

Metodická pomůcka pro zadavatele veřejných zakázek

VYMÁHÁNÍ NÁHRADY ŠKODY V OBLASTI HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

V případech, kdy dojde ke kartelu¹ v oblasti veřejných zakázek, tzv. bid riggingu, vzniká v naprosté většině případů škoda zadavateli, jehož zakázka byla takovýmto jednáním dotčena. Jedná se o tzv. škodu způsobenou porušením soutěžního práva², jejíž náhradu lze vymáhat, a to prostřednictvím soukromoprávní žaloby podané k obecným soudům.

Toto vymáhání se řídí podobně jako vymáhání škody v jiných záležitostech zákonem č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**občanský zákoník**“), nicméně je v určitých aspektech zjednodušeno a podpořeno díky zákonu č. 262/2017 Sb., o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže a o změně zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o náhradě škody**“). Ten usnadňuje způsob, jakým se osoby poškozené porušením soutěžního práva mohou domáhat náhrady škody u soudů, a snaží se především překlenout informační asymetrii, která v praxi výrazně ztěžuje vymáhání těchto nároků.

Níže Vám Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) stručně popisuje nejvýznamnější aspekty pro možnost úspěšného vymáhání náhrady škody, která zadavatelům mohla vzniknout v důsledku protisoutěžního jednání.

1. Aktivní a pasivní legitimace k podání žaloby

Zadavatel veřejné zakázky, která byla dotčena kartelem uchazečů v soutěži o zakázku (tzv. bid rigging) **má právo podat žalobu na náhradu škody proti společnostem, které se protisoutěžního přestupku (kartelu) dopustily**. Tato žaloba se podává ke krajskému soudu, v jehož obvodu má žalovaný sídlo, případně k jinému místně příslušnému krajskému soudu.³

2. Prokázání nároku na náhradu škody

Pro úspěšné vymáhání nároku na náhradu škody je třeba prokázat (i) porušení soutěžního práva, (ii) dotčenost tímto porušením, (iii) škodu a (iv) příčinnou souvislost mezi porušením a škodou.

(i) porušení soutěžního práva

Dohoda uchazečů v soutěži o zakázku je porušením soutěžního práva. O tomto porušení Úřad pravomocně rozhodl a soud je rozhodnutím Úřadu vázán.⁴

¹ Ve smyslu § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**ZOHS**“).

² Tato škoda může být způsobena nejen v důsledku kartelu, ale také zneužitím dominantního postavení soutěžitele dle § 11 ZOHS.

³ Dle pravidel stanovených zákonem č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

⁴ Viz § 27 odst. 1 zákona o náhradě škody: „Soud je v řízení o náhradě škody vázán rozhodnutím jiného soudu, Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a Evropské komise o tom, že došlo k omezování hospodářské soutěže a kdo se jej dopustil.“

(ii) dotčenost porušením

Zadavatel tendru, který je přímým odběratelem soutěženého zboží či služeb, je porušením soutěžního zákona dotčen.

(iii) škoda

Škoda se nahrazuje v plné výši, a to včetně úroku zohledňujícího znehodnocení peněz. Typickou škodou u kartelů je navýšení ceny nad její soutěžní úroveň (kartelová přírážka).⁵

Zákon o náhradě škody výslovně stanoví vyvratitelnou domněnku vzniku škody v případě kartelu, neboť u kartelů se obecně presumuje, že vedou ke zvýšení ceny. Jelikož dohody typu bid rigging jsou považovány za kartel (s protisoutěžním cílem), zákonná domněnka vzniku škody se v daném případě uplatní.

Úřad si dovoluje odkázat na metodické materiály Evropské komise, a to na *Sdělení Komise o určení výše škody v žalobách o náhradu škody při porušení článku 101 nebo 102 Smlouvy o fungování Evropské unie*⁶ a dále na *Praktický průvodce určení výše škody v žalobách o náhradu škody při porušení článku 101 nebo 102 smlouvy o fungování evropské unie*⁷, které by mohly být určitým vodítkem při hledání způsobu kalkulace škody.

