

Veřejné zakázky a bid rigging

Diplomová práce

Vedoucí práce:

JUDr. Michaela Poremská, Ph.D., LL.M.

Bc. Hana Krejčová

Brno 2016

Poděkování

Ráda bych na tomto místě poděkovala především vedoucí mé diplomové práce JUDr. Michaela Poremské Ph.D., LL.M. za odborné vedení, vstřícnost a poskytnutí cenných rad.

Velký dík také samozřejmě patří celé mé rodině a přátelům za jejich trpělivost a podporu během psaní diplomové práce a během celých studií.

Čestné prohlášení

Prohlašuji, že jsem tuto práci: **Veřejné zakázky a bid rigging** vypracovala samostatně a veškeré použité prameny a informace jsou uvedeny v seznamu použité literatury. Souhlasím, aby moje práce byla zveřejněna v souladu s § 47b zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách ve znění pozdějších předpisů, a v souladu s platnou *Směrnicí o zveřejňování vysokoškolských závěrečných prací*.

Jsem si vědoma, že se na moji práci vztahuje zákon č. 121/2000 Sb., autorský zákon, a že Mendelova univerzita v Brně má právo na uzavření licenční smlouvy a užití této práce jako školního díla podle § 60 odst. 1 Autorského zákona.

Dále se zavazuji, že před sepsáním licenční smlouvy o využití díla jinou osobou (subjektem) si vyžádám písemné stanovisko univerzity o tom, že předmetná licenční smlouva není v rozporu s oprávněnými zájmy univerzity, a zavazuji se uhradit případný příspěvek na úhradu nákladů spojených se vznikem díla, a to až do jejich skutečné výše.

V Brně dne 3. ledna 2016

Abstract

Krejčová H. *Public procurement and bid rigging*. Diploma thesis. Brno: Mendel University, 2016.

The Diploma thesis deals with the public procurement issue and the bid rigging. The first part of this thesis is focused theoretically on related legislation of public procurement in the Czech Republic. Herein are in this thesis defined public procurements and their types, role of contracting authority and award procedure. The further chapter is devoted to the bid rigging and to its theoretical background. The second part of thesis analyses decisions of the case law of bid rigging, influence of the bid rigging. Furthermore, there are suggested the possible results of detection and prevention of bid rigging.

Keywords

Bid rigging, public procurement, contracting authority, cartel, contractor.

Abstrakt

Krejčová H. *Veřejné zakázky a bid rigging*. Diplomová práce. Brno: Mendelova univerzita v Brně, 2016.

Diplomová práce je věnována problematice veřejných zakázek a bid riggingu. První část práce se zabývá teoretickým popisem legislativní úpravy veřejných zakázek v České republice. Dále jsou v práci definovány veřejné zakázky a jejich druhy, role zadavatele a zadávacího řízení. Následující kapitola se věnuje samotné problematice bid riggingu a jeho teoretickým náležitostem. V druhé části práce analyzuje již rozhodnuté případy bid riggingu, formuluje dopady bid riggingu a následně jsou zde navržena možná řešení a doporučení pro detekci a předcházení bid riggingu.

Klíčová slova

Bid rigging, veřejná zakázka, zadavatel, kartelová dohoda, dodavatel.

Obsah

1	Úvod a cíl práce	14
1.1	Úvod.....	14
1.2	Cíl práce a metodika.....	15
2	Legislativa	16
2.1	Stávající legislativní úprava.....	16
2.2	Návrh zákona o zadávání veřejných zakázek.....	18
3	Veřejné zakázky	20
3.1	Definice.....	20
3.2	Druhy veřejných zakázek.....	20
4	Zadavatel a zadávací řízení	25
4.1	Zadavatel	25
4.2	Zadávací řízení	27
5	Bid rigging	33
5.1	Definice bid riggingu.....	33
5.2	Znaky bid riggingu	33
5.3	Formy (strategie) bid riggingu.....	34
5.4	Podněty pro vstup do kartelových dohod	37
5.5	Bariéry pro vstup do kartelových dohod	37
5.6	Trhy náchylné ke vzniku bid riggingu.....	38
6	Úřad na ochranu hospodářské soutěže	40
7	Vybrané případy z praxe	43
7.1	Rozhodnuté případy v České republice.....	44
7.2	Rozhodnuté případy v EU	55
7.3	Srovnání rozhodnutých případů v ČR a EU.....	60
8	Dopady bid riggingu na oblast veřejných zakázek	64
8.1	Bid rigging z pohledu zadavatele	65

8.2	Bid rigging z pohledu dodavatele.....	71
8.3	Navrhovaná opatření při předcházení bid riggingu v ČR	73
8.4	Bid rigging z pohledu nové právní úpravy.....	76
9	Závěr	80
10	Literatura	83

Seznam obrázků

Obr. 1	Organizační struktura ÚOHS	41
Obr. 2	Počty zahájených správních řízení v oblasti hospodářské soutěže	42

Seznam tabulek

Tab. 1	Nové finanční limity platné od 1. 1. 2014	24
Tab. 2	Struktura zadávacích řízení evidovaných v IC VZ v roce 2014	31
Tab. 3	Finanční pokuty jednotlivých společností (v EUR)	58
Tab. 4	Trh veřejných zakázek mezi roky 2009 a 2014 a jejich peněžní vyčíslení (v mld. Kč)	67

Seznam použitých zkratek

ÚOHS	Úřad pro ochranu hospodářské soutěže
OECD	Organizace pro hospodářskou spolupráci a rozvoj
EU	Evropská unie
ČR	Česká republika
ZVZ	Zákon o veřejných zakázkách
ÚSC	Územní samosprávný celek
IS VZ	Informační systém veřejných zakázek
ECN	Evropská síť pro hospodářskou soutěž
HDP	Hrubý domácí produkt
OTVeZ	Osvěta a transparentnost veřejných zadavatelů
ZZVZ	Zákon o zadávání veřejných zakázek
ES	Evropské společenství

1 Úvod a cíl práce

1.1 Úvod

Otázka veřejných zakázek se ve spojení se zakázanými kartelovými dohodami v posledních letech stala velice ožehavým tématem, a to především díky stále větší medializaci.

Zákonná úprava problematiky veřejných zakázek byla provedena v roce 2004, a to konkrétně zákonem č. 40/2004. Jedním z nejhlavnějších důvodů, proč byl tento zákona přijat, bylo přistoupení České republiky do Evropské unie a stát musel zákon o veřejných zakázkách v nějaké podobě přijmout. V praxi se ovšem tento zákon projevil jako nedostatečný a především chybný. Po několika připomínkách byl přijat zákon č. 137/2006 Sb., *o veřejných zakázkách*. S různými obměnami tento zákon platí dodnes. Zákon má upravovat problematiku veřejných zakázek z hlediska obecných charakteristik, definic a vymezení různých pojmů, z hlediska druhového členění veřejných zakázek, apod.

Neméně důležitou avšak nezákonnou součástí obsáhlé problematiky veřejných zakázek jsou zakázané dohody mezi účastníky řízení. Tyto dohody probíhají na základě vzájemných dohod, koordinace a stanovení cíle, přičemž nejčastějším výsledkem společných dohod je předem stanovený vítěz veřejné zakázky. Všechny zakázané dohody však mají jednu společnou věc a tou je umělé navýšení ceny realizace veřejné zakázky. Část ceny, kterou za realizaci zakázky zadavatel zaplatí vítězné firmě, je rozdělována mezi ostatní účastníky kartelové dohody jako peněžní odměna či zisk za ochotu na dohodu přistoupit a přijmout tak značná rizika s tím spojená. Proti bid riggingu a kartelovým dohodám se snaží bojovat Úřad pro ochranu hospodářské soutěže především za pomoci legislativních nástrojů.

Diplomová práce bude rozdělena do dvou částí – na část teoretickou a praktickou. Teoretická část bude zaměřená na úvod do problematiky. Základ bude tvořit legislativní rámec platný v České republice, vycházející také z evropských směrnic. Dále definice veřejných zakázek a jejich členění na jednotlivé druhy, se kterými se v praxi můžeme setkávat. Do obecných informací se také bude řadit charakteristika zadavatelů a následného zadávacího řízení. Zadávací proces bude nastíněn pro všechny uvedené typy zadávacích řízení. Druhou oblastí teoretické části bude samotná definice bid riggingu (podle OECD) a znaky bid riggingu, dále formy (strategie), kterých může bid rigging nabývat. Budou zmíněny motivační faktory pro vstup ke kartelové dohodě a naopak bariéry, které vstupu zakázaných dohod brání. Na to budou navazovat možné dopady do odvětví, ekonomiky, a také na zúčastněné firmy a realizaci samotných veřejných zakázek.

Praktická část bude založena na analýze a srovnání odhalených a již rozhodnutých případů kartelových dohod jak v České republice, tak i v EU. Analýza bude vycházet z faktorů ovlivňujících vznik bid riggingu definovaných v teoretické části. Na tuto analýzu navazuje kapitola věnující se důsledkům a dopadům bid riggingu do oblasti veřejných zakázek, přičemž bude rozdělena na bid rigging z pohledu

zadavatele veřejné zakázky a z pohledu dodavatele. V obou částech nastíním možné problémy či rizika a vymezím několik návrhů na opatření proti bid riggingu. Poslední částí práce bude zhodnocení bid riggingu z pohledu nové právní úpravy, která by měla být v nejbližší době přijata a měla by nabýt účinnosti nejpozději v dubnu roku 2016.

1.2 Cíl práce a metodika

Cílem této diplomové práce je popsat problematiku veřejných zakázek a bid riggingu. Metoda deskripce bude použita napříč celou literární rešerší – nejdříve provedu stručnou charakteristiku legislativní úpravy, dále pak oblasti veřejných zakázek a jejich druhového členění. Provedu popis typů zadávacích řízení a následně bid riggingu, jeho znaků a dalších souvisejících informací.

V praktické části diplomové práce provedu analýzu a srovnání již rozhodnutých případů bid riggingu. Analýza bude provedena na základě získaných poznatků o faktorech určujících náchylnost trhu ke vzniku bid riggingu popsanych v literární rešerši. Ve všech uvedených oblastech budu vycházet z nastudování odborné literatury, zákonů a aktuálních internetových zdrojů. Dále na základě kompilace informací o současném stavu problematiky bid riggingu předvedu důsledky z pohledů zadavatele i dodavatele a přednesu svá doporučení a návrhy na zlepšení situace. V poslední části se pokusím zanalyzovat dopady nově navrhovaného zákona o zadávání veřejných zakázek na oblast bid riggingu a upozorním na možné rozpory.

2 Legislativa

2.1 Stávající legislativní úprava

Veškeré nákupy, dodávky zboží či stavební práce převážně ve veřejném sektoru musí probíhat na základě vypsání veřejné zakázky zadavatelem. Jelikož jsou veřejné zakázky velmi důležitou a také problematickou částí činnosti veřejné správy, je nutné zajistit dostatečný legislativní rámec ať už pro definice jednotlivých částí zadávání veřejných zakázek, kontroly či případných sankcí.

Téměř každá problematika, která se týká jakékoli věci, musí být upravena určitou legislativou. Oblast veřejných zakázek a jejich zadávání je jednou z nejdůležitějších a nejdůležitějších oblastí veřejné správy, které musí být dostatečně upraveny zákonem. Klíčovým je v tomto případě zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů. Na tento zákon pak navazují další předpisy, jako např. vyhlášky či novely zákona.

a) Zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách

Tento zákon je klíčovou legislativní úpravou veřejných zakázek. Vymezuje definici veřejné zakázky a druhů veřejných zakázek, definuje, kdo je zadavatel, vymezuje postupy v zadávacím řízení, jeho podmínky, zahájení i průběh včetně lhůt. Dále vymezuje parametry a kvalifikační požadavky, které musí splňovat zadávací dokumentace, hodnotící kritéria při posuzování nabídek či samotné vyhodnocení vítěze veřejné zakázky, přičemž hodnocení veřejné zakázky by mělo vyplývat z principu efektivity, účelnosti a hospodárnosti.

Česká republika přistoupila v roce 2004 do Evropské unie a v rámci tohoto kroku musel být přijat zákon o veřejných zakázkách č. 40/2004 Sb. Kdyby tento zákon přijat nebyl, znemožnila by si Česká republika čerpání finančních prostředků z fondů EU. Zákon však měl několik zásadních chyb a byly proti němu vzneseny desítky připomínek, proto byl zákon mnohokrát měněn.

V roce 2006 bylo nutné do zákona aplikovat další nové směrnice a nově stanovená práva a povinnosti zadavatelů, proto došlo k přijetí nového zákona o veřejných zakázkách č. 137/2006 Sb. Cílem odsouhlasení tohoto zákona bylo zjednodušení, větší efektivity a hospodárnost či zavedení možnosti elektronického zadávání.

Zákon o veřejných zakázkách prošel od roku 2006 již jednadvaceti úpravami (novely, zákonná opatření). Zatím poslední novela je ze dne 10. 2. 2015.¹ Tato dílčí novela nabyla účinnosti 6. 3. 2015 a byla vyhlášena ve Sbírce zákonů s číslem 40/2015 Sb. Novela neobsahuje zásadní změny, ale spíše úpravy, protože nový zákon, který by upravoval samotný proces zadávání, ještě nebyl přijat.

¹ Legislativa. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. [cit. 2015-08-06]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/cs/Jak-na-zadavani-verejnych-zakazek/Legislativa-a-Judikatura/Legislativa/Narodni-legislativa/Novely-zakona-o-verejnych-zakazkach>

Novela spíše tedy řeší jen ty nejzásadnější problémy se zadáváním veřejných zakázek. Obsahem novely je např. výlučně elektronická komunikace s ÚOHS, rozšíření výčtu dílčích hodnotících kritérií, která jsou možná použít k výběru ekonomicky nejvýhodnější nabídky. Dále je díky novele zrušena povinnost zadavatelů zrušit celé zadávací řízení v případě, že byla doručena pouze jedna nabídka nebo výběrem pouze jedna nabídka zůstala.²

Poslední zmíněná novela je tedy jen řešením několika málo problémů či překážek, které z dosavadní právní úpravy vyvstávají. V roce 2016 by měla být přijata nová podoba zákona o veřejných zakázkách. Tento zákon bude vycházet z nově publikovaných směrnic Evropské unie.

b) Evropské zadávací směrnice

Problematika veřejných zakázek a zejména jejich zadávání není omezena pouze českou legislativou, ale i právem Evropské unie vyplývající zejména z členství ČR v EU. V případě evropské legislativy se hovoří o směrnicích a nařízeních.

Nejdůležitější jsou dvě směrnice, a to směrnice

+2004/18/ES a směrnice 2004/17/ES Evropského parlamentu a Rady. Tyto směrnice se snaží sjednotit mechanismy při zadávání veřejných zakázek, přičemž kladou důraz na transparentnost, rovné zacházení a efektivnost. Obě evropské směrnice byly transponovány do českého právního řádu proto, aby byla zajištěna harmonie s vnitřním trhem Evropské unie a Evropským hospodářským prostorem.³

Směrnice prošly během let několika novelami, které vždy aktualizovaly podmínky při zadávání veřejných zakázek pro celou Evropskou unii. Důležité bylo také Prováděcí nařízení Komise (EU) č. 842/2011 z roku 2011, které upravovaly přílohy obou směrnic.⁴

V první polovině roku 2014 byly nově v Úředním věstníku Evropské unie publikovány 3 směrnice regulující oblast veřejných zakázek v členských státech. Jedná se o Směrnici o zadávání veřejných zakázek (nahrazující Směrnici 2004/18/ES), Směrnici o zadávání veřejných zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb (nahrazující Směrnici 2004/17) a Směrnici o udělování koncesí. S ohledem na nové evropské směrnice je Česká republika (společně s ostatními členskými státy Evropské unie) povinna při-

² Novela ZVZ 2015. *Ministerstvo pro místní rozvoj ČR* [online]. 2015 [cit. 2015-11-09]. Dostupné z: <http://www.mmr.cz/cs/Verejne-investovani/Verejne-zakazky-a-PPP/Novela-ZVZ-2015>

³ Novely původních evropských zadávacích směrnic. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. [cit. 2015-08-14]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/cs/Jak-na-zadavani-verejnych-zakazek/Legislativa-a-Judikatura/Evropska-legislativa/Novely-puvodnich-evropskych-zadavacich-smernic>

⁴ Prováděcí akt. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. [cit. 2015-08-14]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/cs/Jak-na-zadavani-verejnych-zakazek/Legislativa-a-Judikatura/Evropska-legislativa/Provadeci-akt>

jmout tyto nové legislativní kroky a převzít je do českého právního řádu, a to do 17. dubna 2016.⁵

2.2 Návrh zákona o zadávání veřejných zakázek

V současné době je v parlamentu projednáván návrh zákona o zadávání veřejných zakázek, který byl již zmíněn v první podkapitole. Předmětem tohoto zákona je především zapracování směrnic a předpisů Evropské unie do české legislativy.

Dále zákon upravuje:

- a) pravidla pro zadávání veřejných zakázek, včetně zvláštních postupů předcházejících jejich zadání,
- b) povinnosti dodavatelů při zadávání veřejných zakázek a při zvláštních postupech předcházejících jejich jednání,
- c) uveřejňování informací o veřejných zakázkách,
- d) zvláštní podmínky fakturace za plnění veřejných zakázek,
- e) zvláštní důvody pro ukončení závazků ze smluv na veřejné zakázky,
- f) informační systém o veřejných zakázkách,
- g) systém kvalifikovaných dodavatelů,
- h) systém certifikovaných dodavatelů,
- i) dozor nad dodržováním tohoto zákona.⁶

Tento zákon by měl být nahrazením a rozšířením stávajícího zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, který bude zrušen s nabytím účinnosti tohoto zákona. Můžeme zde nalézt upravenou podobu druhů veřejných zakázek, druhů zadávacího řízení, úpravu samotného zadávacího procesu, vymezení role zadavatele a mnoho dalších.

V §48 jsou vymezeny případy, za jakých podmínek může zadavatel vyloučit účastníka ze zadávacího řízení. Konkrétně k problematice bid rigging se vztahuje odstavec 6, který říká, že „zadavatel může vyloučit účastníka zadávacího řízení pro nezpůsobilost také, pokud na základě věrohodných informací získá důvodné podezření, že účastník zadávacího řízení uzavřel s jinými osobami zakázanou dohodu podle jiného právního předpisu v souvislosti se zadávanou veřejnou zakázkou“. Jiným právním předpisem je zde myšlen zákon o ochraně hospodářské soutěže.

S praktikou bid rigging by mohl také souviset předchozí odstavec č. 5 §48, dle kterého může zadavatel uchazeče vyloučit, pokud došlo jeho účastí k narušení soutěže a uchazeč neprokázal, že k narušení nedošlo jeho vinou. Tento odstavec je názorný případ obráceného důkazního břemene a presumpce viny.⁷

⁵ Nové evropské zadávací směrnice. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. [cit. 2015-08-14]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/cs/Jak-na-zadavani-verejnych-zakazek/Legislativa-a-Judikatura/Evropska-legislativa/Nove-evropske-zadavaci-smernice>

⁶ Návrh zákona o zadávání veřejných zakázek

⁷ Tamtéž.

Zákon o zadávání veřejných zakázek má v budoucnu nahradit zákon o veřejných zakázkách a zákon o koncesích, a to zejména zapracováním evropských směrnic do české legislativy. Z mého pohledu je velmi dobré, že se do určité míry sjednotí zákony jednotlivých členských zemí EU. Společenství se tak bude blížit větší harmonii v koordinaci celkové problematiky v rámci veřejných zakázek. Z pohledu problematiky bid riggingu však nevidím výraznější změnu. Relevantní jsou dle mého soudu pouze výše zmíněné dva odstavce §48 zákona. Z velké části se zákon přizpůsobuje evropským směrnicím právě v samotném zadávacím řízení a věcech s tím spojených.

3 Veřejné zakázky

V této kapitole bude popsán pouze stručný úvod do problematiky veřejných zakázek. V první řadě je nejdůležitější uvést definici veřejných zakázek, poté bude popsáno jejich druhové členění. I když tedy kapitola nebude obsáhlá, cílem je uvedení do problematiky, na kterou pak může být navázána oblast bid riggingu.

Jak již z názvu vyplývá, veřejné zakázky bývají ve většině případů realizovány subjekty veřejné správy. To může být například vláda České republiky, všechna ministerstva, územní samosprávné celky (obce, kraje) a příspěvkové organizace jimi zřízené, státní příspěvkové organizace.

3.1 Definice

Definice je následující: „Veřejnou zakázkou je zakázka realizovaná na základě smlouvy mezi zadavatelem a jedním či více dodavateli, jejímž předmětem je úplatné poskytnutí dodávek či služeb nebo úplatné provedení stavebních prací. Veřejná zakázka, kterou je zadavatel povinen zadat podle tohoto zákona, musí být realizována na základě písemné smlouvy. Výjimku tvoří zakázky malého rozsahu, při kterých je nutno dodržovat pouze zásady, které jsou uvedeny taktéž v zákoně, konkrétně v §6.“⁸

V praxi existuje několik druhů veřejných zakázek, přičemž od každého druhu se následně odvíjí jiný postup při zadávacím řízení a vlastně i celém zadávacím procesu. Proto budou v následujících podkapitolách stručně popsány druhy veřejných zakázek. Od druhu veřejné zakázky a také zadavatele, který zakázku zadává, se poté bude odvíjet typ a průběh zadávacího řízení.

3.2 Druhy veřejných zakázek

Jedním z prvních kroků při plánování zadávání veřejných zakázek je určení druhu zakázky, přičemž je nemožné, aby byla daná zakázka podřízena více druhům veřejných zakázek. Všechny veřejné zakázky se mohou rozdělovat podle dvou typů kritérií. Prvním je cena, tedy předpokládaná hodnota veřejné zakázky při její realizaci, druhým z kritérií je rozdělení podle věcného charakteru veřejné zakázky. Při použití kteréhokoli z rozdělení vyplývá vztah k povinnosti použít odpovídající postup podle zákona o veřejných zakázkách. Rozdělení může mít také vliv na druhu použitého zadávacího řízení či způsobu uveřejnění zadávání veřejné zakázky v Úředním věstníku EU.⁹

Z určení druhu se tedy odvíjí samotný zadávací proces nebo stanovení předpokládané ceny zakázky. Každý jednotlivý druh veřejné zakázky pak dále stanovuje

⁸ KRČ, Robert. *Zákon o veřejných zakázkách: s komentářem a judikaturou*. Praha: Linde Praha, 2013, xiv, 1253 s. ISBN 978-80-7201-888-8.

⁹ JURČÍK, Radek. *Veřejné zakázky a koncese*. 2., dopl. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014, xxv, 999 s. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-443-8.

je finanční limity a hranice, ve kterých se zakázka a její realizace bude pohybovat.¹⁰ Podle zákona č. 137/2006 Sb., můžeme podle věcného charakteru zakázky určovat následující tři druhy veřejných zakázek:

- veřejné zakázky na dodávky (§8),
- veřejné zakázky na stavební práce (§9),
- veřejné zakázky na služby (§10).¹¹

3.2.1 Veřejné zakázky na dodávky

Veřejná zakázka na dodávky je taková zakázka, kde se jedná o koupi zboží či věci zadavatelem, dále když se jedná o koupi zboží na splátky, pronájem věci či majetku nebo leasing (pronájem s právem následného odkoupení zboží). Veřejnou zakázkou na dodávku se také rozumí dodávka veškerých energií (plyn, elektřina, teplo, voda). Podle občanského zákoníku se dodávkou může rozumět věc movitá nebo věc nemovitá. S dodávkou věci může být také spojeno poskytnutí služby. To se však zahrnuje do veřejné zakázky na dodávku zboží pouze tehdy, je-li primárním cílem dodání určité věci a poskytnutí služeb je až doprovodným jevem.¹²

3.2.2 Veřejné zakázky na stavební práce

Aby byla veřejná zakázka označena jako zakázka na stavební práce, musí mít jeden z následujících předmětů. Předmětem musí být buď provedení jakýchkoli stavebních prací, nebo zhotovení stavby. Definice, co může být označeno jako stavební práce, je upravena v příloze č. 3 zákona o veřejných zakázkách. V případě, že tomu není u veřejné zakázky stanoveno jinak, považuje se za součást stavební práce také inženýrská činnost či vypracování projektové dokumentace. Poslední z možných definic stavebních prací je ta, že se veřejná zakázka na stavební práce vymezuje jako zhotovení stavby, která je výsledkem stavebních či montážních prací. Opět může obsahovat inženýrskou činnost a vypracování projektové dokumentace.¹³ Z těchto tří možných předmětů, které může veřejná zakázka na stavební práce mít,

¹⁰ Metodika a úprava. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. 2014 [cit. 2015-08-18]. Dostupné z: [http://www.portal-vz.cz/getmedia/33963307-4c88-4f14-a816-6f33057648b7/Methodika_uprava2014-\(5\)-\(obnoveny\).pdf](http://www.portal-vz.cz/getmedia/33963307-4c88-4f14-a816-6f33057648b7/Methodika_uprava2014-(5)-(obnoveny).pdf)

¹¹ KRČ, Robert. *Zákon o veřejných zakázkách: s komentářem a judikaturou*. Praha: Linde Praha, 2013, xiv, 1253 s. ISBN 978-80-7201-888-8.

¹² JURČÍK, Radek. *Veřejné zakázky a koncese*. 2., dopl. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014, xxv, 999 s. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-443-8.

¹³ KRUTÁK, T. -- KRUTÁKOVÁ, L. *Zákon o veřejných zakázkách : s komentářem a příklady k 1. 4. 2013*. 2. vyd. Olomouc: ANAG, 2013. 639 s. ISBN 978-80-7263-778-2

je zřejmé, že zakázka na stavební práce zahrnuje všechny stavební i montážní práce včetně dodávek materiálů a ostatních věcí, které souvisejí s účelem stavby.¹⁴

3.2.3 Veřejné zakázky na služby

Definice veřejných zakázek na služby lze odvodit od výše popsaných dvou druhů veřejných zakázek. Proto můžeme říct, že veřejnou zakázkou na služby je taková veřejná zakázka, kterou nelze klasifikovat ani jako veřejnou zakázku na dodávku ani jako veřejnou zakázku na stavební práci.

