 2014/24/EÚ koncipovať ako fakultatívne dôvody vylúčenia.

Okrem skutočnosti, že návrh je v súlade s prístupom eliminovania národného goldplatingu, reaguje aj na situáciu, že pri oboch v súčasnosti povinných podmienkach účasti v podstate neexistuje verejne prístupná centrálna databáza (napr. rozhodnutí orgánov verejnej moci v príslušnej oblasti), z ktorej by verejní obstarávatelia alebo obstarávatelia mohli pri vyhodnocovaní týchto podmienok účasti vychádzať. Týmto návrhom sa tak do určitej miery odstraňuje neistota súčasnej aplikačnej praxe. V prípade, ak by v budúcnosti došlo k vytvoreniu jednotnej informačnej databázy (napr. platformy, v ktorej budú zverejnené rozhodnutia orgánov na úseku životného prostredia o závažnom porušení povinností), predkladateľ pristúpi k prehodnoteniu uplatňovania navrhovanej právnej úpravy v praxi a zväži možnosti opätovného zavedenia niektorého dôvodu na vylúčenie ako povinnú podmienku účasti.

K bodu 65 (§ 33 ods. 2)

Legislatívno-technická úprava reflektujúca úpravu fakultatívnych dôvodov na vylúčenie v § 40 ods. 8. Fakultatívnosť dôvodov vylúčenia v § 40 ods. 8 navrhovaná úprava zohľadňuje vo vzťahu k tretím osobám, ktorých zdroje alebo kapacity majú byť použité na preukázanie podmienok účasti.

K bodom 66 (§ 34 ods. 1)

Zámerom predmetnej legislatívnej zmeny je umožniť preukazovanie technickej alebo odbornej spôsobilosti aj prostredníctvom iných relevantných dokladov ako je referencia, a to v prípadoch, ak referencia nie je z rôznych dôvodov vyhotovená (aj bez zavinenia dotknutého hospodárskeho subjektu), čo môže dotknutému hospodárskemu subjektu spôsobiť ťažkosti v účasti na verejných obstarávaníach. Samozrejme aj v týchto prípadoch bude môcť verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ na účely vyhodnotenia splnenia podmienok účasti tieto iné doklady vyhodnocovať a preverovať, napr. dopytom na konkrétneho verejného obstarávateľa.

K bodu 67 (§ 34 ods. 3)

Legislatívno-technická úprava reflektujúca úpravu fakultatívnych dôvodov na vylúčenie v § 40 ods. 8. Fakultatívnosť dôvodov vylúčenia v § 40 ods. 8 navrhovaná úprava zohľadňuje vo vzťahu k tretím osobám, ktorých zdroje alebo kapacity majú byť použité na preukázanie podmienok účasti.

K bodom 68 a 69 (§ 38 ods. 1 a 2)

Legislatívno-technická úprava vzhľadom na legislatívnu úpravu § 40 ods. 6 písm. g).

K bodu 70 (§ 39 ods. 8)

Cieľom navrhovanej úpravy je vybalansovanie uplatňovania pravidla jedenkrát a dosť. Predovšetkým pre verejných obstarávateľov a obstarávateľov, ktorí realizujú väčšie množstvo verejných obstarávaní môže byť administratívne náročné v prebiehajúcom verejnom obstarávaní dohľadávať doklady preukazujúce podmienky účasti, ktoré boli predložené v predchádzajúcich verejných obstarávaníach. Z uvedeného dôvodu navrhovaná právna úprava stanovuje záujemcovi a uchádzačovi povinnosť identifikovať v ktorom verejnom obstarávaní predložil doklad preukazujúci podmienku účasti a zároveň uviesť časť ponuky alebo žiadosti o účasť v ktorej sa predmetný doklad predložil.

K bodu 71 (§ 40 ods. 4)

Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ musí mať v každej fáze verejného obstarávania legislatívnu oporu v tom, aby si od záujemcu alebo uchádzača mohol vyžiadať vysvetlenie, ktoré je potrebné v súvislosti s posudzovaním jednotlivých dôvodov na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní. Tak ako každý úkon verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa vo verejnom obstarávaní, aj predmetná žiadosť o vysvetlenie musí byť v súlade s princípom proporcionality, princípom hospodárnosti a efektívnosti a opodstatnená objektívnymi dôvodmi. Verejný (obstarávateľ) by teda nemal zneužívať uvedené oprávnenie a bez dôkazov alebo indícií neprimerane zaťažovať záujemcu alebo uchádzača žiadosťami o vysvetlenie, pretože takéto postupy môžu odradiť hospodárske subjekty od účasti vo verejnom obstarávaní a tým znižujú hospodársku súťaž. Verejný (obstarávateľ) by na jednej strane mal zvážiť skutočnosti, ktoré sú mu známe, a ktoré sa týkajú určitého dôvodu na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní, ale zároveň na druhej strane váh by mal sledovať potrebu zabezpečenia hospodárnosti a efektívnosti vo verejnom obstarávaní. Verejný (obstarávateľ) nie je vyšetrovateľom Policajného zboru, tak aby odhaloval určité nedostatky týkajúce sa dôvodov na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní. Avšak verejný (obstarávateľ) by mal byť pripravený uviesť dôvody, pre ktoré napr. nepožiadaval uchádzača o vysvetlenie, keď na základe všetkých okolností daného prípadu a objektívnych skutočností, ktorými verejný (obstarávateľ) disponoval, by bolo rozumné preveriť žiadosťou o vysvetlenie, či existuje dôvod na jeho vylúčenie podľa § 40 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní. Rovnako tak princíp proporcionality ako jeden zo základných princípov práva EÚ sa vzťahuje aj na činnosť rôznych orgánov vykonávajúcich dohľad alebo kontrolu nad verejným obstarávaním. Ani tieto kontrolné orgány teda nemôžu svojvoľne vyhodnocovať postup verejného (obstarávateľa) ako rozporný so zákonom o verejnom obstarávaní, a teda napr. pričítať

mu na ťarchu skutočnosti, o ktorých verejný (obstarávateľ) v čase realizácie verejného obstarávania nemohol pri zachovaní riadnej starostlivosti vedieť.

K bodu 72 (§ 40 ods. 5)

Legislatívno-technická úprava reflektujúca úpravu fakultatívnych dôvodov na vylúčenie v § 40 ods. 8. Navrhovaná úprava zároveň vo vzťahu k vyhodnoteniu splnenia podmienok účasti uchádzačov alebo záujemcov, ktoré sa týkajú technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) alebo písm. b) bližšie precizuje, že verejný obstarávateľ a obstarávateľ zohľadní len také referencie uvedené v evidencii referencií, ktoré existujú ku dňu predloženia žiadosti o účasť alebo ponuky a ktoré záujemca alebo uchádzač identifikuje vo svojej ponuke alebo žiadosti o účasť. Cieľom navrhovanej úpravy je zefektívniť a zrýchliť proces vyhodnocovania podmienok účasti, v rámci ktorého by sa mal verejný obstarávateľ a obstarávateľ sústrediť pri hodnotení podmienok účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) alebo b) len na referencie identifikované záujemcom alebo uchádzačom vo svojej ponuke alebo žiadosti o účasť.

K bodom 73 a 74 [§ 40 ods. 6 úvodná veta a písm. g)]

V navrhovanom ustanovení sa vyslovene určuje, že jednotlivé dôvody na vylúčenie uvedené v § 40 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní sa uplatnia kedykoľvek počas procesu verejného obstarávania, teda nielen pri vyhodnotení splnenia podmienok účasti, ale aj napr. vo fáze pred podpisom zmluvy.

Súčasnú zmenu § 40 ods. 6 písm. g) poskytuje verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi možnosť vylúčiť uchádzača alebo záujemcu len za predpokladu, že túto možnosť uviedol v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania alebo v oznámení použitom ako výzva na súťaž. Uzavieranie dohôd narúšajúcich hospodársku súťaž je možné považovať za zásadne nežiadúcu obchodnú praktiku, ktorá deformuje trhové prostredie, v dôsledku čoho dochádza k navýšeniu cien, bráneniu prístupu inovatívnych riešení a pod. Preto by malo byť v záujme samotných verejných obstarávateľov, aby takéto praktiky nevznikali a keď sa tak aj stane, aby boli jednoznačne odmietnuté. Spôsobujú totiž ujmu v prvom rade im samotným.

Na základe toho má navrhovaná legislatíva ambíciu stanoviť, aby uchádzač alebo záujemca mohol byť podľa § 40 ods. 8 písm. d) vylúčený aj v prípade, že verejný obstarávateľ alebo obstarávateľovi túto možnosť v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania alebo v oznámení použitom ako výzva na súťaž neuviedol.

K bodu 75 [§ 40 ods. 6 písm. h)]

Legislatívna zmena precizuje znenie predmetného ustanovenia vylučovacieho dôvodu, keď explicitne stanovuje, že k naplneniu tohto dôvodu na vylúčenie dochádza (iba) v prípade, ak uchádzač alebo záujemca nepredložil vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov v určenej lehote po písomnej žiadosti podľa § 40 ods. 4, t.j. ide o písomnú žiadosť o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov v prípade, ak z predložených dokladov nemožno posúdiť ich platnosť alebo splnenie podmienky účasti. So zreteľom na ultima ratio charakter inštitútu vylúčenia z verejného obstarávania je potrebné dôsledne skúmať, či bez vysvetlenia alebo doplnenia predložených dokladov naozaj nemožno posúdiť platnosť predložených dokladov alebo splnenie podmienky účasti, tak ako to stanovuje § 40 ods. 4.

K bodu 76 [§ 40 ods. 6 písm. m)]

Dopĺňa sa nový dôvod obligatórneho vylúčenia, ktorý nadväzuje na úpravu navrhovanú v § 10 ods. 4. K dôvodom tejto úpravy bližšie pozri odôvodnenie k zmenám v § 10 ods. 4.

K bodu 77 (§ 40 ods. 8)

Navrhovaná úprava vymedzuje fakultatívne dôvody vylúčenia.

V nadväznosti na zmeny v podmienkach osobného postavenia, v písmenách b) a c) sú upravené ako dôvody vylúčenia skutkové podstaty, ktoré súčasná právna úprava vymedzuje v § 32 ods. 1 písm. g) a h) ako podmienky osobného postavenia. Novo koncipovaným dôvodom vylúčenia je úprava v písmene a), ktorá je explicitne zameraná na nepoctivých dodávateľov, ktorí sa v rámci zmluvného plnenia

zákazky alebo koncesie dopustili závažného porušenia zmluvných povinností, v dôsledku, ktorých verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ odstúpil od zmluvy, alebo, v dôsledku ktorých bola verejnému obstarávateľovi spôsobená závažná škoda alebo iná závažná ujma (napr. ujma na živote alebo zdraví). Cieľom navrhovanej úpravy je poskytnúť verejným obstarávateľom pri uplatňovaní týchto dôvodov vylúčenia väčšiu mieru flexibility a to predovšetkým v konfrontácii s dodávateľmi, ktorí sa dopustili závažného porušenia zmluvných povinností.

V písmene d) je premietnutý dnešný dôvod vylúčenia podľa § 40 ods. 6 písm. g) s už spomínaným vypustením podmienky predchádzajúceho uvedenia tohto dôvodu v oznámení. Uvedený dôvod na vylúčenie uchádzača alebo záujemcu z verejného obstarávania zákona o verejnom obstarávaní pokrýva široké spektrum nežiadúcich dohôd narúšajúcich alebo obmedzujúcich hospodársku súťaž vo verejnom obstarávaní. Časť tohto ustanovenia pokrýva aj tzv. kolúziu vo verejnom obstarávaní (dohodu obmedzujúcu súťaž), ktorou možno rozumieť (kartel alebo bid rigging) situáciu, keď sa hospodárske subjekty vopred dohodnú na vzájomnom nekonkurovaní alebo na vzájomnej koordinácii svojho postupu vo verejnom obstarávaní, čím je zmanený jeho účel a cieľ, a tým dochádza k umelému zvýšeniu ponukových cien alebo k znižovaniu kvality dodávaných tovarov, služieb alebo stavebných prác pre verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa.

Pri kolúziách (kartelových) dohodách, ktoré obmedzujú hospodársku súťaž nie je podstatné, či hospodárske subjekty medzi sebou uzavreli formálnu písomnú dohodu, len ústnu dohodu alebo aplikujú zosúladený postup. Aj keď takéto kolúzne (kartelové) dohody sú zvyčajne uzatvárané v tajnosti a iba ich účastníci poznajú dohodnutý plán, existujú určité faktory, indície, ktoré môžu signalizovať koordinovaný postup medzi účastníkmi verejného obstarávania. Tieto faktory súvisia napríklad so správaním sa hospodárskych subjektov v procese predkladania ponúk a stanovovaním ceny. Protimonopolný úrad Slovenskej republiky, ako ústredný orgán štátnej správy na ochranu a podporu hospodárskej súťaže, vypracoval niekoľko dokumentov, v ktorých uvádza viaceré indície kolúzie a zároveň v nich radí, ako pripraviť verejnú obstarávanie tak, aby sa riziko kolúzie minimalizovalo. Tieto materiály sú dostupné na jeho webovom sídle: <https://www.antimon.gov.sk/bid-rigging/>.

Protimonopolný úrad Slovenskej republiky ročne právoplatne rozhodne v niekoľkých prípadoch kolúzie, resp. dohôd obmedzujúcich hospodársku súťaž vo verejnom obstarávaní. Ide však len o vrchol ľadovca a latentná protiprávna koordinácia podnikateľov vo verejnom obstarávaní je pomerne rozšíreným javom, zvlášť pri relatívne nízkom riziku odhalenia a sankcionovania tohto konania.

Snahou čl. 57(4)(d) smernice 2014/24/EU o verejnom obstarávaní je pritom riešiť rôzne formy narušania alebo obmedzovania hospodárskej súťaže priamo prostredníctvom verejného obstarávateľa v danom verejnom obstarávaní, ktorý sa už nemusí spoliehať na príslušný orgán hospodárskej súťaže či iný orgán verejnej moci a čakať niekoľko rokov na ich konečné rozhodnutie, ktorým sa napr. potvrdí kartel vo verejnom obstarávaní a uloží zákaz účasti vo verejnom obstarávaní pre delikventov. Ustanovenie § 40 ods. 8 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní, ktoré je transpozíciou čl. 57(4)(d) smernice 2014/24/EU o verejnom obstarávaní sa týmto usiluje o zefektívnenie boja proti nežiaducim dohodám vo verejnom obstarávaní a zároveň prenáša viac zodpovednosti na plecia verejných obstarávateľov a obstarávateľov.

Preukázanie kolúzie, ktorej cieľom je nezákonne ovplyvniť výsledok verejného obstarávania je samozrejme zložitá. Práve preto, zákonodarca pri uplatnení dôvodu na vylúčenie podľa § 40 ods. 8 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní nevyžaduje od verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa preukázanie existencie dohody narúšajúcej alebo obmedzujúcej hospodársku súťaž, ale postačuje dôkazný štandard „dôvodné podozrenie“ o existencii takejto dohody, ktorý musí byť založený na „dôveryhodných informáciách“. Naproti tomu, Protimonopolný úrad Slovenskej republiky môže stanoviť, že ide o dohodu obmedzujúcu súťaž len rozhodnutím vydaným v správnom konaní, pričom s ohľadom na dôkazný štandard takéto vyšetrovanie a správne konanie môže trvať aj niekoľko mesiacov, či rokov (vrátane súdneho prieskumu takéhoto rozhodnutia).

Práve z vyššie uvedených dôvodov, pri konštatovaní dôvodného podozrenia, že určitý uchádzač alebo záujemca uzavrel s iným hospodárskym subjektom (a teda aj napr. s iným uchádzačom alebo záujemcom) dohodu narúšajúcu alebo obmedzujúcu hospodársku súťaž, sa podľa § 40 ods. 8 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nemusí opierať o závery predchádzajúceho správneho alebo súdneho rozhodnutia vydaného akýmkoľvek orgánom verejnej moci (napr. Protimonopolným úradom SR). Samozrejme, závery vyplývajúce z rozhodnutia správneho orgánu alebo súdu je možné považovať za dôveryhodné informácie. Rovnako tak za dôveryhodné

informácie je možné považovať skutočnosti vyplývajúce z auditov alebo vyšetrovaní vykonávaných napr. Európskou prokuratúrou v prípade členských štátov zúčastnených na posilnenej spolupráci podľa nariadenia Rady (EÚ) 2017/1939, Dvorom auditorov alebo OLAF-om.

Pod dôveryhodnými informáciami, z ktorých verejný (obstarávateľ) získa vyššie uvedené indicie o kolúzii vo verejnom obstarávaní je možné tiež rozumieť informácie nadobudnuté napr. z dokladov alebo dokumentov predkladaných samotnými účastníkmi verejného obstarávania (či už z prebiehajúceho alebo už ukončeného), zo žiadosti o účasť, vysvetlenia ponúk alebo inej komunikácie účastníka verejného obstarávania s (verejným) obstarávateľom, prípadne z verejne dostupných údajov uvedených v rôznych verejných registroch. Takýmito dôveryhodnými informáciami môžu byť aj napr. záznamy evidované počas elektronickej aukcie a následne vygenerované po elektronickej aukcii, ale aj o emailová komunikácia prebiehajúca medzi verejným obstarávateľom a jednotlivými uchádzačmi, ktorá jednoznačne poukazuje na to, že súťažné ponuky nebudú výsledkom nezávislej obchodnej stratégie uchádzačov, ale výsledkom kartelovej dohody.

To, čo možno považovať za „dôvodné podozrenie“, závisí od okolností konkrétneho prípadu. Aj na naplnenie dôkazného štandardu „dôvodné podozrenie“ sú však potrebné presvedčivé a dôveryhodné dôkazy, nie iba domnienky (verejného) obstarávateľa. Zároveň je tento pojem potrebné vykladať analogicky z iných príbuzných oblastí právneho poriadku Slovenskej republiky. Napr. k pojmu dôvodné podozrenie sa vyjadrila Generálna prokuratúra Slovenskej republiky vo svojom uznesení sp. zn. IV Pz 127/11 zo dňa 10. októbra 2011, keď uviedla, že „tu nestačí všeobecné, nekonkrétne podozrenie, či prevenčný dôvod, naopak podozrenie musí mať kvalifikovaný rozmer vyplývajúci z objektívne preukázaných skutočností“. Judikatúra Európskeho súdu pre ľudské práva „dôvodné podozrenie“ vymedzuje ako existenciu takých faktov a informácií, ktoré sú spôsobilé presvedčiť aj objektívneho pozorovateľa (rozsudok vo veci Fox, Campbell a Hartley proti Veľkej Británii z roku 1990).

Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môže dôvodné podozrenie o dohode o narušení alebo obmedzení hospodárskej súťaže nadobudnúť na základe priamych, nezvratných dôkazov alebo môže takéto dôvodné podozrenie nadobudnúť výlučne len na základe nepriamych dôkazov (indícií). Uvedené je tiež v súlade s konštantnou judikatúrou Súdneho dvora Európskej únie zhrnutou napr. v rozsudku T-566/08, Total Raffinage Marketing, podľa ktorého (bod 47), cit.: „Keďže zákaz zúčastňovať sa na protisúťažných postupoch a dohodách, ako aj sankcie, ktoré môžu byť porušiteľom uložené, sú všeobecne známe, je bežné, že činnosti, ktoré sú obsahom týchto postupov a dohôd, sa uskutočňujú tajne, že stretnutia sa uskutočňujú potajomky a že súvisiaca dokumentácia je obmedzená na minimum. ... Existenciu protisúťažného postupu alebo dohody je preto možné vyvodiť z určitého počtu zhodujúcich sa skutočností a nepriamych dôkazov, ktoré ako celok môžu predstavovať dôkaz o porušení pravidiel hospodárskej súťaže, pokiaľ neexistuje iné logické vysvetlenie“.

