

ПРЕПОРУКА САВЕТА
ОЕСД-а О БОРБИ
ПРОТИВ НАМЕШТАЊА
ПОНУДА У ЈАВНИМ
НАБАВКАМА

2012

Намештање понуда се дешава када се групе компанија удруже како би повећале цене или смањиле квалитет добара, радова или услуга које се нуде на јавним набавкама. Земље чланице Организације за економску сарадњу и развој (OECD) троше око 12% свог БДП-а у јавним набавкама, а овај проценат може бити виши у земљама у развоју.

Ефикасни и конкурентски процеси набавки су стога кључни за добијање добара и услуга по најбољој вредности за дати новац у корист пореских обвезника, крајњих потрошача и корисника јавних услуга уопштено. Међутим, начин на који се јавна набавка спроводи и осмишљавање саме набавке може ометати конкуренцију и промовисати тајне и недозвољене споразуме или удруживање ради намештања понуда између конкурената.

Савет OECD-а је 17. јула 2012. године усвојио Препоруку о борби против намештања понуда у јавним набавкама којом се позивају владе да процене своје прописе и праксе јавних набавки на свим нивоима управе како би промовисале ефикасније набавке и смањиле ризик од намештања понуда у јавним набавкама.

OECD је посвећен пружању подршке у примени Препоруке како од стране земаља чланица, тако и од земаља које нису чланице OECD-а. Владе које желе да добију подршку у примени исте, могу контактирати OECD-ов Сектор за конкуренцију на Antonio.Capobianco@oecd.org или Despina.Pachnou@oecd.org.

О Одбору за конкуренцију OECD-а

Одбор за конкуренцију OECD-а је предводник дебате о политици заштите конкуренције и њеном спровођењу. Повезивањем челника тела за заштиту конкуренције, ово тело промовише редовну размену ставова, анализа и најбољих пракси по кључним питањима из области заштите конкуренције. Рад Одбора је подржан од стране Сектора за конкуренцију као дела OECD-овог Директората за финансијске послове и предузетништво. www.oecd.org/daf/competition

О OECD-у

OECD је форум у којем владе упоређују и размењују искуства о политикама, идентификују добре праксе у контексту новонасталих изазова, те промовишу одлуке и препоруке како би произвеле боље политике ради бољих живота. Мисија OECD-а је да промовише политике којима се унапређује економска и друштвена добробит људи широм света. www.oecd.org

Препорука Савета ОЕСД-а о борби против намештања понуда у јавним набавкама

Као што је одобрена од стране Савета на дан 17. јули 2012. године
C(2012)115 - C(2012)115/CORR1 - C/M(2012)9

Савет,

Узимајући у обзир члан 5 б) Конвенције о Организацији за економску сарадњу и развој (ОЕСД) од 14. децембра 1960. године;

Узимајући у обзир Препоруку Савета у вези делотворног деловања против штетних картела, која позива „Земље чланице да осигурају да њихови прописи заштите конкуренције на делотворан начин онемогућавају и заустављају штетне картеле“, који укључују „споразум супротан прописима заштите конкуренције, усаглашену праксу супротну прописима заштите конкуренције, или договор између конкурената супротан прописима заштите конкуренције ради утврђивања цена или припреме намештених понуда (тајно договарање ради намештања јавне набавке)“ [C(98)35/FINAL];

Узимајући у обзир Препоруку Савета о побољшању интегритета у јавној набавци, која наводи тајни договор у групи „повреда интегритета“ у области јавних набавки и препознаје да напори уложени ради побољшања доброг управљања и интегритета у јавним набавкама доприносе ефикасном и делотворном управљању јавним ресурсима а тиме и новцем пореских обвезника [C(2008)105];

Узимајући у обзир нарочито Принцип 1 (Обезбедити адекватан степен транспарентности у целокупном циклусу јавне набавке ради промовисања поштеног и праведног поступања за могуће добављаче) и Принцип 7 (Обезбедити специфичне механизме ради праћења јавне набавке, као и ради откривања недозвољеног понашања и применити адекватне казне) из Препоруке Савета о побољшању интегритета у јавној набавци;

Узимајући у обзир Трећи извештај о примени Препоруке Савета у вези делотворног деловања против штетних картела, који наводи борбу против понашања супротног прописима заштите конкуренције у аукцијама и набавкама у групи приоритета спровођења које земље чланице треба да следе у њиховој борби против штетних картела [C(2005)159];

Препознајући да је јавна набавка кључна економска активност влада која има далекосежнији утицај на конкуренцију на тржишту, како краткорочно тако и дугорочно, јер може утицати на степен иновација и ниво инвестиција у одређеном привредном сектору и на укупан ниво конкурентности тржишта, са могућим користима за целокупну привреду;

Препознајући да, у јавној набавци, конкуренција промовише ефикасност тако што помаже у осигуравању да добра и услуге која се нуде јавним субјектима боље одговарају њиховим приоритетима, те ствара користи као што су ниже цене, унапређен квалитет, повећана иновативност, већа продуктивност и, уопштено, „вредност за дати новац“ у корист крајњих потрошача, корисника јавних услуга и пореских обвезника;

Препознајући да је тајно договарање у јавним набавкама, или намештање понуда, један од најозбиљнијих облика кршења прописа заштите конкуренције којим се наноси штета јавном набављачу повећањем цена и ограничавањем набавке, тако чинећи да одређена добра и услуге

буду недоступна одређеним купцима и непотребно скупа за друге, на штету крајњих корисника јавних добара и услуга и пореских обвезника;

Препознајући да одређена правила јавних набавки могу ненамерно олакшавати тајно договарање чак и када њихова сврха није слабљење конкуренције;

Препознајући да правила која неоправдано ограничавају конкуренцију се често могу ревидирати на начин којим се промовише тржишна конкуренција уз истовремено постизање циљева јавне политике; и

Препознајући напоре за дистрибуцијом Смерница о борби против намештања понуда у јавној набавци усвојене од стране Одбора за конкуренцију 2009. године [DAF/COMP(2009)1/FINAL];

Напомињући да одређени број земаља чланица ОЕCD-а има развијене алатке за откривање и ограничавање намештања понуда у јавним набавкама;

На предлог Одбора за конкуренцију:

I. ПРЕПОРУЧУЈЕ да земље чланице процене различите одлике њихових прописа и пракси јавних набавки и њихов утицај на вероватноћу тајног договарања између понуђача. Земље чланице треба да теже јавним набавкама на свим нивоима управе које су осмишљене како би промовисале ефикаснију конкуренцију и смањиле ризик од намештања понуда, уз истовремено осигуравање свеукупног остваривања вредности за дати новац.

