



034-08/12-01/031
580-07/58-2012-002

REPUBLIKA HRVATSKA
AGENCIJA ZA ZAŠTITU
TRŽIŠNOG NATJECANJA

CROATIAN COMPETITION AGENCY

Klasa: 034-08/2012-01/031
Urbroj: 580-07/58-2012-002
Zagreb, 3. svibnja 2012.

Državni ured za središnju javnu nabavu
g. Dario Janković, predstojnik Ureda

Ulica grada Vukovara 70/1
10000 Zagreb

Predmet: Državni ured za središnju javnu nabavu

- zahtjev za davanje mišljenja u svezi javne nabave računala i računalne opreme
- stručno mišljenje; dostavlja se

Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja (dalje: Agencija) zaprimila je 10. travnja 2012. zahtjev Državnog ureda za središnju javnu nabavu, kojim se traži stručno mišljenje Agencije u svezi možebitnog narušavanja tržišnog natjecanja u postupku javne nabave računala koja na matičnoj ploči dodatno imaju ugrađen određeni sigurnosni sklop tzv. Trusted Platform Module (dalje: TPM).

Agencija je na temelju odluke Vijeća za zaštitu tržišnog natjecanja u sastavu: mr.sc. Olgica Spevec, predsjednica Vijeća, Mladen Cerovac, mag.iur., zamjenik predsjednice Vijeća, Vesna Patrlj, dipl.iur., Milivoj Maršić, dipl.oec. i dr.sc. Mirna Pavletić-Župić, članovi Vijeća, sa 105. sjednice, održane 3. svibnja 2012., u smislu članka 25. stavka 3., članka 30. točke 10. i članka 31. Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja („Narodne novine“, broj 79/09; dalje: ZZTN), donijela sljedeće

MIŠLJENJE

Prilikom svakog provođenja postupka javne nabave dužnost naručitelja je da u odnosu na sve subjekte, sudionike pojedinog postupka odabira u bilo koju svrhu, primijeni načela tržišnog natjecanja, uključujući i obvezu nediskriminacije, jednakog tretmana i transparentnosti. U postupcima javne nabave potrebno je postupati na način da se što većem broju poduzetnika omogući sudjelovanje u postupcima javne nabave pod jednakim uvjetima i time omogući pristup tržištu što posljedično može imati utjecaja na cijenu proizvoda odnosno usluga koje se nabavljaju. Na taj način ostvaruje se korist i za krajnje kupce proizvoda, odnosno korisnike predmetnih usluga.

06.03.05.12
H2 pw.

U konkretnom slučaju, Državni ured za središnju javnu nabavu navodi kako su pojedini obveznici središnje javne nabave istaknuli potrebu za računalima koja na matičnoj ploči dodatno imaju ugrađen sigurnosni sklop tzv. TPM, što bi, prema navodima Državnog ureda za središnju javnu nabavu, moglo imati utjecaja i na postupak javne nabave potpuno drugog predmeta nabave u kategoriji „Licence za korištenje softvera“. Ovo iz razloga što je jedna od uloga rečenog sigurnosnog sklopa i sprječavanje računala da nakon uključivanja „podigne“ bilo koji drugi operativni sustav osim onog koji se nalazi na računalu.

U odnosu na prvo pitanje iz upita Državnog ureda za središnju javnu nabavu o tome narušava li se tržišno natjecanje u postupku javne nabave računala uvjetovanjem ugradnje računalnog sklopa kao što je TPM, Agencija ne spori pravo naručitelja da u pojedinom postupku javne nabave odredi predmet nabave na način kako to zahtijevaju njegove potrebe, a osobito u slučajevima opravdanih, posebnih sigurnosnih zahtjeva.

Međutim, prema saznanjima Agencije, TPM je specijalizirani čip koji se ugrađuje na matičnu ploču osobnog računala u svrhu provjere hardvera odnosno u svrhu smanjenja rizika od krađe podataka na računalu ili napada vanjskog hakera. Uređaj također povećava sigurnost internet preglednika, elektroničke pošte i drugih važnih programa. Postoji nekoliko proizvođača rečenog sigurnosnog sklopa i isti se može koristiti na bilo kojoj vrsti računalnih uređaja i s bilo kojim glavnim operativnim sustavom. Slijedom navedenoga, usprkos činjenici da predmetni sklop sprječava računalo da nakon uključivanja „podigne“ bilo koji drugi operativni sustav osim onog koji se nalazi na računalu, isti ne uvjetuje da to mora biti operativni sustav točno određenog proizvođača.