V praxi se velmi často stává, že dochází k souběhu pořizování služby a dodávky nebo stavební práce. V případě kombinace se stavebními pracemi je nutné určit účel, za kterým je veřejná zakázka primárně vypsána. Pokud není stavební práce účelem, jedná se o veřejnou zakázku na služby. Druhým typem může být souběh veřejné zakázky na dodávku a na služby. V tomto případě je nezbytné vyčíslení předpokládaných hodnot obou druhů zakázek. Který druh je nákladnější, ten je stanoven jako primární. Pokud je tedy předpokládaná hodnota veřejné zakázky na služby vyšší než na dodávku, je zakázka vypsána jako veřejná zakázka na služby. Oba tyto typy veřejných zakázek jsou označovány jako smíšený model.¹⁵

Podle druhého kritéria se veřejné zakázky rozdělují podle předpokládané hodnoty zakázky. Předpokládanou hodnotou veřejné zakázky je v tomto případě výše peněžního závazku, která vyplývá z plnění veřejné zakázky. Tento peněžní závazek musí být zadavatelem stanoven před zahájením zadávacího řízení. Mohou to být následující druhy veřejných zakázek:

- veřejná zakázka malého rozsahu,
- podlimitní veřejná zakázka,
- nadlimitní veřejná zakázka,
- významná veřejná zakázka.¹⁶

3.2.4 Veřejná zakázka malého rozsahu

Od 1. 1. 2014 se veřejnou zakázkou malého rozsahu stává taková veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota je nižší než 2 000 000 Kč bez DPH (pokud se jedná o veřejnou zakázku na dodávku nebo na služby). Pokud se jedná o veřejnou zakázku na stavební práce, měla být předpokládaná hodnota veřejné zakázky nižší než

¹⁴ Druhy veřejných zakázek. *Stavební online* [online]. 2013 [cit. 2015-08-19]. Dostupné z: <http://www.stavebnionline.cz/druhy-vz.asp?ID=2&Pop=0&IDm=2113873&Menu=Druhy%20ve%F8ejn%FDch%20zak%E1zek>

¹⁵ Metodika zadávání veřejných zakázek. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. 2014 [cit. 2015-08-19]. Dostupné z: [http://www.portal-vz.cz/getmedia/33963307-4c88-4f14-a816-6f33057648b7/Methodika_uprava2014-\(5\)-\(obnoveny\).pdf](http://www.portal-vz.cz/getmedia/33963307-4c88-4f14-a816-6f33057648b7/Methodika_uprava2014-(5)-(obnoveny).pdf)

¹⁶ POREMSKÁ, Michaela. *Veřejné zakázky: právní minimum při jejich zadávání*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, c2014, 143 s. Právo (ANAG). ISBN 978-80-7263-908-3.

6 000 000 Kč bez DPH.¹⁷ Definice je upravena v zákoně č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, konkrétně pomocí §12. Zákon nijak neupravuje způsob zadávání veřejných zakázek malého rozsahu, tudíž neexistuje striktní pravidlo, které se musí při zadávání dodržovat. Velká část veřejných zadavatelů má však způsob zadávání veřejných zakázek malého rozsahu upraven ve vnitřních předpisech a nařízeních organizace. Dodržování těchto předpisů je známkou toho, že se zadavatel snaží, aby byl proces transparentní. V zákoně je dále uvedeno, že při zadávání veřejné zakázky musí být dodržováno několik zásad, které jsou blíže definované v §6. Jsou to zásady:

- zásada transparentnosti,
- zásada zákazu diskriminace,
- zásada rovného zacházení.¹⁸

3.2.5 Podlimitní veřejná zakázka

Pro podlimitní veřejnou zakázku platí hodnotově stejné limity jako pro veřejnou zakázku malého rozsahu. V případě veřejné zakázky na dodávky nebo na služby musí být předpokládaná hodnota 2 000 000 Kč bez DPH a vyšší. Pokud se jedná o veřejnou zakázku na stavební práce, je stanoven limit na 6 000 000 Kč bez DPH a více. Oba finanční limity tedy nesmí dosáhnout finančního limitu dle §12 odst. 1.¹⁹

3.2.6 Nadlimitní veřejná zakázka

Nadlimitní veřejná zakázka je podle zákona o veřejných zakázkách definována následovně: „Nadlimitní veřejnou zakázkou se rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota podle §13 bez DPH dosáhne nejméně finančního limitu stanoveného prováděcím právním předpisem pro jednotlivé kategorie zadavatelů, oblasti a druhy veřejných zakázek, případně kategorie dodávek nebo služeb. Tento prováděcí právní předpis stanoví rovněž seznam zboží pořizovaného Českou republikou – Ministerstvem obrany, pro které platí zvláštní finanční limit, a výši tohoto limitu.“²⁰

Zákonem zmíněný prováděcí předpis je nařízení vlády č. 77/2008 Sb. Poslední novelizace tohoto vládního nařízení proběhla na konci roku 2013, konkrétně pomocí nařízení vlády č. 456/2013 Sb. Novela nabyla účinnosti 1. 1. 2014.²¹

¹⁷ JURČÍK, Radek. *Veřejné zakázky a koncese*. 2., dopl. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014, xxv, 999 s. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-443-8.

¹⁸ KRČ, Robert. *Zákon o veřejných zakázkách: s komentářem a judikaturou*. Praha: Linde Praha, 2013, xiv, 1253 s. ISBN 978-80-7201-888-8.

¹⁹ POREMSKÁ, Michaela. *Veřejné zakázky: právní minimum při jejich zadávání*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, c2014, 143 s. Právo (ANAG). ISBN 978-80-7263-908-3.

²⁰ Viz § 12 zákona č. 137/2006 Sb.

²¹ Změny ve finančních limitech. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. 2014 [cit. 2015-08-24]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/cs/Aktuality/Zmeny-ve-financnich-limitech-pro-ucely-zakona-o-ve>

Nařízením Komise Evropské unie č. 1336/2013 ze dne 13. prosince 2013, kterým se mění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/17/ES, 2004/18/ES a 2009/81/ES ohledně prahových hodnot používaných při postupech zadávání zakázek se také mění od 1. 1. 2014 eurové finanční limity. Eurové finanční limity jsou na české koruny přepočítávány sdělením Komise (2013/C 366/01).²² V následující tabulce budou uvedeny nové finanční limity, které platí od 1. 1. 2014.

Tab. 1 Nové finanční limity platné od 1. 1. 2014

veřejná zakázka / koncese	zadavatel	finanční limity platné do 31.12.2013	finanční limity platné od 1.1.2014
veřejná zakázka na dodávky a služby	Česká republika a státní příspěvková organizace	3 256 000 Kč	3 395 000 Kč
veřejná zakázka na dodávky a služby	ÚSC, jejich příspěvkové organizace, jiné právnické osoby dle §2 odst. 2 písm. d) zákona, dotovaný zadavatel	5 010 000 Kč	5 244 000 Kč
veřejná zakázka na dodávky a služby	sektorový zadavatel	10 021 000 Kč	10 489 000 Kč
veřejná zakázka na stavební práce		125 265 000 Kč	131 402 000 Kč
koncese na stavební práce		125 265 000 Kč	131 402 000 Kč

Zdroj: Portál o veřejných zakázkách a koncesích, 2014

3.2.7 Významná veřejná zakázka

Pojem významná veřejná zakázka není vysvětlena v českém zákoně dlouho. Právní úprava tohoto pojmu byla zveřejněna v zákoně č. 55/2012 Sb. (novela zákona o veřejných zakázkách, tzv. transparentní novela). Zákon nabyl účinnosti 1. 4. 2012. Vysvětlení pojmu se nachází v zákoně o veřejných zakázkách v § 16a. Významná veřejná zakázka je taková, kterou zadává:

- zadavatel podle §2 odst. 2 písm. a) nebo b) (Česká republika nebo státní přísp. org.), nebo jiná právnická osoba podle §2 odst. 2 písm. d), je-li ČR ve vztahu k této osobě v postavení podle §2 odst. 2 písm. d) bodu 2, přičemž předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí nejméně 300 000 000 Kč
- zadavatel podle §2 odst. 2 písm. c) (ÚSC - samospráva) nebo jiná právnická osoba podle §2 odst. 2 písm. d), je-li zadavatel podle §2 odst. 2 písm. c) ve vztahu k této osobě v postavení podle §2 odst. 2 písm. d) bodu 2, přičemž předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí nejméně 50 000 000 Kč.²³

²² Nové finanční limity pro veřejné zakázky a koncesní řízení. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. 2014 [cit. 2015-08-24]. Dostupné z: http://www.portal-vz.cz/getmedia/ccb4c028-db55-4cc8-afca-baa0b4ab3317/Nove-financni-limity-pro-verejne-zakazky-a-koncesni-rizeni_2014-prehled.pdf

²³ Zákon o veřejných zakázkách, část první. *Zákony pro lidi* [online]. 2014 [cit. 2015-08-24]. Dostupné z: <http://zakony.centrum.cz/zakon-o-verejnych-zakazkach/cast-1-paragraf-16a>

4 Zadavatel a zadávací řízení

Následující dvě podkapitoly budou věnovány oblasti zadavatele a zadávacímu řízení. Stručně budou charakterizovány typy zadavatelů veřejné zakázky a poté budou v práci popsány druhy zadávacích řízení, které může zadavatel pro celý proces zadávání veřejné zakázky zvolit. Ze zvoleného druhu řízení se pak odvíjí celý proces a jednotlivé fáze. Charakteristika zadavatele a následně zadávacího řízení zde bude zmíněna proto, že některé druhy řízení jsou více transparentní než jiné, proto je u nich jednodušší odhalit možné zakázané dohody a jiné porušování zákona.

4.1 Zadavatel

Podle zákona o veřejných zakázkách se zadavatelem označuje osoba, která má na starosti zadávání veřejné zakázky. Toto vysvětlení je uvedeno v §2 odst. 1. V praxi můžeme rozlišovat 3 typy zadavatelů, a to veřejného zadavatele, sektorového zadavatele a dotovaného zadavatele. Někdy je uváděn také čtvrtý typ, a to smíšený zadavatel, který je kombinací více typů zadavatelů.²⁴

a) Veřejný zadavatel

Vysvětlení pojmu, kdo je veřejný zadavatel, lze nalézt v zákoně o veřejných zakázkách, a to konkrétně v §2 odst. 2. Podle tohoto odstavce je veřejným zadavatelem:

- Česká republika (ve smyslu zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů),
- státní příspěvková organizace,
- územní samosprávný celek nebo příspěvková organizace, u níž funkci zřizovatele vykonává ÚSC,
- jiná právnická osoba,
 - 1) pokud je založena či zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu,
 - 2) pokud je financována z větší části státem nebo jiným veřejným zadavatelem nebo je státem či jiným veřejným zadavatelem ovládána nebo stát či jiný veřej. zadavatel jmenuje nebo volí více než polovinu členů v jejím statutárním, správním, dozorním či kontrolním orgánu.²⁵

²⁴ KRČ, Robert. *Zákon o veřejných zakázkách: s komentářem a judikaturou*. Praha: Linde Praha, 2013, xiv, 1253 s. ISBN 978-80-7201-888-8.

²⁵ KRČ, Robert. *Zákon o veřejných zakázkách: s komentářem a judikaturou*. Praha: Linde Praha, 2013, xiv, 1253 s. ISBN 978-80-7201-888-8.

Centrální zadavatel

Zvláštní formou veřejného zadavatele bývá centrální zadavatel. Centrálním zadavatelem se může stát pouze veřejný zadavatel. Jeho role spočívá v tom, že je pověřen několika ostatními zadavateli k realizaci centralizovaného zadávání. Je tedy něco jako prostředník. Jedním z hlavních cílů, který je u centrálního zadávání veřejné zakázky sledován, je získání určité hromadné výhody nebo množstevních slev při větším poptávaném množství zboží. Jde tedy o snahu zefektivnění a dosažení úspory.²⁶

Před tím, než proběhne samotný proces zadávání veřejné zakázky, je nutné, aby všechny zúčastněné strany podepsaly písemnou smlouvu. Smlouva bude obsahovat přesný výčet a popis práv a povinností jednotlivých účastníků (zadavatelů) a centrálního zadavatele. Na základě podepsané smlouvy má pak jeden ze zadavatelů práva a povinnosti centrálního zadavatele, a tudíž je oprávněn jako tento subjekt jednat. Zadávání veřejné zakázky pak probíhá podle ustanovení zákona o veřejných zakázkách, které je platné pro veřejného zadavatele. Pokud jsou však všichni zúčastnění zadavatelé výhradně sektorovými zadavateli, centrální zadavatel postupuje podle stejných kroků jako sektorový zadavatel.²⁷

b) Dotovaný zadavatel

Definice dotovaného zadavatele je opět uvedena v zákoně o veřejných zakázkách, a to v §2 odst. 3. Ustanovení je následující: „*Dotovaným zadavatelem je právnická nebo fyzická osoba, která zadává veřejnou zakázku hrazenou z více než 50% z peněžních prostředků z veřejných zdrojů nebo pokud peněžní prostředky poskytnuté na veřejnou zakázku z těchto zdrojů přesahují 200 000 000 Kč; peněžní prostředky jsou poskytovány z veřejných zdrojů i v případě, pokud jsou poskytovány prostřednictvím jiné osoby.*“²⁸ Ze zákona ještě vyplývá, že dotovaný zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupuje stejným způsobem jako veřejný zadavatel. Pokud by ale dotovaný zadavatel zadával veřejnou zakázku v oblasti bezpečnosti nebo obrany, nevztahuje se na zadávání stejný postup jako pro veřejného zadavatele.²⁹

c) Sektorový zadavatel

Sektorový zadavatel je třetím typem zadavatele veřejné zakázky někdy také označovaný jako odvětvový, síťový a jeho definice je opět ustanovena zákonem. V případě sektorového zadavatele se jedná o osobu působící v takových odvětvích, ve kterých je potlačena nebo dokonce vyloučena efektivní hospodářská soutěž.

²⁶ Metodika a úprava. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. 2014 [cit. 2015-08-18]. Dostupné z: [http://www.portal-vz.cz/getmedia/33963307-4c88-4f14-a816-6f33057648b7/Methodika_uprava2014-\(5\)-\(obnoveny\).pdf](http://www.portal-vz.cz/getmedia/33963307-4c88-4f14-a816-6f33057648b7/Methodika_uprava2014-(5)-(obnoveny).pdf)

²⁷ Viz § 3 zákona č. 137/2006 Sb.

²⁸ Viz § 2 zákona č. 137/2006 Sb.

²⁹ KRČ, Robert. *Zákon o veřejných zakázkách: s komentářem a judikaturou*. Praha: Linde Praha, 2013, xiv, 1253 s. ISBN 978-80-7201-888-8.

Podnikatel tedy na trhu působí jako přirozený nebo administrativní monopol. Sektorový zadavatel vykonává tzv. relevantní činnost, přičemž současně musí splňovat ještě následující podmínku. Zadavatel musí relevantní činnost vykonávat na základě výhradního nebo zvláštního práva, popřípadě musí být pod dominantním (pří-
mým nebo nepřímým) vlivem veřejného zadavatele.³⁰

Výčet, co vše se považuje za relevantní činnost, je uveden v §4 zákona o veřejných zakázkách. Relevantní činností může být např. odvětví plynárenství, teplárenství, elektroenergetika, vodárenství, poskytování poštovních služeb a jiné.³¹

4.2 Zadávací řízení

Aby se zakázka stala veřejnou zakázkou, musí být splněny podmínky, které jsou obsaženy v §7 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách (zakázka musí být zadána zadavatelem veřejných zakázek, konkrétně jedním druhem zadavatele, a dále musí být předmětem zakázky úplatné poskytnutí služby, dodávky nebo stavební práce).

Potom, co bude naplněna podstata veřejné zakázky, se naskýtá možnost výběru jednoho z druhů zadávacího řízení, podle kterého se celé zadávání veřejné zakázky bude řídit. Druhy zadávacího řízení, které lze použít při zadávání veřejné zakázky, a podmínky použití daných zadávacích řízení jsou přesně definovány v ZVZ, a to konkrétně v §21 tohoto zákona. Celkově existuje 6 druhů možných postupů, jak proces zadávání může probíhat.³²

4.2.1 Otevřené řízení

Pokud bude zadávání veřejné zakázky probíhat jako otevřené řízení, bude tento proces upravovat §27 ZVZ. Podle tohoto paragrafu pomocí oznámení otevřeného řízení zadavatel oznamuje úmysl zadat veřejnou zakázku. Oznámení o otevřeném řízení je signálem pro podávání nabídek pro neomezený počet uchazečů (dodavatelů). Poté co dodavatel podá svoji nabídku na veřejnou zakázku, musí prokázat splnění požadované kvalifikace na realizaci zakázky. Nejdříve tedy uchazeč podá nabídku a až poté je od něj vyžadováno splnění požadované kvalifikace.

Otevřené řízení je nejobecnější formou, jakou může zadávací řízení nabývat. Zároveň je označováno jako nejvíce transparentní při zadávání nadlimitních veřejných zakázek, protože se může přihlásit nijak neomezený počet uchazečů, dodavatelů. Tento typ řízení může být použit jak veřejným, tak i sektorovým zadavatelem. Nezáleží ani, zda je veřejná zakázka podlimitní či nadlimitní.

³⁰ JURČÍK, Radek. *Veřejné zakázky a koncese*. 2., dopl. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014, xxv, 999 s. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-443-8.

³¹ POREMSKÁ, Michaela. *Veřejné zakázky: právní minimum při jejich zadávání*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, c2014, 143 s. Právo (ANAG). ISBN 978-80-7263-908-3.

³² Zadávací řízení podle zákona o veřejných zakázkách. *Www.epravo.cz* [online]. 2015 [cit. 2015-10-07]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zadavaci-rizeni-podle-zakona-o-verejnych-zakazkach-96828.html>

Zadavatel v první řadě uveřejní tzv. oznámení o zakázce. Poté mohou potenciální dodavatelé podávat své nabídky, přičemž je předem stanovena lhůta, které pro podávání nabídek platí pro všechny. Po uplynutí lhůty pro podávání nabídek musí zadavatel posoudit splnění kvalifikace a zadávacích podmínek jednotlivými dodavateli. V případě nesplnění jednoho z bodů daná nabídka vypadává z dalšího posuzování. Po procesu posuzování přejde zadavatel k procesu hodnocení a následném výběru nejvhodnější nabídky a potažmo i dodavatele. Proces je ukončen oznámením rozhodnutí o vybraném dodavateli pro veřejnou zakázku. S tímto dodavatelem následně zadavatel podepíše smlouvu na plnění veřejné zakázky.³³

4.2.2 Užší řízení

Proces užšího řízení je blíže specifikován v §28 ZVZ. Od otevřeného řízení se liší především počátečním průběhem procesu. Zadavatel veřejné zakázky nejdříve uveřejní svůj úmysl zadat veřejnou zakázku a vyzve tím potenciální dodavatele, aby předložili své žádosti o účast v užším řízení. V rámci předložení žádosti o pouhou účast v užším řízení jsou vyzváni, aby zároveň prokázali splnění kvalifikace. V případě, že potenciální dodavatel splní kvalifikaci potřebnou k realizaci veřejné zakázky, zadavatel jej vyzve ke konečnému podání nabídky na veřejnou zakázku.

Užší řízení se tedy od otevřeného liší pouze tím, které kroky na sebe navazují. Stejně jako je tomu u otevřeného řízení, tak i užší řízení může být použito pro nadlimitní i podlimitní zakázky. Zadavatel může být opět veřejný nebo sektorový. Nutno však podotknout, že jak sektorový, tak i veřejný zadavatel může omezit počet zájemců o účast v užším řízení. Veřejný zadavatel může počet zájemců omezit pouze v případě, že je veřejná zakázka vypsána na oblast obrany nebo bezpečnosti. V tomto případě je minimální počet uchazečů omezen na 5. Pokud se jedná o sektorového zadavatele, tak může být počet omezen na minimálně 3 uchazeče. Oba zadavatelé pak mohou omezovat i maximální hranici.³⁴

Veřejný zadavatel musí uveřejnit formulář tzv. oznámení o zakázce – obrana a bezpečnost. Dodavatelé mohou podávat své žádosti o účast na řízení společně s doklady prokazujícími jejich kvalifikaci. Zadavatel následně vybere ty, kteří kritéria splňují, a vyzve je, aby učinili svou nabídku. V případě, že bylo podáno méně žádostí, než je stanoven minimální počet uchazečů, zadavatel i tak vyzve pouze ty, kteří splní kvalifikaci. Oproti veřejnému zadavateli může sektorový zadavatel omezit počet uchazečů v jednacím řízení s uveřejněním bez ohledu na druh a typ veřejné zakázky. Další postup je pak obdobný.³⁵

³³ Viz §27 zákona č. 137/2006 Sb.

³⁴ Druhy zadávacího řízení. *Www.apuen.cz* [online]. 2010, 2015 [cit. 2015-10-07]. Dostupné z: <http://www.apuen.cz/druhy-zadavaciho-rizeni>

³⁵ Viz §28 zákona č. 137/2006 Sb.

4.2.3 Zjednodušené podlimitní řízení

Tento druh zadávacího řízení je určen pro veřejné zadavatele, kteří zadávají veřejnou zakázku podlimitní. Řízení má za cíl být méně formální než ostatní druhy, a to především z důvodu nižšího finančního závazku. Zadavatel je povinen uveřejnit výzvu o zadání veřejné zakázky na svém profilu a ihned poté je povinen vyzvat nejméně 5 možných zájemců, aby učinili své nabídky a zároveň prokázali splnění kvalifikace. Nutno podotknout, že se v tomto případě jedná o tzv. pozitivní diskriminaci, kdy si zadavatel vybírá okruh možných dodavatelů. V případě, že se však na základě uveřejněné výzvy přihlásí i neoslovený zájemce o veřejnou zakázku, je zadavatel povinen přijmout jejich nabídku.³⁶

I přesto, že se jedná o diskriminaci pozitivní, měla by se omezovat. Proto je v zákoně stanoveno, že zadavatel nesmí opakovaně vyzývat k nabídkám stejný okruh dodavatelů (i zde je však stanovena výjimka, a to např. v případě, že by zadavatel nemohl najít jiné potenciální zájemce o veřejnou zakázku).³⁷

4.2.4 Soutěžní dialog

V případě, že má veřejná zakázka mimořádně složitý předmět plnění a nelze pro zadání veřejné zakázky použít otevřené ani užší řízení, může použít zadavatel tzv. soutěžní dialog. Za složitý předmět plnění je považován např. fakt, že zadavatel nemůže objektivně vymezit technická kritéria a podmínky či finanční podmínky. Zadavatel tedy vede s dodavatelem soutěžní dialog neboli diskuzi nad možným plněním. Jednání se zpravidla vedou individuálně, přičemž by měl být všem dodavatelům vyhrazen stejný čas na diskuzi. O jednání s každým dodavatelem je pak zadavatel povinen vyhotovit protokol o předmětu a výsledku jednání.³⁸

Po ukončení všech jednání soutěžního dialogu zadavatel musí zaslat všem zúčastněným rozhodnutí, které obsahuje vhodnost daného návrhu řešení včetně odůvodnění, a výzvu k podání žádosti. Poté zadavatel upraví zadávací kritéria a podmínky. Proces rozhodování a následné formalities jsou obdobné jako u předchozích případů.³⁹

4.2.5 Jednací řízení bez uveřejnění

Následující dva druhy zadávacích řízení jsou poněkud odlišné od předchozích. Jednací řízení bez uveřejnění bývá řazeno k nejméně formálním postupům, zároveň toto jednání vylučuje jakoukoli hospodářskou soutěž mezi dodavateli, tudíž z hlediska efektivnosti zadávání veřejných zakázek a následného využívání veřejných financí se jedná o nejnevhodnější formu zadávacího procesu. Veřejná zakázka je zadávána podle zákona, ale je omezen počet dodavatelů, mnohdy se jedná pouze o

³⁶ OCHRANA, F. *Zadávací řízení, hodnocení a kontrola veřejných zakázek : (ekonomická analýza)*. 1. vyd. Praha: Ekopress, 2008. 153 s. ISBN 978-80-86929-46-0

³⁷ Viz §38 zákona č. 137/2006 Sb.

³⁸ Viz §35 zákona č. 137/2006 Sb.

³⁹ Viz §24 zákona č. 137/2006 Sb.

jednoho konkrétního dodavatele. Jednání s jedním dodavatelem je zadavateli provozováno nejčastěji.⁴⁰

Zadavatel nejdříve musí dodavateli nebo malému okruhu dodavatelů oznámit svůj úmysl o zadání veřejné zakázky. Poté probíhají samostatná a oddělená jednání o tom, za jakých podmínek by mohla být veřejná zakázka realizována. Na základě těchto jednání má zadavatel možnost upravit podmínky plnění veřejné zakázky, i když byly primárně stanoveny podmínky odlišné. V české legislativě neexistuje žádný konkrétní pokyn ani manuál k tomu, za jakých podmínek může být jednací řízení bez uveřejnění použito, ačkoli podmínky samotného řízení jsou pak jasně stanoveny. Důležité ovšem je, že pokud se zadavatel rozhodne využít jednací řízení bez uveřejnění, musí doložit prokazatelné důvody, proč se k tomuto typu řízení uchýlil.⁴¹ Zadavatel se tedy může pro jednací řízení bez uveřejnění rozhodnout tehdy, nastanou-li následující případy:

- v předešlém otevřeném řízení, užším řízení, jednacím řízení s uveřejněním, zjednodušeném podlimitním řízení a soutěžním dialogu (v případě veřejné zakázky v oblasti obrany nebo bezpečnosti) nebyly podány žádné nabídky nebo žádosti o účast na řízení,
- v předešlém otevřeném řízení, užším řízení, jednacím řízení s uveřejněním, zjednodušeném podlimitním řízení a soutěžním dialogu (stejný případ jako předchozí) nebyly podány žádné vhodné nabídky
- z technických či uměleckých důvodů, z důvodů ochrany výhradních práv nebo důvodů vyplývajících ze zvláštních právních předpisů může být veřejná zakázka splněna pouze jedním konkrétním dodavatelem,
- je nutné veřejnou zakázku zadat v co nejkratším možném časovém úseku (v krajně naléhavém případě), kdy tuto nouzi nezpůsobil zadavatel a ani ji nemohl nijak ovlivnit.⁴²

4.2.6 Jednací řízení s uveřejněním

Posledním druhem zadávacího řízení, kterého může zadavatel využít, je jednací řízení s uveřejněním. Velká část řízení je podobná průběhu v rámci užšího řízení, avšak nějaké odlišnosti bychom přeci jen našli.