Existencia určitej indicie alebo indícií však ešte nemusí predstavovať dôvod na vylúčenie podľa § 40 ods. 8 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní. Najjednoduchšie bude možné rozoznať zrejme určitý varovný signál, ktorý naznačuje kolúziu vo verejnom obstarávaní, a ktorý si môže vyžadovať ďalšie preverenie zo strany (verejného) obstarávateľa. Pre určité indicie, ktoré vzbudzujú podozrenie na kolúziu totiž môže existovať alternatívne vysvetlenie, napr. neúčasť vo verejnom obstarávaní môže byť len výsledkom zaneprázdnenosti podnikateľa alebo príliš vysoká ponuková cena môže byť len výsledkom zlého odhadu. Preto verejný obstarávateľ a obstarávateľ pri uplatnení dôvodu na vylúčenie podľa § 40 ods. 8 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní by mal byť schopný vyvrátiť aj alternatívne vysvetlenia indícií o kolúzii v danom verejnom obstarávaní.

Dôkazné bremeno o dôvodnom podozrení z uzavretia dohody narušajúcej alebo obmedzujúcej hospodársku súťaž leží na verejnom obstarávateľovi alebo obstarávateľovi. Voľba dôkazných prostriedkov a ich získanie je ponechané na (verejnom) obstarávateľovi. Každý úkon verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa, ale aj rôznych dohľadových a kontrolných orgánov vo verejnom obstarávaní, musí byť v súlade s princípom proporcionality, ktorý je základným princípom práva EÚ. Verejný (obstarávateľ) nie je vyšetrovateľom a ani nemá oprávnenia alebo kompetencie, ktorými disponuje Protimonopolný úrad.

Ak neexistujú dostatočné indicie na dôvodné podozrenie z kolúzie v danom verejnom obstarávaní, verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ by mal uplatniť princíp „favor participationis“, teda že verejného obstarávania by sa malo zúčastniť čo najviac hospodárskych subjektov, a preto by verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nemal dotknutý hospodársky subjekt (uchádzača, záujemcu)

vylúčiť z daného verejného obstarávania z dôvodu podľa § 40 ods. 8 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní.

Prostredníctvom upresnenej právnej úpravy § 40 ods. 8 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní je tiež riešená otázka účasti vzájomne majetkovo, zmluvne alebo personálne prepojených hospodárskych subjektov (uchádzačov, záujemcov) vo verejnom obstarávaní. Predmetný dôvod vylúčenia sa teda vzťahuje aj na situáciu, keď dohodu narúšajúcu alebo obmedzujúcu hospodársku súťaž uzavreli hospodárske subjekty patriace do tej istej ekonomickej skupiny (napr. dve dcérske obchodné spoločnosti vlastnené rovnakou materskou obchodnou spoločnosťou). V zmysle judikatúry Súdneho dvora Európskej únie (rozsudky vo veci C- 538/07, Assitur alebo vo veci C-531/16, Ecoservice projektai) však nie je možné automaticky vylúčiť uchádzača z verejného obstarávania len preto, že je majetkovo prepojený (patrí do rovnakej ekonomickej skupiny) s iným uchádzačom, ktorý tiež podal ponuku v tom istom verejnom obstarávaní. Iba samotná skutočnosť, že určití uchádzači sú majetkovo, zmluvne alebo personálne prepojení nemôže odôvodniť ich vylúčenie z verejného obstarávania. Takýmto dôvodom vylúčenia však môže byť dohoda medzi týmito uchádzačmi, ktorá narúša alebo obmedzuje hospodársku súťaž.

Majetkové, zmluvné alebo personálne prepojenie medzi uchádzačmi alebo záujemcami samozrejme môže byť pre verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa dôvodom k tomu, aby preskúmal takéto prepojenia, ktoré môžu byť spolu s ďalšími indíciami súčasťou „dôvodného podozrenia“ o uzavretí dohody narúšajúcej alebo obmedzujúcej hospodársku súťaž s následkom vylúčenia uchádzača alebo záujemcu z verejného obstarávania.

Pokiaľ je teda vzťah medzi uchádzačmi taký, že vedie k predpokladu, že títo uchádzači jednali pri predkladaní svojich ponúk koordinovane, verejný obstarávateľ sa môže takýchto napr. majetkovo prepojených uchádzačov dopytovať (podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní) na povahu ich prepojenia a v zmysle princípu proporcionality požadovať dodatočné informácie ako aj uistenie, že ich ponuky sú skutočne samostatné a nezávislé.

Dôvod na vylúčenie podľa § 40 ods. 8 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní by napríklad mohol nastať, keď by bolo zistené, že obsah ponúk predložených majetkovo prepojenými uchádzačmi bol „nariadený“ od ich spoločnej materskej obchodnej spoločnosti, hoci inak tieto ponuky nemuseli vykazovať žiadne stupne podobnosti a ani iné rizikové indície poukazujúce na ich možnú koordináciu.

V tejto súvislosti je tiež potrebné zdôrazniť, že na daný dôvod vylúčenia podľa § 40 ods. 8 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní sa vzťahuje tzv. samoočisťovací mechanizmus podľa § 40 ods. 9 a ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní, a teda záujemca alebo uchádzač je oprávnený verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi preukázať, že prijal dostatočné opatrenia na vykonanie nápravy, pričom verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ posúdi ich dostatočnosť.

Ako prevenciu kolúzie vo verejnom obstarávaní je možné odporúčať maximalizáciu počtu potenciálnych uchádzačov, pretože vo všeobecnosti platí, že koordinácia medzi uchádzačmi, ako aj systém vynútenia plnenia kolúznej dohody, sú omnoho náročnejšie pri vyššom počte uchádzačov. Odporúča sa tiež v súťažných podkladoch upozorniť záujemcov a uchádzačov na následky a sankcie možného kolúzneho správania (podľa zákona o verejnom obstarávaní, zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže v znení neskorších predpisov, zákona č. 350/2016 Z. z. o niektorých pravidlách uplatňovania nárokov na náhradu škody spôsobenej porušením práva hospodárskej súťaže alebo Trestného zákona).

Najmä pri väčších zákazkách sa tiež odporúča, aby verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ vyžadoval od uchádzačov, aby podpísali čestné vyhlásenie o nezávislom stanovení ponuky, a teda že ich ponuky boli vypracované samostatne a nezávisle, že nekomunikovali s konkurentmi o cene, predkladaní ponuky alebo podmienkach ponuky, vrátane kvality a množstva tovaru, služieb alebo stavebných prác, a ani v tejto súvislosti neuzavreli žiadnu zmluvu, dojednanie alebo dohovor. Ani vyžadovanie čestného vyhlásenia o nezávislom stanovení ponuky od uchádzačov, však verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa nezbavuje zodpovednosti skúmať a preverovať v potrebnom rozsahu v súlade s princípom proporcionality, či uchádzač alebo záujemca uzavrel v danom verejnom obstarávaní s iným hospodárskym subjektom dohodu narúšajúcu alebo obmedzujúcu hospodársku súťaž.

V súvislosti s navrhovaným dôvodom na vylúčenie podľa § 40 ods. 8 písm. d) je možné odkázať aj na Oznámenie Európskej komisie č. 2021/C 91/01 o nástrojoch na boj proti kolúzii vo

verejnom obstarávaní a o usmernení o spôsobe uplatňovania súvisiaceho dôvodu na vylúčenie,⁵ ktorého cieľom je poskytnúť stručné, používateľsky ústretové a ľahko čitateľné usmernenie pre verejných obstarávateľov o spôsobe uplatňovania dôvodov na vylúčenie v súvislosti s kolúziou, ktoré sú stanovené v smerniciach o verejnom obstarávaní (vid' str.7 Oznámenia).

Na základe navrhovaného § 40 ods. 8 písm. e) bude možné vylúčiť záujemcu alebo uchádzača aj v prípade ak verejný obstarávateľ, ktorý je v pozícii správcu dane (inej ako v zmysle § 32 ods. 1 písm. c) eviduje voči tomuto záujemcovi alebo uchádzačovi daňový nedoplatok. Príkladom sú miestne dane v zmysle zák. č. 582/2004 Z. z. o miestnych daniach a miestnom poplatku za komunálne odpady a drobné stavebné odpady v znení neskorších predpisov. Obec (a v určitých prípadoch aj mestská časť), ako správca miestnej dane tak bude môcť z verejného obstarávania vylúčiť záujemcu alebo uchádzača, ktorý je jej daňovým dlžníkom.

K bodu 78 (§ 40 ods. 9)

Uplatnenie tzv. samoočist'ovacieho mechanizmu musí byť aktívnym dialógom z oboch strán. Teda uchádzač alebo zájemca nemôže predkladať len dôkazy v podobe opatrení na vykonanie nápravy, ktoré mu vyhovujú, ale je povinný komplexne objasniť dotknuté skutočnosti a okolnosti, a to aktívnou spoluprácou s verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom, tak ako to vyplýva (okrem iného) z rozsudku Súdneho dvora EÚ vo veci C-124/17, Vossloh. Ustanovenie sa koncipuje všeobecne pre hospodárske subjekty, teda nielen pre uchádzača a zájemcu, ale aj pre subdodávateľov a inú osobu podľa § 33 ods. 2 a 34 ods. 3 zákona.

Zároveň sa navrhovanou úpravou upresňuje, že pokiaľ uchádzač v čase prípravy ponuky vie alebo mohol vedieť o dôvodoch na jeho vylúčenie, je povinný opatrenia na vykonanie nápravy uviesť vo svojej ponuke. Rovnako to platí aj v prípadoch žiadostí o účasť v súvislosti s tzv. viackolovými postupmi.

K bodom 79 a 80 (§ 40 ods. 10 a § 41 ods. 1)

Legislatívno-technická úprava súvisiaca s úpravou nového § 40 ods. 8.

K bodu 81 (§ 41 ods. 2)

Ustanovenie nadväzuje na úpravu navrhovanú v § 10 ods. 4. K dôvodom tejto úpravy bližšie pozri odôvodnenie k zmenám v § 10 ods. 4.

K bodu 82 (§ 42 ods. 12)

Navrhuje sa spresniť možnosti uvádzať osobitné podmienky plnenia zmluvy v súlade so smernicami.

K bodu 83 (§ 44 ods. 1)

Legislatívno-technická úprava, precizujúca kontext ekonomickej výhodnosti ponúk. S ohľadom aj na relatívne časté dopyty zo strany aplikačnej praxe týkajúce sa posudzovania ponúk uchádzačov s rôznymi daňovými statusmi a s tým súvisiaceho domnievaného neoprávneného zvýhodňovania niektorých uchádzačov na úkor ich konkurentov sa navrhuje upresniť, že verejný obstarávateľ určuje a vyhodnocuje kritériá na vyhodnotenie ponúk takým spôsobom, že hľadá ponuku, ktorá je najvýhodnejšia pre neho samotného. Jednoducho povedané, ak si verejný obstarávateľ napríklad určí kritérium najnižšiu cenu, hľadá takú ponuku, ktorá ho bude stáť najmenej peňazí. Takýto prístup koreluje napríklad aj so znením čl. 67 ods. 2 smernice 2014/24/EÚ.

K bodu 84 (§ 44 ods. 12)

Na základe požiadavky rezortov z dôvodu, že smernice nevylučujú použitie kritéria na vyhodnotenie ponúk, ktorým je dĺžka záruky, sa navrhuje vypustenie tohto kritéria z kategórie nedovolených kritérií na vyhodnotenie ponúk, a to aj z dôvodu širšej možnosti pre verejných

⁵ Dostupné na [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC0318\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC0318(01)&from=EN)

obstarávateľov na aplikáciu iných kritérií ako len najnižšia cena. Predmetné kritérium je uplatňované aj v iných členských štátoch EÚ a je priamo odporúčané EK.⁶ Predkladateľ má z minulosti skúsenosti, že takáto úprava nebude smerovať k ekonomickej výhodnosti zákazky, keďže aj v minulosti, keď bolo použitie tohto kritéria možné, reálne dochádzalo v konečnom dôsledku k predraženiu zákazky. Preto aj tento návrh vníma ako odstraňovanie goldplatingu s tým, že až podľa skutočných dopadov v praxi bude možné vyhodnotiť, či práve takýto goldplating neslúži na posilnenie hospodárnosti a šetrenie verejných zdrojov.

K bodu 85 (§ 46 ods. 6)

Legislatívno-technická úprava súvisiaca s úpravou § 56.

K bodu 86 (§ 47 ods. 1)

Navrhuje sa upraviť možnosť nielen povoliť, ale aj vyžadovať predkladanie variantných riešení, a to v súlade so smernicami.

K bodu 87 (§ 49 ods. 6)

Doterajšie ustanovenie § 49 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní sa dostáva do kolízie s právom EÚ (najmä s judikatúrou SD EÚ – napr. rozsudky C-538/07 a C-531/16), keďže vytvára nevyvrátiteľnú domnienku kolízie vo verejnom obstarávaní pokiaľ uchádzač predložil ponuku samostatne a zároveň ako člen skupiny dodávateľov. Doterajšie ustanovenie § 49 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní teda vedie k automatickému vylúčeniu z verejného obstarávania, bez možnosti preukázania opaku zo strany dotknutého uchádzača. Pravidlo, že uchádzač môže predložiť iba jednu ponuku je však potrebné zachovať. Zároveň sa do zákona o verejnom obstarávaní dopĺňa pravidlo, ktoré uplatňuje verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ, ak uchádzač predloží viac ponúk v tom istom verejnom obstarávaní. Toto pravidlo je založené na princípe akceptovania ponuky, ktorá bola v lehote na predkladanie ponúk predložená ako posledná, pričom sa však toto pravidlo nevzťahuje na situáciu, ak konkrétny uchádzač predloží ponuku a zároveň je tento uchádzač v tom istom verejnom obstarávaní členom skupiny dodávateľov, ktorá predloží ponuku, nakoľko v tejto situácii sa statusovo nejedná o ponuku toho istého uchádzača. V kontexte úpravy uvedeného pravidla nie je vylúčené, aby napríklad funkcionárita elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu vyžadovala pred predložením novej ponuky v lehote na predkladanie ponúk späťvzatie pôvodnej ponuky.

K bodu 88 (§ 49 ods. 7 a 8)

Cieľom navrhovanej úpravy je umožniť, aby súčasťou ponuky mohli byť aj kópie alebo skeny dokladov. Tým sa predovšetkým reflektuje na skutočnosť, že aj keď podstatná časť verejných obstarávaní, ako aj výkonu verejnej moci (vrátane vydávania dokladov) v súčasnosti prebieha elektronicky, bežná obchodná prax je stále zvyknutá niektoré úkony realizovať v listinnej (papierovej) forme. Navrhovanou úpravou sa tak má predchádzať zbytočnej administratívnej záťaži spojenej napr. so zaručenou konverziou dokumentov.

Súčasne sa navrhuje legislatívne zakotviť, že pravidlá týkajúce sa predkladania ponúk sú relevantné aj pre predkladanie žiadostí o účasť. Povinnosť primeraného použitia je potrebné chápať tak, že sa použijú všetky pravidlá, ktoré je možné pri žiadostiach o účasť aplikovať.

K bodu 89 (§ 51 ods. 1)

Navrhovaná úprava plastickejšie reflektuje na možný interdisciplinárny charakter procesu

⁶ EK: „Kritériá zeleného verejného obstarávania EÚ pre zobrazovacie zariadenia, spotrebný materiál a tlačiarenské služby“ alebo „Kritériá EÚ pre zelené verejné obstarávanie osvetlenia pozemných komunikácií a dopravnej signalizácie“ dostupné na: https://ec.europa.eu/environment/gpp/eu_gpp_criteria_en.htm
EK: „Usmernenie k verejnému obstarávaniu pre odborníkov z praxe“, 2018, dostupný na: <https://op.europa.eu/sk/publication-detail/-/publication/1f1c8329-c2c8-11e8-9424-01aa75ed71a1>
EK: „Green public procurement, A collection of good practices“, dostupný na: https://ec.europa.eu/environment/gpp/pdf/GPP_Good_Practices_Brochure.pdf

hodnotenia ponúk. Vyhodnocovanie ponúk je spravidla komplexnou činnosťou, v rámci ktorej sa neposudzuje len splnenie požiadaviek z hľadiska atribútov obstarávanej komodity ako takej, ale vyžaduje sa posúdenie celkovej "perfektnosti ponuky", tak z hľadiska požiadaviek stanovených v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky, ako aj z hľadiska požiadaviek vyplývajúcich z rôznych všeobecne záväzných predpisov (napr. na úseku pracovného práva, práva životného prostredia, pravidiel štátnej pomoci a pod.), noriem a pod. Rovnako je potrebné akcentovať, že od komisie sa očakáva aj vyhodnotenie ponúk na základe kritérií, ktoré sa môžu skladať z viacerých prvkov rôzneho charakteru. Cieľom návrhu je odstrániť možné interpretačné problémy súčasnej právnej úpravy pri kreovaní komisie na vyhodnotenie a ozrejmiť, že členom komisie na vyhodnotenie ponúk nemusí byť výlučne len ten, kto disponuje vzdelaním alebo odbornou praxou zodpovedajúcou predmetu zákazky.

Zároveň sa navrhovaným ustanovením vymedzuje pravidlo na účely prijímania rozhodnutí komisie pri vyhodnocovaní ponúk. Navrhované znenie pritom nevyžaduje na účely vyhodnotenia ponúk fyzickú prítomnosť členov komisie na jednom mieste v rovnakom čase,

K bodu 90 (§ 51 ods. 8)

Návrh vymedzuje povinnosť doplniť členov komisie ak sa ich počet v priebehu verejného obstarávania zníži pod minimálny počet stanovený zákonom. V prípade, ak v dôsledku zníženia členov komisie neklesne ich počet pod kvórum stanovené zákonom, bude na rozhodnutí verejného obstarávateľa a obstarávateľa, či členov komisie doplní alebo nie.

K bodu 91 (§ 52 ods. 2)

V súvislosti s elektronizáciou verejného obstarávania sa v navrhovanom ustanovení vymedzujú pravidlá pre otváranie ponúk v prípade ak sa predkladajú prostredníctvom elektronického prostriedku. V prípade elektronického predkladania ponúk verejný obstarávateľ a obstarávateľ otvára ponuky ich sprístupnením v stanovenom rozsahu prostredníctvom funkcionality elektronického prostriedku. Z dôvodu uplatnenia pripomienok zo strany verejných obstarávateľov a podnikateľského sektora sa za účelom eliminácie možnej kolúzie vo verejnom obstarávaní navrhuje zredukovať rozsah zverejňovaných informácií v tomto štádiu verejného obstarávania, konkrétne sa navrhuje obmedziť zverejnenie identifikácie uchádzačov, ktorí predložili ponuku. V nadväznosti na uvedené však v kontexte zabezpečenia transparentnosti zostali zachované informačné povinnosti v profile.

K bodu 92 (§ 54 ods. 6)

Navrhovaným ustanovením sa reflektujú úpravu čl. 35 ods. 5 smernice 2014/24/EÚ explicitne vymedzuje povinnosť pred začatím elektronickej aukcie vyhodnotiť splnenie podmienok účasti a posúdiť dôvody vylúčenia podľa § 40. Cieľom navrhovanej úpravy je vyzvať na účasť v elektronickej aukcii len tých uchádzačov, ktorí neboli vylúčení z dôvodu nesplnenia podmienok účasti resp. z iného obligatórneho dôvodu.

K bodu 93 (§ 55)

Navrhovaná úprava v odseku 1 v komparácii so súčasnou právnou úpravou nelimituje počet uchádzačov u ktorých je verejný obstarávateľ a obstarávateľ popri úspešnom uchádzačovi povinný vyhodnotiť splnenie podmienok účasti alebo požiadaviek na predmet zákazky. Cieľom navrhovanej úpravy je preto poskytnúť verejnému obstarávateľovi a obstarávateľovi v rámci postupu po vyhodnotení ponúk väčšiu flexibilitu.

