

STAV A MOŽNOSTI ELEKTRONIZÁCIE VEREJNÝCH ZÁKAZIEK

RICHARD BUDZÁK

Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Česká republika

Abstract in original language

Meritom príspevku je spôsob postupnej elektronizácie zadávania verejných zákaziek. V príspevku sú opísané aktuálne možnosti použitia elektronickej komunikácie vo výberových konaniach a pozitíva a negatíva konkrétnych postupov. V ďalších kapitolách príspevku sú rozobraté možnosti elektronizácie v budúcnosti. V závere sa pojednáva o hlavnom subjekte elektronizácie, ktorým majú byť profesionálne subjekty poskytujúce zadávateľskú činnosť.

Key words in original language

elektronické zadávanie verejných zákaziek, zadávateľ, osoby zastupujúce zadávateľa

Abstract

The focal point of the article is the method of sequential eProcurement. Moreover I describe the current possibilities of usage of eProcurement in award procedures and the positives and the negatives of the particular method. In the following chapters I deal with the potential of eProcurement in the future. At the end of the article I discuss the main subject of eProcurement which is the person representing the contracting entity.

Key words

eProcurement, contracting entity, person representing the contracting entity

ÚVOD

Verejné zákazky v dnešnom ponímaní sú pomerne mladý inštitút, v ktorom ešte stále prebiehajú rozsiahle zmeny. Zákonodarca Českej republiky hľadá to správne nastavenie základných štruktúr a postupov, ktoré by boli najvhodnejším usporiadaním vzťahov v rámci verejných zákaziek. V súčasnosti môžeme pozorovať dve línie usporiadávania vzťahov vo verejných zákazkách. Prvú líniu môžeme sledovať na pôde Európskej komisie, ktorá vyvíja snahu o zlepšenie možností elektronickeho zadávania verejných zákaziek. To je aj meritom tohto príspevku. Druhú líniu môžeme sledovať na pôde parlamentu ČR, kde sa zákonodarca novelizáciami zákona č. 137/2006 Sb. snaží o lepšiu organizáciu zadávania verejných zákaziek. Elektronické zadávanie verejných zákaziek je všeobecne najdiskutovanejšou problematikou verejných zákaziek, riešenie sa snaží navrhovať napríklad

Európska komisia svojou zelenou knihou¹ a Ministerstvo pro místní rozvoj ČR stratégiou elektronizace veřejných zakázek².

Účel elektronizácie

Elektronizácia verejných zákaziek je nadstavbou aktuálneho zákonného usporiadania vzťahov v tomto odvetví. Terajšia zákonná úprava nie je schopná naplniť očakávania verejnosti smerom k transparentnosti zadávania verejných zákaziek. Len obrovské množstvo zákaziek malého rozsahu, ktorými zadávatelia prakticky obchádzajú zákon, (samozrejme chybou zákonodarcu) znemožňuje dosiahnutie transparentného nakladania s verejnými financiami. Cieľom elektronizácie zadávania verejných zákaziek sú mnohé konkrétne prvky a postupy. Hlavným zámerom je zvýšiť efektivitu nákupov štátu a efektivitu fungovania trhu verejných zákaziek. Elektronizácia verejných zákaziek smeruje aj k väčšiemu ideálu a tým je elektronizácia verejnej správy. Práve tu sa dostávame k problému. Nie je veľmi šťastným javom, že elektronizácia verejných zákaziek predbehla elektronizáciu verejnej správy. Z tohto dôvodu je veľmi ťažké čisto elektronicky zadávať verejné zákazky, keď verejná správa nie je schopná vydávať dokumenty preukazujúce splnenie kvalifikačných predpokladov v elektronickej forme. Pravdou je, že tento problém je z časti vyriešený novelou zákona o verejných zákazkách, ktorá zmenila preukazovanie kvalifikácie kópiami, a tak do ponuky uchádzača stačí priložiť kópie v elektronickej podobe a nevylučuje to prijímať celé ponuky v elektronickej podobe. Zákonodarca tiež prejavuje snahy o nasmerovanie kvalifikácie verejných zákaziek tak, že uchádzači budú namiesto celej kvalifikácie predkladať len čestné prehlásenie, že spĺňajú potrebnú kvalifikáciu, to je ale hudba asi dosť ďalekej budúcnosti. Celý účel elektronizácie je zastrešený environmentálnym cieľom – výmena papiera za systém elektronickej komunikácie.

