



NEOHLÁŠENÁ MÍSTNÍ ŠETŘENÍ A BID RIGGING

OBSAH

Úvodní slovo předsedy.....	3
I. K problematice místních šetření.....	4
II. Pokyny ÚOHS k šetření na místě	5
III. Zákonnost místního šetření ve světle poslední judikatury	8
IV. Detekce bid riggingových dohod pomocí dat ze soutěží o veřejné zakázky	11
V. Přehled případů bid riggingu.....	13

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže
tř. Kpt. Jaroše 7, 604 55 Brno
Redakční rada: Milena Marešová, Martin Švanda
Foto: archiv ÚOHS
Telefon: 542 167 111
E-mail: posta@compet.cz
<https://www.uohs.cz>
Uzávěrka textu: 13. 10. 2017
Grafická úprava: GRAFEX-AGENCY s. r. o.
Tisk: KLEINWÄCHTER holding s. r. o.

Úvodní slovo předsedy

Pokud by mělo být řečeno, co je pomyslný „bread and butter“ soutěžního práva, pak by zcela jistě vedle pojmů kartel, zneužití dominantního postavení, leniency či fúze zazněla i slova, která jsou ústředním tématem tohoto informačního listu, a to neohlášené místní šetření a bid rigging.

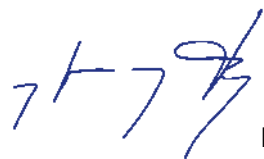
Poeticky znějící anglický název dawnraid, tedy „nájezd za úsvitu“, označuje neohlášená místní šetření, která patří k základním vyšetřovacím nástrojům soutěžních úřadů. Úřad má zákonem dány rozsáhlé pravomoci, které mu umožňují místní šetření provádět. V posledních letech do této problematiky dvakrát významně zasáhly svými rozsudky soudy a Úřad pro ochranu hospodářské soutěže tedy v informačním listu jednak podává přehled příslušné judikatury a dále zveřejňuje pokyny, které podrobně vysvětlují pravomoci a oprávnění zaměstnanců Úřadu při provádění místních šetření.

Jak je již z dosavadního textu patrné, v soutěžním právu, které má svůj původ v anglosaském právním systému, se frekventovaně užívají anglické termíny. Mezi jeden z obtížně přeložitelných patří tzv. bid rigging, v doslovném překladu „kažení nabídek“, méně elegantním českým opisem pak kartelová dohoda mezi uchazeči o veřejnou zakázku.

Bid rigging patří k ústředním tématům soutěžní politiky Úřadu už řadu let a většina případů zakázaných dohod, které Úřad řeší, spadá právě do této kategorie. Bid rigging

totiž nejenže narušuje soutěž na dotčeném trhu, ale současně významně zasahuje i oblast veřejných financí. Podle odhadů je totiž cena veřejných zakázek, které jsou předmětem zakázané dohody, navýšena v průměru o 20 %. Vzhledem k tomu, že trh veřejných zakázek se jen v České republice pohybuje kolem 500 miliard korun, mohlo by se při větším rozšíření bid riggingu jednat o závažné úniky veřejných prostředků. Úřadu se v posledních letech daří každoročně odhalovat kolem desítky bid riggingových dohod. Je přitom nutné upozornit, že zakázané jednání není problémem pouze velkých zakázek za stamiliony korun, ale z pohledu zákona je zcela stejným problémem i kartelová dohoda o zakázce za několik set tisíc.

V tomto informačním listu přinášíme především článek o novém způsobu detekce těchto dohod, který vznikl na základě spolupráce ÚOHS a Ekonomicko-správní fakulty Masarykovy univerzity v Brně. Doprovázen je přehledem odhalených a odstíhaných bid riggingových případů Úřadu.



Petr Rafaj

předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže



I. K problematice místních šetření

Hlavním tématem tohoto vydání informačních listů je problematika šetření na místě, jeho rozsahu, podmínek a zákonného vymezení. Cílem je přiblížit čtenářům názory, postoje a úvahy správního orgánu a zvýšit tak povědomí o dané problematice, která hraje výraznou roli ve správních řízeních Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále též „ÚOHS“ nebo „Úřad“).

Šetření na místě je jedním z důležitých nástrojů realizace dohledu nad řádným dodržováním pravidel soutěžního práva. Jeho zákonný rámec je vymezen v ustanovení § 21f a 21g zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže. Pro odbornou veřejnost zabývající se otázkami soutěžního práva není novým zjištěním, že vhodné a správné použití tohoto nástroje dohledu je klíčové pro celé správní řízení před Úřadem, je-li přistoupeno k jeho použití.

Použití procesního nástroje místního šetření je ze strany Úřadu vždy pečlivě zvažováno. Má-li Úřad za to, že indície a důkazy v rámci správního řízení jsou dostatečné, k místnímu šetření nepřistoupí. Neméně důležitou otázkou je vymezení rozsahu a účelu místního šetření. Toto určení vyžaduje od Úřadu velmi detailní a pečlivou přípravu, přičemž v některých případech se Úřad může opírat o důkazní materiál získaný od jiných správních úřadů.

Po rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci Delta pekárny došlo v souvislosti s místními šetřeními k výraznému nárůstu stížností proti nezákonnému zásahu ze strany účastníků řízení. Ve většině případů byl postup Úřadu shledán v souladu se zákonem a podmínkami legálnosti, legitimacy a vhodnosti. Jedinou výjimkou je správní řízení ve věci velkého stavebního kartelu, kde Krajský soud v Brně nezákonnost zásahu shledal. Je nutno ale dále zdůraznit, že konečné rozhodnutí v této věci dá Nejvyšší správní soud, který bude rozhodovat o kasační stížnosti podané Úřadem. Vývoj judikatury v žalobách na nezákonný zásah významně poukazuje na nutnost nepoužívat určitá slovní spojení nebo slova v samotném textu po-

věření k místnímu šetření, které vydává předseda Úřadu. Mimo to nám ale judikatura dává zřejmé vodítko, kdy se o nezákonný zásah jednat nebude.

V návaznosti na výše uvedené je také potřeba zdůraznit, že v poslední novele zákona o ochraně hospodářské soutěže došlo k dílčí úpravě pravidel pro místní šetření, kdy proti šetřením v obchodních prostorách lze podat žalobu, viz § 21 f) odst. 7) zákona. Je otázkou budoucnosti, jak bude tento relativně nový institut využíván.

Věřím, že texty obsažené v tomto informačním listu Vám přinesou podrobnější pohled na danou problematiku a přispějí k vyšší informovanosti a pochopení otázek spojených s fenoménem šetření na místě.



Hynek Brom

1. místopředseda ÚOHS,
pověřený vedením Sekce hospodářské soutěže

II. Pokyny ÚOHS k šetření na místě

Uvedené vysvětlující pokyny a poznámky soutěžitelům a orgánům veřejné správy při šetření na místě Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dle § 21f zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“) mají pouze obecný informativní charakter a není jimi dotčena formální interpretace vyšetřovacích pravomocí Úřadu při provádění šetření v **obchodních prostorách soutěžitelů**.