У ту сврху, службеници одговорни за јавну набавку на свим нивоима управе треба да:

1. Разумеју, у сарадњи са секторским регулаторима, опште одлике тржишта у питању, избор доступних производа и/или услуга на тржишту који би одговарали потребама купца, као и могућих добављача тих производа и/или услуга.
2. Промовишу конкуренцију максимизирањем учешћа могућих понуђача путем:
 - i) утврђивања услова учествовања који су транспарентни, недискриминирајући и којима се неразумно не ограничава конкуренција;
 - ii) осмишљавања, у мери у којој је то могуће, документације и услова јавне набавке фокусирајући се на функционални аспект, углавном на оно шта треба да буде постигнуто пре него на начин на који се то добија, како би се јавној набавци одазвао највећи број понуђача, укључујући добављаче заменских производа;
 - iii) дозвољавањем компанијама из других земаља или из других региона земље у питању да учествују, по потреби; и
 - iv) ако је могуће, дозвољавањем мањим компанијама да учествују чак и ако се не могу надметати за целокупан уговор.
3. Осмисле процес јавне набавке на начин којим се умањују могућности комуникације између понуђача, било пре или током процеса јавне набавке. На пример, предност треба бити дата процедури јавне набавке која претпоставља подношење запечаћених коверти, док се одржавање састанака ради пружања појашњења или теренске посете које су непосредно вршене од стране понуђача треба да буду ограничене када год је то могуће, у корист даљинских процедура у којима се идентитет учесника може држати у тајности, као што су комуникација путем електронске поште и других интернет технологија.

4. Усвоје критеријуме одабира који су осмишљени ради i) унапређивања интензитета и делотворности конкуренције у поступку јавне набавке, и ii) осигуравања да увек постоји довољан број могућих кредибилних понуђача са континуираним интересом за давањем понуда у будућим поступцима. Критеријуми за квалитативан одабир и доделу уговора треба да буду утврђени на начин да кредибилни понуђачи, укључујући мала и средња предузећа, нису непотребно спречени од учествовања у јавним набавкама.
 5. Појачају напоре у борби против тајног договарања и унапређују конкуренцију у јавним набавкама подстицањем тела надлежних за јавне набавке да користе електронски начин подношења понуда, а који може бити доступан широј групи понуђача и мање скуп, те да чувају информације о расписаним јавним набавкама како би могли да спроведу одговарајућу анализу понашања понуђача и података из датих понуда.
 6. Захтевају од свих понуђача да потпишу Изјаву о независно утврђеној понуди или сличну потврду у којој се изјављује да је понуда аутентична, да није намештена и да је припремљена с намером да се прихвати уговор о јавној набавци уколико му буде додељен.
 7. Приликом расписивања позива за учествовање у јавној набавци, укључе упозорење о казнама у случају намештања понуда које постоје у одређеној јурисдикцији, на пример новчане казне, затворске и друге казне према одредбама закона о заштити конкуренције, забрану учешћа у јавним набавкама на одређени временски период, казне због потписивања неистините Изјаве о независно утврђеној понуди, те одговорност за штету нанету телу надлежном за јавне набавке. Казне треба да осигурају довољан одвраћајући учинак, узимајући у обзир покајничку политику дате земље, уколико иста постоји.
- II. ПРЕПОРУЧУЈЕ да земље чланице осигурају да службеници задужени за јавну набавку на свим нивоима управе имају у виду знакове, сумњива понашања и неуобичајене моделе понуда који могу указивати на тајно договарање, а како би те сумњиве активности биле боље идентификоване и истражене од стране одговорних државних органа.**

Нарочито, земље чланице треба да подстичу тела за заштиту конкуренције да:

1. Улазе у партнерства са телима надлежним за јавне набавке ради припреме штампаних или електронских материјала о показатељима којима се подиже ниво свести о преварама и тајном договарању, ради дистрибуције сваком појединцу који ће бити задужен за управљање и/или омогућавање доделе јавних средстава;
2. Пруже или понуде подршку телима надлежним за јавне набавке ради организације обука за службенике задужене за јавне набавке, ревизоре и инспекторе на свим нивоима управе о техникама ради идентификовања сумњивих понашања и неуобичајених модела понуда који могу указивати на тајно договарање, и
3. Успоставе континуирани однос са телима надлежним за јавне набавке попут оног, у случају да превентивни механизми не успеју да заштите јавна средства од тајног договарања трећих страна, где би та тела пријавила наводна тајна договарања телима за заштиту конкуренције (као и свим другим надлежним органима) и имала поверење да ће тела за заштиту конкуренције помоћи у испитивању и гоњењу сваког облика могућег понашања супротног прописима заштите конкуренције.

Земље чланице такође треба да размотре утврђивање адекватних подстицаја за службенике задужене за јавну набавку за предузимање делотворних активности ради спречавања и откривања намештаних понуда, на пример, експлицитним укључивањем спречавања и откривања намештених понуда у групу законских обавеза службеника задужених за јавну набавку, или награђивањем успешног откривања стварних пракси супротних прописима заштите конкуренције при процени радних перформанси службеника задужених за јавну набавку.

