

Piegādātāju iesaistīšana pirms iepirkuma izsludināšanas – neizmantotās iespējas un riski

Iepirkumu Gada balva 2017

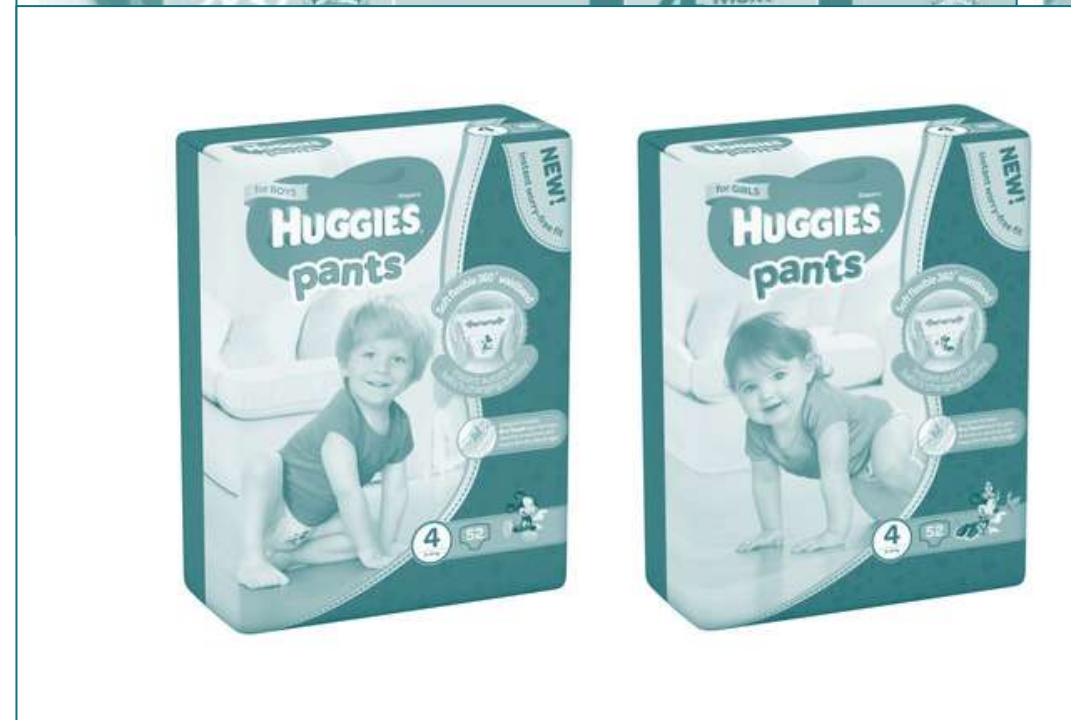
Māra Stabulniece, zvērināta advokāte



Pasūtītāja pienākums veikt tirgus izpēti

- No PIL un SPSIL izriet pasūtītāja pienākums
 - Nodrošināt pēc iespējas efektīvu līdzekļu izlietošanu
 - Maksimāli samazinot pasūtītāja risku
 - Kā arī nodrošināt brīvu konkurenci
- Tehniskajām specifikācijām, kuras izstrādā pasūtītāji, jānodrošina publiskā iepirkuma atvērtība konkurencei un ilgtspējības mērķu sasniegšana

*Vai pastāv
dzīve bez
pamperiem?*



lesaki?

*Kaut kur
dzirdēju..*

Visi dara tā..



***Kas bija pirmais
– vajadzība vai
piedāvājums?***



Vienpusēja izpēte





Tiesības konsultēties pirms iepirkuma – PIL 18.p., SPSIL 22.p.

- Pasūtītājs var saņemt konsultācijas no neatkarīgiem ekspertiem vai iestādēm, vai piegādātājiem
- Ja neierobežo konkurenci un nepārkāpj vienlīdzīgas attieksmes un caurskatāmības principus
- Lai sagatavotu iepirkumu un informētu piegādātājus par iepirkuma plānu un prasībām