Pokyny platí obdobně rovněž na šetření na místě v **jiných než obchodních prostorách** (§ 21g zákona) s těmi rozdíly, že pro takové šetření na místě nestačí pověření k šetření od předsedy Úřadu či jiné oprávněné osoby, ale je k němu třeba předchozí souhlas soudu, a dále, že při šetření na místě v jiných než obchodních prostorách Úřad není oprávněn pečetit.

1. Soutěžitelé jsou ze zákona povinni podrobit se šetření na místě na pozemcích a ve všech objektech, místnostech a dopravních prostředcích, které užívají při své činnosti v hospodářské soutěži (dále jen „**obchodní prostory**“), nařízenému na základě písemného pověření (dále jen „**pověření k šetření**“) podepsaného předsedou Úřadu, případně jinou k tomu oprávněnou osobou, obsahujícího jméno, popřípadě jména, příjmení, funkce a podpis osoby oprávněné k jeho vystavení, datum vyhotovení, otisk úředního razítka, právní ustanovení, podle kterého má být šetření provedeno, označení obchodních prostor soutěžitele, v nichž má být šetření provedeno, předmět šetření a datum jeho zahájení, jakož i jméno, popřípadě jména a příjmení zaměstnanců Úřadu, případně dalších Úřadem pověřených osob, které mají šetření provést (dále jen „**inspektoři**“).
2. Pověření je v originále předáno v obchodních prostorách zastíženému pracovníkovi či zástupci šetřeného soutěžitele před zahájením šetření na místě. K provedení šetření na místě Úřadem není třeba přítomnost statutárního zástupce šetřeného soutěžitele. Před začátkem vlastního šetření inspektoři dále prokáží svoji totožnost a poučí přítomné pracovníky šetřeného soutěžitele o jejich právech a povinnostech při šetření na místě. Inspektoři rovněž vysvětlí, jakým způsobem bude šetření na místě probíhat.
3. O celém průběhu šetření je sepsán podrobný protokol o průběhu šetření, který obsahuje zejména informace, jak a kde všude šetření probíhalo, a dále také jednoznačnou identifikaci všech v kopii převzatých obchodních záznamů. Protokol je po ukončení vlastního výkonu šetření

podepsán za Úřad i šetřeného soutěžitele. Šetřený soutěžitel má právo se do protokolu vyjádřit či vznášet námítky k průběhu šetření na místě. Šetřený soutěžitel obdrží kopii protokolu o průběhu šetření a rovněž identickou kopii všech případně přebíraných dokumentů.

4. Od inspektorů nelze požadovat zužování či rozšiřování předmětu šetření, a ani odůvodňování pověření k šetření a vysvětlování a obhajování jeho opodstatnění. Inspektoři naopak mohou na žádost šetřeného soutěžitele podrobněji či opakovaně vysvětlit procesní otázky, zejména pokud jde o průběh inspekce, ochranu podkladů a informací získaných v průběhu šetření a možné důsledky odmítnutí strpět šetření na místě či neposkytnutí dostatečné součinnosti pro jeho provedení.
5. Inspektoři jsou oprávněni
 - vstupovat do všech obchodních prostor soutěžitelů, u kterých šetření probíhá. Tím se rozumí nejen budovy, ale rovněž veškeré prostory a prostředky, ve kterých by se mohly nacházet obchodní záznamy, jako například služební automobily atd.
 - nahlížet do obchodních záznamů, které se v obchodních prostorách nacházejí nebo jsou z nich přístupné, bez ohledu na to, na jakém mediu a v jaké formě jsou uloženy. To zahrnuje přezkoumání jak listinných, tak elektronických informací a pořizování elektronických nebo papírových kopií těchto informací. O zařízeních, jako jsou mobilní telefony, laptopy, PDA atd., která jsou majetkem šetřeného soutěžitele, se automaticky předpokládá, že obsahují obchodní záznamy a inspektoři mají právo je prověřit i v případě, že obsahují rovněž soukromá data. V případě, že jsou ke služební činnosti používána soukromá zařízení, která se nacházejí v obchodních prostorách šetřeného soutěžitele, se rovněž předpokládá, že mohou obsahovat obchodní záznamy a inspektoři mají právo je prověřit.
 - ověřit, zda se v případě zkoumaných dokumentů a záznamů jedná o obchodní záznamy. V případě zjištění, že se nejedná o obchodní záznam, nemají inspektoři právo jej převzít a o jeho obsahu jsou povinni zachovat mlčenlivost. V případě, že určitý záznam obsahuje soukromé informace, které jsou relevantní z hlediska obchodní činnosti, jedná se o obchodní záznam dle zákona¹⁾ a inspektoři jsou oprávněni jej převzít. Specifickou ochranu při šetření na místě má komunikace šetřeného soutěžitele s externím advokátem, týkající se jeho

1) Například komunikace o neobchodním tématu dokládající však setkání a možnou výměnu informací mezi konkurenty.

procesní obrany ohledně předmětu šetření na místě,²⁾ do níž obecně nemají inspektoři právo nahlížet a pořizovat její kopie, nicméně mají právo ověřit, zda se u daného dokumentu jedná o takovouto komunikaci.

- kopírovat nebo získávat v jakékoli formě kopie nebo výpisy z obchodních záznamů. Inspektoři nezabývají a neodnášejí z obchodních prostor zařízení ani originální dokumenty šetřených soutěžitelů; obchodní záznamy zajišťují prostřednictvím kopie, tisku či uložením na datové medium, což bude využito zejména v případě přebírání kopií tabulek a rozsáhlejších datových souborů, jejichž tisk by byl problematický.
 - pečtit obchodní prostory, popřípadě skříňe, schránky nebo obchodní záznamy v nich se nacházející na dobu a v rozsahu nezbytném k provedení šetření.
 - požadovat od soutěžitele a osob v pracovněprávním nebo jiném obdobném vztahu k němu, případně osob, které soutěžitel pověřil vykonávat v jeho prospěch určité činnosti, součinnost nezbytnou k provedení šetření, jakož i vysvětlení k obchodním záznamům.
6. Šetřený soutěžitel může během šetření na místě využívat služeb externího právního poradce, typicky advokáta. Nicméně přítomnost takového externího poradce není právním předpokladem pro možnost výkonu šetření na místě. Inspektoři mohou vstoupit do obchodních prostor, předat pověření k šetření na místě, poučit pracovníky šetřeného soutěžitele a zahájit šetření na místě, aniž by čekali na to, než se šetřený soutěžitel obrátí na svého externího právního poradce, či na jeho přítomnost.
 7. Pokud zástupce, zaměstnanec šetřeného soutěžitele nebo jeho externí právní poradce poskytne ústní vysvětlení na místě o skutečnostech nebo dokumentech týkajících se předmětu kontroly, může být toto vysvětlení zapsáno na jeho žádost, případně na žádost inspektorů, do protokolu o průběhu šetření na místě.
 8. Šetřený soutěžitel má povinnost plně a aktivně spolupracovat při šetření na místě. Může od něj být zejména požadováno, aby poskytl pomoc inspektorům nejen pro vysvětlení organizace soutěžitele, umístění kanceláří, obchodních záznamů a jeho IT prostředí, ale také pro specifické úkoly, jako je například dálkové zpřístupnění emailových účtů, jejich dočasné blokování, dočasné odpojení běžících počítačů od sítě, odstranění a opětovná instalace pevných disků z počítačů a poskytování podpory pro správce přís-tupových práv.
 9. V průběhu celého místního šetření nesmí soutěžitel nijak manipulovat s obchodními záznamy, a to zejména je skartovat, mazat, upravovat, skrývat či měnit jejich metadata. Je jeho odpovědností, pod hrozbou procesní sankce, zajistit, aby k takové manipulaci nedošlo.

