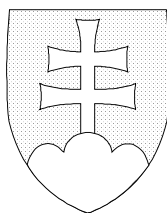


PROTIMONOPOLNÝ ÚRAD SLOVENSKEJ REPUBLIKY



ROZHODNUTIE

Číslo: 2016/ZK/1/1/006

Bratislava 26.február 2016

Protimonopolný úrad Slovenskej republiky, odbor kartelov, v správnom konaní číslo 0027/OKT/2014 začatom dňa 20.11.2014 z vlastného podnetu podľa § 25 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov vo veci novej dohody obmedzujúcej súťaž podľa § 4 ods. 3 písm. a), c) a f) zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 31.12.2011 v spojení s § 4 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 31.12.2011 podľa § 22 ods. 1 b) a d) zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov uzatvorenej medzi podnikateľmi **DSC, a.s.** so sídlom Slávičie údolie 106, 845 44 Bratislava, IČO: 35 811 790, **ELORA Slovakia, s.r.o.**, so sídlom Slovanská cesta 203, 033 01 Čadca, IČO: 36 406 503, **UNIOS, s.r.o.**, so sídlom Družstevná 1664/14, 960 01 Zvolen, IČO: 36 042 731, **MARINE interier, s.r.o.**, so sídlom V.P.Tótha 17, 960 01 Zvolen, IČO: 44 867 646 a **ALUSTEEL, spol. s r.o.**, so sídlom Priemyselná 12, 965 63 Žiar nad Hronom, IČO: 36 054 950 v súvislosti s obchodnými verejnými súťažami vyhlasovateľa TENIS CENTRUM, s.r.o., IČO: 36 029 751 so sídlom Neresnícka cesta 13, 960 01 Zvolen takto

r o z h o d o l i:

Úrad konanie podľa § 32 ods. 2 písm. g) zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov **z a s t a v u j e**, nakoľko v konaní nepreukázal, že účastníci konania porušili ustanovenia tohto zákona.

Odôvodnenie:

A. PRIEBEH KONANIA

1. Dňa 12.09.2014 bolo úradu doručené zo strany Ministerstva financií Slovenskej republiky (ďalej len „MF SR“) oznámenie o podozrení z porušenia predpisov o ochrane hospodárskej súťaže.¹ V uvedenom podnete MF SR uvádza, že v roku 2014 boli v spolupráci so Správami finančnej kontroly Bratislava, Zvolen a Košice vykonané kontroly kvality, ktorých cieľom bolo získanie uistenia o oprávnenosti výdavkov na vybranej vzorke operácií vybraných operačných programov financovaných z Európskeho fondu regionálneho rozvoja ERDF. Overením vzorky operácií Operačného programu Konkurencieschopnosť a hospodársky rast boli v prípade obchodných verejných súťaží vyhlasovateľa TENIS CENTRUM zistené indicie nasvedčujúce možné dohody obmedzujúce hospodársku súťaž.
2. Na základe následného oznámenia MF SR² si úrad vyžiadal od Ministerstva hospodárstva Slovenskej republiky (ďalej len „MH SR“) kompletnú dokumentáciu k predmetným obchodným verejným súťažiam.³
3. Dňa 07.10.2014 bola úradu zo strany MH SR predložená kópia podkladov⁴ k obchodným verejným súťažiam „Dostavba kongresovo-športového areálu hotela Tenis“ (ďalej len „Dostavba areálu“ alebo „prvá súťaž“) vyhlásenej dňa 11.09.2009 vyhlasovateľom TENIS CENTRUM a „Dobudovanie kongresovo-športového centra hotela Tenis“ (ďalej len „Dobudovanie centra“ alebo „druhá súťaž“) vyhlásenej dňa 11.04.2011 vyhlasovateľom TENIS CENTRUM podľa § 281 až 288 zákona č. 513/1991 Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov.
4. Na základe skutočností, ktoré vyplynuli z materiálov predložených úradu zo strany MF SR a MH SR začal úrad dňa 20.11.2014 správne konanie č. 0027/OKT/2014⁵ podľa § 4. ods. 3 písm. f) zákona v znení účinnom do 30.06.2014 vo veci dohody obmedzujúcej súťaž uzatvorenej medzi podnikateľmi DSC, ELORA Slovakia a UNIOS v súvislosti s verejnou obchodnou súťažou „Dostavba areálu“ a medzi podnikateľmi MARINE interier, ALUSTEEL a UNIOS v súvislosti s verejnou obchodnou súťažou „Dobudovanie centra“, ktorá obsahovala znaky koluzívneho správania,

¹ Spis.č.1 – Oznámenie podozrení na porušenie predpisov o ochrane hospodárskej súťaže.