V rámci odseku 2 navrhovaná úprava definuje na účely oznamovania výsledku vyhodnotenia ponúk okruh dotknutých uchádzačov, ktorým verejný obstarávateľ a obstarávateľ oznamuje výsledok vyhodnotenia ponúk. Navrhovaná úprava je projekciou úpravy čl. 2a ods. 2 smernice 89/665/EHS. Navrhovaná úprava zároveň za účelom účinnejšieho a efektívnejšieho využívania revízných nástrojov definuje obsahové náležitosti informácie o vyhodnotení ponúk zasielanej dotknutým uchádzačom. V tejto súvislosti navrhovaná úprava reflektuje požiadavky európskej judikatúry (napr. rozhodnutia T-741/17, C-327/00, C-54/18). Poskytnuté informácie musia byť spôsobilé odôvodniť, prečo verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ považoval podmienky účasti u úspešného uchádzača za splnené.

Z praktického pohľadu bude možné túto povinnosť splniť opisným spôsobom, kedy verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ pri jednotlivých podmienkach účasti preskúmateľným spôsobom popíše resp. identifikuje ako preukázal úspešný uchádzač splnenie podmienok účasti, napr. uvedie akú výšku obratu preukázal úspešných uchádzač, v prípade vyžadovania predchádzajúcich skúseností môže verejný obstarávateľ uviesť odkaz na konkrétne referencie uvedené v evidenciu referencií prostredníctvom, ktorých boli preukazované vyžadované skúsenosti. Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môžu predmetnú informačnú povinnosť splniť aj prostredníctvom využitia zápisnice z vyhodnotenia splnenia podmienok účasti, a to za predpokladu, ak táto zápisnica bude obsahovať všetky zákonom požadované informácie. Z pohľadu aplikačnej praxe rovnako prichádza do úvahy splnenie predmetnej povinnosti aj poskytnutím relevantných častí samotnej ponuky úspešného uchádzača.

K bodu 94 (§ 56 ods. 6)

Navrhovanou úpravou sa stanovuje výnimka zo zákazu uzavrieť zmluvu v prípade podania námietok v postupe zadávania podlimitnej zákazky na uskutočnenie stavebných prác, ktorej predpokladaná hodnota je vyššia ako 1 000 000 eur a zároveň nižšia ako 5 350 000 eur. Cieľom navrhovaného opatrenia je významné zrýchlenie priebehu verejného obstarávania. Navrhovaná úprava zároveň reflektuje navrhovanú úpravu v rámci konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok, kedy úrad v prípade podania námietok v rámci podlimitnej zákazky na uskutočnenie stavebných prác s predpokladanou hodnotou zákazky od 1 000 000 eur nebude vydávať rozhodnutie s revíznym výrokom, ale obdobne ako v prípade výkonu dohľadu po uzavretí zmluvy bude vydávať rozhodnutie s deklaratórnym výrokom.

K bodu 95 (§ 56 ods. 8 až 12)

Navrhovanou úpravou sa odstraňuje explicitná limitácia uchádzačov umiestnených v poradí s ktorými môže verejný obstarávateľ a obstarávateľ v prípade neposkytnutia riadnej súčinnosti na uzavretie zmluvy alebo nesplnenia osobitných zmluvných podmienok uzavrieť zmluvu. Zároveň navrhovaná úprava zdôrazňuje povinnosť verejného obstarávateľa a obstarávateľa pred uzavretím zmluvy s ďalším uchádzačom v poradí postupovať podľa § 55.

So zreteľom na zásadu hospodárnosti a efektívnosti aprobovanú v § 10 ods. 2 sa legislatívne zavádza možnosť pre verejného obstarávateľa a obstarávateľa uskutočniť s úspešným uchádzačom alebo uchádzačmi rokovania o znížení navrhovanej zmluvnej ceny. Táto možnosť má reflektovať na skutočnosť, že v praxi môže nastať situácia, keď je v dôsledku trhových mechanizmov aj ponuková cena predložená úspešným uchádzačom ku dňu predkladania ponúk vyššia ako cena, za ktorú je predmet zákazky dostupný na trhu v čase uzatvárania zmluvy. S cieľom zabezpečiť legislatívny podklad pre zjednodušenú možnosť „dorovnania“ zisteného cenového rozdielu smerom k zníženiu zmluvnej ceny sa tak legislatívne zavádza možnosť uskutočniť s úspešným uchádzačom alebo uchádzačmi rokovania smerujúce k zníženiu zmluvnej ceny.

K bodu 96 (§ 56 ods. 13 až 15)

Legislatívno-technická úprava súvisiaca s úpravou § 56.

K bodu 97 (§ 57 ods. 2)

Z dôvodu odstraňovania národného goldplatingu sa navrhuje vypustiť povinnosť zdôvodňovať uzavretie zmluvy v prípade predloženia jednej ponuky. Táto informačná povinnosť má v kontexte jej povahy a výpovednej hodnoty charakter „odôvodňovania pre odôvodnenie“ v dôsledku čoho sa v aplikačnej praxi aplikuje rýdzo mechanicky a viac-menej dochádza len k recyklovaniu identických odôvodnení.

K bodu 98 (§ 58 ods. 3)

Navrhovanou úpravou sa vymedzuje fakultatívnosť zriadenia komisie na vyhodnotenie ponúk na účely zadávania zákaziek v rámci dynamického nákupného systému. Navrhovaná úprava zároveň umožňuje využitím dynamického nákupného systému uzavrieť rámcovú dohodu najviac na šesť

mesiacov.

K bodom 99 až 101 (§ 61 ods. 4 a § 64 ods. 1)

Z dôvodu zamedzenia kolúzie medzi hospodárskymi subjektmi kvalifikovanými v dynamickom nákupnom systéme sa navrhuje neverejné otváranie ponúk a nezverejňovanie zápisníc z otvárania ponúk v prípade zadávania zákaziek v rámci dynamického nákupného systému. Z uvedeného dôvodu sa taktiež navrhuje v prípade zákaziek zadávaných prostredníctvom dynamického nákupného systému obmedziť zverejňovanie predložených ponúk, zápisnicu z otvárania ponúk a zápisnicu z vyhodnotenia ponúk v profile.

Navrhovaná úprava za účelom zníženia administratívnej záťaže upravuje povinnosť zverejňovať v profile len ponuku úspešného uchádzača a doklady, ktoré predložil za účelom preukázania splnenia podmienok účasti a neexistencie dôvodov na vylúčenie.

Navrhuje sa tiež rozšíriť výnimku z publikačných povinností v zmysle § 64 ods. 1 písm. a) a c) aj o odkazy na ďalšie všeobecne záväzné právne predpisy.

K bodu 102 (§ 66 ods. 7)

Legislatívno-technická úprava v nadväznosti na úpravu § 54 ods. 6.

K bodu 103 (§ 82 ods. 2)

Navrhovaná úprava explicitne vymedzuje rozsah podmienok účasti, ktorých splnenie je potrebné vyhodnotiť v postupe zadávania zákazky priamym rokovacím konaním. Navrhovaná úprava zároveň reflektuje potrebu flexibilne reagovať na potreby okamžite realizovať nákup v prípade špecifických situácií ako napr. pandémie covid-19, kedy verejný obstarávateľ a obstarávateľ nebude musieť vyhodnocovať splnenie podmienok účasti.

K bodu 104 (§ 98 ods. 2)

Navrhovaná úprava deroguje odkaz na ustanovenie § 82 ods. 2 a to v dôsledku jeho legislatívnej úpravy. Navrhovaná úprava je teda reflexiou na ustanovenie § 38 ods. 2, na základe ktorej stanovenie podmienok účasti vrátane podmienok osobného postavenia je pre obstarávateľa dobrovoľné.

K bodu 105 (§ 107a)

Navrhovaná úprava zohľadňujúc čl. 74 až 76 smernice 2014/24/EÚ vymedzuje osobitný, zjednodušený režim zadávania zákaziek na sociálne a iné služby s výnimkou pátracích a bezpečnostných služieb, ktoré sú uvedené v prílohe č. 1 zákona. Uvedené je v súlade so zámerom odstraňovania národného goldplatingu, nakoľko na základe súčasnej právnej úpravy sa pri zadávaní zákaziek na sociálne a iné osobitné služby uplatňuje rovnaký postup, ako pri iných zákazkách (rozdielna je len výška finančných limitov).

K bodu 106 (§ 108)

V nadväznosti na zriadenie elektronickej platformy pre verejné obstarávanie, ktorá bude povinným nástrojom pre elektronické verejné obstarávanie podlimitných zákaziek, sa navrhuje v § 108 vyjadriť základné pravidlo, že pri podlimitných zákazkách sa postupuje elektronicky podľa pravidiel § 112 až 116, pričom je na rozhodnutí verejného obstarávateľa, či pri bežne dostupných tovaroch a službách využije zjednodušený postup, známy dnes z elektronického trhoviska, resp. využije nový zjednodušený postup pre služby podľa prílohy č. 1 k zákonu.

K bodom 107 až 110 (§ 109 až 111)

V súčasnej úprave použitia elektronického trhoviska sa navrhuje vykonať legislatívno-technické zmeny nadväzujúce na zriadenie elektronickej platformy a úpravu § 108.

Na účely systematického zjednotenia právnej úpravy pre posielanie súhrnných správ sa z

dôvodu úpravy pravidiel pre posielanie súhrnnej správy podľa § 10 ods. 10 navrhuje zhodne upraviť aj pravidlá pre posielanie súhrnnej správy o zákazkách zadaných podľa § 109 a 110.

Navrhuje sa tiež legislatívno-technická úprava v § 111 ods. 4, súvisiaca s úpravou § 13.

K bodu 111 (§ 111a)

Zrkadlovo k navrhovanej úprave § 99a sa navrhuje, už v celom rozsahu služieb podľa prílohy č. 1 k zákonu, upraviť možnosť využiť zjednodušený režim ich obstarávania v rámci podlimitnej zákazky.

K bodom 112 až 119 (§ 112)

V § 112 ods. 1 sa navrhuje vyjadriť novú povinnosť realizovať postup zadávania podlimitnej zákazky prostredníctvom elektronickej platformy.

Úpravy nadpisu nad paragrafom, ako aj úpravy v odsekoch 5, 6, 7 a 11 sú legislatívno-technické, reagujúce na zmeny v § 32 ods. 1, § 40, 54 ods. 6 a § 108 ods. 1, zmeny v možnosti vyžadovať variantné riešenia, ako aj zmeny korigujúce vnútorné odkazy súčasného platného a účinného zákona.

Zmena v odseku 13 má za cieľ mierne skrátiť lehotu na predkladanie ponúk a zároveň skorigovať „umelé“ skrátenie tejto lehoty v prípadoch, kedy do nej spadajú aj iné ako pracovné dni. Počítanie v pracovných dňoch zároveň zodpovedá aj lehote pre úrad na zverejnenie výzvy vo vestníku.

K bodom 120 až 127 (§ 113)

Navrhované úpravy v odseku 1, odseku 2 písm. g), h) a i), odseku 4 a 5 sú legislatívno-technickými zmenami súvisiacimi so zriadením elektronickej platformy pre verejné obstarávanie a úpravou spôsobu otvárania elektronických ponúk. Zverejňovacím miestom zostáva vestník, čo vyplýva z § 116 ods. 1.

Úprava v odseku 2 písm. c) explicitne vymedzuje, že podmienky účasti a doklady, ktorými ich možno preukázať sú povinnou náležitosťou výzvy na predkladanie ponúk, len ak neboli podmienky účasti spolu s dokladmi uvedené v súťažných podkladoch zverejnených podľa § 113 ods. 5.

V odseku 7 sa navrhuje výslovne ustanoviť, že oznámenie vysvetlenia je možné realizovať aj jedným úkonom vo vzťahu ku všetkým dopytom, pričom povinnosť bezodkladného vybavovania žiadostí o vysvetlenie týmto ostáva zachovaná (prvá veta ustanovenia sa totiž nemení).

K bodom 128 až 131 (§ 114)

Obsah legislatívno-technických úprav v § 114 súvisí so zriadením elektronickej platformy pre verejné obstarávanie, ako aj s úpravou fakultatívnych dôvodov na vylúčenie v § 40 sods. 8 a s úpravou v § 56.

V odseku 5 sa navrhuje na účely jasnejšieho vyprecizovania aplikácie § 40 v rámci úpravy podlimitných zákaziek. Súčasná právna úprava vymedzuje povinnosť posudzovať dôvody na vylúčenie upravené v § 40 ods. 6 len odkazom na toto ustanovenie. Navrhovaná právna úprava za účelom jasnejšieho vymedzenia explicitne upravuje aj textáciu, že verejný obstarávateľ je povinný posudzovať dôvody na vylúčenie podľa § 40.

V súvislosti s dôvodom na vylúčenie podľa § 40 ods. 8 písm. d) sa upravuje pri podlimitných zákazkách diskrečná právomoc verejného obstarávateľa pre použitie tohto dôvodu na vylúčenie.

K bodom 132 a 133 (§ 114a)

Legislatívno-technická úprava korigujúca vnútorné odkazy súčasného platného a účinného zákona, resp. reagujúca na zmenu v § 112.

K bodom 134 až 137 (§ 115)

Navrhovaná úprava odsekov 2 a 3 explicitne vymedzuje rozsah podmienok účasti, ktorých splnenie je potrebné vyhodnotiť pri podlimitnom postupe zadávania zákazky priamym rokovacím konaním. Navrhovaná úprava zároveň reflektuje potrebu flexibilne reagovať na potrebu okamžitej

realizácie nákupu v prípade špecifických situácií ako napr. pandémie COVID-19, kedy verejný obstarávateľ nebude musieť vyhodnocovať splnenie podmienok účasti.

Navrhovaná úprava vymedzuje osobitný dôvod použitia priameho rokovacieho konania v prípade, ak v priebehu zmluvného plnenia na základe zmluvy, ktorá bola výsledkom súťažného postupu zadávania podlimitnej zákazky z dôvodov na strane zmluvného dodávateľa nemožno pokračovať v realizácii zmluvného plnenia. V takomto prípade bude môcť verejný obstarávateľ pristúpiť k uzavretiu zmluvy s uchádzačom, ktorý sa v predchádzajúcom postupe zadávania zákazky umiestnil na základe vyhodnotenia všetkých podmienok verejného obstarávania ako ďalší v poradí. Cieľom navrhovanej úpravy je riešiť pre verejných obstarávateľov komplikované situácie, spôsobené závažným porušením zmluvných povinností zo strany zmluvného dodávateľa. Nadväzne na to sa v novom odseku 4 navrhuje explicitne ustanoviť, čo má byť pri použití priameho rokovacieho konania podľa odseku 3 podkladom pre určenie zmluvnej ceny. Navrhovaná úprava stanovuje na účely uzavretia zmluvy s ďalším uchádzačom v poradí ako referenčnú, cenu pôvodného dodávateľa, ktorá môže byť navýšená najviac o 20 %. Navrhovaná úprava v tejto súvislosti vzhľadom na možnosť navýšenia zmluvnej ceny zakazuje po uzavretí zmluvy s ďalším uchádzačom uplatňovanie zmeny zmluvy v rozsahu pravidiel de minimis.

Navrhovaná úprava vymedzuje v súvislosti s novým dôvodom na použitie priameho rokovacieho konania notifikačnú povinnosť voči úradu. Verejný obstarávateľ má povinnosť najneskôr päť pracovných dní pred uzavretím zmluvy predložiť úradu a zverejniť na profile odôvodnenie použitia priameho rokovacieho konania a predložiť dokumentáciu preukazujúcu splnenie podmienok použitia priameho rokovacieho konania.

Okrem uvedeného sú obsahom zmien aj legislatívno-technické úpravy súvisiace so zriadením elektronickej platformy pre verejné obstarávanie

K bodom 138 až 140 (§ 116)

Obsah legislatívno-technických úprav v § 116 súvisí so zriadením elektronickej platformy pre verejné obstarávanie a úpravou lehoty na zverejnenie oznámenia o výsledku verejného obstarávania.

K bodom 141 až 145 (§ 117)

Úpravou odseku 1 sa navrhuje zaviesť povinný elektronický postup cez elektronickú platformu pre verejné obstarávanie aj v zákazkách s nízkou hodnotou v prípadoch, kedy sa verejný obstarávateľ rozhodne osloviť viacero hospodárskych subjektov. Inak povedané, tieto oslovenia, ktoré je dnes možné realizovať akoukoľvek formou komunikácie sa budú dať realizovať len prostredníctvom elektronickej platformy.

Navrhovanou úpravou odseku 3 sa zavádzajú osobitné pravidlá pre predkladanie ponúk v inom ako štátnom jazyku v rámci zadávania zákaziek s nízkymi hodnotami.

Navrhovaná úprava odseku 4 vymedzuje dôvody pri splnení ktorých nie je verejný obstarávateľ povinný použiť elektronickú platformu a taktiež nie je povinný postupovať podľa novokoncipovaných „súťažných pravidiel“ pre zákazky s nízkou hodnotou podľa odsekov 6 až 9. V podstate ide o dôvody, ktoré pri nadlimitných a podlimitných verejných obstarávaniach zakladajú použitie priameho rokovacieho konania.

V nadväznosti na úpravu dôvodu vylúčenia podľa § 40 ods. 8 písm. d) sa pri zákazkách s nízkou hodnotou navrhuje v odseku 5 úprava, ktorá bude umožňovať verejnému obstarávateľovi odmietnuť uzavrieť zmluvu s uchádzačom, u ktorého má na základe dôveryhodných informácií dôvodné podozrenie, že dotknutý uchádzač uzavrel v danom verejnom obstarávaní s iným hospodárskym subjektom dohodu narúšajúcu alebo obmedzujúcu hospodársku súťaž. Verejný obstarávateľ tak môže uzavrieť zmluvu s nasledujúcim uchádzačom v poradí, a to pri zachovaní požiadaviek uvedených v § 117 zákona o verejnom obstarávaní.

V nových odsekoch 6 až 8 sa v rámci zadávania zákaziek s nízkou hodnotou vymedzuje od ustanoveného finančného limitu povinnosť zverejňovať výzvu na predkladanie ponúk a povinnosť viesť elektronickú komunikáciu v rámci zadávania zákazky vrátane predkladania ponúk prostredníctvom elektronickej platformy. Cieľom navrhovanej úpravy je vzhľadom na zvýšenie finančných limitov pre zákazky s nízkou hodnotou zabezpečiť pri zákazkách s vyšším finančným limitom elementárnu transparentnosť a informáciu pre hospodárske subjekty. Navrhovaná úprava ďalej vymedzuje obsahové

náležitosti informácie o zámere uzavrieť zmluvu a minimálne lehoty na predkladanie ponúk.

V súvislosti s minimálnou lehotou na predkladanie ponúk v zmysle navrhovaného § 117 ods. 8 je potrebné uviesť, že týmto nie je dotknutá generálna povinnosť podľa § 21 ods. 2, podľa ktorej sa pri určení lehoty na predkladanie ponúk prihliada na zložitosť predmetu zákazky a čas potrebný na vypracovanie ponuky. Stanovená lehota na predkladanie ponúk tak musí byť v každom prípade primeraná, a to bez ohľadu na to, že zákon pri dotknutom druhu postupu zadávania zákazky uvádza kratšiu minimálnu lehotu.

Na účely systematického zjednotenia právnej úpravy pre posielanie súhrnných správ sa z dôvodu úpravy pravidiel pre posielanie súhrnnej správy podľa § 10 ods. 10 navrhuje v odseku 9 zhodne upraviť aj pravidlá pre posielanie súhrnnej správy o zákazkách s nízkymi hodnotami a súhrnnej správy o podlimitných koncesiách. Navrhovaná úprava koriguje periodicitu tejto zverejňovacej povinnosti zo súčasného kalendárneho štvrtroka na kalendárny polrok. Zároveň sa explicitne vymedzuje možnosť plnenia tejto informačnej povinnosti buď priebežne počas kalendárneho polroka alebo hromadne do 60 dní po skončení kalendárneho polroka. V rámci navrhovaného znenia sa taktiež rozširuje diapazón informácií, ktoré sa budú v rámci správy uvádzať.