Úložná média vybraná ke kontrole mohou být držena pod kontrolou inspektorů až do konce vlastního výkonu šetření na místě. Po jeho skončení před podpisem protokolu o průběhu šetření inspektoři úplně vymažou všechny případně použité forenzní nástroje IT, na kterých byly uloženy šetřené údaje a učiní o tom do tohoto protokolu záznam. Hardware, který poskytne soutěžitel, inspektoři nevy mazávají, ale ponechávají šetřenému soutěžiteli.

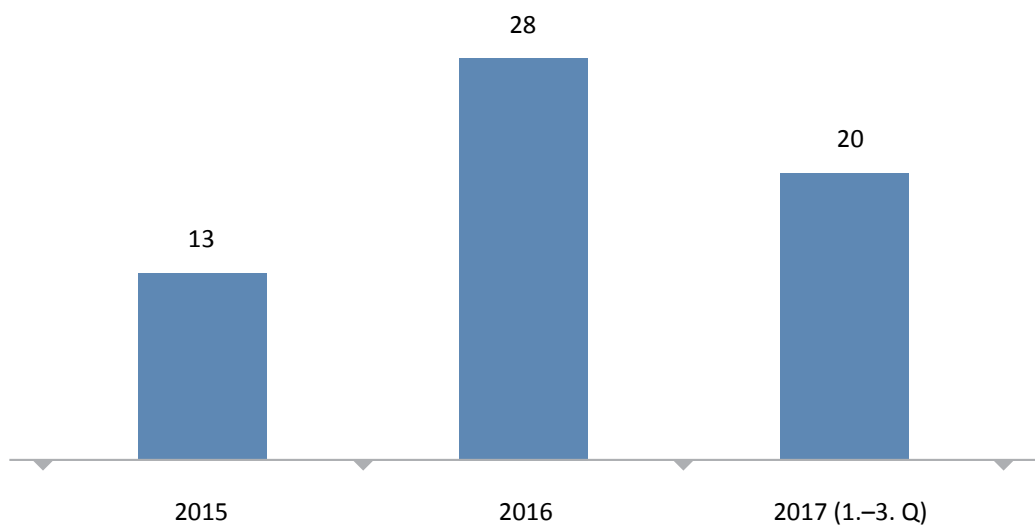
10. Není-li šetření na místě ukončeno v plánovaném čase, prošetření zbývajících elektronických obchodních záznamů může proběhnout specifickým způsobem, a to tak, že jejich kopie budou uloženy na datové medium, které bude zajištěno umístěním do zapečetěné obálky a dále buď zapečetěno prostřednictvím pečeti Úřadu v obchodních prostorách šetřeného soutěžitele či odvezeno na Úřad k pozdějšímu došetření. Šetřený soutěžitel může požádat o duplikát takového media. V protokolu o ukončení šetření se stanoví termín, ve kterém bude provedeno došetření takto zajištěných obchodních záznamů. Tento postup automaticky nepředjímá, že jiné než zajištěné obchodní záznamy již nemohou být dále ze strany inspektorů prověřovány v případě, že se bude došetřovat v obchodních prostorách šetřeného soutěžitele a že k tomu budou dle zákona pověřeni.
11. Soutěžitel má právo na ochranu těch obchodních záznamů, které jsou Úřadem v kopii přebírány a představují jeho obchodní tajemství. Proto mu je po skončení šetření poskytnuta přiměřená lhůta, ve které může Úřadu oznámit, které obchodní záznamy představují jeho obchodní tajemství a zaslat mu jejich kopii ve verzi bez obchodního tajemství, tj. z níž bude takové tajemství odstraněno, například začerněním relevantních částí.
12. Pokud inspektoři přistoupí k zapečetění obchodních prostor nebo obchodních záznamů, je o tom sepsán protokol o pečetění. Je povinností šetřeného soutěžitele zajistit, aby připevněné pečeti nebyly poškozeny, dokud nebudou inspektory znovu odstraněny, což je, včetně informace, že umístěné pečeti nebyly porušeny, zaznamenáno do původního protokolu o pečetění, jehož součástí zásadně bývá fotodokumentace zachycující stav pečeti po jejím umístění a před jejím odstraněním. V případě, že inspektoři shledají, že pečeť byla jakkoliv porušena, oznámí to šetřenému soutěžiteli a sepsí o tom rovněž podrobný protokol, jehož součástí je fotodokumentace zachycující její stav.

2) Jedná se o tzv. legal professional privilege, neboli LPP.

13. Přestože šetření na místě je zaměřeno na šetřeného soutěžitele a jeho obchodní záznamy, osobní údaje jeho jednotlivých zaměstnanců (například jejich jména, telefonní čísla, e-mailové adresy) mohou být obsaženy v obchodních dokumentech / datech sou-

visejících s těmito šetřeními, a mohou být proto kopírovány nebo získány během šetření na místě a následně se stát součástí spisové dokumentace Úřadu. Případnou anonymizaci jmen a takovýchto osobních údajů zajistí Úřad ve veřejné verzi rozhodnutí.

Graf 1: Počet šetření na místě v obchodních prostorách v období 2015–3. Q 2017



III. Zákonnost místního šetření ve světle poslední judikatury

Jiří Vodička

Odbor kartelů

Od vydání přelomového rozsudku Evropského soudu pro lidská práva (dále též „ESLP“) ve věci Delta pekárny¹⁾ uplynuly téměř tři roky, a proto je nasnadě zaměřit se na judikaturní vývoj týkající se otázky zákonnosti místního šetření, a to se zvláštním zaměřením na zásahové žaloby dle § 82 a násl. zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s.“) ve spojení s § 21f odst. 7 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů (dále též „ZOHS“) a žaloby dle § 65 a násl. s. ř. s.

