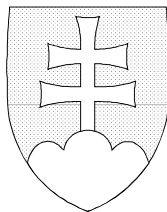


PROTIMONOPOLNÝ ÚRAD SLOVENSKEJ REPUBLIKY



ROZHODNUTIE

Číslo: 2024/DOH/ZPR/R/25

Bratislava 17. júna 2024

Rada Protimonopolného úradu Slovenskej republiky v Bratislave, ako orgán príslušný na konanie podľa § 14 ods. 1 zákona č. 187/2021 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení niektorých zákonov, v správnom konaní č. 0018/OKT/2020, na základe rozkladov podaných účastníkmi konania DIN – TECHNIK spol. s r.o., so sídlom Pekná cesta 15, 831 52 Bratislava IČO: 35 690 496, Ergasia Group s.r.o., so sídlom Dělnická 213/12, Holešovice, 170 00 Praha, Česká republika IČO: 01 757 687, Triapex s.r.o., so sídlom Jungmannova 1869, 258 01 Vlašim, Česká republika, IČO: 62 959 921, proti rozhodnutiu Protimonopolného úradu Slovenskej republiky, odboru kartelov č. 2023/DOH/POK/1/35 zo dňa 10. novembra 2023 rozhodla tak, že

zrušuje

podľa § 59 ods. 3 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov rozhodnutie Protimonopolného úradu Slovenskej republiky, odboru kartelov č. 2023/DOH/POK/1/35 zo dňa 10. novembra 2023 a vec mu vracia na nové prejednanie a rozhodnutie.

Odôvodnenie

1. Protimonopolný úrad SR, odbor kartelov ako prvostupňový orgán rozhodol:

I.

Konanie podnikateľov:

DIN - TECHNIK spol. s r.o., so sídlom Pekná cesta 15, 831 52 Bratislava, IČO 35 690 496,

Ergasia Group s.r.o., so sídlom Dělnická 213/12, Holešovice, 170 00 Praha, Česká republika, IČO 01 757 687,

PPS Gastro, s.r.o., so sídlom Lindnerova 998/6, Libeň, 180 00 Praha, Česká republika, IČO 24 660 086

Triapex s.r.o., so sídlom Jungmannova 1869, 258 01 Vlašim, Česká republika, IČO 62 959 9212

spočívajúce v priamom alebo nepriamom určení cien tovaru alebo iných obchodných podmienok, rozdelení trhu a koordinácii postupu týchto podnikateľov pri príprave a predkladaní súťažných ponúk v súvislosti so súťažou s názvom „**Výrobná technológia na výrobu praženej kávy a jej aplikáciu do rôznych typov jednorazových spotrebiteľských obalov**“, vyhlásenou podnikateľom LANDIS SK, s.r.o., so sídlom Bancíkovej 1/A, 821 03 Bratislava, IČO 47 115 092 a zverejnenou dňa 4. 4. 2019 na webovej stránke www.partnerskadohoda.gov.sk, a to tak, aby medzi sebou vylúčili súťaž, **je dohodou obmedzujúcou súťaž**, ktorá mala za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže v oblasti obstarania obstaranie výrobnéj technológie na výrobu praženej kávy a jej aplikáciu do rôznych typov jednorazových spotrebiteľských obalov, ktorá je podľa § 4 ods. 1 v spojení § 4 ods. 4 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 platnom a účinnom do 31. 5. 2021 a podľa článku 101 ods. 1 písm. a) a c) Zmluvy o fungovaní Európskej únie **zakázaná**.

II.

Podľa § 38 ods. 1 písm. a) 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 platnom a účinnom do 31. 5. 2021 Protimonopolný úrad Slovenskej republiky za konanie uvedené v bode I. výrokovej časti tohto rozhodnutia ukladá:

1. podnikateľovi **DIN - TECHNIK spol. s r.o.**, so sídlom Pekná cesta 15, 831 52 Bratislava, IČO 35 690 496 pokutu vo výške **166 012 EUR** (slovom stošesťdesiatšesťtisíc dvanásť EUR),

2. podnikateľovi **Ergasia Group s.r.o.**, so sídlom Dělnická 213/12, Holešovice, 170 00 Praha, Česká republika, IČO 01 757 687 pokutu vo výške **55 743 EUR** (slovom päťdesiatpäťtisíc sedemstoštyridsaťtri EUR),

3. podnikateľovi **PPS Gastro, s.r.o.**, so sídlom Lindnerova 998/6, Libeň, 180 00 Praha, Česká republika, IČO 24 660 086 pokutu vo výške **56 485 EUR** (slovom päťdesiatšesťtisíc štyristoosemdesiatpäť EUR),

4. podnikateľovi **Triapex s.r.o.**, so sídlom Jungmannova 1869, 258 01 Vlašim, Česká republika, IČO 62 959 921 pokutu vo výške **286 171 EUR** (slovom dvestoosemdesiatšesťtisíc stosedemdesiatjeden EUR),

ktorú sú všetci vyššie uvedení podnikatelia povinní uhradiť do 60 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia na účet Protimonopolného úradu Slovenskej republiky č. SK52 8180 0000 0070 0006 0793, ŠP 8180, KS 1118, VS 2023135 vedený v Štátnej pokladnici Bratislava.

III.

Podľa § 38h 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 platnom a účinnom do 31. 5. 2021 Protimonopolný úrad Slovenskej republiky ukladá:

1. podnikateľovi **DIN - TECHNIK spol. s r.o.**, so sídlom Pecná cesta 15, 831 52 Bratislava, IČO 35 690 496 **zákaz účasti vo verejnom obstarávaní** na dobu **troch rokov** od právoplatnosti konečného rozhodnutia,

2. podnikateľovi **Ergasia Group s.r.o.**, so sídlom Dělnická 213/12, Holešovice, 170 00 Praha, Česká republika, IČO 01 757 687 **zákaz účasti vo verejnom obstarávaní** na dobu **troch rokov** od právoplatnosti konečného rozhodnutia,

3. podnikateľovi **PPS Gastro, s.r.o.**, so sídlom Lindnerova 998/6, Libeň, 180 00 Praha, Česká republika, IČO 24 660 086 **zákaz účasti vo verejnom obstarávaní** na dobu **troch rokov** od právoplatnosti konečného rozhodnutia,

4. podnikateľovi **Triapex s.r.o.**, so sídlom Jungmannova 1869, 258 01 Vlašim, Česká republika, IČO 62 959 921 pokutu **zákaz účasti vo verejnom obstarávaní** na dobu **troch rokov** od právoplatnosti konečného rozhodnutia.

2. Proti tomuto rozhodnutiu podali účastníci konania konania DIN – TECHNIK spol. s r.o., so sídlom Pecná cesta 15, 831 52 Bratislava IČO: 35 690 496 (ďalej „DIN T“), Ergasia Group s.r.o., so sídlom Dělnická 213/12 (ďalej „Ergasia“), Holešovice, 170 00 Praha, Česká republika IČO: 01 757 687, Triapex s.r.o., so sídlom Jungmannova 1869, 258 01 Vlašim, Česká republika, IČO: 62 959 921 (ďalej „Triapex“) včas rozklad.

3. Podľa § 59 ods. 1 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov, odvolací orgán preskúma napadnuté rozhodnutie v celom rozsahu, ak je to nevyhnutné, doterajšie konanie doplní, prípadne zistené vady odstráni. Podľa ods. 2 citovaného ustanovenia, ak sú pre to dôvody, odvolací orgán rozhodnutie zmení alebo zruší, inak odvolanie

zamietne a rozhodnutie potvrdí. Podľa ods. 3 citovaného ustanovenia odvolací orgán rozhodnutie zruší a vec vráti správneho orgánu, ktorý ho vydal, na nové prejednanie a rozhodnutie, pokiaľ je to vhodnejšie najmä z dôvodov rýchlosti alebo hospodárnosti; správny orgán je právnym názorom odvolacieho orgánu viazaný.

4. Rada úradu ako orgán rozhodujúci o rozklade podľa § 14 ods. 1 zákona č. 187/2021 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej aj „nový zákon“, „zákon č. 187/2021 Z. z.“) preskúmala na základe podaného rozkladu prvostupňové rozhodnutie a spisový materiál s ním súvisiaci.
5. Rada úradu účastníkom konania zaslala výzvu pred vydaním druhostupňového rozhodnutia¹ podľa § 26 zákona č. 187/2021 Z. z., v ktorej ich oboznámila s predbežnými závermi, ku ktorým dospela. Účastníci konania DIN T, Triapex a Ergasia k Výzve Rady predložili vyjadrenia,² s ktorým sa Rada úradu oboznámila a ku ktorým sa Rada úradu vyjadruje ďalej v texte tohto rozhodnutia.
6. Rada úradu dospela k nasledovným záverom:

2. Pribeh prvostupňového konania

7. Rada úradu identifikovala v postupe prešetrovania predmetnej dohody prvostupňovým orgánom nasledujúce rozhodné skutočnosti:
 - Dňa 1. 8. 2019 bol úradu doručený podnet na prešetrenie priebehu zákazky vyhlásenej obstarávateľom LANDIS SK, s.r.o., so sídlom Bancíkovej 1/A, 821 03 Bratislava, IČO 47 115 092 (ďalej len „LANDIS SK“) dňa 4. 4. 2019 cez portál www.partnerskadohoda.gov.sk, pod názvom „Výrobná technológia na výrobu praženej kávy a jej aplikáciu do rôznych typov jednorazových spotrebiteľských obalov“ (ďalej len „Zákazka“).
 - Z podnetu vyplývalo podozrenie na existenciu kartelovej dohody medzi uchádzačmi DIN T, Ergasia, Triapex a PPS Gastro, s.r.o., so sídlom Lindnerova 998/6, Libeň, 180 00 Praha, Česká republika, IČO 24 660 086 (ďalej „PPS G“), teda že títo podnikatelia koordinovali svoj postup v Zákazke.
 - Úrad začal prešetrovanie podľa § 22 ods. 1 písm. b) 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 platnom a účinnom do 31. 5. 2021 (ďalej len „zákon č. 136/2001 Z. z.“) za účelom zistenia, či je dôvod na začatie konania. V rámci prešetrovania si úrad vyžiadal od obstarávateľa, spoločnosti LANDIS SK originálnu dokumentáciu³ k Zákazke,

¹ List ev. pod č. PMU/325/2024/ODK-2724/2024 zo dňa 16.05.2024

² Listy ev. pod č. PMU/325/2024/ODK-2906/2024 zo dňa 29.05.2024, PMU/325/2024/ODK-2949/2024 zo dňa 31.05.2024, PMU/325/2024/ODK-3205/2024 zo dňa 12.06.2024

³ Spis, poradové číslo 2

následne začal na základe výsledkov prešetrovania správne konanie, oznámenie o začatí správneho konania bolo doručené dňa 11.11.2020.