Plusy elektronizácie

Elektronická forma zadávania a realizácie verejných zákaziek môže priniesť rozsiahle výhody. Asi najväčšou motiváciou k elektronizácií pre Európsku komisiu je integrácia trhu s verejnými zákazkami v priestore Európskej únie. Elektronizácia jednoznačne zľahčí prístup zahraničných spoločností do

¹ ZELENÁ KNIHA o rozšíreném využití elektronického zadávání veřejných zakázek v EU [online]. Brusel: Rada Evropské unie, vydáno 20. 10. 2010 [cit. 2011-04-30]. Dostupné z: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/cs/10/st15/st15215.cs10.pdf>

² Typová strategie elektronizace zadávání veřejných zakázek pro ústřední orgány státní správy a jejich resorty [online]. Praha: Ministerstvo pro místní rozvoj, Odbor veřejného investování, vydáno červen 2008 [cit. 2011-04-30]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/Uploads/Elektronicke-zadavani-verejnych-zakazek/Opatreni-J-2-1>

výberových konaní v ostatných štátoch Európskej únie. Elektronizácia zadávania taktiež zvýši transparentnosť, prehľadnosť a efektivitu zadávania verejných zákaziek. Je však nutné pri tomto bode pripomenúť, že formulárové oznámenia o zadaní verejnej zákazky v informačnom systéme verejnej správy, pripomína stav, ktorý bude po vyhlásení výberového konania pri elektronickom zadávaní verejnej zákazky. Okrem prístupu k zadávacej dokumentácii splňuje viac-menej tento formulár náležitosti prvého kroku elektronického zadania verejnej zákazky. Ďalším, už prebiehajúcim stavom, je, že nadlimitné verejné zákazky sa odosielajú do Úradného věstníku EU. Z toho všetkého podľa mňa vyplýva, že Európska únia má veľmi prehnané očakávania od elektronizácie verejných zákaziek, čo sa týka integrácie európskeho trhu. Vzhľadom nato, že aktuálne nie je skoro žiadna integrácia trhu na úrovni väčšinových zákaziek, a zákazky sú elektronicky oznamované, nadlimitné, dokonca aj na európskej úrovni, tak samotné prijímanie ponúk elektronicky určite nebude integrovať európsky trh s verejnými zákazkami na sto percent.

Aktuálne využívané možnosti elektronizácie

V súčasnosti zadávatelia využívajú niektoré elektronické formy verejných zákaziek, často využívaným inštitútom je elektronická aukcia. Problémom elektronických aukcií je ich malá použiteľnosť, čo sa týka predmetu verejnej zákazky. Jednak už zákon neumožňuje ich použitie na verejné zákazky na stavebné práce a služby, týkajúce sa duševného vlastníctva, ale ich najväčším obmedzením je praktická nevyužitelnosť na väčšinu predmetov verejných zákaziek. Reálne sa elektronické aukcie využívajú skoro iba na nákupy komodít neinvestičného charakteru, ako napríklad plynu, elektrickej energie, telekomunikačných služieb a kancelárskeho materiálu. Ďalším využívaným elektronickým inštitútom verejných zákaziek je dynamický nákupný systém. Dynamický nákupný systém sužujú podobné problémy ako elektronické aukcie. Ich ďalším spoločným úskalím je nutnosť začínať verejnú zákazku klasickým spôsobom, a preto tieto postupy nie sú schopné naplniť účely elektronizácie ako integráciu trhu Európskej únie a výmenu papiera za systémy elektronickej komunikácie. Ich prínosom je transparentný spôsob hodnotenia verejných zákaziek. Ale v prvom rade nejde o elektronické zadávanie verejných zákaziek. V týchto prípadoch prebieha klasické papierové výberové konanie, ktoré je zakončené až minimálnym elektronickým prvkom.

Kto vlastne zadáva verejné zákazky?

Osobne vidím veľký problém v postoji Európskej komisie, ale hlavne v postoji českého zákonodarcu a jeho ponímaní subjektu noriem zákonov súvisiacich s verejnými zákazkami. Zákonodarcom vytvorené normy, ale aj stratégie ministerstva pro místní rozvoj sú nasmerované na zadávateľov, čo je podľa môjho názoru chyba. Výskum obsiahnutý vo vyššie spomenutej stratégii ministerstva pro místní rozvoj, ktorý skúma úmysel zadávateľov