- III. ПРЕПОРУЧУЈЕ** да земље чланице подстичу службенике задужене за јавну набавку на свим нивоима управе да прате Смернице за борбу против намештања понуда у јавним набавкама датим у Анексу ове Препоруке, а чији су саставни део.
- IV. ПРЕПОРУЧУЈЕ** да земље чланице развију алатке за процену, мерење и праћење утицаја закона и прописа јавних набавки на конкуренцију.
- V. ПОЗИВА** земље чланице на ширу дистрибуцију ове Препоруке унутар својих влада и државних тела.
- VI. ПОЗИВА** земље које нису чланице да се придржавају ове Препоруке и да је примењују.
- VII. УПУЋУЈЕ** Одбор за конкуренцију да:
- i) служи као форум за дељење искустава на основу ове Препоруке за земље чланице, као и земље које нису чланице а које се придржавају ове Препоруке;
 - ii) промовише ову Препоруку са осталим релевантним одборима и телима OECD-а; и
 - iii) прати примену ове Препоруке и извештава Савет најкасније три године од њеног усвајања и, према потреби, након тог временског периода.

A. Контролна листа за осмишљавање поступка јавне набавке ради смањења ризика од намештања понуда

Постоје многи кораци које тела надлежна за јавне набавке могу да предузму како би промовисала делотворнију конкуренцију у јавним набавкама и смањиле ризик од намештања понуда. Тела надлежна за јавне набавке треба да размотре усвајање следећих мера:

1. Информисати се пре осмишљавања поступка јавне набавке

Прикупљање информација о избору доступних производа и/или услуга на тржишту који би одговарали потребама купца, као и информација о могућим добављачима тих производа је најбољи начин за службенике задужене за јавне набавке да осмисле поступак јавне набавке ради постизања најбоље „вредности за дати новац“. Интерно стручно знање треба развити што је пре могуће.

- Упознати се са одликама тржишта са којег ћете куповати и са недавним активностима или трендовима у датом привредном сектору који могу утицати на конкуренцију у јавној набавци.
- Одредити да ли тржиште на којем ћете куповати има одлике које тајно договарање чине извеснијим¹.
- Прикупити информације о могућим добављачима, њиховим производима, њиховим ценама и њиховим трошковима. Ако је могуће, упоредити цене нуђене у тзв. *B2B*² набавкама.
- Прикупити информације о недавним ценовним променама. Информисати се о ценама у суседним географским областима и о ценама могућих алтернативних производа.
- Прикупити информације о претходним јавним набавкама истих или сличних производа.
- Координисати са другим лицима задуженим за јавну набавку и корисницима услуга јавног сектора који су недавно куповали сличне производе или услуге ради унапређивања Вашег разумевања о тржишту и његовим учесницима.
- Ако користите спољне консултанте ради помоћи код процене цена или трошкова, осигурајте потписивање споразума о поверљивости.

¹ Видети горе дате „Одлике привредног сектора, производа и услуга које помажу јачању тајног договарања“.

² Пословање између предузећа (*Business-to-Business, B2B*, енгл.) је термин који се често користи ради описивања трансакција у електронској трговини између предузећа.

2. Осмислити поступак јавне набавке како би се што више повећало могуће учествовање истински конкурентних понуђача

Делотворна конкуренција може бити унапређена ако је значајан број кредибилних понуђача у могућности да одговори на позив за подношење понуда у јавној набавци и има подстицај да се такмичи за уговор. На пример, учествовање у јавној набавци се може олакшати ако службеници задужени за јавну набавку смање трошкове подношења понуда, утврде услове учествовања којима се неразумно не ограничава конкуренција, дозволе компанијама из осталих региона или земаља да учествују, или осмисле начине давања подстицаја мањим компанијама да учествују чак и ако се не могу надметати за целокупан уговор.

- Избежавати непотребна ограничења која могу смањити број квалификованих понуђача. Прецизирати минималне захтеве који су пропорционални величини и садржају уговора о јавној набавци. Не одређивати минималне захтеве који стварају препреку за учествовање, као што су провере у погледу величине или природе компанија које могу поднети понуду.
- Уважити да захтеви за давање великих новчаних гаранција понуђача као услова за подношење понуда могу спречити иначе квалификоване мале понуђаче да уђу у процес јавне набавке. Ако је могуће, осигурати да су износи постављени само онолико високо колико је потребно за постизање жељеног циља о добијању гаранције.
- Смањити ограничења за инострано учествовање у набавци када год је то могуће.
- У мери у којој је могуће, означити понуђаче током поступка јавне набавке како би се избегле праксе тајног договарања између пре-квалификованих група и повећао степен неизвесности између компанија у погледу броја и идентитета понуђача. Избежавати врло дуг временски период између квалификовања и доделе уговора јер то може олакшати тајно договарање.
- Смањити трошкове припреме понуде. То се може постићи на одређени број начина:
 - Поједностављивањем поступка јавне набавке, у временском смислу и у погледу производа (на пример, користити исте формуларе, тражити исту врсту информација, итд.)³
 - Груписањем јавних набавки (тј. различитих пројеката набавки) како би се расподелили фиксни трошкови припреме набавке.
 - Вођењем званичне листе одобрених уговарача или сертификата издатих од стране званичних сертификационих тела.
 - Обезбеђивањем адекватног времена за компаније да припреме и поднесу понуду. На пример, размотрите знатно раније објављивање детаља о пројектима набавки који су тек у припреми користећи трговинске и стручне часописе, веб сајтове или новине.
 - Коришћењем електронског начина подношења понуда, ако постоји.
- Када год је могуће, дозволити подношење понуда по појединим деловима или циљевима из уговора или њихове комбинације, уместо искључиве доделе целокупног уговора на основу датих понуда⁴. На пример, када су у питању велики уговори, обратити

³ Без обзира на то, поједностављивање поступка припреме понуде у јавној набавци не треба да онемогући службенике задужене за јавну набавку у покушају постизања сталног унапређења поступка јавне набавке (врсте одабраног поступка, количина које се купују, временског темпирања набавке, итд.).

⁴ Службеници задужени за јавне набавке такође требају бити свесни да, ако је погрешно примењена (на пример, на начин који се лако може претпоставити), техника „дељења уговора“ може пружити могућност учесницима у намештеној понуди да боље расподеле уговоре.

пажњу на делове набавке који могу бити атрактивни и одговарајући за мала и средња предузећа.