- Procesná lehota podľa zákona č. 136/2000 Z.z. bola 6 mesiacov od začatia konania, pričom túto lehotu bolo možné predĺžiť, lehota bola predĺžená predsedom úradu o 6 mesiacov, t. j. do dňa 11. 11. 2021, o čom boli účastníci konania informovaní listom úradu zo dňa 27.4.2021.
- Dňa 1. 6. 2021 nadobudol účinnosť zákon č. 187/2021 Z. z., podľa ktorého už nie je potrebné ani možné predlžovať lehoty na vydanie rozhodnutia, lehota na vydanie prvostupňového rozhodnutia bola tri roky odo dňa začatia konania, t. j. do 11. 11. 2023.
- Dňa 12.4.2022 úrad zaslal účastníkom konania Oznámenie o rozšírení právneho posúdenia možnej dohody obmedzujúcej súťaž podľa článku 101 Zmluvy o fungovaní Európskej únie.
- Dňa 17. 8. 2022 bola úradom odoslaná účastníkom konania Výzva pred vydaním rozhodnutia (ďalej len „výzva“).
- Dňa [.....] DI Triapex, prístupná účastníkom konania
- Dňa [.....] DI Triapex, prístupná účastníkom konania
- Dňa 25. 1. 2023 bolo uskutočnené úradom nariadené ex offo ústne pojednávanie za účelom výsluchu troch svedkov.
- Dňa 6. 10. 2023 bolo účastníkom konania zaslané doplnenie výzvy pred vydaním rozhodnutia.
- Dňa 10. novembra 2023 bolo vydané prvostupňové rozhodnutie.

3. Aplikácia právnych predpisov

8. Úrad v správnom konaní hmotnoprávne posudzoval konanie podnikateľa podľa zákona č. 136/2001 Z. z. v znení účinnom do 31. 5. 2021, teda podľa Rady úradu správne podľa zákona účinného v čase spáchania správneho deliktu. Správny delikt sa považuje za spáchaný jeho dokonaním. Úrad v tomto správnom konaní posudzoval konanie podnikateľov, ku ktorému došlo v období od marca 2019 do apríla 2019, t. j. od prieskumu trhu vykonaného obstarávateľom LANDIS SK za účelom stanovenia predpokladanej hodnoty zákazky, do vyhodnotenia ponúk uchádzačov predložených do Zákazky obstarávateľom LANDIS SK.

9. Rada úradu súhlasí aj s postupom úradu vo vzťahu k hmotnoprávnej aplikácii

článku 101 ZFEÚ platnej v čase spáchania skutku, ktorý je predmetom tohto správneho konania, t. j. konsolidovaného znenia ZFEÚ platného od 7. 6. 2016, nakoľko podľa článku 3 Nariadenia Rady (ES) č. 1/2003 zo dňa 16. 12. 2002 o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže stanovených v článkoch 81 a 82 Zmluvy (ďalej len „Nariadenie č. 1/2003“), sa článok 101 ZFEÚ aplikuje na posúdenie dohôd obmedzujúcich súťaž, ktoré môžu ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi.

10. Od 01.06.2021 je účinný nový zákon, ktorý zrušil a nahradil zákon č. 136/2001 Z. z.⁴ Podľa § 65 ods. 1 prechodných ustanovení nového zákona konanie úradu začaté a právoplatne neskončené podľa zákona č. 136/2001 Z. z. sa dokončí podľa tohto zákona. Podľa § 65 ods. 2 nového zákona právne účinky úkonov, ktoré v konaní nastali pred účinnosťou tohto zákona, zostávajú zachované. Podľa § 65 ods. 7 nového zákona sa na ukladanie sankcií za porušenie zákona č. 136/2001 Z. z. použije tento zákon, ak je priaznivejší.
11. Pri uplatňovaní procesných ustanovení aplikoval úrad správne zákon účinný v príslušnom období, preto úrad v správnom konaní procesnoprávne postupoval do 31.05.2021 podľa zákona č. 136/2001 Z. z. a od 01.06.2021 aplikoval procesnoprávne ustanovenia z nového zákona. Rada úradu sa stotožňuje s týmto postupom aplikácie procesných ustanovení.
12. Sankcia za porušenie právnych predpisov je ukladaná podľa času, kedy bol správny delikt spáchaný. Novšiu právnu úpravu správny orgán uplatní iba v prípade, ak je to pre páchatela priaznivejšie. Úrad správne aplikoval ustanovenia o pokute podľa uvedeného zákona č. 136/2001 Z. z. 31. 5. 2021, ktorý bol platný a účinný v čase spáchania skutku. Úrad vychádzal zo skutočnosti, že sa ustanovenia upravujúce sankcie v prípade kartelovej dohody zákonom č. 187/2021 Z. z. vecne nezmenili, okrem ustanovení zákona upravujúcich ukladanie zákazu účasti vo verejnom obstarávaní. Vo vzťahu k prípadnej aplikácii § 48 ods. 4 zákona č. 187/2021 Z. z. podľa ktorého úrad môže vo výnimočných prípadoch upustiť od uloženia zákazu účasti vo verejnom obstarávaní aj vtedy, ak by uložením zákazu došlo k významnému zhoršeniu konkurenčného prostredia úrad skonštatoval, že nezistil dôvod k upusteniu od uloženia zákazu účasti vo verejnom obstarávaní, keďže jeho uložením niektorým účastníkom konania nedôjde na trhu dodávok technológií na výrobu a balenie praženej kávy k významnému zhoršeniu konkurenčného prostredia (viď bod 178 prvostupňového rozhodnutia).
13. Rada úradu rovnako ako úrad v správnom konaní hmotnoprávne posudzovala konanie podnikateľov podľa zákona č. 136/2001 Z. z. v znení účinnom do 31. 5. 2021 a podľa článku 101 ZFEÚ platnej v čase spáchania skutku, ktorý je predmetom tohto správneho konania, t. j. konsolidovaného znenia ZFEÚ platného od 7. 6. 2016.
14. Pri uplatňovaní procesných ustanovení aplikovala Rada úradu zákon

⁴ § 66 nového zákona

účinný v príslušnom období. Rada úradu preto postupovala pri aplikácii procesných ustanovení, ktoré upravujú správne konanie podľa nového zákona.

15. Správny orgán ukladá sankciu za porušenie právnych predpisov podľa času, kedy bol správny delikt spáchaný. Rada úradu aplikovala ustanovenia o pokute podľa zákona č. 136/2001 Z. z. v znení účinnom do 31. 5. 2021, teda zákon účinný v čase spáchania deliktu, neuplatnila teda pri ukladaní sankcie nový zákon, nakoľko dospela k záveru, že tento nie je pre účastníka konania priaznivejší. Svoj záver založila na tom, že keďže ustanovenia upravujúce sankciu v prípade kartelovej dohody sa vecne nezmenili, resp. nie sú pre účastníkov konania priaznivejšie, nie je dôvod na aplikáciu novej právnej úpravy. Pokiaľ ide o lehoty na uloženie pokuty, tie nie sú podľa zákona č. 187/2021 Z. z. pre účastníkov konania priaznivejšie a nedospela k záveru o možnosti aplikácie § 48 ods. 4 zákona č. 187/2021 Z. z., nebolo teda potrebné zvažovať priaznivost' novej právnej úpravy s ohľadom na tento aspekt. Zároveň aplikovala ustanovenia týkajúce sa sankcií ako celok a teda v rámci ukladania sankcie účastníkom konania aplikovala ustanovenia zákona č. 136/2001 Z. z. nielen v prípade ukladania pokuty podľa § 38 tohto zákona, ale rovnako podľa tohto zákona postupuje aj v prípade aplikácie ustanovení týkajúcich sa posúdenia žiadosti o zhovievavosť (§ 38d) a urovnania (§ 38f).

3. Pôsobnosť zákona a účastník konania

16. Podľa § 2 ods. 1 nového zákona sa tento zákon vzťahuje na podnikateľov, orgány štátnej správy pri výkone štátnej správy, obce a vyššie územné celky pri výkone samosprávy a pri prenesenom výkone štátnej správy a záujmovú samosprávu pri prenesenom výkone štátnej správy a iné osoby, o ktorých to ustanovuje tento zákon.
17. V priebehu konania pred úradom bol prijatý zákon č. 187/2021 Z. z., ktorým došlo aj k zmene znenia právnej úpravy týkajúcej sa podnikateľa a účastníka konania. Úrad preto správne posudzoval procesnú spôsobilosť podľa oboch právnych predpisov a správne ustálil v bodoch 18 a nasl. prvostupňového rozhodnutia, že spoločnosti DIN T, Ergasia, Triapex a PPS G sú podnikateľom a účastníkom tohto správneho konania.
18. Spoločnosti DIN T, Ergasia, Triapex a PPS G sú subjektom vykonávajúcim hospodársku činnosť a teda aj podnikateľom v zmysle § 3 ods. 1 nového zákona a sú podnikateľom podľa § 2 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov, t. j. boli podnikateľom aj v zmysle § 3 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z.
19. Podľa § 25 ods. 3 písm. a) zákona č. 136/2001 Z. z. účastníkmi správneho konania v prípade dohody obmedzujúcej súťaž boli účastníci tejto dohody obmedzujúcej súťaž. Podľa § 20 ods. 1 písm. a) zákona č. 187/2021 Z. z. účastníkom konania vo veci dohody obmedzujúcej súťaž je fyzická osoba alebo právnická osoba, ktorá je zodpovedná za účasť na dohode obmedzujúcej súťaž. Spoločnosti DIN T, Ergasia, Triapex a PPS G spĺňajú

podmienky pre postavenie účastníka konania ako podľa zákona č. 136/2001 Z. z. tak aj podľa nového zákona.

4 Námietky účastníkov konania

20. Proti prvostupňovému rozhodnutiu podali účastníci konania DIN T, Ergasia a Triapex rozklad. Účastníci konania DIN T, Ergasia, Triapex a PPS G boli oboznámení s podanými rozkladmi. Vyjadrenie k podaným rozkladom podal účastník konania DIN T.