² Spis.č.2 – e-mailová komunikácia medzi úradom a MF, predmet – MF SR - podnety

³ Spis.č.3 – e-mail – Podnety – žiadosť o súčinnosť

⁴ Spis.č.4 – Odovzdávací protokol

⁵ Spis č.5 až 9 – Oznámenie o začatí konania

v dôsledku ktorého uvedení podnikateľa koordinovali svoje správanie, a to v súvislosti s obchodnými verejnými súťažami vyhlasovateľa TENIS CENTRUM týkajúcimi sa dodávky stavebných prác a výkonov.

5. Úrad začal predmetné konanie na základe skutočnosti, že súťažné ponuky jednotlivých uchádzačov v oboch súťažiach vykazovali mimoriadnu zhodu.⁶ Úrad vykonal analýzu súťažných ponúk predložených uchádzačmi v oboch verejných obchodných súťažiach. Z analýzy vyplynulo, že v prípade oboch súťaží boli ponukové ceny neúspešných uchádzačov určené ako násobok cenovej ponuky víťazného uchádzača, a to s využitím indexu. Takto vypočítané ponukové ceny boli zaokrúhlené a následne predstavovali cenové ponuky neúspešných uchádzačov. Úrad ďalej preukázal aj existenciu komunikačnej platformy medzi jednotlivými podnikateľmi pred vyhlásením oboch súťaží, ako aj existenciu subdodávateľských vzťahov medzi jednotlivými podnikateľmi v období po ukončení oboch súťaží. Na základe týchto skutočností úrad dospel k predbežnému záveru, že ponuky uchádzačov neboli vypracované nezávisle, ale na základe vzájomnej koordinácie.
6. V nadväznosti na tieto skutočnosti úrad dospel k záveru, že existenciu protisúťažného postupu alebo protisúťažnej dohody možno vyvodiť aj zo zistených skutočností a nepriamych dôkazov (existencia indexov, subdodávateľské vzťahy), ktoré ako celok môžu predstavovať dôkaz o porušení súťažných pravidiel hospodárskej súťaže, pokiaľ neexistuje iné logické vysvetlenie.
7. Listom zo dňa 04.12.2014 úrad oznámil účastníkom konania rozšírenie predmetu konania o skutkové podstaty uvedené v § 4 ods. 3 písm. a) a c) zákona v znení účinnom do 30.06.2014.⁷
8. Dňa 17.03.2015 úrad vydal výzvu pred vydaním rozhodnutia podľa § 33 zákona.⁸ K zisteniam uvedeným vo výzve sa vyjadrili účastníci konania nasledovne: podnikateľ ALUSTEEL listom doručeným úradu dňa 14.04.2015,⁹ podnikateľ UNIOS listom doručeným úradu dňa 13.04.2015¹⁰, podnikateľ ELORA listom doručeným úradu dňa 15.04.2015¹¹, podnikateľ DSC listami doručenými úrad dňa 16.04.2015 a 29.04.2015¹² a podnikateľ MARINE interier listom doručeným úradu dňa 20.04.2015¹³.
9. Podnikateľ ELORA Slovakia vo svojom vyjadrení k výzve uviedol, že svoju ponuku vypracoval na základe oceňovacieho programu a predložil úradu verziu cenníka, na základe ktorého vypracoval túto ponuku. Úrad si na základe tvrdení ostatných účastníkov konania o použití tohto oceňovacieho programu vyžiadal od týchto verziu oceňovacieho programu aktuálneho v čase vypracovania súťažných ponúk, na základe ktorej vypracovali svoje

⁶ Spis.č.59 – výzva, spis.č.100 – Doplňenie výzvy

⁷ Spis.č.22 až 26– Oznámenie o rozšírení predmetu konania

⁸ Spis.č.59 – Výzva pred vydaním rozhodnutia

⁹ Spis.č.72 - Vyjadrenie

¹⁰ Spis.č.69 – Vyjadrenie k Výzve pred vydaním rozhodnutia

¹¹ Spis.č.76 – Vyjadrenie k doručenej výzve pred vydaním rozhodnutia zo dňa 17.03.2015