Úvodní fáze se tedy od užšího řízení nijak výrazně neliší. Zadavatel musí nejdříve oznámit svůj úmysl zadat veřejnou zakázku, oznámením vyzve dodavatele k podání žádostí o účast v jednacím řízení. Tady lze zpozorovat jednu z odchylek od průběhu v užším řízení – zadavatel výzvy už konkrétně stanoví potenciální dodavatele, které vybral, pro oznámení a výzvu neexistuje žádný konkrétní formulář. V této fázi musí také dodavatelé prokázat splnění potřebné kvalifikace k realizaci

⁴⁰ JURČÍK, Radek. *Veřejné zakázky a koncese*. 2., dopl. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014, xxv, 999 s. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-443-8.

⁴¹ Viz §23 zákona č. 137/2006 Sb.

⁴² JURČÍK, Radek. *Veřejné zakázky a koncese*. 2., dopl. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014, xxv, 999 s. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-443-8.

veřejné zakázky. Po uplynutí lhůty, která byla stanovena pro podávání žádostí o účast a pro potvrzení splnění kvalifikace, zadavatel posoudí všechny žádosti a vyzve ty dodavatele, kteří splnili dané podmínky, aby podali své nabídky. Opět je zde stanovena minimální hranice, pro kolik účastníků je jednacím řízením s uveřejněním určené. Minimálně zde musí figurovat 3 dodavatelé. Pokud se však k účasti přihlásí méně dodavatelů nebo menší počet dodavatelů splní všechna kritéria pro kvalifikaci, může zadavatel pokračovat v řízení i s menším počtem účastníků. Může však také řízení a potažmo celou zakázku ukončit s odůvodněním nedostatečného počtu dodavatelů.⁴³

V následující fázi je samotné jednacím řízení zahájeno. Probíhají oddělená jednání s každým dodavatelem, avšak podmínky se již v zahájeném řízení nemohou měnit. Zadavatel se snaží vyjednat co nejlepší a nejvýhodnější pozici a přitom se snaží, aby výsledná vítězná nabídka byla co nejefektivnější z hlediska finanční náročnosti na realizaci veřejné zakázky. Opět z každého jednání musí být vyhotoven zápis o průběhu a výsledcích jednání. Následně zadavatel sám nebo pověřená komise provede hodnocení všech nabídek, s vítězným dodavatelem pak zadavatel podepíše smlouvu o realizaci zakázky.⁴⁴

V následující tabulce bude zobrazena struktura zadávacích řízení, které byly evidované v informačním systému veřejných zakázek IS VZ v roce 2014.

Tab. 2 Struktura zadávacích řízení evidovaných v IC VZ v roce 2014

Druh zadávacího řízení	Struktura zadávacích řízení v roce 2014			
	Počet zadaných VZ	Podíl zadaných VZ v %	Hodnota v mlrd. Kč	Podíl na hodnotě v %
Otevřené řízení	6 591	44,0%	242	64,3%
Zjednodušené podlimitní řízení	4 398	29,3%	15	3,9%
Jednacím řízení bez uveřejnění	3 003	20,0%	34	8,9%
Užší řízení	429	2,9%	20	5,3%
Jednacím řízení s uveřejněním	356	2,4%	60	16,0%
Neuvedeno	206	1,4%	6	1,5%
Soutěžní dialog	5	0,0%	0,4	0,1%
Celkem 2014	14 988	100,0%	376	100,0%

Zdroj: Informační systém o veřejných zakázkách ke dni 6. 2. 2015; Výroční zpráva o stavu veřejných zakázek v České republice za rok 2014

⁴³ JURČÍK, Radek. *Veřejné zakázky a koncese*. 2., dopl. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014, xxv, 999 s. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-443-8.

⁴⁴ Viz §29 zákona č. 137/2006 Sb.

Přes všechny rozdíly, které mezi sebou navzájem mají všechny druhy zadávacích řízení, se najdou i vlastnosti, které mají společné. Všechny druhy řízení musí dodržovat určité zásady v zadávacím řízení, přičemž tři z nich už byly zmíněny. Jsou to:

- transparentnost – tato zásada musí platit ve všech bodech a fázích vedení zadávacího řízení, účastníci i třetí osoby jsou informovány o průběhu procesu zadávání a při dodržení transparentnosti je celý průběh procesu přezkoumatelný,
- rovné zacházení – v tomto případě je zde hlavní osobou zadavatel, který musí působit jako objektivní osoba, musí ke všem uchazečům přistupovat stejně a nesmí nikomu poskytovat jiný objem informací o předmětu veřejné zakázky než ostatním,
- zákaz diskriminace – opět musí zadavatel ke všem účastníkům přistupovat stejně (např. domácí versus zahraniční uchazeč o veřejnou zakázku), jsou ovšem zákonem stanovené výjimky, ve kterých je určitý uchazeč zvýhodňován, např. dodavatel, který zaměstnává osoby trpící nějakou formou postižení.⁴⁵

⁴⁵ BALÝOVÁ, Lucie. *Veřejné zakázky*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2015, xix, 230 s. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-560-2.

5 Bid rigging

V posledních letech je slovní spojení „bid rigging“ skloňováno stále častěji. Podstata bid riggingu je řazena spíše do problematiky ochrany hospodářské soutěže, avšak negativní dopady jsou spíše v oblasti zadávání veřejných zakázek a poté i samotné realizace. Obě tyto oblasti jsou pak spojeny jedinou institucí – Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže – institucí, která má rozhodovací pravomoci v obou oblastech.

5.1 Definice bid riggingu

Problematika bid riggingu je v ČR ne tolik známý pojem, přesto je tato oblast téměř každému známá. I když zůstává podstata tohoto pojmu stále stejná, definice různých subjektů se od sebe mohou maličko lišit. Za jedny z nejdůležitějších se dají považovat definice českého ÚOHS a světové Organizace pro ekonomickou spolupráci a rozvoj OECD.

Podle definice, která je stanovena ÚOHS, se nazývají bid riggingem tajné kartelové dohody, které jsou vytvářeny mezi jednotlivými účastníky, uchazeči o získání veřejné zakázky za účelem ovlivnění nabídek mezi uchazeči. Podstatou bid riggingu je tedy ovlivnit výsledek výběrového řízení za předpokladu nevědomosti zadavatele zakázky, a to ve prospěch vítěze zadávacího řízení nebo předem stanoveného cíle.⁴⁶ Bid riggingem je označována zakázaná spolupráce všech potenciálních dodavatelů, o veřejnou zakázku se otevřeně nesoutěží, ale spíše dochází k vzájemné koordinaci různých nabídek za účelem ovlivnění průběhu i výsledku veřejné zakázky. Definice podle OECD se liší pouze formulací. Podle této organizace je definice následující: „*Bid rigging se vyskytne, pokud se podniky, u kterých by se jinak očekávalo, že si budou konkurovat, tajně dohodnou a zvýší ceny nebo sníží kvalitu zboží nebo služeb pro kupující, kteří si přejí získat zboží a služby prostřednictvím výběrového řízení*“ (OECD, 2009).⁴⁷

5.2 Znaky bid riggingu

V současné době v české právní úpravě nenajdeme vysvětlení pojmu bid rigging ani jeho definici, znaky nebo formy. Tento pojem je kromě praxe znám pouze z odborné literatury a z výkladu některých organizací, jako je např. Úřad na ochranu hospodářské soutěže, OECD, apod.

⁴⁶ Zakázané dohody - bid rigging. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže [online]. 2012 [cit. 2015-08-25]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky/osveta-a-transparentnost-verejnych-zadavatelu/zakazane-dohody-bid-rigging.html>

⁴⁷ Bid rigging a výběrová řízení. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže [online]. 2012 [cit. 2015-10-13]. Dostupné z: <https://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky/osveta-a-transparentnost-verejnych-zadavatelu/zakazane-dohody-bid-rigging/bid-rigging-a-vyberova-rizeni.html>

Bid rigging může ve společnosti existovat pouze za předpokladu několika podmínek. První podmínkou je vypsání veřejné zakázky, která není nijak limitovaná oblastí ani typem zadavatele. Podstatou veřejných zakázek je peněžní úhrada předmětu plnění financovaná z veřejných zdrojů. Obecně lze tedy veřejné zakázky nazvat jako tendry.⁴⁸

Dalším krokem a také projevem bid riggingu je koordinovaná součinnost minimálně dvou účastníků na veřejné zakázce. Součinnost těchto účastníků musí být vždy označována jako zakázaná, aby vykazovala znak bid riggingu. Může nabývat jak podoby formální, tedy podepsaná písemná dohoda či smlouva, nebo naopak podoby neformální, a to pouhé ústní dohody.⁴⁹ V návaznosti na logickou posloupnost činností lze odvodit další projevy nekalé soutěže v rámci veřejných zakázek. Podle výše uvedených a popsanych forem je projevem bid riggingu chování jednotlivých účastníků právě tak, jak naznačují jednotlivé formy. Podání či nepodání nabídek podle předem stanovených dohod je tedy dalším znakem existujícího bid riggingu.⁵⁰

Všechny uvedené skutečnosti jsou nevyvratitelnými projevy nekalé soutěže. Tento fakt je ještě umocňován tehdy, neví-li zadavatel veřejné zakázky o probíhajících nekalých praktikách. Tato skutečnost však není nezbytná nebo přímo neprokazuje existenci či neexistenci bid riggingu, proto zde není uváděna jako další definiční znak.

5.3 Formy (strategie) bid riggingu

Obecně lze bid riggingem označit jakoukoli formu koordinace mezi soutěžiteli, přičemž cílem těchto dohod je narušení hospodářské soutěže. Bid rigging může nabývat mnoha podob a forem. Společná však zůstává podstata – zabránit zadavateli, aby byla veřejná zakázka realizována hospodárně a co nejefektivněji. Za nejčastěji využívanou formu bid riggingu se považuje vzájemná dohoda mezi soutěžiteli s cílem navýšit cenu realizované zakázky. Zájemce o zakázku nabídne vysokou cenu za realizaci veřejné zakázky, přičemž ostatní zájemci, aby zachovali iluzi konkurenčního soutěžního prostředí, nabídnou ceny ještě vyšší. Proto dochází k umělému nadhodnocení realizace zakázek. Částka (zisk), o kterou je veřejná zakázka nadhodnocena, se zpravidla rozděluje mezi všechny členy kartelu.

Není to však jediný způsob, jakým se bid rigging provádí. Podle mezinárodní organizace OECD (2009) není jen mnoho forem bid riggingu, mohou se také mezi sebou kombinovat, aby je nešlo tak snadno odhalit: „*Dlouhotrvající bid riggingové dohody mohou užívat složitější metody postoupení vítězů kontraktu, monitorování a také rozdělení zisků z bid riggingu v průběhu měsíců či let. I když se jednotlivci a fir-*

⁴⁸ MUNKOVÁ, Jindřiška; KINDL, Jiří; SVOBODA, Pavel. Soutěžní Právo. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, 619 str. ISBN: 978-80-7400-424-7

⁴⁹ Tamtéž.

⁵⁰ RAUS, David. ORŠULOVÁ, Andrea. Kartelové dohody. 1. vyd., Praha: C. H. Beck, 2009, ISBN: 978-80-7400-016-4

my mohou dohodnout na realizaci schémat bid riggingu mnoha způsoby, typicky realizují jednu či více z obvyklých strategií. Tyto techniky se vzájemně nevylučují. Například krycí nabídky mohou být použity ve spojení se schématem rotace nabídek. Tyto strategie mohou vyústit ve vzorce, které mohou zadavatelé odhalit a které mohou poté pomoci odhalit schémata bid riggingu“.⁵¹

5.3.1 Krycí nabídky

Nejčastější způsob, jak bid rigging implementovat, jsou právě krycí nabídky. Někdy se také mohou nazývat jako symbolické nebo doplňkové nabídky. Podstatou je dohoda mezi soutěžiteli s předem určeným vítězem veřejné zakázky. Ostatní zúčastnění podají své nabídky obvykle s cenou o mnoho vyšší, aby navodili dojem legálního konkurenčního prostředí. Místo vyšší ceny mohou také podat své nabídky s takovými parametry, které nesplňují podmínky dané zadávacími kritérii, nebo sám žadatel nesplňuje požadavky zadávajícího.

V tomto případě si zadavatel obvykle vybere toho dodavatele, který učinil nejnižší cenovou nabídku, která je ovšem o mnoho vyšší, než by za daných okolností v soutěžním prostředí byla. Netuší však, že si vybral nevýhodnou nabídku. Tak dochází k navyšování čerpání veřejných prostředků.⁵²

5.3.2 Utlumení nabídky

Tento pojem je také někdy označován *bid suppression* a znamená opět kartelovou dohodu několika účastníků, ale tentokrát za účelem potlačení ostatních nabídek. Dochází zde tedy k dohodě o odstoupení zúčastněných osob na kartelu ze zadávacího řízení ještě dříve, než je ukončeno, nebo v druhém případě dojde k tomu, že ostatní uchazeči své nabídky nepodají a podá ji pouze jeden předem určený subjekt. Tato forma bid riggingu má jednu velkou nevýhodu, a tou je snadné odhalení nekalých praktik. Přihlášení pouze jednoho uchazeče, pokud se nejedná o velmi specifickou oblast zadání veřejné zakázky, může vést zadavatele k snadné identifikaci kartelové dohody.⁵³

5.3.3 Rotace nabídek

Jak již název napovídá, dochází při strategii rotace ke střídání při podávání vítězných nabídek v případě jednotlivých veřejných zakázek. Celý proces spočívá opět v dohodě mezi uchazeči o veřejnou zakázku. Podstatou dohody je závazek, že se

⁵¹ Pokyny pro boj proti kartelovým dohodám mezi uchazeči o veřejnou zakázku. 2009. In: *Www.oecd.org* [online]. [cit. 2015-10-23]. Dostupné z: <http://www.oecd.org/competition/cartels/42886665.pdf>

⁵² Tamtéž.

⁵³ Tamtéž.

zúčastněné firmy budou střídat v podání vítězné nabídky. Veřejné zakázky mohou být vybírány např. podle velikosti dané firmy.⁵⁴

Základním předpokladem k úspěšné realizaci rotace nabídek je časté zadávání veřejných zakázek stejného nebo podobného typu v daném odvětví, aby k rotaci mohlo docházet. Pokud by se jednalo o nárazové vypsání veřejných zakázek, rotace by se nedala realizovat nebo by to bylo velmi obtížné. Problém také nastává u různých „ziskových“ veřejných zakázek.⁵⁵

5.3.4 Rozdělení trhu

Strategie rozdělení trhu spočívá v dohodách mezi účastníky, ve kterých se stanoví každé firmě určitý geografický prostor nebo okruh zákazníků. Dohoda také může být méně striktní a to tak, že se firmě stanoví procentuálně podíl na daném trhu. Ve vymezeném prostoru pak může libovolně podávat nabídky na veřejnou zakázku, v jiných však nemůže (nebo může podávat pouze krycí nabídky). Takto si vyhoví všechny zúčastněné firmy navzájem.⁵⁶

Výše vyjmenované čtyři formy bid riggingu jsou nejčastějšími formami, se kterými se lze v oblasti veřejných zakázek setkat. Praxe a skutečnost je však o mnoho složitější. Často dochází k různým kombinacím několika forem, přičemž samotné odhalení nekalých praktik je o to složitější. V praxi se tedy setkáváme s větším počtem forem, kterých může nekalá soutěž nabývat. Ať už jsou to peněžní kompenzace pro účastníky, kteří podle dohody nepodají nabídku na veřejnou zakázku, nebo důmyslně vymyšlený systém subdodávek. Subdodávky pro vítězného uchazeče mohou být chápány též jako kompenzace za neuspění ve veřejné zakázce. Zisk sice zpravidla není tak vysoký jako v případě získání veřejné zakázky, je ovšem zaručený.⁵⁷

V praxi se také často stává, že jsou subdodávky a faktury za subdodavatelské práce formálně vykazované, přitom k pracím ve skutečnosti vůbec nemuselo dojít a faktury jsou tudíž falešné. Obdobně jako falešné faktury mohou být vykazovány další nákladové položky nebo mohou být např. sjednávány falešné konzultační smlouvy. Fingování faktur a zvyšování nákladů znamená navyšování veřejných prostředků vynaložených na realizaci veřejné zakázky. Zadavatel poskytne peníze v domnění, že se jedná o proplacení nezbytných nákladů, ve skutečnosti jsou však poskytnuty jako finanční kompenzace za vítězství jiného člena kartelu.⁵⁸

⁵⁴ Formy bid riggingu. 2011. *OTVeZ* [online]. [cit. 2015-10-24]. Dostupné z: http://www.otvez.cz/formy_bid_riggingu/

⁵⁵ GOLDBERG, Peter, ANDERSON, Mark, AUBERTINE, Andrew. 2004. Bid Rigging Detection in Government Construction Contracts. [working paper] 2004

⁵⁶ Formy bid riggingu. *UOHS* [online]. 2012 [cit. 2015-10-24]. Dostupné z: <https://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky/osveta-a-transparentnost-verejnych-zadavatelu/zakazane-dohody-bid-rigging/formy-bid-riggingu.html>

⁵⁷ Tamtéž.

⁵⁸ Informační list ÚOHS 1/2012

5.4 Podněty pro vstup do kartelových dohod

Aby bylo možné alespoň částečně porozumět důvodům provádění bid riggingu a také firmám, které jej provádějí, je nutné udělat výčet důvodů, které uchazeče motivují. Competition Bureau – organizace působící v Kanadě, obdoba ÚOHS, v jedné ze svých zpráv uvádí následující motivační kroky, které vedly dotázané firmy z oblasti stavebnictví ke kartelovým dohodám:

- finanční odměna, zisk,
- větší obchodní jistota v podobě kontroly větší části trhu,
- nižší pravděpodobnost zapojení se firmy do cenových válek,
- omezení vnímaných hrozeb z okolí,
- předvídatelné a stabilní prostředí na trhu,
- snížení fluktuace zaměstnanců i klientů.⁵⁹

Finanční kompenzace za účelem vyššího zisku se pro většinu dotázaných jevila jako nejvíce motivující faktor pro přistoupení ke kartelové dohodě. Z logického hlediska je to docela zřejmé, finanční odměna je nejčastější kompenzací za riziko odhalení a trestu, na které zúčastněné osoby musí přistoupit.

5.5 Bariéry pro vstup do kartelových dohod

Všechny firmy, které zvažují přistoupení do kartelové dohody, tedy k nelegální činnosti, musí zvážit jak přínosy, tak i rizika, která s touto činností mohou přijít. Proto by ještě před samostatným přistoupením ke kartelu měla předcházet analýza těchto dvou faktorů. Na základě této analýzy pak firma udělá rozhodnutí.

Na základě zprávy stejné organizace, která vytvořila výčet nejčastějších podnětů pro vstup do kartelu, byl sestaven také výčet nejčastějších možných překážek a bariér vstupu ke kartelu. Jsou to následující:

- poškození vztahů organizace s dodavatelem,
- čas a náklady na detekci a následné sledování,
- svědomí, poškození dobrého jména organizace,
- hrozba trestu a zákazu podnikání,
- nesoulad s firemními hodnotami,
- dopad i na jiné zakázky a dodávky.⁶⁰

⁵⁹ Mid-Term Evaluation of the Competition Bureau's Anti Bid-Rigging Activities. *Industry Canada* [online]. Canada, 2010 [cit. 2015-11-12]. Dostupné z: <http://www.ic.gc.ca/eic/site/ae-ve.nsf/eng/02945.html#return12>

⁶⁰ Mid-Term Evaluation of the Competition Bureau's Anti Bid-Rigging Activities – Final report. *Industry Canada* [online]. Canada, 2010 [cit. 2015-11-12]. Dostupné z: <http://www.ic.gc.ca/eic/site/ae-ve.nsf/eng/02945.html#return12>

Hrozby a motivy odrazující firmy od přistoupení ke kartelu mají spíše vyrovnanou velikost vlivu. V potaz se musí brát např. velikost firmy, management a lidé, kteří firmu řídí, proto má každý faktor jinou míru dopadu na odlišnou firmu. Za nejúčinnější demotivační prvky se dají považovat tresty ve formě zákazu podnikání pro organizaci, zákazu činnosti a také tresty ve formě peněžitých pokut, které mohou být řádově tak vysoké, že by ohrozily existenci firmy. Nelze také opomenout tresty pro osoby z managementu firmy, které o přistoupení ke kartelové dohodě rozhodly. Hrozit jim může trestní stíhání či trest odnětí svobody. V menší míře pak může jako překážka vstupu působit nárok na náhradu škody pro poškozené osoby.

V neposlední řadě má vliv právní úprava v daném státě. Pokud má stát propracovanou legislativu v oblasti potírání kartelových dohod v rámci veřejných zakázek, u firem bude převažovat spíše zdrženlivost.

5.6 Trhy náchylné ke vzniku bid riggingu

V žádné ze světových ekonomik nenajdeme sektor, o kterém by se s jistotou dalo tvrdit, že se zde nemohou objevit zakázané kartelové dohody. Existují však takové trhy, které jsou pro vznik kartelových dohod „vhodnější“, jsou k vzniku bid riggingu náchylnější než jiné. Pro tyto trhy pak platí, že mají společné znaky a faktory, které mají tendenci firmy na trhu motivovat k praktikám zakázaných dohod.

V roce 2009 byl mezinárodní organizací OECD zveřejněn dokument s názvem Pokyny pro boj proti kartelovým dohodám mezi uchazeči o veřejnou zakázku.⁶¹ V tomto dokumentu byl uveden výčet několika nejdůležitějších (v praxi lze nalézt i další) znaků trhu, které poukazují na možný výskyt bid riggingu. Konkrétně jsou to následující znaky.

5.6.1 Malý počet firem v odvětví

Trh či odvětví, ve kterém figuruje pouze úzký okruh dodavatelských firem, je ke vzniku kartelových dohod náchylnější. Obecně lze říci, že čím menší je počet firem, tím je pro ně snazší dosáhnout vzájemných dohod a v důsledku tak ovlivnit cenu realizace veřejné zakázky.⁶²

5.6.2 Bariéry pro vstup na trh

Na pravděpodobnost vzniku kartelových dohod na určitém trhu má také vliv míra bariér bránících vstupu firmy na trh. Pokud je na trhu příliš mnoho bariér, je těžké je překonat nebo je jejich překonání nákladné, odrazuje to firmy od vstupu na tento trh a tím chrání firmy, které už na trhu existují. Firmy na trhu jsou tímto chrá-

⁶¹ Pokyny pro boj proti kartelovým dohodám mezi uchazeči o veřejnou zakázku. 2009. In: *Www.oecd.org* [online]. [cit. 2015-10-23]. Dostupné z: <http://www.oecd.org/competition/cartels/42886665.pdf>

⁶² Tamtéž.

něny před větším konkurenčním tlakem ostatních nově příchozích firem. Proto bariéry vstupu na trh spíše podporují bid rigging.

Pokud by nastala situace, že by byly bariéry pro vstup na trh lehce překonatelné, bude to pro udržení kartelu značně obtížné. Existuje mnoho motivů, které budou lákat firmy, aby vstoupily na trh, a tím naruší fungování kartelu. Nově příchozí firmy by v případě nepřistoupení ke kartelu vzaly část trhu dosavadním firmám. Ty by byly nuceny snižovat své ceny (i přes stanovené dohody), což sice zabránilo vstupu nových firem na trh (z důvodu nízkých cen), toto řešení však není dlouhodobě udržitelné. Pokud nově příchozí firma přistoupí ke kartelu, bude stále těžší dohodu koordinovat, tak může snadno dojít k rozpadu kartelové dohody.⁶³

5.6.3 Podmínky na trhu

Tento znak poukazuje na vliv stabilních podmínek na trhu. Pokud trh prochází neustálými výkyvy poptávky, je situace těžko předvídatelná a kartelové dohody bude obtížné realizovat. Pokud se však bude poptávka vyvíjet stabilně, na trhu vznikne dostatek příležitostí pro zakázané praktiky, což se následně projeví i v nabídce.⁶⁴

5.6.4 Homogenní produkt, identické produkty či služby

Identické či velmi podobné produkty a služby zjednodušují cenové dohody firem. Pokud na trhu nebude dostatečná alternativa produktu či služby, bude pro členy kartelu jednodušší ovlivnit nabídku díky podvodům. Proto odběratelé či kupující přistoupí i na vyšší ceny. Obdobný dopad na výskyt bid riggingu má i **nedostatečná technologická změna**.⁶⁵

5.6.5 Opakované nabídky

Opakované nabídky jsou dalším ze znaků trhu náchylného k bid riggingu. Právě tyto opakující se nabídky pomáhají členům kartelu k rozvíjení zakázané činnosti, protože mají dostatek možností rozdělit si jednotlivé zakázky.⁶⁶

5.6.6 Průmyslové sdružení

Obvykle se průmyslová sdružení považují za pozitivní, jelikož bývá jejich činnost zákonná a dokonce prospěšná. Dohody podporují prosazování inovací a různých standardů. Může se ovšem stát, že se jejich praktiky stanou protisoutěžními, tehdy se jedná opět o zakázanou činnost.⁶⁷

⁶³ Pokyny pro boj proti kartelovým dohodám mezi uchazeči o veřejnou zakázku. 2009. In: *Www.oecd.org* [online]. [cit. 2015-10-23]. Dostupné z: <http://www.oecd.org/competition/cartels/42886665.pdf>

⁶⁴ Tamtéž.

⁶⁵ Tamtéž.

⁶⁶ Tamtéž.

⁶⁷ Tamtéž.

6 Úřad na ochranu hospodářské soutěže

V praxi je bid rigging považován za takové formy dohod, které ve všech případech ovlivňují a narušují hospodářskou soutěž. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále ÚOHS) je jedním z nejdůležitějších orgánů v rámci problematiky veřejných zakázek, proto je nutné zmínit jeho činnost a úlohu, kterou hraje při zadávání veřejných zakázek, dohledu nad nimi a jejich následné kontrole. Snaží se vytvářet podmínky na podporu a ochranu hospodářské soutěže, v rámci veřejných zakázek vykonává dohled nad zadávacím řízením a nad dodržováním zákona o veřejných zakázkách.

