



PRÍRUČKA PRE BOJ S „BID RIGGING“ VO VEREJNOM OBSTARÁVANÍ

Február 2009

1. ÚVOD

„Bid rigging“ (alebo koluzívna účasť v tendri) nastáva vtedy, keď sa podnikatelia, u ktorých by sa inak očakávalo, že si budú konkurovať, tajne spoja preto, aby zdvihli ceny alebo znížili kvalitu tovarov alebo služieb pre odberateľov, ktorí chcú získať produkty alebo služby prostredníctvom podávania ponúk. Verejné a súkromné organizácie sa často spoliehajú na konkurenčné podávanie ponúk s cieľom získať lepšiu hodnotu za peniaze. Nízke ceny a/alebo lepšie produkty sú žiaduce, pretože ich výsledkom sú buď ušetrené zdroje alebo zdroje uvoľnené na použitie na iné tovary alebo služby. Prostredníctvom konkurenčného procesu sa môžu dosiahnuť nižšie ceny alebo lepšia kvalita a inovácia iba vtedy, keď spoločnosti skutočne súťažia (t.j., stanovujú svoje náležitosti a podmienky poctivo a nezávisle). „Bid rigging“ môže byť hlavne škodlivé, ak ovplyvňuje verejné obstarávanie¹. Takéto konšpirácie odoberajú zdroje odberateľom a daňovníkom, znižujú verejnú dôveru v konkurenčný proces a oslabujú výhody súťažného trhového prostredia.

„Bid rigging“ je nelegálna praktika vo všetkých členských krajinách OECD a môže byť prešetrovaná a sankcionovaná podľa súťažného práva a pravidiel. V niektorých krajinách OECD je „bid rigging“ aj trestným činom.

2. ZVYČAJNÉ FORMY „BID RIGGING-U“

Konšpirácie „bid rigging-u“ môžu mať veľa foriem, všetky z nich bránia snahe odberateľov – často národných a miestnych vlád – získať tovary a služby za najnižšie možné ceny. Často sa konkurenti vopred dohodnú, kto ponúkne víťaznú ponuku na zákazku, ktorá má byť udelená v rámci konkurenčného podávania ponúk. Zvyčajným cieľom konšpirácie „bid rigging-u“ je zvýšenie sumy víťaznej ponuky a teda sumy, ktorú víťaz získa.

Schémy „bid rigging-u“ môžu často zahŕňať mechanizmy na rozdeľovanie a distribúciu dodatočných ziskov, získaných ako výsledok vyššej konečnej zmluvnej ceny medzi konšpirátormi. Napríklad, konkurenti, ktorí súhlasili, že nepredložia ponuku alebo predložia ponuku, ktorá prehrá, môžu dostať zmluvy na subdodávky alebo dodávku od určeného víťaza, aby si medzi sebou rozdelili zisky z nelegálne získanej vyššej cenovej ponuky. Avšak, pri dlhotrvajúcich dohodách „bid rigging-u“ môžu byť použité prepracovanejšie metódy zabezpečenia zmluvných víťazov, monitorovania a rozdelenia ziskov z „bid rigging-u“ v období mesiacov alebo rokov. „Bid rigging“ môže zahŕňať aj peňažné platby od určeného víťaza jednému alebo viacerým konšpirátorom. Táto tzv. kompenzačná platba je niekedy spojená s firmami, ktoré predkladajú „krycie“ (vyššie) cenové ponuky².

Hoci sa jednotlivci a firmy môžu dohodnúť na implementovaní schém „bid rigging-u“ rôznymi spôsobmi, zvyčajne implementujú jednu alebo viac z bežných stratégií. Tieto techniky sa

¹ V krajinách OECD činí verejné obstarávanie približne 15% z HDP. V mnohých krajinách, ktoré nie sú členmi OECD, je toto číslo dokonca vyššie. Pozri OECD, Korupcia v obstarávaní, metódy, účastníci a protipatrenia, 2007.

² Vo väčšine prípadov sa táto kompenzačná platba zjednoduší použitím podvodnej faktúry na subdodávateľské práce. V skutočnosti sa žiadna takáto práca nevykoná a faktúra je falošná. Použitie podvodnej konzultačnej zmluvy môže byť tiež využité na tento účel.

vzájomne nevylučujú. Napríklad, „cover bidding“ (krycie podávanie cenových ponúk) môže byť použité v spojitosti so schémou „bid-rotation“ (rotovanie cenovej ponuky). Tieto stratégie môžu následne viesť k modelom, ktoré môžu úradníci zaoberajúci sa obstarávaním odhaliť a môžu pomôcť pri odhalení schém „bid rigging-u“.

- **Cover bidding (podávanie ponúk s krytím).** „Cover bidding“ (označované tiež ako doplnkové, ohľaduplné, zdvorilé alebo symbolické) je najčastejším spôsobom, ktorým sa implementujú schémy „bid rigging-u“. Vyskytuje sa, keď sa jednotlivci alebo firmy dohodnú, že predložia cenové ponuky, ktoré zahŕňajú aspoň jedno z nasledujúceho: (1) konkurent súhlasí, že predloží cenovú ponuku, ktorá je vyššia ako cenová ponuka určeného víťaza, (2) konkurent predloží cenovú ponuku, o ktorej vie, že je príliš vysoká na to, aby bola akceptovaná, alebo (3) konkurent predloží cenovú ponuku, ktorá obsahuje špeciálne podmienky, ktoré sú pre odberateľa jasne neakceptovateľné. „Cover bidding“ je určený na to, aby vyvolal zdanie skutočnej súťaže.
- **Bid suppression (zrušenie cenovej ponuky).** Schémy „bid suppression“ zahŕňajú dohody medzi konkurentmi, v ktorých sa jedna alebo viac spoločností dohodnú, že nepredložia cenovú ponuku alebo stiahnu už predloženú cenovú ponuku, takže cenová ponuka určeného víťaza bude akceptovaná. V podstate, „bid suppression“ znamená, že spoločnosť nepredloží cenovú ponuku na záverečné posúdenie.
- **Bid rotation (rotácia cenových ponúk).** V schémach „bid rotation“, konšpirujúce firmy pokračujú v predkladaní ponúk, ale sa dohodnú na striedaní víťazného účastníka tendra (t.j. s najnižšou cenovou ponukou). Spôsob akým sa realizujú dohody o „bid rotation“ sa môžu meniť. Napríklad, konšpirátori si môžu vybrať, či sa pridelia približne rovnaké peňažné objemy z určitej skupiny zmlúv každej firme alebo sa pridelia objemy, ktoré zodpovedajú veľkosti každej spoločnosti.
- **Market allocation (rozdelenie trhu).** Konkurenti si rozdelia trh a dohodnú sa, že nebudú súťažiť o určitých zákazníkov alebo v určitých geografických oblastiach. Konkurenčné firmy môžu napríklad prideliť určitých zákazníkov alebo typy zákazníkov rôznym firmám, takže konkurenti nebudú predkladať cenové ponuky (alebo predložia iba kryciu cenovú ponuku) na zmluvy ponúkané určitou triedou potenciálnych zákazníkov, ktorí sú pridelení určitej firme. Na oplátku, konkurent nebude konkurenčne predkladať cenovú ponuku pre určenú skupinu zákazníkov pridelených iným firmám dohody.