Stoga, Agencija smatra da je odluka o predmetu nabave u slučaju TPM-a na naručitelju i naručitelj samostalno sukladno propisima o javnoj nabavi u konačnici odabire ponuditelja koji će ga opskrbiti robom ili pružiti mu uslugu na objektivno najkvalitetniji, najučinkovitiji i ekonomski najisplativiji način, uzimajući u obzir načela tržišnog natjecanja, a posebno obvezu jednakog tretmana, otvorenog pristupa što većem broju ponuditelja i transparentnosti postupka javne nabave.

U odnosu na drugo pitanje Državnog ureda za središnju javnu nabavu, je li pozivanje na zahtjeve sigurnosti dovoljan razlog da se tehničkom specifikacijom u dokumentaciji za nadmetanje predmet nabave ograniči samo na računala s ugrađenim sklopom TPM, Agencija naglašava kako s aspekta propisa o zaštiti tržišnog natjecanja, naručitelji u svakom pojedinačnom postupku javne nabave, u slučajevima nužne i opravdane potrebe za ograničenjem slobodnog tržišnog natjecanja, moraju voditi računa o tome da ograničenje mora biti proporcionalno zahtjevima zaštite pravne sigurnosti i zaštite javnog interesa kako ne bi došlo do prekomjernog ili nepotrebnog ograničavanja tržišnog natjecanja u rečenim postupcima.

Dakle, u odnosu na pitanje vezano uz tehničku specifikaciju i pozivanje na zahtjeve sigurnosti, Agencija smatra kako nema prepreka da se tehničkom specifikacijom u postupku javne nabave računala i računalne opreme omogući ugrađivanje jednog od više operativnih sustava što će za posljedicu imati poštivanje načela tržišnog natjecanja i u postupku javne nabave u kategoriji „Licence za korištenje softvera“.

Naime, pri određivanju tehničkih specifikacija, treba imati na umu da, osim što pristup javnom natječaju treba biti otvoren svim ponuditeljima kada god je to objektivno moguće, s aspekta propisa o zaštiti tržišnog natjecanja poželjno je da specifikacije budu jasno definirane u pozivu na podnošenje ponuda, navodeći funkcionalne specifikacije odnosno navodeći što se stvarno traži umjesto opisa proizvoda. Dodatne specifikacije bi istovremeno mogle predstavljati nepotrebno ograničavanje pristupa predmetnom tržištu ako nisu objektivno opravdane. Odgovornost o tome također snosi naručitelj.

Drugim riječima, obveza je naručitelja da tehničkom specifikacijom u dokumentaciji za nadmetanje ni na koji način ne pogoduje pojedinom poduzetniku odnosno da vodi računa da je sudjelovanje u postupku javne nabave otvoreno svim ponuditeljima koji mogu ponuditi opskrbu ili pružanje usluge pod navedenim uvjetima.

Nadalje, pri osmišljavanju oblika ponude u postupcima javne nabave općenito je važno imati na umu da izbor uvjeta sposobnosti može imati učinak na buduće tržišno natjecanje. Naime, u postupcima javne nabave svi uvjeti sposobnosti natjecatelja odnosno ponuditelja utječu na intenzitet i djelotvornost tržišnog natjecanja. Odluka o tome koje uvjete sposobnosti upotrijebiti nije važna samo za pojedinačni postupak javne nabave, nego i za održavanje baze potencijalnih vjerodostojnih ponuditelja sa stalnim interesom za podnošenje ponuda u budućim postupcima. U cilju jačanja tržišnog natjecanja naročito je bitno posebnu pozornost obratiti na to da uvjeti kvalitativnog odabira i dodjele ugovora budu takvi da se vjerodostojni ponuditelji, nepotrebno ne odvrću od sudjelovanja u postupcima javne nabave.

U odnosu na treće, četvrto i peto pitanje iz upita Državnog ureda za središnju javnu nabavu koja se odnose na samo sastavljanje javnog natječaja i provođenje postupka javne nabave te odlučivanje o tome je li u konkretnom slučaju riječ o klasificiranoj javnoj nabavi i tijelu koje bi ju trebalo provoditi, upućujemo Vas da svoj upit dostavite Upravi za sustav javne nabave pri Ministarstvu gospodarstva koja je nadležna za razvoj, unapređenje i koordinaciju cjelokupnog sustava javne nabave, te između ostalog pruža stručnu pomoć u vezi s primjenom Zakona o javnoj nabavi („Narodne novine“, broj 90/11) i drugih propisa u području javne nabave.

Predmetno mišljenje Agencija je dala isključivo s aspekta propisa o zaštiti tržišnog natjecanja, a na temelju podataka kojima je raspolagala iz Vašeg dopisa od 3. travnja 2012.

Predsjednica Vijeća
za zaštitu tržišnog natjecanja

U.B.
mr.sc. Olga Špešvec

