

**Indície protisúťažného správania podnikateľov  
v procese verejného obstarávania**

## Indície protisúťažného správania podnikateľov v procese verejného obstarávania

Verejné obstarávanie je systém, ktorý stimuluje tlak konkurencie. Občania Slovenska očakávajú, že verejné prostriedky budú v procese verejného obstarávania vynakladané efektívne. Táto forma získavania tovarov, prác a služieb funguje efektívne iba vtedy, ak podnikatelia navzájom súťažia v predložení najlepšej ponuky z hľadiska relácie kvalita - cena.

Ak svoj postup podnikatelia koordinujú, je to vždy v neprospech obstarávateľa a znamená nielen neefektívne vynakladanie verejných prostriedkov, ale je aj porušením *zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže* v znení neskorších predpisov. Kolúzia, resp. koordinácia správania podnikateľov v procese verejného obstarávania sa považuje za jednu z najťažších foriem dohôd obmedzujúcich súťaž, tzv. kartelovú dohodu, ktorá je podľa § 4 ods. 3 písm. f) tohto zákona zakázaná. Úrad môže za porušenie zákona ukladať sankcie až do výšky 10 % z obratu firiem.

Zo strany obstarávateľov dostáva úrad veľmi málo informácií o tom, že existuje podozrenie na protisúťažný postup. V záujme efektívneho zasahovania voči koordinovaným postupom podnikateľov úrad sa obracia na obstarávateľov, aby si všímali podozrivé protisúťažné správanie a informovali o tom úrad.

V procese verejného obstarávania sa jeho účastníci stávajú konkurentmi v snahe získať objednávku na dodávku príslušných tovarov, prác alebo služieb. K skutočnej súťaži však dochádza len v prípade, ak všetci záujemcovia predkladajú svoje ponuky **samostatne**, na základe vlastných ekonomických, technických prepočtov a nezávisle od konkurencie. V praxi však nastáva aj opačný prípad, keď spoločnosti pri predkladaní ponúk vo verejnom obstarávaní rôznym spôsobom spolupracujú. Akákoľvek formálna alebo neformálna dohoda, výmena informácií, na základe ktorých sa dá využiť stratégia iných účastníkov obstarávania, môže viesť ku

koordinácii ich správania sa. Podľa odborných štúdií takáto koordinácia môže zvýšiť cenu tovarov až o viac ako 30 %.

## 1. Prečo je oblasť verejného obstarávania náchylná na kartelové dohody?

Aj keď sa kartely alebo kolúzia môže vyskytnúť v takmer každom odvetví, v niektorých odvetviach a aktivitách sa vyskytujú s väčšou pravdepodobnosťou než v iných. Vo verejnom obstarávaní je koluzívne správanie častým javom vo viacerých krajinách. Priaznivé podmienky pre kolúziu v tomto procese existujú, pretože:

- Existuje vysoká koncentrácia trhu - je relatívne málo subjektov operujúcich na trhu a je ľahké identifikovať konkurentov. Čím je menej subjektov na trhu, tým je pre nich ľahšie spojiť sa a dohodnúť sa na cenách, ponukách, zákazníkoch alebo územiach. Kolúzia sa môže tiež vyskytnúť, keď je počet firiem dost' veľký, ale je tu malá skupina významných dodávateľov a ostatní sú „okrajoví,“ operujúci iba na malej časti trhu.
- Konkurenti sa opakovane stretávajú pri viacerých tendroch, čo umožňuje dohodnúť „win-win“ riešenie pre všetkých v istom časovom slede. Kolúzia je pravdepodobnejšia, ak sa konkurenti navzájom stretávajú a majú vytvorenú aj platformu na pravidelné kontakty, napr. na pôde asociácií alebo združení.
- Charakter produktu – pravdepodobnosť kolúzie narastá, ak je produkt homogénny, nepodliehajúci častým inováciám, technologickým zmenám, resp. ak obstarávaný tovar, práca alebo služba nemôže byť ľahko nahradený inými výrobkami alebo ak existujú obmedzujúce špecifikácie pre obstarávaný tovar. Čím viac je výrobok štandardizovaný, tým ľahšie konkurenčné firmy dosiahnu dohodu o spoločnej cenovej štruktúre.
- Existujú relatívne vysoké bariéry vstupu na trh.