¹² Spis.č.77 – Návrh na doplnenie podkladu rozhodnutia a predloženie dôkazov

Spis.č.86 – Vyjadrenie k výzve pred vydaním rozhodnutia

¹³ Spis.č.83 – Výzva pred vydaním rozhodnutia - vyjadrenie

súťažné ponuky. S výnimkou podnikateľa MARINE interier, ktorý uviedol, že na vypracovanie svojej cenovej ponuky oceňovací program nepoužil, ostatní účastníci konania uviedli, že úradom požadovanú verziu už nemajú k dispozícii.

10. Úrad v ďalšom porovnal cenové ponuky uchádzačov v prvej súťaži s verziou oceňovacieho programu, ktorú preložil podnikateľ ELORA Slovakia. Z porovnania vyplynulo, že ponuky všetkých troch uchádzačov vykazujú zhodné nepravidelnosti, preto úrad aj s ohľadom na predchádzajúce zistenia dospel k predbežnému záveru, že tieto nie je možné vysvetliť inak ako tým, že ponuky uchádzačov neboli vypracované nezávisle, ale na základe vzájomnej koordinácie. Zistené skutočnosti úrad uviedol v doplnení výzvy zo dňa 20.07.2015,¹⁴ ku ktorému sa účastníci konania vyjadrili nasledovne: podnikateľ MARINE interier listom doručeným úradu dňa 24.07.2015¹⁵, podnikateľ ALUSTEEL listom doručeným dňa 03.08.2015¹⁶, podnikateľ UNIOS listom doručeným dňa 05.08.2015¹⁷, podnikateľ DSC listom doručeným dňa 18.08.2015¹⁸ a podnikateľ ELORA Slovakia listom doručeným dňa 20.08.2015¹⁹. Podnikateľ DSC doplnil svoje vyjadrenie listom doručeným úradu dňa 06.10.2015²⁰.
11. Vzhľadom na tvrdenia podnikateľa DSC úrad dospel k záveru, že je potrebné vykonať ďalšie doplnenie dokazovania a preto predseda úradu predĺžil lehotu na vydanie rozhodnutia do 29.02.2016.
12. Podnikateľ DSC vo svojich vyjadreniach uviedol, že vyhlasovateľ súťaže jeho cenovou ponukou disponoval už v čase pred vyhlásením súťaže. Podnikateľ DSC predložil vyhlasovateľovi súťaže internú kalkuláciu na položky hrubej stavby už na začiatku leta 2009, teda v čase, keď ešte nemal žiadnu vedomosť o tom, akým spôsobom vyhlasovateľ zabezpečí financovanie predmetnej stavby. Podnikateľ DSC ďalej uviedol, že úrad nedisponuje žiadnymi dôkazmi o tom, že by on sám sprístupnil svoju ponuku podnikateľom ELORA Slovakia a UNIOS, resp. že by s týmito podnikateľmi akýmkoľvek spôsobom koordinoval svoju účasť v predmetnej súťaži. Podľa názoru podnikateľa DSC sa úrad dostatočne nevysporiadal ani s možnosťou sprístupnenia jeho súťažnej ponuky ostatným účastníkom súťaže treťou osobou. Na podloženie týchto tvrdení podnikateľ DSC predložil úradu dokumenty, z ktorých možno vyvodiť, že predmetnú kalkuláciu mal vyhlasovateľ súťaže k dispozícii už na začiatku leta 2009, teda pred vyhlásením predmetnej súťaže.²¹
13. Za účelom ďalšieho doplnenia dokazovania úrad nariadil na deň 01.12.2015 ústne pojednávanie, na ktorom bol ako svedok za prítomnosti zástupcov všetkých účastníkov konania vypočutý konateľ podnikateľa TENIS CENTRUM p. Jirí Příkazský (ďalej len „svedok“).