3. CHARAKTERISTIKY ODVETVIA, PRODUKTU A SLUŽBY, KTORÉ PODPORUJÚ KOLÚZIU

Aby firmy úspešne implementovali koluzívnu dohodu, musia sa dohodnúť na spoločnom postupe implementovania dohody, sledovať, či ostatné firmy dodržiavajú dohodu a stanoviť spôsob, akým budú potrestané firmy, ktoré dohodu nedodržiavajú. Hoci sa „bid rigging“ môže vyskytnúť v ktoromkoľvek hospodárskom odvetví, sú niektoré odvetvia, v ktorých je jeho výskyt pravdepodobnejší, kvôli určitým znakom odvetvia alebo daného produktu. Takéto charakteristiky podporujú snahu firiem manipulovať cenové ponuky. Indikátory „bid rigging-u“, ktoré sú rozoberané ďalej, môžu mať väčší význam, keď sa vyskytujú určité podporné faktory. V takýchto prípadoch by mal byť obstarávací agent zvlášť ostražitý. Aj keď sa zistilo, že rôzne charakteristiky odvetvia alebo produktu napomáhajú kolúzii, nemusia sa všetky vyskytovať preto, aby spoločnosti úspešne zmanipulovali cenové ponuky.

- **Malý počet spoločností.** Je pravdepodobnejšie, že sa „bid rigging“ vyskytne, keď tovary a služby dodáva menší počet spoločností. Čím je počet predávajúcich menší, tým je pre nich jednoduchšie dosiahnuť dohodu o tom, ako zmanipulovať cenové ponuky.
- **Malý alebo žiadny vstup.** Keď v poslednej dobe vstúpilo na trh len pár podnikateľov alebo je pravdepodobné, že ich vstúpi na trh len zopár, pretože vstup je nákladný, ťažký alebo pomalý, firmy na trhu sú chránené pred konkurenčným tlakom možných nových vstupujúcich. Ochranná bariéra podporuje snahu o „bid rigging“.
- **Trhové podmienky.** Významné zmeny v podmienkach dopytu alebo ponuky narúšajú prebiehajúce dohody o „bid rigging-u“. Nemenný a predvídateľný vývoj dopytu zo strany verejného sektora zvyšuje riziko kolúzie. Súčasne v období hospodárskeho prevratu alebo neistoty, narastajú podnety pre konkurentov manipulovať ponuky, keďže hľadajú spôsob ako nahradiť stratové obchody kolúzií ziskami.
- **Odvetvové asociácie.** Odvetvové asociácie³ sa môžu využívať ako legitímne pro-súťažné mechanizmy pre členov obchodného odvetvia alebo odvetvia služieb na presadzovanie štandardov, inovácie a hospodárskej súťaže. Naopak, keď sa preorientujú na ilegálne, protisúťažné účely, predstavitelia spoločností používajú tieto asociácie na to, aby sa stretli a utajili svoje diskusie o spôsoboch a prostriedkoch na dosiahnutie a implementáciu dohody o „bid rigging-u“.
- **Opakované podávanie cenových ponúk.** Opakované nákupy zvyšujú šance pre kolúziu. Frekvencia podávania cenových ponúk napomáha členom dohody o „bid rigging-u“ rozdeliť si medzi sebou zmluvy. Okrem toho, členovia kartelu môžu potrestať podvodníka tým, že sa zamerajú na cenové ponuky pôvodne pridelené jemu. Teda zmluvy na tovary a služby, ktoré sú časté a opakujú sa môžu vyžadovať špeciálne nástroje a pozornosť, aby došlo k odradeniu od kolúzie v tendri.
- **Rovnaké alebo jednoduché produkty alebo služby.** Keď sú produkty a služby, ktoré jednotlivci alebo spoločnosti predávajú, rovnaké alebo veľmi podobné, je pre firmy jednoduchšie dosiahnuť dohodu o spoločnej cenovej štruktúre.
- **Málo, ak vôbec nejaké substitúty.** Tam kde je málo, ak vôbec nejaké sú, vhodných alternatívnych produktov alebo služieb, ktoré môžu nahradiť produkt alebo službu, ktorá je nakupovaná, jednotlivci alebo firmy, ktorí chcú zmanipulovať ponuky, sa cítia bezpečnejšie, keďže vedia, že odberateľ má málo, ak vôbec nejaké, vhodných alternatív a teda je pravdepodobnejšie, že ich snaha zvýšiť ceny bude úspešná.
- **Malá alebo žiadna technologická zmena.** Malá alebo žiadna inovácia produktu alebo služby napomáha firmám dosiahnuť dohodu a udržať túto dohodu dlhobojšie.

³ Odvetvové alebo obchodné asociácie tvoria jednotlivci alebo firmy so spoločnými komerčnými záujmami, ktoré sa spojili, aby presadzovali spoločné komerčné a profesionálne ciele.

