

**Pozmeňovací návrh poslancov Národnej rady Slovenskej republiky**

.....  
k vládnemu návrhu zákona, na vydanie zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov

tlač 359

**K čl. I**

*so vkladajú nové body:*

1. V § 1 ods. 2 písm. g) sa na konci pripájajú tieto slová: „a u divadelných umelcov alebo hudobných umelcov aj na uzavretie zmluvy podľa osobitného predpisu<sup>5b)</sup>“.

Poznámka pod čiarou k odkazu 5b znie:

„<sup>5b)</sup> Zákon č. 618/2003 Z. z. o autorskom práve a právach súvisiacich s autorským právom (autorský zákon).“

**Odôvodnenie:**

*Verejný obstarávateľia v oblasti umenia a kultúry, ktorými sú napríklad Slovenské národné divadlo alebo Slovenská filharmónia, potrebujú v rámci svojej činnosti angažovať umelcov, umelecké zoskupenia, autorov umeleckých diel, pričom vzhľadom na výnimočnosť a špecifickosť ich činnosti nie je vhodné v tomto prípade realizovať postupy verejného obstarávania. Kritérium najnižšej ceny rovnako ani kritérium ekonomicky najvýhodnejšej ponuky nie je možné aplikovať pri angažovaní divadelného alebo hudobného umelca, nakoľko ekonomické kritérium v tomto prípade neodráža jeho požadovanú kvalitu, schopnosti a skúsenosti. Primárnym a determinujúcim kritériom je v tomto prípade kvalita umeleckého výkonu angažovaného umelca.*

2. V § 1 ods. 3 písm. b) sa na konci pripájajú tieto slová: „verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom, nadobúdanie individuálnych hudobných nástrojov na osobitné účely verejným obstarávateľom, ktorého zriaďovateľom je verejný obstarávateľ podľa § 6 ods. 1 písm. a) a výroba scénických a kostýmových výprav pre verejného obstarávateľa, ktorý je právnickou osobou podľa osobitného predpisu,<sup>6ab)</sup>“.

Poznámka pod čiarou k odkazu 6ab znie: „6ab) § 4 a 5 zákona č. 384/1997 Z. z. o divadelnej činnosti v znení zákona č. 416/2001 Z. z.“

*na ležajúcich body so prídavkom*

**Odôvodnenie vyňatia hudobných nástrojov z pôsobnosti verejného obstarávania**

Obstarávanie hudobných nástrojov pre orchester Slovenskej filharmónie, Štátnej filharmónie Košice, Štátnej opery v Banskej Bystrici, Lúčnicu, Slovenský ľudový umelecký kolektív (SLUK), ktoré sa uskutočňuje podľa zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon“) spôsobuje obstarávateľom vážne problémy z nasledovných dôvodov.

Uvedené organizácie sú podľa § 6 ods. 1 zákona verejným obstarávateľom, ktorý vyhodnocuje ponuky podľa § 35 ods. 1 zákona na základe kritérií na vyhodnotenie ponúk, a to na základe ekonomicky najvýhodnejšej ponuky alebo najnižšej ceny.

Ak verejný obstarávateľ vyhodnocuje ponuky na základe kritéria najnižšia cena, ponuku predložia uchádzači, ktorí síce ponúknu tovar - hudobný nástroj za najnižšiu cenu, avšak tento nezodpovedá kvalite, ktorú potrebuje verejný obstarávateľ na plnenie predmetu svojej hlavnej činnosti, na ktorú bol zriadený. Podľa zákona nie je možné ani pri obstarávaní hudobných nástrojoch uvádzať v kritériách typ a značku konkrétneho hudobného nástroja a výrobcu.

Ak verejný obstarávateľ vyhodnocuje ponuky na základe kritéria ekonomicky najvýhodnejšej ponuky, môže určiť jednotlivé kritéria súvisiace s predmetom zákazky. Ak použije ako kritérium na predmet zákazky „značku“, musí sa podľa zákona umožniť aj dodanie ekvivalentu; následne nie je možné takúto súťaž vyhodnotiť, pretože dochádza k diskriminácii uchádzača (dodávateľa), ktorý v ponuke predloží ekvivalent ekonomicky výhodnejší (nižšia cena), výrobok pritom nezodpovedá kvalite, ktorú potrebuje verejný obstarávateľ a dochádza k eliminácii uchádzača, ktorý predloží konkrétny typ a značku hudobného nástroja, ktorú potrebuje verejný obstarávateľ, ale za vyššiu cenu. Navyše kvalitu hudobného nástroja nemôže verejný obstarávateľ zadefinovať v súťažných podkladoch, pretože túto vlastnosť nie je možné určiť technickými jednotkami a ani merať technickými prostriedkami, avšak pre umelecký výkon a teda hlavnú činnosť orchestra verejného obstarávateľa je primárnou a determinujúcou vlastnosťou.