Nelze-li výši náhrady škody přesně určit, určí ji podle spravedlivého uvážení jednotlivých okolností případu soud.⁸

(iv) příčinná souvislost mezi porušením a škodou

Příčinná souvislost je dána tehdy, vznikla-li škoda následkem protiprávního úkonu škůdce, tedy je-li jeho jednání a škoda ve vzájemném poměru příčiny a následku a nebyť kartelu, ke škodě by nedošlo.⁹

Za účelem usnadnění prokázání (nejen) tohoto požadavku poskytuje zákon o náhradě škody poškozenému specifická práva.

3. Právo poškozeného na přístup k důkazním prostředkům

Zákon o náhradě škody **přiznává poškozenému právo na přístup k důkazům, a to jak k důkazním prostředkům, které má k dispozici škůdce (strana žalovaná) a třetí osoby, tak případně k důkazům nacházejícím se ve správním spise Úřadu.**

(i) Zpřístupnění důkazů prostřednictvím soudu

Poškozený zadavatel se může ještě před podáním žaloby o náhradu škody domáhat toho, aby soud uložil škůdci nebo jakékoli třetí osobě, která má u sebe poškozeným specifikované důkazní prostředky důležité k prokázání jeho nároku, aby tyto důkazní prostředky poškozenému žalobci zpřístupnil. Poškozený je však povinen složit jistotu ve výši 100 000 Kč

⁵ Tj. rozdíl mezi skutečně nabídnutou cenou a hypotetickou cenou, která by byla nabídnuta v případě, že by kartel neexistoval.

⁶ Dostupný z <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2013:167:0019:0021:CS:PDF>.

⁷ Dostupný z https://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/quantification_guide_cs.pdf.

⁸ Viz § 4 odst. 4 zákona o náhradě škody.

⁹ Viz Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky sp.zn. 25 Cdo 1807/2001, ze dne 24.4.2003.

k zajištění případné náhrady škody nebo jiné újmy způsobené zpřístupněním těchto dokumentů.

Není-li možné důkazní prostředky opatřit u škůdce či třetích osob, může soud uložit Úřadu povinnost zpřístupnit dokumenty, které jsou obsaženy ve správním spise. Zpřístupnění podkladů je omezeno pouze ochranou tzv. důvěrných informací, kterými jsou leniency žádosti¹⁰ a prohlášení, v nichž se pachatel ke spáchání přestupku přiznal.¹¹ S ohledem na existenci pravomocného rozhodnutí¹², Úřad poskytne poškozenému značnou část spisové dokumentace včetně tzv. Sdělení výhrad.¹³

(ii) Nahlížení do spisu u Úřadu

Druhou možností přístupu k informacím, které jsou součástí správního spisu Úřadu, je nahlédnutí do spisu dle zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“). Nahlížení do správního spisu je upraveno v § 38 správního řádu, přičemž podle odst. 2 je toto nahlédnutí možné i ze strany jiných osob než účastníků řízení, prokáží-li právní zájem. **Poškozenému zadavateli „zkartelizované“ veřejné zakázky svědčí právní zájem na nahlédnutí do spisu, a to jak za účelem podání žaloby na náhradu škody způsobené protisoutěžním jednáním, tak za účelem posouzení, zda tuto žalobu vůbec podat, tj. v rámci řízení o zpřístupnění důkazního prostředku.**¹⁴

Určitým limitem z hlediska dostupnosti dokumentů ve správním spise, je obchodní nebo obdobné zákonem chráněné tajemství¹⁵ a rovněž části spisu obsahující leniency žádosti a žádosti o snížení pokuty, jakož i další podklady a informace, které s těmito žádostmi souvisí.¹⁶ Do všech těchto částí spisu smí nahlížet pouze účastník řízení nebo jeho zástupce a nelze z nich pořizovat kopie ani činit výpisy.

Úřad je připraven být poškozeným zadavatelům nápomocný při přístupu k důkazním prostředkům prokazujícím porušení soutěžních pravidel. Na základě žádosti zadavatele Úřad vyvine maximální úsilí k umožnění nahlédnout do těch částí správního spisu, které nejsou z nahlížení vyloučeny, a které by mohly být relevantní pro uplatnění nároku na náhradu škody u soudu.