K bodu 146 (§ 118 ods. 4 a 5)

Na účely systematického zjednotenia právnej úpravy pre posielanie súhrnných správ sa z dôvodu úpravy pravidiel pre posielanie súhrnnej správy podľa § 10 ods. 10 navrhuje zhodne upraviť aj pravidlá pre posielanie súhrnnej správy o zákazkách s nízkymi hodnotami a súhrnnej správy o podlimitných koncesiách. Navrhovaná úprava koriguje periodicitu tejto zverejňovacej povinnosti zo súčasného kalendárneho štvrtroka na kalendárny polrok. Zároveň sa explicitne vymedzuje možnosť plnenia tejto informačnej povinnosti buď priebežne počas kalendárneho polroka alebo hromadne do 60 dní po skončení kalendárneho polroka. V rámci navrhovaného znenia sa taktiež rozširuje diapazón informácií, ktoré sa budú v rámci správy uvádzať. Navrhovaným ustanovením sa zároveň v intenciách všeobecnej úpravy § 24 dĺžka lehoty uchovávanía dokumentácie pri podlimitných koncesiách predlžuje na 10 rokov.

K bodu 147 (§ 119 ods. 1)

V rámci demonštratívneho výpočtu vecného zamerania súťaže návrhov sa dopĺňa aj oblasť informačno-komunikačných technológií.

K bodu 148 (§ 120 ods. 2)

Konkrétne finančné limity sa navrhuje ustanoviť odkazom na sekundárne právo, čím sa eliminuje potreby vydávania podzákonných právnych predpisov pri zmene finančných limitov v budúcnosti.

K bodu 149 (§ 121 ods. 5)

V rámci úpravy pravidiel pre súťaž návrhov sa navrhuje v prípade ak na súťaž návrhov nadväzuje zadanie zákazky na poskytnutie služby priamym rokovacím konaním podľa § 81 písm. h) alebo § 98 ods. 1 písm. i) možnosť si stanoviť v rámci súťaže návrhov podmienky účasti podľa § § 32 až 34 a to z dôvodu, že z pohľadu legislatívnej systematiky je súťaž návrhov upravená v rámci samostatnej časti zákona, ktorá nie je systematicky „prelinkovaná“ s druhou časťou zákona. V prípade ak na súťaž návrhov nadväzuje zadanie zákazky priamym rokovacím konaním sa javí ako praktickejšie a vhodnejšie stanovovať a vyhodnocovať podmienky účasti už v rámci súťaže návrhov. Uvedené umožňuje predísť situácií, aby súťaž návrhov vyhral hospodársky subjekt, ktorý napríklad nie je oprávnený poskytovať služby, ktoré majú byť predmetom zákazky zadanej nasledujúcim priamym rokovacím konaním. V rámci navrhovaného ustanovenia sa osobitne pre súťaž návrhov upravuje možnosť účastníka súťaže návrhov nahradiť doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti jednotným európskym dokumentom alebo čestným vyhlásením. Na rozdiel od zadávania zákaziek, kde jednotný európsky dokument predstavuje doklad, ktorým sa predbežne nahrádzajú doklady, navrhovaná úprava vymedzuje jednotný európsky dokument alebo čestné vyhlásenie na účely súťaže návrhov ako náhradu za doklady preukazujúce splnenie podmienok účasti. V tejto súvislosti sa však upravuje pre verejného obstarávateľa a obstarávateľa možnosť na účely zabezpečenia riadneho priebehu súťaže návrhov si vyžiadať doklady

nahradené jednotným európskym dokumentom alebo čestným vyhlásením.

K bodu 150 (§ 139 ods. 3)

Doplňa sa upresnenie, že pri zadávaní iných ako nadlimitných a podlimitných zákazkách v oblasti obrany nie je verejný obstarávateľ povinný uplatňovať pravidlá stanovené v § 20

K bodu 151 (§ 140 ods. 2)

Navrhovaná úprava nového odseku 2 predstavuje explicitnú legislatívnu deklaráciu nezávislosti a nestrannosti úradu, ktorá vyplýva z povahy a pôsobnosti úradu, ktorý je primárne konštituovaný ako kontrolný orgán.

K bodu 152 (§ 140 ods. 4)

Úprava súvisiaca so zrušením rady.

K bodu 153 (§ 140 ods. 5)

Navrhovaná úprava nového odseku 5 vymedzuje legislatívny rámec pre verejnú politiku otvorenej komunikácie, ktorú si na návrh úradu vo svojom obsahu osvojilo aj Programové vyhlásenie vlády Slovenskej republiky na obdobie rokov 2020 – 2024.

Verejnú politiku otvorenej komunikácie je možné vnímať aj ako komplementárne nadväzujúcu na medzinárodnú Iniciatívu pre otvorené vládnutie (Open Government Partnership), ku ktorej sa od roku 2011 pridalo 79 členských krajín vrátane Slovenska a 20 miestnych vlád, ktoré spoločne pracujú na záväzkoch, ktoré smerujú k posilňovaniu princípov otvoreného vládnutia a teda k tomu, aby ich vlády boli otvorenejšie, transparentnejšie a zodpovednejšie.

Táto verejná politika má stanoviť základné premisy fungovania úradu pri podpore informovanosti a komunikácie vo vzťahu k zástupcom občianskej spoločnosti, investigatívnej novinárskej obce, tretiemu sektoru, samospráve, predstaviteľom a účastníkom pracovných a podnikateľských vzťahov a ďalším subjektom konajúcimi vo verejnom záujme. Cieľom má byť základné definovanie verejnej politiky otvorenej komunikácie, ktorá zvyšuje dôveru spoločnosti v činnosť štátu (verejnej moci) a posilňuje prevenciu a verejnú kontrolu. Potreba inštitucionalizovania verejnej politiky otvorenej komunikácie legislatívnou cestou má byť záväzkom a prvým príkladom dohľadového (kontrolného) orgánu nie len konať v súlade s verejným záujmom, ale aj o svojom konaní otvorene komunikovať a informovať (pri náležitom zachovaní nevyhnutných právnych inštitútov regulujúcich zákonnú povinnosť mlčanlivosti).

V súlade s čl. 15 Zmluvy o fungovaní Európskej únie, v zmysle ktorého s cieľom podporovať dobrú správu vecí verejných a zabezpečiť účasť občianskej spoločnosti dodržiavajú inštitúcie, orgány, úrady a agentúry Únie v čo najväčšej možnej miere zásadu otvorenosti, je možné konštatovať, že legislatívne ukotvenie takejto verejnej politiky je v súlade s cieľmi a hodnotami Európskej únie (EÚ), Európskeho úradu pre boj proti podvodom (OLAF), ale aj medzinárodných organizácii, ako je OECD, či OSN.

Verejná politika otvorenej komunikácie posilňuje tzv. mäkkú moc štátu (soft power), čo pre záujmy Slovenskej republiky a jej obyvateľstvo predstavuje vhodný inštrument na súčasť tzv. verejnej diplomacie Slovenskej republiky, ktorej inštitucionálna forma je už istý čas v podmienkach Slovenskej republiky rezortne rozvíjaná.

Otvorená komunikácia kontrolného orgánu môže byť jedným z nástrojov, prostredníctvom ktorého je možné priamo zvyšovať informovanosť a transparentnosť a zároveň formovať domácu aj zahraničnú verejnú mienku o vnímaní štátu (verejnej moci) – dôvera domácej verejnosti v orgány verejnej moci prináša štátu väčšiu kredibilitu aj v zahraničí. Otvorená komunikácia orgánov verejnej moci podporuje odbornú činnosť verejnej správy, piliere právneho štátu a buduje dôveru verejnosti v štát. Otvorená komunikácia sa teda stáva realizovaným záväzkom voči spoločnosti konať odborne, čestne, zákonne a v súlade s verejným záujmom.

Budovanie dôvery v orgány verejnej moci je možné a potrebné aj prostredníctvom jeho otvorenej komunikácie s verejnosťou. Pre demokratickú spoločnosť je dôležitá občianska spoločnosť, ktorá spolu s nezávislou novinárskou obcou či mimovládnyimi organizáciami predstavujú jeden z

pilierov verejnej kontroly, ktorá je pre fungovanie demokratickej spoločnosti nevyhnutná. Tento pilier verejnej kontroly je možné podporiť práve otvorenou komunikáciou kontrolných orgánov. Realizovanie verejnej politiky otvorenej komunikácie však nijakým spôsobom nemôže zasahovať do nezávislosti a nestrannosti tak kontrolných orgánov (vrátane Úradu pre verejné obstarávanie), ako aj participujúcich subjektov.

Demonštratívny výpočet niektorých konkretizovaných aktivít, ktoré majú byť súčasťou tejto verejnej politiky, zahŕňa (proaktívne) poskytovanie informácií na zvyšovanie transparentnosti a verejnej kontroly pri dodržaní ustanovení osobitných predpisov upravujúcich zákonnú povinnosť zachovávanie mlčanlivosti, vykonávanie publikačných, formálnych a neformálnych školiacich či vzdelávacích aktivít, uplatňovanie zásad otvoreného vládnutia a transparentnosti v oblasti verejného obstarávania prostredníctvom aktívnej komunikácie s verejnosťou, podporu poskytovania informácií a údajov prostredníctvom elektronizácie, ktorá má zahŕňať digitalizáciu, poskytovanie štruktúrovaných datasetov, open API, open data, big data. Súčasťou otvorenej komunikácie úradu majú byť aj modernejšie spôsoby komunikácie, ako sú sociálne siete a sociálne médiá. Ďalej má byť súčasťou tejto verejnej politiky aktívna participácia na činnostiach právnej vedy v oblasti verejného obstarávania, široká spolupráca so subjektami verejnej správy (štátna správa, samospráva, verejnoprávne organizácie a inštitúcie), akademickou obcou, analytickými jednotkami (vládnymi či mimovládnymi), zástupcami občianskej spoločnosti či novinárskej obce. Rovnako je možné využiť priestor na spoluprácu pri vytváraní a činnosti osobitných (špecializovaných) pracovných skupín zameraných na podporu a rozvoj verejného záujmu vo verejnom obstarávaní a verejnej politiky otvorenej komunikácie prostredníctvom „hard law“ či „soft law“ inštrumentov, analytických výstupov, informačných či komunikačných štandardov. Vo všeobecnosti má výkon tejto verejnej politiky podporovať aktivity smerujúce k zvyšovaniu informovanosti, odbornosti a profesionalizácie vo verejnom obstarávaní, dobrej správe vecí verejných a rozvoju občianskej spoločnosti, a vo vzťahu k zahraničiu prezentovať opodstatnenosť a kredibilitu verejnej politiky otvorenej komunikácie (nie len) v oblasti verejného obstarávania, ktorá môže slúžiť ako príklad, inšpirácia, či podnet pre ďalší rozvoj.

K bodom 154 až 156 (§ 141 a 142)

V záujme posilnenia princípu nezávislosti úradu sa ustanovuje nový spôsob výberu predsedu úradu.

V rámci procesu výberu kandidáta na predsedu úradu sa upravujú pravidlá verejného vypočutia kandidátov, keďže zapojenie verejného vypočutia sa osvedčilo ako prvok posilnenia transparentnosti a lepšieho informovania verejnosti o procese výberu. V záujme právnej istoty sa výslovne ustanovuje počet podpredsedov úradu.

Navrhovaná úprava v rámci nových statusových požiadaviek na výkon funkcie predsedu úradu a podpredsedov úradu upravuje požiadavku aktívnej znalosti anglického, nemeckého alebo francúzskeho jazyka, čo je odôvodnené predovšetkým tým, že predseda úradu, príp. aj podpredsedovia úradu sa aktívne zúčastňujú na zahraničných pracovných cestách a rokovaníach s partnerskými úradmi a taktiež komunikujú s predstaviteľmi orgánov Európskej únie, vzhľadom k čomu je potrebná aktívna znalosť cudzieho jazyka. V súvislosti s požiadavkou na vysokoškolské vzdelanie druhého stupňa právna úprava síce nevymedzuje konkrétny typ vysokoškolského vzdelania, avšak vzhľadom na vecnú agendu úradu predstavuje v prípade predsedu úradu prirodzenú výhodu vysokoškolské právnické vzdelanie druhého stupňa alebo vysokoškolské vzdelanie druhého stupňa ekonomického zamerania.

Výkon dohľadu nad verejným obstarávaním sa môže týkať verejných obstarávaní realizovaných v režime utajenia (predovšetkým zákazky v oblasti obrany a bezpečnosti). Bez príslušného osvedčenia Národného bezpečnostného úradu oprávňujúceho na oboznamovanie sa s utajovanou skutočnosťou vymedzeného stupňa by predseda úradu nemohol prichádzať do kontaktu s utajovanými skutočnosťami.

V súvislosti s preukazovaním bezúhonnosti sa navrhuje na účely jej preukázania predloženie odpisu registra trestov, v ktorom sú evidované aj zahladené odsúdenia, v dôsledku čoho sa získava komplexnejší obraz o morálnom profile konkrétneho kandidáta na predsedu úradu.

Cieľom verejného vypočutia je transparentný a objektívny výber najvhodnejších kandidátov na predsedu úradu, z ktorých si bude môcť vláda vybrať kandidátov, ktorých navrhne Národnej rade Slovenskej republiky. Kandidátov bude na základe verejného vypočutia a iných predložených dokumentov a verejných informácií hodnotiť výberová komisia, ktorej zloženie sa navrhuje tak, aby jej

členmi boli predstavitelia kontrolných inštitúcií, zástupca prezidenta, tretí sektor, odborníci v oblasti verejného obstarávania a právnej vedy a zástupcovia verejných obstarávateľov a obstarávateľov. Transparentnosť procesu bude zabezpečená včasným zverejnením informácie o konaní verejného vypočutia, zverejnením podkladov kandidátov na predsedu úradu a živým prenosom verejného vypočutia, ako i zverejnením zápisnice a materiálu určeného na rokovanie na webovom sídle úradu vlády.

Prvým krokom pre výber vhodných kandidátov je zverejnenie výzvy na prihlásenie kandidátov, ktoré nesmie trvať menej ako 30 dní. V rámci výzvy sa podrobnejšie špecifikujú aj doklady, ktoré musia záujemcovia predložiť (preukázanie statusových podmienok pre výkon funkcie predsedu úradu, životopis, zdôvodnenie kandidatúry, projekt opisujúci víziu pôsobenia vo funkcii) ako i dátum, dokedy je možné sa prihlásiť. Verejné vypočutie sa uskutoční do 30 dní od skončenia výzvy na prihlásenie kandidátov tak, aby mala výberová komisia dostatok času skontrolovať prihlášky a zabezpečiť priebeh vypočutia. Verejného vypočutia sa bude môcť zúčastniť každý záujemca, ktorý splnil zákonné požiadavky na predsedu úradu a predložil v lehote všetky potrebné dokumenty. Verejné vypočutie bude vysielané naživo na webovom sídle úradu vlády a pre prítomných poslancov, členov vlády, a v prípade súhlasu minimálne jednej tretiny členov výboru i zástupcov verejnosti bude poskytnutá možnosť klásť záujemcom otázky týkajúce sa pôsobnosti úradu a otázky, ktorých cieľom je overiť predpoklady pre výkon funkcie predsedu ako i riadiace schopnosti. Do 15 dní výberová komisia vyhodnotí všetkých zúčastnených záujemcov a predloží zápisnicu z vyhodnotenia vláde. Vláda na základe predloženej zápisnice výberovej komisie vyberie, ktorého kandidáta alebo kandidátov na predsedu úradu navrhne Národnej rade Slovenskej republiky, ktorá následne volí predsedu úradu.

S cieľom posilnenia transparentnosti a nezávislosti vedenia úradu sa navrhuje priamo v zákone upraviť spôsob určenia výšky platu predsedu úradu a podpredsedu úradu.

Navrhovaná úprava reflektuje zavedenie novej statusovej požiadavky pre výkon funkcie predsedu úradu, ktorú predstavuje platné osvedčenie Národného bezpečnostného úradu na oboznamovanie sa s utajovanými skutočnosťami. Nový dôvod na odvolanie predsedu úradu z funkcie sa vzťahuje na situácie, ak by predseda úradu počas výkonu funkcie prestal spĺňať túto statusovú požiadavku.

Navrhovaná úprava vymedzuje v prípade podpredsedov úradu rovnaké dôvody na ich odvolanie ako v prípade predsedu úradu.

K bodu 157 (§ 143 až 146)

Úprava súvisiaca so zrušením rady.

K bodom 158 a 159 [§ 147 písm. e) až j)]

Navrhuje sa stav verejného obstarávania v Slovenskej republiky odpočítavať nielen voči vláde, ale aj voči Národnej rade Slovenskej republiky, a to zavedením povinnosti pre predsedu úradu pravidelne predkladať správu o stave verejného obstarávania Národnej rade Slovenskej republiky.

V nadväznosti na novokoncipovaný zoznam elektronických prostriedkov sa do katalógu kompetencií úradu zavádza vedenie zoznamu elektronických prostriedkov.

V písmene j) sa navrhuje pre odstránenie nejasností explicitne vyjadriť kompetenciu ukladania sankcií za priestupky, napriek tomu, že aj v dnešnom znení je zahrnutá v rámci pojmu „správny delikt“.

K bodu 160 [§ 147 písm. k)]

Úprava nadväzujúca na zriadenie jednej elektronickej platformy pre verejné obstarávanie.

K bodu 161 [§ 147 písm. l)]

Legislatívno-technická úprava.

K bodu 162 [§ 147 písm. n)]

Navrhovaná úprava vzhľadom na snahu zefektívniť v trestnoprávnej rovine postih nekalých praktík vo verejnom obstarávaní explicitne vymedzuje v kompetenčnom rámci úradu poskytovanie

súčinnosti orgánom činným v trestnom konaní pri postihu trestnej činnosti súvisiacej s verejným obstarávaním. Dlhodobé nízke čísla osôb obvinených z trestného činu machinácie pri verejnom obstarávaní a verejnej dražbe môžu byť do značnej miery spôsobené latentnou povahou páchania týchto trestných činov. Odborné konzultácie najmä orgánov činných v trestnom konaní s odborníkmi na verejné obstarávanie majú zásadným spôsobom prispieť k úspešnejšiemu odhaľovaniu trestných činov súvisiacich s verejným obstarávaním a následnému postihu týchto trestných činov.

K bodu 163 (§ 149 ods. 1)

Legislatívno-technická úprava súvisiaca s novým označením písmen v § 147.

K bodu 164 (§ 158a a 158b)

Navrhovanou úpravou sa zavádza zoznam elektronických prostriedkov. V rámci predmetného zoznamu budú povinne registrované elektronické prostriedky používané na elektronickú komunikáciu vo verejnom obstarávaní. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ bude podľa § 20 ods. 1 povinný používať výlučne elektronickú prostriedok zapísaný v tomto zozname. Zoznam elektronických prostriedkov bude viesť úrad a bude dostupný na webovej stránke úradu. Registračná povinnosť v tomto zozname sa bude vzťahovať na prevádzkovateľov elektronických prostriedkov. Úrad bude zapisovať elektronické prostriedky do tohto zoznamu na základe žiadosti jeho prevádzkovateľa v lehote do 30 dní odo dňa doručenia kompletnej žiadosti o zápis. Zákonná úprava v tejto súvislosti vymedzuje obligatórne obsahové náležitosti tejto žiadosti. Prevádzkovateľ elektronického prostriedku bude povinný v rámci tejto žiadosti predložiť čestné vyhlásenie, že ním prevádzkovaný elektronický prostriedok spĺňa požiadavky stanovené v § 20 a vo vyhláske vydanéj úradom podľa § 186 ods. 6 a zároveň bude musieť predložiť vyplnený dotazník, ktorý sa bude týkať základných informácií o elektronickom prostriedku. Obsahové náležitosti tohto dotazníka budú upravené vo vykonávacom predpise, ktorý vydá úrad. V rámci navrhovanej úpravy sa taktiež zavádza povinnosť úradu rozhodnúť o vyčiarknutí elektronického prostriedku z tohto zoznamu, ak elektronický prostriedok nespĺňa požiadavky stanovené zákonom a vyhláškou vydanou úradom podľa § 186 ods. 6 zákona V takom prípade okrem vyčiarknutia, úrad uloží prevádzkovateľovi pokutu do 50 000 Eur. V súvislosti s úpravou prechodného obdobia na účely zápisu elektronických prostriedkov do tohto zoznamu sa v rámci prechodných ustanovení navrhuje prechodné obdobie v trvaní dvoch mesiacov.