Nejprve je potřeba krátce shrnout, co se myslí pojmem „zákonnost místního šetření“ dle rozsudku Delta pekárny. V předmětném rozhodnutí vyslovil ESLP úvahu, že za zákonné místní šetření lze považovat takové šetření na místě, které kumulativně splňuje tři kritéria: kritérium zákonnosti, kritérium legitimního cíle a kritérium nezbytnosti zásahu v demokratické společnosti.²⁾ Samotné kritérium nezbytnosti lze dále diferenciovat na testy, jež také musí být kumulativně splněny, tj. test vhodnosti, délky a rozsahu.³⁾

Pokračování Delta pekáren

Podzim roku 2016 přinesl rozsudek Krajského soudu v Brně,⁴⁾ který navázal na rozhodnutí ESLP, nález Ústavního soudu České republiky⁵⁾ a rozsudek Nejvyššího správního soudu⁶⁾ (dále též „NSS“) v předmětné věci. Mimo věcí namítaných žalobci, krajský soud posuzoval, zda provedené místní šetření proběhlo v souladu se zákonem, což také souviselo s použitelností získaných důkazů v průběhu místních šetření.

Krajský soud zopakoval tři kritéria, která musí být posouzena, aby se mohlo proběhlé místní šetření prohlásit za zákonné, a po jejich aplikaci na tehdejší stav shledal, že proběhlé místní šetření nebylo nezákonné a tedy v tomto bodě byla žaloba nedůvodná.⁷⁾

ČD Cargo a. s. a SUEZ Využití zdrojů a. s.

I když jsou tyto dva případy meritorně odlišné, pro účel analýzy zákonnosti místního šetření jsou si tyto dva případy dosti blízké, a to především z toho důvodu, že právní zastupce, který zastupoval obě dvě předmětné společnosti, ve svých žalobách na nezákonný zásah použil téměř identickou argumentaci, což se projevilo i v textu obou rozsudků soudu, které rovněž vykazovaly značnou podobnost, byť každé rozhodnutí vydal jiný senát. Na případné odlišnosti u konkrétních rozsudků bude upozorněno zvlášť.

„Vymezení předmětu šetření na místě v obchodních prostorách v pověření podle § 21f zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, pomocí slova „zejména“ či obdobným demonstrativním či vřezahrnujícím způsobem představuje vadu pověření k tomuto šetření. Tato vada však sama o sobě nezakládá nezákonnost místního šetření jako celku, pokud Úřad pro ochranu hospodářské soutěže provedeným šetřením nepřekročí rámeček vstupního podezření, jež jej k nařízení šetření vedlo.“⁸⁾

Za příklady použití zásahové žaloby dle § 82 s. ř. s. na základě § 21f odst. 7 ZOHS, lze považovat rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 23. 3. 2017 se sp. zn. 62 A 236/2016 a rozsudek téhož soudu ze dne 31. 3. 2017 se sp. zn. 29 A 165/2016. Žalobci v obou věcech především napadali, dle jejich názoru, nepřiměřeně širokou formulaci pověření dle § 21 odst. 5 ZOHS, což v konečném důsledku mělo vést k tomu, že Úřad provedl tzv. fishing expedition.⁹⁾ Konkrétně se žalobci ve svých po-

1) Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 2. 10. 2014, stížnost č. 97/11.

2) Ibid., odstavec [80-82].

3) Ibid., odstavec [91].

4) Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 14. 10. 2016, č. j. 62 Af 39/2016 – 115.

5) Nález Ústavního soudu ČR ze dne 9. 2. 2016, sp. zn. IV.ÚS 4397/12.

6) Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 2. 2016, č. j. 5 Afs 7/2011 – 79.

7) 62 Af 39/2016, str. 29-41.

8) Právní věta dle Rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 5. 2017, č. j. 6 As 113/2017 – 83.

9) Zakázaný lov informací nebo též nepřipustná „rybářská“ výprava.

dáních snažili dokázat, že proběhlá místní šetření nesplnila tři kritéria tak, jak byla stanovena ESLP na základě čl. 8 odst. 2 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv. Žalobci shodně připustili, že samotná místní šetření splnila první a druhé kritérium, tedy že jako taková měla zákonnou oporu v § 21f odst. 1 až 6 ZOHS a zároveň, že sledovala legitimní cíl. Ovšem kritérium nezbytnosti, dle žalobců, již splněno nebylo. Tento svůj názor odůvodnili tvrzením, že žalovaný nevymezil rozsah místních šetření, a to ani v důvodu ani v účelu a zároveň pověření postrádala geografické a časové vymezení, což v jazyce žalobců znamená, že při časovém vymezení nebyl stanoven konec místních šetření. Žalobcům chybělo i řádné odůvodnění pověření, což pro žalobce znamenalo, že v textu pověření nebyly poznatky, indicie či vysvětlení, jakým způsobem měl být delikt spáchán. Jelikož pověření neobsahovalo řádné odůvodnění, které by si přáli žalobci, automaticky to znamenalo i nemožnost řádně dostát povinnosti součinnosti, což konstituovalo porušení práva na spravedlivý proces.

Rozsudky lze shrnout tak, že proběhlá místní šetření byla zákonná a sledovala legitimní cíle a zároveň obstála v testu vhodnosti, a to z toho důvodu, že Úřad zahájil správní řízení na základě takových podkladů a informací, které nasvědčovaly tomu, že žalobci spáchali protiprávní jednání. Místní šetření také obstála v testu jejich rozsahu, a to z toho důvodu, že Úřad při samotných místních šetřeních nevybočil z legitimního rámce, který byl stanoven v oznámení o zahájení správního řízení. Co se týče délky místních šetření, ta proběhla v rámci několika hodin, tudíž ani zde se nejednalo o exces. Krajský soud tak v obou dvou případech uzavřel, že proběhlá místní šetření obstála ve všech kritériích stanovených ESLP.

Případ ČD Cargo se dostal na přezkum až před NSS, který se v předmětné věci zaměřil především na analýzu pověření k šetření, a to zda použité slovo „zejména“ v textu pověření nezpůsobuje jeho nezákonnost. NSS dospěl k obecnému závěru, že „...pokud žalovaný rámcem podezření šetřením skutečně nepřekročí, budou žaloby na ochranu před nezákonným zásahem opírající se pouze o nejednoznačně formulované pověření správními soudy jako nedůvodné zamítny.“¹⁰⁾ Lze očekávat, že obdobně NSS přistoupí i k případu SUEZ.

K případu SUEZ lze poznamenat to, že žalobce namítal nezákonnost samotného procesního postupu Úřadu při zahájení správního řízení. Krajský soud ovšem poukázal na již zažitou judikaturu a potvrdil ustálenou praxi, že nelze podat zásahovou žalobu proti vedení správního řízení, to může žalobce učinit až při meritorním přezkumu.