¹⁰ Žádosti účastníka řízení o neuložení nebo snížení pokuty výměnou za poskytnutí informací o kartelu dle § 22ba odst. 1 ZOHS a Programu Leniency, který je dostupný z <https://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/zakazane-dohody-a-zneuziti-dominance/leniency-program.html>.

¹¹ Dle § 22ba odst. 2 ZOHS a v rámci tzv. procedury narovnání, blíže viz <https://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/zakazane-dohody-a-zneuziti-dominance/procedura-narovnani.html>.

¹² V případě probíhajícího správního řízení by zpřístupnění dokumentů mohlo být v rozporu s požadavkem na účinné veřejnoprávní vymáhání soutěžního práva ve smyslu § 16 zákona o náhradě škody.

¹³ Písemné vyrozumění, v němž Úřad sdělí základní skutkové okolnosti případu, jejich právní hodnocení a odkazy na hlavní důkazy o nich, obsažené ve správním spise a informuje účastníky o výši pokuty, kterou hodlá uložit, viz § 7 odst. 3 a § 21b ZOHS.

¹⁴ Tento přístup Úřadu je ve shodě s judikaturou Nejvyššího správního soudu, viz Rozsudek NSS ze dne 23. 1. 2014, sp. zn. 1 Afs 86/2013, ve věci *RegioJet v. ÚOHS*, bod 29.

¹⁵ Viz § 21c odst. 1 ZOHS.

¹⁶ Viz § 21c odst. 5 ZOHS.

4. Další specifické podmínky

Delší promlčecí doba

Zákon o náhradě škody stanoví subjektivní promlčecí lhůtu k uplatnění nároku na náhradu škody, která činí 5 let a začíná běžet ode dne, kdy se poškozený o škodě dozvěděl.¹⁷ Promlčecí doba však nezačne běžet dříve, než dojde k ukončení protisoutěžního jednání, a dále neběží po dobu šetření nebo řízení soutěžního úřadu a po dobu jednoho roku ode dne nabytí právní moci rozhodnutí soutěžního úřadu nebo soudu nebo jiného ukončení šetření nebo řízení.¹⁸

Smírné řešení sporu

Podání žaloby na náhradu škody vede v praxi v mnoha případech ke smírnému řešení sporu. Ke smírnému vyrovnání žalobních nároků zákon o náhradě škody škůdce motivuje, když jej zvýhodňuje v rámci odpovědnosti k náhradě škody oproti těm, kteří se smírného vyrovnání neúčastní.¹⁹

5. Shrnutí

Zadavatelé veřejných zakázek, kteří utrpěli škodu v důsledku protisoutěžního jednání, mohou podat soukromoprávní žalobu k příslušnému soudu a domáhat se náhrady škody. Přitom mohou použít příslušné rozhodnutí Úřadu k prokázání, že žalované jednání se uskutečnilo a že bylo nezákonné. Zákon o náhradě škody zakotvuje instituty, které mohou významně přispět k posílení šancí poškozených zadavatelů na úspěch jejich žalob. Úřad podporuje aktivitu zadavatelů a je nakloněn být jim, v rámci svých zákonných oprávnění, metodicky nápomocen, není však oprávněn poskytovat pomoc při vymáhání škody v individuálních případech.

V případě jakýchkoliv dotazů ohledně uvedené problematiky se prosím neváhejte obrátit na pracovnice Úřadu Mgr. Petru Košťálovou, LL. M. (tel. 542 167 293) nebo Mgr. et Mgr. Romanu Skácelovou (tel. 542 167 761).

¹⁷ Objektivní promlčecí lhůtu zákon o náhradě škody nestanoví a obecná úprava dle občanského zákoníku se nepoužije.

¹⁸ Viz ustanovení § 9 zákona o náhradě škody.

¹⁹ Blíže viz § 8 zákona o náhradě škody.