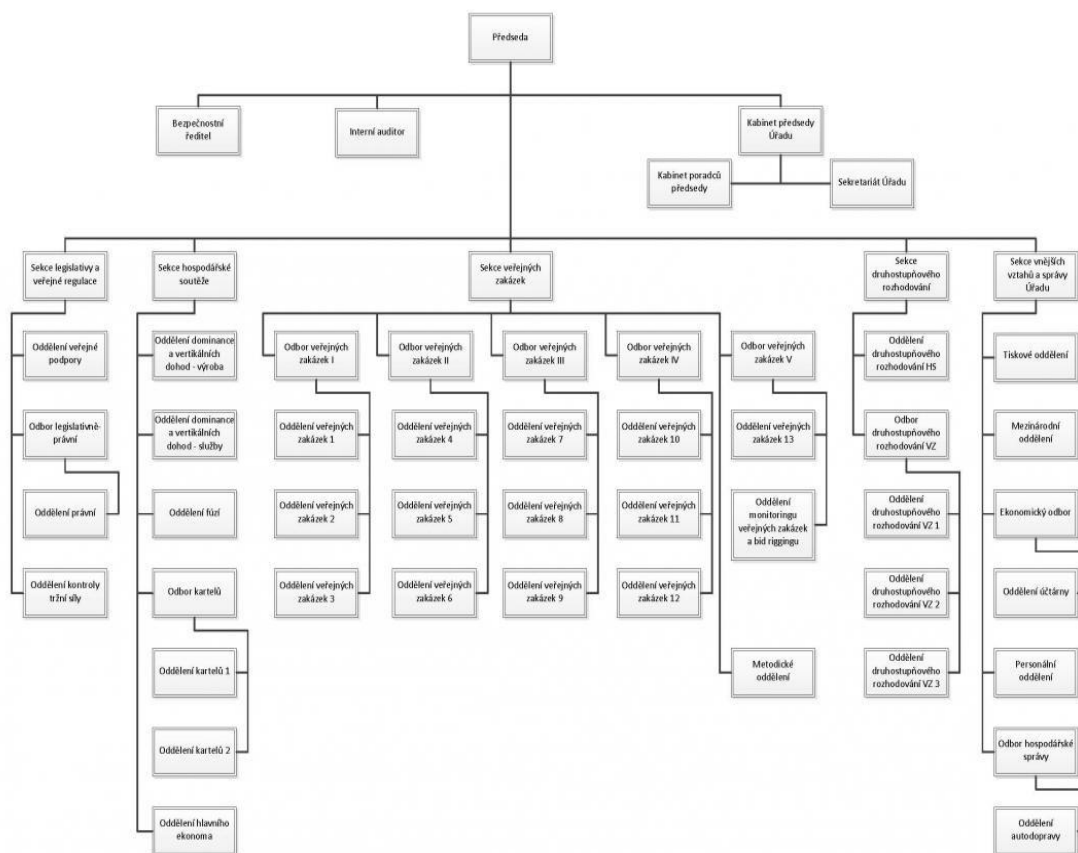
Historie této instituce sahá do roku 1991, kdy byl na základě zákona č. 173/1991 Sb. zřízen Český úřad pro hospodářskou soutěž. Svou činnost zahájil úřad ve stejném roce a jeho sídlem se stalo Brno. V následujícím roce 1992 byl úřad nahrazen Ministerstvem pro hospodářskou soutěž zejména kvůli probíhající ekonomické transformaci. Od 1. listopadu 1996 začal fungovat Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, jak jej známe v dnešní podobě. Úřad má působnost vymezenou zákonem č. 273/1996 Sb., ve znění zákona č. 187/1999 Sb. V čele Úřadu stojí předseda (v současné době je to Ing. Petr Rafaj), který je jmenován prezidentem republiky na funkční období 6 let, přičemž jmenován může být pouze na dvě funkční období. Předseda ÚOHS musí být politicky neutrální, nesmí být členem žádné politické strany či hnutí.⁶⁸ Hlavní úlohou a cílem ÚOHS je snaha zajistit rovné podmínky pro všechny soutěžitele na trhu, tudíž aby trhy fungoval v souladu se všemi pravidly hospodářské soutěže.

Podle organizační struktury je ÚOHS členěn do pěti sekcí – sekce legislativy a veřejné regulace, sekce hospodářské soutěže, sekce veřejných zakázek, sekce družstevního rozhodování a sekce vnějších vztahů a správy Úřadu. Tyto sekce jsou následně rozděleny do oddělení a popřípadě i odborů. Podrobné schéma organizační struktury je zobrazeno na obrázku č. 1.⁶⁹

⁶⁸ Historie Úřadu. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2012 [cit. 2015-08-08]. Dostupné z: <https://www.uohs.cz/cs/o-uradu/historie-uradu.html>

⁶⁹ Organizační struktura. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2012 [cit. 2015-08-19]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/o-uradu/organizacni-struktura.html>

Obr. 1 Organizační struktura ÚOHS



Zdroj: www.uohs.cz

Mezi hlavní činnosti Úřadu patří spíše dohled, monitoring, poradenství a kontrola ekonomických subjektů na trhu. Vede účastníky trhu, aby se chovali podle soutěžního práva, popřípadě zasahuje proti praktikám, které narušují správné fungování trhů a hospodářskou soutěž. Poskytuje však podnikům i možnost nápravy vlastních problémů, které ještě neměly nijak výrazné dopady na trh. Jednou z dalších rolí je také dohledová činnost nad dodržováním zákona o významné tržní síle popřípadě jejím zneužití.⁷⁰

Činnosti, které Úřad provádí v oblasti veřejných zakázek a koncesí, jsou především dohled nad samotným zadáváním, aby byla zajištěna větší transparentnost při používání peněz z veřejných prostředků. Dále jsou to přezkumy činností zadavatelů veřejných zakázek a následné kontroly. Důležitou úlohu také Úřad sehrává při tvorbě a úpravě legislativního rámce týkající se koncesí a veřejných zakázek.⁷¹

⁷⁰ O Úřadu. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2012 [cit. 2015-08-08]. Dostupné z: <https://www.uohs.cz/cs/o-uradu.html>

⁷¹ Tamtéž.

Kompletní problematikou veřejných zakázek se zabývá sekce veřejných zakázek, konkrétně pět odborů v Brně a jeden odbor v Praze. Celá sekce se zabývá především jednou hlavní věcí, a tou je řešení návrhů, které jsou podány dodavateli proti nesprávnému postupu zadavatelů při zadávání veřejné zakázky. Vše se řídí zákonem o veřejných zakázkách či koncesním zákonem. Jako podporu pro rozhodování se používá Správní řád. Podané návrhy a předložené podněty se řeší v rámci správních řízení.⁷²

ÚOHS tedy může vést proti zadavateli správní řízení, a to tzv. přezkumné řízení, kdy je cílem zajistit přezkoumání všech úkonů, které zadavatel veřejné zakázky provedl. Toto jednání může být zahájeno na základě návrhu nebo z vlastního podnětu Úřadu. Na následujícím grafu jsou znázorněny konkrétní počty zahájených správních řízení, které byly v oblasti hospodářské soutěže zahájeny právě Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže.

Obr. 2 Počty zahájených správních řízení v oblasti hospodářské soutěže



Zdroj: www.uohs.cz

Na obrázku lze tedy vidět počty zahájených správních řízení z hlediska předmětu případu. Pro oblast detekce bid riggingu je důležitý modrý sloupec, který zobrazuje počty správních řízení zahájených kvůli podezření provozování zakázaných dohod. Od roku 2010 lze vyvodit rostoucí trend. Právě tento rostoucí trend přisuzují snaze ÚOHS, OECD a dalších institucí provádět osvětu v problematice bid riggingu, zlepšené legislativě a aktivnímu boji proti kartelovým dohodám.

⁷² Veřejné zakázky. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže [online]. 2012 [cit. 2015-08-19]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky.html>

7 Vybrané případy z praxe

Další část diplomové práce počínaje touto kapitolou se bude věnovat více praktickým věcem, analýze vybraných případů, při kterých došlo k porušení hospodářské soutěže a u kterých byl bid rigging prokázán. Nekalá soutěž byla prokázána a následně vyšetřována Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže v Brně.

Jak již bylo v předchozí kapitole popsáno, Úřad pro ochranu hospodářské soutěže je institucí, která má za úkol dohlížet na dodržování soutěžního prostředí na trhu České republiky a v případě zjištění provádění nezákonných praktik má trh usměrňovat. Postupy ÚOHS se řídí především zákonem 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů.⁷³

Odhalování a trestání kartelových dohod je již dlouhodobě jedním z prioritních úkolů, a to nejen ÚOHS v České republice (v ostatních státech to jsou obdobné instituce věnující se ochraně hospodářské soutěže, ale s jinými názvy), ale také tzv. Evropské sítě pro hospodářskou soutěž (institut složený z úřadů jednotlivých zemí věnujících se ochraně hospodářské soutěže a evropské komise; značí se ECN; vyznačuje se spoluprací při řešení mezinárodních případů kartelových dohod⁷⁴), celé Evropské unie či organizace OECD.

Odhalování kartelových dohod je velmi důležité, jelikož tyto nezákonné praktiky způsobují deformaci „zdravého“ soutěžního prostředí. Kartelové dohody nemají vliv jen konkrétní jeden subjekt na trhu (např. zadavatele veřejné zakázky), ale negativní dopady můžeme pozorovat na celém trhu.

Obecně problém kartelových dohod berou výše zmíněné subjekty velmi vážně. V rámci prevence se snaží zvýšit povědomí celé společnosti o tomto problému. Důkazem aktivní činnosti těchto organizací je každoroční vydávání nových nařízení, doporučení, směrnic či pokynů, dle kterých se mohou ostatní instituce, zadavatelé a jiné subjekty řídit.

První podkapitoly tedy budou věnovány analýze vybraných případů. Prvním případem bude porušení zákona v rámci zadávacího řízení týkajícího se provozování vojenských ubytoven v Litoměřicích, druhým případem bude kauza z oblasti odpadového hospodářství. Jako třetí jsem vybrala kauzu spojenou s dodávkami požární a hasičské techniky společně s vybavením.

⁷³ Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže. In: . 2001, číslo 143.

⁷⁴ Evropská síť pro hospodářskou soutěž. *Evropská komise* [online]. 2012 [cit. 2015-11-28]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/competition/consumers/cooperation_cs.html

7.1 Rozhodnuté případy v České republice

7.1.1 Vojenské ubytovny Litoměřice

V dnešní době jeden z nejznámějších případů kartelových dohod v rámci veřejných zakázek. Zadávací řízení s názvem „Provozování ubytoven u provozních středisek Vojenské ubytovací a stavební správy Litoměřice“⁷⁵ byl první případ odhalení kartelové dohody v rámci nabídek na realizaci veřejné zakázky v České republice. Jelikož se jednalo o případ spojený s vojenskými ubytovnami a jejich provozováním, veřejným zadavatelem zakázky bylo Ministerstvo obrany ČR. Veřejná zakázka byla uveřejněna ve Věstníku veřejných zakázek dne 5. září 2006.⁷⁶

Veřejná zakázka byla tedy vypsána na podzim roku 2006, jejím cílem bylo najít provozovatele vojenských ubytoven Vojenské ubytovací a stavební správy v Litoměřicích. V celkovém součtu se do výběrového řízení přihlásilo 12 subjektů. Losovací metodou následně zadavatel zúžil počet uchazečů postupujících do dalšího kola do užšího řízení na 5 uchazečů.⁷⁷

Pět firem, které postoupily do užšího řízení, jsou následující:

- CBK SHIFT s.r.o.,
- HOKRA Spedition, s.r.o.,
- INZET, s.r.o.,
- NATURAL MYSTIC s.r.o.,
- PROMINECON GROUP a.s.⁷⁸

Z této pětice pak zakázku získala jedna konkrétní společnost – HOKRA Spedition, s.r.o., která podala nejnižší cenovou nabídku na realizaci zakázky.

V roce 2008 podala Policie ČR podnět Antimonopolnímu úřadu (ÚOHS) k vyšetřování případu, přičemž policie v této kauze stíhala více než 50 osob kvůli podezření z korupce a možné kartelové dohody. Konečné rozhodnutí v případě

⁷⁵ Oznámení o zakázce č. 60001088. *Věstník veřejných zakázek*[online]. 2006 [cit. 2015-11-28]. Dostupné z: <https://www.vestnikverejnychzakazek.cz/cs/Form/Display/1402>

⁷⁶ Tamtéž.

⁷⁷ První odhalený kartel v armádním tendru: Firmy se domluvily, kdo vyhraje soutěž. *Www.ihned.cz* [online]. Hospodářské noviny, 2010 [cit. 2015-11-28]. Dostupné z: <http://domaci.ihned.cz/c1-45116220-prvni-odhaleny-kartel-v-armadnim-tendru-firmy-se-domluvily-kdo-vyhraje-soutez>

⁷⁸ Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. S159/2009/KD-4325/2010/850. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2010 [cit. 2015-11-28]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti/detail-9128.html>

vydal antimonopolní úřad o dva roky později, tedy v roce 2010.⁷⁹ Číslo jednací případu je ÚOHS-S159/2009/KD-4325/2010/850.

Všech zmíněných pět firem se účastnilo kartelové dohody za účelem koordinace nabídkových cen. Čtyři z firem se ve vzájemné shodě rozhodly podat krycí nabídky, které obsahovaly vyšší ceny než nabídka poslední firmy – společnosti HOKRA Spedition s.r.o. Dle podmínek stanovených ještě před začátkem podávání nabídek bylo stanoveno kritérium nejnižší nabídkové ceny jako hlavní kritérium pro výběr realizátora veřejné zakázky. Z tohoto vyplývá, že poslední zmíněná společnost HOKRA Spedition s.r.o. měla být vítězem zadávacího řízení a následným realizátorem veřejné zakázky. Ve svém rozhodnutí ÚOHS uvádí, že výsledné nabídkové ceny ostatních 4 společností byly cca o 15 000 – 30 000 Kč vyšší než nabídka páté společnosti.⁸⁰

Dále rozhodnutí uvádí přesnou definici činu, kterým kartelová dohoda porušila zákon. Dle rozhodnutí tedy výše zmíněné společnosti „*slad'ovali svůj záměr zkoordinovat cenové nabídky ve výběrovém řízení týkajícím se veřejné zakázky ... zadávané v užším výběrovém řízení uveřejněném dne ... tak, aby se vítězem stala společnost HOKRA Spedition, s.r.o., a takto sladěný záměr následně realizovali.*“⁸¹ Svým jednáním společnosti porušili zákona 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (v tehdejší znění, bez dnešních úprav zákona), konkrétně zákaz, který byl uvedený v §3 odstavce 1.⁸²

Usvědčujícími důkazy kartelové dohody byla rozsáhlá e-mailová korespondence, probíhající mezi zástupci všech pěti společností. Jedním z e-mailů byl např. tento, cituji: „*Dobrý den, posílám vzor smlouvy, jak si tak nějak představujeme, že by mohlo stačit k ukojení jejich tužeb. Prosím o provedení změn u poskytovatele. Nedoplnil jsem částky dle krycího listu. Jakékoli další změny jsou vítány, pokud používáte nějaký mustr odlišný, tak samozřejmě možné. Většinou jsou formulace a tabulky použity ze zadání, takže možné bez problému použít. Nevím, jaké používáte písmo, to nechám na Vás. Nicméně opakuji, pokud časově nevyjde odeslat v pondělí, samozřejmě doručíme. Děkuji ještě jednou, jsem Vám moc zavázán. L. H.*“

V podobném duchu se nesla celá e-mailová konverzace. Z té je patrné, že se snažili nezákonnou spolupráci utajit před zadavatelem i veřejností. Jako příklad můžeme uvést doporučení společnosti HOKRA Spedition, s.r.o., která měla zakázku vyhrát. V e-mailové korespondenci doporučuje ostatním firmám, aby své krycí na-

⁷⁹ ÚOHS odhalil kartel při zadávání veřejných zakázek v armádě. *Www.vz24.cz* [online]. Denní zpravodajství o veřejných zakázkách, 2010 [cit. 2015-11-28]. Dostupné z: <http://www.vz24.cz/clanky/uohs-odhalil-kartel-pri-zadavani-zakazek-v-armade/>

⁸⁰ Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. S159/2009/KD-4325/2010/850. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2010 [cit. 2015-11-28]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti/detail-9128.html>

⁸¹ Tamtéž.

⁸² *Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže*. In: . 2001, číslo 143.

bídky formátovaly podle svých individuálních zvyklostí, tedy aby neměly stejnou strukturu. Dále aby netiskly své nabídky na stejný druh a barvu papíru. Zástupce firmy HOKRA pak ve své výpovědi uvedl, že krycí listy odesílali ostatním firmám pouze jako vzory, neměli tudíž povinnost se jimi řídit.⁸³

V celkovém souhrnu dosahovala veřejná zakázka k hodnotě téměř 15 milionů Kč. Pro rozpočet některých společností není tato částka příliš vysoká, avšak peníze z veřejných rozpočtů v této částce už rozhodně stojí za povšimnutí. Jednou z neobjasněných věcí v případě však zůstávají poměrné částky či zisky, které měly připadnout jednotlivým zúčastněným společnostem za účast v kartelu a za riziko, které musely přijmout.

Důležité ale je, že odhalení trestného činu nezůstalo bez trestu. Krajský soud v Brně rozhodl ve druhé instanci (proti prvnímu rozsudku ÚOHS byl podán všemi společnostmi rozklad) tak, že bude všem zúčastněným uložena peněžní pokuta. Pokuta mohla být uložena až do výše 10 milionu Kč, popřípadě do výše 10% z čistého obrátu firmy, který byl dosažený za poslední skončené účetní období.⁸⁴ Cílem uložení pokuty nebyl pouze postih za protiprávní jednání, ale cílem také byl odrazující účinek pro případné příští podobné případy. V celkové výši pokut byly promítnuty výsledky z hospodaření účastníků za předešlý rok, tedy rok 2008, dále závažnost případu a délka trvání deliktu.

ÚOHS shledal případ bid riggingu za velmi závažné porušení zákona tzv. *hard-core* praktiku s výrazným dopadem na hospodářskou soutěž. Jednání všech zúčastněných (v rozhodnutí označeno jako horizontální dohoda) vyloučilo svobodné konkurenční prostředí při nabídkovém řízení. Všechny tyto zmíněné faktory se určitou měrou promítly do konečných částek, a proto byly peněžní pokuty stanoveny v následujících výších:

- CBK SHIFT s.r.o. – 57 000,- Kč
- NATURAL MYSTIC s.r.o. – 249 000,- Kč
- INZET, s.r.o. – 384 000,- Kč
- HOKRA Spedition, s.r.o. – 537 000,- Kč
- PROMINECON GROUP a.s. – 3 679 000,- Kč.⁸⁵

Největší podíly měly na základní stanovené částce obrát jednotlivých společností a připočtení polehčujících či přitěžujících okolností. I když byla za koordinátora kartelu považována společnost HOKRA Spedition, s.r.o., z hlediska obrátu spo-

⁸³ Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. S159/2009/KD-4325/2010/850. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2010 [cit. 2015-11-28]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti/detail-9128.html>

⁸⁴ Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. S159/2009/KD-4325/2010/850. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2010 [cit. 2015-11-28]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti/detail-9128.html>

⁸⁵ Tamtéž.

lečnosti nemohla dostat nejvyšší pokutu. Právě kvůli výši obratu je pokuta pro PROMINECON GROUP a.s. o mnoho vyšší než u ostatních. Jelikož nebyly shledány žádné další polehčující okolnosti, ale spíše přitěžující, základní částky se tím ještě navýšily.

Analýza

Vymezení trhu

Již před vydáním rozhodnutí bylo důležité definovat typ trhu, na kterém všechny firmy figurují. Proto celému procesu prokazování zakázaných dohod předcházelo vymezení trhu, přičemž trh se vymezoval z hlediska věcné působnosti a z hlediska geografického. Z geografického hlediska se tedy jedná o celé území České republiky, protože firmy nejsou nijak limitovány, kde mohou nebo nemohou vykonávat svou činnost. Zákazníky si mohou společnosti hledat po celém území. Z hlediska věcného lze trh definovat jako trh služeb poskytovaných v oblasti správy a údržby nemovitostí, přičemž typy nemovitostí zde opět nejsou nijak omezeny.

Z výše uvedené identifikace trhu vyplývá, že se jedná o trh, na kterém figuruje větší množství firem. Dá se říct, že oblast údržby a správy nemovitostí není nijak výrazně specifickým trhem, přičemž správa a údržba jsou často vedlejší činnosti, jako hlavní činnost bývá specifikovaná zcela jiná. S velkým počtem firem na trhu také souvisí určitá anonymita, firmy nemají šanci se na tak širokém trhu poznat. ÚOHS ve svém rozhodnutí uvedl, že podíl všech pěti účastníků kartelu zaujímá na daném trhu méně než 0,5 %. Z tohoto lze usuzovat, že se jedná spíše o trh, který je netransparentní a primárně jej nelze definovat jako náchylný ke vzniku kartelových dohod.

Dalším faktorem jsou bariéry a překážky pro vstup firem do odvětví. Bariéry se jeví jako lehce překonatelné, a to především z důvodu nízké kapitálové náročnosti na vybavení či provoz. Pro podnikání v oblasti správy a údržby nemovitostí není potřeba žádné speciální povolení či osvědčení, stejně jako není potřeba vlastnit speciální firemní know-how. Z toho usuzuji, že z hlediska bariér pro vstup do odvětví se trh jeví jako nenáchylný ke vzniku bid riggingu.

Z hlediska poptávky po daných službách nelze jednoznačně říci, že by se vyvíjela méně či více stabilně. Jelikož se ale v tomto případě jednalo o veřejnou zakázku vypsanou na dobu neurčitou, usuzuji spíše na nestabilní poptávku – to ani v tomto případě nepřispívá ke vzniku zakázaných dohod z důvodu složité realizace těchto dohod.

Tomuto výroku nasvědčuje také fakt, že trh správy nemovitostí nepodléhá nijak výrazným technologickým změnám, které by mohly vést právě ke konkurenčním výhodám pro některé z firem. Stejný dopad má také homogenní produkt – v tomto případě poskytování stejné služby.

Posledním z faktorů, který prokazuje nenáchylnost trhu ke vzniku kartelů, jsou průmyslová sdružení. V případě správy a údržby ubytovny nemůžeme vůbec

hovořit o průmyslovém sdružení, to by mohlo vznikat spíše na straně zadavatele (např. sdružení obcí).

Protože byl v tomto případě bid rigging prokázán, je nutno poukázat také na jevy, které by vzniku kartelu nasvědčovaly. Takovým faktorem je např. propojenost dvou zúčastněných firem z hlediska majetkové struktury – společnosti NATURAL MYSTIC s.r.o. a CBK SHIFT s.r.o. Obě tyto firmy byly propojeny jednou osobou, která byla jediným majitelem a zároveň jednatelem společnosti NATURAL a jedním ze dvou společníků a jednatelů druhé firmy.⁸⁶

Shrnutí

Důležitým usvědčujícím prvkem tedy byla e-mailová korespondence, díky které mohly být antimonopolním úřadem rozkryty praktiky nezákonných cenových dohod. Celý případ kartelových dohod byl Úřadem označen jako *hard-core praktika*, která může velmi výrazně narušit svobodnou hospodářskou soutěž. Výsledkem bylo výrazné zvýšení ceny realizace veřejné zakázky a tím neefektivní využití veřejných peněžních prostředků. Význam zde určitě má i jediné rozhodovací kritérium – nejnižší nabídková cena.

Rozkrytí a konečné odsouzení případu bylo velmi důležité pro posun v oblasti veřejných zakázek a nekalých praktik. ÚOHS dal tímto najevo, že ani Česká republika se nebude řadit k zemím, které by kartelové dohody a nekalé praktiky obecně netrestaly či přehlížely.

7.1.2 Odpadové hospodářství

Mezi další případ z české praxe jsem zařadila kauzu týkající se kartelové dohody v oblasti odpadového hospodářství, stručně nazvanou *Odpady*. I když je tento případ řazen do kategorie bid riggingu, vyhodnocen byl jako „běžný kartel“.⁸⁷

Úvodnímu šetření ÚOHS podléhaly tři firmy, které byly ze zakázaných dohod podezřívány nejdříve. Byly to následující firmy:

- .A.S.A., spol. s.r.o.
- van Gansewinkel, a.s.
- SITA CZ a.s.⁸⁸

Správní řízení případu *Odpady* bylo zahájeno s číslem jednacím ÚOHS-S346/2010/KD-21896/2010/850/KNe v září roku 2010 na základě podání stíž-

⁸⁶ Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. S159/2009/KD-4325/2010/850. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2010 [cit. 2015-11-28]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti/detail-9128.html>

⁸⁷ Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. S346/2010/KD-21896/2010/850/KNE. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2010 [cit. 2015-11-30]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti/detail-10112.html>

⁸⁸ Tamtéž.

nosti zúčastněných firem a následně podezření Úřadu z možného porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže, konkrétně porušení stejného paragrafu jako v předchozím případě, a to §3 odstavce 1. Právě na základě stížnosti začal ÚOHS s vyšetřováním. Během tohoto vyšetřování byly zjištěny důkazy, které potvrzovaly podezřelou činnost – kartelovou dohodu mezi účastníky. Jako předmět správního řízení bylo uvedeno následující: „*Možné porušení § 3 odst. 1 zákona spatřuje Úřad v jednání ve vzájemné shodě a/nebo dohodách mezi účastníky správního řízení spočívajících v rozdělení zákazníků na území České republiky realizovaných zejména koordinací účasti a nabídek ve výběrových řízeních v oblasti nakládání s odpadem a v oblasti údržby komunikací, a to v období nejméně od počátku roku 2008. Toto jednání bylo způsobilé narušit hospodářskou soutěž na dotčených trzích.*“⁸⁹

Přestože byl v kauze prokázán bid rigging, přeci jen se liší od předešlého případu. V kauze s vojenskými ubytovny probíhaly koordinační dohody mezi všemi zúčastněnými společnostmi. V kauze s odpady neprobíhala jedna dohoda mezi všemi, ale několik (celkem 6) dohod současně vždy mezi dvěma firmami. Jednání se týkala dohod o rozdělení daného trhu, což vedlo k narušení hospodářské soutěže na trhu s odpady. Zjištění existujících dohod byla výsledkem rozsáhlého šetření uvnitř zúčastněných firem, které ihned po zahájení vyšetřování provedl Antimonopolní úřad. Ze zjištění vyplývalo, že jednou z veřejných zakázek, který se firmy zúčastnily, byla zakázka vypsána městem Brnem na svoz komunálního odpadu.