Stavebníci

Rozsudek ve věci stavebních společností (dále též „Stavebníci“)¹¹⁾ je názorným příkladem toho, že se v praxi českých správních soudů odrazilo rozhodnutí ESLP ve věci Delta pekáren, a to především v soudní kontrole místních šetření ex post facto. Rozsudek Stavebníků nebyl vydán na základě dříve podané zásahové žaloby dle § 82 s.ř.s., nýbrž na základě žaloby dle § 65 s.ř.s. V rámci tohoto přezkumu přistoupil soud k analýze, zda byla naplněna tři kritéria známá z případu Delta pekáren. V předmětné věci proběhlo sedm místních šetření. Soud naznal, že u všech těchto šetření byla splněna dvě kritéria, tedy kritérium zákonnosti, kdy žádné z proběhlých šetření nevybočilo ze zákonem stanovených pravidel, a kritérium legitimního cíle, kdy proběhlá šetření byla provedena za účelem efektivního výkonu ochrany hospodářské soutěže. Třetí kritérium, tedy kritérium nezbytnosti, již dle soudu splněno nebylo, a to vzhledem ke třem místním šetřením, jež byla provedena již v roce 2012. Soud při zkoumání třetího kritéria konstatoval, že v testu vhodnosti byla místní šetření adekvátní v porovnání s poznatkami, kterými Úřad disponoval při zahájení správního řízení. Zároveň místní šetření svou délkou nebyla excesivní, a tudíž splnila i test délky. Problém shledal soud až při testu rozsahu. Rozsah jako takový byl dle soudu excesivně zobecněn, což v konečném důsledku znamenalo, že byl nepřiměřeně široký. V tomto testu tedy první tři místní šetření nevyhověla.

Čtyři navazující místní šetření, která proběhla v roce 2013, neobstála před krajským soudem v testu vhodnosti, jelikož na základě dříve provedených místních šetřeních bylo Úřadu vyvráceno původní podezření, a tudíž neměl indicie nebo poznatky, které by další zásah do soukromé sféry žalobců opravňovaly. Zároveň pokud Úřad měl indicie či poznatky, které konstituovaly další podezření, bylo tomu tak na základě nezákonně získaných důkazů při předchozích šetřeních. Tato čtyři šetření, i když by obstála v testu délky, neobstála by v testu rozsahu, a to z důvodu faktického průběhu a zajištěných dokumentů, které neodpovídaly rámci původního podezření.

Krajský soud tedy shledal proběhlá místní šetření za nezákonná. Rovněž tato kauza však pokračuje před NSS, k němuž podal Úřad kasační stížnost. Úřad zásadně nesouhlasí s fragmentací bid riggingových kauz, kdy dílčí sladěný postup při účasti v konkrétní zakázce je zpravidla pouze projevem širšího konsensu o rozdělení trhu. Úřad dále rozporuje poměrně restriktivní interpretaci krajského soudu, která se zabírala institutem místního šetření a nedostatečně reflektovala judikaturní vývoj v této věci.

10) 6 As 113/2017, Odstavec [22].

11) Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. 5. 2017, č. j. 30 Af 29/2016.

Závěrečné zhodnocení

Lze mít za to, že účastníci řízení ke své obraně proti místním šetřením využívají jak institutu zásahové žaloby dle § 82 s.ř.s., ale také obranu proti meritornímu rozhodnutí Úřadu dle § 65 s.ř.s. V obou dvou případech posuzuje soud zákonnost proběhlých místních šetření na základě testu tří kritérií, tak jak byl stipulován v rozhodnutí ESLP ve věci Delta pekární.

Vývoj judikatury při zásahových žalobách zřetelně poukazuje na nutnost Úřadu nepoužívat kontroverzní slova typu „zejména“ v pověřeních. Zároveň je však nasnadě říci, že podávání zásahových žalob účastníky řízení v případech, aniž by byl fakticky překročen rámec podezření, bude znamenat zamítnutí žaloby správními soudy.

Pro Úřad tak tyto úspěchy a neúspěchy znamenají kladení vyšších nároků na zpracování pověření a oznámení o zahájení správního řízení, které bude vydávat pro futuro.

IV. Detekce bid riggingových dohod pomocí dat ze soutěží o veřejné zakázky

Ondřej Krčál

Rostislav Staněk

Ekonomicko-správní fakulta Masarykovy univerzity

Bid rigging je formou kartelu, který je definován jako zakázané ovlivňování nabídek mezi uchazeči o veřejnou zakázku. Spočívá v koordinaci účastníků, kteří se dohodnou, že si v daném výběrovém řízení nebudou konkurovat. Účelem takového jednání je zpravidla dosažení vyšší ceny. Pro identifikaci podezřelých výběrových řízení lze použít kvantitativní metody. Podstata těchto metod spočívá v detekci podezřelých vzorců chování v datech o aukčním chování. Hlavním a centralizovaným zdrojem dat je v České republice *Věstník veřejných zakázek*. Věstník obsahuje celou řadu údajů, ze kterých je možné identifikovat potenciálně podezřelé chování. Zejména se jedná konečnou cenovou nabídku vítěze, ex-ante odhad ceny ze strany zadavatele, identifikaci předmětu zakázky pomocí CPV kódu, počet účastníků výběrového řízení a typ výběrového řízení.

Data z věstníku je možné použít ve čtyřech detekčních metodách. Zaprvé, je možné hledat rozdíly v charakteristikách veřejných zakázek v čase. Pokud se v rámci dvou časových období výrazně liší určité charakteristiky veřejných zakázek, pak může vzniknout podezření, že je změna dána existencí bid riggingové dohody. Druhá metoda spočívá v detekci odlišností v rámci podobných odvětví. Výrazné rozdíly v podobných odvětvích by totiž mohly souviset s existencí koluze v jednom z nich. Další metoda spočívá v identifikaci chování, které je neslučitelné s konkurenčním chováním ve výběrovém řízení. Jedná se například o testování toho, zda vyšší počet účastníků vede k nižší ceně, nebo zda se vítězové aukcí pravidelně střídají. Čtvrtá metoda předpokládá, že na daném trhu či ve výrobní skupině existuje bid riggingová dohoda, u které se firmy domlouvají ad hoc pro nějaká výběrová řízení na daném trhu, ale ne pro jiná. V takovém případě lze výběrová řízení rozřadit na základě clusterové analýzy do dvou skupin a testovat, zda jsou tyto skupiny statisticky odlišné.

Tyto metody mají pouze omezenou detekční sílu zejména kvůli tomu, že *Věstník veřejných zakázek* nezaznamenává identity a nabídkové ceny firem, které výběrové řízení nevyhrály. Pro použití pokročilejších a spolehlivějších metod jsou informace o ostatních účastnících výběrového

řízení nezbytné. Detekční nástroje mohou být ještě efektivnější, jsou-li tato data doplněna o další údaje, jako jsou například měřítka nákladů firem a informace o možných způsobech ovlivňování výběrových řízení. Jak uvádí Porter a Zona (*Journal of Political Economy*, 1993), neexistuje jedna metoda, pomocí které by bylo možné odhalit všechny formy bid riggingu. Ideální je naopak přichystat detekční strategii na míru jednotlivým případům. Pro inspiraci proto ve zbytku textu představíme tři studie, které testují pokročilé detekční metody na reálných datech.