INŠTRUKCIE PRE NAVRHOVANIE PROCESU OBSTARÁVANIA S CIEĽOM ZNÍŽIŤ RIZIKO „BID RIGGING-U“

Existuje veľa krokov, ktoré môžu obstarávacie agentúry urobiť, aby podporili efektívnejšiu súťaž vo verejnom obstarávaní a znížili riziko „bid rigging-u“. Obstarávacie agentúry by mali zvážiť prijatie nasledujúcich opatrení:

1. BUĎTE INFORMOVANÍ PRED NAVRHOVANÍM TENDRA

Zbieranie informácií o škále produktov a/alebo služieb, ktoré sú dostupné na trhu, ktoré by vyhovovali požiadavkám odberateľa ako aj informácií o potenciálnych dodávateľoch týchto produktov, je pre úradníkov zaoberajúcich sa obstarávaním najlepší spôsob ako navrhnúť proces obstarávania tak, aby dosiahli najlepšiu „hodnotu za peniaze“. Vyviňte vnútornú expertízu čo najskôr.

- Oboznámte sa s charakteristikami trhu, z ktorého budete odoberať a s poslednými aktivitami v odvetví alebo trendmi, ktoré môžu ovplyvniť súťaž v tendri.
- Stanovte, či trh, na ktorom budete odoberať, má charakteristiky, ktoré zvyšujú pravdepodobnosť kolúzie¹.
- Zhromaždite informácie o potenciálnych dodávateľoch, ich výrobkoch, ich cenách a ich nákladoch. Ak je to možné, porovnajte ceny ponúknuté v B2B² obstarávaní.
- Zhromaždite informácie o zmenách cien v poslednom období. Informujte sa o cenách v susedných geografických oblastiach a o cenách možných alternatívnych produktov.
- Zhromaždite informácie o predchádzajúcich tendroch na rovnaké alebo podobné produkty.
- Skoordinujte sa s ostatnými obstarávateľmi vo verejnom sektore a klientmi, ktorí v poslednej dobe obstarávali podobné produkty alebo služby s cieľom zlepšiť vaše chápanie trhu a jeho účastníkov.
- Ak využívate externých konzultantov, aby vám pomohli odhadnúť ceny alebo náklady, zaistite, aby podpísali dohody o zachovaní mlčanlivosti.

2. TENDER NAVRHNITE TAK, ABY STE MAXIMALIZOVALI POTENCIÁLNU ÚČASŤ SKUTOČNE KONKURUJÚCICH SI ÚČASŤNÍKOV TENDRA

Efektívna súťaž sa môže zlepšiť, ak na výzvu na tender reaguje dostatočné množstvo spoľahlivých účastníkov tendra a sú stimulovaní súťažiť o zmluvu. Napríklad, účasti v tendri možno napomôcť tým, že úradníci zaoberajúci sa obstarávaním znížia náklady predkladania

¹ Pozri „Charakteristiky odvetvia, produktu a služby, ktoré podporujú kolúziu“ hore.

² Business-to-Business je pojem zvyčajne používaný na popisovanie elektronických komerčných transakcií medzi podnikateľmi.

cenových ponúk, stanovia požiadavky pre účasť, ktoré neodôvodnene neobmedzujú súťaž, umožnia firmám z iných regiónov alebo krajín zúčastniť sa tendra alebo navrhnú spôsoby ako stimulovať menšie firmy, aby sa zúčastnili, aj keď nie sú schopné predložiť cenovú ponuku na celú zmluvu.

- Vyhnite sa zbytočným obmedzeniam, ktoré môžu zredukovať počet kvalifikovaných účastníkov tendra. Špecifikujte minimálne požiadavky, ktoré sú úmerné veľkosti a obsahu obstarávacej zmluvy. Nešpecifikujte minimálne požiadavky, ktoré vytvárajú prekážky pre účasť, také ako regulácia veľkosti, zloženie alebo charakter firiem, ktoré môžu predložiť ponuku.
- Uvedomte si, že požiadavka veľkých peňažných záruk zo strany účastníkov tendra ako podmienka pre predloženie ponuky môže zamedziť inak kvalifikovaným malým účastníkom tendra zúčastniť sa tendra. Ak je to možné, zaistite, aby boli sumy stanovené len tak vysoko, aby sa dosiahol požadovaný cieľ vyžadovanej garancie.
- Znížte obmedzenia týkajúce sa zahraničnej účasti v obstarávaní, vždy keď je to možné.
- V nožnej miere kvalifikujte účastníkov tendra počas procesu obstarávania, aby ste sa vyhli kolúziívnym praktikám medzi skupinou vopred kvalifikovaných účastníkov a zvýšili neistotu medzi firmami z hľadiska počtu a identity účastníkov tendra. Vyhnite sa veľmi dlhej dobe medzi kvalifikovaním a udelením zákazky, pretože toto môže napomôcť kolúzií.
- Znížte zriaďovacie náklady na cenovú ponuku. Toto je možné dosiahnuť rôznymi spôsobmi:
 - Zjednodušením tendra v rámci času a produktov (t.j. použite rovnaké prihlasovacie formuláre, žiadajte rovnaký typ informácií, atď.).³
 - Spájaním tendrov (t.j. rôzne projekty obstarávania), aby sa rozložili fixné náklady na prípravu cenovej ponuky.
 - Udržiavaním oficiálnych zoznamov schválených zmluvných strán alebo oprávnení udelených oficiálnymi orgánmi.
 - Poskytnutím adekvátneho času pre firmy na to, aby pripravili a predložili cenovú ponuku. Napríklad, vopred dobre zvážte detaily ohľadom zverejnenia prejednávanych projektov, prostredníctvom obchodných a odborných periodík, webových stránok alebo časopisov.
 - Použitím elektronického systému podávania ponúk, ak je dostupný.
- Vždy, keď je to možné, dovoľte predložiť cenové ponuky na určité položky alebo predmety v rámci zmluvy alebo na ich kombinácie, radšej ako cenové ponuky iba na celú zmluvu.⁴ Napríklad, pri väčších zmluvách hľadajte oblasti v tendri, ktoré by boli zaujímavé a vhodné pre malé a stredné podniky.

³ Zjednodušenie prípravy ponuky by však nemalo brániť úradníkom zaoberajúcim sa obstarávaním v neustálom zlepšovaní procesu obstarávania (vybratý postup, nakúpené množstvo, časové rozvrhnutie, atď.).

⁴ Úradníci zaoberajúci sa obstarávaním by si mali byť vedomí, že ak sa metóda nesprávne implementuje (t.j. jednoduchým predvídateľným spôsobom), tak by metóda „rozdelenia zmlúv“ mohla poskytnúť možnosť pre konšpirátorov, aby si lepšie rozdelili zmluvy.