4.1. DIN T

21. Účastník konania vo svojom rozklade proti prvostupňovému rozhodnutiu namietal nasledujúce skutočnosti.
- nevysporiadanie sa s námietkami účastníka
 - nedostatočne konkretizovaný výrok
 - iba nepriame dôkazy úradu vo vzťahu k preukázaniu protisúťažného správania
 - nebol preukázaný žiaden kontakt, spolupráca DIN T
 - neexistencia vysvetlenia protisúťažných praktík
 - zneužitie ponuky podnikateľa
 - nepomer lehôt a prieťahy v konaní
 - nesprávna aplikácia čl. 101 ZFEU
 - zodpovednosť na spoločnosti, ktorá kontrolovala ponuku DIN T
 - nesprávne právne posúdenie
 - nesprávne posúdenie skutkového stavu
 - k pokute – závažnosť – rozpor s praxou úradu, likvidačnosť
22. Podľa účastníka konania úrad nereaguje na množstvo relevantných námietok účastníkov konania, ale vyberá si tie, ktoré sú vo vzťahu k vylúčeniu ich účasti na dohode bez relevancie, t. j. snaží sa nabudiť dojem, že argumenty účastníkov konania sú bezvýznamné a žiadny z nich nie je spôsobilý zmeniť názor úradu, hoci v skutočnosti dôkazná núdza je na strane úradu.
23. Úrad nedisponuje dostatočne silnými dôkazmi na preukázanie kartelu. Úrad síce môže mať k dispozícii rôzne dôkazy voči jednotlivým účastníkom konania, avšak s ich pomocou musí byť jednoznačne spôsobilý odhaliť a špecifikovať konanie, ktorým sa konkrétny účastník konania do ťažkého kartelu zapojil, k čomu v tomto konaní nedošlo.
24. Medzi účastníkmi konania nedošlo k žiadnej dohode obmedzujúcej hospodársku súťaž, ani k žiadnej komunikácii, nikdy neboli v priamom či nepriamom kontakte, v dôsledku čoho je akékoľvek konštatovanie ohľadne koordinovaného postupu účastníkov konania v súťaži nesprávne. Úrad nezískal žiadny dôkaz preukazujúci akúkoľvek formu dohody, koordinovaného postupu či vzájomnej komunikácie medzi účastníkom konania a ostatnými účastníkmi súťaže. Námietky účastníka konania v tomto ohľade nie sú reflektované.

25. Podľa účastníka úrad v rámci rozhodovania porušil zásadu materiálnej pravdy v jeho neprospech a zistený skutkový stav špecifikovaný v napadnutom rozhodnutí nezodpovedá skutočnému stavu veci. Poukazuje na to, že úrad sa v rámci zisťovania skutkového stavu veci zameria výlučne na hodnotenie skutočností podkladov pochádzajúcich z vlastného zisťovania, pričom vyjadrenia účastníka konania bez náležitého zmysluplného odôvodnenia odmieta.
26. Správny orgán nemôže požadovať od účastníka konania predkladanie dôkazov o neexistencii komunikácie či dohody medzi účastníkmi konania, ale sám je povinný existenciu dohody preukázať.
27. Účastník konania namieta, že výrok prvostupňového rozhodnutia (resp. všetky jeho komponenty) nespĺňa požiadavky v zmysle § 46 a § 47 Správneho poriadku, odkazujúc pritom na súvisiacu konštantnú judikatúru. Prvostupňové rozhodnutie je tak nepreskúmateľné a nezákonné. Konanie účastníka konania nie je vo výroku prvostupňového rozhodnutia identifikované tak, aby nemohlo byť zameniteľné s iným, abscentuje určitosť a diferenciácia právneho a skutkového vymedzenia posudzovaného konania v zmysle odlišenia dohody a zosúladeného postupu, či v prípade konania účastníkov konania išlo o priame či nepriame určenie cien, či išlo o určenie cien tovarov alebo služieb alebo o určenie iných obchodných podmienok, ako malo dôjsť medzi nimi k vylúčeniu súťaže, a v čom malo spočívať konanie podnikateľov uvedených vo výroku.
28. Podľa účastníka konania úrad nevie preukázať existenciu dohody, ani komunikáciu medzi spoločnosťou DIN T a žiadnou ďalšou spoločnosťou (pretože k takejto nikdy nedošlo), nevie preukázať obsah ani cieľ dohody, ani dopad na trh a prijatie opatrení na zamedzenie vstupu konkurentov na trh. To, že sa do zákazky prihlásili firmy z iného štátu neznamena, že išlo o dohodu spôsobilú mať vplyv na medzištátny obchod.
29. Účastník konania považuje vykonané dokazovanie za nedostatočné na konštatovanie, že účastník konania porušil ustanovenia zákona o ochrane hospodárskej súťaže v znení účinnom do 31.05.2021, keďže úrad nezískal žiadny dôkaz o existencii dohody medzi účastníkmi konania ani o jej obsahu, pričom o takejto dohode úrad výlučne hypotetizuje na základe nepriamych dôkazov. Činiť účastníka konania zodpovedným za obmedzovanie hospodárskej súťaže za aktuálnej dôkaznej situácie je podľa tohto účastníka flagrantným porušením povinnosti správneho orgánu v zmysle § 3 ods. 5 Správneho poriadku spoľahlivo zistiť stav veci.
30. Podľa účastníka konania by prípadná dohoda nebola spôsobilá ovplyvniť relevantný trh, nakoľko v prípade účastníkov konania nejde o priamych konkurentov, súťaž bola zverejnená (dokonca opakované), pričom neexistuje žiadny subjekt, ktorý by mohol byť dohodou účastníkov konania negatívne ovplyvnený, neexistuje žiadny dôkaz, že sa účastníci medzi sebou dohodli o cenách, rozdelili si trh alebo obmedzovali prístup do súťaže iným podnikateľským subjektom.

31. Úrad v predmetnej veci nekonal plynulo, keď podľa odôvodnenia uvedeného v oznámení o začatí správneho konania vychádzal prakticky z rovnakých informácií, ktoré mal k dispozícii už zo samotného podnetu zo dňa 29.07.2019 a to napriek tomu, že vyše roka komunikoval s účastníkmi konania a získaval od nich informácie a vysvetlenia. Ani po začatí správneho konania úrad nezískal žiadne ďalšie dôkazy preukazujúce existenciu dohody medzi účastníkmi konania, a to ani po vykonanom ústnom pojednávaní, nakoľko (ako sám konštatuje) aj účastník Triapex poskytol úradu len dôkazy týkajúce sa spoločnosti Triapex.
32. Úrad nezákonne postupoval aj pri rozšírení právneho posúdenia možnej dohody obmedzujúcej súťaž podľa čl. 101 ZFEÚ a to práve v súvislosti so skutočnosťou, že úrad mal informácie potrebné na konštatovanie porušenia uvedeného ustanovenia Zmluvy (z pohľadu úradu, nie z pohľadu účastníka konania) už podstatne skôr, teda mal k tomuto záveru dôjsť už pri začatí samotného správneho konania. Ak by konanie bolo vedené od počiatku aj s prihliadnutím na právo EÚ, nemuselo by možno dôjsť k predĺžovaniu zákonnej lehoty podľa § 30 zákona o ochrane hospodárskej súťaže v znení účinnom do 31.05.2021, resp. mohlo k ukončeniu konania dôjsť bez zbytočných prieťahov už oveľa skôr. Vzhľadom na uvedené účastník konania konanie úradu vníma ako odporujúce zásadám dobrej verejnej správy, ako aj ako porušenie práva na konanie bez zbytočných prieťahov, princípu právnej istoty účastníkov konania a princípu hospodárnosti konania.
33. Všetky podklady, t. j. súťažné ponuky, boli predmetom kontroly zo strany spoločnosti ABYS Slovakia, s.r.o., ktorá bola zodpovedná za správnosť procesu výberu úspešného uchádzača a ktorej zodpovednosťou bolo odhaliť a nerealizovať takú súťaž, ktorá by bola v rozpore so zákonom, odporovala mu alebo ho obchádzala.
34. Podľa účastníka úrad označuje konanie účastníkov konania ako „cieľovú dohodu“ či „ťažký kartel“, avšak nepredkladá žiadne dôkazy či vysvetlenia pre tieto svoje tvrdenia. Vzhľadom na uvedené úrad koná bezbreho arbitrárne a v konečnom dôsledku môže za „špeciálny typ cieľových kartelových dohôd“ označiť akékoľvek správanie účastníkov konania a potom tvrdiť, že vôbec nemusí preukazovať existenciu takejto dohody a existenciu protisúťažného správania účastníkov konania a na účely kvalifikácie tohto konania ako „špeciálneho typu cieľových kartelových dohôd“ toto konanie dôsledne definovať.
35. Úrad sa odvoláva na odbornú literatúru, pokiaľ ide o definíciu „tvrdého kartelu“ avšak neidentifikuje, ktoré konanie ktorého účastníka konania malo túto definíciu naplniť a v akom smere a úrad nezískal ani nepredložil žiadny dôkaz o tom, že by medzi účastníkmi konania existovala dohoda o fixácii cien, obmedzovaní odbytu či o rozdelení trhu.
36. Podľa účastníka konania nemohlo k takejto kartelovej dohode prísť, pretože absentuje účel, je podľa neho nelogické, že by sa 4 subjekty, ktoré spolu nedosahujú ani bezvýznamný podiel na relevantnom trhu, dohadovali

na spoločnom postupe v situácii, kedy akákoľvek ponuka doručená od akéhokoľvek subjektu by znamenala zrušenie zamýšľaného účelu dohody. Takémuto argumentu svedčí aj prehlásenie všetkých posudzovaných podnikateľov, že sa navzájom nepoznajú a pri predmetnej zákazke spolu nepostupovali.