- Existuje vysoký stupeň transparentnosti trhu – povinné zverejňovanie informácií síce umožňuje konkurentom lepšie sa orientovať na trhu, odhaľovať korupciu a klientelizmus, ale môže podporovať aj kolúziu, pretože uľahčuje kontrolu toho, či sa „dohodnutý postup“ dodržiava a či niekto „nepodvádza“.
- Existencia protisúťažnej dohody sa dá ľahko utajiť (podnikatelia môžu budiť zdanie konkurencie medzi sebou).

## 2. Formy spolupráce

Spolupráca medzi konkurentmi v štádiu prípravy ponúk vo verejnom obstarávaní je neprípustná, nakoľko návrh má byť nezávislý so snahou získať zákazku lepšou ponukou oproti konkurentom.<sup>1</sup>

Najčastejšími formami koordinácie správania účastníkov verejného obstarávania sú:

### i) *Dohody o cene*

Všeobecne cieľom dohôd o cene je zvýšenie, stanovenie alebo udržanie ceny, za ktorú sú tovary alebo služby poskytované. Dohody o cene môžu mať rôzne formy - udržiavanie pevných cien, stanovenie, dodržiavanie alebo zrušenie cenových zliav, prijatie postupu/ vzorca na výpočet cien, dodržiavanie určitých stabilných cenových rozdielov medzi rôznymi typmi alebo množstvami výrobkov, dodržanie schém určujúcich minimálne poplatky alebo ceny a pod.

V procese verejného obstarávania sa podnikatelia predkladajúci ponuku napr. môžu dohodnúť na výške ceny „víťaznej ponuky“ prípadne aj postupe úpravy cien ďalších uchádzačov.

---

<sup>1</sup> Ak podnikatelia podávajú spoločnú ponuku nie sú navzájom v pozícii konkurentov a ich spolupráca nie je posudzovaná ako dohoda obmedzujúca súťaž.

V mnohých prípadoch účastníci tajnej dohody o cene určia tiež kontrolný mechanizmus, s cieľom zabezpečiť dodržiavanie dohody.

ii) *Dohody o rozdelení trhu*

Takéto dohody môžu mať viacero foriem, spravidla si konkurujúce firmy rozdelia určitých zákazníkov alebo skupiny zákazníkov, tovarov alebo lokalít medzi sebou. Napríklad jeden konkurent bude dodávať alebo ponúkať svoje výrobky len tým zákazníkovi alebo skupinám zákazníkov, ktorí mu boli pridelení a nebude oslovovať tých zákazníkov, ktorí boli pridelení iným členom kartelu. V inom prípade sa konkurenti dohodnú, že budú predávať svoje výrobky len zákazníkovi v určitých geografických oblastiach a odmietnu predáť, prípadne stanovia neprímerane vysoké ceny zákazníkovi z geografických oblastí, ktoré boli v rámci dohody pridelené inej spoločnosti. Vo verejnom obstarávaní napr. môžu podávať iba formálne ponuky ak sa to týka im nepridelených klientov, resp. oblastí.

iii) *Ďalšie formy zmanipulovania obstarávania*

Pri tzv. bid rigging sa konkurenti vopred dohodnú, kto podá víťaznú ponuku na obstarávaný tovar, prácu alebo službu a ostatní podnikatelia iba formálne pošlú svoju „horšiu“ ponuku. Prejavuje sa v rôznych formách, napr.: - *Nepredloženie alebo stiahnutie ponuky* - v takomto prípade sa jeden alebo viacerí konkurenti, od ktorých sa očakáva, že podajú ponuku alebo ktorí už ponuku podali, dohodnú, že upustia od podania ponuky alebo stiahnu už podanú ponuku. Tým docielia, že zvíťazí ponuka vopred určeného konkurenta.-