- Nediskvalifikujte účastníkov tendra z ďalších súťaží alebo ich hneď nevyjmite zo zoznamu na predkladanie cenových ponúk, ak v poslednom tendri nepredložili cenovú ponuku.
- Buďte flexibilní z hľadiska počtu firiem, od ktorých požadujete cenovú ponuku. Napríklad, ak začnete s požiadavkou na 5 účastníkov tendra, ale dostanete cenové ponuky len od 3 firiem, zvážte, či je možné získať konkurenčný výstup od 3 firiem, radšej než trvať na realizácii opakovaného tendra, čo pravdepodobne všetkým viac objasní, že súťaž je nedostatočná.

3. DEFINUJTE SVOJE POŽIADAVKY JASNE A VYHNITE SA PREDVÍDATEĽNOSTI

Navrhovanie špecifikácií a právomocí (terms of reference/TOR) je fáza verejného obstarávania, ktorá je náchylná na skreslenie, podvod a korupciu. Špecifikácie/TOR by mali byť navrhnuté takým spôsobom, aby sa vyhlo skresleniu a mali by byť jasné a úplné, ale nie diskriminačné. Ako všeobecné pravidlo by mali byť zamerané na funkčný výkon, a to skôr na to, čo by sa malo dosiahnuť ako na to, ako by to malo byť spravené. Toto podporí inovačné riešenia a hodnotu za peniaze. To, ako sú požiadavky tendra napísané ovplyvňuje počet a typ dodávateľov, ktorí sa zaujímajú o tender a preto ovplyvňuje úspech procesu výberu. Čím sú požiadavky jasnejšie, tým ich budú potenciálni dodávatelia lepšie chápať a budú mať väčšiu istotu pri príprave a predkladaní cenových ponúk. Jasnosť by sa nemala pliesť s predvídateľnosťou.

Predvídateľnejšie plány obstarávania a nemeniace sa predávané alebo kupované množstvá môžu napomôcť kolúzii. Na druhej strane, vyššia hodnota a menej časté možnosti obstarávania zvyšujú snahu účastníkov tendra konkurovať si.

- Definujte svoje požiadavky v ponuke tendra tak jasne, ako je to len možné. Špecifikácie by mali byť nezávisle skontrolované, pred tým ako budú konečne vydané, aby sa zaistilo, že sú zrozumiteľné. Snažte sa nenechať miesto pre dodávateľov, aby definovali kľúčové podmienky potom, ako je tender pridelený.
- Radšej použite špecifikácie výkonu a stanovte, čo vlastne požadujete, ako by ste poskytli popis produktu.
- Vyhnite sa pristúpeniu k tendru, pokiaľ je zmluva stále v prvotných fázach špecifikácie: úplná definícia požiadavky je kľúčovým faktorom pre dobré obstarávanie. Za výnimočných okolností, tam kde je to nevyhnutné, žiadajte účastníkov tendra, aby uvádzali ceny za jednotku. Tento pomer sa môže potom použiť, len čo sú známe množstvá.
- Definujte svoje špecifikácie zohľadňujúc substitučné produkty alebo z hľadiska funkčného výkonu a požiadaviek vždy, keď je to možné. Alternatívne alebo inovačné zdroje ponuky sťažujú koluzívne praktiky.
- Vyhnite sa predvídateľnosti vo svojich zmluvných požiadavkách: zvážte agregovanie alebo neagregovanie zmluvy s cieľom meniť veľkosť a časové rozvrhnutie tendrov.
- Pracujte spolu s obstarávateľmi z iných verejných odvetví a uskutočnite spoločné obstarávanie.
- Vyhnite sa poskytnutiu zmlúv s rovnakými hodnotami, ktoré sa môžu ľahko rozdeliť medzi konkurentmi.

4. TENDER NAVRHNITE TAK, ABY STE EFEKTÍVNE ZNÍŽILI KOMUNIKÁCIU MEDZI ÚČASTNÍKMI TENDRA

Pri navrhovaní tendra by si mali úradníci zaoberajúci sa obstarávaním uvedomovať rôzne faktory, ktoré môžu napomáhať kolúzii. Efektívnosť obstarávania bude závisieť od prijatého modelu predkladania ponúk, ale tiež od toho, ako je navrhnutý tender a ako sa realizuje. Transparentné požiadavky sú nevyhnutné pre zdravé obstarávanie, aby pomohli v boji proti korupcii. Mali by byť zosúladené vyváženým spôsobom s cieľom nenapomáhať kolúzii rozširovaním informácií mimo legálne požiadavky. Nanešťastie, neexistuje jednotné pravidlo týkajúce sa navrhovania aukčného alebo obstarávacieho tendra. Tendre by mali byť navrhované tak, aby vyhovovali situácii. Tam, kde je to možné, zvážte nasledovné:

- Pozvite dodávateľov, ktorí sa zaujímajú o tender, k dialógu s obstarávacou agentúrou o technických a administratívnych špecifikáciách obstarávacích možností. Avšak, vyhnite sa spojeniu potenciálnych dodávateľov dodržiavaním pravidelného rozvrhu stretnutí, ktoré predchádzajú podávaniu cenových ponúk.
- Obmedzte, tak ako je to len možné, komunikáciu medzi účastníkmi tendra počas tendra⁵. Otvorené tendre umožňujú komunikáciu a naznačovanie medzi účastníkmi tendra. Požiadavka, že cenové ponuky musia byť predložené osobne, poskytuje možnosť pre komunikáciu na poslednú chvíľu a dohováranie medzi firmami. Tomuto sa môže zabrániť, napríklad použitím elektronického predkladania cenových ponúk.
- Dôkladne zvážte, aké informácie odhalíte účastníkom tendra v čase verejného otvárania cenových ponúk.
- Keď zverejňujete výsledky tendra, dôkladne zvážte, ktoré informácie zverejňujete a vyhnite sa odhaleniu konkurenčne citlivých informácií, pretože toto môže napomôcť následnému vytváraniu schém „bid rigging-u“.
- Ak existujú obavy z kolúzie kvôli charakteristikám trhu alebo produktu, použite, ak je to možné aukciu na zaručenú cenovú ponuku prvej ceny radšej ako reverznú aukciu.
- Zvážte, či obstarávacie metódy, iné ako jednostupňové tendre založené najmä na cene, môžu priniesť účinnejší výstup. Medzi iné typy obstarávania môžu patriť negociačné tendre⁶ a rámcové dohody.⁷

⁵ Napríklad, ak účastníci tendra potrebujú uskutočniť prehliadku na mieste, vyhnite sa zoskupeniu účastníkov tendra v rovnakom zariadení v rovnakom čase.