- Не дисквалификовати понуђаче из будућих надметања или их одмах уклонити са листе понуђача уколико нису доставили понуду по последњем позиву.
- Бити флексибилан у погледу броја компанија од којих се прибавља понуда. На пример, ако се почиње са захтевом за 5 понуђача али се на понуду одазову само 3 компаније, размотрити да ли је могуће да се постигне конкурентни исход и са 3 компаније уместо инсистирања на понављању поступка, у ком случају је вероватно да ће се јасно показати да је конкуренција ограничена.

3. Јасно дефинисати захтеве и избећи предвидљивост

Припрема документације и услова јавне набавке је фаза поступка јавне набавке која је подложна пристрасностима, превари и корупцији. Документација/услови набавке треба да буду осмишљени на начин којим се избегава пристрасност и требају бити јасни и свеобухватни али не дискриминаторски. Основно правило је да треба да буду фокусирани на функционални аспект, првенствено на оно шта се жели добити, више него на начин на који се то добија. То ће охрабрити иновативна решења и добијање жељене вредности за дати новац. Начин на који су захтеви из јавне набавке постављени утиче на број и врсту добављача који су привучени јавним позивом, а тиме и на успех поступка одабира. Што су захтеви јасније постављени то ће потенцијалним добављачима бити лакше да их разумеју, те ће имати више самопоуздања у припреми и подношењу понуда. Јасноћу не треба мешати са предвидљивошћу. Већи степен предвидљивости у распоредима набавки и непромењене количине које се продају или купују могу олакшати тајно договарање. С друге стране, већа вредност и мања учесталост расписивања јавних набавки подстичу понуђаче да се такмиче.

- Дефинисати своје захтеве у позиву за подношење понуда што је могуће јасније. Документацију треба независно проверити пре коначног објављивања како би се осигурало њихово јасно разумевање. Покушајте да добављачима не оставите простора да дефинишу кључне услове након доделе уговора на основу јавне набавке.
- Користити критеријуме који се односе на карактеристике производа/услуга и навести шта се заправо тражи, уместо пружања описа производа односно услуга.
- Избежавати покретање поступка набавке док је уговор у раним фазама спецификације потреба: свеобухватна дефиниција потреба је кључна за добру набавку. У ретким случајевима када је ово неизбежно, тражити од понуђача да дају понуду по јединици производа/услуге. Ова цена се онда може користити када количине буду познате.
- Дефинисати карактеристике производа дозвољавајући набавку заменских производа или према условима функционалних перформанси и захтева када је то могуће. Алтернативни или иновативни извори снабдевања чине праксе тајног договарања тежим.
- Избежавати предвидљивост у захтевима уговора: размотрити спајање или раздвајање уговора у зависности од величине и временског оквира јавних набавки.
- Радити заједно са другим лицима задуженим за јавну набавку из јавног сектора и спроводити заједничке поступке јавних набавки.
- Избежавати нуђење уговора са идентичним износима који се лако могу поделити између конкурената.

4. Осмислити поступак јавне набавке како би се делотворно смањила комуникација између понуђача

При осмишљавању поступка јавне набавке, службеници задужени за јавну набавку треба да имају у виду различите факторе који могу олакшати тајно договарање. Ефикасност поступка набавке ће зависити од усвојеног модела подношења понуда, али такође и од тога како је поступак јавне набавке осмишљен и спроведен. За добар поступак јавне набавке је неопходно одговорити на захтеве у вези транспарентности како би се помогло у борби против корупције. Захтеви у том циљу се требају испуњавати на избалансирани начин, како се истим не би омогућавало тајно договарање ширењем информација изнад прописаног нивоа. Нажалост, не постоји јединствено правило о осмишљавању аукције или јавне набавке. Поступци јавних набавки треба да буду осмишљени тако да одговарају ситуацији. Када је могуће, треба размотрити следеће:

- Позвати заинтересоване добављаче на разговор са телом задуженим за јавну набавку у вези техничких и административних спецификација из предстојеће набавке. Међутим, избећи заједничко окупљање могућих добављача одржавањем редовно планираних састанака који претходе расписивању позива.
- Ограничити у највећој могућој мери комуникацију између понуђача током процеса јавне набавке⁵. Отворени позиви за подношење понуда омогућавају комуникацију и сигнализацију између понуђача. Захтев да понуде морају бити поднете лично пружа могућност комуницирања у последњем тренутку и постизања договора између компанија. То може бити спречено, на пример, коришћењем електронског начина подношења понуда.
- Пажљиво размотрити које информације се откривају понуђачима у тренутку расписивања позива за учествовање у јавној набавци.
- Приликом објављивања резултата јавне набавке, пажљиво размотрити које информације се објављују и избећи откривање осетљивих информација са становишта заштите конкуренције јер то може олакшати стварање схема за намештање понуда у будућности.
- Ако постоји забринутост о тајном договарању услед одлика тржишта или производа, ако је могуће, користити аукцију у затвореној форми по највишој цени уместо обрнуту аукцију.
- Размотрити да ли методи набавке поред једностепених тендера првенствено заснованих на цени могу допринети ефикаснијим резултатима. Друге врсте набавки могу укључивати преговарачки поступак⁶ и оквирне споразуме⁷.
- Користити максималну резервациону цену само ако је дати приступ заснован на детаљном тржишном испитивању а одговорна лица су уверена да је таква цена врло конкурентна. Не објављивати резервациону цену, већ је држати као поверљиву у документима или је дати на чување другом државном органу.
- Бити опрезан при ангажовању привредних консултаната за вођење поступка јавне набавке, јер постоји могућност њихових претходно успостављених пословних веза са

⁵ На пример, ако понуђачи треба да спроведу инспекцијски теренски преглед, избећи окупљање понуђача у истим просторијама у исто време.

⁶ У преговарачким поступцима наручилац утврђује шири план, а учесник(ици) у јавној набавци се након тога договарају око детаља истог са наручиоцем, те на тај начин долазе до цене.