37. Účastník konania namietal voči záverom úradu voči jeho podnikateľskej činnosti a posúdeniu schopnosti zapojiť sa do predmetnej súťaže, pričom popísal svoj prístup k súťaži v tomto smere. Úrad podľa účastníka konania nevykonával dokazovanie, a to ani dopytovaním účastníka konania, ani nepredkladá dôkazy k svojmu záveru, ktorým vyňal potravinársky priemysel z priemyslu ako takého a v rozpore so skutočnosťou predpovedal, že účastník konania nebol schopný vyrobiť linku tak, ako to deklaroval v ponuke. Podľa účastníka tento predložil najdetailnejšiu aj najkomplexnejšiu odpoveď (vrátane samotného výstupu z kalkulácie cien, ktorý bol podkladom pre vyhotovenie oceneného rozpočtu), pričom pravdivosť a skutkový stav súvisiaci s vyhotovením cenovej ponuky nebol zo strany úradu spochybnený žiadnym zabezpečeným dôkazom.
38. Účastník konania namietal nerovnaký prístup voči Ergasia a nemu, keď pri spoločnosti Ergasia úrad z webstránky vymenoval aktivity, kde sa nespomína žiadna aktivita v potravinárskom priemysle, napriek tomu jedine v prípade účastníka konania úrad konštatuje, že nepôsobil na relevantnom trhu. Účastník konania tvrdí, že ním stanovené ceny boli znížené v ponuke Ergasia o rovných 10 000,00 €, svedčia o tom aj ním predložené dôkazy, kedy ako jediný zo súťažiacich podnikateľov predložil položkovito vytvorenú cenovú ponuku. Jeho cenová ponuka bola kvalitatívne aj kvantitatívne na vyššom stupni, ako ponuka podnikateľa Ergasia.
39. Účastník konania uviedol, že sa vysporiadaval s bezprecedentným poklesom obratu 2018 a z tohoto titulu bolo získanie dodatočných obrátov z akýchkoľvek zákaziek a to aj za cenu zvýšených nákladov dôležité pre jeho prežitie. Pre úradom popísané konanie na strane účastníka konania chýba akákoľvek motivácia a je nelogické, aby sa účastník konania dobrovoľne vzdal zákazky v prospech konkurenčnej spoločnosti a to v situácii, kedy účastník konania potreboval každú zákazku, každé euro pre svoje prežitie. Tvrdenie, že účastník konania vedel alebo tušil o spoločnosti Ergasia a vedome pracoval v prospech jej víťazstva v danom tendri je nezmyselné a zo strany úradu nepreukázané. Účastník konania nemohol konať vedome za účelom poskytnutia takzvanej krycej ponuky pre neskoršieho víťaza spoločnosť Ergasia, pretože túto spoločnosť ani nikoho z jej predstaviteľov v danom období nepoznal ani nekontaktoval.
40. Účastník konania uviedol, že pre úradom popisované skutočnosti existujú rôzne vysvetlenia a jedným z nich je aj nekalosúťažné konanie ostatných účastníkov konania, ktorí mohli cez únik dôverných informácií zo spoločnosti účastníka konania cez subjekt zabezpečujúci obstarávanie predmetu zákazky, prípadne cez osoby, ktoré v roku 2018 a 2019 odišli zo spoločnosti účastníka konania a pracovali pre konkurenčnú spoločnosť Danubelt s.r.o., profitovať z pripravovanej ponuky a tým poškodiť spoločnosť

účastníka konania v súťaži.

41. Podľa účastníka prichádza tiež do úvahy, že žiadny účastník konania nevedel kto bude úspešný uchádzač okrem úspešného uchádzača a tiež že nikto (ani úspešných uchádzač) nevedel kto bude úspešným uchádzačom, pričom postup bol koordinovaný s obstarávateľom alebo s osobou poverenou obstarávateľom (spoločnosť zabezpečujúca proces ponukového konania), pričom všetky tieto možnosti prichádzajú do úvahy a ani jedna z nich nie je dohodou obmedzujúcou súťaž, nevykazuje znaky dohody o cenách ani rozdelení trhu, ale sú postupom, ktorého cieľom bolo výlučne naplniť zákonné podmienky na získanie nenávratného finančného príspevku. Hoci úrad nevidí iné možnosti, tieto existujú a vôbec nie sú koordinovaným postupom účastníkov konania a už vôbec nie ťažkým kartelom.
42. Podľa účastníka vyhodnotenie vyjadrení jednotlivých účastníkov konania a dôkazov úrad vykonal tendenčne a zameriavajúc sa výlučne na okolnosti svedčiace v neprospech účastníkov konania. Namíeta voči argumentu úradu, že k možnému poskytnutiu dokumentácie zo zrušeného Verejného obstarávania z roku 2018, ktoré predchádzalo Zákazke, úrad zistil, že spoločnosť ABYS Slovakia dokumentáciu k Verejnému obstarávaniu vrátila obstarávateľovi (spoločnosti LANDIS SK) dňa 12. 3. 2019, teda krátko pred vyhlásením Zákazky v apríli 2019, ABYS Slovakia zároveň uviedla, že nikomu neposkytla informácie alebo dokumenty z dokumentácie k Verejnému obstarávaniu, ani neumožnila prístup do dokumentácie po zrušení Verejného obstarávania. Účastník konania poukazuje na to, že zneužitie dokumentácie bolo možné aj v čase pred vrátením dokumentácie obstarávateľovi. Navyiac, v situácii, kedy úrad neuveril účastníkovi konania, že sa navzájom nepoznajú, pretože je zrejmé, že neuvedú skutočnosti svedčiace v ich neprospech, potom akceptácia tvrdenia ABYS Slovakia, ktorá mohla úradu rovnako uviesť klamlivé či zavádzajúce informácie, aby odvrátila pozornosť od vlastného protiprávneho konania alebo protiprávneho konania obstarávateľa, je diskriminačná.
43. Účastník konania namíeta koordinovaný postup s PPS G rovnako ako názor, že každý prispel ku kartelu svojou vlastnou osobitou činnosťou (ktorá však v napadnutom rozhodnutí nie je definovaná). Účastník konania nemal ako spolupracovať so spoločnosťou PPS G, nikdy sa s takouto spoločnosťou nekontaktoval ani priamo ani cez sprostredkovateľa. Jediné prepojenie medzi týmito podnikateľmi je úradom argumentovaná čiastočná zhoda vo formálnom dokumente, ktorá mohla nastať viacerými možnými okolnosťami, ktoré nepreukazujú žiadne prepojenie medzi podnikateľmi. Obstarávateľ mohol poskytnúť príklad formuláru na vyplnenie, ktorý mohol niesť spoločné črty pri prevedení vypracovanej ponuky do formálneho vyjadrenia požadovaného podmienkami verejného obstarávania. Mohlo prísť rovnako k úprave dokumentu na strane obstarávateľa cestou jeho splnomocneného zástupcu, ak vznikol časový stres vo verejnom obstarávaní.
44. Účastník konania súhlasí so záverom úradu, že porovnanie jednotlivých cien medzi spoločnosťami DIN T a Ergasia ukazuje na podobnosť stanovených cenových hladín s výhodnejšie stanovenými hodnotami zo

strany spoločnosti Ergasia. Zároveň však tento účastník po preštudovaní si spisu a pri vzájomnom zhodnotení všetkých skutočností, informácií a poznatkov má za to, že tento stav bol spôsobený nekalosúťažnou manipuláciou zo strany neznámeho subjektu s predbežne poskytovanými informačnými a kompetenčnými poznatkami za účelom zamedzenia účastníkovi konania vyhrať predmetnú súťaž a to buď zo strany predkladateľa víťaznej ponuky alebo zo strany obstarávateľa za jemu neznámym účelom. Skutkový stav sa mu javí ako organizované vytesnenie jeho spoločnosti, ako možného víťaza vypísanej súťaže, z titulu sídla spoločnosti v Slovenskej republike.

45. Podľa účastníka je povinnosťou úradu dokázať existenciu dohody, obsahu dohody, cieľa dohody, podrobne popísať potenciál dohody mať vplyv na medzištátny obchod a tiež definovať ako a medzi ktorými účastníkom malo dôjsť k dohode o cenách či rozdelení trhu, pokiaľ tvrdí, že neexistujú žiadne iné vysvetlenia ako uvádza vo svojom rozhodnutí, pričom účastníci konania vo svojich skorších podaniach takéto uviedli. Podľa neho prichádza do úvahy aj možnosť, že porovnávacou ponukou bola ponuka spoločnosti DIN T, ktorá sa do súťaže zapojila s jednoznačným cieľom súťaž vyhrať a získať zákazku.
46. Účastník konania považuje za hrubý nepomer dĺžku posudzovania podozrenia z obmedzovania hospodárskej súťaže účastníkmi konania, ktoré rieši úrad už od júla roku 2019, t. j. viac ako štyri roky, pričom na vyjadrenie pred vydaním rozhodnutia poskytol účastníkovi konania len krátku lehotu.
47. Úrad v rámci vlastnej rozhodovacej praxe aj v prípade bid-riggingu ukladá nižšie pokuty, kedy stanovil mieru závažnosti pod 10 %, avšak v napadnutom rozhodnutí nedostatočne odôvodňuje z akého dôvodu konanie (a hlavne ktoré konanie) účastníkov konania považuje za tak závažné, aby uložil tak vysoké pokuty.
48. Úrad nezohľadnil likvidačný charakter pokuty a uložená pokuta pohlcuje súčet hospodárskych výsledkov spoločnosti DIN T z jeho celej podnikateľskej činnosti za relevantné obdobie. Úrad nezohľadnil ani to, že protiprávne konanie účastníkov konania bolo ukončené bez zásahu úradu ešte pred tým, ako sa administratívne konanie vôbec začalo (s prihliadnutím na časové vymedzenie tohto konania v prvostupňovom rozhodnutí).
49. Podľa účastníka prvostupňový orgán neuviedol žiadnu správnu úvahu o tom, ako zo zákonom ustanovených kritérií, ktoré v rozhodnutí vymedzil, dospel k záveru o výške miery závažnosti, ktorú vo veci určil. Uvedený nedostatok spôsobuje nepreskúmateľnosť prvostupňového rozhodnutia v časti uloženia pokuty. Z uvedeného dôvodu je napadnuté rozhodnutie v časti určenia miery závažnosti nepreskúmateľné. Vzhľadom na absenciu správnej úvahy v tejto časti nie je možné posúdiť dôvodnosť toho, či určená miera závažnosti je alebo nie je primeraná konaniu, vo vzťahu ku ktorému bola určená.
50. Uložená pokuta spolu so zákazom účasti je drakonickým trestom vo vzťahu k ďalšej podnikateľskej činnosti účastníka konania a ide o likvidačný

trest, keďže voči účastníkovi konania nemá úrad žiadne dôkazy a funguje len na domnienkach, pričom stav a finančná kondícia účastníka konania sú k dispozícii viditeľné aj na www.finstat.sk, hoci účastník konania má za to, že plošne je možné konštatovať zhoršenie ekonomickej situácie v súvislosti s obmedzeniami spojenými s Covid pandémiou a aktuálne s vojnou na Ukrajine (enormné zdražovanie energií a materiálov).