Až během šetření uvnitř firem pojal Úřad podezření, že se zakázaných dohod účastnila ještě čtvrtá firma, a tou je společnost **AVE CZ odpadové hospodářství s.r.o.**, proto byla v průběhu do vyšetřování zahrnuta i tato společnost. I díky tomu musel být přehodnocen vymezený předmět správního řízení, ten zněl následovně: „*Možné porušení § 3 odst. 1 zákona spatřuje Úřad v jednání ve vzájemné shodě a/nebo dohodách mezi účastníky správního řízení spočívajících v rozdělení zákazníků na území České republiky realizovaných zejména koordinací účasti a nabídek ve výběrových řízeních v oblasti nakládání s odpadem a v oblasti údržby komunikací, a to v období nejméně od počátku roku 2008. Toto jednání bylo způsobilé narušit hospodářskou soutěž na dotčených trzích.*“⁹⁰

V téhle fázi vyšetřování poskytl předseda ÚOHS rozhovor pro internetovou verzi deníku Hospodářské noviny kde uvedl, že všem výše zmíněným čtyřem firmám hrozí pokuty až ve výši 200 milionů Kč.⁹¹

⁸⁹ Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. S346/2010/KD-21896/2010/850/KNE. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2010 [cit. 2015-11-30]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti/detail-10112.html>

⁹⁰ Tamtéž.

⁹¹ Na kartely se zaměřují i zahraniční úřady. *Www.ihned.cz* [online]. 2011 [cit. 2015-12-02]. Dostupné z: <http://archiv.ihned.cz/c1-50507130-na-kartely-se-zameruji-i-zahranicni-urady>

V rozhodnutí bylo dále uvedeno, že v září roku 2012, tedy dva roky po začátku správního řízení, obeslal ÚOHS všechny zúčastněné společnosti s dokumentem, ve kterém byla shrnuty skutkové okolnosti případu, dále jejich hodnocení z právního hlediska a hlavní důkazy. V tomto dokumentu Úřad uvedl lhůtu, ve které se měly společnosti seznámit se všemi podstatnými zjištěnými okolnostmi, mohly doplnit a navrhnout další důkazy, a dále jim také byla oznámena možnost podání tzv. narovnání. Definice procedury narovnání je podle Úřadu následující: „*Cílem procedury narovnání je snížit ve vhodných případech administrativní náročnost správních řízení vedených Úřadem při zachování plného respektu k základnímu účelu právní ochrany hospodářské soutěže. Jejím výsledkem je rozhodnutí deklarující protisoutěžní jednání, přičemž uložená pokuta je o 20 procent snížena oproti pokutě ukládané bez procedury narovnání.*“

Možnost procedury narovnání pomocí Leniency žádosti nejdříve využila společnost .A.S.A., pak společnost AVE CZ. Až po delší časové proluce k narovnání přistoupily i obě zbývající společnosti. Procedura narovnání pro firmy znamenala doznaní se ze všech činů, které vyplývaly z vyšetřování Antimonopolního úřadu, uznání právních závěrů a současně akceptování pokut, které jim Úřad stanoví. Zároveň s sebou proces narovnání nese možné zmírnění trestů, popřípadě snížení výše pokut. I přesto byly peněžité pokuty vyčísleny následovně:

- .A.S.A., spol. s.r.o. – pokuta ve výši 24 289 000,- Kč
- AVE CZ odpadové hospodářství s.r.o. – pokuta ve výši 41 667 000,- Kč
- SITA CZ a.s. – pokuta ve výši 19 753 000,- Kč
- van Gansewinkel, a.s. – pokuta ve výši 10 870 000,- Kč ⁹²

Celková výše pokuty byla vyčíslena na 96 579 000,- Kč. Zde můžeme vidět více než poloviční pokles peněžní pokuty v situaci procedury narovnání, přičemž dříve odhadovaná výše pokuty byla téměř 200 000 000,- Kč.

Analýza

Vymezení trhu

Opět je nutné vymezit relevantní trh a tržní podíl pro firmy. I když se kauza z velké části týkala oblasti odpadového hospodářství, menší část zaujímala také jiná činnost, a to údržba komunikací. Prvním z definovaných trhů je trh odpadového hospodářství, což zahrnuje nakládání a svoz odpadů včetně jejich následné likvidace. Z geografického hlediska je tento trh vymezen jako území celé České republiky, přičemž ÚOHS uvedl, že tržní podíl uvedených společností zaujímá 20 – 25 % podíl.

⁹² Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. S346/2010/KD-21896/2010/850/KNE. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2010 [cit. 2015-11-30]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti/detail-10112.html>

Z uvedené identifikace trhu vyplývá, že se jedná o trh s menším počtem firem (opačný případ než předešlá kauza), který je tudíž docela transparentní. Malé množství firem zajišťuje větší přehlednost a snadnější dohled nad dodržováním případných dohod. Je tedy snazší sledovat chování ostatních firem a vývoj na trhu. Jak již bylo popsáno v teoretické části, vyšší transparentnost spíše napomáhá tvorbě kartelových dohod, nebo přinejmenším zvyšuje pravděpodobnost jejich vzniku.

Jako další možný faktor jsem uvedla bariéry vstupu firem do odvětví, přičemž větší a hůře překonatelné bariéry omezují konkurenci a tím přímo podporují vznik kartelových dohod. Bariéry pro odvětví odpadového hospodářství nejsou lehce překonatelné. Zmínit můžeme např. velkou kapitálovou náročnost na pořízení strojů, vozového parku či kapitál na vybavení zpracovatelské firmy. Za významnou bariéru považuji technologickou náročnost a důraz na ekologické zpracování odpadů z hlediska různých technických norem a zákonů. Z těchto uvedených faktorů se tedy lze domnívat, že trh byl spíše náchylný ke vzniku kartelové dohody.

Poptávka po službách těchto firem se zdá jako stabilně se vyvíjející. Velikost této poptávky se odvíjí především od hustoty sběrných míst. Dalo by se tedy říct, že větší výhodu mají firmy sídlící v blízkosti větších měst nebo míst s vyšší koncentrací sběrných stanovišť. V této lokalitě pak spolu firmy musejí soupeřit o zakázky, což by teoreticky mohlo vést i k větší pravděpodobnosti vzniku zakázaných dohod – dohody založené na „střídání se o vítězství“ ve veřejných zakázkách vypsaných v dosahu zúčastněných firem.

Trh odpadového hospodářství podléhá také určitým technologickým změnám. Nejsou nijak pravidelné, ale přesto k nim dochází např. ve formě zlepšené technologie zpracování a likvidace odpadů, ekologičtější přístup, nové stroje a další. Vlastnictví nové technologie může firmě přinést velkou konkurenční výhodu oproti ostatní konkurenci. V tomhle případě však ani jedna ze zúčastněných firem nevlastnila výrazně lepší technologii, která by ji odlišovala od ostatních firem. Podobné prostředí a podmínky svědčí o stabilní situaci na trhu, která opět může vést ke vzniku kartelových dohod.

V oblasti odpadového hospodářství existuje také jedno průmyslové sdružení, jejími členy jsou společnost .A.S.A. a AVE CZ. Tím sdružením je Česká asociace odpadového hospodářství. Cílem tohoto sdružení je především zastupovat a chránit společné zájmy všech členských společností, podpora členům ve sféře jejich činnosti a spolupráce na tvorbě právních předpisů. Z rozhodnutí případu vyplývá, že se sdružení nijak nepodílelo na vzniku ani realizaci kartelové dohody, je však zřejmé, že právě díky existenci sdružení a členství dvou společností v něm vedlo k možné intenzivnější komunikaci právě mezi zmíněnými dvěma společnostmi.

Z hlediska nyní zmíněných faktorů soudím, že se jednalo o trh, který spíše podporoval vznik zakázaných dohod. Díky šetření Úřadu bylo zjištěno, že vzniklo několik dvoustranných dohod. Domnívám se, že tyto dohody vznikaly na základě

geografického členění sběrných stanovišť a tedy i na základě velmi podobných nákladů, tedy mezi firmami, které působily v dané lokalitě a snažily se o rozdělení zákazníků.

Druhým definovaným trhem je trh údržby a správy komunikací. ÚOHS v rámci svého šetření zjistila, že dvě společnosti měly vazby i na tento trh a zjistila i rozdělování zakázek v této oblasti, přičemž propojení a vazby mezi několika různými trhy či odvětvími opět naznačují k možnému vzniku kartelové dohody.

Shrnutí

Proces dokazování měl v této kauze zcela jiný průběh než v předešlém případě. Jako nejzásadnější usvědčující prvek zde fungovalo samotné přiznání viny, podání žádosti o proceduru narovnání, ke které se uchýlily všechny společnosti. Celý případ byl opět Úřadem označen jako *hard-core praktika* (v rozhodnutí opět označeno jako horizontální dohoda), která by mohla velmi výrazně narušit svobodnou hospodářskou soutěž. Výsledkem bylo neefektivní využití veřejných peněžních prostředků a omezení svobodné hospodářské soutěže.

7.1.3 Požární technika

Třetí případ se bude zabývat kauzou v oblasti požární techniky, vybavení a jejich dodávek. Stejně jako u předchozích dvou případů byl i třetí případ založen na podezření z provádění zakázaných dohod.

ÚOHS zahájil správní řízení s číslem jednacím ÚOHS-S600/2013/KD-19265/2014/850/KNe dne 24. 10. 2013 se dvěma společnostmi obviněných z podezření na porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže, konkrétně porušení zákazu stanoveného v §3 odstavce 1, v případě veřejné zakázky „Vybavení pro požární sport a další technické vybavení pro SPŠCH Pardubice“. Zadavatelem veřejné zakázky byl v tomto případě Pardubický kraj. Podle rozhodnutí Úřadu účastníci veřejné zakázky „*prostřednictvím vzájemných kontaktů koordinovali účast a nabídky ve výběrových řízeních na dodávky hasičské a záchranářské techniky, výzbroje a výstroje a takto zkoordinované nabídky podali u zadavatelů*“. Jednali tímto ve vzájemné shodě a touto činností se měly zúčastněné firmy dopustit správního deliktu, když vědomě narušili hospodářskou soutěž rozdělením trhu. Účastníky správního řízení byly tyto dvě společnosti:

- Perspektka, spol. s.r.o.
- Požární bezpečnost s.r.o.⁹³

Během správního řízení proběhlo vyšetřování v místech obou společností. Na základě tohoto šetření byl nucen ÚOHS změnit předmět správního řízení. Předmět byl rozšířen o možné porušení §3 odstavce 1 zákona i v dalších dvou veřejných

⁹³ Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. S600/2013/KD-19265/2014/850/KNE. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže [online]. 2014 [cit. 2015-12-05]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti/detail-11996.html>

zakázkách. Jedna ze zakázek se týkala opět dodávky požárního vybavení pro Hasičský záchranný sbor Kraje Vysočina, ta druhá se týkala vybavení pro společnost ČEZ, a.s. (konkrétně pro Jadernou elektrárnu Dukovany). V průběhu vyšetřování byly v sídlech společností zajištěny e-maily, které obsahovaly žádosti firmy Požární bezpečnost o podání protinabídek společností Perspektiva v případě veřejné zakázky pro ČEZ i pro Kraj Vysočina. Protinabídky, které měla podat společnost Perspektiva, byly v obou případech totožné s těmi, které obdržela v e-mailové korespondenci od společnosti Požární bezpečnost. Obě protinabídky byly podepsané a odeslané zadavatelům. E-mailovou komunikací tedy byla prokázána vina obou společností v rámci porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže.⁹⁴

Co se však týče první zmíněné veřejné zakázky na dodávku požární techniky a vybavení pro Pardubický kraj, bylo zjištěnými důkazy podezření o nedovolené koordinaci aktivit vyvráceno. Z celého šetření případu vyplynulo, že společnosti Požární bezpečnost s.r.o. a Perspektiva, spol. s.r.o. sladily své nabídky a koordinovaly své aktivity v rámci dvou veřejných zakázek, přičemž si společně rozdělily trh při obchodování s požárním vybavením a technikou. Ve věci šetření nebyla tato koordinace a sladování nabídek potvrzena v případě veřejné zakázky pro Pardubický kraj.

V rozhodnutí bylo dále uvedeno, že dne 22. 4. 2014 vyzval ÚOHS účastníky řízení, aby se vyjádřili, zda mají zájem o proceduru narovnání. Ihned po souhlasu obou zúčastněných společností s procedurou narovnání byli účastníci obeznámeni se skutkovými skutečnostmi, hlavními důkazy společně s právním hodnocením a také s navrhovanou výší pokut. Procedura narovnání pro firmy znamenala doznání se z činů, které vyplývaly z vyšetřování, uznání právních závěrů a současně akceptování pokut, které jim Úřad stanoví. Na základě šetření tedy byly oběma společnostem uděleny peněžité pokuty ve výši:

- Perspektiva, spol. s.r.o. – 148 000,- Kč
- Požární bezpečnost s.r.o. – 824 000,- Kč⁹⁵

Analýza

Vymezení trhu

Obě zúčastněné společnosti podnikají v oblasti obchodu spojeném s požární technikou, výzbrojí a výstrojí, dále zařízení pro bezpečnost staveb a poskytují služby v oblasti požární ochrany a ochrany zdraví při práci. Podle charakteru a předmětu správního řízení je však relevantní pouze první zmíněná oblast, a tou je ob-

⁹⁴ Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. S600/2013/KD-19265/2014/850/KNE. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2014 [cit. 2015-12-05]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti/detail-11996.html>

⁹⁵ Tamtéž.

chodování s požární a záchranářskou výzbrojí, technikou a výstrojí. Z hlediska geografického je relevantním trhem opět území celé České republiky. V tomto odvětví neexistují žádné překážky, které by bránily společnostem ve vykonávání podnikatelské činnosti na celém území ČR.

Z výše uvedené identifikace trhu plyne, že se jedná o trh se spíše větším počtem firem. Velké množství firem způsobuje menší přehlednost pro dohled nad případnými koordinačními dohodami mezi společnostmi, je tedy těžší sledovat chování ostatních firem.

Ani bariéry pro vstup do odvětví nejsou tak těžko překonatelné. V oblasti obchodování není potřeba větší kapitálová náročnost na technické vybavení, z hlediska legislativní úpravy tu také nejsou omezení. Z těchto faktorů se tedy lze domnívat, že trh není náchylný k tvorbě kartelových dohod.

Ostatní faktory jsou velmi rozporuplné. Firmy, které obchodují s požární výzbrojí a technikou nabízejí ve všech případech přinejmenším podobný sortiment zboží, lišit se mohou např. ve výrobci. Dá se to však také chápat tak, že i různý typ výrobce je právě tou jinou alternativou produktu, nemůžeme tedy jasně říct, zda je z hlediska sortimentu trh náchylný k bid riggingu.

Vývoj poptávky na trhu je spíše stabilní, v některých případech se může projevovat i sezónnost (v teplých měsících může častěji docházet k obměnám zastaralých zařízení, apod.). Stabilní vývoj by tedy měl značit spíše na trh podporujících vznik bid riggingu. Co se však týče opakujících se nabídek a veřejných zakázek v oboru, na pravidelnost vypsání veřejných zakázek se firmy spoléhat nemohou. To znamená přesný opak k otázce stabilního vývoje poptávky. Stejný dopad má z mého pohledu také faktor průmyslových sdružení. V oboru obchodování s požární technikou a výzbrojí by to znamenalo sdružení dodavatelů této techniky, což dle mého názoru není častým případem. Stejně jako u prvního případu bych soudila spíše na sdružení vznikající na straně zadavatele (např. veřejná zakázka vypsána sdružením obcí pro dodávku do několika obcí). Tento znak opět spíše nenaznačuje vzniku kartelové dohody.

Celkově z analýzy nelze usoudit jednoznačný závěr, zda trh prokazuje známky možného vzniku bid riggingu či nikoli. Existují zde faktory, které možnost vzniku zcela vyvracejí, projevují se zde však i faktory, které vzniku nasvědčují. Proto nelze z analýzy vyvodit jednoznačný závěr.

Shrnutí

Stejně jako v prvním případě s vojenskými ubytovnami je usvědčujícím prvkem e-mailová komunikace mezi zástupci uvedených společností. Po zahájení šetření bylo nutné rozšířit předmět vyšetřování, protože e-mailová komunikace prokázala existenci zakázaných dohod v dalších dvou případech veřejných zakázek. Po prokázání kartelové dohody ve dvou ze tří případů byla obviněným společnostem navržena možnost procesu narovnání, se kterým obě společnosti souhlasily.

7.2 Rozhodnuté případy v EU

Stejně jako tomu je v případě České republiky, také ostatní instituce z ostatních zemí mají na bid rigging stejný pohled – bid rigging má negativní dopady nejen na oblast hospodářské soutěže mezi jednotlivými společnostmi, ale také dopady na celou společnost.

Oblast hospodářské soutěže a také bid riggingu je v dnešní době propojených ekonomik velice obsáhlým a komplexním problémem. Právě propojenost a otevřenost ekonomik je faktorem poukazujícím na nemožnost prosazování politiky a práva hospodářské soutěže odděleně v rámci jednotlivých států. Prosazování se dnes děje také stále častěji na mezinárodní úrovni. Pokud se jedná o instituce a organizace v rámci EU, jsou založeny především na základě dodržování článku 101 a článku 102 (dříve články 81 a 82) Smlouvy o ES. V následující kapitole bych chtěla analyzovat, stejně jako v předchozí kapitole, několik rozhodnutých případů týkajících se bid riggingu na poli Evropské unie.

7.2.1 Případ Surového tabáku v Itálii

Prvním analyzovaným případem je kauza s názvem „Italian Tabacco Raw“. Tento případ, jak již nadpis napovídá, se týkal obchodování se surovým tabákem. Na základě obdržení informací o možné existenci kartelové dohody započala Evropská komise (dále jen Komise) se šetřením mezi zúčastněnými firmami. Byly to následující firmy:

- Deltafina S.p.A.,
- Dimon S.r.l.,
- Transcatab S.p.A.,
- Romana Tabacchi S.r.l.⁹⁶

Tyto čtyři firmy měly podle obvinění mezi roky 1995 a 2002 uzavírat koordinační dohody o stanovování obchodních podmínek v rámci nákupů surového tabáku v Itálii. Dále se jejich koordinační dohody vztahovaly na cenovou strategii při výkupu tabáku od pěstitelů, rozdělení trhu obchodu s tabákem či přidělování konkrétních dodavatelů tabáku a určitého množství. Při dalším šetření bylo ve firmách zjištěno, že v letech 1995 a 1998 docházelo mezi zúčastněnými firmami k vzájemnému ovlivňování podaných nabídek při veřejných aukcích. Nabídky v aukcích byly vzájemně slad'ovány, čímž firmy protiprávně ovlivňovaly svobodnou hospodářskou soutěž.

Z celého šetření případu vyplynulo, že zúčastněné firmy svými aktivitami a chováním porušily článek 101 (dříve 81) Smlouvy o ES, který primárně předpokládá, že je na trhu v každém odvětví nikým a ničím neomezovaná hospodářská sou-

⁹⁶ Rozhodnutí Komise č. COMP/C.38.281/B.2. *EUR - Lex* [online]. 2005 [cit. 2015-12-29]. Dostupné z: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2006.353.01.0045.01.CES&toc=OJ:L:2006:353:TOC

těž. Konečné rozhodnutí bylo v případě č. COMP/C.38.281/B.2 vyneseno v roce 2005, tedy 3 roky po zjištění nekalé činnosti. Ještě před zahájením šetření bylo třemi společnostmi požádáno o Leniency program, což jim mělo zajistit snížení či dokonce prominutí finančních pokut. Společnost Deltafina ale přiznala, že oznámila ostatním účastníkům, že žádá o Leniency, tudíž mohla výrazně ovlivnit celé šetření – její žádosti tedy nebylo vyhověno. Po zahrnutí výsledků šetření a právě žádostí o Leniency program, byly výsledné pokuty stanoveny následovně:

- Deltafina – 30 000 000 EUR,
- Dimon – 10 000 000 EUR,
- Transcatab – 14 000 000 EUR,
- Romana Tabacchi – 2 050 000 EUR.⁹⁷

Celková pokuta tedy činila více než 56 000 000 EUR.

Vymezení trhu

Věcným vymezením trhu, na kterém působí všechny zmíněné společnosti, je trh obchodování s tabákem. Z hlediska geografického se za relevantní trh označuje celé území Itálie. Ze šetření Komise vychází, že celkový tržní podíl zmíněných společností byl více než 55%, což je velmi vysoký podíl. Společnost s největším podílem byla Deltafina, která zaujímal čtvrtinový tržní podíl, ostatní společnosti zaujímal v průměru okolo 10%.

Z uvedených skutečností vyplývá, že se jedná spíše o trh s malým počtem účastníků, jelikož pouze 4 společnosti zaujímají více než polovinu tržního podílu. Tím usuzuji na vysokou transparentnost a to, že se zástupci zmíněných firem znají či spolu dokonce komunikují. To nasvědčuje možnému vzniku bid riggingu na trhu.

V rozhodnutí bylo definováno, že se v žádném případě nejedná o homogenní produkt. Tabák se pěstuje v mnoha různých odrůdách a ty se dále dělí na různé stupně jakosti a kvality. Nelze tedy jasně říci, že heterogenní produkt, čímž surový tabák je, naznačuje možný vznik kartelové dohody na trhu.

Shrnutí

Nelze jasně říci, zda se uvedený trh obchodu se surovým tabákem kloní ke vzniku bid riggingové dohody. Z rozhodnutí Komise je však jasné, že prokázaný bid rigging byl jednou z mnoha nezákonných praktik, které byly společnostmi aplikovány. Rozhodnutí totiž zahrnuje i další dvě porušení zákona, kdy vznikaly dohody o cenové strategii mezi dvěma profesními sdruženími (sdružení zpracovatelů tabáku APTI a sdružení producentů UNITAB⁹⁸). Zakázané dohody tedy neprobíhaly pouze na straně zpracovatelů, ale také na straně samotných producentů. Více než polo-

⁹⁷ Rozhodnutí Komise č. COMP/C.38.281/B.2. *EUR - Lex* [online]. 2005 [cit. 2015-12-29]. Dostupné z: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2006.353.01.0045.01.CES&toc=OJ:L:2006:353:TOC

⁹⁸ Tamtéž.

viční tržní podíl čtyř zmíněných zpracovatelů však považují za jasnou indicii k možnému vzniku bid riggingu v odvětví. Další jednoznačný faktor byla transparentnost a jasná komunikace mezi zástupci zmíněných firem.

7.2.2 Případ Výtahy a eskalátory

Druhým zmíněným případem je kauza č. COMP/E-1/38.823 týkající se dodávek, instalací a správy výtahů a eskalátorů. Nejedná se však o případ lokalizovaný v rámci jednoho státu, nýbrž byl odhalen ve čtyřech státech, konkrétně v Belgii, Německu, Lucembursku a Nizozemí. Kartelové dohody probíhaly vždy pouze v rámci jednoho státu, ve všech státech se však velmi výrazně podobal jak průběh, tak aktivity s tím spojené. Celkově se kartelových dohod účastnily 4 společnosti respektive 17 dceřiných společností. V každé zemi probíhaly dohody různě dlouhou dobu, ale obecně se překrývaly, celkové trvání kartelu bylo od roku 1995 do roku 2004, tedy 9 let.⁹⁹

Šetření bylo zahájeno v roce 2004 z vlastního podnětu na základě informací o možném problému se zákonem. Zjištěna byla existence kartelových a jiných koordinačních dohod mezi následujícími společnostmi:

- KONE,
- Otis,
- Schindler,
- ThyssenKrupp a jejich dceřiné společnosti.

Na základě šetření bylo definováno několik protizákonných jednání, jako jsou např. dohody cenových strategií, dohody o rozdělování trhu a jednotlivých zakázek, dohody o tom, že si společnosti nebudou vzájemně konkurovat. Důležitým usvědčujícím prvkem byla důvěrná komunikace mezi zástupci všech společností a sdělování důležitých informací o firemních detailech. Podle rozhodnutí byly zjištěny závažné důkazy, které ukazovaly na úmyslné koordinační dohody a na snahu společností utajit jejich zakázané aktivity. Stejně jako v předchozím případě se jedná o porušení článku 101 (dříve 81) Smlouvy o ES, přičemž byla kartelová dohoda označena jako velmi závažná především kvůli územnímu dopadu v rámci více států. Peněžní pokuty byly opět vypočítány z celkového obrátu společností v daném roce a na daném území. Polehčujícími okolnostmi bylo podání žádosti o shovívavost (Leniency program) všemi 4 zúčastněnými společnostmi. Tyto okolnosti však nemohly převážit skutečnosti, které výši pokut spíše přitěžovaly. Komise, jelikož kartel definovala jako velmi závažný, chtěla pokutou vyjádřit dostatečné potrestání a zároveň i odrazující účinek do budoucna.

⁹⁹ Rozhodnutí Komise č. COMP/E-1/38.823. *EUR - Lex*[online]. 2008 [cit. 2015-12-29]. Dostupné z: [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:52008XC0326\(01\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:52008XC0326(01)&from=EN)

Vymezení trhu

Věcným vymezením trhu, na kterém působí všechny zmíněné společnosti, je trh obchodu s výtahy a eskalátory a služeb spojených s údržbou. Z hlediska geografického byly za relevantní trh označeny 4 státy – Nizozemí, Německo, Lucembursko a Belgie. Ze šetření Komise vyplynulo, že největší celkový tržní podíl má společnost ThyssenKrupp. Tyto čtyři společnosti nejsou jediné, které v daném odvětví působí. Konkurenčních společností však není tolik, protože tržní podíl těchto firem je více než třičtvrtě, proto se mi jeví trh jako docela transparentní a tudíž příznivý pro vznik bid riggingu. Za zmínku jistě stojí i bariéry pro vstup do odvětví, které jsou velmi výrazné. Pro provozování stejné společnosti je potřeba velká kapitálová vybavenost a kapitálová náročnost podnikání, která zajišťuje stejnou úroveň, na které se nachází konkurence. Dalšími faktory, které naznačují možný vznik bid riggingu je homogenní produkt nebo také relativně stabilní vývoj poptávky po službách.

Shrnutí

Z hlediska faktorů by bylo možné zjistit včas, že se jedná o odvětví, ve kterém je potenciálně vysoké riziko vzniku bid riggingu. Co však z těchto faktorů zjistit nelze je mezinárodní dopad. Tento případ obsahoval celou řadu dohod mezi jednotlivými účastníky trhu v každém státě, avšak jednotlivé společnosti byly propojeny i se svými pobočkami v jiných státech. Tak vznikla síť důkladně promyšlených strategií a koordinačních dohod, které měly světu zůstat utajeny.