První z těchto studií (Porter a Zona, 1993) zkoumá chování firem ucházejících se o stavbu státní dálnice na Long Island na začátku 80. let 20. století. Je známé, že se část firem setkávala před aukcemi a domlouvala, kdo by měl být vítěz aukce a jakou cenu bude nabízet. Aby vytvořily zdání konkurenční aukce, ostatní účastníci schůzek často nabízely vyšší ceny. Porter a Zona zkoumají nabídky firem, které se neúčastnily schůzek, a srovnávají je s nabídkami členů kartelu. Ukazuje se, že nabídky konkurenčních firem jsou korelovány s měřítka nákladů, jako jsou například kapacita nebo využití kapacity. Naopak pořadí nabídek kartelových firem s těmito měřítka nesouvisí. Tyto nabídky tedy nevznikly na základě ekonomické kalkulace, ale byly uměle vymyšleny, jen aby vytvořily zdání konkurence.

V návazném článku se Porter a Zona (*Rand Journal of Economics*, 1999) zaměřují na trh se školním mlékem v Ohio v 80. letech minulého století. Každý rok mezi květnem a srpnem vypisují školní obvody nezávisle na sobě soutěž na dodávku školního mléka. Mlékárny zasílají cenové nabídky. Firmy, které nabídnou nejnižší cenu, získají v daném školním obvodu smlouvu na dodávku mléka na příští školní rok. Specifické vlastnosti výběrového řízení a trhu s mlékem usnadňují vznik a udržení bid riggingového kartelu. V případě *State of Ohio v. Louis Trauth Dairies, Inc. et al.* bylo obviněno třináct mlékáren z koluze, ke které mělo dojít v letech 1980 až 1990. Autoři v uvedeném článku srovnávají cenové nabídky obviněných firem s nabídkami ostatních firem působících na tomto trhu. Pomocí ekonomického modelu ukazují, že data z aukcí nezúčastněných firem jsou konzistentní s konkurenčním chováním,

zatímco chování obviněných firem se od tohoto chování odlišuje. Další pozorování naznačují, že tyto odchylky souvisí s koluzivním chováním. Autoři využívají faktu, že jsou dopravní náklady na trhu mléka relativně vysoké ve srovnání s hodnotou produktu a ukazují, že řada obviněných firem nabízí mléko jak v blízkých, tak i v relativně vzdálených školních obvodech. Na rozdíl od neobviněných výrobců, u kterých nabízená cena roste se vzdáleností, jsou nabídkové ceny obviněných firem do vzdálených školních obvodů relativně nízké. Tento výsledek svědčí o existenci kartelu, jehož jednotliví členové mají exkluzivní přístup ke školním obvodům blízko svých výrobních závodů.

V poslední studii, kterou zde představíme (Bajari a Ye, Review of Economics and Statistics, 2003), jsou detekční metody odvozeny z teoretického modelu. V tomto modelu se o veřejnou zakázku ucházejí firmy, které se mohou lišit ve svých nákladech. V realitě mohou tyto odlišnosti souviset například s různou lokací provozoven, odlišnými aktuálními volnými kapacitami nebo s jinými zkušenostmi s místními regulacemi a pravidly. Z modelu vyplývají dvě podmínky, které by měla splňovat konkurenční výběrová řízení. První podmínkou je podmíněná nezávislost. Když kontrolujeme pro náklady firem, nabídkové ceny v konkurenčních aukcích

musí být nezávislé. Nabídkové ceny naopak mohou být korelované, pokud firmy v kartelu dávají krycí nabídky. Podle druhé podmínky, nazývané zaměnitelnost, by nabízené ceny neměly souviset s identitami firem, které se aukce účastní. Pokud je však na trhu kartel, nabídkové ceny jeho členů budou záviset na tom, zda jsou další účastníci aukce také členy kartelu. Tyto podmínky jsou testovány na datech ze zakázek na údržbu povrchu dálnic v USA z let 1994 až 1998. Informace o nákladech firem autoři získávají od expertů na toto odvětví. Detekční metody odhalují podezřelé chování pouze dvou párů firem. Celkově je však pozorované chování konzistentní s konkurenčním modelem.

Uvedené studie ukazují, že pokročilé metody, které používají data o nabídkových cenách a nákladech účastníků aukce, mohou sloužit jako efektivní detekční nástroj. Aplikace těchto metod v České republice je však obtížná. *Věstník veřejných zakázek* totiž neobsahuje ani data o identitě a nabídkách všech účastníků. Přestože jsou tato data veřejná, jejich sběr je velmi náročný na čas a lidskou práci. Zahrnutí všech veřejně dostupných dat do jedné centralizované databáze má potenciál zvýšit efektivitu odhalování kartelů v České republice.

V. Přehled případů bid riggingu

Stavební kartel

Poslední červencový den roku 2012 zahájil Úřad správní řízení pro podezření z porušení § 3 soutěžního zákona kartelovou dohodou společností působících v oblasti inženýrského stavitelství. Úřad provedl v daném řízení řadu místních šetření a s ohledem na důkazy při nich zajištěné se počet účastníků řízení postupně rozrostl na 17. V průběhu řízení byly prošetřeny desítky veřejných zakázek týkajících se zejména výstavby a opravy silnic včetně vodohospodářských prací (opravy vodovodů a kanalizací) a dalších souvisejících aktivit (úprava zeleně, osvětlení apod.), u kterých měl Úřad podezření na možnou nedovolenou kooperaci uchazečů.

V roce 2015 vyčlenil Úřad část řízení k samostatnému rozhodnutí, případ „velcí stavebníci“, a uložil za čtyři zakázané dohody typu bid rigging sedmi společnostem rekordní pokutu přesahující dvě miliardy korun, která byla následně druhým stupněm Úřadu snížena na 1,66 miliardy korun. Ve zbývajících částech případu („malí stavebníci“) byly o půl roku později uloženy dvanácti společnostem za 11 bid riggingových dohod sankce v celkové výši přes 278 milionů korun; druhostupňovým rozhodnutím byla pak celková pokuta navýšena o cca 22 milionů korun. Celkem čtyři společnosti přiznaly svou účast na kartelových dohodách týkajících se sedmi veřejných zakázek a díky využití procedury narovnání jim byla uložena o 20 % nižší pokuta, přesto celková výše pokuty i v tomto (samostatně rozhodovaném) případě činila téměř 40 milionů korun.

V rámci šetření Úřadu byla zajištěna řada důkazů svědčících o nedovolené koordinaci postupu uchazečů v jednotlivých veřejných zakázkách, například emaily, kterými budoucí vítěz rozesílal krycí nabídkové rozpočty svým konkurentům. V jiném případě byly v počítači vítěze zakázky nalezeny dokumenty obsahující kompletní nabídkové rozpočty všech uchazečů o danou zakázku, a to s datem vzniku předcházejícím podání nabídek. V některých případech pak byla zjištěna podstatná podobnost nabídek mezi uchazeči, svědčící o jejich koordinaci při tvorbě nabídek, především šlo o shodný cenový index u položkových cen. U největší šetřené zakázky Úřad zajistil ručně psané poznámky obsahující „přípravu“ na výběrové řízení, tj. seznam všech uchazečů o veřejnou zakázku, kteří si vyzvedli zadávací dokumentaci, s vyznačením, které společnosti nabídku podají, které půjdou ve sdružení, i s dalšími poznámkami týkajícími se například budoucích subdodávek.