K bodom 165 až 167 (§ 164 ods. 1 až 3)

V súvislosti s elektronizáciou verejného obstarávania sa navrhuje v prípade doručovania žiadosti o nápravu prostredníctvom elektronického prostriedku exaktne vymedziť možnosť „elektronického podpisovania“ žiadosti o nápravu.

V rámci navrhovaného znenia úprava reflektuje povinnosť používať na elektronickú komunikáciu výlučne elektronické prostriedky, ktoré umožňujú hospodárskym subjektom doručovať verejnemu obstarávateľovi a obstarávateľovi revízne prostriedky vo verejnom obstarávaní.

K bodu 168 (§ 165 ods. 4)

Navrhovaná úprava reflektuje na problémy aplikačnej praxe, pričom jej cieľom je jasnejšie a explicitnejšie vymedziť uplatňovanie princípu „res iudicata“ na vybavovanie žiadosti o nápravu. Navrhovaná úprava explicitne vymedzuje, že v prípade ak identický žiadateľ opakovane podá žiadosť o nápravu v tej istej veci verejný obstarávateľ a obstarávateľ sa ňou nebude zaoberať. Ak však žiadosť o nápravu podá iný žiadateľ v tej istej veci, ktorá už bola predmetom žiadosti o nápravu iného žiadateľa je verejný obstarávateľ a obstarávateľ povinný túto žiadosť o nápravu vybaviť.

K bodu 169 (§ 166)

Z dôvodu zvýšenia efektivity a potreby prioritizácie v činnosti úradu (výkon dohľadu nad verejným obstarávaním najmä v dôležitých prípadoch) sa zavádza zákonná možnosť pre úrad vykonať preskúmavanie na účely zistenia, či je dôvod na začatie formálneho procesu výkonu dohľadu nad verejným obstarávaním. Zároveň za účelom preverenia informácií o určitom verejnom obstarávaní doručených úradu napr. v podnete od tretej osoby, bude úrad oprávnený vyžiadať si skutočnosti alebo

informácie, požadovať veci, dokumenty alebo doklady nielen od samotného verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa postupom podľa § 24 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní, ale aj od orgánov verejnej moci, fyzických alebo právnických osôb. Za nesplnenie povinnosti podľa § 166 ods. 2 hrozí orgánu verejnej moci, fyzickej osobe alebo právnickej osobe pokuta do 10 000 eur, ktorú ukladá úrad. Zároveň sa v predmetnom ustanovení § 166 upravuje postavenie znalca alebo odborníka pri vypracovaní znaleckého posudku alebo odborného stanoviska na účely preskúmania alebo výkonu dohľadu nad verejným obstarávaním.

K bodu 170 (§ 167 ods. 1)

Precizovanie predmetného ustanovenia v súlade s § 147 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, resp. § 31 zákona č. 575/2001 Z. z. o organizácii činnosti vlády a organizácii ústrednej štátnej správy (tzv. kompetenčný zákon). Úrad pre verejné obstarávanie je ústredným orgánom štátnej správy pre verejné obstarávanie a o.i. vykonáva dohľad nad verejným obstarávaním, ktoré môže byť aprobované aj v iných právnych predpisoch, ako je zákon o verejnom obstarávaní (napr. nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1370/2007 z 23. októbra 2007 o službách vo verejnom záujme v železničnej a cestnej osobnej doprave, ktoré sa ako právny akt Európskej únie s priamym účinkom do vnútroštátneho právneho poriadku netransponuje a zároveň má podľa čl. 7 ods. 2 ústavného zákona č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky).

K bodu 171 (§ 167 ods. 2)

Legislatívno-technická úprava v rámci ktorej sa upravuje namiesto pojmu „pokuta“ všeobecnejší pojem „sankcia“, nakoľko podľa úrad podľa § 182 ukladá okrem peňažných pokút aj ďalšie typy sankcií ako napr. zákaz účasti vo verejnom obstarávaní.

K bodu 172 (§ 167 ods. 3)

Navrhovaná úprava legislatívno-technicky precizuje súčasnú úpravu povinnosti zachovávať mlčanlivosť vo väzbe na novo upravený inštitút nazerania do spisu. Navrhovaná úprava zároveň rozširuje okruh subjektov, ktorým je možné poskytnúť informácie na ktoré sa vzťahuje povinnosť mlčanlivosti.

K bodu 173 (§ 167 ods. 4)

Legislatívno-technická úprava spolupráce medzi Úradom pre verejné obstarávanie a Generálnou prokuratúrou SR v zmysle podpísaného memoranda o spolupráci. Konkrétna forma spolupráce bude dohodnutá ad hoc v jednotlivých prípadoch.

K bodu 174 (§ 167 ods. 7 až 9)

Navrhované ustanovenie sa týka súčinnosti Úradu pre verejné obstarávanie a Protimonopolného úradu Slovenskej republiky. Zároveň sa predmetným ustanovením vyslovene upravuje, že rozhodnutia a úkony verejného obstarávateľa/obstarávateľa a Úradu pre verejné obstarávanie, ktoré sa týkajú dôvodu na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní nezakladajú pre Protimonopolný úrad prekážku res iudicata. V rámci navrhovanej úpravy sa zavádza možnosť preskúmania alebo výkonu dohľadu na mieste, t. j. v priestoroch verejného obstarávateľa, obstarávateľa alebo osoby podľa § 8.

Navrhovaná úprava taktiež odstraňuje niektoré aplikačné problémy súvisiace s oprávnením konať v mene kontrolovaného alebo hospodárskeho subjektu v konaniach pred úradom na základe plnomocenstva, poverenia, či osobitných zákonných inštrumentov oprávňujúcich na konanie v mene iného (štatutárny orgán, prokúra, osobitné zmluvné typu podľa Občianskeho či Obchodného zákonníka). Voľnou inšpiráciou úpravy bola úprava zastupovania podľa Daňového poriadku.

K bodom 175 a 176 (§ 169 ods. 2 a 3)

Na základe požiadavky rezortov sa navrhuje upraviť kontrolu pred uzavretím zmluvy pre nadlimitné zákazky, čo aj z časti financované z prostriedkov EÚ tak, aby bola zachovaná v rozsahu

aktuálneho § 169 ods. 1 (z vlastného podnetu Úradu pre verejné obstarávanie, na základ podnetu kontrolovaného na výkon kontroly ním zadávanej zákazky, na základe podnetu Úradu vlády Slovenskej republiky alebo riadiaceho orgánu, na základe námietok). Podstatou zmeny je, aby táto kontrola bola jednostupňová, len na jednom orgáne s tým, že možnosť riadiaceho orgánu obrátiť sa s podnetom na Úrad pre verejné obstarávanie bude stále zachovaná

Dôvodom je, že dnešná úprava značne predlžuje proces verejného obstarávania a vytvára prekážku skoršieho uzavretia zmluvy. Prijímateľ príspevku z EŠIF, alebo riadiaci orgán zodpovedný za vykonávanie operačného programu by sa na základe navrhovanej úpravy iba dobrovoľne rozhodol, či podá podnet na výkon kontroly na Úrad pre verejné obstarávanie vo fáze pred podpisom dodávateľskej zmluvy. Pozornosť Úradu pre verejné obstarávanie by tak bola sústredená na tie nadlimitné zákazky, ktoré vníma ako rizikové prijímateľ a riadiaci orgán, a nie plošne na všetky nadlimitné zákazky, resp. všetky nadlimitné zákazky od určitého finančného limitu. Zmena má potenciál výrazne skrátiť neprímerane dlhé lehoty, ktoré sú spojené so zákazkami, financovanými z fondov EÚ.

Zmena v odseku 3 je vyvolanou legislatívno-technickou zmenou.

K bodu 177 (§169 ods. 4)

Navrhovanou úpravou sa vymedzuje rozsah v akom by mali byť zákazky s nízkou hodnotou predmetom kontroly zo strany úradu. Navrhovaná úprava v tejto súvislosti stanovuje, že úrad by mal vykonávať výlučne kontrolu zákaziek s nízkou hodnotou na základe podnetu vymedzených orgánov a na základe prioritizačného princípu, premietnutého do plánu kontrolnej činnosti na príslušný kalendárny polrok. Cieľom navrhovanej úpravy je v prvom rade pri zákazkách s nízkou hodnotu vzhľadom na ich menší finančný rozsah a význam pre trh presunúť ťažisko ich kontroly na orgány vnútornej kontroly, s tým, že úrad by vykonával kontrolu na základe prioritizačného prístupu, v rámci ktorého by kontroloval prioritne verejné obstarávania na základe podnetu vymedzených orgánov a verejné obstarávania zaradené do plánu kontrolnej činnosti, vykazujúce vyššiu mieru rizika porušenia pravidiel verejného obstarávania napr. v prípade existujúcich plošných schém, alebo systémových porušení.

K bodu 178 (§ 169 ods. 5)

Navrhovanou úpravou sa vymedzuje v rámci konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy subjektívna a objektívna lehota na začatie konania, ktorej začiatok plynutia je naviazaný na porušenie zákona. Výnimku predstavujú verejné obstarávanie financované z prostriedkov Európskej únie, nakoľko pravidlá čerpania týchto prostriedkov môžu vyžadovať výkon kontroly verejného obstarávania z väčším časovým odstupom od ukončenia verejného obstarávania.

K bodu 179 (§ 170 ods. 1)

Navrhovanou úpravou sa explicitne vymedzuje, že ak je účastníkom procesu verejného obstarávania skupina dodávateľov je aktívne legitimovaným subjektom na podanie námietok člen skupiny dodávateľov len za predpokladu, že podáva námietky v mene všetkých členov skupiny dodávateľov, pričom táto skutočnosť musí byť zrejmá z podaných námietok. V kontexte uvedeného, ak člen skupiny dodávateľov podá námietky, pričom z ich obsahu nebude zrejmé, že tieto sú podané v mene všetkých členov skupiny dodávateľov, budú takto podané námietky zaťažené nedostatkom aktívnej legitimácie, v dôsledku čoho nebudú splnené procesné podmienky pre vydanie meritórneho rozhodnutia o námietkach.

K bodu 180 (§ 170 ods. 4)

Legislatívno-technická úprava súvisiaca s úpravou § 165 ods. 4.

K bodu 181 (§ 170 ods. 5)

V súvislosti s elektronizáciou verejného obstarávania sa navrhuje v prípade doručovania námietok prostredníctvom elektronického prostriedku exaktne vymedziť, že vyjadrenie súhlasu s obsahom a vykonaním tohto právneho úkonu sa okrem vlastnoručného podpisu môže vykonať aj elektronickým spôsobom, a to buď autorizáciou alebo na to určeným elektronickým prostriedkom, ktorý je súčasťou funkcionality elektronického prostriedku, ktorým sa verejné obstarávanie realizuje.

Navrhovaná úprava v kontexte štatistických ukazovateľov obmedzuje podávanie námietok v segmente, ktorý nie je z pohľadu celkového počtu námietok dominantný. V roku 2019 bolo podaných celkovo 10 námietok (z celkového počtu 269 námietok), ktoré sa týkali podlimitných postupov na tovary a služby a 38 námietok, ktoré sa týkali podlimitných stavebných prác s PHZ do 1 000 000 eur. V roku 2020 bolo podaných celkovo 20 námietok (z celkového počtu 342 námietok), ktoré sa týkali podlimitných postupov na tovary a služby.

K bodu 182 (§ 170 ods. 6)

Legislatívno-technická úprava súvisiaca s úpravou § 170 ods. 1 písm. d).

K bodu 183 (§ 170 ods. 7)

Navrhovaným ustanovením sa vymedzuje okruh postupov vo verejnom obstarávaní v rámci ktorých nemožno podať námietky. V porovnaní so súčasnou právnou úpravou sa rozširuje diapazón postupov vyňatých z pôsobnosti konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok.

K bodu 184 (§ 170 ods. 8)

Konanie o námietkach je niektorými podnikateľmi systematicky zneužívané na blokovanie uzavretia zmluvy resp. zmlúv vo verejnom obstarávaní. Z rôznych dôvodov im napr. vyhovuje doterajšia zmluva, ktorá však nemusí byť výhodná pre verejného obstarávateľa. Cez zneužívanie podávania námietok si tiež niektorí podnikatelia vytvárajú nadradenú pozíciu alebo nátlak vo vzťahu k verejnému obstarávateľovi. Aby nedošlo k ohrozeniu realizácie určitého projektu, tak v praxi sú potom verejní obstarávatelia ochotní robiť rôzne ústupky týmto podnikateľom, s tým aby nepodávali alebo stiahli svoje námietky. Ďalšou stratégiou zneužívajúcou námietky je napr. ich podanie uchádzačom, ktorý sa umiestnil ako druhý v poradí, a to s tým, aby sa bez ohľadu na záujmy verejného obstarávateľa (a aj úspešného uchádzača) dohodol s týmto úspešným uchádzačom napr. na subdodávateľskom kontrakte, pričom v takom prípade budú tieto námietky týmto uchádzačom späťvzaté.

Zneužívanie námietok a umelé predlžovanie procesu verejného obstarávania je zvlášť aktuálne pri projektoch financovaných z fondov EÚ, pri ktorých existujú striktné lehoty na ich čerpanie. Zároveň však predstavuje hrozbu pre hospodársky a sociálny rozvoj štátu napr. v súvislosti s odkladanými strategickými projektami.

Zneužitie konania o námietkach na rôzne formy obštrukcie, šikany, či „námietkového filibusteringu“, pri ktorom nie je dôležitý obsah námietok, ale skôr zahltenie verejného obstarávateľa činnosťou, tak aby došlo k umelému oddialeniu zadania zákazky alebo k zrušeniu samotného verejného obstarávania, tak pre verejného obstarávateľa znamenajú neprímeranú a neproporčnú záťaž. Tieto skutočnosti niekedy z verejného obstarávania vytvárajú neriaditeľný systém, pričom zákon o verejnom obstarávaní na druhej strane požaduje od verejných obstarávateľov, aby pri svojom rozhodovaní zohľadňovali rôzne náročné sekundárne politiky (sociálne, environmentálne, najlepšiu hodnotu za peniaze, atď.). Verejní obstarávatelia sa tak aj kvôli zneužívaniu inštitútu námietok zo strany podnikateľov snažia rôznymi spôsobmi vyhnúť verejnému obstarávaniu. Výsledkom zneužívania inštitútu námietok je tak netransparentnosť a chýbajúca hospodárska súťaž vo verejnom obstarávaní.

Zásada zákazu zneužitia práva je všeobecne platnou zásadou práva EÚ, ktorú je možné napr. podľa rozsudku Súdneho dvora EÚ vo veci C-251/16 priamo uplatniť v rozhodovaní vnútroštátneho orgánu.

Zásada zákazu zneužitia práva má svoje vyjadrenie aj vo všeobecných procesných kódexoch Slovenskej republiky, napr. podľa čl. 5 zákona č. 160/2015 Z. z. Civilného sporového poriadku, cit.: „Zjavné zneužitie práva nepožíva právnu ochranu. Súd môže v rozsahu ustanovenom v tomto zákone odmietnuť a sankcionovať procesné úkony, ktoré celkom zjavne slúžia na zneužitie práva alebo na svojvoľné a bezúspešné uplatňovanie alebo bránenie práva, alebo vedú k nedôvodným priet'ahom v konaní“.

Rovnako tak v § 28 zákona č. 162/2015 Z. z. Správneho súdneho poriadku, cit.: „Správny súd môže výnimočne odmietnuť žalobu fyzickej osoby a právnickej osoby, ktorá má zjavne šikanózný charakter alebo ktorou sa sleduje zneužitie práva či jeho bezúspešné uplatňovanie. Správny súd môže tiež sankcionovať procesné úkony účastníkov konania, ktoré slúžia na zneužitie práv, najmä na priet'ahy

v konaní“.

Zneužitie môže byť akékoľvek subjektívne právo, či už súkromnoprávnej alebo verejnoprávnej povahy. Už rímske právo zakotvovalo zásadu „*nemo turpitudinem suam allegare potest*“, čo znamená, že nikto nesmie mať prospech z vlastného nepoctivého správania.

Za zneužitie práva (*abusus iuris*) právna teória považuje konanie zdanlivo síce dovolené, ktorým sa však sleduje dosiahnutie nedovoleného výsledku, teda ide konanie v skutočnosti protiprávne, ktorého cieľom nie je dosiahnutie účelu a zmyslu sledovaného právnou normou. Za zneužitie práva na podanie námietok je tak možné charakterizovať konanie, ktorého účelom nie je realizácia vlastných oprávnených hospodárskych záujmov, ale výlučne snaha výkonom tohto práva znevýhodniť verejného obstarávateľa a spôsobiť mu ujmu.

Zneužitie práva na podanie námietok (t. j. zjavne nedôvodné námietky) je v rozpore s cieľom revíznej smernice 89/665/EHS v znení neskorších predpisov, ktorým je rýchle a účinné preskúmanie rozhodnutí verejných obstarávateľov, a preto mu je možné odoprieť ochranu. Navrhovateľ námietok v takom prípade nemá skutočný záujem o účasť vo verejnom obstarávaní, ale jeho záujmom je napr. predĺženie procesu verejného obstarávania alebo iné poškodenie verejného obstarávateľa.

Uplatnenie zákazu zneužitia práva na podávanie námietok predstavuje materiálny korektív k príliš formalistickému výkladu zákonného oprávnenia na podanie námietok, ktoré v konečnom dôsledku môže poškodzovať práva alebo oprávnené záujmy iných t. j. verejného obstarávateľa (kontrolovaného), ktorý prostredníctvom verejného obstarávania plní určité celospoločenské úlohy dotýkajúce sa ďalších subjektov. Zneužitie práva na podanie námietok (podanie zjavne nedôvodných námietok) by sa samozrejme malo preukázať a odôvodniť, tak aby naopak nedošlo k odmietnutiu spravodlivosti (*denegatio iustitiae*) voči navrhovateľovi, ktorý oprávnené žiada o preskúmanie určitého rozhodnutia verejného obstarávateľa. Dôkazné bremeno pritom zaťažuje aj toho, kto je takýmto zneužitím práva poškodený t. j. verejného obstarávateľa (kontrolovaného).

Upravenie nového dôvodu pre zastavenie konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok v prípade, že budú podané zjavne nedôvodné námietky, tak predstavuje prevenčný nástroj voči zneužívaniu práva na podávanie námietok.

Predkladateľ v úprave zjavne nedôvodných námietok zvolil de facto totožnú úpravu, akú obsahuje čl. 5 Civilného sporového poriadku, a to z dôvodu, že účel, ktorý sa reguláciou šikanózných námietok sleduje, je obdobný ako ten, ktorý týmto inštitútom sleduje civilný procesný kódex. Z tohto dôvodu predkladateľ nakoniec nešiel cestou vymenúvania možných skutkových okolností, kedy by o zjavne nedôvodnú námietku išlo, ale išiel cestou všeobecnej definície, ktorá má silnú oporu v judikatúre a doktríne súdov, čím o.i. chcel zabezpečiť aj to, aby aplikácia predmetného ustanovenia bola aj pre účastníkov konania predvídateľná.

Napríklad jednou z konkrétnych praktických oblastí šikanózneho výkonu práva, ktorú mal predkladateľ pod zjavne nedôvodnými námietkami na mysli pri koncipovaní ustanovenia, boli námietky, ktoré podala osoba, ktorá neuskutočňuje relevantnú hospodársku činnosť vo vzťahu k predmetu zákazky – tzv. schránková firma. V kontexte tohto problému teda cieľom nie je postihnúť podávanie námietok novovzniknutými obchodnými spoločnosťami, ktoré boli legitímne založené na účel konkrétneho verejného obstarávania (ad hoc obchodná spoločnosť), a ktorých spoločníkmi sú napr. stabilné obchodné spoločnosti podnikajúce v danom predmete zákazky. Účelom by malo byť zabrániť podaniu špekulatívnej námietky od osoby, ktorá samotná a ani žiaden z jej priamych alebo nepriamych spoločníkov (ak ide o obchodnú spoločnosť) reálne nevykonáva relevantnú podnikateľskú činnosť vo vzťahu k predmetu zákazky.