⁶ V negociačných tendroch obstarávateľ určí rozsiahly plán a účastník/účastníci tendra potom rozpracujú detaily s obstarávateľom a tým dospejú k cene.

⁷ V rámcových dohodách obstarávateľ žiada veľký počet firiem, povedzme 20, aby predložili podrobnosti o ich spôsobilosti z hľadiska kvalitatívnych faktorov, takých ako sú skúsenosti, kvalifikácie zabezpečenia a iné a potom vyberie malý počet, povedzme 5 účastníkov tendra, ktorí budú tvoriť rámec – následné práce sa potom rozdelia hlavne podľa spôsobilosti alebo môžu byť predmetom ďalších „mini“ tendrov s každým z účastníkov tendra predkladajúcich cenu za prácu.

- Použite maximálnu vyvolávaciu cenu, iba ak je založená na dôkladnom prieskume trhu a úradníci sú presvedčení, že je veľmi konkurenčná. Nezverejňujte vyvolávaciu cenu, ale držte ju v tajnosti v spise alebo ju uložte u inej verejnej authority.
- Vyvarujte sa využitia služieb odvetvových konzultantov pri vedení tendrov, keďže títo môžu mať vytvorené pracovné vzťahy s jednotlivými účastníkmi tendra. Namiesto toho použite expertízu konzultanta pre jasné charakterizovanie kritérií/špecifikáciu a proces obstarávania riadte vnútrofiremne.
- Keď je to možné, požadujte, aby boli cenové ponuky podávané anonymne (napr. zväzte označenie účastníkov konania číslami alebo symbolmi) a umožnite predkladanie cenových ponúk prostredníctvom telefónu alebo poštou.
- Neodhaľujte alebo zbytočne neobmedzujte počet účastníkov tendra pri podávaní ponúk.
- Požadujte, aby účastníci tendra odhalili každú komunikáciu s konkurentmi. Zväzte, či nebudete od účastníkov tendra požadovať, aby podpísali Certifikát o nezávislom stanovení cenovej ponuky.⁸
- Požadujte, aby účastníci tendra vopred oznámili, ak plánujú využiť subdodávateľov, ktorí môžu byť spôsobom rozdelenia výnosu medzi „bid riggers“.
- Keďže spoločné cenové ponuky môžu byť spôsobom rozdelenia výnosu medzi „bid riggers“, buďte obzvlášť opatrní pri spoločných cenových ponukách firiem, ktoré už súťažné orgány usvedčili a pokutovali za kolúziu. Buďte obozretní aj v prípade, ak sa kolúzia vyskytla na iných trhoch a aj vtedy, keď zúčastnené firmy nemajú kapacity na prezentovanie samostatných cenových ponúk.
- Do ponuky tendra zahrňte upozornenie, týkajúce sa sankcií za „bid rigging“ vo vašej krajine, napr. pozastavenie účasti vo verejných tendroch na určité obdobie, sankcie, ak konšpirátori podpísali Certifikát o nezávislom stanovení cenovej ponuky, možnosť zaobstarávacej agentúry požadovať náhradu škody a akékoľvek sankcie podľa súťažného zákona.
- Pre účastníkov tendra uveďte, že akékoľvek tvrdenia o zvýšených vstupných nákladoch, ktoré spôsobia, že rozpočet bude presiahnutý, budú dôkladne prešetrené.⁹
- Ak vám počas obstarávania pomáhajú externí konzultanti, zabezpečte, aby boli náležité vyškolení, aby podpísali dohody o mlčanlivosti a aby pre nich platila povinnosť podávania správ, ak sa dozvedia o podvodnom správaní konkurenta alebo o možnom konflikte záujmov.

⁸ Certifikát o nezávislom stanovení cenovej ponuky vyžaduje, aby účastníci tendra odhalili všetky materiálne fakty o akejkoľvek komunikácii, ktorú mali s konkurentmi, týkajúcu sa vypísania tendra. S cieľom odradiť od neoriginálnych, falošných alebo koluzívnych cenových ponúk a tak eliminovať neefektivitu a mimoriadne náklady pri obstarávaní, pracovníci zabezpečujúci obstarávanie môžu požadovať vyhlásenie alebo osvedčenie od každého účastníka tendra, že cenová ponuka, ktorú predložili je originálna, nekoluzívna a vypracovaná s cieľom prijať zmluvu, ak im bude pridelená.

⁹ Zvýšenia nákladov počas fázy vykonávania zmluvy by mali byť dôkladne monitorované, keďže môžu byť zásterkou pre korupciu a podplácanie.

5. STAROSTLIVO VYBERTE KRITÉRIÁ PRE VYHODNOTENIE A PRIDELENIE TENDRA

Všetky výberové kritériá ovplyvňujú intenzitu a efektívnosť súťaže v tendri. Rozhodnutie, ktoré výberové kritériá použiť nie je dôležité len pre súčasný projekt, ale tiež pre udržanie fondu možných dôveryhodných účastníkov tendrov s pretrvávajúcim záujmom o podávanie ponúk v budúcich projektoch. Je preto dôležité zabezpečiť, aby kvalitatívne výberové kritériá a kritériá pre udelenie boli vybraté takým spôsobom, aby dôveryhodní účastníci tendra, vrátane malých a stredných podnikateľov, neboli zbytočne zastrašovaní.