Ak verejný obstarávateľ vyhodnocuje ponuky na základe kritéria ekonomicky najvýhodnejšej ponuky a použije ako kritérium na predmet zákazky „kvalitu zvuku“, potom musia kvalitu hudobného nástroja posúdiť dvaja nezávislí členovia komisie a odmerať kvalitu zvuku hudobného nástroja, na čo neexistuje empirický merací nástroj vyhodnotenia, nie je možnosť, ako ju zaznamenať, aby neprišlo k námietke od uchádzačov. Tiež je potrebné pri hodnotení podľa kritéria „kvalita zvuku“ vyskúšať viacero hudobných nástrojov, ktoré chce verejný obstarávateľ obstaráť pre svojich zamestnancov, pričom uchádzači nedokážu predložiť viac kusov, alebo typov hudobných nástrojov, pretože spravidla to nie je možné, z dôvodu vysokej ceny hudobných nástrojov, možnosti dodania hudobného nástroja (tieto nástroje uchádzač -dodávateľ nenakupujú každý rok, alebo mesiac). Hodnotenie kvality nástroja je subjektívne a najmä vo vzťahu ku konkrétnemu orchestru, pretože každý orchester má svoj vlastný špecifický „hudobný“ zvuk a teda aj špecifické kritériá na zvukovú charakteristiku hudobného nástroja. Z uvedeného vyplýva, že nie je možné v súťaži vyhodnotiť kvalitu hudobného nástroja.

Vzhľadom na vyššie uvedené sa verejný obstarávateľ pokúšal niektoré hudobné nástroje obstarávať od výrobcu postupom Rokovacie konanie bez zverejnenia (ďalej len „RkbZ“). Podľa § 58 ods. 1 písm. b) zákona môže verejný obstarávateľ použiť RkbZ len vtedy, ak je splnená podmienka, že tovar, stavebné práce alebo služby z technických dôvodov, umeleckých dôvodov alebo z dôvodov

vyplývajúcej z výhradných práv s odkazom na poznámku pod čiarou napríklad na § 16 zákona č. 618/2003 Z. z. o autorskom práve a právach súvisiacich s autorským právom (autorský zákon), § 14 zákona č. 435/2001 Z. z. o patentoch, dodatkových ochranných osvedčeniach a o zmene a doplnení niektorých zákonov (patentový zákon) v znení zákona č. 402/2002 Z. z., môže poskytnúť len určitý dodávateľ. To znamená, že RKbZa je možné uplatniť len ak existuje dôvod technickej alebo umeleckej povahy, alebo dôvod vyplývajúci z výhradných práv, ktoré predurčujú možnosť získania tovaru, stavebných prác alebo služieb len od určitého dodávateľa. Pojem „výhradné práva“ súvisí s uplatňovaním práv vo vzťahu k uskutočneniu požadovanej dodávky predmetu zákazky zo strany oprávneného subjektu, pričom uplatnenie takéhoto práva vyplýva z iných právnych predpisov. Ak verejný obstarávateľ uplatní postup vo verejnom obstarávaní, ktorého použitie je podmienené splnením určitej podmienky, je povinný uvedenú skutočnosť riadne odôvodniť. Ak použije argument, že len jedna firma môže z technických dôvodov splniť zákazku, musí verejný obstarávateľ preukázať, že nikto iný na trhu, by ju urobiť nevedel, čo je s výnimkou vysoko špecializovaných trhov takmer nesplniteľná požiadavka. Tiež pri argumente výhradných práv musí verejný obstarávateľ preukázať, že neexistujú iné alternatívy, iné firmy, ktoré by vedeli zákazku splniť, a že si iné firmy nemôžu kúpiť licenciu na postup výroby od držiteľa práv alebo samotný výrobok.