K bodu 185 (§ 170 ods. 9)

V rámci navrhovaného znenia úprava reflektuje povinnosť používať na elektronickú komunikáciu výlučne elektronické prostriedky, ktoré umožňujú hospodárskym subjektom doručovať verejnému obstarávateľovi a obstarávateľovi revízne prostriedky vo verejnom obstarávaní.

K bodu 186 (§ 170 ods. 10)

Legislatívno-technická úprava.

K bodu 187 (§ 171 ods. 2)

Navrhovanou úpravou sa rozširuje možnosť pre verejného obstarávateľa a obstarávateľa vykonať autoremedúru pri podaní námietok aj v prípade, kedy podaniu námietky predchádzalo podanie žiadosti o nápravu.

K bodom 188 a 189 (§ 171 ods. 4 a 5)

Legislatívno-technická úprava súvisiaca s vypustením § 169 ods. 2.

K bodom 190 a 191 (§ 172 ods. 1 a 5)

Navrhovanou úpravou dochádza k revízií pravidiel v rámci inštitútu kaucie. Za účelom zrýchlenia a zefektívnenia rozhodovania úradu o procesných podmienkach konania sa navrhuje, aby kaucia bola pripísaná na účet úradu najneskôr do dvoch pracovných dní po doručení námietok. Zároveň navrhovaná právna úprava precizuje povinnosť skladať kauciu za každé smerovanie námietok, ak v rámci jedného podania navrhovateľ namieta z pohľadu smerovania námietok viacero skutočností podľa § 170 ods. 3 písm. a) až g). Teda navrhovaná úprava neodvodzuje počet kaucii od počtu namietaných skutočností v rámci jedného smerovania námietok podľa § 170 ods. 3 písm. a) až g) ale od počtu smerovaní namietaných skutočností podľa § 170 ods. 3 písm. a) až g). V kontexte úpravy inštitútu zjavne nedôvodných námietok sa navrhuje prepadnutie kaucie v plnej výške v prípade, ak úrad zastaví konanie z dôvodu podania zjavne nedôvodných námietok. Za účelom eliminovania špekulácií sa taktiež navrhuje zvýšenie podielu prepadnutej kaucie v prípade späťvzatia námietok zo súčasných 35% na 50%.

K bodu 192 (§ 173 ods. 1)

Zámerom legislatívnej úpravy je bližšie špecifikovať koncentračnú zásadu v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok, keď sa explicitne stanovuje, že na písomné vyjadrenie k podaným námietkam a dôkazy doručené kontrolovaným po doručení kompletnej dokumentácie a zároveň doručené po siedmich dňoch odo dňa doručenia námietok úrad neprihliada.

K bodu 193 (§ 173 ods. 2)

Navrhovaná úprava reaguje na potreby aplikačnej praxe a umožňuje verejnému obstarávateľovi a obstarávateľovi na účely konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného predložiť úradu fotokópiu dokumentácie, ak kontrolovaný zároveň potvrdí, že fotokópia súhlasí s originálnym vyhotovením dokumentácie.

Navrhované ustanovenie explicitne stanovuje postup úradu v prípadoch, keď do dispozičnej sféry úradu bola doručená dokumentácia ku konkrétnemu verejnému obstarávaniu (napr. z dôvodu omylu alebo nesprávneho administratívneho postupu), ale úrad konanie k tomuto verejnému obstarávaniu nezačal alebo nevedie.

K bodu 194 (§ 173 ods. 3)

Legislatívno-technická úprava súvisiaca s vypustením § 169 ods. 2.

K bodu 195 (§ 173 ods. 4)

Navrhovanou úpravou sa precizujú pravidlá pri prerušení konania z dôvodu nedoručenia kompletnej dokumentácie v originály.

K bodu 196 (§ 173 ods. 10)

Legislatívno-technická úprava korigujúca vnútorné odkazy súčasného platného a účinného zákona.

K bodu 197 (§ 173 ods. 11)

Navrhovaná úprava súvisí s úpravou niektorých osobitných pravidiel konania o preskúmanie

úkonov kontrolovaného na základe námietok stanovených v rámci postupu zadávania podlimitných zákaziek na uskutočnenie stavebných prác, ktorých predpokladaná hodnota je vyššia ako 1 000 000 eur, resp. konania o preskúmaní úkonov kontrolovaného na podnet úradu, kontrolovaného, úradu vlády a riadiaceho orgánu v podlimitných zákazkách, podlimitných koncesiách a zákazkách s nízkou hodnotou. Vzhľadom na skutočnosť, že v tomto postupe zadávania zákazky námietky nebudú mať odkladný účinok na uzavretie zmluvy a úrad v konaní nebude vydávať rozhodnutie s revíznym výrokom je bezpredmetné, aby úrad v tomto konaní vydával predbežné opatrenie.

K bodu 198 (§ 173 ods. 13)

Legislatívno-technická úprava súvisiaca s vypustením § 169 ods. 2.

K bodu 199 (§173 ods. 14)

Legislatívno-technická úprava korigujúca vnútorné odkazy súčasného platného a účinného zákona. Na účely ukladania pokuty zníženej o 50% v rámci konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného sa vymedzuje úprava objektívnej lehoty, ktorej uplynutie má prekluzívny charakter. Zároveň navrhovaná úprava precizuje obsah priznania kontrolovaného na účely uloženia zníženej pokuty.

K bodu 200 (§ 173 ods. 16 až 18)

Navrhovaná úprava aprobuje v konaniach o preskúmanie úkonov kontrolovaného inštitút nazerania do spisov. Úprava exaktne vymedzuje subjekty, ktoré budú oprávnené nazeráť do spisov a zároveň vymedzuje, ktoré dokumenty nemožno v rámci nazerania do spisu sprístupniť. V rámci navrhovanej úpravy sa na účely doručovania zavádza exaktné pravidlo, že v prípade ak má účastník konania zástupcu na celé konanie, písomnosti adresované účastníkovi konania sa doručujú iba zástupcovi.

K bodu 201 [§ 174 ods. 1 písm. b)]

Legislatívno-technická úprava korigujúca vnútorné odkazy súčasne platného a účinného zákona.

K bodom 202 až 204 [§ 174 ods. 1 písm. n), o) a h)]

Legislatívno-technická úprava súvisiaca s vypustením § 169 ods. 2.

K bodom 205 [§ 174 ods. 1 písm. q)]

Navrhuje sa, aby procesným dôsledkom podania zjavne nedôvodných námietok bolo zastavenie konania o námietkach. V spojení s následkom prepadnutie kaucie v plnom rozsahu v prospech štátneho rozpočtu by mohlo ísť o vhodný spôsob eliminácie neodôvodnených námietok.

K bodu 206 (§ 174 ods. 3)

V kontexte úpravy inštitútu zjavne nedôvodných námietok sa explicitne ustanovuje vznik zodpovednosti za škodu, spôsobenú inému podaním špekulatívnych námietok.

K bodu 207 (§ 175 ods. 1 a 2)

Navrhovanou úpravou odseku 1 sa v rámci úpravy v písmene c) pri postupe zadávania podlimitnej zákazky na uskutočnenie stavebných prác, ktorej predpokladaná hodnota je vyššia ako 1 000 000 eur, resp. konania o preskúmaní úkonov kontrolovaného na podnet úradu, kontrolovaného, úradu vlády a riadiaceho orgánu v podlimitných zákazkách, podlimitných koncesiách a zákazkách s nízkou hodnotou, vymedzuje osobitný režim, kedy úrad v konaní o preskúmanie úkonov pred uzavretím zmluvy nebude vydávať rozhodnutie s klasickým revíznym výrokom upraveným v písmene a) a b) ale bude vydávať rozhodnutie s deklaratórnym výrokom, v ktorom uvedie identifikované porušenia zákona o verejnom obstarávaní, ktoré mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania. Teda v

tomto osobitnom prípade výkonu dohľadu pred uzavretím zmluvy sa z pohľadu typu rozhodnutia bude vydávať rozhodnutie, ktoré úrad vydáva pri výkone dohľadu po uzavretí zmluvy. V prípade konania na základe námietok úrad v rozhodnutí uvedie porušenia v rozsahu namietaných skutočností.

Navrhovaná úprava odseku 2 reflektuje úpravu špecifického odklonu pravidiel revíznych postupov pri podlimitnej zákazke na uskutočnenie stavebných prác, ktorej predpokladaná hodnota je vyššia 1 000 000 eur, v prípade ak úrad v konaní zistí porušenia zákona bez vplyvu na výsledok verejného obstarávania.

K bodu 208 (§ 175 ods. 5)

Legislatívno-technická úprava súvisiaca s vypustením § 169 ods. 2.

K bodu 209 (§ 175 ods. 6)

Legislatívno-technická úprava.

K bodu 210 (§ 175 ods. 11)

Navrhovanou úpravou sa zužuje okruh subjektov, ktorým úrad doručuje rozhodnutie v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy podľa § 175 ods. 1 – vypúšťa sa povinnosť doručovania všetkým úradu známym záujemcom (povinnosť doručovania všetkým úradu známym uchádzačom a účastníkom zostáva nedotknutá). Možnosť oboznámenia sa s rozhodnutím vo vzťahu k záujemcom sa zabezpečuje prostredníctvom zverejnenia rozhodnutia bez zbytočného odkladu po nadobudnutí právoplatnosti na webovom sídle úradu a v profile verejného obstarávateľa a obstarávateľa.

Zámerom uvedenej zmeny je zefektívniť a zracionalizovať doručovanie rozhodnutí podľa § 175 ods. 1, keď úrad v praxi opakovane zaznamenáva problémy s doručovaním vo vzťahu k subjektom v postavení záujemcu sídliačim v krajinách mimo EÚ.

K bodu 211 (§ 175 ods. 12 a 13)

Navrhovaná úprava reaguje na zavedenie odklonu pravidiel revíznych postupov pri podlimitnej zákazke na uskutočnenie stavebných prác, ktorej predpokladaná hodnota je vyššia 1 000 000 eur, kedy námietky nebudú mať *ex lege* odkladný účinok na uzavretie zmluvy a úrad bude vydávať rozhodnutia s deklaratórnym výrokom. V prípade podania námietok bude preto na rozhodnutí verejného obstarávateľa, či napriek podaným námietkam pristúpi k uzavretiu zmluvy alebo počká na rozhodnutie o námietkach. Navrhované ustanovenie preto dáva verejnemu obstarávateľovi, ktorý počká na rozhodnutie o námietkach možnosť odstránenia protiprávneho stavu na základe rozhodnutia o námietkach, ktoré bude mať deklaratórny výrok.

Z dôvodu zrušenia druhej inštancie konania sa navrhuje doplniť ustanovenie o preskúmaní právoplatného rozhodnutia súdom.

K bodu 212 (§ 176 ods. 2)

Navrhuje sa povinná náhrada trov konania pre navrhovateľa a to v prípade ak navrhovateľ vzal späť podané námietky alebo podal zjavne nedôvodné námietky a úradu vznikli v tomto konaní trovy v súvislosti s vypracovaním odborného stanoviska alebo znaleckého posudku.

K bodu 213 (§ 177)

V nadväznosti na zrušenie rady úradu a s tým súvisiacich procesných ustanovení sa navrhuje, vzhľadom na procesné odchýlky, upraviť inštitút preskúmania rozhodnutia mimo odvolacieho konania priamo v zákone o verejnom obstarávaní a nepoužiť úpravu Správneho poriadku. Z hľadiska úpravy ide o štandard správneho konania, odchýlky sú v tom, že rozhodnutie nie je možné zrušiť a vrátiť na nové konanie, ale len zmeniť (teda meritórne rozhodnúť inak) a voči rozhodnutiu v preskúmaní nie je opravný prostriedok, len preskúmanie súdom.

Ustanovenie § 177 umožňuje začať konanie len na podnet predsedu úradu. Uvedené však nevyklučuje možnosť podania podnetu predsedovi úradu zo strany či už verejnosti, alebo napr.

riadiaceho orgánu, pričom ak sa predseda úradu s podnetom stotožní, nič mu nebráni začať konanie v danej veci z vlastnej iniciatívy.

K bodu 214 (§ 178 až 179a)

Úprava súvisiaca so zrušením rady.

K bodu 215 (§ 180)

Navrhovaná úprava stanovuje materiálny korektív pri uplatňovaní návrhu na určenie neplatnosti zmluvy zo strany úradu. Cieľom navrhovanej úpravy je uplatňovanie tejto dohľadovej kompetencie úradu takým spôsobom, aby zohľadňovala účelnosť využitia tohto dohľadového nástroja, a to predovšetkým v kontexte, či plnenie zmluvného vzťahu už nie je zrealizované alebo ukončené, nakoľko v takom prípade podávanie návrhu na určenie neplatnosti zmluvy zbytočne zaťažuje súdny systém akademickými spormi.

V spojení s možnosťami, ktoré ponúka tzv. revízná smernica sa navrhuje, aby aj v prípade konania o neplatnosti, ktoré iniciuje návrhom úrad bolo možné použiť ustanovenia § 181 ods. 7 až 9 a 14, ako aj odsek 10 – teda ponechať zmluvu v platnosti, resp. zrušiť ju len čiastočne alebo zrušiť ju s účinkami k neskoršiemu dátumu. Dôvodom zmeny je, že na účely posúdenia možnosti ponechania zmluvy v platnosti, resp. jej „modifikovaného zrušenia“ nie je podstatné, kto je žalobcom v konaní, či úrad, alebo oprávnená osoba podľa § 181.

K bodu 216 (§ 181 ods. 6)

Legislatívno-technická úprava korigujúca vnútorné odkazy súčasného platného a účinného zákona.

K bodom 217 a 218 (§ 181 ods. 7 a 10)

Cieľom navrhovanej právnej úpravy je jednak ustanoviť explicitne to, čo zo súčasného zákona vyplýva len implicitne, a teda, že súd v určitých prípadoch o neplatnosti zmluvy, koncesnej zmluvy a rámcovej dohody (na účely odôvodnenia tohto bodu ďalej len „zmluva“) nerozhodne, resp. môže rozhodnúť inak, nadväzne na to umožniť rozhodnúť dvomi „novými“ spôsobmi a posilniť výklad obsahu pojmu „všeobecný záujem“ ako autonómneho pojmu. Inšpiráciou tejto úpravy bola úprava navrhovaná pôvodne v návrhu Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky v návrhu zákona o súdnej ochrane vo verejnom obstarávaní, preto aj ďalej uvádzame odôvodnenie, ktoré predkladateľ vo svojom návrhu použil, keďže zodpovedá navrhovanej zmene § 181 ods. 7.

V odseku 7 písmeno a) prvom bode sa transponuje ustanovenie čl. 2d ods. 3 smernice 89/665 a 92/13 a čiastočne aj čl. 60 ods. 3 smernice 2009/81, ktoré dovoľujú v prípadoch prevažujúcich dôvodov všeobecného záujmu nezrušiť zmluvu, aj keby na to inak boli splnené podmienky. V týchto prípadoch neprichádza do úvahy nielen zrušenie zmluvy od počiatku, ale ani jej zrušenie s neskoršími účinkami, ani v obmedzenom rozsahu. Predpokladom tohto upustenia od zrušenia je zistenie namietaného porušenia predpisov o verejnom obstarávaní a určenie tohto porušenia. Podstatou upustenia podľa navrhovaného ustanovenia je totiž práve to, že napriek porušeniu predpisov iné dôvody opodstatňujú, aby zmluva naďalej platila; žalobcovi tak voči žalovanému zostáva nárok na náhradu škody. V druhom bode tohto ustanovenia sa preberá dnešné znenie odseku 7.

V odseku 7 písmeno b) ide o čiastočné zrušenie zmluvy, ako ďalšej výnimky zo všeobecného pravidla o zrušení zmluvy od počiatku. Prvotným predpokladom postupu podľa tohto ustanovenia však bude nemožnosť rozhodnúť podľa písmena c), ktorého aplikácia má prednosť pred týmto ustanovením. Čiastočné zrušenie je teda subsidiárnou sankciou, pokiaľ nie je možné aplikovať § 181 ods. 7 písm. c), ale je tiež subsidiárny aj voči § 181 ods. 7 písm. a) prvý bod (úplné upustenie od zrušenia zmluvy z prevažujúcich dôvodov všeobecného záujmu). Navrhované ustanovenie sa týka prípadu, ak sa zmluva už začala plniť. V tomto prípade môže vzniknúť viacero situácií: poskytnuté plnenia sú buď ešte vráťiteľné in natura (napr. dodaný tovar je zabalený a nenainštalovaný) alebo nie sú vráťiteľné vôbec (napr. tovar bol už spracovaný alebo spotrebovaný), prípadne je ich možné vrátiť len v hodnote, ktorá nezodpovedá ich pôvodnej hodnote (napr. je dodaný tovar podstatne opotrebovaný). V týchto prípadoch bude možné zmluvu zrušiť len v nesplnených častiach a naopak, upustiť od jej zrušenia (teda ponechať

ju v platnosti) v častiach, ktoré už boli splnené. Aj v tomto prípade bude rozsudok súdu musieť obsahovať tak výrok o upustení od zrušenia zmluvy, ako aj výrok o jej čiastočnom zrušení. V záujme právnej istoty by malo byť vymedzenie zrušovanej časti zmluvy vo výroku rozsudku čo najpresnejšie.

V odseku 7 písmeno c) sa navrhuje upraviť možnosť súdu namiesto zrušenia zmluvy od počiatku rozhodnúť o jej zrušení od neskoršieho dátumu. V záujme prehľadnosti sa navrhuje, aby rozsudok v týchto prípadoch obsahoval jednak výslovný výrok o tom, že sa upúšťa od zrušenia od počiatku, jednak následný výrok o tom, že sa zmluva/koncesná zmluva zrušuje od určitého pevne uvedeného dátumu (dátumu právoplatnosti alebo neskôr). Keďže upustenie od zrušenia od počiatku je predpokladom tohto rozhodnutia, vyplýva z toho, že aj rozhodnutie podľa tohto ustanovenia možno urobiť len v tých prípadoch, kedy by bolo možné zrušiť zmluvu od počiatku. Navrhuje sa ustanoviť výpočet kritérií, ktorými sa súd má spravovať pri svojej úvahe. Jednotlivé kritériá musí súd zohľadniť vždy, pokiaľ existujú; nemôže niektoré nechať nepovšimnuté a prihliadnuť len na niektoré z nich. Jeho rozhodnutie musí byť vždy výsledkom váženého všetkých týchto kritérií voči sebe. Záujem verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa môže byť podstatný napr. pri zmluvách o trvalom alebo opakovanom plnení (elektrina, teplo, iné podobné služby), ak by ich zrušenie od počiatku viedlo k odpojeniu a ohrozeniu plnenia jeho iných úloh. Rovnako verejný záujem v zmysle písmena c) sa bude týkať predovšetkým činností verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa, resp. potreby tieto činnosti zabezpečiť ponechaním zmluvy v platnosti po určitý čas. Pokiaľ ide o kritérium podľa písmena c) druhého bodu, v spojení s § 180 ods. 2 bude v prípade, ak je žalobcom úrad, splnené vždy.

V odseku 10 sa navrhuje jednak formulačná úprava vo väzbe na nový odsek 7, ako aj výslovné ustanovenia, že v prípade, ak súd rozhodne podľa odseku 7, ide vždy o úspech žalobcu (teda oprávnenej osoby, ale, v kontexte § 180 ods. 2 aj úradu) v konaní. Uvedené vychádza zo základného predpokladu použitia odseku 7 - zistenie namietaného porušenia predpisov o verejnom obstarávaní, keďže podstatou upustenia od zrušenia zmluvy je práve to, že napriek porušeniu predpisov iné dôvody opodstatňujú, aby zmluva naďalej platila.

K bodu 219 [§ 182 ods. 1 písm. d)]

Navrhovanou úpravou sa mení skutková podstata správneho deliktu naviazaná na plnenie povinnosti podľa § 11, a to vo vzťahu k subdodávateľom tak, že relevantný bude len subdodávateľ v zmysle definície podľa tohto zákona (t. j. nie aj podľa zákona o RPVS). Zároveň musí ísť o subdodávateľa, ktorého uchádzač identifikoval pred uzavretím zmluvy.