- Mutiskas apspriedes formā, bet ne tikai
 - Pasūtītājs paziņo tīmekļvietnē, norādot apspriežamos jautājumus, laiku, vietu, veidu, kādā piegādātāji var pieteikties dalībai apspriedē, prasības attiecībā uz apspriedes dokumentēšanu un šīs dokumentācijas publicēšanu – PIL 18.p., SPSIL 22.p.
 - Mutiska saziņa ar tirgus dalībniekiem ir iespējama, ja tās saturs tiek pienācīgā mērā dokumentēts pietiekami plaši un ar atbilstošiem līdzekļiem, piemēram, ar rakstiskām piezīmēm vai audioierakstiem, vai saziņas galveno aspektu kopsavilkumiem – Direktīvas 2014/24/ES 58.apsvērums
- Ne tikai kopīga apspriede, bet arī ar katru piegādātāju atsevišķi
- Aptauja rakstveidā – e-pastā, mājaslapā u.tml.
- Intereses par potenciālo iepirkumu reģistrācija
- Ne tikai viens pasūtītājs, bet vairāki kopīgi



Pirms iepirkuma konsultāciju ieguvumi

- Veicina pasūtītāja reputāciju: atklāts, taisnīgs un uz konkurences principiem balstīts, pieejams piegādātāju ierosinājumiem un jautājumiem
- Prasību formulēšana, zināšanas par produktu vai pakalpojumu, potenciālajiem piegādātājiem, aptuveno cenu līmeni, faktoriem, kas ietekmē cenu
 - Var ietvert piedāvātu risinājumu testēšanu, izmēģināšanu (piemēram, medicīnas ierīces)
- Piemērotākās iepirkuma procedūras izvēle
- Laika un citu resursu ietaupījums:
 - Iespēja iegūt vislabāko risinājumu
 - Vēlāku jautājumu un pārpratumu novēršana pēc iepirkuma izsludināšanas
 - Mazāks apstrīdēšanas risks vai iespējams prognozēt apstrīdēšanas riskus, attiecīgi plānot laiku
- Izpētes rezultātu pieejamība var palīdzēt citiem pasūtītājiem līdzīgos iepirkumos
- Paredzēto prasību apspriešana – «bezmaksas rediģēšana»
- Salīdzinoši: jebkāдай iesaistei pēc iepirkuma izsludināšanas būs vairāk riski



*Lūdzu, saki, ka šie
NAV jauno ceļazīmju
e-iepirkuma
rezultāts!*



Pirms iepirkuma konsultāciju riski – izslēgšana no iepirkuma (1/2)



- Ja piegādātājs vai juridiskā persona, kas ir saistīta ar piegādātāju, konsultēja pasūtītāju vai citādi iesaistījās iepirkuma sagatavošanā:
 - Pasūtītājs nodrošina, ka attiecīgā piegādātāja dalības dēļ iepirkumā netiek ierobežota konkurence
 - Paziņojot citiem piegādātājiem būtisku informāciju, kura tika sniegta, piegādātājam iesaistoties iepirkuma sagatavošanā, vai kura izriet no šādas iesaistīšanās, un
 - Nosakot atbilstošu termiņu piedāvājumu iesniegšanai – PIL 18.p.(4)
- Piegādātāju izslēdz no iepirkuma, ja:
 - Piegādātājam ir konkurenci ierobežojošas priekšrocības iepirkuma procedūrā, ja piegādātājs vai ar to saistīta juridiskā persona iesaistījās iepirkuma procedūras sagatavošanā – PIL 18.p.(4) – un
 - Šīs priekšrocības nevar novērst ar mazāk ierobežojošiem pasākumiem, un piegādātājs nevar pierādīt, ka tā vai ar to saistītas juridiskās personas dalība iepirkuma procedūras sagatavošanā neierobežo konkurenci – PIL 42.p.(1)



Pirms iepirkuma konsultāciju riski – izslēgšana no iepirkuma (2/2)

- Iepriekš PIL 11.p.(4),(5) – piegādātāju izslēdz no iepirkuma, ja konstatē, ka:
 - Piegādātājs ir piedalījies kādā no iepriekšējiem attiecīgā iepirkuma projekta posmiem vai iepirkuma procedūras dokumentu izstrādāšanā
 - Minētie apstākļi sniedz šim piegādātājam objektīvi pamatotas priekšrocības attiecīgajā iepirkuma procedūrā, tādējādi ierobežojot konkurenci
- Pierādīšanas pienākums – pasūtītājam, ja rodas pamatotas šaubas
- IUB atziņas:
 - Formai un apjomam, kādā veikti iepriekšējie darbi nav izšķirošas nozīmes, t.sk. cik lielā apmērā pretendents ir piedalījies iepriekšējā iepirkuma procedūras posmā – visa dokumenta vai kādas attiecīgas dokumentācijas sadaļas izstrādē (IUB 31.10.2013., Nr.4-1.2/13-355)
 - Nav būtiski, kādā statusā piegādātājs, t.i., fiziskā vai juridiskā persona, šādu personu apvienība jebkurā to kombinācijā, ir piedalījies iepriekšējos iepirkuma procedūras posmos un kāds statuss šim piegādātājam ir konkrētajā iepirkuma procedūrā, kā arī vai piegādātājs piedāvājumu ir iesniedzis viens pats vai kā piegādātāju apvienības dalībnieks, vai iepirkuma procedūrā piedalās kā apakšuzņēmējs u.tml. (IUB 29.07.2013., Nr.4-1.2/13-255/2)