¹⁴ Spis.č.100 – Doplnenie výzvy

¹⁵ Spis.č.101 – Výzva pre vydaním rozhodnutia (doplnenie) - vyjadrenie

¹⁶ Spis.č.102 - Vyjadrenie

¹⁷ Spis.č.103 – Vyjadrenie k výzve pred vydaním rozhodnutia

¹⁸ Spis.č.106 – Vyjadrenie k výzve PMÚ SR pred vydaním rozhodnutia (Doplnenie)

¹⁹ Spis.č.108 – Vyjadrenie k doplneniu výzvy pred vydaním rozhodnutia zo dňa 20.07.2015

²⁰ Spis.č.109 – Predloženie ďalšieho dôkazu a návrh na predĺženie lehoty na vydanie rozhodnutia.

²¹ Spis.č.77 – príloha 1 až 4, spis.č.109 - príloha

14. Svedok vo svojej výpovedi uviedol, že v súvislosti so zákazkou „**Dostavba areálu**“ po prvý krát oslovil podnikateľa DSC približne na jar 2009. Poskytol mu projektovú dokumentáciu, na základe ktorej mu podnikateľ DSC predložil cenovú ponuku niekedy na začiatku prázdnin 2009. Ponuka mu bola predložená v listinnej forme a nevytlúčil, že aj prostredníctvom e-mailu.
15. Svedok uviedol, že po predložení tejto cenovej ponuky podnikateľom DSC požiadal o nezávislé cenové ponuky ďalších podnikateľov - účastníkov tohto konania, pričom im sprístupnil ponuku podnikateľa DSC. Uvedení podnikatelia však nemali vedomosť o tom, že sa jedná o cenovú ponuku podnikateľa DSC.
16. V súvislosti s financovaním stavby svedok uviedol, že v uvedenom období predpokladal financovanie stavby z vlastných zdrojov. Žiadosť o poskytnutie príspevku z operačného programu podnikateľ TENIS CENTRUM podal až na jeseň 2009. Pred vyhlásením súťaže podnikateľ DSC o tejto skutočnosti zo strany vyhlasovateľa nebol informovaný.
17. Svedok ďalej uviedol, že výkaz výmer predložený uchádzačom ako súčasť súťažných podkladov bol identický s výkazom výmer, ktorý im predložil v období pred súťažou spolu s ponukou podnikateľa DSC, teda takto získali možní uchádzači aj vedomosť o cenách jednotlivých položiek. V prípade súťaže „**Dobudovanie centra**“ boli z výkazu výmer predloženého v súťažných podkladoch odpočítané položky realizované podnikateľom DSC v rámci súťaže „**Dostavba areálu**“ a táto suma predstavovala cenu rozpracovaného diela.
18. V súvislosti s vyššie uvedenými tvrdeniami svedka si úrad listom z 22.12.2015 vyžiadal od všetkých účastníkov konania cenovú ponuku, ktorú jednotliví účastníci predložili podnikateľovi TENIS CENTRUM na začiatku leta 2009, ako aj ich vysvetlenie ku stanoveniu cien jednotlivých položiek v tejto ponuke. Úrad si taktiež vyžiadal od podnikateľa TENIS CENTRUM cenové ponuky, ktoré mu jednotliví účastníci konania predložili na začiatku leta 2009. Úrad si ďalej vyžiadal od vyhlasovateľa, ako aj od všetkých účastníkov konania nacenenie jednotlivých položiek výkazu výmer podnikateľom DSC tak, ako im bolo v anonymizovanej verzii predložené na začiatku leta 2009 podnikateľom TENIS CENTRUM.
19. V stanovenej lehote predložili úradu všetci účastníci konania, ako aj vyhlasovateľ svoje stanoviská k cenovým ponukám predloženým vyhlasovateľovi na začiatku leta 2009.
20. Vyhlasovateľ TENIS CENTRUM²² ako aj účastníci konania uviedli, že už nedisponujú úradom požadovanou dokumentáciou.
21. Podnikateľ MARINE interier²³ vo svojom vyjadrení uviedol, že ceny jednotlivých položiek pravdepodobne tvoril na základe nacených položiek z výkazu výmer, ktoré mu predložil podnikateľ TENIS CENTRUM. Podnikateľ

²² Spis.č.124 – Vyžiadanie podkladov a informácií

²³ Spis.125, 128 – Vyžiadanie podkladov a informácií - vyjadrenie

MARINE interier nemal podľa svojho vyjadrenia vedomosť o tom, že táto cenová kalkulácia bola vypracovaná podnikateľom DSC.