Z pohledu závažnosti měla nejhorší postavení společnost ThyssenKrupp, které v minulosti již jednou bid rigging dokázán byl. Právě z tohoto důvodu přistoupila Komise k velmi tvrdým opatřením. Žádost o shovívavost nemohla předčít negativní důsledek plynoucí z opakované zakázané činnosti, tudíž u této společnosti vůbec nebyly polehčující okolnosti brány v potaz. Pokuta, kterou dostala společnost v minulosti a která zjevně neměla dostatečně velký odrazující efekt, zapříčinila to, že pokuta v případě v Německu byla mnohonásobně vyšší než pro ostatní účastníky. V následující tabulce jsou uvedeny pokuty pro jednotlivé společnosti.

Tab. 3 Finanční pokuty jednotlivých společností (v EUR)

	Belgie	Německo	Lucembursko	Nizozemí
ThyssenKrupp	68 607 000	374 220 000	13 365 000	23 477 850
Otis	47 713 050	159 043 500	18 176 400	0
Schindler	69 300 000	21 458 250	17 820 000	35 169 750
KONE	0	62 370 000	0	79 750 000

Zdroj: Rozhodnutí případu COMP/E-1/38.823, vlastní zpracování

7.2.3 Případ Izolační trubky v Dánsku a Německu

Třetím případem rozhodovaným Komisí je kartelová kauza „Pre-insulated Pipe“, která probíhala opět souběžně na dvou trzích, a to v Dánsku a Německu. Tento pří-

pad, jak sám název napovídá, se jednal dodávek izolačních trubek určených pro dálkové vytápění. Podle rozhodnutí Komise trvala existence a činnost kartelu nejméně od roku 1991 do roku 1996, přičemž velká většina probíhala právě na dánském a německém trhu. V menší míře se ale působení kartelu rozšířilo i do ostatních států Evropy, např. do Itálie. Z toho usuzuji, že byl kartel velmi rozsáhlý s propracovanou strukturou. Zúčastněných společností na kartelové dohodě bylo celkem 10 a byly to následující:

- ABB,
- Brugg Rohrsysteme
- Dansk Rorindustri A/S
- Henss/Isoplus Group
- Ke-Kelit Kunststoffwerk
- Oy KWH Tech AB,
- Logstor Ror A/S
- Pan-Isovit
- Sigma Technologie di rivestimento srl,
- Tarco Energi.¹⁰⁰

Porušování a omezování hospodářské soutěže probíhalo na základě propracovaného systému dohod zahrnujícího cenové strategie, záměrné manipulace s výběrovými řízeními, rozdělování trhu podle kvót a dalších. Mezi hlavní nástroje ovlivňování veřejných zakázek bylo podávání krycích nabídek se záměrně navýšenou cenou, aby byl předem určený vítěz veřejné zakázky. Dále kartel uplatňoval systém rotace nabídek, čímž bylo z části zajištěna „spravedlnost“ mezi společnostmi účastnících se kartelu. Systém rotace však nebyl jedinou kompenzací pro společnosti za jejich podporu vítězi, dále se poražené společnosti účastnily na realizaci veřejné zakázky jako subdodavatelé nebo dostaly náhradu ve formě peněží.

V tomto rozhodnutí se jednalo o velmi podobnou situaci jako v předešlém případě, kdy bylo jednání kartelu označeno za velmi závažné porušení článku 101 (dříve 81) Smlouvy o ES právě z důvodu mezinárodního působení kartelu. Za přitěžující záležitost se považovala také snaha výše zmíněných společností na eliminaci jedné konkurenční firmy, která ke kartelu odmítla přistoupit. Tato firma po čase ohlásila podezření na nekalou činnost Komisi, která na základě tohoto oznámení začala s vyšetřováním. Rozhodnutí v případě bylo vydáno v roce 1998.¹⁰¹

Vymezení trhu

Z věcného hlediska je jednalo o trh dodávek izolačních trubek pro dálkové vytápění. Z geografického hlediska se opět jednalo o nadnárodní působnost, přičemž hlavními trhy bylo Německo a Dánsko. V době vzniku kartelu bylo na daném trhu

¹⁰⁰ Rozhodnutí č. IV/35.691/E-4. *EUR - Lex* [online]. 1998 [cit. 2016-01-01]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31999D0060>

¹⁰¹ Tamtéž.

jen velmi omezené množství společností, proto byl trh vysoce koncentrovaný. Právě malý počet společností na trhu zajišťuje určitou transparentnost pro možné kartelové dohody, dalo se tedy očekávat, že na trhu kartel vznikne. Dalším faktorem, který ukazoval na možný vznik kartelu a bid riggingu, je nabízení homogenního produktu – izolačních trubek, přičemž toto zboží podléhá kvalitativním normám a parametry jsou standardizovány. V rozhodnutí je dále uvedeno, že v Dánsku a celém zbytku Evropy byl relativně stabilní vývoj poptávky, což opět ukazuje na vznik bid riggingu.

Shrnutí

Podle mého názoru se dalo podle uvedených faktorů předpokládat, že na daném trhu kartel vzniknout může. Odhalení bylo však ztíženo tím, že kartel nepůsobil jen na jednom trhu (v jednom státě), ale postupně se rozšiřoval téměř do celé Západní Evropy. V rozhodnutí bylo zmíněné, že bid rigging byl pouze jednou z mnoha nelegálních praktik, kterých se společnosti účastnily. Ke kartelovým koordinačním dohodám se s postupem času zařadily i tvrdší praktiky, např. eliminace firmy, která odmítla přistoupit ke kartelu.

Na základě šetření Komisí a posouzení polehčujících a přitěžujících okolností byla firmám vyměřena sankce ve formě peněžní pokuty ve výši 96 mil. EUR.

7.3 Srovnání rozhodnutých případů v ČR a EU

Ve výše uvedených podkapitolách jsem uvedla několik případů, které byly rozhodnuty jak Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže v České republice, tak i Evropskou komisí na nadnárodní úrovni.

Podstatou se uvedené případy, ani ostatní, nijak neliší. Bid rigging je ve všech zemích chápán jako věc, která negativně ovlivňuje hospodářskou soutěž a konkurenční prostředí. Nežádoucí dopady se projevují i v oblasti veřejné správy. Veřejná správa obecně a její instituce mají zajišťovat svobodné a volné konkurenční prostředí pro všechny, spravedlnost v rámci rozhodování ve správních řízeních, zadavatelé mají efektivně využívat své finanční prostředky především díky transparentnímu zadávání veřejných zakázek a následně důkladným výběrem realizátora.

V čem se ovšem oba druhy případů (české i zahraniční) liší, jsou výše finančních pokut a jiných postihů, délkou správního řízení, a další. Každý stát má zřízenou svoji centrální autoritu, která má rozhodovací pravomoci v případě odhalených nezákonných postupů, existence kartelových dohod a bid riggingu, porušování hospodářské soutěže a dalších. V České republice tento post zaujímá právě již zmíněný Úřad pro ochranu hospodářské soutěže. Jeho úkolem v rámci dané problematiky je vést správní řízení proti společnostem, které porušily zákony České republiky, jedná se tedy o národní rozsah, který není překračován. Kdežto Evropská komise má na starosti územně větší rozsah než je území jednoho státu. Tato instituce má může vést správní řízení proti společnostem v rámci území jednoho

státu, nebo také může řešit případy, které mají spíše nadnárodní rozsah a jsou tím porušovány zákony v několika různých zemích, kde se tyto zákony mohou navzájem lišit.

7.3.1 Srovnání výše pokut

Finanční pokuty jsou nejčastěji používaným nástrojem pro potrestání nezákonné činnosti a nejinak je tomu i v případě bid riggingu. Z uvedených případů jasně vyplývá, že pokuty v případech, které byly rozhodnuty Komisí, byly mnohonásobně vyšší než pokuty uložené společností od ÚOHS. Nejlogičtější důvodem by měla být odlišná legislativa, podle které se rozhodnutí musí řídit, avšak ta nemá na odlišné výše takový vliv. V posledních letech probíhá transformace práva EU nebo jeho částí do legislativy jednotlivých členských zemí a stejně tomu je v oblasti veřejných zakázek a bid riggingu. Česká republika, stejně jako ostatní členské státy, si zachovává určitý právní rámec typický pro ČR, který tu je dlouhodobě zavedený. Postupně jej však přizpůsobuje směrnicím EU, které se snaží sjednotit podmínky pro všechny právní i fyzické osoby na území EU.

Proto se i v rámci rozhodovacích řízení v českém právu aplikují stejné právní předpisy, kterými se v dané oblasti řídí EU. Postup při stanovování a výpočtu výše pokuty byl ve všech případech stejný. Celá pokuta se odvíjí od základní stanovené sazby, která je navyšována nebo naopak snižována přihlédnutím k polehčujícím či přitěžujícím okolnostem. V několika případech byly využity Leniency žádosti nebo žádosti o shovívavost, proto bylo několik pokut sníženo ve svém důsledku až téměř o polovinu částky. To je podle mého názoru nejčastější rozdíl ve výši pokut stanovených pro stejné typy případů. Stejně to je i v případě přitěžujících okolností, které pokuty naopak zvyšují.

Druhým neméně důležitým faktorem, který ovlivňuje výši konečné pokuty, spatřuji ve velikosti společnosti podílející se na kartelu a zejména jejím obratu. Na velikosti obratu firmy je výše výsledné pokuty závislá vždy. Obecně lze říci, že čím větší společnost (s vyšším ročním obratem), tím vyšší může hrozit peněžní sankce. U vedených případů můžeme vidět, že společnosti působící v ČR zaujímají na trhu menší tržní podíl a jejich roční obraty jsou celkově nižší, proto jsou nižší i pokuty. U společností, které se účastnily kartelové dohody v Itálii nebo v případě s mezinárodním přesahem, jsou pokuty mnohonásobně vyšší. U posledně zmíněného případu je zřejmé, že společnosti, které jsou dceřinými firmami nadnárodních korporací, budou mít vyšší obrat. Tudíž se pro tyto společnosti pokuty vypočítávají z vyšších základních sazeb.

Jako další velmi důležitý faktor chci zmínit prevenci do budoucna. I tento faktor se promítne o celkové výše pokuty, nelze však vyjádřit absolutním číslem. Každá společnost se liší právě podle své velikosti či obratu, proto je pro každou společnost odrazující od kartelových dohod v budoucnu jiná finanční částka. V praxi se společnosti s ročním obratem 1 mil. Kč budou chovat k pokutě např. 200 000 Kč jinak, než firma se stejnou pokutou, ale ročním obratem např. 10 mil. Kč. Na každé autoritě, která v případě rozhoduje, je, aby dokázala efektivně stanovit a vyjádřit

částku, kterou promítne do konečné výše pokuty, a která bude mít dostatečný odrazující účinek pro podobné nezákonné aktivity do budoucna.

V poslední řadě musím zmínit i jeden teoretický faktor, a tím je samostatná legislativa. V české legislativě je stanoveno, že ÚOHS může společnostem, kterým je prokázána účast na kartelové dohodě, stanovit pokutu ve výši maximálně 10 mil. Kč nebo ve výši 10% ročního obrátu společnosti, pokud to však není pro společnost likvidační.¹⁰² V evropském právu je zakotvena pouze podmínka 10% ročního obrátu společnosti. I to je tedy velmi výrazný rozdíl, který může finální pokutu za stejný prohřešek odlišovat.

Tohle jsou faktory, které se promítají do výše sankcí. Myslím si také, že to jsou hlavní důvody, proč jsou pokuty v případech rozhodnutých Komisí mnohonásobně vyšší, než v české rozhodovací praxi. Z toho soudím, že výše pokuty je velmi individuální záležitost nejen v rámci případů v jednom státě, ale i v rámci mezinárodní rozhodovací praxe. Výše pokuty se odvíjí od velikosti firmy, délky trvání kartelových dohod, součinnosti společnosti s vyšetřovacím orgánem, od případných předchozích trestů a zejména od celkové výše ročního obrátu každé společnosti.

7.3.2 Rychlost správního řízení

Jak již bylo v úvodu kapitoly zmíněno, podstata kartelových dohod a jiných nezákonných aktivit zůstává ve všech případech stejná. Stále se jedná o porušování svobodné hospodářské soutěže, o poškozování konkurenčních firem a mnoho dalších. Co se však odlišuje, jsou skutečnosti a důsledky, které vyplývají až ze samotného správního řízení. Již byla zmíněná výše finančních sankcí, které jsou důsledkem vyšetřování případu. Stejně jako jsou individuální výše pokut, je individuální také délka samotného řízení a rozhodování.

Pro délku trvání správního řízení je důležité, kolik společností se kartelové dohody a bid riggingu účastní. Obecně by mělo platit, že čím více je účastníků, tím delší a náročnější řízení je. Vyšetřovací orgán musí vynaložit mnoho času na provedení kontrol a šetření, které se s počtem společností prodlužuje přímo úměrou. Stejný efekt pozoruji na následném vyhodnocování důkazů vyplývajících z šetření. Částečně se podle mého názoru dá délka řízení kompenzovat počtem pracovníků, který se na šetření a samotném řízení podílí. Do určité míry jde zvýšit počet osob podílejících se na řízení, zjišťování důkazů a jejich následnému vyhodnocování, který může vést ke zkrácení doby potřebné na řízení. Tento efekt však nefunguje ve všech případech a už vůbec ne do nekonečna, na některé věci je dostatek času zkrátka potřeba.

Myslím si však, že důležitějším faktorem, který ovlivňuje délku řízení a tím oddaluje vydání rozhodnutí, je poskytnutí součinnosti, nejlépe všech, zúčastněných společností ve vyšetřování případu. V případech, které byly rozhodovány v rámci českého právního prostředí, pozoruji, že řízení, ve kterých byl využit Leniency program, trvaly kratší dobu a rozhodnutí bylo vydáno dříve, než v ostatních případech. Právě ze srovnání případů odpadového hospodářství a požární techniky vůči

¹⁰²Viz zákon o ochraně hospodářské soutěže.

případu vojenských ubytoven vyplývá, že první dva zmíněné případy, v nichž bylo využito Leniency programu, trvaly v průměru jeden rok, kdežto poslední zmíněný případ s vojenskými ubytovnami trval více než dva roky.

Co se týče délky řízení v případech rozhodnutých Komisí, myslím si, že řízení zde byla delší. V uvedených případech se surovým tabákem a také s výtahy bylo využito žádostí o shovívavost téměř všemi zúčastněnými společnostmi. Společně s těmito žádostmi mnoho společností poskytlo Komisi součinnost s vyšetřováním za cenu snížení možného trestu. I přesto však doba řízení byla v průměru tři roky, což je v dnešní době dle mého názoru příliš. Na druhou stranu je nutno říci, že případ s výtahy a eskalátory byl vyšetřován v rámci 4 států a případ s izolačními trubkami v rámci 2 států, což je velmi náročně na důkladnou kontrolu a zjištění důkazního materiálu.

7.3.3 Shrnutí

Jak jsem uvedla v předchozích dvou podkapitolách, nelze jednoznačně říci, že se srovnávané případy liší či jsou téměř stejné. Odlišnost vidím zejména v délce správního řízení, která je na první pohled zřejmá. Nutno však dodat, že se Komise zabývá i případy s mezinárodním přesahem, které jsou náročné právě zejména na čas. Proto nemohou být všechny případy rozhodnuté Komisí paušalizovány. Stejně jako v délce řízení, liší se i především ve výši finálních sankcí. Výše určující pokuty v případech z české právní praxe jsou neporovnatelné s těmi, které jsou rozhodovány v rámci evropského právního rámce.

Důležitý je v tomhle ohledu právě právní rámec. Na jednu stranu je to právě věc, která vytyčuje odlišné hranice pro maximální možné tresty. Na druhé straně se v dnešní době instituce EU snaží o provázanost právě těchto institucí s členskými státy ve všech možných směrech a legislativa je základem. V posledních letech je provázanost a koordinace v oblasti legislativy jedním ze základních cílů politiky EU. Jsou zde však umožněné určité meze, ve kterých se právě národní legislativní rámce liší.

Dle mého názoru je více než zřejmé, že se rozhodovací praxe a především výše sankcí liší. Z hlediska velikosti a výše obrátů společností je jasné, že zde rozdíl budou vždy. Variabilita je však podle mého názoru v legislativě a je jen otázkou času, kdy bude legislativou zaručena podobnost ve výších sankcí i např. v délce řízení.

8 Dopady bid riggingu na oblast veřejných zakázek

Jak již bylo zmíněno v předešlých kapitolách, důsledkem bid riggingu je celá řada negativních vlivů. Ty mají dopad nejen na veřejné zakázky, ale tendry obecně.

Ve výroční zprávě Ministerstva pro místní rozvoj za rok 2014 se lze dočíst, že v roce 2014 byly v celé České republice výdaje na veřejné zakázky více než 370 miliard Kč bez DPH. Právě výše výdajů na veřejné zakázky je ukázkou toho, že jsou zde projevy bid riggingu nejmarkantnější. Právě zde je nutné dodržovat všechny výše zmiňované zásady, aby mohly být veřejné prostředky co nejefektivněji vynakládány.

Právě v §6 zákona o veřejných zakázkách jsou definovány zásady, které musí zadavatelé dodržovat. Konkrétně to je zásada transparentnosti, rovného zacházení a zásada zákazu diskriminace. Ovšem z pohledu nakládání s veřejnými prostředky je nutné dodržovat zásad více, které v tomto zákoně definovány nejsou, ale jsou neméně důležité. Další zásady, které je nutné při zadávání veřejné zakázky dodržovat, jsou zásady 3E – zásada efektivnosti, zásada hospodárnosti a zásada účelnosti. Tyto tři zásady se týkají spíše alokace veřejných prostředků, jinak řečeno by měl každý zadavatel usilovat o co nejlepší možné či nejkvalitnější plnění veřejné zakázky za co nejnižší možnou cenu.

S rozhodováním o nejefektivnějším vynaložení veřejných prostředků by zadavatel měl pomoci samotný zákon o veřejných zakázkách (od roku 2016 zákon o zadávání veřejných zakázek). Jeho primárním úkolem a především účelem jeho přijetí bylo zajištění konkurenčního prostředí, které není nijak omezováno. Podle Jurčíka jedině dodržováním přirozeného konkurenčního prostředí je cestou k efektivnímu rozhodování o veřejných zakázkách a jejich realizaci a také k efektivnímu a hospodárnému vynakládání veřejných prostředků.

Provádění bid riggingu má však na veřejné zakázky zcela opačný dopad. „Bid riggingové“ dohody spočívají v dohodách a koordinaci činností minimálně dvou účastníků výběrového řízení na realizaci veřejné zakázky. Nejenže tak porušuje přirozené konkurenční prostředí, ale je také přímo v rozporu se všemi zásadami, které byly výše popsány. Jedním ze závažných důsledků je tedy nemožnost zadavatele veřejné zakázky rozhodnout se co nejefektivněji o realizaci dané zakázky. Zejména proto je považován bid rigging za zcela nepřipustný a zakázaný.¹⁰³

Dopadů na oblast veřejných zakázek lze uvést celou řadu a nelze je vyjádřit nějakým absolutním číslem. Vlivy a dopady na veřejné zakázky se výrazně liší, a to případ od případu. Všechny však mají společný základ a ten se pak od dané situace dále odvíjí. Následující kapitolu jsem rozčlenila na tři části. První se bude zabývat bid riggingem a jeho dopady z pohledu zadavatele veřejné zakázky. Druhá bude

¹⁰³ RAUS, David. ORŠULOVÁ, Andrea. Kartelové dohody. 1. vyd., Praha: C. H. Beck, 2009, ISBN: 978-80-7400-016-4

založena na stejné bázi, ovšem bude z pohledu dodavatele a uchazeče o veřejnou zakázku. Třetí část reaguje na aktuálně vzniklou situaci, kdy má být přijat nový zákon o zadávání veřejných zakázek. Poslední část je tedy zaměřena na bid rigging z pohledu nové právní úpravy.

8.1 Bid rigging z pohledu zadavatele

Bid rigging, jak již bylo popsáno v teoretické části, je pro trh a celou oblast veřejných zakázek velice kritickým místem. Nejinak tomu je i z pohledu zadavatele veřejné zakázky. Ačkoli si to mnohdy ani samotný zadavatel neuvědomuje, může svou činností nebo svými úkony podporovat vznik kartelové dohody.

Mezi takovou činnost z mého pohledu jednoznačně patří informace ve smyslu podávání informací o nabídkách ostatních firem účastnících se zadávacího řízení v písemné zprávě. Zadavatel tím přímo zajišťuje větší transparentnost na trhu, co se týče konkurenčních firem. Pro firmy účastnící se na zadávacím řízení je pak snazší realizovat samotnou kartelovou dohodu, když znají všechny své potenciální protivníky. Domnívám se, že tím zadavatel nepřímo zprostředkuje komunikaci mezi těmito firmami.

Na druhé straně je nutno říci, že jsou k podávání těchto informací zadavatelé de facto nuceni. Ze zákona o veřejných zakázkách jasně vyplývá postup v zadávacím řízení. Zde je stanoveno, že musí se všemi závěry zadavatel obeznámit uchazeče a potenciální dodavatele. V tomto případě bych viděla chybu ani ne tolik na straně zadavatele jako spíše na straně legislativní úpravy.

Ke vzniku bid riggingu a snaze firem obohatit se na úkor někoho jiného přispívá také nutnost zadavatelů veřejných zakázek proinvestovat finanční prostředky vyhraněné na realizaci zakázky v daném kalendářním roce. Aby byl dodržen plán na daný rok, jsou zadavatelé nuceni vyčerpat celý finanční obnos, který byl pro toto období vyčleněn. Z toho pak plyne neefektivní investice finančních prostředků do věcí, které by mohly být pořízeny za cenu nižší, kdyby nebyli zadavatelé nijak omezeni.

Jako další problém vidím značnou volnost pro zadavatele v oblasti modelování samotného zadávacího řízení. I když jsou v zákoně o veřejných zakázkách formulovány určité mantinely, ve kterých se musí zadavatel pohybovat, nejsou detailněji stanovené a zadavatel tak má velkou volnost v tom naformulovat si zadávací řízení podle svých představ. Podle mě je to však spíše ke škodě samotného zadavatele, protože to vede ke značné nejistotě, zda je celý zadávací postup upraven správně a v žádném bodě neporušuje zákon. Porušení zákona v tomto případě může vést až k samotnému zrušení zadávacího řízení.

Z nejistoty popsané v předešlém odstavci můžeme odvodit jeden z dalších problémů, a tím je nedostatečná znalost zákona, popřípadě jeho složitost. Od roku 2006, kdy zákon o veřejných zakázkách vešel v platnost, se jeho podoba díky novelám a různým pozměňovacím návrhům změnila více než dvacetkrát. Během necelých deseti let proběhlo změn více než dost, což vede k neznalosti aktuální platné verze všemi účastníky zadávacího řízení veřejné zakázky. Ve své podstatě všechny

změny v zákoně vycházejí vždy z aktuálních potřeb a změn ve společnosti. Na ty se vláda snaží reagovat právě novelizací zákona. V praxi to však vede k velkým zmatkům v tom lepším případě, v horším případě dochází v průběhu zadávacího řízení ke zrušení veřejné zakázky.

Z častých změn zákona o veřejných zakázkách a neznalosti aktuální verze zákona vyplývá to, že svým jednáním může zadavatel ovlivnit vznik kartelové dohody v rámci veřejné zakázky. Nedůkladným zadávacím řízením může v konečném důsledku ovlivnit cenu realizace zakázky. Bid rigging však má důsledků mnohem více, přiblížím je v následující podkapitole.

8.1.1 Důsledky

Důsledky bid riggingu z pohledu dodavatelů jsou zcela odlišné od těch z pohledu zadavatelů, více závažnějších důsledků však spatřuji spíše u zadavatelů veřejných zakázek. Mezi hlavní negativní důsledky bid riggingu lze tedy řadit:

- zvýšení konečné ceny realizace veřejné zakázky,
- neefektivnost při nakládání s veřejnými prostředky,
- korupce a podplácení a další.

Jedním z nejviditelnějších a také nejzásadnějších dopadů bid riggingu se jeví zvýšení konečné ceny za realizaci veřejné zakázky. Působení bid riggingu vede v praxi k navyšování ceny za realizaci zakázek a tím k neefektivnímu vynakládání veřejných peněžních prostředků, které by mohly být využity zcela pro potřebnější účely.

Problémem však dle mého názoru je špatná orientace, v tomto případě se bid rigging pozná velmi těžko, pokud není možno cenu srovnat (např. s již zadanou veřejnou zakázkou podobného typu). Ve chvíli, kdy se prokáže uplatňování zakázaných dohod s působením na konečnou cenu veřejné zakázky, se plně projeví to, za jakou částku by bylo možné zakázku realizovat, kdyby celý zadávací proces proběhl dle zákona.

Tab. 4 Trh veřejných zakázek mezi roky 2009 a 2014 a jejich peněžní vyčíslení (v mld. Kč)

Rok	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Trh veřejných zakázek	583	594	502	493	478	577
- veřejný zadavatel	503	475	439	414	409	436
- sektorový zadavatel	79	119	63	79	69	141
Podíl trhu VZ na HDP (v %)	14,9	15	12,5	12,2	11,7	13,5
Evidováno v IS VZ	346	315	283	325	300	450

Zdroj: Statistiky k veřejným zakázkám za rok 2014, Ministerstvo pro místní rozvoj

V uvedené tabulce je možno vidět v roce 2014 nárůst peněžních prostředků vynaložených na realizaci veřejných zakázek oproti předešlému roku 2013. Obdobný pozitivní trend lze vidět i u částek vynaložených veřejným i sektorovým zadavatelem. Procentuální podíl výdajů na veřejné zakázky vůči HDP České republiky se dlouhodobě pohybuje mezi 12 – 15%. V loňském roce to bylo 13,5% HDP. Ze všech uvedených údajů lze dovodit expanzivní charakter fiskální politiky, který současná vláda zastává. Snaží se tak docílit pozitivního ekonomického vývoje.

V informačním listu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže je uvedeno, že: „*existence bid riggingové dohody může veřejnou zakázku prodražit o 10 – 50 %, zatímco každý další uchazeč, který se zúčastní soutěže jako nesmluvený konkurent, zlevní výsledné plnění až o 5%*“. Z tohoto jasně vyplývá, že vliv zakázaných dohod na výslednou cenu veřejné zakázky je velmi výrazný. Nehledě na to, že se celkové roční výdaje v České republice na veřejné zakázky za uplynulý rok 2014 pohybovaly okolo 370 miliard bez DPH, zbytečné ztráty jsou tudíž vysoké.