⁷ У оквирним споразумима наручилац тражи од великог броја компанија, рецимо 20, да пруже информације о њиховој могућности учествовања у погледу квалитативних фактора као што су искуство, безбедносне квалификације, итд., а након тога бира мањи број, рецимо 5 понуђача, да чине део оквира – каснији послови су након тога подељени првенствено на основу способности или могу бити предмет спровођења даљих „мини“ јавних набавки где сваки од датих понуђача подноси цену за посао из позива.

појединим понуђачима. Уместо тога користити консултантску експертизу ради јасног описивања критеријума/документације и интерно спровести поступак јавне набавке.

- Када год је могуће, захтевати да понуде буду поднете анонимно (на пример, размотрити идентификацију понуђача бројевима или симболима) и дозволити да понуде буду поднете путем телефона или електронске поште.
- Не откривати или непотребно ограничавати број понуђача у поступку подношења понуда.
- Захтевати од понуђача да открију сву комуникацију са конкурентима. Размотрити могућност захтевања од понуђача да потпишу Изјаву о независно утврђеној понуди⁸.
- Захтевати од понуђача да унапред открију ако намеравају да користе подуговараче, а што може бити начин дељења зараде између учесника у намештој понуди.
- Из разлога што заједничке понуде могу бити начин дељења зараде између учесника у намештој понуди, уложити посебан опрез у случају подношења заједничких понуда од стране компанија код којих је претходно било утврђено или су биле кажњаване од стране тела за заштиту конкуренције због тајног договарања. Бити обазрив чак и ако се тајно договарање десило на другим тржиштима и чак ако укључене компаније немају способност да дају засебне понуде.
- Приликом расписивања позива за учествовање у јавној набавци, укључити и упозорење о казнама у Вашој земљи за намештање понуда, на пример, забрану учешћа у јавним набавкама током одређеног временског периода, све казне предвиђене у случају потписивања Изјаве о независно утврђеној понуди од стране учесника у намештој понуди, могућност тела надлежног за јавну набавку да тражи надокнаду штете, као и све казне предвиђене законом о заштити конкуренције.
- Назначити понуђачима да ће сваки захтев за повећање трошкова улагања који доводи до прекорачења предвиђених средстава бити детаљно испитан⁹.
- Уколико су Вам током поступка јавне набавке помоћ пружили спољни консултанти, осигурајте да имају одговарајућу оспособљеност, да су потписали изјаву о поверљивости, те да имају обавезу извештавања у случају сазнања о непримереном понашању конкурената или сваком могућем сукобу интереса.

5. Пажљиво одабрати критеријуме за оцењивање и доделу уговора на основу јавне набавке

Сви критеријуми одабира утичу на интензитет и делотворност конкуренције у поступку јавне набавке. Одлука о томе које критеријуме одабира треба користити није само важна за тренутни поступак набавке, већ такође и за одржавање скупа потенцијално кредибилних понуђача са континуираном интересом за давање понуда у будућим поступцима набавки. Стога је важно осигурати да су критеријуми за квалитативан одабир и доделу уговора утврђени на онај начин којим кредибилни понуђачи, укључујући мала и средња предузећа, нису непотребно спречени да учествују у јавним набавкама.

⁸ Изјавом о независно утврђеној понуди се захтева од понуђача да открију све битне чињенице о сваком облику комуникације који су претходно имали са конкурентима у вези са позивом за учествовање у јавној набавци. Како би се онемогућило подношење неаутентичних, лажних или намештених понуда, те стога елиминисале неефикасности и додатни трошкови набавке, службеници задужени за јавну набавку могу тражити потписивање изјаве или потврде од стране сваког понуђача у којој се изјављује да је понуда аутентична, да није намештена и да је припремљена с намером да се прихвати уговор о јавној набавци уколико му буде додељен. Такође се може размотрити могућност тражења потписа овлашћеног лица компаније и додавање посебних казни за изјаве које су лажно или нетачно дате.

⁹ Повећања трошкова током фазе спровођења уговора требају бити пажљиво праћена јер могу бити параван за корупцију и мито.

- Приликом осмишљавања позива за учествовање у јавној набавци, размислити о утицају који ће Ваш избор критеријума имати на конкурентност у будућим поступцима набавки.
- Приликом сваке процене понуђача по критеријумима осим цене (на пример, квалитет производа, сервисне услуге, итд.), унапред описати и одговарајуће вредновати такве критеријуме како би се избегли проблеми након доделе уговора. Када се адекватно користе, такви критеријуми могу фаворизовати иновативност и мере смањења трошкова, заједно са промовисањем конкурентског утврђивања цена. У мери у којој су критеријуми вредновања откривени пре истека рока за учествовање у јавној набавци се може утицати на способност понуђача да координишу своју понуду.
- Избегавати сваку врсту давања повлашћеног статуса појединим групама или категоријама добављача.
- Не фаворизовати раније традиционалне снабдеваче (тзв. инкубенте)¹⁰. Алатке које осигуравају највећу могућу анонимност током целокупног поступка јавне набавке могу умањити њихове предности.
- Прекомерно не наглашавати важност резултата пословања. Када је могуће, размотрити остало релевантно искуство.
- Избегавати поделу уговора између снабдевача са идентичним понудама. Истражити разлоге идентичних понуда, те ако је неопходно, размотрити поновно оглашавање позива за подношење понуда или доделити уговор само једном снабдевачу.
- Спровести испитивање ако цене или понуде немају смисла, али никада о овим питањима не дискутовати заједно са понуђачима.
- Када год је могуће, на основу правних критеријума којима се уређује обавештавање о додели уговора, обезбедити поверљивост услова из понуда сваке компаније. Образовати лица укључена у поступак припреме уговора (на пример, нацрт, процене, итд.) о потреби строге поверљивости.
- Задржати право да се не додели уговор уколико постоје сумње да резултат надметања није конкурентан.

6. Подићи свест код запослених о ризицима од намештања понуда у поступцима јавних набавки

Стручно усавршавање је важно за јачање свести службеника задужених за јавну набавку о питањима заштите конкуренције у поступцима јавних набавки. Напори уложени у ефикаснију борбу против намештања понуда могу бити подржани прикупљањем информација из претходног периода о понашању понуђача, сталним праћењем активности понуђача и анализирањем података из понуда. То помаже телима надлежним за јавне набавке (и телима за заштиту конкуренције) да идентификују проблематичне ситуације. Треба напоменути да намештање понуда не мора бити очигледно из резултата анализе једне набавке. Често се схема тајног договарања открије само када се испитају резултати већег броја јавних набавки спроведених током одређеног временског периода.