22. Podnikateľ UNIOS²⁴ uviedol, že mu vyhlasovateľ predložil v uvedenom období k nahliadnutiu rozpočet stavby, nepovažoval ho však za ponuku iného podnikateľa. Podnikateľ UNIOS vychádzal pri stanovení ceny priority z naceňovacieho programu, ale je možné, že pri niektorých položkách vychádzal aj z predloženého rozpočtu. Je preto pravdepodobné, že neskôr v súťaži predložil túto istú ponuku, avšak vzhľadom na dlhší časový odstup sa k tejto skutočnosti nevie presnejšie vyjadriť.
23. Podnikateľ ALUSTEEL²⁵ vo svojom vyjadrení uviedol, že ponuku zo začiatku leta 2009 vypracoval pre podnikateľa TENIS CENTRUM na základe jeho požiadavky o spracovanie konkurenčnej ponuky k ponuke, ktorú mu tento podnikateľ predložil. Podnikateľ ALUSTEEL sa nevie vyjadriť k spôsobu vypracovania svojej ponuky a uvádza, že nemal vedomosť o tom, že sa v prípade rozpočtu predloženého podnikateľom TENIS CENTRUM jedná o ponuku podnikateľa DSC.
24. Podnikateľ ELORA Slovakia²⁶ vo svojom vyjadrení uviedol, že mu podnikateľom TENIS CENTRUM bola pred vypracovaním cenovej ponuky sprístupnená kalkulácia. Svoju cenovú ponuku potom vypracoval s použitím oceňovacieho programu. Nemal však vedomosť o tom, že sa v prípade ponuky predloženej podnikateľom TENIS CENTRUM jedná o kalkuláciu podnikateľa DSC.
25. Listom zo dňa 05.02.2016. úrad zaslal účastníkom konania doplnenie výzvy pred vydaním rozhodnutia, v ktorom ich oboznámil s ďalšími skutočnosťami, ktoré v priebehu konania zistil.²⁷
26. Účastníci konania MARINE interier, DSC, ALUSTEEL a ELORA Slovakia zaslali úradu v stanovenej lehote svoje vyjadrenia k zisteným skutočnostiam uvedeným v doplnení výzvy.²⁸ Títo účastníci konania sa stotožnili so závermi úradu a neuviedli žiadne ďalšie skutočnosti, resp. návrhy na doplnenie dokazovania. Podnikateľ UNIOS sa k záverom uvedeným v doplnení výzvy nevyjadril.

B. APLIKÁCIA PRÁVNÝCH PREDPISOV

27. Úrad v rámci predmetného správneho konania posudzoval konanie podnikateľov, ku ktorému došlo pred účinnosťou zákona v platnom znení. Úrad pri určovaní právnych predpisov, ktoré aplikoval v tomto správnom konaní vychádzal z prechodných ustanovení § 44d zákona a preto z hmotnoprávneho hľadiska aplikoval ustanovenia zákona č. 136/2001 Z. z. v znení účinnom v čase ukončenia možného porušenia zákona, t.j. v znení

²⁴ Spis.č.127 – Vyjadrenie k vyžiadaniu podkladov a informácií

²⁵ Spis.č.129 - Podanie

²⁶ Spis.č.130 – Vyjadrenie k vyžiadaniu podkladov a informácií

²⁷ Spis.č.131 – Doplnenie výzvy pred vydaním rozhodnutia

²⁸ Spis.č.132 – 135 – Vyjadrenia účastníkov konania k doplneniu výzvy

účinnom do 31.12.2011. Procesnoprávne úrad postupoval podľa ustanovení zákona účinného od 01.07.2014.