51. S ohľadom na vyššie uvedené skutočnosti účastník konania navrhol, aby úrad sám zrušil napadnuté rozhodnutie, a ak tak neučiní, aby Rada preskúmala zákonnosť napadnutého rozhodnutia v celom rozsahu a následne zrušila napadnuté rozhodnutie a vrátila vec úradu na nové prejednanie a rozhodnutie.
52. Účastník konania DIN T sa vyjadril aj k rozkladom ostatných účastníkov konania, pričom uviedol, že všetky zjavne smerujú k tým istým záverom
- neexistuje žiadny dôkaz o spoločnom koordinovanom postupe účastníkov konania, pretože ku koordinovanému postupu nikdy nedošlo,
 - úrad nedokázal dostatočne dôsledne definovať konanie jednotlivých účastníkov konania, preto je rozhodnutie arbitrárne,
 - úrad sa v nedostatočnej miere vysporiadal s predpokladmi pre uloženie pokuty v deklarovaných sumách, pričom tieto sú úplne zjavne neprimerané.
53. K výzve pred vydaním rozhodnutia uviedol tento účastník konania, že v plnom rozsahu zotrváva na svojej argumentácii uvedenej v rozklade zo dňa 04.12.2023 proti rozhodnutiu Protimonopolného úradu zo dňa 10.11.2023, č. 2023/DOH/POK/1/35.

4.2. Ergasia

54. Účastník konania má za to, že napadnuté rozhodnutie úrad je nesprávne a nezákonné, a to minimálne z nasledovných dôvodov:
- vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci;
 - je nepreskúmateľné pre nezrozumiteľnosť alebo nedostatok dôvodov,
 - zistenie skutkového stavu úradom bolo nedostačujúce na riadne posúdenie veci, resp. na prijatie takéhoto rozhodnutia,
 - úrad v priebehu konania porušil právo účastníka konania na spravodlivý proces.
55. Podľa účastníka konania úrad nedodrжал lehotu na rozhodnutie podľa zákona č. 136/2001 Z.z., nakoľko neboli kumulatívne naplnené kritériá, ktoré musia byť splnené - ide o zložitý prípad a musí existovať relevantný dôvod na predĺženie lehoty. Dôvody uvedené v „*Oznámení o predĺžení lehoty na vydanie rozhodnutia, zo dňa 27.04.2021*“, sú nedostatočné a nepresvedčivé. Úrad svojvoľne, bez riadneho odôvodnenia predlžoval lehotu na vydanie rozhodnutia, keďže bol a je vo vzťahu k účastníkovi konania v dôkaznej núdzi a nepodarilo sa mu napriek rozsiahlemu personálnemu, ako aj časovému dokazovaniu zistiť žiadne nové dôkazy, ktoré by zakladali akúkoľvek zodpovednosť účastníka konania. Takýto postup má v konečnom dôsledku vplyv aj na výšku uloženej pokuty, keďže sa počíta z obratu účastníka konania, pričom v tomto prípade účelovým a nezákonným konaním úradu

bola spôsobená škoda v dôsledku uloženia vyššej sankcie.

56. V tejto súvislosti účastník konania poukázal na § 18 ods. 2 Správneho poriadku, v zmysle ktorého je konanie začaté dňom, keď tento orgán urobil voči účastníkovi konania prvý úkon. Z administratívneho spisu vyplýva, že prvý úkon úradu bol urobený vo vzťahu k účastníkovi konania DIN T dňa 11.06.2020, teda správne konanie malo byť ukončené najneskôr do 11.12.2020.
57. Podľa účastníka konania úrad ignoroval podstatnú časť jeho právnej argumentácie uvedenej v jeho písomných podaniach, takýto postup zo strany úradu je porušením zásady spravodlivého konania. Účastník konania poukázal na rozsudok Krajského súdu v Bratislave, zo dňa 18.01.2017, sp. zn.: 6S/162/2016, ako aj na rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 20.02.2020, sp. zn.: 8Sžhk/1/2017 (ktorým bol rozsudok Krajského súdu v Bratislave potvrdený), tieto rozhodnutia sú aplikovateľné na uvedený prípad, napriek tomu sa úrad v rozhodnutí s týmito námietkami nevysporiadal. V danom rozsudku súd nepovažoval za dostatočne preukázaný skutkový stav. Vzhľadom na to účastník konania argumentoval, že za účelom dodržania princípu právnej istoty a predvídateľnosti rozhodnutia, je úrad povinný dať na určitú právnu otázku rovnakú odpoveď. Vzhľadom na to, že predmetom konania sp. zn.: 6S/162/2016, vedenom na Krajskom súde v Bratislave v časti bol totožný skutkový stav, je neprípustné, aby úrad danú otázku posudzoval inak.
58. Účastník konania tak isto poukázal na rozsudok Súdneho dvora (šiesta komora) zo dňa 08.07.1999 vo veci Komisia Európskych spoločenstiev proti Anic Partecipazioni SpA., číslo konania: C-49/92 P4, ako aj na rozsudok Súdneho dvora (piata komora) zo dňa 07.01.2004 v právnej veci: Aalborg Portland A/S (C-204/00 P), Irish Cement Ltd (C-205/00 P), Ciments français SA (C-211/00 P), Italcementi - Fabbriche Riunite Cemento SpA (C-213/00 P), Buzzi Unicem SpA (C-217/00 P) a Cementir - Cementerie del Tirreno SpA (C-219/00 P) proti Komisii Európskych spoločenstiev, číslo spoločných konaní: C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P5. Tieto rozhodnutia sú podľa účastníka konania, v plnej miere aplikovateľné na posudzovaný prípad, úrad bol povinný sa s argumentáciou účastníka konania vysporiadať a v dôsledku absencie takéhoto postupu úradu, je napadnuté rozhodnutie úradu nepreskúmateľné a nezákonné.
59. Účastník konania má za to, že závery úradu sú arbitrárne a sú založené na svojvôli úradu, tento nedostatok zistil a preukázal skutkový stav. Rozhodnutia, na ktoré úrad poukazuje v bode 132. prvostupňového rozhodnutia sú neaplikovateľné na daný prípad, nakoľko v spomínaných prípadoch sa jedná o dlhodobé porušenie, pričom v posudzovanom prípade sa jedná o jednorazové a údajné porušenie. Podľa účastníka konania úrad v priebehu konania nebol schopný predložiť ani jediný dôkaz, ktorý bez pochybností preukázal jeho účasť na akejkoľvek dohode, resp. kolúznom konaní.
60. Účastník konania nie je schopný bližšie sa vyjadriť k vzťahu medzi

spoločnosťami PPS G, Triapex a DIN T, avšak má za to, že predložených dôkazov nevyplývajú také skutočnosti, ktoré nasvedčujú tomu, že existoval akýkoľvek vzťah medzi vyššie uvedenými spoločnosťami (na strane jednej) a účastníkom konania (na strane druhej). Zástupcov uvedených spoločností nepozná a v priebehu Zákazky (ktorá je predmetom tohto konania) žiadnym spôsobom nespôlupracovali, žiadna komunikácia medzi nimi neprebíhala a ani nekoordinovali postupy v priebehu realizácie Zákazky. Úradu sa v predmetnom správnom konaní nepodarilo preukázať opak, od počiatku neexistuje žiadny dôkaz k záverom úradu vo vzťahu k účastníkovi konania a počas konania žiadny dôkaz o zodpovednosti účastníka konania nebol ani prezentovaný a ani spomenutý, nie to ešte vykonaný, dokonca účastník konania nebol spomenutý žiadnym zo svedkov pri výsluchoch, ani iným účastníkom konania v kontexte prípadného kolúzneho konania.

61. Úrad nezákonne konštatuje zodpovednosť účastníka konania miesto toho, aby upustil od svojich účelových domnienok o nepreukázanej a nepreukázateľnej zodpovednosti účastníka konania v posudzovanom prípade. Úrad trvá bez akéhokoľvek dôkazu na účasti účastníka konania na kolúznom konaní len z dôvodu, aby sa mu neznehodnotila alebo nerozpadla dôkazná línia alebo situácia vo vzťahu k ostatným účastníkom konania, pri ktorých mohli byť splnené podmienky kolúzneho konania.
62. Účastník konania v priebehu správneho konania viackrát poukázal na to, že nemožno spravodlivo žiadať, aby preukázal reálnu neexistenciu určitej právnej skutočnosti. Napriek tomu úrad uvedenú argumentáciu úplne ignoroval a s týmito námietkami sa nevysporiadal v prvostupňovom rozhodnutí.
63. Účastník konania namieta absenciu spolupráce a absenciu zhôd vôle účastníkov konania, úrad podľa neho nepreukázal akýkoľvek vzťah medzi ním a ostatnými účastníkmi konania. Z napadnutého rozhodnutia nevyplýva, akou mierou sa účastník konania zúčastnil na údajnej dohode obmedzujúcej súťaž, úrad žiadnym spôsobom nepreukázal spojitosť účastníka konania k žiadnemu aspektu kartelu, resp. protiprávnej dohody. V posudzovanom prípade dôkazné bremeno znáša úrad, preto argumentácia úradu, že „by bolo obtiažne, ba až nemožné, preukázať spojitosť protisúťažného konania každého účastníka kartelovej dohody“ nemá žiadnu relevanciu z hľadiska napadnutého rozhodnutia. Podľa účastníka úrad nevedel splniť svoju základnú úlohu, t. j. spoľahlivo zistiť a ustáliť všetky typové znaky správneho deliktu, čo je základným predpokladom objasnenia správnych deliktov, preto účastník prvostupňové rozhodnutie považuje za ničím nepreukázanú fikciu.
64. Podľa účastníka sa má v konaní pred úradom rešpektovať rovnaký štandard dokazovania, aký je aplikovaný v trestnom konaní, musí byť naplnená zásada materiálnej pravdy, ktorá je v správnom poriadku vyjadrená povinnosťou správneho orgánu zistiť „presne a úplne skutočný stav veci.“ Úrad preto musí dokazovať vinu, resp. porušenie zákona v takom rozsahu, aby sa jeho rozhodnutie nejavilo ako predčasné. V tejto súvislosti účastník konania poukázal na rozsudok Súdneho dvora (šiesta komora) z 8. júla 1999. vo veci Komisia Európskych spoločenstiev proti Anic Partecipazioni SpA.,

číslo konania: C-49/92 P, konkrétne na bod 87. V prípadoch, v ktorých sa preukazuje účasť podnikateľa na protisúťažnej dohode, je potrebné preukázať, že podnikateľ:

- prispel vlastným konaním k spoločnému cieľu, o dosiahnutie ktorého sa usilovali všetci účastníci,
- mal vedomosť o plánovaných alebo uskutočnených konaniach za účelom dosiahnutia takéhoto cieľa,
- bol pripravený znášať jej riziko.