*Formálne podanie ponuky* - objavuje sa tam, kde sa niektorí konkurenti dohodnú, že formálne podajú ponuky, ktoré budú mať horšie parametre ako dohodnutá víťazná ponuka. Cieľom týchto ponúk nie je snaha zvíťaziť v súťaži, ale len vytvoriť dojem súťažného podávania ponúk s cieľom zakryť vysoké ceny. Tento spôsob je veľmi častou formou bid riggingu. - *Striedanie ponúk* - ponuky predložia všetci členovia kartelu, ale striedajú sa v tom, kto podá víťaznú ponuku. Podmienky striedania môžu byť rôzne, napr. konkurenti sa môžu striedať podľa veľkosti kontraktu, pričom každému z nich sa prideli rovnaký objem kontraktov alebo sa prideli taký objem kontraktov, ktorý zodpovedá veľkosti jednotlivých spoločností.

- *Subdodávky* - sú častou formou bid riggingu. Konkurenti, ktorí sa dohodnú na tom, že nepodajú ponuku alebo predložia ponuku, ktorá nemá šancu zvíťaziť, získajú ako protihodnotu subdodávky alebo kontrakty na dodávky od úspešného uchádzača. Tým sa neguje de facto súťažný princíp v obstarávaní, pretože je jedno kto získa zákazku. Návrh nového zákon o verejnom obstarávaní, ktorý je v legislatívnom procese možnosť konkurentov podeliť sa formou subdodávok o zákazku neumožňuje.

- *Rozdelenie "koristi"* - môže mať viacero podôb, napr. môže ísť o vzdanie sa ponuky za protihodnotu. V tomto prípade dohodnutý víťaz musí zaplatiť za to poplatok. Alebo vopred dohodnutý víťaz akceptuje podmienku, že uhradí ostatným uchádzačom náklady súvisiace s predložením ponuky. Tieto náklady sa započítajú do ceny.

Takmer všetky formy bid-riggingu majú jednu spoločnú vec: dohodu medzi niektorými alebo všetkými účastníkmi súťaže, na základe ktorej je vopred určený víťaz, čím dochádza k obmedzovaniu alebo eliminácii súťaže.

Protisúťažné konanie v zmysle zákona o ochrane hospodárskej súťaže sa môže vyskytovať paralelne vo viacerých uvedených formách.

### **3. Indície protisúťažného správania**

Akékoľvek naznačené formy kolúzneho správania sú protizákonné, sú považované za „*hard core cartel*“, kde žiadnym spôsobom nie je možné zdôvodniť ich primeranosť, resp. potrebnosť. Nie je pritom podstatné, či podnikatelia uzavreli formálnu písomnú alebo iba ústnu dohodu.

Dohody o cene, resp. ďalšie formy zmanipulovania obstarávania (bid rigging) možno preukázať na základe priamych alebo nepriamych dôkazov. Pretože vzájomnú koordináciu, výmenu informácií medzi účastníkmi je veľmi ťažké odhaliť, mali by byť sankcie za takéto porušenie vysoké, aby pôsobili ako prevencia takéhoto správania.

Aj keď kartelové dohody sú zvyčajne uzatvárané v tajnosti a iba účastníci poznajú dohodnutý plán, existujú určité faktory, indície, ktoré signalizujú koordinovaný postup medzi účastníkmi verejného obstarávania. Tieto faktory súvisia hlavne so správaním sa firiem v procese predkladania ponúk a stanovovaním ceny. Ak obstarávatelia zistia viacero z ďalej uvádzaných indícií, mali by to oznámiť PMÚ SR.

*i) Ponuky*

- Verejné obstarávanie v danej oblasti vždy vyhrá rovnaká spoločnosť. Toto môže byť ešte podozrivejšie, ak jedna alebo viac spoločností ustavične predkladá neúspešné ponuky.
- Ponuky predkladajú stále tí istí uchádzači, pričom víťazi sa pravidelne menia a každá spoločnosť sa raz stane úspešným uchádzačom.
- Ponuky predloží menej konkurentov ako zvyčajne.
- Víťazný uchádzač uzatvorí zmluvu o subdodávkach s konkurentmi, ktorí predložili neúspešné ponuky na rovnaký projekt. Návrh nového zákona o verejnom obstarávaní takúto možnosť vylučuje.
- Iba jediný uchádzač sa kontaktoval s dodávateľmi niektorých komponentov, resp. zisťoval informácie o ich cenách potrebných pre predloženie ponuky.
- Pri obstarávaníach týkajúcich sa lokálnych trhov sú položky miestnych uchádzačov ako aj konkurentov z iných oblastí rovnaké, pričom objektívne môžu vznikať rozdiely v niektorých nákladových položkách, napr. dopravných nákladoch.