C. PRÁVNE POSÚDENIE

28. Podľa § 3 ods. 4 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov (ďalej len „správny poriadok“) musí rozhodnutie správnych orgánov vychádzať zo spoľahlivo zisteného skutkového stavu.
29. Podľa § 32 ods. 1 správneho poriadku je správny orgán povinný zistiť presne a úplne skutočný stav veci a za tým účelom si obstaráť potrebné podklady pre rozhodnutie.
30. Podľa § 47 ods. 3 správny orgán v odôvodnení rozhodnutia uvedie, ktoré skutočnosti boli podkladom pre rozhodnutie, akými úvahami bol vedený pri hodnotení dôkazov, ako použil správnu úvahu pri použití právnych predpisov, na základe ktorých rozhodoval, a ako sa vyrovnal s návrhmi a námietkami účastníkov konania a s ich vyjadreniami k podkladom rozhodnutia.
31. Na základe vyššie uvedeného úrad uvádza nasledovné.
32. Vo svojom vyjadrení k záverom úradu uvedeným vo výzve podnikateľ DSC uviedol iné možné vysvetlenie zhôd v ponukách jednotlivých uchádzačov v súťaži „**Dobudovanie centra**“, než k akému došiel úrad. Skutočnosti uvedené podnikateľom DSC potvrdil vo svojej svedeckej výpovedi aj konateľ podnikateľa TENIS CENTRUM, ktorý zároveň uviedol aj ďalšie doplňujúce informácie.
33. Z vyjadrenia podnikateľa DSC a ním predložených dokumentov, ako aj zo svedeckej výpovede konateľa podnikateľa TENIS CENTRUM vyplynulo, že uchádzači v oboch súťažiach poznali cenovú ponuku podnikateľa DSC ešte v období pred vyhlásením súťaže, teda mohli sa s ňou oboznámiť aj iným spôsobom, než ako konštatoval úrad vo výzve a v jej doplnení.
34. Vychádzajúc z vyššie uvedeného úrad konštatuje, že skutočnosti vyplývajúce z dokumentov predložených podnikateľom DSC, ako aj zo svedeckej výpovede konateľa podnikateľa TENIS CENTRUM môžu predstavovať iné – alternatívne vysvetlenie zhôd v súťažných ponukách.
35. Úrad musí pri vydaní rozhodnutia vychádzať zo spoľahlivo zisteného skutkového stavu a vydať len také rozhodnutie, ktoré je v súlade so zákonom a ktoré nezakladá pochybnosti o zodpovednosti účastníkov konania za správny delikt. Z judikatúry vyplýva, že povinnosťou správneho orgánu je zistiť všetky právne rozhodné skutočnosti bez ohľadu na to, v čí prospech svedčia. Stav veci sa musí zistiť súčasne presne, čo znamená, že musí zodpovedať reálnej skutočnosti. Zistenie úplného a presného stavu vecí je základným predpokladom zákonnosti a správnosti rozhodnutia správneho orgánu²⁹

²⁹ Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR 5Sžo/71/2010 zo dňa 07.12.2010

36. Podľa § 4 ods. 1 zákona v znení účinnom do 31.12.2011 dohoda a zosúladený postup podnikateľov, ako aj rozhodnutie združenia podnikateľov, ktoré majú za cieľ alebo môžu mať za následok obmedzovanie súťaže, sú zakázané, ak tento zákon neustanovuje inak. Podľa § 4 ods. 2 písm. a) zákona v znení účinnom do 31.12.2011 je dohodou medzi podnikateľmi každý ústny alebo písomný súhlasný prejav vôle jej účastníkov, ako aj iný súhlasný prejav vôle vyvodený z ich konania. Podľa § 4 ods. 2 písm. b) zákona v znení účinnom do 31.12.2011 zosúladeným postupom podnikateľov je koordinácia správania podnikateľov, ktorá nenapĺňa znaky dohody podnikateľov podľa písm. a) a ktorú nemožno označiť ako prirodzené nasledovanie správania iného podnikateľa. Podľa § 4 ods. 3 zákona v znení účinnom do 31.12.2011 je zakázanou najmä dohoda obmedzujúca súťaž, ktorá obsahuje a) priame alebo nepriame určenie cien tovaru alebo iných obchodných podmienok, b) záväzok obmedzenia alebo kontroly výroby, odbytu, technického rozvoja alebo investícií, c) rozdelenie trhu alebo zdrojov zásobovania, f) znaky koluzívneho správania, v ktorého dôsledku podnikatelia koordinujú svoje správanie, najmä v procese verejného obstarávania.
37. Pre účely aplikácie vyššie uvedených ustanovení zákona je potrebné preukázať existenciu dohody alebo zosúladeného postupu podnikateľov a skutočnosť, že táto dohoda alebo zosúladený postup má protisúťažný charakter, a to buď preukázaním protisúťažného cieľa dohody bez nutnosti dokazovania negatívneho dopadu na trh (tzv. cieľová dohoda) alebo preukázaním škodlivého následku dohody na trh obmedzením hospodárskej súťaže.
38. V zmysle zákona, ako aj ustálenej judikatúry, je dohodou podnikateľov zhodný prejav vôle podnikateľov správať sa určitým spôsobom na trhu.³⁰ Nie je pritom potrebné, aby takáto dohoda spĺňala ďalšie formálne požiadavky, akými je napríklad písomná podoba, obsah špecifických ustanovení alebo existencia mechanizmov zabezpečujúcich dodržiavanie dohody jej stranami. Taktiež nie je potrebné, aby dohodu v mene podnikateľa uzatvoril štatutárny zástupca podnikateľa, či osoba ňou výslovne poverená.³¹
39. Podnikateľ môže byť účastníkom dohody za predpokladu, že zhodne s ostatnými podnikateľmi prejavil svoju vôľu správať sa na trhu určitým spôsobom. Ako vyplýva z rozhodovacej praxe úradu, ako aj z ustálenej judikatúry Súdneho dvora Európskej únie, v takomto prípade je postačujúce preukázať, že podnikateľ disponoval informáciou o dohode a neprejavil s touto informáciou nesúhlas. Z takéhoto konania podnikateľa totiž vyplýva, že s obsahom dohody súhlasí, resp. minimálne u ostatných účastníkov dohody vzbudzuje dojem, že súhlasí.³² Podnikateľ môže byť zodpovedný za