K bodom 220 a 222 [§ 182 ods. 1 písm. e) a ods. 2 písm. d)]

Navrhovanou úpravou sa diferencovane stanovuje deliktuálna kvalifikácia pre porušenie pravidiel zmeny zmluvy a to v nadväznosti na objektívnu možnosť kvantifikovať zmluvnú cenu ako základ pre výpočet pokuty. Ak pri porušení pravidiel zmeny zmluvy bude možné na základe pravidiel vymedzených v odseku 5 určiť zmluvnú cenu uloží sa pokuta podľa odseku 1 a naopak, ak pri zmene zmluvy dôjde k revidovaniu takých zmluvných parametrov, pri ktorých nebude možná ich cenová kvantifikácia bude uložená pokuta podľa odseku 2.

K bodom 221, 223, 227 a 228 [§ 182 ods. 2 písm. b) a e) a § 182 ods. 3]

Úprava nových správnych deliktov. V nadväznosti na úpravu povinností súvisiacich s elektronickou komunikáciou a úpravou požiadaviek na elektronické prostriedky upravených v § 20 zákona sa navrhuje upraviť uloženie sankcie za ich porušenie. Taktiež sa v tejto súvislosti navrhuje úprava sankcií pre prevádzkovateľov elektronických prostriedkov. S cieľom postihnúť špekulatívne formy konania pri uplatňovaní revízných prostriedkov vo verejnom obstarávaní sa taktiež navrhuje uloženie sankcie v prípade, ak s podaním námietok alebo odvolania nebude zložená kaucia. V prípade nezloženia kaucie z preukázateľné objektívnych dôvodov bude možné zvažovať aplikáciu liberácie podľa navrhovaného § 182 ods. 8. Zároveň v súvislosti s úpravou novej skutkovej podstaty správneho deliktu za porušenie § 166 ods. 2 je potrebné uviesť, že navrhovaná sankčná úprava nie je cieleňá na súčinnosť štátnych orgánov, ktoré navzájom spolupracujú na základe zákonných kompetencií alebo uzatvorených dohôd spolupráci (memoránd).

K bodu 224 a 226 [§ 182 ods. 2 písm. p) a s)]

Legislatívno-technická úprava.

K bodu 225 [§ 182 ods. 2 písm. r)]

Úprava správneho deliktu za porušenie povinnosti realizovať činnosti vo verejnom obstarávaní prostredníctvom odborných garantov.

K bodu 229 (§ 182 ods. 4)

. Snahou navrhovanej úpravy je explicitnejšie potvrdiť, že absorpčná zásada pri správnom trestaní vo verejnom obstarávaní sa vždy posudzuje výlučne v konkrétnom verejnom obstarávaní a teda absorpčnú zásadu nie je možné aplikovať na porušenia, ktoré sa týkajú samostatných verejných obstarávaní, nakoľko v takom prípade, by ukládanie trestu neplnilo svoju preventívnu a represívnu funkciu. Navrhovaná úprava taktiež explicitne vymedzuje recidívu ako okolnosť, ktorú je vždy potrebné zohľadniť pri individualizácii sankcie.

K bodu 230 (§ 182 ods. 5)

Navrhovanou úpravou sa pre prípad, kedy nemožno stanoviť zmluvnú cenu na účely výpočtu výšky pokuty ani z predpokladanej hodnoty zákazky stanovuje pravidlo, že za zmluvnú cenu sa v takom prípade bude považovať finančná hodnota skutočne poskytnutého plnenia uhradená verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom ku dňu začatia konania o uložení pokuty.

K bodu 231 (§ 182 ods. 6 až 10)

Navrhovaná úprava reaguje na zavedenie odklonu od pravidiel revízných postupov pri podlimitnej zákazke na uskutočnenie stavebných, ktorej predpokladaná hodnota je vyššia 1 000 000 eur, kedy námietky nebudú mať ex lege odkladný účinok na uzavretie zmluvy a úrad bude vydávať rozhodnutia s deklaratórnym výrokom. V prípade podania námietok bude preto na rozhodnutí verejného obstarávateľa, či napriek podaným námietkam pristúpi k uzavretiu zmluvy alebo počká na rozhodnutie o námietkach. V prípade, ak verejný obstarávateľ v priebehu konania o námietkach uzavrie zmluvu a úrad vydá rozhodnutie podľa § 175 ods. 1 písm. c), úrad uloží verejnému obstarávateľovi okrem pokuty za správny delikt aj povinnosť uhradiť hospodárskemu subjektu, ktorý podal námietky paušálnu náhradu výdavkov vo výške kaucie, ktorú zložil hospodársky subjekt spolu s podaním námietok.

Navrhuje sa tiež upraviť zvýšenie pokuty v prípadoch, kedy bude preto na rozhodnutí verejného obstarávateľa, či napriek prebiehajúcej konaniu na podnet úradu, kontrolovaného, úradu vlády alebo riadiaceho orgánu pristúpi k uzavretiu zmluvy alebo počká na rozhodnutie úradu. Táto pokuta sa neuloží, ak kontrolovaný z vlastnej iniciatívy napraviť, resp. odstráni protiprávny stav.

Navrhovaná úprava taktiež umožňuje upustiť od uloženia sankcie a to za predpokladu, že konanie úradu o uložení sankcie bolo iniciované primárne na základe priznania účastníka konania k spáchaniu správneho deliktu, ktorý predmetom konania. V takom prípade, ak porušenie zákona nevykazuje znaky vysokej spoločenskej nebezpečnosti a zároveň účastník konania v minulosti nebol zo strany úradu za rovnaké porušenie sankcionovaný môže úrad upustiť od uloženia sankcie.

Napokon, navrhovanou úpravou sa rozširuje okruh konaní, v ktorých môže úrad uložiť pokutu zníženú o 50%. Navrhované ustanovenie upravuje podmienky uplatnenia tohto inštitútu aj v správnych konaniach, ktorých predmetom je ukládanie pokuty za správne delikty podľa § 182 zákona.

K bodu 232 (§ 182 ods. 11)

Legislatívno-technická úprava smerujúca k precizovaniu ustanovenia, aby bolo zrejmé, že rozhodnutím v druhej vete sa myslí rozhodnutie úradu v danom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy a rovnako sa uplatní aj objektívna lehota troch rokov podľa prvej vety.

K bodu 233 (§ 184a až 184n)

Verejné obstarávanie je odbornou činnosťou, ktorá sa nepochybne vyznačuje interdisciplinárnym charakterom. Na základe toho združuje široký okruh subjektov, a to od profesionálnych nákupcov, ktorí ďalej môžu byť špecializovaní v závislosti od obstarávaných komodít, pracovníkov kontrolných orgánov, cez hospodárske subjekty predkladajúce ponuky, až po podnikateľské subjekty vykonávajúce poradenské činnosti v tejto oblasti. Verejné obstarávanie je taktiež prostriedkom, cez ktorý dochádza k alokácii významného podielu verejných zdrojov, pričom jednou z jeho hlavných úloh je podporovať zdravé súťažné prostredie. Jedným z nástrojov, ktorý by nepochybne mal prispieť k zlepšovaniu kvality prostredia verejného obstarávania, je zvyšovanie vedomostí, ako aj praktických zručností všetkých zúčastnených strán. Dôraz by pritom nemal byť kladený na splnenie formálnych požiadaviek zákonnej úpravy, ale na to, akým spôsobom dosiahnuť kvalitné riešenie. Okrem toho vzhľadom na meniace sa spoločenské potreby, ako aj trhové prostredie je žiadúce, aby zvyšovanie, resp. prehlbovanie odbornej úrovne bolo zabezpečované na kontinuálnej báze.

Podpora profesionalizácie verejného obstarávania patrí aj medzi jednoznačné odporúčania Európskej komisie, ktorá sa v jej prospech okrem iného vyjadrila aj v ostatnom svojom odporúčaní z 3. októbra 2017). Samotné odporúčanie vyzýva členské štáty EÚ a štáty, ktoré sú zmluvnými stranami Dohody o Európskom hospodárskom priestore (ďalej ako „členský štát“), aby profesionalizácia verejného obstarávania mala podporu na vysokej politickej úrovni s jasným rozdelením kompetencií a vyznačovala sa kontinuálnosťou naprieč viacerými politickými cyklami. Z hľadiska zlepšenia odbornej prípravy a riadenia kariérneho rozvoja zainteresovaných subjektov je potrebné, aby tieto subjekty disponovali potrebnou kvalifikáciou, boli dostatočne motivované a aby mali vytvorené podmienky na neustály profesionálny rozvoj. V neposlednom rade by mali byť dostupné nástroje slúžiace na uľahčenie činností, ako napríklad nástroje elektronického verejného obstarávania, usmernenia, príručky a pod.

Profesionalizácia verejného obstarávania je tak nepochybným trendom do budúcnosti v celej EÚ, pričom v tomto smere už určité kroky podniklo napríklad Rakúsko (Akadémia verejného obstarávania), Chorvátsko (certifikácia odborníkov vo verejnom obstarávaní) alebo Maďarsko (inštitút akreditovaných poradcov vo verejnom obstarávaní). Prvé dve krajiny sú pritom Európskou komisiou uvádzané aj ako príklady dobrej praxe.⁷⁾

Navrhovaná úprava vymedzuje základné formy profesionalizácie verejného obstarávania. Centralizácia nákupu a spoločné verejné obstarávanie, ktoré sú súčasťou platnej právnej úpravy, umožňuje zvyšovať odbornú úroveň osôb realizujúcich verejné obstarávanie na základe ich špecializácie. Osobitnou a novou platformou profesionalizácie verejného obstarávania je inštitút odborného garanta na verejné obstarávanie.

Navrhovaná právna úprava zavádza povinnosť pre verejných obstarávateľov, obstarávateľov a osoby podľa § 8 vykonávať činnosti vo verejnom obstarávaní prostredníctvom odborného garanta na verejné obstarávanie. Výnimku z uvedenej povinnosti predstavuje postup pri zadávaní zákazky s nízkou hodnotou, postup podľa § 139. Rovnako, výnimkou z tejto povinnosti je nadobúdanie tovarov, služieb a stavebných prác prostredníctvom centrálnej obstarávacej organizácie. Samotná centrálna obstarávacia organizácia, ktorá má status verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa, samozrejme musí vykonávať činnosti vo verejnom obstarávaní prostredníctvom odborného garanta. Napokon nebude potrebné odborným garantom zastrešovať ani súťaž návrhov.

Na základe predkladaného materiálu by odborným garantom mala byť osoba, ktorá odborne zastrešuje priebeh verejného obstarávania – pôjde teda o „procesného manažéra“. Vzhľadom na to, že zadanie zákazky, či koncesie je v zásade vždy výsledkom spolupráce viacerých subjektov (napr. tzv. vecných gestorov, právnych oddelení, externých subjektov poskytujúcich poradenské a konzultačné služby, nezávislých inštitúcií), navrhuje sa vymedziť katalóg činností, ktoré by s rôznou mierou ingerencie mal zastrešovať odborný garant. Snahou predkladateľa materiálu bolo teda vybrať základné „míľniky“ priebehu verejného obstarávania, ku ktorým boli priradené úkony, ktorých vykonanie sa od odborného garanta očakáva. Formulácia tohto výpočtu by mala byť vyvážením medzi profesijnými nárokmi na odborného garanta a skutočnosťou, že v niektorých situáciách je nevyhnutná spolupráca viacerých osôb, či kolektívne rozhodovanie.

Z dôvodu vymedzenia zodpovednostných vzťahov sa navrhuje upraviť, aby každú z vymedzených činností mohol vykonať len jeden odborný garant. Uvedené tak znamená, že verejný

⁷⁾ Napr. http://ec.europa.eu/regional_policy/sources/good_practices/GP_fiche_08.pdf.

obstarávateľ alebo obstarávateľ môže v priebehu verejného obstarávania využiť služby viacerých odborných garantov, pričom každý z nich uskutoční rôznu činnosť.

Odborným garantom na verejné obstarávanie je fyzická osoba alebo obchodná spoločnosť, ktorú úrad na základe splnenia zákonom stanovených predpokladov zapíše do zoznamu odborných garantov. Odbornými garantami môžu byť fyzické osoby vykonávajúce podnikateľskú činnosť, fyzické osoby vykonávajúce činnosť vo verejnom obstarávaní pre verejného obstarávateľa alebo osobu podľa § 8 v zamestnaneckom alebo inom obdobnom pomere. Činnosť odborného garanta môže vykonávať aj obchodná spoločnosť, a to za predpokladu, že aspoň jedna osoba oprávnená konať v jej mene má status odborného garanta na verejné obstarávanie. Pre úplnosť je vhodné uviesť, že navrhovaná úprava umožňuje aj vznik súbehu, aby osoba zapísaná v zozname odborných garantov súčasne vykonávala činnosť ako osoba oprávnená konať v mene obchodnej spoločnosti a ako fyzická osoba vykonávajúca činnosť v pracovnoprávnom vzťahu

Navrhovaná úprava vymedzuje predpoklady pre zápis do zoznamu odborných garantov, náležitosti žiadosti o zápis do zoznamu, skúšku, ktorú sú odborní garanti povinní absolvovať ako podmienku zápisu, kreovanie skúšobnej komisie, vyčiarknutie zo zoznamu, podmienky pre opätovný zápis odborného garanta do zoznamu a ďalšie súvisiace otázky. Odborná skúška, by mala byť zameraná nielen na elementárny prehľad v rámci relevantnej právnej úpravy, ale primárne by mala klásť dôraz na overenie „reálnych schopností“ žiadateľa zameraných na analytické schopnosti, prácu s judikatúrou a pod. a to napríklad prostredníctvom prípadových štúdií.

V súvislosti s predpokladmi na zápis do zoznamu odborných garantov sa precizujú požiadavky vo vzťahu k odbornej praxi. Pokiaľ žiadateľ o zápis do zoznamu preukáže „úspešné“ zrealizovanie najmenej desiatich postupov zadávania zákaziek alebo koncesií počas desiatich rokov, v ktorých zastrešoval vymedzené úkony, nie je povinný absolvovať skúšku. Za týmto účelom je žiadateľ o zápis povinný úradu predložiť zoznam dotknutých verejných obstarávaní s potvrdením príslušného verejného obstarávateľa, obstarávateľa alebo tzv. dotovanej osoby. Navrhovaná úprava vymedzuje okruh postupov, ktoré nemožno v rámci posúdenia odbornej praxe na účely automatického zápisu do zoznamu započítavať.

Povinnou požiadavkou na zápis do zoznamu odborných garantov pre výkon činnosti odborného garanta naopak nie je poistenie zodpovednosti za škodu. Možnosť vyžadovať poistné krytie sa prenecháva diskrečnej právomoci verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa. Ak táto požiadavka verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa smeruje voči jeho zamestnancom, je povinný za nich poistné uhradiť. Predovšetkým pre prípady, keď určitý odborný garant vykonáva činnosť pre viacerých verejných obstarávateľov alebo obstarávateľov (na základe rôznych zmluvných vzťahov), umožňuje sa, aby sa so svojim zamestnávateľom dohodol v otázke platby poistného inak (napr., že si poistné uhradí sám).

V súlade so schváleným legislatívnym zámerom sa zverujú viaceré kompetencie v súvislosti so spravovaním agendy garantov verejného obstarávania úradu. Úrad vedie zoznam garantov, realizuje skúšky odborných garantov, zápis do zoznamu, vyčiarknutie z neho, vzdelávanie odborných garantov a rovnako sú mu zverené sankčné kompetencie v prípade porušenia zákona zo strany odborných garantov. Vzdelávanie odborných garantov predstavuje nosnú časť profesionalizácie. Koncepciu a náplň vzdelávania odborných garantov sa bude úrad snažiť kreovať a organizačne zastrešovať predovšetkým v súčinnosti s akademickou obcou, externými odborníkmi z praxe pôsobiacimi v Slovenskej republike a v zahraničí, expertmi z Európskej únie a Organizácie pre hospodársku spoluprácu a rozvoj. Za týmto účelom bude úrad organizačne zabezpečovať školenia, workshopy, panelové diskusie, prípadne odborné konferencie. Vzdelávacie aktivity môžu byť vzhľadom na interdisciplinárny charakter verejného obstarávania diferencované na kategóriu teoretických a praktických školení. V rámci praktickej edukácie bude kladený dôraz na procesný rozmer vedenia verejného obstarávania, pričom za týmto účelom by mohol byť vytvorený tzv. trenažér verejného obstarávania alebo praktické tréningové jednotky. Trenažér verejného obstarávania by zabezpečoval praktickú simuláciu procesu verejného obstarávania, v rámci ktorej by si účastníci školiacej aktivity testovali teoretické a praktické zručnosti vedenia procesu verejného obstarávania. Praktické školenia bude potrebné po obsahovej stránke zamerať na užívateľskú stránku jednotlivých informačných systémov, ktoré sa využívajú na elektronickú komunikáciu vo verejnom obstarávaní. Teoretickú časť školiacich aktivít je potrebné zamerať na výklad zákona o verejnom obstarávaní resp. jeho konkrétnych inštitútov, najčastejšie

porušenia zákona o verejnom obstarávaní identifikované kontrolnými orgánmi, judikatúru vnútroštátnych súdov a Súdneho dvora EÚ, ale taktiež na špecifické oblasti súvisiace s verejným obstarávaním ako napr. problematika zmluvných podmienok FIDIC, právo duševného vlastníctva, problematika GDPR vo verejnom obstarávaní, informačných technológií a pod.. Z pohľadu edukačného prínosu a celkového profesného rastu odborných garantov verejného obstarávania môžu byť prospešné aj školenia o nových trendoch uplatňovaných pri nákupe v súkromných korporáciách. V oblasti vzdelávania bude rovnako potrebné cieľiť vzdelávacie aktivity na rôzne segmenty nákupcov, ako príklad možno uviesť, odborných garantov na strane obstarávateľov a prispôsobiť im osobitný vzdelávací program, ktorý by zohľadňoval pri školeniach špecifickosť konkrétneho segmentu nákupcov.

Vyčiarknutie zo zoznamu odborných garantov úrad realizuje buď automaticky alebo na základe rozhodnutia v správnom konaní, obe v prípade splnenia zákonom stanovených podmienok. Dôvodom automatického vyčiarknutia zo zoznamu, ktorému nebude predchádzať správne konanie, bude napríklad prípad smrti alebo vyhlásenia za mŕtveho, žiadosť samotného odborného garanta o jeho vyčiarknutie zo zoznamu, obmedzenie spôsobilosti na právne úkony. Ďalšími dôvodmi vyčiarknutia, o ktorých bude rozhodovať úrad v správnom konaní, sú strata bezúhonnosti, t. j. právoplatné odsúdenie za niektorý z vymedzených trestných činov a uplatňovanie sankčného postihu v za porušenie pravidiel verejného obstarávania.

Predpokladom pre uloženie sankcie z dôvodu porušenia zákona o verejnom obstarávaní je právoplatné rozhodnutie úradu o uložení pokuty. Zodpovednosť voči garantovi bude možné vyvodiť len v prípade, ak identifikované porušenie bude v priamej príčinnej súvislosti s úkonom alebo činnosťou, ktorú vo verejnom obstarávaní vykonával odborný garant. V závislosti od recidívy porušovania v priebehu stanoveného obdobia bude úrad pri prvom porušení pristupovať k písomnému upozorneniu, t. j. k uplatneniu opatrenia, ktoré má preventívnu povahu. Až v prípade opakovaného porušenia bude úrad uplatňovať ukládanie sankcií v podobe preskúšania alebo preskúšania a pokuty, a to v závislosti od zmluvného vzťahu, na základe ktorého odborný garant vykonáva činnosti pre verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa. Pri ďalšom porušení pravidiel verejného obstarávania bude ako ultima ratio odbornému garantovi hroziť vyčiarknutie. V prípade vyčiarknutia zo zoznamu odborných garantov z dôvodu opakovaného závažného porušenia zákona o verejnom obstarávaní bude platiť jednoročný dištanc pre opätovný zápis. V prípade vyčiarknutia zo zoznamu odborných garantov z iných dôvodov sa časový dištanc pre opätovný zápis neuplatňuje.