o elektronické zadávanie verejných zákaziek, je mylne postavený na predpoklade, že zadávateľ pri zadávaní verejnej zákazky má jasnú predstavu, že dostavbu škôlky chce zadať v užšom podlimitnom konaní za najprísnejších kvalifikačných podmienok. Ale v praxi to vyzerá tak, že zadávateľ chce napríklad dostavať škôlku a zistí, že musí zadať stavebné práce výberovým konaním podľa zákona o verejných zákazkách. Na základe tohto zistenia zadávateľ vyberie profesionálny subjekt, ktorý zaňho vykoná výberové konanie, a zároveň pripraví všetky postupy a dokumenty. Nanajvýš, tento subjekt, pripraví zadávateľovi varianty, z ktorých si zadávateľ vyberie jeden, väčšinou podľa odporúčania profesionálov. Väčšina zadávateľov ani nedisponuje dostatočným skúsenostným a informačným potenciálom na poňatie všetkých možných dôsledkov jednotlivých úkonov zadávateľa. Ministerstvo by sa malo zamerať na prax oproti zákonnej teórii a pôsobiť pri presadzovaní svojich záujmov na elektronizácii hlavne na subjekty prevádzajúce zadávateľskú činnosť pre zadávateľov. Samotný zadávateľ má väčšinou až minimálny vplyv na praktiky a postupy vo výberovom konaní. Zadávateľ sa zaujíma o cenu výberového konania a jeho správnosť, aby nebol napadnutý niektorý jeho úkon na ÚOHS. Inštitúty používané pri výberových konaniach ovplyvňujú subjekty, ktoré prevádzajú zadávateľskú činnosť pre zadávateľa, práve od nich závisí, či bude verejná zákazka zadávaná elektronicky alebo aspoň to, že ktoré z úkonov vykoná elektronicky. Zadávateľ si nástroj na elektronické zadávanie verejných zákaziek nepripraví sám, ale profesionálny subjekt, ktorý vykonáva veľké množstvo verejných zákaziek, si môže dovoliť investovať kapitál do elektronického nástroja, lebo pri jeho používaní sa mu môže vrátiť investícia už možno za jeden rok. Klasickému zadávateľovi by sa pri "pár" zákazkách za rok investícia do profesionálneho elektronického nástroja asi nevrátila.

Východiská elektronizácie

Najjednoduchším dosiahnutím elektronizácie verejných zákaziek je vytvorenie priaznivého prostredia pre profesionálne subjekty k zadávaniu verejných zákaziek pomocou systémov elektronickej komunikácie. V tomto procese vidím dve samostatné možnosti, pričom samozrejme najlepšou cestou by bola ich kombinácia. Prvou možnosťou je vytvoriť podmienky pre organizátorov výberových konaní zjemnením rozhodovacej praxe ÚOHS a judikatúry súdov, aby sa organizátori nemuseli báť, že pri najmenšom probléme s ich elektronickým nástrojom bude výberové konanie zrušené, a prípadne zadávateľ ešte dostane pokutu. ÚOHS musí dať jednoznačne najavo celej odbornej verejnosti, že v období zavádzania štátom preferovanej, elektronickej formy zadávania verejných zákaziek, bude braný zreteľ len na výrazné ovplyvnenie súťažného prostredia, a nie na jemnučkú nezrovnalosť v elektronických nástrojoch. Takto by mal ÚOHS postupovať v prípade, ak štát chce jednoznačne podporiť elektronické zadávanie verejných zákaziek. Ďalšou veľkou motiváciou pri klasickom "papierovom" zadávaní verejných zákaziek je to, že na poskytovaní a príprave papierových

dokumentov môže organizátor zarobiť prostriedky na výberové konanie na uchádzačoch, čo pri príprave a poskytovaní v elektronickej podobe nie je možné v tak veľkej miere. Preto by zákonodarca mal pripraviť možnosť pre organizátorov na zisk aj pri elektronickej zadávaní. Zákonodarca by napríklad mohol uzákoniť prípravu a poskytovanie zadávacej dokumentácie za úplatu na úkor uchádzača aj v elektronickej prostredí, a tak by organizátori neuprednostňovali klasické zadávanie verejných zákaziek a mohli prikrčiť k elektronickej. Spoplatnenie zadávacej dokumentácie je logickým a správnym krokom, pretože zadávateľ pripravuje obrovské množstvo vzorov a formulárov pre uchádzača. Uchádzač tak len doplňuje svoje údaje do vzorov čestných prehlásení a vzorov bankových záruk a v neposlednej rade do návrhu zmluvy plnenia verejnej zákazky čím robí prácu za uchádzačov.