³⁰ Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 22. mája 2013, sp. zn. 2Sžhpu/3/2011; Rozsudok Súdu prvého stupňa zo dňa 26. októbra 2000 vo veci T-41/96 Bayer AG v. Komisia, Zb. [2000], s. II-03383, body 66 až 69; Rozsudok Súdneho dvora EÚ zo dňa C-305/94 vo veci spojené prípady T-305/94 a ďalšie Limburgse Vinyl Maatschappij N.V. a iní v. Komisia, Zb. [1999], s. II-00931, bod 715.

³¹ Rozsudok vo veci C-68/12 Protimonopolný úrad Slovenskej republiky proti Slovenská sporiteľňa a.s.

³² Rozhodnutie Rady PMÚ č.2005/KH/R/2/073, s. 16, v spojení s prvostupňovým rozhodnutím č. 2004/KH/1/1/221; obdobne Rozsudok Súdu prvého stupňa zo dňa 6. apríla 1995 vo veci T-141/89, Tréfileurope Sales SARL v. Komisia, Zb.[1995], s. II-

dohodu obmedzujúcu súťaž aj keď sa nezúčastnil na všetkých prvkoch, ktoré zakladajú kartel alebo ak hral malú rolu v tých častiach, na ktorých sa zúčastnil.³³

40. Za účelom preukázania účasti podnikateľov na dohode obmedzujúcej súťaži, t.j. či účastníci konania koordinovali svoj postup v predmetnej obchodnej verejnej súťaži, je nevyhnutné preukázať, že konkrétny podnikateľ prejavil svoju vôľu zúčastniť sa na dohode alebo dohodu reálne aplikoval v praxi.
41. Existenciu protisúťažného postupu alebo protisúťažnej dohody pritom nie je nutné vždy preukazovať iba priamymi dôkazmi, ktoré priamo preukazujú jednotlivé aspekty kartelovej dohody, ale možno ju vyvodiť aj z určitého počtu zhodujúcich sa skutočností a nepriamych dôkazov, ktoré ako celok môžu predstavovať dôkaz o porušení súťažných pravidiel hospodárskej súťaže, pokiaľ neexistuje iné logické vysvetlenie pre takéto správanie.³⁴
42. Pokiaľ ide o preukazovanie možnej dohody obmedzujúcej súťaž prostredníctvom skutočností získaných analýzou cenových ponúk, takto získané indície môžu byť využité ako nepriame dôkazy za predpokladu, že nie je možné alebo nie je ponúknuté žiadne iné rozumné a prijateľné vysvetlenie zistených skutočností, tieto skutočnosti konzistentne poukazujú na protisúťažné konanie a toto protisúťažné konanie možno na základe týchto dôkazov dostatočne určito definovať.³⁵
43. Pri preukazovaní možnej dohody obmedzujúcej súťaž je potrebné osobitne preskúmať jednotlivé získané indície z pohľadu, či existuje pre ne prijateľné vysvetlenie a či tieto skutočnosti nasvedčujú tomu, že medzi podnikateľmi prišlo k nezákonnej komunikácii. V tejto súvislosti úrad dodáva, že v súlade s európskou judikatúrou pokiaľ ide o podanie dôkazu o porušení zákona, je úrad povinný predložiť dostatočne presné a súhlasné dôkazy, ktoré preukážu existenciu daného porušenia.³⁶
44. Úrad všetky dôkazy skúmal a hodnotil samostatne, ako aj vo vzájomných súvislostiach. Na základe správnej úvahy dospel k záveru, že v konaní jednoznačne nepreukázal, že zo strany účastníkov konania došlo k naplneniu