- Спровести редовне програме обука о откривању намештених понуда и забрањених споразума за Ваше запослене, уз помоћ тела за заштиту конкуренције или спољно ангажованих правних стручњака.

¹⁰ Компаније која тренутно снабдевају државну управу добрима или услугама и чији се уговор приближава истеку.

- Чувати информације о одликама претходно спроведених јавних набавки (на пример, чувати информације као што су подаци о купљеним производима, понудама сваког учесника и идентитету победника).
- Периодично анализирати претходну праксу спровођења јавних набавки одређених производа или услуга и покушати открити сумњиве моделе, нарочито у привредним секторима који су подложни тајном договарању¹¹.
- Усвојити политику периодичног спровођења анализа одабраних јавних набавки.
- Спровести контроле поређењем између група компанија које су исказале интерес и компанија које су поднеле понуде, ради идентификовања могућих трендова као што су повлачења понуда и коришћење подуговарача.
- Спровести интервјуе са добављачима који више не подносе понуде у јавним набавкама и са неуспешним добављачима.
- Успоставити механизам жалби за компаније ради исказивања забринутости у погледу заштите конкуренције. На пример, јасно идентификовати лице или организациону јединицу где се могу подносити жалбе (уз давање њихових контакт детаља), те осигурати одговарајући ниво поверљивости.
- Користити механизме, као што је систем узбуњивача, ради прикупљања информација о намештању понуда од компанија и њихових запослених. Размотрити покретање позива у медијима усмереним на компаније да овлашћеним телима пруже информације о могућем тајном договарању.
- Информисати се о покајничкој политици Ваше земље¹², ако постоји, и анализирати Вашу политику о привременој забрани учествовања у јавним набавкама у случајевима када је установљено постојање тајног договарања, како би се утврдило да ли је иста усаглашена са покајничком политиком Ваше земље.
- Успоставити интерне процедуре које подстичу или траже од одговорних службеника да телу за заштиту конкуренције пријављују случајеве сумњивих изјава или понашања, као и служби интерне ревизије и главном ревизору у телу надлежном за спровођење јавних набавки, те размотрити утврђивање подстицајних мера ради охрабривања службеника да тако поступају.
- Успоставити односе сарадње са телом за заштиту конкуренције (на пример, успоставити механизам комуникације, наводећи информације које службеници за јавне набавке треба да пруже када ступе у контакт са телима за заштиту конкуренције, итд.).

¹¹ Видети горе дате „Одлике привредног сектора, производа и услуга које помажу јачању тајног договарања“.

¹² Такве политике обично обезбеђују ослобађање или смањење новчаног износа мере заштите конкуренције изречене на основу правног поступка вођеног у складу са прописима заштите конкуренције за првог учесника који се пријави под датом политиком и призна своју укљученост у одређене активности на основу забрањених споразума, укључујући схеме намештања понуда у јавним набавкама, те пристане на сарадњу у испитивању које спроводи тело за заштиту конкуренције.

Б. Контролна листа за откривање намештених понуда у јавним набавкама

Споразуми о намештању понуда могу бити врло тешки за откривање јер се обично тајно договарају. Међутим, у привредним секторима у којима је тајно договарање уобичајено, добављачи и купци могу бити упознати са дуготрајним тајним удруживањима ради намештања понуда. У већини привредних сектора, неопходно је обратити пажњу на назнаке као што су неуобичајени модели понуда или одређивања цена, или на оно шта добављач каже или уради. Будите на опрезу током целокупног поступка јавне набавке, као и током Вашег прелиминарног испитивања тржишта.

1. Обратити пажњу на знакове упозорења и моделе када учесници јавне набавке подносе понуде

Одређени модели и праксе у вези давања понуда се могу чинити супротним конкурентском тржишту и указивати на могућност намештања понуда. Трагати за неуобичајеним моделима у начинима на које компаније подносе понуду, те учесталост којом побеђују или губе на основу својих понуда у јавним набавкама. Подуговарање и неоткривене праксе заједничког улагања такође могу узроковати сумње.

- Исти добављач често даје најнижу понуду.
- Постоји географска распоређеност успешних понуда. Неке компаније подносе понуде које побеђују само у одређеним географским областима.
- Понуђачи који се редовно јављају на позиве за учествовање у јавној набавци не подносе понуду за коју се очекује да би је иначе поднели, али настављају да подносе понуде у осталим набавкама.
- Одређени добављачи се неочекивано повлаче из поступка јавне набавке.
- Одређене компаније увек подносе понуде али никада не побеђују.
- Делује да све компаније наизменично подносе понуду којом добијају одређену јавну набавку.
- Два или више учесника подносе заједничку понуду иако би барем један од њих могао да поднесе самосталну понуду.
- Победник јавне набавке у више наврата подуговара послове са неуспешним учесницима јавне набавке.
- Победник јавне набавке не прихвата да закључи уговор а касније се појављује као подуговарач.
- Конкуренти се редовно друже или одржавају састанке непосредно пред истек рока за подношење понуда.

2. Обратити пажњу на знакове упозорења у свим поднетим документима

Видљиви знаци договора о намештању понуда се могу пронаћи у различитим документима које компаније подносе. Иако ће компаније које су део споразума о намештању понуда покушати да то задрже у тајности, немарност, хвалисавост или осећај кривице на страни учесника таквог тајног договора могу резултирати у знацима које напослетку воде ка њиховом откривању. Пажљиво упоредити сву документацију ради проналажења доказа који указују да су понуде припремљене од стране истог лица или заједнички.