- Pasūtītājam ir pienākums paziņot citiem piegādātājiem būtisku informāciju, kura tika sniegta, konkrētajam piegādātājam iesaistoties iepirkuma sagatavošanā, vai kura izriet no šādas iesaistīšanās – PIL 18.p.(4)
- Komercnoslēpums – KcL 19.p. – saimnieciska, tehniska vai zinātniska rakstura lietas un rakstveidā vai citādā veidā fiksētas vai nefiksētas ziņas, ja:
 - Tās ietilpst komersanta uzņēmumā vai ir tieši ar to saistītas
 - Tās nav vispārpieejamas trešajām personām
 - Tām ir vai var būt mantiska vai nemantiska vērtība
 - To nonākšana citu personu rīcībā var radīt zaudējumus komersantam
 - Komersants ir veicis konkrētai situācijai atbilstošus saprātīgus komercnoslēpuma saglabāšanas pasākumus
- Komersantam ir tiesības prasīt komercnoslēpuma aizsardzību, kā arī to zaudējumu atlīdzību, kuri radušies komercnoslēpuma pretiesīgas izpaušanas vai izmantošanas rezultātā



Pirms iepirkuma konsultāciju riski – aizliegtas vienošanās (1/2)



- Ir aizliegtas un kopš noslēgšanas brīža spēkā neesošas tirgus dalībnieku vienošanās, kuru mērķis vai sekas ir konkurences kavēšana, ierobežošana vai deformēšana – KL 11.p., LESD 101.p.
 - Var tikt īstenota komerciāli sensitīvas, stratēģiskas informācijas apmaiņas tieši starp konkurentiem vai, izmantojot trešo personu (piemēram, pasūtītāju), rezultātā
- Komerciāli sensitīva informācija ir jebkura informācija, kas var ietekmēt konkurenta rīcību vai stratēģiju tirgū. Dati par pagātni, esošo situāciju vai nākotni:
 - **Cenām un cenas veidošanas metodēm** – atlaidēm, cenu stratēģiju, plānotajām cenām un izmaiņām
 - **Izmaksām** – struktūru, peļņas robežām, ražošanas kapacitāti, investīcijām ražošanas kapacitātē
 - **Pārdošanas datiem** – apjomiem (t.sk. tirgus daļām), pārdošanas teritoriju, mārketinga un izplatīšanas stratēģiju, tirgus kanāliem, klientiem, pārdošanas noteikumiem
 - **Piedāvājumiem** – par dalību un nepiedalīšanos aktuālos un plānotos iepirkumos, piedāvājuma līgumcenu, piedāvājuma nosacījumiem
 - **Specifiskiem piegādātājiem** – iepirkuma apjomu, iepirkuma cenu, iepirkuma noteikumiem



Pirms iepirkuma konsultāciju riski – aizliegtas vienošanās (2/2)

- Šāda informācija parasti nav uzskatāma par komerciāli sensitīvu:
 - Tā nav attiecināma uz kādu no konkurences parametriem (neatklāj informāciju par tirgus dalībnieka konkurētspēju)
 - Publiski pieejama vai, lai to izmantotu, nav jāiegulda ievērojami resursi informācijas apkopošanā
 - Nav individualizēta (no tās nevar identificēt informāciju par atsevišķu tirgus dalībnieku)
 - Vēsturiska (vismaz vecāka par gadu)
 - Zaudējusi savu aktualitāti citādā veidā



Labā prakse un ieteikumi (1/3)