*ii) Ceny*

- Niektoré ponukové ceny sú oveľa vyššie ako ceny vo zverejnených cenníkoch, ponukové ceny od rovnakých firiem v minulosti alebo odhadované náklady.
- Spoločnosť z času na čas predloží podstatne vyššiu cenovú ponuku ako predložila v iných nákladovo porovnateľných prípadoch.
- Ponukové ceny klesnú vždy, keď sa verejného obstarávania zúčastní nový záujemca alebo záujemca, ktorý sa obstarávania zúčastňuje len zriedkavo.
- Existuje výrazný, neodôvodnený rozdiel medzi cenou víťaznej ponuky a ostatnými ponukami.

*iii) Podozrivé vyhlásenia alebo správanie*

Aj keď členovia kartelu sa snažia udržať svoje dohody v tajnosti, príležitostné omyly alebo neopatrnosť vo vyjadreniach, prípadne určité modely správania alebo vyhlásení môžu naznačovať kolúziu. Je potrebné venovať pozornosť najmä nasledujúcim situáciám:

- Návrhy alebo ponukové formuláre predkladané rôznymi podnikateľmi obsahujú zhodné nepravidelnosti (napr. rovnaké chyby v kalkuláciách alebo pravopise) alebo podobný rukopis, typ písma alebo použitie rovnakých kancelárskych potrieb. Toto môže naznačovať, že víťazný uchádzač mohol pripraviť niektoré alebo všetky ponuky neúspešných podnikateľov.
- Ponukové alebo cenové dokumenty obsahujú biele plochy alebo iné fyzické úpravy naznačujúce zmeny cien na poslednú chvíľu.
- Spoločnosť spolu so svojou ponukou doručí aj ponuku iného záujemcu.
- Spoločnosť predloží ponuku, aj keď nie je schopná úspešne realizovať kontrakt (formálne podanie ponuky).



- Záujemca/uchádzač robí akékoľvek narážky na ceny používané v odvetví alebo združení, vyhlásenia naznačujúce (neverejné) znalosti o cenách konkurentov, vyhlásenia, že konkrétny zákazník alebo kontrakt „patrí“ konkrétnemu podnikateľovi, vyhlásenia, že ponuka bola „zdvorilostná“, „doplňujúca“, „symbolická“ alebo „krycia“, akékoľvek vyhlásenie naznačujúce, že podnikatelia diskutovali medzi sebou o cenách alebo dosiahli dohodu ohľadom cien.
- Informácie, že došlo k stretnutiu alebo komunikácií medzi uchádzačmi v procese prípravy ponúk.

Aj keď môžu uvedené indikátory naznačovať kolúziu, je potrebné, aby Protimonopolný úrad SR urobil v každom prípade analýzu indícií, prípadne zhromaždil ďalšie dôkazy a rozhodol, či došlo k protiprávnemu konaniu alebo nie.

#### **4. Čo môžete ako obstarávatelia urobiť**

Protisúťažné dohody v procese verejného obstarávania predstavujú vážne porušenie zákona o ochrane hospodárskej súťaže a ich odhalenie a potrestanie je verejným záujmom.

Z tohto dôvodu sa na Vás obraciame s prosbou o spoluprácu a poskytnutie informácií, ktoré by pomohli pri ich odhaľovaní.

Protimonopolný úrad SR môže zaručiť ohlasovateľovi anonymitu. Samotné oznámenie o možnej kolúzii nie je dôvodom prerušenia verejného obstarávania. Oznámenie môže byť podané aj neskôr.

Informácie môžete zaslať na adresu: Protimonopolný úrad SR, Drieňová 24, 826 03 Bratislava, e-mail: [pusr@antimon.gov.sk](mailto:pusr@antimon.gov.sk), fax: 43333 572, 48297 365, ústredňa 48297 111.