- Идентичне штампарске грешке у документацији која се односи на јавну набавку или у формулацији одређених термина које подносе различите компаније, као што су граматичке грешке.
- Понуде које подносе различите компаније садрже сличан рукопис или типове слова, или се користе идентични обрасци или облици папирних производа.
- У документацији једне компаније која се односи на јавну набавку се директно позива на понуде конкурената или се користи меморандум или број факса другог понуђача.
- Понуде различитих компанија садрже идентичне грешке у рачунању.
- Понуде различитих компанија садрже значајан број идентичних процена трошкова за одређене ставке.
- Поштанске пошиљке различитих компанија имају сличне поштанске марке или ознаке поштанских машина за франкирање.
- Документација различитих компанија која се односи на јавну набавку садржи велики број преправки вршених у последњем тренутку, на пример употребом коректора или другим физичким начинима исправке.
- Поднета документација различитих компанија која се односи на јавну набавку је мање детаљна него што је неопходно или очекивано, или пружа друге назнаке да није аутентична.
- Конкуренти подносе идентичне понуде или се цене понуђене од стране учесника јавне набавке повећавају једнаком стопом.

3. Обратити пажњу на знакове упозорења и моделе који се односе на одређивање цена

Цене које су понуђене од стране учесника јавне набавке се могу користити како би се помогло у откривању тајног договарања. Тражити моделе који указују да компаније могу бити укључене у координацију својих напора, као што су повећања цена која не могу бити образложена повећањем трошкова. Када постоји велика разлика између понуде која је победила и осталих понуда, може се десити да учесници у намештој понуди користе симулирану, одн. фиктивну понуду као облик намештања понуда. Уобичајена пракса у таквим понудама је да давалац фиктивне цене додаје 10% или више на најнижу понуду. Цене понуђене у јавној набавци које су више од процена утврђених на основу функционалне анализе трошкова или више од цена које су дате у претходним сличним јавним набавкама такође могу указивати на тајно договарање. Следеће може бити сумњиво:

- Изненадна и идентична повећања у цени или ценовним распонима од стране понуђача која не могу бити образложена повећањем трошкова.
- Изненадни нестанак очекиваних попушта или рабата.
- Идентичне цене могу узроковати забринутост нарочито када је један од доле наведених ставова тачан:
 - Цене понуђача су дужи временски период биле идентичне,
 - Цене понуђача су се претходно међусобно разликовале,
 - Добављачи су повећали цене а што није образложено повећањем трошкова, или
 - Добављачи су укинули попусте, нарочито на тржишту на којем су се попусти традиционално давали.

- Велика разлика у цени победничке и осталих понуда.
- Понуда одређеног добављача је много виша у случају одређеног уговора јавне набавке него што је то понуда истог добављача понуђена за добијање другог сличног уговора.
- Јављају се значајна смањења у односу на претходне ценовне нивое након понуде новог учесника или понуђача који ретко учествује у јавним набавкама, на пример, нови добављач може да поремети учеснике у постојећем забрањеном споразуму склопљеном ради давања намештених понуда у јавним набавкама.
- Локални понуђачи дају више цене у својим понудама за локално снабдевање него у случају снабдевања удаљених локација.
- Локалне и компаније које нису са локалног подручја наводе сличне трошкове превоза.
- Само један понуђач контактира велетрговце ради добијања информација о ценама пре подношења понуде у јавној набавци.
- Неочекиване одлике јавних понуда у аукцији, електронској или у другом облику – као што су понуде које укључују необичне износе код којих би се очекивало давање заокружених вредности на стотине или хиљаде – могу указивати да сами понуђачи између себе користе понуду као средство како би се тајно договарали саопштавањем информација или сигнализирањем преференци.

4. У сваком тренутку обратити пажњу на сумњиве изјаве

Приликом спровођења јавних набавки у којима се ради са добављачима, пажљиво мотрити на сумњиве изјаве које сугеришу да су компаније можда постигле споразум или координишу своје цене или продајне праксе.

- Усмено или писано спомињање споразума између понуђача.
- Изјаве у којима понуђачи образлажу своје цене позивајући се на „препоручене цене у привредном сектору“, „стандардне тржишне цене“ или „ценовнике из привредног сектора“.
- Изјаве у којима се наводи да одређене компаније не продају у одређеној области или одређеним купцима.
- Изјаве у којима се наводи да одређена област или купац „припада“ другом добављачу.
- Изјаве у којима се наводи да постоји претходно сазнање које није јавно доступно о ценовној политици конкурената или детаљима понуде у јавној набавци, или предзнање о успеху или неуспеху одређене компаније у неком надметању за које резултати још увек нису објављени.
- Изјаве у којима се наводи да је одређени добављач поднео услужну, поклон, појавну, симболичну, односно симулирану (фиктивну) понуду.
- Коришћење исте терминологије од стране различитих понуђача приликом образлагања повећања цена.
- Питања или забринутости изражени у вези Изјаве о независно утврђеној понуди или знаци да, иако је потписана (или чак поднета непотписана), иста није озбиљно схваћена.
- Пропратна писма понуђача у којима одбијају да испоштују одређене услове из јавне набавке или се позивају на разговоре, можда вођене у оквиру трговинског удружења.

5. У сваком тренутку обратити пажњу на сумњива понашања

Тражити назнаке одржавања састанака или догађаја на којима добављачи могу имати прилику да дискутују о ценама, или уочити понашања која указују да нека компанија преузима одређене активности које само иду у корист другим компанијама. Облици сумњивог понашања могу укључивати следеће:

- Добављачи се приватно састају пре подношења понуда, понекад и у близини места где се подносе понуде.
- Добављачи се редовно међусобно друже или делује да одржавају редовне састанке.
- Компанија тражи пакет документације за јавну набавку како за себе, тако и за конкурента.
- Компанија подноси понуду и пратећу документацију која се односи на јавну набавку како за себе, тако и за конкурента.
- Понуда је поднета од стране компаније која није способна да успешно испуни уговор.
- Компанија доноси више понуда на отварање понуда и бира коју понуду да поднесе након што је утврдила (или покушала да утврди) ко још подноси понуду у датој јавној набавци.
- Неколико понуђача се на сличан начин распитује код тела надлежног за јавну набавку или подноси сличне захтеве или материјале.