Jako druhý negativní důsledek jsem uvedla snížení efektivnosti při nakládání s veřejnými prostředky. V případě, že se zadavatel nedozví o proběhnuvší realizaci bid riggingu, rozhoduje se podle zásad, a to co nejvíce efektivně. Díky zadávacímu řízení zadavatel předpokládá, že se rozhodl z ekonomického hlediska pro nejvýhodnější nabídku – ve většině případů pro nabídku s nejnižší nabídkovou cenou. Ve skutečnosti však netuší, že i nejnižší nabídková cena může být o řádově desítky procent uměle navýšena. Proto není nejvhodnější stanovit jediné rozhodující kritérium, a to nejnižší nabídkovou cenu. Nelze totiž poznat, jestli nejsou nabídky ovlivněny kartelovou dohodou nebo nikoli.

Konečnou cenu realizace veřejné zakázky chápu jako nejvýraznější ukazatel negativních důsledků aktivního provádění bid riggingu. Jelikož je nejobvyklejším důvodem pro vstup do kartelové dohody peněžní zisk, je logicky hrazen z veřejných zdrojů zadavatele. I když se zadavatel snaží o co nejefektivnější vynakládání peněz v rámci veřejné zakázky, vždycky je cena nadhodnocená a snaha o efektivnost přichází zcela vniveč.

Jako třetí důsledek bid riggingu jsem uvedla korupci, podplácení a provázanost mezi dodavatelem účastnícím se na kartelové dohodě a zadavatelem. V případě této koordinace obou stran dochází k většímu prohloubení neefektivnosti vycházející ze zakázané dohody. V některých případech se kartelovým skupinám daří svou aktivitu skrývat i několik let. Tehdy dochází k velmi sofistikovaným a promyšleným dohodám napříč celým odvětvím, ve kterém firmy podnikají. Postiženou firmou tak není pouze jedna, ale může to být celý trh napříč danou oblastí. V případě ovlivňování více veřejných zakázek kartelovou dohodou dochází k výraznému navýšení výdajů z veřejných rozpočtů.

Příznaky bid riggingu

V případě, že už v praxi dojde k bid riggingu, vždycky se objevují určité indicie poukazující na tento problém. Indicie jsou ve většině případů špatně odhalitelné, i tak existuje několik drobností, kterých by si zadavatel mohl všimnout. Takto závažný problém a jeho nedostatky se většinou objevují právě v detailech. Opět zde vše vychází z důkladné analýzy trhu, která se s postupem času jeví jako velmi přínosná.

Na první pohled se jedná o formality, které pro veřejnou zakázku a její plnění nebývají nejdůležitější. Avšak právě na těchto formalitách lze pojmout podezření na aktivní nekalou činnost. Častokrát to bývají následující indicie:

- **podobnosti v nabídkách různých dodavatelů** – bid riggingu může nasvědčovat např. stejná struktura nabídky, identické specifické oddíly v nabídce, nabídka psaná či tištěná na stejném papíře, shodné místo odeslání nabídky (ať už poštou či elektronicky), stejné písmo, identické formální či gramatické chyby,
- **nepodání nabídky konkrétní firmy** – z analýzy trhu je zjevné, jaké firmy by se mohly do zadávacího řízení přihlásit; pokud existuje na trhu významný hráč, který se o veřejné zakázky zajímá a účastní se jich, bylo by přinejmenším diskutabilní, kdyby svou nabídku nepodal u veřejné nabídky velmi podobné těm, o které již usiloval,
- **rotace vítězných firem** – jako podezřelé by se také mohlo jevit opakující se schéma vítězů veřejných zakázek, kdy se v rámci předem dohodnutého vzorce střídá několik firem v realizacích veřejných zakázek; opět je zde nutné vypracovat důkladnou analýzu trhu,
- **vzájemná komunikační propojenost uchazečů** – za povšimnutí stojí také zvýšená komunikace mezi zástupci dodavatelských firem, tento znak nutně nemusí znamenat nekalou činnost, v rámci zadávání zakázky to však může vyvolat podezření,

- **majetková provázanost uchazečů** – alarmujícím prvkem určitě je zjištění majetkové provázanosti několika uchazečů (stejný majitel, stejný jednatel ve vícero firmách, stejní členové dozorčích a jiných rad), zpravidla bývá majetková struktura v praxi těžko rozkrývatelná,
- **stále stejný vzorec chování určitých firem** – opakující se činnosti firem jsou opět zjišťovány pomocí analýzy trhu - častá frekvence stahování již podaných nabídek, přeprodávání veřejných zakázek, podávání stejné nabídky ve smyslu stejné ceny za realizaci.

Povědomí o možných indiciích svědčících o bid riggingu se u zadavatelů v České republice začíná zlepšovat, stále však ještě nedosáhlo natolik uspokojivé míry, aby byly všechny případy kartelových dohod a bid riggingu odhalovány už na samém počátku konání. Velký potenciál vidím v aktivní spolupráci více zadavatelů veřejných zakázek při analýzách trhu včetně analýz jeho účastníků. Známé české pořekadlo „víc hlav, víc ví“ se zde nemine účinkem. Právě komunikace a aktivní spolupráce by měly být těmi prvky, které pomůžou odhalit bid rigging ihned v počáteční fázi a zabráni tak neefektivnímu čerpání veřejných prostředků.

8.1.2 Doporučení pro zadavatele

Zpravidla je pro zadavatele velmi těžké v praxi bid rigging poznat. Často se jedná o důmyslně promyšlenou síť dohod, mnohdy i několik let trvajících, která ovlivňuje veřejné zakázky nikoli jedné firmy, ale mnohdy i celého trhu či území. V praxi se však mnohokrát ukázalo, že dlouhotrvající neodhalená kartelová skupina rozhodně není zárukou zisku za cenu malého rizika. Dlouhotrvající spojení více firem, spletné vazby a důmyslná komunikace vede po čase k větší pravděpodobnosti odhalení bid riggingu, protože je čím dál těžší koordinovat veškeré aktivity účastníků a zároveň nad nimi provádět dohled. Určitě však existují aktivity a postupy, kterými mohou zadavatele snížit nebo úplně eliminovat možnost vzniku kartelové dohody.

Navrhovaná opatření a doporučení

Ačkoli bylo v předešlých kapitolách popsáno mnoho aktivit zadavatelů veřejných zakázek nepřímo podporujících vznik kartelové dohody a bid riggingu, nelze tvrdit, že by to byly pouze tyto faktory, které protizákonnému jednání nahrávají a pomáhají. Ráda bych v návaznosti na upozorněné nedostatky v činnosti zadavatelů předvedla možné návrhy a doporučení, jak zefektivnit jejich chování a tím nena-pomáhat vzniku kartelových dohod.

Podle mého soudu nejdůležitější složkou, kterou mohou zadavatelé svobodně ovlivňovat, jsou informace. Jedním z předpokladů, jak s informacemi nakládat, jsou analýzy trhu. Ještě před samotným zadáním veřejné zakázky by bylo vhodné, aby si zadavatel provedl analýzu trhu. Samotná analýza se může týkat několika faktorů,

jako je např. cena realizace zakázky, počet potenciálních dodavatelů a uchazečů o veřejnou zakázku, dostupnost substitutů.

Analýza trhu zaměřující se na cenu realizace zakázky, je hodnotným vypovídacím znakem. Zadavatel tak získá povědomí o cenách za realizaci obdobných veřejných zakázek, což bude moci aplikovat na proces rozhodování o dodavateli ve vlastní vypsané veřejné zakázce. Má tak jedinečnou možnost rozhodnout se co nejefektivněji z hlediska ceny za realizaci veřejné zakázky, cenová analýza trhu může také dopomoci k podezření či včasnému odhalení bid riggingu.

Dále se může tržní analýza zaměřit na potenciální dodavatele a hráče na trhu. Průzkum trhu by měl odhalit zejména firmy, které v dané oblasti podnikají nebo vyvíjejí obdobnou činnost, a aby měl zadavatel povědomí o tom, jaké firmy se do zadávacího řízení mohou přihlásit. Dále je důležité analyzovat jejich okruh působnosti, ve kterém se jednotlivé firmy pohybují, popřípadě jakých veřejných zakázek se účastnily a s jakou úspěšností. V tomto směru může analýza opět pomoci s efektivním rozhodováním o dodavateli veřejné zakázky s výrazným dopadem na konečnou cenu zakázky.

Jak jsem již napsala, analýzy a průzkumy trhu jsou podle mého soudu velmi přínosné pro efektivitu jak zadávacího řízení, tak i rozhodování o vítězi veřejné zakázky. Důležitým předpokladem pro úspěšnou analýzu je dostatečně kvalifikovaný personál, který má znalosti a zkušenosti se sběrem dat a jeho následným vyhodnocováním.

Na tržní analýzu navazuje také moje druhé doporučení pro zadavatele, a tím je podpora svobodného konkurenčního prostředí mezi uchazeči o veřejnou zakázku. Znaky neomezeného konkurenčního prostředí vycházejí z faktorů, podle kterých se posuzuje náchylnost trhu ke vzniku bid riggingu. Tyto faktory byly popsány v teoretické části. Z toho vyplývá, že by se měl zadavatel snažit o přilákání co největšího počtu firem, které by byly ochotny podat nabídku na realizaci zakázky. Větší počet účastníků vede k menší transparentnosti na trhu, která způsobuje horší orientaci mezi firmami a ztěžuje tak podmínky pro vznik kartelové dohody.

Zvýšeného počtu uchazečů o veřejnou zakázku by mohl zadavatel dosáhnout výhodnějšími podmínkami a bonusy pro účastníky zadávacího řízení. K tomuto vytyčenému cíli by mohly dopomoci méně striktní podmínky pro účast na samotném zadávacím řízení, avšak podmínky musí být v mezích zákona. Dále může zadavatel stanovit menší poplatky (snížení nákladů) za účast na řízení, což by v praxi mohlo znamenat uniformnost při zadávání ve smyslu usnadnění podávání nabídek. Usnadnění může znamenat vypracování univerzálního formuláře či přihlášky pro zadavatele, aby nemuseli ztrácet čas s formátováním a sestavováním formální stránky žádosti, pro některé menší firmy by to znamenalo větší motivaci pro podání nabídky, když by jim odpadla „starost“ s individuálním vypracováváním nabídky. Zakázka také může být rozdělena na menší oblasti, aby byly pro podání nabídek motivovány i menší a méně významné firmy.

Do určité míry by mohl zadavatel také ovlivnit komunikaci mezi uchazeči o zakázku. Snahou by mělo být dosažení co nejmenšího počtu důvodů ke komunikaci mezi uchazeči. To opět pramení z požadavku na co nejméně transparentní prostředí v tom smyslu, že nebudou firmy ucházející se o zakázku znát všechny své potenciální konkurenty.

Veškeré otázky v případě nejasností by měly být konzultovány pouze se zadavatelem, což vede k dalšímu mému návrhu, a tím je jasné a přesné definování veřejné zakázky a všech požadavků na dodavatele. Srozumitelné požadavky a jasně daná specifikace, to jsou věci, které by měly vést k vzbuzení jistoty u uchazečů o veřejnou zakázku. Tyto znaky by měly mít motivační efekt pro podání nabídek většího počtu firem.

V dalším textu budou zmíněny také návrhy na zlepšení a doporučení, které neplatí jen pro zadavatele, ale měly by platit obecně. Jedno doporučení však v části souvisí i se zadavatelem. Tím doporučením je všeobecné vzdělávání, v tomto případě se jedná o školení a rekvalifikace zaměstnanců zadavatele veřejné zakázky.

V prvním případě je vzdělávání spojeno s prováděním tržních analýz zmíněných v prvním doporučení. Zaměstnanci by tak byli schopni pravidelně monitorovat dění na daném trhu, sledovat vývojové trendy v oblasti podnikání zadavatele. Dále by s větším vzděláním a zkušenostmi byli schopni sledovat chování účastníků trhu a včas tak rozpoznat odchylky v jejich chování.

Mnohem důležitějším doporučením je vzdělávání právě v oblasti bid riggingu a veřejných zakázek obecně. Vzdělávání a zvýšení povědomí o problematice bid riggingu je pro oblast zadávání veřejných zakázek klíčové. V souvislosti s tím by také měly vzniknout interní firemní materiály, které by obsahovaly kroky v rámci prevence proti bid riggingu, kroky jak postupovat při podezření na nekalou praxi, apod.

S kvalifikovaným personálem by měl zadavatel výhodu oproti uchazečům, kteří by se v budoucnu ke kartelové dohodě chtěli připojit. Vzdělání má v tomto případě mnoho pozitivních externalit, přičemž jako největší přínos vidím v možnosti včasného odhalení kartelové dohody nebo náznaků jejího vzniku. Další přínosy souvisejí spíše se všeobecnou vzdělaností a gramotností zaměstnanců, která je pro celou společnost neméně důležitá. Investice do vzdělávání zaměstnanců v tomto případě povede k úspoře finančních prostředků v rámci realizace samotné veřejné zakázky v budoucnu, a také k zefektivnění zadávání veřejných zakázek.

8.2 Bid rigging z pohledu dodavatele

Druhým pohledem na bid rigging v praxi je nahlížení prostřednictvím dodavatele veřejné zakázky. Do této problematiky nemůžeme řadit pouze dodavatele, kteří se podílejí na kartelové dohodě. Figuruje zde i dodavatelé, kteří svou činnost a aktivity

provozují, aniž by porušovali zákon, avšak důsledky jsou pro obě skupiny trochu odlišné.

Mezi hlavní dopady bid riggingu pro dodavatele účastníci se kartelové dohody tedy řadím:

- porušování přirozeného konkurenčního prostředí,
- eliminace konkurence,
- morální hledisko a další.

První uvedený důsledek, porušování přirozeného konkurenčního prostředí, je plně v souladu s oběma již zmíněnými negativními důsledky. Dá se říci, že se jedná o prvotní důsledek, který nastane kdykoli, nejedná-li uchazeči o veřejnou zakázku dle zákona. V rámci uskutečňování bid riggingu dochází vždy k porušení přirozeného konkurenčního prostředí, a to právě pomocí tajných kartelových dohod několika účastníky řízení, minimálně však dvěma.

Jako další důsledek jsem ve svém výčtu uvedla eliminaci konkurence. Tento bod opět souvisí s předešlým zmíněným - porušováním přirozeného konkurenčního prostředí. Firmy účastníci se kartelové dohody mají téměř sto procentní úspěšnost v získání veřejné zakázky oproti firmám, které bojují samy za sebe a neporušují svou činností zákon. Výjimkou ovšem mohou být i firmy, které se primárně kartelové dohody v žádné formě neúčastní. Mohou své cenové nabídky záměrně podcenit s primárním cílem vyhrát veřejnou zakázku, přičemž při výsledné realizaci dojde k mnohonásobnému navýšení ceny např. formou subdodávek či vícenákladů.

V posledním zmíněném důsledku vidím spíše psychologický motiv a možnou hrozbu do budoucna. Firmy, které se připojily ke kartelové dohodě, jež nebyla rozkryta, mohou být do budoucna motivovány svůj čin zopakovat. Cítí totiž menší riziko odhalení a možného peněžního trestu.

Mohou ovšem nastat i takové případy, kdy se bid rigging nebude jevit jako primárně škodlivý a nepřípustný. V případě týkajícím se vojenských ubytoven došlo k opačnému jevu – výsledná nabídková cena byla o mnoho nižší než cena, která se považovala v daném místě a čase za obvyklou. Dá se však říci, že pozitivní důsledky bid riggingu jsou velice vzácným jevem. Aktivní provádění bid riggingu primárně k pozitivním vlivům nevede, je to spíše sekundární důsledek.

V praxi tedy může docházet i k případům, kdy má bid rigging pozitivní dopad. Nutno také podotknout, že kartelové dohody jsou obecně považovány za nepřípustné a zakázané, i když to na konci může efektivnímu vynaložení veřejných prostředků spíše pomoci. Těchto případů je však velmi omezený počet. Bid rigging i přesto je ve své podstatě v přímém rozporu s principy fungování přirozené hospodářské soutěže, proto je nutné kartelové dohody trestat. Z tohoto důvodu musí být zmíněna činnost Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a jeho role v rámci veřejných zakázek a kartelových dohod.

Ačkoli by se mohlo na první pohled zdát, bid rigging nemá na dodavatele pouze pozitivní vliv, ale projevují se i negativní dopady. Právě tyto dopady jsou pozorovány spíše u skupiny dodavatelů, kteří se kartelové dohody neúčastní a svoji účast v nabídkovém řízení veřejné zakázky dokládají čestným jednáním.

Negativní vlivy spatřuji zejména v samotné podstatě účasti na veřejné zakázce. Dodavatelé, kteří se z vlastní vůle nechtějí účastnit kartelové dohody, mají menší šanci na zisk realizace veřejné zakázky než firmy ochotné ke kartelu přistoupit. Důvodem je cenová válka, která mezi oběma druhy dodavatelů vznikne. Firma, která nemá podporu od svého okolí, nemůže poskytnout dostatečně nízkou cenu za realizaci zakázky. Ve své nabídce musí vyčíslit přesné náklady, které by na realizaci zakázky vynaložila.

Jako další negativní dopad pro dodavatele neúčastnícího se bid riggingu spatřuji podmínky, které by ze zákona měli dodržovat všichni uchazeči o veřejnou zakázku. Tyto podmínky se mi pro dodavatele jeví jako nepřiměřeně striktnější oproti firmám, které jsou účastníky kartelové dohody, protože jim plynou velké výhody zejména finančního rázu a protože jsou ochotny vzít na sebe větší riziko s cílem vyššího finančního zisku.

Bid rigging obecně má na dodavatele poněkud jiný vliv než na zadavatele zakázky, a to zejména proto, že je rozděluje na dvě skupiny. První skupinou jsou dodavatelé součástí kartelové dohody a druhou skupinou jsou firmy snažící se postupovat v mezích zákona.

8.3 Navrhovaná opatření při předcházení bid riggingu v ČR

V této kapitole bych ráda nastínila možná řešení a doporučení, jak by se v praxi mohlo předcházet bid riggingu v rámci prostředí upraveného českou legislativou. Odhalených případů bid riggingu u nás stále mnoho není, proto se dá říci, že jeho detekce je teprve na počátku svého vývoje. Přesto je tato problematika natolik důležitá, že by se její prevenci a zároveň detekci mělo věnovat více času a úsilí, aby negativní dopady byly co nejmenší.

Pro úspěšné předcházení vzniku kartelových a jiných koordinačních aktivit je nutné vybudovat silné zázemí pro tvorbu a propagaci prevence. Podle mého názoru je nejzákladnějším prvkem preventivních aktivit dostatečné vzdělání a osvěta v rámci problematiky bid riggingu ve veřejných zakázkách, a to nejen u zadavatelů. Otázka školení a vzdělávání by neměla být zaměřena pouze na zadavatele, i když si myslím, že právě pro zadavatele a pracovníky veřejné správy má největší přínos. Osvěta v oblasti bid riggingu by měla mít podobu dlouhodobější koncepce, která by zajistila komplexní pohled na věc, který se může dále rozvíjet. Prvkem, jakým může být této osvěty dosaženo, by měl být přenos informací mezi profesionální institucí (v případě ČR by to měl být Úřad pro ochranu hospodářské soutěže), veřejnou

správou včetně zadavatelů veřejných zakázek a ideálně také širokou veřejností. Vzdělání by mělo mít pozitivní účinky v efektivnějším a přesnějším zadávání veřejných zakázek, zadavatel by tak mohl samotné zadávací řízení nastavit tak, aby jeho kroky nepodporovaly vznik kartelové dohody, ale spíše mu předcházely.

Další podobou vzdělávání by mohlo být školení o tom, jak identifikovat již vzniklý bid rigging a jak minimalizovat jeho negativní dopady především na cenu konečné realizace veřejné zakázky. Právě cena je velmi zavádějícím faktorem, protože pokud není zadavatel schopen cenu realizace jeho zakázky s cenou za realizaci již proběhnuvší zakázky podobného charakteru porovnat, nemůže ve skutečnosti bid rigging odhalit a poznat tak, že je cena nadhodnocená. Vzdělávání by v tomto případě mohlo pomoci těm zadavatelům, kteří nevyužívají odborné analýzy trhu.

V praxi již vzdělávací koncepce fungovala, konkrétně mezi roky 2011 a 2014, kdy ÚOHS realizoval projekt s názvem „*Osvěta a transparentnost veřejných zadavatelů (OTVeZ)*“. Už z názvu je patrné, že byl projekt zaměřen právě na rozšíření povědomí zaměstnanců veřejné správy, přičemž cílem projektu bylo podle definice ÚOHS „*informovat veřejnost ohledně problematiky tajných kartelových dohod uzavíraných mezi účastníky výběrových řízení v úmyslu ovlivnit výsledek výběrového řízení ve prospěch dosažení předem dohodnutého cíle (tzv. bid rigging), dále zaměření se na možnosti odhalování a potírání takových dohod a nabídnout preventivní opatření, která mohou být zadavateli či organizátory výběrových řízení přijata za účelem předcházení vzniku tajných dohod*“. Nástrojem vzdělávání byly v tomto případě semináře a odborné přednášky pořádané právě Úřadem.

Projekt OTVeZ byl velmi zdařilým nápadem, který za čtyři roky své existence přispěl k výraznému posunu, co se týče informovanosti o bid riggingu. Podle mého názoru by Úřad měl v této činnosti v budoucnu pokračovat, protože je víc než zřejmé, že by se efektivnost v této oblasti opět posunula dále.

Na druhé straně není vzdělanost doporučením pouze pro pracovníky veřejné správy a zadavatele, nýbrž i pro samotné dodavatele, kteří jsou součástí kartelové dohody. K větší efektivitě a snížení negativních dopadů bid riggingu by mohla dopomoci osvěta v rámci sankcionování odhalených případů. Peněžní pokuty a ostatní tresty jsou sice dost zřejmé již ze zákonné úpravy, je však výhodnější neustále veřejně připomínat, jaké existují postihy za účast na kartelové dohodě. Firmy, které se účastní zadávacího řízení jako dodavatelé, často zapomínají na rizika spojená s bid riggingem a vidí pouze klady – peněžní zisk při získání veřejné zakázky pro sebe či další spoluúčastníci se firmy.

Těmi riziky, jak již bylo zmíněno v teoretické části práce, jsou především finanční postihy, dále zákaz činnosti nebo v krajním případě trestní zodpovědnost zástupců těchto firem. Poslední zmíněná je sice pomocí zákona upravena, avšak je velice obtížné a nákladné dokázat vinu konkrétního člověka, proto se trestní postih v ČR téměř neuplatňuje. Existují však státy, které jsou zaměřeny při potírání bid riggingu primárně na trestní odpovědnost jednotlivých zástupců firem, a až na druhém místě je sankcionování v podobě peněžní pokuty. I to může být důvodem,

proč bid rigging vzniká – firmy jsou totiž ochotny vzít na sebe riziko odhalení nekalých praktik, když vědí, že případná sankce bude „jen“ administrativní.

V neposlední řadě je důležitá informovanost veřejnosti, která mnohdy může k odhalení bid riggingu pomoci. Ať už jsou to pracovníci, kteří odhalí nezákonnou činnost u svého zaměstnavatele, nebo laická veřejnost, která se prostě o takové věci zajímá.

Připomínání trestní a jiné odpovědnosti jsou doporučení, která se řadí spíše mezi preventivní kroky. V případě, že už bid rigging existuje, byla existence bid riggingu zjištěna Úřadem nebo bylo např. zahájeno správní řízení, je dalším možným řešením tzv. Leniency program, který v České republice docela dobře funguje. Tento institut byl definován již v kapitole o analýze praktických případů a byl využit ve dvou zmíněných kauzách, konkrétně v kauze v odpadovém hospodářství a v kauze s požárním vybavením.

Využití Leniency programu apeluje na svědomí dodavatelů, kteří jsou ochotni za své protizákonné jednání nést zodpovědnost a přijmout trest. Právě využití tohoto programu přinese firmám, které se k účasti na kartelové dohodě přiznají a dodají Úřadu důkazy o protizákonném spolčení, snížení finanční pokuty či trestu. Pokud by tohoto institutu firma využila jako první, může jí být trest úplně prominut. Leniency program je dobrou alternativou především pro firmy, které si uvědomují své činy a jsou ochotny přiznat svoji chybu a alespoň v rámci mezí napravit svá jednání. Tento program v praxi funguje velmi dobře a použití ve výše zmíněných dvou případech dokazuje, že některé firmy o něj zájem mají. Využitím tohoto programu se sníží jak časová a finanční zátěž spojená s šetřením ÚOHS, tak i zátěž společenská.

Jako další návrh bych chtěla zmínit možnost zadavatele požadovat od všech dodavatelů potvrzení o nezávisle vypracované nabídce. Tato skutečnost již částečně je v praxi využívána, avšak podle mého názoru je to spíš jen formalita, která nemusí dokazovat skutečnost. Možností by bylo definování určitých postihů, které by plynuly ze zjištění o nepravdivosti tohoto dokumentu nebo potvrzení vydávané nějakou centrální a nezávislou autoritou. Pokud by se např. pomocí šetření přišlo na to, že bylo potvrzení nepravdivé a ve skutečnosti nebyla nabídka vypracována dodavatelem nezávisle na ostatních, bylo by spravedlivé udělit tomuto dodavateli sankci. Opět by to mohlo znamenat určité preventivní opatření, které by uchazeče o veřejnou zakázku odradilo od účasti v kartelové dohodě. Na druhé straně by to pro centrální nezávislou autoritu (např. ÚOHS) znamenalo vysokou administrativní zátěž.

V dnešní době moderních technologií by vůbec nebylo nemožné uvést do praxe další možné řešení, a tím je informační systém spojený s elektronickou databází nabídek všech veřejných zakázek. V České republice funguje informační systém na podobné bázi, který shromažďuje téměř všechny vypsání veřejných zakázek. Navr-

huji zavést obdobný systém pro shromažďování všech podaných nabídek, které by však musely být podávány pouze elektronicky. Systém by pak mohl údaje uvedené v nabídce analyzovat a vyhodnotit tak, jestli je zde předpoklad či podezření na bid rigging.

Tento systém má však mnoho nevýhod, např. jeho realizace by z dlouhodobého hlediska vyžadovala složité přípravy a nemalé množství finančních prostředků. Byť v některých státech podobný systém funguje docela úspěšně, jeho aplikace do praxe by byla velmi náročná a nemohla by zaručit stoprocentní výsledky. Nespornou výhodou by však bylo ušetření velkého množství času a práce při detekci bid riggingu, na kterou by pak mohl Úřad rychleji navázat se šetřením.