- Pēc iespējas plaši un savlaicīgi pirms iepirkuma izsludināt konsultācijas, t.sk. savā mājaslapā, paredzot saprātīgu termiņu viedokļu sniegšanai, vadoties pēc sniedzamās informācijas apjoma un sarežģītības
- Neierobežot konsultācijās iesaistīto personu skaitu
 - Izņēmuma gadījumā atbilstoši regulējumam pilnībā nav aizliegts pēc objektīviem kritērijiem atlasīt noteiktus tirgus dalībniekus, piemēram, proporcionāli tirgus izmēram, kopējam dalībnieku skaitam, tādējādi novēršot pārmērīgu administratīvo slogu pasūtītājam
- Skaidri atspoguļot konsultāciju tiesisko statusu, proti, ka šī procedūra neietilpst paredzētajā iepirkuma procedūrā
- Izvairīties no atšķirīgas vai dažādos laikos informācijas sniegšanas konsultāciju dalībniekiem
 - Būtu uzskatāms par vienlīdzīgas attieksmes pārkāpumu un potenciāli konkurences ierobežojumu, dodot iespēju precīzāk izprast pasūtītāja vajadzības un attiecīgi sagatavot labāku piedāvājumu vai iespēju ātrāk sagatavoties piedāvājuma iesniegšanai



Labā prakse un ieteikumi (2/3)

- Pēc iespējas izvairīties no komercnoslēpuma KcL 19.p. izpratnē un komerciāli sensitīvas informācijas konkurences regulējuma izpratnē sniegšanas un saņemšanas
 - Izņēmums – ja tas izšķiroši konsultāciju mērķa sasniegšanai. Jāizvērtē, vai konkrētā informācijas izpaušana netiks uzskatīta par būtisku, lai nodrošinātu konkurences priekšrocību neradīšanu konkrētajam piegādātājam. Divpusēja informācijas apmaiņa. Jānodrošina saņemtās informācijas konfidencialitāte
 - Jāprasa piegādātājam identificēt konfidenciālo informāciju
 - Ieteicams saņemt piegādātāja piekrišanu no tā saņemtās informācijas publiskošanai
- Ļoti koncentrētos un pārskatāmos tirgos ieteicams izvairīties no konsultāciju apspriedes rīkošanas klātienē, ņemot vērā aizliegtas informācijas apmaiņas risku
- Noteiktos gadījumos apspriedes ar dažādiem piegādātājiem rīkošana var būt noderīga
 - Piemēram, ja neviens tirgus dalībnieks atsevišķi nenodrošina nepieciešamo precī, pakalpojumus, būvdarbus. Apspriede tādējādi var veicināt piegādātāju savstarpēju sadarbību tirgū, kas var būt pieļaujama atbilstoši Konkurences likumam (īpaši starp piegādātājiem, kas nav uzskatāmi par konkurentiem, vai starp mazajiem un vidējiem uzņēmumiem u.tml.), un inovatīvu risinājumu radīšanu



Labā prakse un ieteikumi (3/3)

- Apspriedi klātienē rīkot atbilstoši iepriekš sagatavotai kārtībai, konkrēti definētiem jautājumiem, izvērtējot, vai sniegtās atbildes potenciāli saturēs piegādātāju komerciāli sensitīvu informāciju un komercnoslēpumu
- Apspriedes laikā ir būtiski izvairīties no jebkādas komerciāli sensitīvas informācijas konkurences tiesību izpratnē izpaušanas un saņemšanas un dokumentēt precīzi apspriedes gaitu
 - Ja apspriedē tiek izvirzīti konkurences regulējumam neatbilstoši jautājumi, izpausta komerciāli sensitīva informācija, pasūtītājam ieteicams nekavējoties pārtraukt šādu rīcību. Savukārt citiem piegādātājiem ieteicams aktīvi iebilst pret šādas informācijas apspriešanu un nepieciešamības gadījumā pamest apspriedi, ja aizliegta informācijas apmaiņa netiek pārtraukta, fiksējot to apspriedes protokolā
- Dokumentēt konsultāciju procesu kopumā, kā arī nodrošināt šīs dokumentācijas pieejamību ieinteresētajiem piegādātājiem tādā apmērā, lai netiktu ierobežota konkurence un pieļauti vienlīdzības un caurskatāmības principu pārkāpumi

The real risk is doing nothing.

Denis Waitley



Paldies! Jautājumi?

LATVIJA



Māra Stabulniece
zvērināta advokāte

Mobilais + 371 27874664
Tālrunis +371 626 4300
mara.stabulniece@tgsbaltic.com
Elizabetes 63-11, Rīga 1050