6. Опрез са знацима о намештању понуда

Назнакама могућих облика намештања понуда које су горе описане се препознаје велики број сумњивих модела понуда и цена, као и сумњивих изјава и понашања. Они се међутим не би требали узети као доказ да су компаније укључене у намештање понуда. На пример, компанија можда није поднела понуду на основу одређеног позива за учествовање у јавној набавци зашто што је превише заузета како би се бавила и тим послом. Високе цене дате у понудама могу једноставно одражавати другачију процену трошкова пројекта на који се односи предметна набавка. И поред тога, када се открију сумњиви модели у понудама и ценама, или када службеници задужени за јавну набавку чују чудне изјаве или примете необична понашања, даље испитивање намештања понуда је неопходно. Редован модел сумњивог понашања утврђен током одређеног временског периода је често бољи показатељ могућег намештања понуда него што су то докази из једне понуде. Пажљиво бележите све информације како би се могао утврдити модел понашања током времена.

7. Кораци који службеници задужени за јавну набавку треба да предузму у случају сумње на намештање понуда

Уколико сумњате на намештање понуда, постоји одређени број корака које треба да предузмете како бисте помогли у откривању и заустављању истог.

- Поседовати радно разумевање закона којим се уређује питање намештања понуда у Вашој јурисдикцији.
- Не дискутовати о Вашим забринутостима са учесницима јавне набавке на које сумњате.
- Чувати целокупну документацију, укључујући документа која се односе на јавну набавку, преписку, коверте, итд.

- Чувати детаљну евиденцију свих сумњивих понашања и изјава, укључујући датуме, списак укључених и свих осталих присутних лица, као и тачан опис догађаја или онога шта је речено. Белешке треба направити током догађаја или док је сећање службеника на исто још свеже како би се пружио тачан опис онога шта се десило.
- Контактirati релевантно тело за заштиту конкуренције у Вашој јурисдикцији.

Након консултација са службеницима одељења за правна питања Ваше организације, размотрити да ли је одговарајуће наставити са спровођењем јавне набавке.

Пуни текст Препоруке је такође доступан у OECD-овој бази података правних инструмената где се могу наћи додатне информације и сва будућа ажурирања: <http://acts.oecd.org/Default.aspx>

Повезани материјали

OECD (2016), Извештај о примени OECD-ове Препоруке о борби против намештања понуда у јавним набавкама
www.oecd.org/daf/competition/Fighting-bid-rigging-in-public-procurement-2016-implementation-report.pdf

OECD (2017), Преглед правила и пракси јавних набавки PEMEX-а у Мексику,
www.oecd.org/daf/competition/fighting-bid-rigging-mexico-pemex-review-2016.htm

OECD (2015), Борба против намештања понуда у јавним набавкама у Мексику – извештај CFE-а, www.oecd.org/daf/competition/fighting-bid-rigging-mexico-cfe-report-2015.htm

OECD (2014), Борба против намештања понуда у јавним набавкама у Колумбији,
www.oecd.org/daf/competition/fighting-bid-rigging-in-public-procurement-in-colombia.htm

OECD-ов Пакет инструмената за јавне набавке,
www.oecd.org/governance/procurement/toolbox/

Више о раду OECD-а у борби против намештања понуда у јавним набавкама се може наћи на www.oecd.org/competition/bidrigging

ОЕСД-ове СМЕРНИЦЕ ЗА БОРБУ ПРОТИВ НАМЕШТАЊА ПОНУДА У ЈАВНИМ НАБАВКАМА

Смернице су саставни део ове ОЕСД-ове Препоруке. Оне помажу државним службеницима да умање ризике од намештања понуда путем пажљивог осмишљавања позива за учествовање у јавним набавкама, као и да открију тајна удруживања ради намештања понуда током поступака јавне набавке. У наставку се налази одломак из Смерница доступних на oe.cd/gfbr.

А

Контролна листа за осмишљавање поступка набавке ради смањења ризика од намештања понуда

- 1 Информисати се пре осмишљавања поступка јавне набавке
- 2 Осмислити поступак јавне набавке како би се што више повећало могуће учествовање истински конкурентних понуђача
- 3 Јасно дефинисати захтеве и избећи предвидљивост
- 4 Осмислити поступак јавне набавке како би се делотворно смањила комуникација између понуђача
- 5 Пажљиво одабрати критеријуме за оцењивање и доделу уговора на основу јавне набавке
- 6 Подићи свест код запослених о ризицима од намештања понуда у поступцима јавних набавки

Б

Контролна листа за откривање намештених понуда у јавним набавкама

- 1 Обратити пажњу на знакове упозорења и моделе када учесници јавне набавке подносе понуде
- 2 Обратити пажњу на знакове упозорења у свим поднетим документима
- 3 Обратити пажњу на знакове упозорења и моделе који се односе на одређивање цена
- 4 У сваком тренутку обратити пажњу на сумњиве изјаве
- 5 У сваком тренутку обратити пажњу на сумњива понашања

Кораци које треба предузети у случају сумње на намештање понуда

Уколико сумњате на намештање понуда, постоји одређени број корака које треба да предузмете како бисте помогли у откривању и заустављању истог.

- 1 Поседовати радно разумевање закона којим се уређује питање намештених понуда у Вашој јурисдикцији.
- 2 Не дискутовати о Вашим забринутостима са учесницима јавне набавке на које сумњате.
- 3 Чувати целокупну документацију, укључујући документа која се односе на јавну набавку, преписку, коверте, итд.
- 4 Чувати детаљну евиденцију свих сумњивих понашања и изјава, укључујући датуме, списак укључених и свих осталих присутних лица, као и тачан опис догађаја или онога шта је речено. Белешке треба направити током догађаја или док је сећање службеника на исто још свеже како би се пружио тачан опис онога шта се десило.
- 5 Контактирати релевантно тело за заштиту конкуренције у Вашој јурисдикцији.
- 6 Након консултација са службеницима одељења за правна питања Ваше организације, размотрити да ли је одговарајуће наставити са спровођењем јавне набавке.



oe.cd/competition-recommendations