- Pri navrhovaní ponuky na tender myslite na dopad, ktorý môže mať váš výber kritérií na budúcu súťaž.
- Vždy, keď hodnotíte účastníkov tendra podľa kritérií iných ako cena (napr. kvalita produktu, popredajné služby, apod.), tieto kritériá musia byť popísané a zhodnotené dostatočne vopred, s cieľom vyhnúť sa spochybneniam po udelení tendra. Ak sú správne použité, takéto kritériá môžu byť odmenou za inovačné opatrenia a opatrenia na zníženie nákladov, spolu s presadzovaním súťažného stanovovania cien. Rozsah, v akom sú hodnotiace kritériá zverejnené pred uzavretím tendra, môže ovplyvniť schopnosť účastníkov tendra koordinovať ich cenové ponuky.
- Vyhnite sa akémukoľvek prednostnému zaobchádzaniu s určitou triedou alebo typom dodávateľov.
- Neuprednostňujte už fungujúce spoločnosti.¹⁰ Nástroje, ktoré zabezpečia čo najviac anonymity počas obstarávania môžu vyvážiť výhody už fungujúcich spoločností.
- Nezdôrazňujte prehnane dôležitosť záznamov o výkonoch. Ak je to možné, zvažujte aj iné relevantné skúsenosti.
- Vyhnite sa štiepeniu zmlúv medzi dodávateľov s identickými cenovými ponukami. Prešetrite príčiny identických cenových ponúk a ak je to nutné, zväzte opätovné vypísanie tendra alebo pridajte zmluvu len jednému dodávateľovi.
- Robte šetrenia, ak ceny alebo cenové ponuky nedávajú zmysel, ale nikdy o týchto otázkach nediskutujte s účastníkmi tendra kolektívne.
- Ak je to možné na základe právnych podmienok upravujúcich oznámenia o pridelení, zachovajte náležitosti a podmienky cenovej ponuky každej firmy v dôvernosti. Poučte tých, ktorí sa zúčastňujú zmluvného procesu (napr. pri príprave, odhadoch apod.) o prísnej dôvernosti.
- Rezervujte si právo neprideliť zmluvu, ak je podozrenie, že výsledok podávania ponúk nie je konkurenčný.

¹⁰ Už fungujúca spoločnosť je spoločnosť, ktorá v súčasnosti dodáva tovar alebo služby verejnej správe a ktorej zmluva sa končí.

6. ZVÝŠTE POVEDOMIE SVOJICH PRACOVNÍKOV O RIZIKÁCH „BID RIGGING-u“ V OBSTARÁVANÍ

Odborné školenie je dôležité pre posilnenie povedomia pracovníkov zabezpečujúcich obstarávanie o súťažných otázkach vo verejnom obstarávaní. Snahy bojovať s „bid rigging-om“ efektívnejšie možno podporiť zbieraním historických informácií o správaní v rámci podávania ponúk, neustálym monitorovaním činností spojených s podávaním ponúk a vykonávaním analýz o cenových ponukách. Toto pomôže obstarávacím agentúram (a súťažným orgánom) identifikovať problematické situácie. Treba poznamenať, že „bid rigging“ nemusí byť zrejmý z výsledkov jediného tendra. Často sa koluzívna schéma odhalí len vtedy, keď sa kontrolujú výsledky väčšieho počtu tendrov za určitý čas.

- Realizujte pravidelné školenia o „bid rigging-u“ a odhaľovaní kartelov pre vašich pracovníkov za pomoci súťažného orgánu alebo externých právnych konzultantov.
- Uchovávajte informácie o charakteristikách minulých tendrov (napr. uchovávajte informácie o zakúpenom produkte, cenové ponuky každého účastníka a identitu víťaza).
- Pravidelne robte prehľad tendrov pre jednotlivé produkty alebo služby a snažte sa rozpoznať podozrivé schémy, najmä v odvetviach náchylných na kolúziu.¹¹
- Prijmite politiku pravidelnej kontroly vybraných tendrov.
- Vykonajte kontrolu porovnaním zoznamov spoločností, ktoré predložili vyjadrenie záujmu a spoločností, ktoré predložili cenové ponuky s cieľom identifikovať možné trendy, ako napr. stiahnutie cenovej ponuky alebo využitie subdodávateľov.
- Urobte rozhovory s predajcami, ktorí už nepredkladajú cenové ponuky v tendroch a s neúspešnými predajcami.
- Vytvorte mechanizmus sťažností pre firmy, aby mohli vysloviť súťažné obavy. Napríklad jasne určite osobu alebo úrad, kde treba predkladať sťažnosti (a uveďte ich kontakt) a zabezpečte náležitú úroveň dôvernosti
- Využite mechanizmy, ako udavačský systém na zber informácií o big rigging od spoločností a ich zamestnancov. Zvážte zverejnenie žiadosti do médií, aby spoločnosti poskytovali úradom informácie o potenciálnych kolúziách.
- Informujte sa o politike „leniency“ (zhovievavosti) vo vašej krajine,¹² ak taká existuje a preverte vašu politiku v otázke prerušenia oprávnenia podávať cenovú ponuku, keď dôjde k nálezu koluzívnej činnosti s cieľom určiť, či je v súlade s politikou leniency vašej krajiny.

¹¹ Pozri „Charakteristiky odvetvia, produktu a služby, ktoré podporujú kolúziu“ vyššie

¹² Tieto politiky vo všeobecnosti poskytujú imunitu od antitrustových právnych konaní prvému účastníkovi, ktorý o to požiada a prizná svoju účasť v danej kartelovej aktivite, vrátane schém „bid rigging“ a pri šetrení súhlasí so spoluprácou so súťažným orgánom.

- Vytvorte interné postupy, ktoré podporia alebo vyžadujú od pracovníkov oznamovať podozrivé vyhlásenia alebo správanie súťažným orgánom, popri skupine interného auditu a finančného kontrolóra obstarávacej agentúry a zvažte vytvorenie podnetov, ktoré v tom pracovníkov podporia.
- Nadviažte spoluprácu so súťažným orgánom (napr. vytvorte mechanizmus komunikácie spolu so zoznamom informácií, ktoré budú poskytnuté, keď pracovníci obstarávania kontaktujú súťažné orgány, apod.).

KONTROLNÝ ZOZNAM PRE ODHALENIE „BID RIGGING-u“ VO VEREJNOM OBSTARÁVANÍ

Je veľmi ťažké odhaliť „bid-rigging-ové“ dohody, keďže tieto sa väčšinou dojednávajú v tajnosti. V odvetviach, kde je kolúzia bežná však môžu byť dodávatelia a odberatelia informovaní o pretrvávajúcich „bid-rigging-ových“ konšpiráciách. Vo väčšine odvetví je potrebné hľadať stopy, ako napr. nezvyčajné schémy podávania cenových ponúk alebo stanovovanie cien alebo niečo, čo predajca povedal alebo urobil. Buďte ostražití počas celého procesu obstarávania, ako aj počas predbežného prieskumu trhu.