65. Podobná myšlienka bola vyjadrená aj v rozhodnutí Súdneho dvora (piata komora) zo dňa 7. januára 2004 v právnej veci: Aalborg Portland A/S (C-204/00 P), Irish Cement Ltd (C-205/00 P), Ciments français SA (C-211/00 P), Italcementi - Fabbriche Riunite Cemento SpA (C-213/00 P), Buzzi Unicem SpA (C-217/00 P) a Cementir - Cementerie del Tirreno SpA (C-219/00 P) proti Komisii Európskych spoločenstiev, číslo spoločných konaní: C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P¹⁰, konkrétne v bode 291.

66. Podľa účastníka konania v jeho prípade nebola splnená ani jedna z vyššie uvedených podmienok a zároveň neexistoval spoločný cieľ, ktorý by účastník konania spolu s ostatnými účastníkmi konania sledoval. V konaní neboli predložené dôkazy z ktorých by vyplývala zhoda vôle účastníka konania a iných účastníkov správneho konania o realizácii akejkoľvek stratégie. V tejto súvislosti poukázal na vyjadrenia účastníkov a svedkov v priebehu administratívneho konania, v rámci ktorých títo zväčša uviedli, že nie sú v žiadnom vzťahu, nekomunikovali a nepoznajú sa, čo podľa účastníka potvrdzuje, že účastník nebol v žiadnom vzťahu s ostatnými účastníkmi konania. Úrad v priebehu konania teda nepreukázal existenciu akejkoľvek obchodnej alebo inej dohody medzi vyššie uvedenými spoločnosťami a účastníkom konania, dokonca ani existenciu akejkoľvek inej komunikácie.

67. Účastník konania poukazuje na to, že v konaní sa preukázal iba vzťah medzi spoločnosťami Triapex a LANDIS SK, pričom ani jedna z týchto spoločností netvrdila a nepreukázala to, že došlo ku komunikácii a/alebo ku koordinácii postupov medzi nimi a účastníkom konania. Úrad nedisponuje dôkazmi o vzájomnom koordinovaní účastníkov konania (napr. v prípade absencie preukázania zhody vôle medzi všetkými štyrmi účastníkmi konania), preto mal aplikovať zásadu in dubio pro reo.

68. Úrad je povinný preukázať zhodu vôle medzi účastníkmi konania, a to či už vo forme písomnej, ústnej alebo konkludentnej dohody alebo vyjadrenia strán správať sa na trhu určitým spôsobom. Úrad však takúto zhodu vôle nevedel preukázať, nakoľko neexistovala. Forma dohôd obmedzujúcich súťaž v užšom zmysle si vyžaduje konsenzus, ktorý musí byť náležitým, preukázateľným spôsobom prejavенý, a to či už formou písomnej zmluvy, ústne alebo inak. Účastník konania poukazuje na skutočnosť, že žiadna komunikácia neprebíhala medzi ním (na strane jednej) a ostatnými účastníkmi konania (na strane druhej). Z uvedeného jednoznačne vyplýva, že nemohla existovať zhoda vôle správať sa na trhu určitým spôsobom.

69. Účastník konania v tejto súvislosti poukázal na: rozsudok Súdneho dvora EÚ (tretia komora), zo dňa 13.06.2006, sp. zn.: C-74/04 P vo veci Komisia Európskych spoločenstiev v. Volkswagen AG, ako aj na rozsudok Súdneho dvora EÚ (piata komora), zo dňa 26.10.2006, sp. zn.: T-41/96 P vo veci Bayer AG v Komisia. V tomto prípade Všeobecný súd zrušil rozhodnutie EK, pretože nebola preukázaná zhoda vôle (concurrence of wills) medzi výrobcou a jednotlivými predajcami. Podľa Všeobecného súdu z judikatúry „*nevyplýva, že každá výzva výrobcu vozidiel adresovaná jeho predajcom predstavuje dohodu v zmysle článku 81 ods. 1 ES a Komisiu nezaväzuje povinnosť preukázať v každom konkrétnom prípade existenciu zhody vôle účastníkov zmluvy*“. Na urobenie záveru o existencii vertikálnej dohody musí Komisia preukázať „*existenciu výslovného alebo implicitného súhlasu ostatných partnerov*“. Závery vyššie uvedených rozhodnutí sú podľa účastníka v plnej miere aplikovateľné na posudzovaný prípad a preto tento žiada, aby konajúci správny orgán uvedené závery rešpektoval.
70. Účastník konania namieta neprípustný selektívny prístup k výpovedi svedkov. Konkrétne namieta voči záverom úradu v bode 139. prvostupňového rozhodnutia, kde úrad konštatoval „*K výsluchu svedkov a vyjadrení jednotlivých podnikateľov, že sa navzájom nepoznajú, úrad konštatuje, že takéto vyjadrenia nepovažuje za vierohodné...*“. Účastník konania uvedený záver úradu považuje za neakceptovateľný, arbitrárny a zároveň protiprávny. Úrad má od začiatku konania vedomosť o tom, v akom postavení sú vyššie uvedené osoby, resp. svedkovia, napriek tomu vykonal ich výsluch a následne (bez ohľadu na obsah výpovedí) konštatoval, že vyjadrenia nepovažuje za vierohodné. Účastník konania má za to, že takýto postup úradu je v príkrom rozpore so všeobecne záväznými právnymi predpismi.
71. Z obsahu spisu vyplýva, že svedkovia, ktorí boli v konaní vypočutí, a ktorých vierohodnosť úrad spochybňuje, vypovedali v súlade so zákonom, teda po riadnom poučení zo strany úradu, teda možno u nich predpokladať prezumpciu pravdivosti ich tvrdení. Úrad okrem všeobecných a irelevantných dôvodov, neuviedol žiadne skutočnosti, ktoré sú spôsobilé spochybniť vierohodnosť výpovedí vypočutých svedkov, z výpovedí svedkov nevyplývajú také skutočnosti, ktoré by vedeli spochybniť ich vierohodnosť. V tomto štádiu konania nič nenasvedčuje tomu, že svedkovia nevypovedali pravdu.
72. Účastník konania považuje vyjadrenie spoločnosti Triapex za zvlášť vierohodné, nakoľko spoločnosť Triapex sama, bez vyzvania úradu, predložila sebaobviňujúce dôkazy a bola pripravená znášať všetky riziká uvedeného úkonu. Napriek tomu, že spoločnosť Triapex sa rozhodla poskytnúť všetky sebaobviňujúce dôkazy, uvedená spoločnosť neuviedla a nebola schopná uviesť skutočnosti, ktoré by usvedčovali účastníka konania z kolúzneho konania, keďže neexistujú. Uvedená skutočnosť tiež dokazuje to, že účastník konania nemal vedomosť o prípadnom kolúznom konaní ostatných účastníkov konania (absencia zhody vôle), a teda interpretácia úradu je účelová a nezákonná a v konečnom dôsledku účastníkovi konania spôsobuje ekonomické škody.
73. Na druhej strane účastník konania poukazuje na nekritický prístup úradu

k výpovedi svedka, pána [....] OÚ. Úrad svojim neprípustným selektívnym prístupom výpovedi svedkov postavil konanie i jeho výsledok do pozície nespravodlivosti a neobjektívnosti. Na základe uvedeného, napadnuté rozhodnutie je nezákonné v celom rozsahu. Úrad sa vyhol hodnoteniu akýchkoľvek skutočností svedčiacich v prospech účastníka konania. V rámci hodnotenia dôkazov úrad v konaní neprimerane a nezákonne aplikoval princíp kolektívnej viny.

74. Podľa účastníka konania absentujú dôkazy preukazujúce jeho zodpovednosť. Účastník konania naďalej trvá na tom, že svoju cenovú ponuku, resp. akúkoľvek dokumentáciu nikomu nelegálne neposkytol, nemá žiadny dosah na to, ako ostatní účastníci vytvárajú svoje cenové ponuky, resp. súťažnú dokumentáciu. Zistenie uvedenej otázky by malo byť predmetom dokazovania, avšak úrad úkony smerujúce k zisteniu odpovede na danú otázku nevykonával.
75. Úrad hodnoverne nevyvrátil argumentáciu účastníka konania, že jeho telefónne číslo sa do ponuky dostala chybou tretej osoby, nezávisle od účastníka konania. Podľa účastníka nie je možné jednoznačne a bez vážnych pochybností ustáliť, že došlo k dohode obmedzujúcej súťaž a už vôbec nie vo vzťahu k účastníkovi konania.
76. Účastník konania taktiež poukazuje na skutočnosť, že spoločnosť JALEN TRADE COMPANY bola taktiež oslovená ako potenciálny dodávateľ, pričom sa uvedená spoločnosť však nezúčastnila Zákazky, úrad by mal zistiť dôvody jej neúčasti, resp. či nezúčastnenie sa zákazky má súvis s údajným kolúznym konaním účastníkov konania.
77. Účastník konania taktiež poukazuje na to, že cenové ponuky boli zaslané pred vyhlásením zákazky, pričom na základe týchto ponúk bola stanovená predpokladaná hodnota zákazky (vo výške 1.830.000 EUR). Obstarávateľ už pred samotným vyhlásením verejnej súťaže, resp. Zákazky mal informácie, aké cenové ponuky mu oslovené spoločnosti zrejme poskytnú, resp. za akú cenu by vedeli zabezpečiť obstaranie predmetu zákazky. Takto oslovené spoločnosti zaslali obdobné ponuky do vyhlásenej súťaže, a teda aj z tohto dôvodu je argumentácia úradu nedôvodná až nelogická, naopak o to je dôvodnejšie akceptovať argumentáciu účastníka konania zdôvodňujúca terminológiu, resp. použité údaje.
78. Účastník konania namietá neprimeranosť sankcie a nezohľadnenie zákonných atribútov pri výpočte pokuty. Účastník konania sa nestotožňuje s právnym názorom úradu, ktorý bol uvedený v časti 8.12 napadnutého rozhodnutia. Účastník konania má za to, že úrad príslušné zákonné ustanovenia vykladá nesprávne a zároveň nevzal do úvahy atribúty podľa § 38 ods. 3 zákona č. 136/2001 Z. z., resp. § 42 ods. 3 zákona č. 187/2021 Z. z. Úrad pri určení výšky sankcie neberie do úvahy, že v prípade účastníka konania, okrem toho, že nedošlo k protiprávnemu konaniu, a nejde o opakované porušovanie zákona, účastník konania taktiež neodmietol spolupracovať s úradom a na strane účastníka konania existujú dôvodné pochybnosti, či jeho konanie zakladá porušenie súťažných pravidiel.