00791 bod 85; Rozsudok Súdu prvého stupňa zo dňa 17. decembra 1991 vo veci T-7/89, SA Hercules Chemicals NV v. Komisia, Zb.[1991], s. II-01711, bod 232.

³³ Rozsudok Súdu prvého stupňa zo dňa 8. júla 2008 vo veci T-99/04 AC-Treuhand AG v. Komisia, Zb. [2008], s. II-01501, body 130 a 131.

³⁴ Rozsudok Všeobecného súdu zo dňa 24. marca 2011 vo veci T-377/06 Comap SA v. Európska komisia, Zb. [2011], s. II-01115, bod 58; Rozsudok Súdneho dvora zo dňa 7. januára 2004 vo veci C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P Aalborg Portland a i. v. Európska komisia, Zb. [2004], s. I-00123, body 55 – 57; Rozsudok Súdneho dvora zo dňa 25. januára 2007 vo veci C-403/04 P a C-405/04 P Sumitomo Metal Industries a Nippon Steel v. Európska komisia, Zb. [2007], s. I-00729, bod 51.

³⁵ Rozhodnutie Rady úradu 2015/KH/R/2/004, bod 100 - „Súhrn nepriamych dôkazov na preukázanie viny obvineného musí tvoriť logickú a ničím nenarušovanú sústavu navzájom dopĺňajúcich dôkazov, ktoré vo svojom celku nielen spoľahlivo preukazujú všetky okolnosti zažalovaného skutku a z jeho spáchania usvedčujú obvineného, ale súčasne vylučujú možnosť akéhokoľvek iného záveru.“

³⁶ Rozsudok Všeobecného súdu zo dňa 24. marca 2011 vo veci T-377/06 Comap SA v. Európska komisia, Zb. [2011], s. II-01115, bod 56.

skutkovej podstaty správneho deliktu spočívajúceho v uzatvorení dohody obmedzujúcej súťaž v súvislosti s podávaním ponúk v procese obchodnej verejnej súťaže a toto ich konanie je možné vyhodnotiť aj inak.

45. Úrad za daných okolností vyčerpал všetky dostupné a vhodné právne prostriedky na získanie ďalších zákonných dôkazov, ktoré by v spojení s indíciami, ktoré úrad má k dispozícii jednoznačne preukazovali účasť podnikateľov na dohode obmedzujúcej súťaži.

46. Vychádzajúc z vyššie uvedeného úrad rozhodol tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Poučenie:

Podľa § 34 ods. 1 zákona v spojení s § 18 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov proti tomuto rozhodnutiu možno podať rozklad Rade Protimonopolného úradu Slovenskej republiky prostredníctvom Protimonopolného úradu Slovenskej republiky, odboru kartelov, v lehote 15 dní odo dňa jeho doručenia. Podľa § 61 ods. 1 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov včas podaný rozklad má odkladný účinok. Toto rozhodnutie je preskúmateľné súdom podľa § 247 Občianskeho súdneho poriadku po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov.

JUDr. Radoslav Tóth
podpredseda úradu

Rozhodnutie sa doručí:

1. JUDr. Eva Kubaská, advokát, Miletičova 3/A, 821 08 Bratislava (splnomocnený zástupca podnikateľa DSC)
2. ELORA Slovakia, so sídlom Slovanská cesta 203, 033 01 Čadca
3. UNIOS, s.r.o., v reštrukturalizácii, Družstevná 1664/14, 960 01 Zvolen
4. JUDr. Milan Jacko, advokát, Domašská 4a, 821 07 Bratislava (splnomocnený zástupca podnikateľa MARINE interier)
5. Ulianko&partners, s.r.o., Nám. SNP 41, 960 01 Zvolen (splnomocnený zástupca podnikateľa ALUSTEEL)