1. HĽADAJTE VAROVNÉ SIGNÁLY A SCHÉMY, KEĎ PODNIKATELIA PREDKLADAJÚ CENOVÉ PONUKY

Určité schémy a postupy podávania ponúk vyzierajú byť v rozpore so súťažným trhom a poskytujú možnosti na „bid rigging“. Hľadajte nezvyčajné schémy v spôsoboch ako firmy podávajú ponuku a vo frekvenciách, s akou získavajú alebo strácajú tendre. Praktiky subdodávok a utajené spoločné podniky môžu tiež vzbudzovať podozrenia.

- Ten istý dodávateľ je často účastníkom tendra s najnižšou ponukou.
- Víťazné tendre sú geograficky vymedzené. Niektoré firmy sa zúčastňujú tendrov, ktoré vyhrávajú len v určitých geografických oblastiach.
- Pravidelní dodávatelia nepodali cenovú ponuku v tendri, v ktorom sa očakávalo, že sa zúčastnia, ale pokračovali v cenových ponukách v iných tendroch.
- Niektorí dodávatelia neočakávane stiahli svoje ponuky.
- Niektoré spoločnosti vždy predložia cenové ponuky, ale nikdy nevyhrajú.
- Zdá sa, že spoločnosti sa striedajú v tom, kto bude víťazným účastníkom tendra.
- Dvaja alebo viacerí podnikatelia predkladajú spoločnú cenovú ponuku, hoci aspoň jeden z nich mohol podať svoju vlastnú cenovú ponuku.
- Víťazný účastník tendra si opakovane vyberá za subdodávateľa neúspešného účastníka tendra.
- Víťazný účastník tendra neprijme zmluvu, ale neskôr sa ukáže, že je subdodávateľom.
- Konkurenti sa pravidelne stýkajú alebo organizujú stretnutia krátko pred uzavretím tendra.

2. HĽADAJTE VAROVNÉ SIGNÁLY VO VŠETKÝCH PREDLOŽENÝCH DOKUMENTOCH

Znaky vypovedajúce o „bid-rigging-ovej“ konšpirácii možno nájsť vo viacerých dokumentoch, ktoré spoločnosti predkladajú. Hoci spoločnosti, ktoré sú účastníkmi big-rigging dohody sa to snažia udržať v tajnosti, neopatrnosť, chvastúnstvo alebo pocit viny niektorého z konšpirátorov

môžu smerovať k stope, ktorá nakoniec vedie k odhaleniu. Starostlivo porovnajte všetky dokumenty ohľadom dôkazov, ktoré naznačujú, že cenové ponuky pripravila tá istá osoba alebo boli pripravované spoločne.

- Rovnaké chyby v dokumentoch o cenových ponukách alebo v listoch, ktoré predložili rôzne spoločnosti, ako napr. chyby v pravopise.
- Cenové ponuky od rôznych spoločností obsahujú rovnaký rukopis alebo druh písma alebo majú rovnakú formu alebo použitý kancelársky papier je rovnaký.
- Dokumenty o cenových ponukách jednej spoločnosti obsahujú jednoznačný odkaz na cenové ponuky konkurentov alebo využívajú hlavičkový papier alebo faxové číslo iného účastníka tendra.
- Cenové ponuky rôznych spoločností obsahujú rovnaké zlé výpočty.
- Cenové ponuky rôznych spoločností obsahujú významný počet rovnakých odhadov nákladov na jednotlivé položky.
- Obálky od rôznych spoločností majú podobné poštové pečiatky alebo frankovacie značky.
- Dokumenty o cenových ponukách rôznych spoločností vykazujú veľký počet úprav na poslednú chvíľu, ako gumovanie alebo iné fyzické zmeny.
- Dokumenty o cenových ponukách, ktoré predložili rôzne spoločnosti obsahujú menej podrobností, ako by bolo potebné alebo ako by sa očakávalo alebo vykazujú iné náznaky, že nie sú pôvodné.
- Konkurenti sa zúčastňujú rovnakých tendrov alebo ceny, predložené účastníkmi tendra sa zvyšujú o pravidelný prírastok.

3. HĽADAJTE VAROVNÉ SIGNÁLY A SCHÉMY, TÝKAJÚCE SA STANOVOVANIA CIEN

Cenové ponuky môžu napomôcť pri odhalení kolúzie. Hľadajte schémy, ktoré naznačujú, že spoločnosti možno koordinujú svoje snahy, napr. zvýšenia cien, ktoré nemožno zdôvodniť zvýšenými nákladmi. Ak sú cenové ponuky, ktoré prehrávajú omnoho vyššie ako víťazná cenová ponuka, konšpirátori možno použili schému „cover bidding“. Bežnou praktikou v schémach „cover pricing“ je, že poskytovateľ krycej ceny pridá 10% alebo viac k najnižšej cenovej ponuke. Cenové ponuky, ktoré sú vyššie ako inžinierske odhady nákladov alebo vyššie než predošlé cenové ponuky v podobných tendroch môžu tiež naznačovať kolúziu. Nasledovné môže byť podozrivé:

- Náhly a rovnaký nárast ceny alebo cenových rozpätí od účastníkov tendra, ktoré nemožno zdôvodniť nárastom nákladov.
- Očakávané zľavy alebo rabaty neočakávane zmizli.
- Rovnaké stanovovanie cien môže vyvolať obavy, ak je jedno z nasledujúcich tvrdení pravdivé:

- dodávateľské ceny boli rovnaké po dlhú dobu,
 - dodávateľské ceny sa predtým odlišovali jedna od druhej,
 - dodávateľia zvýšili cenu a nemožno ju zdôvodniť zvýšenými nákladmi, alebo
 - dodávateľia eliminovali zľavy, zvlášť na trhu, kde zľavy boli historicky dané.
- Veľký rozdiel medzi víťaznou cenovou ponukou a ostatnými cenovými ponukami.
 - Určitá cenová ponuka dodávateľa je oveľa vyššia pre danú zmluvu ako cenová ponuka dodávateľa pre inú podobnú zmluvu.
 - Po zadaní cenovej ponuky novým alebo nie často sa vyskytujúcim dodávateľom sa objavia výrazné zníženia minulých cenových úrovní, napr. nový dodávateľ mohol narušiť existujúci kartel pri podávaní ponúk.
 - Miestni dodávateľia predkladajú vyššie ceny pre miestne dodávky ako pre dodávky do vzdialenejších destinácií.
 - Miestne aj nie miestne spoločnosti udávajú podobné dopravné náklady.
 - Len jeden účastník tendra kontaktuje veľkoobchodníkov pre cenové informácie pred podaním cenovej ponuky.
 - Neočakávané prvky verejných cenových ponúk v aukcii, elektronickej alebo inej – napr. ponuky obsahujúce nezvyčajné čísla tam, kde by sa očakávali čísla zaokrúhlené na stovky alebo tisícky – môžu naznačiť, že účastníci tendra používajú samotné cenové ponuky ako prostriedky kolúzie pri komunikovaní informácií alebo naznačovaní preferencií.