79. Účastník konania má za to, že neboli dané žiadne priťažujúce okolnosti, a to ani bez aplikácie zásady in dubio pro reo. Z ustálenej judikatúry súdov vyplýva záver, že správny orgán sa pri ukladaní trestu musí výslovne zaoberať všetkými kritériami, ktoré zákon stanovuje pre stanovovanie výšky trestu (sankcie). V prípade, že niektoré z kritérií stanovených zákonom nie je pre posúdenie veci relevantné, má správny orgán povinnosť sa s takým kritériom vysporiadať a odôvodniť jeho neopodstatnenosť (rozsudok Nejvyššího správného soudu z 27. septembra 2007, č. k. 8 As 17/2006 - 78). Zároveň účastník konania poukázal na zásadu in dubio pro mitius (t. j. v pochybnosti miernejšie) aplikovateľnej pre súťažné právo.
80. K výzve pred vydaním rozhodnutia uviedol tento účastník konania nasledujúce.
81. Účastník konania Ergasia sa pridrižiava všetkých argumentov, ktoré boli uvedené v priebehu správneho konania, pričom účastník konania má za to, že napadnuté rozhodnutie je nezákonné a stotožňuje sa so závermi Rady o nepreskúmateľnosti prvostupňového rozhodnutia a o potrebe toto rozhodnutie zrušiť a vec vrátiť prvostupňovému orgánu na nové prejednanie. V rozsahu, v akom to vyplýva z jeho rozkladu sa tento účastník stotožňuje so závermi Rady ohľadom potreby rozhodnutie zrušiť a vec vrátiť prvostupňovému orgánu na ďalšie konanie a rozhodnutie.
82. Účastník konania zdôraznil, že
- od samotného začiatku tvrdí, že sa nepodieľal na akejkoľvek koordinácii postupov medzi ostatnými účastníkmi konania, Úrad nevykonával dostatočné dokazovanie vo vzťahu k priebehu posudzovanej dohody a dospel k nesprávnym skutkovým zisteniam a vec nesprávne práve posúdil
 - s poukazom na doteraz vykonané dôkazy nie je možné jednoznačne a bez vážnych pochybností ustáliť, že došlo k dohode obmedzujúcej súťaž a už vôbec nie vo vzťahu k účastníkovi konania
 - svoju cenovú ponuku, resp. akúkoľvek dokumentáciu nikomu nelegálne neposkytol
 - prvostupňový orgán sa musí vysporiadať aj s právnou argumentáciou účastníkov konania.
83. Vo vzťahu k záverom Rady úradu vo výzve pred vydaním rozhodnutia vyjadril výhrady
- voči záverom Rady úradu, ktoré vyplývajú z bodu 153. výzvy⁵, nakoľko vzájomná známosť osôb nemusí nutne znamenať spoluprácu a/alebo spoločnú koordináciu postupov, pričom spolupráca medzi účastníkom konania a dotknutou osobou nebola preukázaná
 - k postupu Rady úradu v zmysle bodu 155. výzvy, ktorý je selektívny, voči svedkom

⁵ Rada úradu uviedla, že: „z uvedeného vyplýva, že tá istá osoba, ktorá významným spôsobom ovplyvnila podanie ponuky účastníka konania Triapex zároveň pripustila, že sa nejakým spôsobom poznala, mala prepojenie na všetkých účastníkov dohody obmedzujúcej súťaž.“

- voči záverom Rady vo vzťahu k vplyvu zástupcu zadávateľa Zákazky na víťazstvo Ergasia, keďže tento účastník nemá vedomosť o skutočnostiach, ktoré sú uvedené v bode 164. výzvy, svoj postup s nikým nekoordinoval a podľa jeho vedomosti vôbec neexistovala dohoda, cieľom ktorej bolo víťazstvo podnikateľa Ergasia
- účastník konania poukazuje na skutočnosť, že žiadna komunikácia neprebiehala medzi ním (na strane jednej) a ostatnými účastníkmi konania (na strane druhej), nemohla teda existovať zhoda vôle správať sa na trhu určitým spôsobom.

84. S ohľadom na vyššie uvedené skutočnosti účastník konania navrhol, aby úrad sám zrušil napadnuté rozhodnutie, alebo, aby Rada rozhodnutie zrušila a zastavila konanie voči účastníkovi konania, alternatívne aby zrušila napadnuté rozhodnutie a vrátila vec úradu na nové konanie a rozhodnutie.

4.3. Triapex

85. Účastník konania vo svojom rozklade proti prvostupňovému rozhodnutiu namietal nasledujúce skutočnosti.

- nezohľadnenie spolupráce s úradom - priznanie a poskytnutie informácií na objasnenie skutku, podnikateľ efektívne spolupracoval s úradom nad rámec zákonných povinností),
- neposkytol nepravdivé informácie, neexistuje priťažujúca okolnosť
- nevedel že niekto v jeho mene uzavrel dohodu
- likvidačnosť pokuty
- nesprávne určená závažnosť
- nesprávny relevantný obrat
- nedostatočné odôvodnenie vo vzťahu k výpočtu pokuty

86. Účastník konania vzhľadom na to, že:

- sa k spáchaniu správneho deliktu priznal,
 - poskytol potrebnú súčinnosť a urobil všetky potrebné kroky k tomu, aby sa správny delikt riadne vyšetril,
 - iba on poskytol úradu všetky potrebné informácie na objasnenie skutkového stavu v prejednávanej veci, bez ktorých by úrad nemohol vec prešetriť a bez ktorých by nemal podklady na vydanie rozhodnutia,
- predpokladal, že úrad v zmysle ust. § 38 ods. 3 zákona, vyššie uvedené skutočnosti pri vymereaní výšky uloženej pokuty zohľadní a pokutu v najvyššej výške prípustnej podľa zákona neuloží. Úrad však žiadnu z vyššie uvedených skutočností nezohľadnil.

87. Úrad žiadnym spôsobom nezohľadnil skutočnosť, že dohoda bola preukázateľne „vertikálna“ (organizovaná zadávateľom) a nie „horizontálna“ (organizovaná medzi účastníkmi výberového konania). Úrad tak trestá účastníka konania, ktorý bol do tejto situácie zatiahnutý bez svojho vedomia a nemal by z nej žiadny osoh, a netrestá ten subjekt, ktorý celý postup preukázateľne (na základe poskytnutých dôkazov) organizoval a ktorý by z nej mal preukázateľný prospech.

88. Účastník konania sa nestotožňuje so závermi úradu, že by rozporoval svoju objektívnu zodpovednosť za skutok⁶ a že (vzhľadom na jeho nevedomú nedbanlivosť) sa tak vyvinil z protiprávneho konania. Podľa účastníka z celej jeho komunikácie s úradom vyplýva, že si je vedomý svojho konania, ktoré však nebolo úmyselné a ani vedomé (z pohľadu vedenia spoločnosti) a práve táto skutočnosť (na rozdiel od tzv. „vodcu“ alebo „iniciátora“ celého protiprávneho konania) vytvára podstatný rozdiel oproti ostatným účastníkom konania a mala by byť pri uložení pokuty zohľadnená. Účastník konania poukázal na fakt, že práve vďaka nemu sa úradu podarilo „rozklúčovať“ celý schému.
89. Úrad však postupoval presne opačne a paradoxne mu uložil najvyššiu pokutu zo všetkých účastníkov. Konanie úradu je v rozpore so zákonom, s Metodickým pokynom o postupe pri určovaní pokút v prípadoch zneužívania dominantného postavenia a dohôd obmedzujúcich súťaž v znení k 1. 9. 2018 (v znení legislatívno-technickej aktualizácie s ohľadom na znenie zákona č. 187/2021 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení niektorých zákonov vykonanej k 15. 8. 2022) (ďalej len „MP“), s judikatúrou všeobecných súdov SR a judikatúrou Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“), ako aj s princípmi správneho trestania.
90. Úrad mal uvedené skutočnosti zohľadniť podľa § 38 ods. 3 zákona č. 136/2001 Z.z., v ktorom je uvedené, že „*Úrad pri ukladaní pokuty prihliada prípadne aj na iné skutočnosti...*“, tento výpočet je demonštratívny a úrad je povinný prihliadať aj na skutočnosti, ktoré sú pre uloženie pokuty relevantné a to aj v prípade, že v zákone nie sú explicitne uvedené. Úrad mal povinnosť tieto skutočnosti zohľadniť, a to nie len vo vzťahu k uloženiu pokuty ale predovšetkým pri určovaní jej výšky.
91. Účastník konania poukázal na to, že bol v maximálnej možnej miere súčinný, čo dokazuje aj skutočnosť, že nevyužil svoje právo nevypovedať, ktoré je späté so zásadou „*nemo tenetur se ipsum accusare*“, ku skutku sa priznal a s úradom efektívne spolupracoval nad rámec zákonných povinností.
92. Podľa účastníka konania úrad nesprávne vyhodnotil a aplikoval inštitút objektívnej zodpovednosti vo vzťahu ku konaniu účastníka, a to v rámci vyhodnotenia príťažujúcich okolností. Účastník konania namietal, že poskytovanie údajne nepravdivých informácií účastníkom konania nie je správnym deliktom, keďže predmetný skutok nie je skutkovou podstatou žiadneho správneho deliktu uvedeného v zákone, čo znamená, že na uvádzanie údajne nepravdivých tvrdení sa nevzťahuje objektívna zodpovednosť, pretože tá sa vzťahuje iba na správne delikty právnických osôb.
93. Účastník konania argumentuje, že konanie o priestupkoch (o správnych deliktoch) treba v podstate považovať za trestné konanie s aplikáciou tých základných zásad, ktoré sú pre trestné konanie neopomenuteľné. Účastník

⁶ Str. 37, bod 121 a nasl. prvostupňového rozhodnutia

konania teda ako osoba podozrivá zo spáchania správneho deliktu nemá v zmysle judikatúry Ústavného súdu Slovenskej republiky⁷ povinnosť vypovedať pravdu i. p. môže aj vedome klamať, úrad teda nesprávne posúdil poskytnutie nepravdivých informácií účastníkom ako priťažujúcu okolnosť.