Navrhovaná úprava taktiež vymedzuje základné zásady pri vyvodzovaní zodpovednosti, predovšetkým individualizáciu ukládania sankcie, úpravu prekluzívnych lehôt pre začatie konania a liberáčne dôvody vylučujúce deliktuálnu zodpovednosť odborného garanta. V rámci úpravy liberáčnych dôvodov navrhovaná úprava berie do úvahy predovšetkým skutočnosť, že verejné obstarávanie má z pohľadu predmetu nákupu interdisciplinárny charakter, v dôsledku čoho nemožno od odborného garanta očakávať špecializáciu na celý diapazón komodít, ktoré môžu byť predmetom verejného obstarávania. V kontexte uvedeného je pre proces verejného obstarávania charakteristické, že na strane verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa doňho vstupujú nielen osoby, ktorých zodpovednosť je primárne zameraná na znalosť zákona o verejnom obstarávaní ale taktiež tzv. vecní gestori, ktorí primárne zodpovedajú predovšetkým za skoncipovanie opisu predmetu zákazky. Z uvedeného dôvodu, by preto odborný garant nemal byť zodpovedný za také porušenie zákona, ktoré nemohol ani pri vynaložení náležitej odbornej starostlivosti identifikovať, ako napríklad skrytá diskriminácia pri opise predmetu zákazky. Druhý liberáčny dôvod, ktorý vymedzuje navrhovaná úprava, vychádza z konceptu primárnej zodpovednosti verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa za verejné obstarávanie, v dôsledku čoho v prípade, ak sa verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ rozhodne vykonať určitú činnosť alebo úkon vo verejnom obstarávaní v rozpore s upozornením odborného garanta, nemožno vyvodzovať deliktuálny postih voči odbornému garantovi.

Navrhovaná úprava taktiež zavádza právomoc úradu pozastaviť odbornému garantovi výkon činnosti vo verejnom obstarávaní, a to v prípade, ak bolo voči garantovi začaté trestné stíhanie za vymedzené trestné činy. K pozastaveniu činnosti odborného garanta môže rovnako dôjsť v prípade, ak sa nezúčastní nariadeného odborného preskúšania alebo ak neúspešne absolvuje skúšku.

K bodu 234 (§ 185)

Legislatívno-technická úprava záverečných ustanovení vymedzujúca konania, v ktorých sa

subsidiárne aplikuje správny poriadok. Navrhovaná úprava zároveň vymedzuje ustanovenia správneho poriadku, ktoré sa v konaniach podľa zákona o verejnom obstarávaní nepoužijú. Navrhovanou úpravou sa vylučuje uplatňovanie obnovy konania ako mimoriadneho opravného prostriedku v prípade rozhodnutí vydaných v konaní o preskúmaní úkonov kontrolovaného a taktiež v konaniach, ktorých predmetom je ukládanie sankcií za správne delikty.

V novom odseku 3 má úprava za cieľ ustanoviť kauzálnu príslušnosť na konanie a rozhodovanie o správnych žalobách podaných vo veciach podľa zákona o verejnom obstarávaní. Ak by sa neupravila kauzálna príslušnosť navrhovaným spôsobom, tak by bola v zmysle všeobecných zásad správneho súdneho konania daná príslušnosť Krajského súdu v Bratislave, t.j. príslušnosť jedného z najviac zaťažených súdov v oblasti správneho súdnictva. Snahou je teda nastaviť kauzálnu príslušnosť tak, aby bol zvolený súd, ktorý nie je vyťažený týmto spôsobom. Nie menej dôležitým benefitom je taktiež aj to, že pôjde o súd, ktorý sídli mimo sídla orgánu, ktorého rozhodnutia sa preskúmavajú (z rovnakého dôvodu sídli Ústavný súd mimo hlavného mesta, podobne v Českej republike je tomu tak aj v prípade Nejvyššího správního soudu), pretože takéto nastavenie odlišného sídla pre súd a pre dotknutý správny orgán, ktorého rozhodnutie je predmetom súdneho prieskumu je efektívnym nástrojom pre pretrhnutie prirodzených väzieb, ktoré sa vytvárajú v situácii, ak súd a príslušný orgán sídli v tom istom meste.

Návrh zákona je v tejto časti predkladaný v alternatívach, a to z toho dôvodu, že paralelne s predkladanou novelou zákona o verejnom obstarávaní prebieha reforma justície, ktorej súčasťou je aj diskusia o vhodnom nastavení novej sústavy správny súdov. Výsledné riešenie vhodného nastavenie kauzálnej príslušnosti správneho súdu vo verejnom obstarávaní bude výsledkom tejto diskusie.

V zmysle navrhovaných prechodných § 187h sa nové ustanovenie o kauzálnej príslušnosti súdu uplatní od účinnosti návrhu zákona na všetky konania o správnych žalobách začaté po 28. februári 2022. Konania o správnych žalobách začaté do 28. februára 2022 sa podľa § 187h ods. 19 dokončia na pôvodných súdoch.

K bodu 235 (§ 185a)

V nadväznosti na zmenu, podľa ktorej sa konkrétne finančné limity navrhuje ustanoviť odkazom na sekundárne právo, sa navrhuje ustanoviť generálne pravidlo pre postup v súťažiach, ktoré sa začali pri účinnosti predošlej úpravy finančných limitov a dokončujú sa po zmene týchto limitov. Ide o generálne vyjadrenie pravidla, ktoré sa v súčasnosti zvykne upravovať ako prechodné ustanovenie vo vyhláškach Úradu pre verejné obstarávanie.

K bodu 236 (§ 187h až 187n)

V § 187h sa navrhuje sa štandardná úprava prechodných ustanovením vo vzťahu k prebiehajúcim verejným obstarávaniam a konaniam. Zároveň sa v § 187i a 187j navrhuje na prechodné obdobie jedného roka ponechať druhý stupeň v administratívnom konaní, ktorým však, vo väzbe na zrušenie rady úradu, bude konanie o rozklade, v ktorom bude rozhodovať predseda úradu. Dôvodom je dosiahnuť postupný nábeh na model jednoinštančného administratívneho konania spojeného so súdnym prieskumom a rozložiť tak zaťaženie, ktoré bude mať na súdy. Z hľadiska mechanizmu sa teda navrhuje „živé“ konania na rade dokončiť predsedom úradu, konaniam vo verejných obstarávaní, ktoré boli začaté do 28. februára 2022 zachovať druhostupňové konanie vždy, vrátane odkladného účinku podaného rozkladu a vo verejných obstarávaní, začatých od 1. marca 2022 zaviesť druhý stupeň administratívneho konania pre rozhodnutia, ktoré budú vydané v roku 2022, pričom odkladný účinok podaného rozkladu bude viazaný len na konania, kde sa nevydáva rozhodnutie s deklaratórnym výrokom. Dôvodom je, aby sa o hospodárskym subjektom a účastníkom konaní, ktorý do týchto konaní vstupovali počas právnej úpravy, priznávajúcej dvojinštančné konanie s odkladným účinkom opravného prostriedku a zároveň aby sa zachoval reálny efekt druhostupňového konania v prípadoch, kedy môžu mať za následok korekciu a revíziu súťaže..

Ustanovenia § 187k upravujú štandardné delimitačné ustanovenia, pričom zároveň vyjadrujú povinnosť vytvoriť elektronickú platformu na báze existujúcich systémov a na ten účel umožňujú v dohodnutom období funkcionality týchto systémov používať. Tiež sa bližšie špecifikujú niektoré podrobnosti o prechode (delimitácii) správy a prevádzky systému elektronického trhu a

elektronického prostriedku, prostredníctvom ktorého sa uskutočňuje elektronická komunikácia a výmena informácií vo verejnom obstarávaní, pričom sa explicitným spôsobom ustanovuje, že konkrétne parametre delimitácie, vrátane časového harmonogramu delimitácie, budú predmetom zmluvného delimitačného vzťahu medzi dotknutými subjektami.

Zlúčenie existujúcich systémov inicioval úrad vlády na podklade vládou schváleného Plánu obnovy a odolnosti Slovenskej republiky, kde v rámci Komponentu 14, Zlepšenie podnikateľského prostredia, reforma verejného obstarávania, vláda Slovenskej republiky uznesením č. 221 z 28. apríla 2021 schválila okrem iného aj záväzok, aby sa vybuodovala „jednotná a verejne dostupná elektronická platforma na celý proces verejného obstarávania pre všetky podlimitné zákazky a zákazky s nízkou hodnotu (ak sa budú obstarávať oslovením viacerých záujemcov)“. K jej budovaniu sa má, v zmysle schváleného materiálu, pristúpiť nie ako k budovaniu nového systému, ale ako k úprave a rozšíreniu funkcionalít existujúcich systémov.

Keďže realizácia tohto záväzku v pomeroch úradu pre verejné obstarávanie vyvolá potrebu úpravy a zrejme aj obstarania (aspoň v časti) nových systémov, deklaruje sa osobitný záväzok nastaviť spôsob realizácie delimitácie tak, aby neboli ohrozené zákonné úlohy a existujúce systémy úradu, keďže delimitácia sa dotkne aj týchto súvzťažných procesov, najmä:

- a) zabezpečenie správy a prevádzky iných informačných systémov v správe úradu (najmä vestník verejného obstarávania podľa § 148, zoznam hospodárskych subjektov podľa § 152, evidencia referencií podľa § 12, register a profily verejných obstarávateľov a obstarávateľov podľa § 64, informačný systém zberu údajov, register hospodárskych subjektov so zákazom účasti vo verejnom obstarávaní § 183, aktualizácie v systéme e-Certis podľa § 147 písm. o);
- b) zabezpečenie riadnej a včasnej implementácie zmien v informačných systémov v správe úradu súvisiacich s touto novelou zákona o verejnom obstarávaní;
- c) zabezpečenie procesu vnútroštátnej implementácie štandardných formulárov na uverejňovanie oznámení v oblasti verejného obstarávania stanovených Vykonávacím nariadením Komisie (EÚ) 2019/1780 z 23. septembra 2019 - toto vykonávacie nariadenie je záväzné v celom rozsahu a priamo uplatniteľné vo všetkých členských štátoch a uplatňuje sa od 14. novembra 2022;
- d) zabezpečovanie a poskytovanie súčinnosti súvisiacej s prechodom (delimitáciou) elektronického prostriedku, prostredníctvom ktorého sa uskutočňuje elektronická komunikácia a výmena informácií vo verejnom obstarávaní z Úradu pre verejné obstarávanie na úrad vlády
- e) zabezpečenie softvérových úprav iných informačných systémov v správe úradu v dôsledku ich terajšej integrácie s elektronickým prostriedkom, prostredníctvom ktorého sa uskutočňuje elektronická komunikácia a výmena informácií vo verejnom obstarávaní, ktorého správcom podľa doterajších predpisov je Úrad pre verejné obstarávanie
- f) zabezpečenie fungovania hardvérovej infraštruktúry potrebnej na správu a prevádzku iných informačných systémov v správe úradu ovplyvnenej v dôsledku prechodu (delimitácie) elektronického prostriedku, prostredníctvom ktorého sa uskutočňuje elektronická komunikácia a výmena informácií vo verejnom obstarávaní z Úradu pre verejné obstarávanie na úrad vlády

Na základe uvedeného je tak náležité prostredníctvom zákonného prechodného ustanovenia špecifikovať základný rámec delimitácie aprobujúci práva a povinnosti dotknutých subjektov pre delimitačný proces, aby tak nedošlo k narušeniu alebo ohrozeniu plnenia zákonných povinností ministerstva vnútra alebo úradu, ako sa uvádza aj vyššie.

Samotný proces delimitácie vo vzťahu k elektronickému prostriedku, prostredníctvom ktorého sa uskutočňuje elektronická komunikácia a výmena informácií vo verejnom obstarávaní (IS EVO) a ktorý je dnes v správe úradu, je možné z hľadiska časového nastavenia a prioritizácie procesov uchopiť tak spôsobom, kedy sa najskôr implementujú nové funkcionality a až následne sa vykoná samotná „migrácia“, ako aj spôsobom opačným. Z pohľadu predkladateľa je ako vhodný v tomto momente skôr prvý variant, pričom z hľadiska časových odhadov základných míľnikov predpokladá nasledovné:

- do konca roku 2021 vykonať analýzu potrebných krokov a pripraviť samotnú dohodu o delimitácii,
- do účinnosti zákona zabezpečiť implementáciu základných, „jednoduchých“ úprav IS EVO,
- po účinnosti zákona v priebehu prvého polroka 2022 zabezpečiť implementáciu funkcionalít časti dnešného EKS (najmä dnešnú funkcionalitu podlimitného obstarávania bežne dostupných tovarov a služieb),
- v priebehu prvých troch kvartálov 2022 implementovať funkcionalitu sledovania cien a zabezpečiť aj prípravu priestorov na migráciu,

- do roka od účinnosti zákona začať s migráciou v zmysle delimitačnej dohody,
- v priebehu štvrtého kvartálu 2022 a roka 2023 začať aj s rozvojom funkcionalít, ktoré zákon od elektronickej platformy priamo nepožaduje, ale sú na jej používanie a pre užívateľský komfort dôležité.

Na účely postupného nábehu niektorých nových funkcionalít sa v § 187i navrhuje upraviť v troch prípadoch prechodné obdobia. Prvou oblasťou je prechodné obdobie na zabezpečenie prepojenia informačných systémov úradu s elektronickou platformou. Nadväzujúc na to a osobitne uvažujúc výhľadovo s automatizáciou niektorých procesov sa navrhuje, aby v momente prepojenia označených informačných systémov prestala platiť povinnosť verejného obstarávateľa zabezpečovať niektoré informačné povinnosti voči úradu.

Z hľadiska dopadu na verejných obstarávateľov najdôležitejším prechodným obdobím je odklad povinnosti používať elektronickú platformu do 31. decembra 2022. Od účinnosti zákona do konca roka 2022 bude možné vo všetkých prípadoch, kde zákon ustanovuje povinnosť používať elektronickú platformu, použiť aj iný elektronický prostriedok, splňajúci náležitosti podľa § 20.

Ustanovenia § 187m upravuje štandardné prechodné ustanovenia ku konaniam, a to vo väzbe na odloženú účinnosť povinnosti používať elektronický prostriedok, ktorý je zapísaný v novo zriaďovanom zozname elektronických prostriedkov.

K účinnosti ustanovenia o povinnosť vykonávať činnosti vo verejnom obstarávaní prostredníctvom odborného garanta sa navrhuje v § 187n upraviť prechodné ustanovenia vo vzťahu k v tom čase „bežiacim“ verejným obstarávaniam. V nadväznosti na zavedenie inštitútu odborného garanta vo verejnom obstarávaní a na podmienku zápisu do zoznamu odborných garantov, ktorým je podmienené aj oprávnenie tieto činnosti vykonávať (vrátane výkonu v rámci podnikania), sa navrhuje ustanoviť, že podmienka zápisu do zoznamu na vykonávanie tejto činnosti musí byť splnená od 1. marca 2024. Dovtedy je tieto činnosti možné vykonávať aj bez zápisu do zoznamu odborných garantov.

K bodu 237 (§ 189)

Vzhľadom na zmeny v ustanoveniach o finančných limitoch sa navrhuje zrušiť vyhlášku Úradu pre verejné obstarávanie, ktorá dnes tieto limity ustanovuje.

K bodom 238 a 239

Navrhuje sa generálne nahradiť pojmy „elektronické trhovisko“ a „ministerstvo vnútra“ v ustanoveniach, ktoré nie sú v novele dotknuté a tieto pojmy používajú.

K čl. II (zákon o súdnych poplatkoch)

Cieľom doplnenia zákona Slovenskej národnej rady č. 71/1992 Zb. o súdnych poplatkoch a poplatku za výpis z registra trestov v znení neskorších predpisov je nanovo nastaviť súdne poplatky spojené s konaním o správnych žalobách proti rozhodnutiam Úradu pre verejné obstarávanie, ktoré bude úrad vydávať podľa § 175 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov. Predmetom súdneho poplatku je správna žaloba proti rozhodnutiu Úradu pre verejné obstarávanie v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného. Výška súdneho poplatku sa odvíja od súdneho poplatku podľa položky 9a sadzobníka súdnych poplatkov, pričom novo navrhovaný súdny poplatok je v porovnaní s položkou 9a znížený o polovicu.

K čl. III (zákon o správnych poplatkoch)

V súvislosti s úpravou odborných garantov na verejné obstarávanie sa upravuje v zákone č. 145/1995 Z. z. o správnych poplatkoch v znení neskorších predpisov správny poplatok za zápis do zoznamu odborných garantov na verejné obstarávanie.

K čl. IV (infozákon)

Na účely zjednotenia miesta zverejňovania zmlúv sa navrhuje dnešnú vypustiť výnimku zo zverejňovania v centrálnom registri zmlúv, ktorá je ustanovená pre samosprávu. Argument dostupnosťou zverejňovania v centrálnom registri zmlúv v súčasnosti už nemôže byť dôvodom odlišného spôsobu zverejňovania pre jednotlivé skupiny orgánov verejnej moci. Osobitne to platí z dôvodu existencie dostupných riešení, umožňujúcich elektronickú komunikáciu obce na účely výkonu verejnej moci, napr. prostredníctvom rozšíreného riešenia dátového centra územnej samosprávy obcí a miest.

K čl. V (kompetenčný zákon)

Navrhuje sa premietnuť do kompetenčného zákona nové kompetencie úradu vlády, ktoré sú založené návrhom novely zákona o verejnom obstarávaní.

K čl. VI (zákon o registri trestov)

V nadväznosti na zmeny v zákone o verejnom obstarávaní a z dôvodu vyžadovania odpisu registra trestov na účely preukázania bezúhonnosti pri kandidátoch na predsedu úradu sa dopĺňajú nové dôvody pre vydanie odpisu registra trestov.

K čl. VII (daňový poriadok)

Cieľom navrhovaného ustanovenia v nadväznosti na proces verejného obstarávania je umožniť verejným obstarávateľom so statusom štátnej rozpočtovej organizácie, si počas realizácie zmluvného plnenia ako výsledku verejného obstarávania započítať voči pohľadávke dodávateľa zmluvného plnenia, ktorá mu vznikla v dôsledku dodania predmetu zmluvného plnenia verejnemu obstarávateľovi pohľadávku štátu na nezaplatenej dani dodávateľa (ak je dodávateľ zmluvného plnenia daňový dlžník). Navrhovaná legislatívna úprava by mala prispievať k prirodzenej motivácii platiť dane a teda zvyšovať platobnú disciplínu daňovníkov pri plnení ich daňových povinností.

K čl. VIII (zákon o EŠIF)

Vzhľadom na zrušenie rady úradu pre verejné obstarávanie a zavedenie nových typov rozhodnutí v zákone o verejnom obstarávaní je nevyhnutné upraviť dnes účinné ustanovenie § 41 ods. 11 tak, aby ako bežné pravidlo korešpondovalo so zmenami v zákone o verejnom obstarávaní a zároveň doplnené prechodné ustanovenie zabezpečilo možnosť použitia žaloby aj na rozhodnutia rady úradu.

K čl. IX (zákon o štátnej službe)

K bodu 1 (§ 1 ods. 8)

Úprava spojená so zrušením rady úradu pre verejné obstarávanie.

K bodu 2 (§ 3 ods. 2)

Legislatívno-technická úprava.

K čl. X (účinnosť)

Účinnosť sa navrhuje od 1. marca 2022 s tým, že trojmesačný odklad účinnosti sa navrhuje pre povinnosť používať elektronické prostriedky zapísané v zozname (na účely umožnenia realizácie zápisu do zoznamu) a dvojročný odklad účinnosti sa navrhuje pre povinnosť vykonávať činnosti vo verejnom

obstarávaní prostredníctvom odborného garanta (na účely vytvorenia priestoru pre absolvovanie skúšky a zápis do zoznamu garantov).