Druhou, veľmi zaujímavou možnosťou na motiváciu organizátorov, by bolo vytvorenie profesionálnej komory až na úrovni advokátskej komory. V článku *Profesionalizace zadávání veřejných zakázek*³ zverejnenom v časopise *Veřejné zakázky* boli publikované rôzne názory smerujúce k profesionalizácii zadávania verejných zákaziek. Otvára sa aj radikálna možnosť vytvorenia komory až na advokátskej úrovni, ktorá by povinne združovala osoby zastupujúce zadávateľa pri splnení zákonných požiadaviek. Práve postup zákonodarcu, podľa tejto tézy, by mohol sprístupniť vstup do profesionálnej komory, len pri vlastníctve elektronickejho nástroja na zadávanie verejných zákaziek, a takto by motivoval organizátorov výberových konaní k tvorbe elektronickej nástrojov. Druhý postup motivuje tvorbu, no nie používanie elektronickej nástrojov, ale už len existencia väčšieho počtu takýchto elektronickej nástrojov by určite výrazne prospela elektronickej zadávaniu verejných zákaziek. Práve kombinácia týchto dvoch postupov by zariadila tvorbu a využívanie elektronickej nástrojov v najväčšej možnej miere.

Záver

V závere by som chcel zhrnúť, že najväčším problémom verejných zákaziek všeobecne je príliš teoretický pohľad ministerstva a zákonodarcu na toto prostredie. Zákonodarca by určite mal posilniť postavenie osôb zastupujúcich zadávateľov a začať rátať pri upravovaní vzťahov vo verejných zákazkách práve s týmito osobami. V najlepšom prípade zákonodarca uzákoní vytvorenie špeciálnej komory pre tieto osoby podľa vyššie zmienených tendencií. Je nutné pripomenúť, že advokáti a notári nie sú správnymi osobami na zastupovanie zadávateľov. Klasický advokát nemá zázemie inžinierskych odborníkov, ktorí dokážu citlivo chápať predmet verejnej zákazky, a tak profesionálne subjekty zaoberajúce sa celým

³ HOMOLOVÁ, Štěpánka. *Profesionalizace zadávání veřejných zakázek*. Časopis *Veřejné zakázky*. 2011, roč. 2011, č. 1, s. 22-25. ISSN 1803-6724.

priebehom verejných zákaziek sú na túto prácu oveľa kvalitnejšie kvalifikované.

Literature:

BROŽ, Pavel. Elektronizace zadávání veřejných zakázek v ČR – přání a skutečnost. Časopis Veřejné zakázky. 2009, roč. 2009, č. 1, s. 23-25. ISSN 1803-6724.

Elektronické zadávání veřejných zakázek v evropském kontextu – je už načase odložit tužku a papír? [online]. Praha: Abbot Legal, advokátní kancelář, s.r.o., vydáno 11.1.2011 [cit. 2011-04-30]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/elektronicke-zadavani-verejnych-zakazek-v-evropskem-kontextu-je-uz-nacase-odlozit-tuzku-a-papir-69769.html>

HOMOLOVÁ, Štěpánka. Profesionalizace zadávání veřejných zakázek. Časopis Veřejné zakázky. 2011, roč. 2011, č. 1, s. 22-25. ISSN 1803-6724.

PAČOVSKÁ, Tereza. Zadávání veřejných zakázek se zaměřením na elektronické zadávání [online]. 2008 [cit. 2011-04-30]. 62 s. Magisterská diplomová práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta. Dostupné z [www: http://is.muni.cz/th/107929/pravf_m/Diplomova_prace-Verejne_zakazky.pdf](http://is.muni.cz/th/107929/pravf_m/Diplomova_prace-Verejne_zakazky.pdf)

ŠTOHANZLOVÁ, Jana. Komparace listinného a elektronického zadávání veřejných zakázek. Časopis Veřejné zakázky. 2010, roč. 2010, č. 6, s. 16-19. ISSN 1803-6724.

Typová strategie elektronizace zadávání veřejných zakázek pro ústřední orgány státní správy a jejich resorty [online]. Praha: Ministerstvo pro místní rozvoj, Odbor veřejného investování, vydáno červen 2008 [cit. 2011-04-30]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/Uploads/Elektronicke-zadavani-verejnych-zakazek/Opatreni-J-2-1>

ZELENÁ KNIHA o rozšířeném využití elektronického zadávání veřejných zakázek v EU [online]. Brusel: Rada Evropské unie, vydáno 20. 10. 2010 [cit. 2011-04-30]. Dostupné z: <http://register.consilium.europa.eu/pdf/cs/10/st15/st15215.cs10.pdf>

Contact – email

257352@mail.muni.cz