Přestože většina účastníků řízení byla potrestána za účast v několika kartelových dohodách a nejednalo se o izolovaná jednání, Úřadu se při posuzování kauzy nepodařilo pro-

kázat jednotící prvek, díky kterému by mohl dané jednání hodnotit jako jeden trvající delikt, který by se vyznačoval řadou dílčích bid riggingových jednání. Okruh uchazečů v jednotlivých šetřených veřejných zakázkách se vždy mírně lišil, což bylo do určité míry způsobeno i okruhem zadavatelem oslovených stavebních společností, velikostí veřejné zakázky či konkrétním předmětem plnění.

Proti rozhodnutím Úřadu, s výjimkou rozhodnutí v narovnání, byly podány žaloby. O žalobách ve věci „velkého“ stavebního kartelu již rozhodl Krajský soud v Brně (podrobnosti na straně 9).

Případ Středověká vesnice Vyškov

Inkriminovaná veřejná zakázka nesla název *Středověká vesnice Vyškov 2014 III* a jejím zadavatelem byla společnost HSD Consult, s. r. o. Předmětem této zakázky bylo vybudování parku sportovně rekreačních aktivit tematicky zaměřených na život ve středověku. Zakázka, jejíž předpokládaná hodnota činila 81,5 milionu korun (bez DPH), měla být spolufinancována z ROP Jihovýchod, což nakonec bylo znemožněno zjištěním shod v nabídkách uchazečů a předmětná veřejná zakázka byla zrušena.

V této souvislosti se ROP Jihovýchod obrátil na Úřad se žádostí o prošetření daného výběrového řízení. Úřad podrobně analyzoval nabídky uchazečů o danou zakázku a zjistil shody a nesrovnalosti ve dvou nabídkách, a to společnostmi STAVBY PITÁK, s. r. o., a společností JIMI CZ, a. s. V den zahájení správního řízení provedl Úřad místní šetření v sídlech obou společností a zajistil například email, kterým společnost STAVBY PITÁK, s. r. o., zaslala svůj kompletní rozpočet tehdejšímu obchodnímu řediteli společnosti JIMI CZ, a. s., před odevzdáním nabídky a uplynutím lhůty pro její podání.

Úřad kvalifikoval jednání účastníků řízení jako zakázanou dohodu spočívající v koordinaci činnosti konkurentů při tendrech (bid rigging) s prvky dohody o rozdělení trhu a cenové dohody. Dohodu uzavřeli účastníci řízení a realizovali ji prostřednictvím vzájemného krytí tak, aby nabídka společnosti STAVBY PITÁK, s. r. o., byla výhodnější v porovnání s nabídkou společnosti JIMI CZ, a. s.

Vzhledem k tomu, že obě společnosti splnily podmínky pro využití procedury narovnání, zejména uznaly odpovědnost za daný delikt a následně vyjádřily srozumění s výší pokuty, Úřad přistoupil ke snížení pokut oběma společnostem o 20 %; souhrnná výše uložených pokut činila téměř 900

tisíc korun. Proti rozhodnutí nebyly podány rozklady a prvostupňové rozhodnutí nabylo právní moci.

Případ „malí zdravotníci“

Koncem roku 2014 vydal Úřad prvostupňové rozhodnutí, kterým pokutoval společnosti HOSPIMED, spol. s r. o., a PURO-KLIMA, a. s., za koordinaci účasti a nabídek ve výběrových řízeních na dodávky zdravotnických přístrojů do Fakultní nemocnice v Ostravě, Krajské nemocnice v Liberci a pro Univerzitu Karlovu (kartel „velcí zdravotníci“). V té době už Úřad krátce vedl další správní řízení se společností HOSPIMED, spol. s r. o., pro možné porušení § 3 soutěžního zákona (bid rigging), jehož dalším účastníkem byla společnost S-medics, s. r. o. Vzhledem k nižšímu objemu prošetřovaných zakázek v tomto novém řízení byl případ pracovně označen jako „malí zdravotníci“.

Správní řízení Úřad zahájil na základě podnětu od Všeobecné fakultní nemocnice v Praze, ve kterém byl upozorněn na zvláštnosti v aktuálně probíhajícím výběrovém řízení k veřejné zakázce *System pro elektrofyziologické vyšetření intrakardiálních potenciálů*, jež mohly svědčit o vzájemné koordinaci uchazečů, soutěžitele HOSPIMED, spol. s r. o., a společnosti S-medics, s. r. o.

Úřad v den zahájení správního řízení provedl místní šetření v obchodních prostorách soutěžitele HOSPIMED, spol. s r. o., a zajistil důkazy o koordinaci účastníků řízení nejen k této zakázce, ale i k dalším dvěma zakázkám na dodávky zdravotnických přístrojů pro Všeobecnou fakultní nemocnici v Praze a nemocnici Strakonice, konkrétně se jednalo například o email obsahující instrukce k vypracování nabídky do zakázky pro druhého „nevítězného“ uchazeče či kompletní nabídku konkurenta uloženou v počítači vítěze. Celkový objem dotčených zakázek přesahoval osm milionů korun bez DPH, přičemž nejvýznamnější byla veřejná zakázka s celkovou hodnotou necelých sedm milionů korun bez DPH, na kterou upozornil právě zadavatel, který ještě před ukončením výběrového řízení danou zakázku zrušil.

Za porušení soutěžního zákona uzavřením zakázané dohody ve formě bid riggingu uložil Úřad soutěžitelům HOSPIMED, spol. s r. o., a S-medics, s. r. o., pokuty v souhrnné výši přes 2,5 milionu korun. Oba účastníci řízení splnili všechny podmínky procedury narovnání, která byla v rámci daného správního řízení k jejich žádostem aplikována, a proto pokuta uložená Úřadem byla o zákonem stanovených 20 % nižší než sankce, která účastníkům řízení spolu se zákazem účasti ve veřejných zakázkách hrozila. Proti prvostupňovému rozhodnutí nebyly podány rozklady, a proto krátce po svém vydání nabylo rozhodnutí právní moci.

Nákup vozů pro ČŠI

Šetření veřejných zakázek na nákup vozidel pro Českou školní inspekci bylo Úřadem zahájeno na základě anonymního podání, které Úřad obdržel koncem roku 2015. S ohledem na výsledky šetření Úřadu, kdy byly zjištěny nestandardní podobnosti nabídek dvou uchazečů ve třech zakázkách na obnovu autoparku, vypsanych v letech 2012, 2013 a 2014, které svědčily o jejich možné nedovolené kooperaci, zahájil Úřad v květnu 2016 správní řízení.

V průběhu řízení Úřad zjistil, že se společnosti NH Car, s. r. o., a AUTO BÍLEK, s. r. o., ve třech po sobě jdoucích letech (2012 až 2014) účastnily vypsanych výběrových řízení na nákup nových osobních motorových vozidel pro Českou školní inspekci a prostřednictvím vzájemných kontaktů koordinovaly své nabídky a takto sladěné nabídky následně u zadavatele podávaly.