Existence bid riggingu v rámci zadávání veřejných zakázek je celosvětovým problémem již řadu let. Koordinační dohody se velmi rychle vyvíjejí, firmy realizují čím dál více sofistikovanější a složitější sítě dohod, avšak vývoj co se týče detekce bid riggingu není vyrovnaným soupeřem. Přesto v posledních cca 5 letech došlo k velmi výraznému posunu, a to nejen v rámci Evropské unie, ale i samotné České republiky. Základem je kvalitně zpracovaná právní úprava, od které se odvíjí téměř vše. Důležité je ke každému případu bid riggingu přistupovat individuálně, protože průběh dohod není vždy totožný.

8.4 Bid rigging z pohledu nové právní úpravy

Celá diplomová práce až do této části vycházela ze dvou stávajících zákonů, a to ze zákona o veřejných zakázkách a zákona o ochraně hospodářské soutěže. V následující kapitole se zaměřím na bid rigging z pohledu nové právní úpravy, a to konkrétně z pohledu zákona o zadávání veřejných zakázek (dále jen ZZVZ).

Na počátku diplomové práce jsem v kapitole „Legislativa“ zmiňovala evropskou legislativu a směrnice a jejich vliv na legislativu členských států EU. Právě přijetí třech nových směrnic do legislativy EU jsou důvodem, proč tato úprava a směrnice musí být přijaty jako součást právní úpravy veřejných zakázek v České republice. Nutnost přijetí všech změn obsažených ve směrnicích vyplývá z členství České republiky v EU a závisí na něm čerpání dotací z evropských fondů na projekty a veřejné zakázky.

Jak jsem již nastínila ve výše zmíněné kapitole, návrh nového zákona o zadávání veřejných zakázek problematiku bid riggingu nijak zvlášť výrazně neupravuje. Přesto jsem našla několik možných částí ZZVZ, které by se na tuto problematiku vztahovat mohly, pokusím se zhodnotit jejich význam a nastíním možné problémy, které by mohly nastat.

Z pohledu zadavatele veřejné zakázky je podle mě velmi důležitým bodem zákona možnost, kdy si zadavatel může stanovit pevnou cenu za realizaci veřejné zakázky. Na základě stanovené ceny se stane hodnotícím kritériem kvalita. Tento krok poukazuje na několik důležitých věcí. Za prvé použití jiného rozhodujícího

kritéria než je nejnižší nabídková cena nebo více hodnotících kritérií povede k předcházení vzniku bid riggingu. Uchazeči o veřejnou zakázku tak nebudou ovlivňovat vítězství pomocí nabídkové ceny, kterou jsou schopni v rámci koordinačních dohod stanovit pod úroveň svých konkurentů, ale budou nuceni zaměřit se na kvalitu realizace zakázky, která o vítězi bude rozhodovat. Dalším důsledkem, který plynule navazuje na předchozí, je neomezování svobodného soutěžního prostředí mezi uchazeči o veřejnou zakázku. To je přímým opakem právě k bid riggingu.

Musím však dodat, že v možnosti stanovení pevné ceny, potažmo hlavního hodnotícího kritéria kvality, vidím i možné negativní dopady. Problém podle mě může nastat ve chvíli, kdy se o realizaci veřejné zakázky bude ucházet dodavatel, který by byl schopný zajistit plnění zakázky v nejlepší možné kvalitě za nižší cenu, než je právě předem stanovená pevná cena. Tehdy může nastat problém s porušováním jedné ze tří základních zásad, a to zásady hospodárnosti. V tomto případě nebude moci být řeč o hospodárném využití veřejných finančních prostředků či efektivnosti. Zákon by tak měl pamatovat i na tuto situaci a stanovit tak další postup zadávacího řízení. Nutností by v tomto případě muselo být přesné doložení důkazů (rozpočtu, kalkulace, plánů) o zajištění stejné kvality za nižší cenu.

Dále ve prospěch svobodného konkurenčního prostředí mezi dodavateli hovoří §48, podle kterého zadavatel bude mít větší volnost, co se týče vyloučení uchazeče, u kterého zadavatel shledal profesní či jiné závažné pochybení v souvislosti s jeho účastí v některých z předešlých zadávacích řízeních. Zákon tímto může nepřímo ovlivňovat působení kartelových dohod na trhu. Zadavateli bude v tomto případě stačit, když bude mít důvodné podezření, že některý z uchazečů uzavřel kartelovou dohodu s ostatními uchazeči. V běžné praxi se však ukazuje, že i důvodné podezření nemusí být vždycky správné.

Myslím si, že by svůj dojem měl zadavatel stavět především na analýze trhu, kterou je pro něj výhodné provádět, ať už z mnoha důvodů, které byly řečeny v kapitole 8.1.2, nebo z vlastní iniciativy. Pokud by však zadavatel nechtěl nebo neshledal dostatek důvodů, proč by měl analýzu provést, mohla by mu pro jistější pohled pomoci komunikace s jinými zadavateli, např. s těmi, kteří daného uchazeče znají nebo s ním již někdy jednali.

V návrhu zákona mě také zaujala část týkající se transparentnosti vlastnické struktury firem účastnících se na veřejné zakázce. Tato část má zajistit transparentní vlastnickou strukturu ve smyslu odhalení případného propojení firmy s veřejným sektorem. V tomto případě je cílem zákona rozpoznat konflikt zájmů a snížit korupční potenciál. Pokud by však byla majetková propojenost zjištěna až v průběhu realizace zakázky, mohl by zákon napomoci ke zrychlení a zkvalitnění rozhodování Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

Se zásadou transparentnosti a jejím možným porušováním souvisí i můj celkový dojem z podoby zákona. Ačkoli nemám právnické vzdělání, přijde mi zákon v některých pasážích velmi vágní až strohý. Podle mě se opakuje situace nejistoty,

kteřou zadavatelé pociťují i ze stávající právní úpravy postupu při zadávacím řízení. Mohl by zde totiž vzniknout prostor pro rozvoj zakázaných dohod zejména díky neopatrné a nesprávné manipulaci zadavatelem se zadávacím řízením, tudíž to neřeší stávající situaci.

Ministerstvo pro místní rozvoj do obsahu zákona též zavádí nový pojem, a tím je „předběžná tržní konzultace“. Tento pojem se do české legislativy přenáší právě z nově vydané směrnice Evropského parlamentu a rady, konkrétně se jedná o směrnici č. 2014/24/EU. Všichni zadavatelé veřejných zakázek mohou využívat předběžných tržních konzultací zejména pro to, aby potenciálním dodavatelům představili svůj záměr o zadání veřejné zakázky a přednesli své návrhy a požadavky na její realizaci. Na základě představení plánované zakázky by se měla rozvinout diskuze mezi zadavatelem a uchazeči, zadavatel tak má jedinečnou možnost zjistit, jestli jeho požadavky jsou reálné a dosažitelné za požadovanou cenu, jaké jsou další možné varianty realizace, a od toho se pak bude odvíjet samotné sestavení zadávacího řízení.

Tento bod ZZVZ je beze sporu velkým přispěním pro efektivní zadávání veřejné zakázky. Zadavatel má možnost předběžně si ověřit možnosti realizace, může zjistit, zda je na trhu dostatečné množství firem, které by se o zakázku mohly ucházet. Veřejné prověřování, zda je zakázka a požadavky na ni splnitelné, staví uchazeče na stejnou pozici, může tak dojít ke vzájemné konfrontaci všech účastníků. Pro zadavatele to také znamená menší pravděpodobnost pozdějších stížností na zadávací řízení, protože má možnost všechny stížnosti a připomínky vyřešit ještě před samotným zadáním. Částečně by se mohla předběžná tržní konzultace chápat jako faktor zvyšující jistotu zadavatele, před samotným zadáním mohou být včas odhaleny chyby, kterých by se zadavatel při zadávacím procesu mohl dopustit.

Co však vidím jako problémovou stránku věci je skutečnost, že se uchazeči o zakázku s předstihem dozvědí o postupu a předmětu plánované zakázky. Tím pádem budou mít dostatek času a hlavně prostoru pro sladování svých aktivit s ostatními účastníky. I když podle směrnice musí zadavatel povinně přijmout taková opatření, která zabrání, aby účast jakéhokoli dodavatele negativně ovlivnila svobodnou hospodářskou soutěž, není dle mého tento bod dostačující. Zavedení institutu předběžné tržní konzultace do problematiky zadávání veřejných zakázek má sice své opodstatnění, ale zároveň je zde další prostor pro využití nezákonných praktik a provozování bid riggingu.

Již teď je zřejmé, že zákon nestihne být přijat s dostatečným předstihem, který by všichni zadavatelé, uchazeči o veřejnou zakázku i pracovníci veřejné správy potřebovali. Aktuálně (prosinec 2015) prošel návrh zákona rozsáhlou úpravou, kdy bylo nutné vyřešit více než tisícovku různých připomínek a námitek. Zákon po vyřešení téměř všech připomínek prošel prvním čtením legislativního procesu v poslanecké sněmovně. Bude tedy nutné, aby zákon prošel ještě druhým a třetím

čtením, dále se jeho projednávání přesune do Senátu a poté bude moci být podepsán prezidentem republiky.

Zákon se svojí délkou přes 400 stran včetně rozsáhlé důvodové zprávy v příloze bude velice složitý pro podrobné nastudování právních změn. Proto se podle mého názoru dá očekávat zmatečná situace v období těsně před nabytím účinnosti zákona nebo třeba i v období, kdy tento nový zákon již platit bude a bude nezbytné se dle něho řídit. Otázkou ale zůstává, zda se po nějakém čase nebude opakovat situace stejná jako u zákona o veřejných zakázkách, kdy tento zákon prošel během necelých 10 let své existence více než dvacítkou novel.

9 Závěr

Cílem mé diplomové práce bylo objasnit problematiku veřejných zakázek a současně bid riggingu. Cílem praktické části bylo uvést důsledky a rizika, které při bid riggingu vyvstávají, a vymezit svá doporučení, která by mohla zlepšit oblast prevence.

V teoretické části se práce zabývala legislativním rámcem, který oblast veřejných zakázek upravuje. Dále jsem uvedla teoretické informace o veřejných zakázkách, jakým způsobem se mohou členit. Dále bylo nutné stručně charakterizovat roli zadavatele ve veřejných zakázkách, načež jsem navázala s druhovým členěním zadávacích řízení, která může zadavatel využít. V souvislosti s bid riggingem byla opět uvedena základní definice, charakteristika a znaky problému. Formy bid riggingu ukazují, jakých strategií mohou při aktivních koordinačních dohodách využívat uchazeči o veřejnou zakázku, kteří přistoupí ke kartelu. Z uvedeného vyplynulo, že nejčastěji využívanou formou bid riggingu je podávání krycích nabídek. Krycí nabídky jsou podávány s o mnoho vyššími nabídkovými cenami, aby bylo zajištěno, že předem dohodnutá firma nabídne cenu nejnižší a získá tak realizaci veřejné zakázky. Tyto nabídky mají splnit pouze jediný účel, a tím je navození svobodného konkurenčního prostředí.

V případě, že se jedná o trh, kde probíhá zadávání velkého množství veřejných zakázek, může docházet ke smíšení dvou či více forem bid riggingu. V tomto případě se nejčastěji jedná o podávání krycích či doplňkových nabídek současně s rotací nabídek. Ta je opět založena na koordinačních dohodách, kde je však stanoven po každé jiný vítěz veřejné zakázky. V případě obou zmíněných forem bid riggingu zúčastněné firmy podstupují stejně velké riziko, odměnou za to jim je peněžní zisk nebo spolupráce na realizaci formou subdodávek. Každý účastník si musí sám zvážit, zda u něj převažuje touha po peněžním zisku, nebo zda u něj převažuje riziko postihu.

Další klíčovou informací bylo uvedení výčtu faktorů, které v praxi ovlivňují trhy tak, že napomáhají vzniku kartelové dohody. Z těchto informací jsem dále vycházela v analýze případů a srovnání, které jsem zhodnotila právě na základě těchto faktorů. Všechny analyzované případy se lišily definicí trhu, na kterém působí, proto se dá říct, že i výstupy všech analýz měly zcela jiné závěry. Z analýz jsem vyvodila závěr, že přístup k bid riggingu lze zobecnit pouze na té nejnižší úrovni. Přístupy k bid riggingu v jednotlivých případech musí však být zcela individuální, stejně tak, jako jsou individuální jeho projevy.

Všechny uvedené faktory mohou velmi výrazně napomoci k včasné definici a odhalení bid riggingu. Nelze tyto faktory však považovat za jediný a nejučinnější nástroj detekce. Problematika bid riggingu je natolik široká a velmi specifická, že ji může ovlivňovat i spousta faktorů jiných. Z toho jsem tedy usoudila, že ani analýza za pomoci zmíněných faktorů nemůže stoprocentně prokázat či vyvrátit hrozbu vzniku kartelové dohody na daném trhu.

Nicméně se analýza dá brát jako velmi užitečný nástroj, který rozdělí trhy na nenáchylné ke vzniku kartelu, nebo naopak které svou povahou vzniku kartelu napomáhají.

Na analýzy rozhodnutých případů jsem navázala s kapitolou, která se věnuje dopadům bid riggingu do oblasti veřejných zakázek. Tuto část práce jsem rozdělila na dopady z pohledu zadavatele veřejné zakázky, z pohledu dodavatele a jako poslední jsem uvedla bid rigging z pohledu nové právní úpravy.

Nejhlavnějším z mých doporučení pro zadavatele veřejných zakázek je vypracování důkladných analýz trhu, na kterém zadavatelé působí. Tržní analýzy mohou zadavatelům pomoci k definování problémových míst, které by mohly negativně ovlivnit zadávací řízení, dále se jeví jako užitečný nástroj při poznání uchazečů o zakázku. Obecně je tržní analýza velmi účinný nástroj pro poznání příznaků bid riggingu ještě v jeho počátcích. V případě, že zadavatel neodhalí bid rigging včas, pozná velmi citelně jeho dopady, přičemž nejzávažnějším důsledkem je samozřejmě navýšená cena za realizaci zakázky. Pokud však zadavatel nemá k dispozici jakékoli materiály ke srovnání s obdobnou veřejnou zakázkou a cenou za její realizaci, neodhalí, že je jeho zakázka často o desítky tisíc korun dražší, než by být mohla.

V případě dodavatelů účastnících se kartelových dohod ve veřejných zakázkách se bid rigging projevuje spíše za pomoci pozitivních dopadů. Koordinační dohody mezi účastníky zadávacího řízení s sebou sice nesou velká rizika, která musí dodavatelé přijmout, avšak zisk bývá častokrát natolik vysoký, že se přijetí rizika vyplatí. Pro dodavatele nepodporující koordinační dohody pozitivní dopady zcela neplatí. Bid rigging se odráží zejména v podmínkách plynoucích ze zákona. Jelikož musí být dodržovány všemi uchazeči, jsou pro tyto dodavatele striktnější.

Bid rigging se v dnešní době jeví jako jeden z nejzávažnějších problémů oblasti veřejných zakázek a jejich zadávání. I když se bid rigging v praxi objevuje již mnoho let, stále je problematika aktuální. Institucí zabývající se porušování svobodné hospodářské soutěže je v České republice Úřad pro ochranu hospodářské soutěže. Cílem Úřadu není jen rozhodovací činnost v rámci správních řízení, ale také dozorná a kontrolní činnost, zajišťování vzdělávání, tvorba preventivních kroků. Právě vzdělávací a školicí činnost považuji za nejdůležitější prevenci v rámci oblasti bid riggingu. Vzdělání je důležité pro zadavatele, kteří jsou schopni získané znalosti a informace transformovat do praxe. Na základě toho jsou schopni odhalovat bid rigging přímo v jeho počátcích a zmírňují tak dopady bid riggingu přímo v praxi. Vzdělání je bez pochyb důležité i pro samotné dodavatele, ať už uvažující o vstupu ke kartelové skupině, nebo nikoli. Z toho vyplývá další mé doporučení, a tím je zdůrazňování případných sankcí v podobě finančních pokut, zákazu činnosti nebo dokonce trestní odpovědnosti.

V poslední části práce jsem se zaměřila na problematiku bid riggingu z pohledu nově připravovaného zákona o zadávání veřejných zakázek. I když zákon ještě není

definitivně schválen, jeho konečná podoba již známá je. Bohužel musím konstatovat, že se zákon přímo bid riggingu věnuje pouze v jednom paragrafu, což je z mého pohledu pro řešení problematiky velice málo. I když jsem se snažila najít pasáže, které by měly přímé dopady na oblast bid riggingu, nejsou tak jednoznačné.

Proto je v tomto případě mým doporučením věnovat se bid riggingu a jeho řešení i nadále, jelikož je bid rigging stále nepřiliš známým pojmem. Důležitá je zejména prevence a vzdělávací činnost, přičemž tyto dvě oblasti zaštiťuje ÚOHS. Obávám se však, že zákonná úprava bude do budoucna nutností.

10 Literatura

Knižní zdroje

- BALÝOVÁ, LUCIE. *Veřejné zakázky*. Vyd. 1. V Praze: C.H. Beck, 2015, xix, 230 s. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-560-2.
- GOLDBERG, PETER, ANDERSON, MARK, AUBERTINE, ANDREW. *Bid Rigging Detection in Government Construction Contracts*. [working paper] 2004
Informační list ÚOHS 1/2012
- JURČÍK, RADEK. *Veřejné zakázky a koncese*. 2., dopl. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014, xxv, 999 s. Právní praxe. ISBN 978-80-7400-443-8.
- KRČ, ROBERT. *Zákon o veřejných zakázkách: s komentářem a judikaturou*. Praha: Linde Praha, 2013, xiv, 1253 s. ISBN 978-80-7201-888-8.
- KRUTÁK, T. -- KRUTÁKOVÁ, L. *Zákon o veřejných zakázkách : s komentářem a příklady k 1. 4. 2013*. 2. vyd. Olomouc: ANAG, 2013. 639 s. ISBN 978-80-7263-778-2
- MUNKOVÁ, JINDŘIŠKA; KINDL, JIŘÍ; SVOBODA, PAVEL. *Soutěžní Právo*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, 619 str. ISBN: 978-80-7400-424-7
- OCHRANA, F. *Zadávání, hodnocení a kontrola veřejných zakázek : (ekonomická analýza)*. 1. vyd. Praha: Ekopress, 2008. 153 s. ISBN 978-80-86929-46-0
- POREMSKÁ, MICHAELA. *Veřejné zakázky: právní minimum při jejich zadávání*. 1. vyd. Olomouc: ANAG, c2014, 143 s. Právo (ANAG). ISBN 978-80-7263-908-3.
- RAUS, DAVID. ORŠULOVÁ, ANDREA. *Kartelové dohody*. 1. vyd., Praha: C. H. Beck, 2009, ISBN: 978-80-7400-016-4

Elektronické zdroje

- Bid rigging a výběrová řízení. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2012 [cit. 2015-10-13]. Dostupné z: <https://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky/osveta-a-transparentnost-verejnych-zadavatelu/zakazane-dohody-bid-rigging/bid-rigging-a-vyberova-rizeni.html>
- Druhy veřejných zakázek. *Stavební online* [online]. 2013 [cit. 2015-08-19]. Dostupné z: <http://www.stavebnionline.cz/druhy-vz.asp?ID=2&Pop=0&IDm=2113873&Menu=Druhy%20ve%F8ejn%FDch%20zak%E1zek>
- Druhy zadávacího řízení. *Www.apuen.cz* [online]. 2010, 2015 [cit. 2015-10-07]. Dostupné z: <http://www.apuen.cz/druhy-zadavaciho-rizeni>

- Evropská síť pro hospodářskou soutěž. *Evropská komise* [online]. 2012 [cit. 2015-11-28]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/competition/consumers/cooperation_cs.html
- Formy bid riggingu. 2011. *OTVeZ* [online]. [cit. 2015-10-24]. Dostupné z: http://www.otvez.cz/formy_bid_riggingu/
- Formy bid riggingu. *UOHS* [online]. 2012 [cit. 2015-10-24]. Dostupné z: <https://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky/osveta-a-transparentnost-verejnych-zadavatelu/zakazane-dohody-bid-rigging/formy-bid-riggingu.html>
- Historie Úřadu. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2012 [cit. 2015-08-08]. Dostupné z: <https://www.uohs.cz/cs/o-uradu/historie-uradu.html>
- Legislativa. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. [cit. 2015-08-06]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/cs/Jak-na-zadavani-verejnych-zakazek/Legislativa-a-Judikatura/Legislativa/Narodni-legislativa/Novely-zakona-o-verejnych-zakazkach>
- Metodika a úprava. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. 2014 [cit. 2015-08-18]. Dostupné z: [http://www.portal-vz.cz/getmedia/33963307-4c88-4f14-a816-6f33057648b7/Metodika_uprava2014-\(5\)-\(obnoveny\).pdf](http://www.portal-vz.cz/getmedia/33963307-4c88-4f14-a816-6f33057648b7/Metodika_uprava2014-(5)-(obnoveny).pdf)
- Mid-Term Evaluation of the Competition Bureau's Anti Bid-Rigging Activities. *Industry Canada* [online]. Canada, 2010 [cit. 2015-11-12]. Dostupné z: <http://www.ic.gc.ca/eic/site/ae-ve.nsf/eng/02945.html#return12>
- Na kartely se zaměřují i zahraniční úřady. *Www.ihned.cz* [online]. 2011 [cit. 2015-12-02]. Dostupné z: <http://archiv.ihned.cz/c1-50507130-na-kartely-se-zameruji-i-zahranicni-urady>
- Nové evropské zadávací směrnice. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. [cit. 2015-08-14]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/cs/Jak-na-zadavani-verejnych-zakazek/Legislativa-a-Judikatura/Evropska-legislativa/Nove-evropske-zadavaci-smernice>
- Nové finanční limity pro veřejné zakázky a koncesní řízení. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. 2014 [cit. 2015-08-24]. Dostupné z: http://www.portal-vz.cz/getmedia/ccb4c028-db55-4cc8-afca-baa0b4ab3317/Nove-financni-limity-pro-verejne-zakazky-a-koncesni-rizeni_2014-prehled.pdf
- Novela ZVZ 2015. *Ministerstvo pro místní rozvoj ČR* [online]. 2015 [cit. 2015-11-09]. Dostupné z: <http://www.mmr.cz/cs/Verejne-investovani/Verejne-zakazky-a-PPP/Novela-ZVZ-2015>
- Novely původních evropských zadávacích směrnic. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. [cit. 2015-08-14]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/cs/Jak-na-zadavani-verejnych-zakazek/Legislativa-a-Judikatura/Evropska-legislativa/Novely-puvodnich-evropskych-zadavacich-smernic>

- O Úřadu. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2012 [cit. 2015-08-08]. Dostupné z: <https://www.uohs.cz/cs/o-uradu.html>
- Organizační struktura. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2012 [cit. 2015-08-19]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/o-uradu/organizacni-struktura.html>
- Oznámení o zakázce č. 60001088. *Věstník veřejných zakázek*[online]. 2006 [cit. 2015-11-28]. Dostupné z: <https://www.vestnikverejnychzakazek.cz/cs/Form/Display/1402>
- Pokyny pro boj proti kartelovým dohodám mezi uchazeči o veřejnou zakázku. 2009. In: *Www.oecd.org* [online]. [cit. 2015-10-23]. Dostupné z: <http://www.oecd.org/competition/cartels/42886665.pdf>
- Prováděcí akt. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. [cit. 2015-08-14]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/cs/Jak-na-zadavani-verejnych-zakazek/Legislativa-a-Judikatura/Evropska-legislativa/Provadeci-akt>
- První odhalený kartel v armádním tendru: Firmy se domluvily, kdo vyhraje soutěž. *Www.ihned.cz* [online]. Hospodářské noviny, 2010 [cit. 2015-11-28]. Dostupné z: <http://domaci.ihned.cz/c1-45116220-prvni-odhaleny-kartel-v-armadnim-tendru-firmy-se-domluvily-kdo-vyhraje-soutez>
- Rozhodnutí Komise č. COMP/C.38.281/B.2. *EUR - Lex* [online]. 2005 [cit. 2015-12-29]. Dostupné z: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2006.353.01.0045.01.CES&toc=OJ:L:2006:353:TOC
- Rozhodnutí Komise č. COMP/E-1/38.823. *EUR - Lex*[online]. 2008 [cit. 2015-12-29]. Dostupné z: [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:52008XC0326\(01\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:52008XC0326(01)&from=EN)
- Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. S159/2009/KD-4325/2010/850. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2010 [cit. 2015-11-28]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti/detail-9128.html>
- Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. S346/2010/KD-21896/2010/850/KNE. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2010 [cit. 2015-11-30]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti/detail-10112.html>
- Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. S600/2013/KD-19265/2014/850/KNE. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2014 [cit. 2015-12-05]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti/detail-11996.html>
- ÚOHS odhalil kartel při zadávání veřejných zakázek v armádě. *Www.vz24.cz* [online]. Denní zpravodajství o veřejných zakázkách, 2010

[cit. 2015-11-28]. Dostupné z: <http://www.vz24.cz/clanky/uohs-odhalil-kartel-pri-zadavani-zakazek-v-armade/>

Veřejné zakázky. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2012 [cit. 2015-08-19]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky.html>

Zadávací řízení podle zákona o veřejných zakázkách. *Www.epravo.cz* [online]. 2015 [cit. 2015-10-07]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zadavaci-řízení-podle-zakona-o-verejnych-zakazkach-96828.html>

Zakázané dohody - bid rigging. *Úřad pro ochranu hospodářské soutěže* [online]. 2012 [cit. 2015-08-25]. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky/osveta-a-transparentnost-verejnych-zadavatelu/zakazane-dohody-bid-rigging.html>

Zákon o veřejných zakázkách, část první. *Zákony pro lidi* [online]. 2014 [cit. 2015-08-24]. Dostupné z: <http://zakony.centrum.cz/zakon-o-verejnych-zakazkach/cast-1-paragraf-16a>

Změny ve finančních limitech. *Portál o veřejných zakázkách a koncesích* [online]. 2014 [cit. 2015-08-24]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/cs/Aktuality/Zmeny-ve-financnich-limitech-pro-ucely-zakona-o-ve>

E-mailová korespondence s pracovníkem ÚOHS Tomášem Kubešou

Právní předpisy

Zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách

Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže

Návrh zákona o zadávání veřejných zakázek

Přílohy