4. VŽDY HĽADAJTE PODOZRIVÉ VYHLÁSENIA

Pri práci s predajcami si dávajte pozor na podozrivé vyhlásenia, ktoré naznačujú, že spoločnosti mohli dosiahnuť dohodu alebo koordinovali svoje ceny alebo predajné praktiky.

- Ústne alebo písomné odkazy na dohodu medzi účastníkmi tendra.
- Vyhlásenia, že účastníci tendra zdôvodňujú svoje ceny nahliadnutím do „cien navrhnutých pre odvetvie“, „štandardných trhových cien“ alebo „cenových rozpisov pre odvetvie“.
- Vyhlásenia, naznačujúce, že určité firmy nepredávajú v určitej oblasti alebo určitým zákazníkom.
- Vyhlásenia, naznačujúce, že oblasť alebo zákazník „patrí“ inému dodávateľovi.
- Vyhlásenia, naznačujúce predbežnú neverejnú znalosť o stanovení ceny konkurentov alebo detaily cenovej ponuky alebo informovanosť o úspechu alebo neúspechu firmy v súťaži, ktorej výsledky ešte len budú publikované.

- Vyhlásenia, naznačujúce, že dodávateľ predložil zdvorilú, lichotivú, symbolickú alebo kryciu (cover) cenovú ponuku.
- Použitie rovnakej terminológie rôznymi dodávateľmi pri vysvetľovaní zvýšenia ceny.
- Otázky alebo obavy vyslovené ohľadom Certifikátov o nezávislom stanovení cenovej ponuky alebo náznaky, že hoci boli podpísané (alebo dokonca predložené nepodpísané), nie sú brané vážne.
- Krycie listy od účastníkov tendra, v ktorých odmietajú dodržiavať určité podmienky tendra alebo odkazujú na diskusie, hoci v rámci obchodného združenia.

5. VŽDY HĽADAJTE PODOZRIVÉ SPRÁVANIE

Hľadajte odkazy na stretnutia alebo udalosti, na ktorých mohli mať dodávatelia príležitosť prediskutovať ceny alebo na správanie, ktoré naznačuje, že spoločnosť vykonáva určité činnosti, z ktorých majú osôh len iné firmy. Formy podozrivého správania môžu byť nasledujúce:

- Dodávatelia sa súkromne stretávajú pred podávaním cenových ponúk, niekedy v blízkosti miesta, kde sa majú predkladať cenové ponuky
- Dodávatelia sa pravidelne stýkajú alebo organizujú pravidelné stretnutia.
- Spoločnosť žiada balík cenových ponúk pre seba a pre konkurenta.
- Spoločnosť predkladá cenové ponuky a príslušné dokumenty za seba a aj za konkurenta.
- Cenovú ponuku predkladá spoločnosť, ktorá nie je schopná úspešne plniť zmluvu.
- Na otváranie cenových ponúk spoločnosť prinesie niekoľko cenových ponúk a vyberie si, ktorú cenovú ponuku predloží po tom ako zistí (alebo sa pokúsi zistiť), kto ďalší ešte podáva ponuky.
- Niekoľko účastníkov tendra položilo obstarávacej agentúre podobné otázky a predložilo podobné žiadosti alebo materiály.

6. VAROVANIE TÝKAJÚCE SA INDIKÁTOROV „BID RIGGING-u“

Indikátory možného „bid rigging-u“ popísané vyššie identifikujú početné podozrivé schémy cenových ponúk a stanovovania cien, ako aj podozrivé vyhlásenia alebo správania. Avšak, nemožno ich brať ako dôkaz, že firmy sú zapojené do „bid rigging-u“. Napríklad, firma sa nemusela zúčastniť určitého tendra, pretože bola príliš zaneprázdnená, aby zvládla túto prácu. Vysoké cenové ponuky môžu jednoducho len odrážať odlišné zhodnotenie nákladov na projekt. Predsa len, keď sa zistia podozrivé schémy cenových ponúk alebo stanovovania cien alebo ak si obstarávací agent vypočuje nezvyčajné vyhlásenia alebo spozoruje čudné správanie, je potrebné ďalšie šetrenie „bid rigging-u“. Zvyčajná schéma podozrivého správania počas dlhšieho obdobia je často lepším indikátorom možného „bid rigging-u“ ako dôkaz z jednej cenovej ponuky. Dôkladne zaznamenajte všetky informácie, aby bolo časom možné vytvoriť schému správania.

7. KROKY, KTORÉ BY MALI PRACOVNÍCI ZABEZPEČUJÚCI OBSTARÁVANIE VYKONAŤ, AK JE PODOZRENIE NA „BID RIGGING“

Ak máte podozrenie, že došlo k „bid rigging-u“, je tu niekoľko krokov, ktoré by ste mali vykonať, aby ste pomohli k jeho odhaleniu a zastaveniu.

- Majte praktické chápanie zákona o „bid rigging-u“ vo vašej jurisdikcii.
- Nediskutujte o svojich obavách s podozrivými účastníkmi.
- Uchovávajte všetky dokumenty, vrátane dokumentov o cenových ponukách, korešpondencie, obálok apod.
- Uchovávajte podrobný záznam o každom podozrivom správaní a vyhláseniach, vrátane dátumov, zapojených osobách, o tom, kto ďalší bol prítomný a čo presne sa stalo alebo bolo povedané. Poznámky treba robiť počas udalosti alebo pokým ich má úradník čerstvo v pamäti, s cieľom poskytnúť presný popis toho, čo sa udialo.
- Kontaktujte relevantný súťažný orgán vo svojej jurisdikcii.
- Po konzultácii s vašimi vnútornými právnymi pracovníkmi zvážte, či je vhodné pokračovať s ponukou tendra.