Díky splnění všech podmínek pro využití procedury narovnání byla oběma společnostem uložena za porušení soutěžního zákona o 20 % nižší pokuta, a to v celkové výši přes 4,5 milionu korun. Účastníkům řízení nebyl uložen zákaz účasti ve veřejných zakázkách, který jim hrozil. Rozhodnutí Úřadu je již pravomocné.

Rozhodnutí ve věci skladování mraženého másla

Na začátku září 2016 vydal Úřad prvostupňové rozhodnutí, kterým pokutoval společnosti MRAŽÍRNY PLZEŇ – DÝŠINA, a. s., a CZECH FROST, s. r. o., za koordinaci nabídek ve výběrovém řízení na převzetí a ochraňování stolního másla pro zadavatele veřejné zakázky Českou republiku – Správu státních hmotných rezerv. Celková hodnota veřejné zakázky byla necelých 6,5 milionu korun.

Správní řízení bylo zahájeno po prošetření podnětu, který Úřadu podal zadavatel veřejné zakázky, kdy ze získaných materiálů byla patrná formální podobnost nabídek, které ve výběrovém řízení podaly společnosti MRAŽÍRNY PLZEŇ – DÝŠINA, a. s., a CZECH FROST, s. r. o. V tomto správním řízení Úřad provedl šetření na místě v obchodních prostorách účastníků řízení, během kterého prověřil a získal řadu dokumentů o tom, že uvedení soutěžitelé v roce 2014 v době před podáním nabídek do veřejné soutěže na zakázku sladřovali své nabídky a následně vzájemně sladěné nabídky do veřejné zakázky také podali.

Zástupci jedné šetřené společnosti během místního šetření neumožnili Úřadu výkon jeho oprávnění dle soutěžního zákona, kdy pracovníkům Úřadu bylo znemožněno nahlédnout do obchodních záznamů nacházejících se v počítači jednatele společnosti. Na základě této skuteč-

nosti Úřad za nesplnění povinnosti soutěžitele poskytnout nezbytnou součinnost, nahlédnout do obchodních záznamů, při provádění šetření na místě uložil dotyčnému soutěžiteli pokutu přes 1,1 milionu korun.

Ve správním řízení Úřad prokázal, že mezi účastníky řízení existovaly dlouhodobé obchodní vztahy spočívající v provádění služeb skladování mraženého a chlazeného zboží, případně též zajišťování balení potravin a jejich přepravy. Nabídky účastníků řízení podané ve výběrovém řízení také obsahovaly některé stejné znaky, například shodné vizuální a obsahové zpracování nebo stejné chyby, které nemohly být vysvětleny jiným způsobem, než vzájemnou spoluprací soutěžitelů při tvorbě nabídek do výběrového řízení.

Relevantní trh byl Úřadem v tomto případě vymezen jako trh poskytování služeb přebírání, skladování a ochraňování zboží v mrazárnách vhodných pro dlouhodobé uskladnění na území České republiky. Na tomto trhu, kde působilo větší množství subjektů, jeden z pokutovaných soutěžitelů doposud nepůsobil (byť vstup na tento trh bezprostředně plánoval) a ve výběrovém řízení na veřejnou zakázku poskytl druhému účastníku pouze krytí.

Za porušení soutěžního zákona uzavřením zakázané dohody ve formě bid riggingu uložil Úřad soutěžitelům MRAŽÍRNY PLZEŇ – DÝŠINA, a. s., a CZECH FROST, s. r. o., pokuty v souhrnné výši přes jeden milion korun. V daném případě došlo k využití procedury narovnání. Oba účastníci řízení bezvýhradně a bezpodmínečně uznali svoji odpovědnost za spáchaný delikt a splnili všechny podmínky pro využití procedury narovnání, proto byla pokuta uložená Úřadem o zákonem stanovených 20 % nižší než sankce, která účastníkům řízení spolu se zákazem účasti ve veřejných zakázkách hrozila.

Případ nábytku pro resort na Maledivách

Úřad v srpnu roku 2016 svým rozhodnutím uložil třem společnostem působícím v oblasti výroby nábytku za porušení § 3 soutěžního zákona pokuty v souhrnné výši přes 3,6 milionu korun. Protisoutěžního jednání se dopustily společnosti LACHMAN INTERIER DESIGN, s. r. o., SOLLUS NÁBYTEK, s. r. o., a AM INTERIÉR, a. s. v roce 2013, kdy prostřednictvím vzájemných kontaktů koordinovaly svůj postup při podávání nabídek ve výběrových řízeních na tři zakázky tuzemského zadavatele týkající se zhotovení

a dodání nábytku včetně jeho montáže na místě do nově budovaného luxusního turistického resortu na Maledivách. Inkriminované zakázky pak získal předem dohodnutý účastník řízení.

Účastníci řízení ve výběrových řízeních na tyto zakázky jednali ve vzájemné shodě, čímž ovlivnili výsledek zadávacích řízení. S ohledem na to, že jednotlivé akty koordinace soutěžitelů u všech z nich naplňovaly stejnou skutkovou podstatu, k jejich provedení došlo stejným způsobem, souvisely časově, měly společný cíl a záměr, Úřad dané jednání posoudil jako jeden pokračující delikt.

Relevantní trh byl vymezen jako trh výroby a instalace interiérového zařízení na zakázku na území České republiky, jelikož investor, který výstavbu hotelového komplexu včetně jeho interiéru v resortu na Maledivách zajišťoval, měl sídlo v České republice, kde zadávací řízení na zakázky také organizoval. V dotčeném případě Úřad nezjistil výraznější dopad na přeshraniční obchod. Tržní podíly jednotlivých účastníků řízení na vymezeném relevantním trhu Úřad vyhodnotil jako malé.

Správním řízením bylo zahájeno na základě podnětu a důkazů předaných Úřadu Policií České republiky, které byly shromážděny v rámci vyšetřování trestného činu porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže. V souvislosti s tímto šetřením Policie ČR provedla prohlídky obchodních prostor účastníků řízení, při nichž zajistila listinné podklady a elektronickou komunikaci, která se týkala uvedených zakázek. Úřad v tomto správním řízení neprováděl šetření na místě v obchodních prostorách účastníků řízení, jelikož to již pro zajištění důkazů nebylo nutné.

Při výpočtu pokuty Úřad přihlédl k tomu, že účastníci řízení se dopustili jednání, které se týkalo pouze jediného zadavatele, uskutečnilo se v omezeném časovém období (šlo o skutek spíše krátkodobého charakteru) a relevantní trh byl zasažen jen v menší míře. Úřad proto ohodnotil jednání účastníků řízení s ohledem na individuální závažnost výši 2 % z hodnot tržeb dosažených na relevantním trhu v době trvání kartelu, tj. v roce 2013.

V daném případě došlo k využití procedury narovnání, kdy účastníci řízení uznali odpovědnost za spáchaný delikt a splnili všechny podmínky pro narovnání. V rámci procedury narovnání jim proto byla uložená sankce snížena o 20 %.