Na základe týchto skutočností požadujeme nákup individuálnych hudobných nástrojov vyňať z procesu verejného obstarávania. Hudobné nástroje pre umelecké súbory sú „hudby - tvorné“ spolu s umeleckými výkonmi členov orchestra. Pre zvuk orchestra je treba dodržať určité kritériá, napríklad pri dychových nástrojoch je to dodávka jedného typu fláut, klarinetov, aby sa doplňal zvuk jednotlivých nástrojov. Hudobné nástroje pre štátne orchestre slúžia tiež hudobníkom ako pracovná pomôcka na ich umelecký výkon. Ak má zamestnanec - umelec zodpovednosť za príslušnú úroveň svojho výkonu, musí disponovať právom, aby ovplyvnil skutočnosť, na akom type hudobného nástroja bude hrať, na akej značke, pretože počas svojej umeleckej kariéry si zvykol používať určitý typ - značku hudobného nástroja.

### **Odôvodnenie vyňatia výroby scénických a kostýmových výprav z pôsobnosti verejného obstarávania**

Obstarávanie výroby scénických a kostýmových výprav pre Slovenské národné divadlo, Lúčnicu, Slovenský ľudový umelecký kolektív (SLUK), spôsobuje obstarávateľom vážne problémy z dôvodu plánovania, ako aj samotnej umeleckej prevádzky. Tým, že si tvorcovia vyhradzuju právo na tvorivú činnosť aj počas procesu prípravy inscenácie, realizujú sa niektoré komponenty výpravy v súčinnosti s touto tvorivou činnosťou. Pri realizácii akéhokoľvek titulu ide o prototyp, ktorý je z hľadiska svojej úplnosti a riešenia len ťažko dopredu definovateľný tak, aby sa naň dalo pozeráť ako na ostatnú priemyselnú výrobu alebo činnosť, kde sa nakladá s obmedzeným druhom tovarov. Výroba scénických a kostýmových výprav je špecifickou umeleckou činnosťou a aj pracovníci umeleckých dielní sú podľa zákona č. 384/1997 Z. z. o divadelnej činnosti v znení neskorších predpisov definovaní ako ostatní umeleckí pracovníci.

Proces verejného obstarávania má svoje právne a najmä časové náležitosti, s právom uplatnenia námietok, ktoré tento proces ešte dodatočne predlžujú. Čas na realizovanie umeleckého diela je porovnateľný s časovými limitmi procesu

verejného obstarávania, často sa predlžuje tak, že inscenátori sú nútení prerábať svoje riešenia z dôvodu, že verejné obstarávanie nebolo alebo nie je ešte ukončené. Príkladom môže byť skúsenosť z nedávneho obdobia, keď proces verejného obstarávania na zabezpečenie „baletizolu“, teda základného povrchu pre tanečné ale aj iné inscenácie, trvá v Slovenskom národnom divadle už niekoľko mesiacov. Aj po vyhlásení výsledkov verejnej súťaže sa úspešný uchádzač rozhodol nepodpísať zmluvu, pretože počas trvania verejného obstarávania sa zmenili trhové ceny smerom hore a celý proces obstarávania sa opäť predlžuje. Ak by sa uvažovalo o krajných časových možnostiach verejného obstarávania, umelecké a realizačné zámery umelcov by museli byť zadefinované viac ako jeden rok dopredu, čo z hľadiska charakteru umeleckej činnosti nie je realizovateľné. Umelecké inštitúcie sa dostávajú do patovej situácie, pretože doterajší režim verejného obstarávania a charakter umeleckej výroby pre potreby divadla, alebo iných umeleckých produkcií, idú proti sebe. Len s nadľudským vypätím síl a veľkou dávkou predvídavosti sa dá postupovať podľa zákona v podmienkach umeleckej výroby a tvorby.

Pozmeňovací návrh poslancov Národnej rady Slovenskej republiky

k vládnemu návrhu zákona, na vydanie zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov

tlač 359

1. MAGDA VÁSÁRYOVÁ
  2. JARJAREK DURAN
  3. BOZIS SUSKO
  4. ANDREJ KOLESÍK
  5. TIBIZ LEITZACK
  6. Richard Vašetka
  7. Lúcia Roškova
  8. IVAN VAŽGA
  9. Bela Fugosi
  10. ELEMER JAKAB
  11. AEP'LO ERSEIC
  12. Martin FROZE
  13. Martin Pliacik
  14. DEGA NACHTMANNOVÁ
  15. PETER NATHLIL
  16. LAOSLAV LAMEMICKY
  17. KOVACOVY Maria'n
  18. TAVOL BRITAN
  19. Jozif Viskypit
- 