94. Zároveň však v čase poskytnutia nepravdivých informácií mal účastník konania za to, že tieto pravdivé sú a mal záujem na objasnení veci. Podľa účastníka úrad nepreukázal, že vedel, že ním uvádzané informácie sú v čase poskytovania nepravdivé (vedome klamal) a že informácie sú nepravdivé.
95. Úrad nesprávne posúdil priťažujúcu okolnosť, na základe ktorej zvýšil základnú sumu pokuty o 3% z hodnoty zákazky, čím postupoval v rozpore s platnou/účinnou právnou úpravou, ako aj judikatúrou súdov Slovenskej republiky.
96. Úrad žiadnym spôsobom neposúdil efektívnu spoluprácu účastníka nad rámec zákonných povinností, ako poľahčujúcu okolnosť. Účastník konania sa nestotožňuje s názorom úradu, ktorý vykladá povinnosť účastníka poskytnúť úradu informácie a podklady nevyhnutné pre jeho činnosť absolútne, čo je v rozpore s čl. 74 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky ako aj so zásadami správneho trestania, pretože zákonom vyžadovaná súčinnosť sa nevzťahuje na poskytnutie tých informácií a dokumentov, ktoré by účastníka usvedčovali zo spáchania správneho deliktu. Aplikácia takejto logiky by úplne znegovala poľahčujúce okolnosti v akomkoľvek prípade a de facto by bolo úplne irelevantné, či sa v trestnom/priestupkovom/správnom konaní podozrivý prizná sám, (so zámerom dosiahnuť zníženie trestu), pretože v prípade priznania sa na neho bude prihliadať negatívne a konajúci orgán mu trest ešte zvýši.
97. Účastník konania zdôraznil, že za účelom spolupráce a súčinnosti predložil úradu CD, ktorého obsahom je emailová komunikácia medzi jeho vtedajším zamestnancom a osobou komunikujúcou z emailovej adresy pmtrade@zoznam.sk, čím sám seba usvedčil zo spáchania správneho deliktu uvedeného vo výroku rozhodnutia. Uvedené urobil predovšetkým s cieľom uľahčiť úradu vyšetrowanie, čo mal úrad jednoznačne posúdiť ako poľahčujúcu okolnosť a znížiť výšku pokuty na sumu, ktorá by bola primeraná a zároveň v súlade s princípmi správneho trestania. Vymyká sa logike, aby účastník akýmkoľvek spôsobom spolupracoval, ak by vedel, že jeho konanie mu môže priniesť horší výsledok, ako ignorovanie výziev úradu.
98. Podľa § 38 ods. 3 zákona č. 136/2001 Z.z. v spojení s MP má úrad povinnosť znížiť základnú sumu pokuty aj v prípade, keď „podnikateľ efektívne spolupracoval s úradom nad rámec zákonných povinností.“ Z obsahu spisového materiálu, z výsluchov svedkov ako aj z odôvodnenia rozhodnutia je nepochybné, že práve informácie predložené účastníkom úradu vniesli do prípadu najviac „svetla“ a boli podkladom na ďalšie šetrenie, z ktorého úrad mohol dospieť k svojím záverom uvedeným v rozhodnutí. Práve toto konanie

⁷ Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. II. ÚS 133/2013 zo 14. februára 2013

je potrebné vnímať ako spoluprácu nad rámec zákonných povinností a ako výrazne poľahčujúcu okolnosť.

99. Úrad nesprávne aplikoval § 22 ods. 2 zákona č. 136/2001 Z.z. a v rozpore so zákonom nezohľadnil efektívnu a mimoriadne dôležitú súčinnosť účastníka, čím porušil nielen § 38 ods. 3 zákona č. 136/2001 Z.z. v spojení s MP, ale aj základné práva účastníka, ktoré mu v správnom konaní priznáva platný právny poriadok Slovenskej republiky ako aj Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd.
100. Účastník konania namieta voči stanoveniu závažnosti v rozhodnutí. Závažnosť vyjadrená v percentách má obrovský dopad na výšku konečnej pokuty a preto musí byť určená proporcionálne a individuálne s prihliadnutím na všetky okolnosti prípadu, čo úrad žiadnym spôsobom nevzal do úvahy, pretože účastníkovi uložil najvyššiu možnú pokutu, ktorú zákon pripúšťa. Úrad mal aplikovať tzv. správnu úvahu a na situáciu nepredpokladanú zákonom alebo MP (čo je presne tento prípad) mal nahliadať osobitne.
101. V súvislosti s vyššie uvedeným účastník konania poukázal na rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky⁸, v ktorom je uvedené, že: *„Při posuzování závažnosti deliktu musí správní orgán brát v úvahu zejména: a. okolnosti, za nichž byl delikt spáchán, kdy se jedná o subjektivní a objektivní okolnosti, které závažnost deliktů snižují nebo zvyšují, pohnutky, které mohou mít povahu přitěžující (např. ziskuchtivost, závist), ale i polehčující, b. osobu pachatele, kdy je nutno posoudit postoj pachatele ke spáchanému deliktu.“*
102. V tejto súvislosti poukázal aj na judikatúru Ústavného ako aj Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, ktorá jasne deklaruje, že: *„Interný normatívny pokyn nepatrí medzi všeobecne záväzné právne predpisy a práva a povinnosti určené v internom normatívnom pokyne nemožno vymáhať na súde.“*⁹ *„....lebo je interným normatívnym aktom orgánu verejnej správy, ktorý nemožno pokladať za právnu normu, z ktorej by žalovaná mohla odvodzovať nejaké svoje subjektívne právo ukladať žalobcovi povinnosť v rozpore/nad rámec zákona.“*¹⁰
103. Na základe vyššie uvedených skutočností a argumentov podľa účastníka úrad postupoval pri určení výšky pokuty v rozpore s právnou úpravou Slovenskej republiky, Rady Európy, ako aj s princípmi a zásadami správneho trestania.
104. Podľa účastníka konania mal úrad v zmysle bodu 9 MP vychádzať z jeho obratu za rok 2021, pretože hodnota jeho predajov za rok 2022 výrazne vzrástla, čo by v konečnom dôsledku znamenalo aj pokutu v rádovo nižšej sume.

⁸ Rozsudok NSS ČR, sp. zn. 7 As 43/2004-51

⁹ Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z predbežného prerokovania sp. zn. I. ÚS 505/2015 z 18. novembra 2015

¹⁰ Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn.: 7Sžso/14/2012 z 29.05.2013

105. Pri výmere výšky pokuty v prípade spoločnosti PPS G vychádzal úrad pri určení výšky pokuty z obratu tejto spoločnosti za rok 2021 (účtovná závierka za rok 2021) a to aj napriek tomu, že mal podľa jeho tvrdení vychádzať z obratu za rok 2022 (účtovná závierka za rok 2022), ktorý je navyše aj verejne dostupný.
106. V zmysle § 38 ods. 1 zákona „Úrad za porušenie zákazu dohody obmedzujúcej súťaž, uloží podnikateľovi pokutu do 10 % z obratu za predchádzajúce účtovné obdobie“ pričom predchádzajúcim účtovným obdobím sa podľa § 38c ods. 1 zákona rozumie „účtovné obdobie, za ktoré bola zostavená posledná účtovná závierka.“ Uvedené ustanovenie určuje výšku maximálnej možnej pokuty, ktorú úrad môže za konkrétny správny delikt uložiť a v žiadnom prípade úradu neukladá povinnosť, aby uložil pokutu v maximálnej možnej výške a preto účastník konania považuje za absurdné tvrdenie úradu, že nie je potrebné, aby úrad vo výzve alebo v rozhodnutí odôvodnil, prečo pri výmere výšky pokuty vychádzal z účtovnej závierky za predchádzajúce obdobie (v jeho prípade za rok 2022) a nie z iných podkladov, nakoľko od použitia konkrétnej účtovnej závierky resp. obratu účastníka za konkrétny rok sa v zmysle zákona a MP odvíja aj výška pokuty.
107. Podľa účastníka tvrdenia úradu ohľadom nutnosti vychádzať pri určovaní relevantného obratu výlučne z hodnoty víťaznej ponuky bez DPH sú nepravdivé, zavádzajúce a zároveň v rozpore s MP, nakoľko MP umožňuje určiť relevantný obrat aj podľa iných kritérií, v dôsledku ktorých by konečná výška pokuty bola prijateľnejšia, proporcionálnejšia a súladnejšia s princípmi správneho trestania.
108. Účastník konania nesúhlasí so záverom úradu, že účastník nepredložil podklady a/alebo informácie o likvidačnosti pokuty. V tejto súvislosti poukazuje aj na osobné rokovania, počas ktorých sa pracovníci úradu vyjadrili, že chápu situáciu, ktorá v „pokovidovom“ období „vládne“ na trhu, že nie je úlohou úradu byť „katom“ podnikateľov, napriek tomu rozhodnutie obsahovalo maximálnu možnú sankciu pre účastníka. Likvidačnosť pokuty pre podnikateľa podľa účastníka vychádza z podstaty veci, že malá rodinná spoločnosť ťažko unesie sankciu viac ako 286 000 €. Obrat neznamená zisk a marže spoločností na trhu baliacej techniky sa počítajú rádovo v percentách, v jednociferných číslach.
109. Úrad nedostatočne odôvodnil pokutu uloženú rozhodnutím, pričom v odôvodnení absentovali odpovede na nasledovné otázky:
- z akého dôvodu uložil úrad pokutu v maximálnej výške,
 - prečo úrad nezohľadnil efektívnu a proaktívnu spoluprácu účastníka s úradom nad rámec zákonných povinností ako poľahčujúcu okolnosť,
 - na základe akých dôvodov vychádzal úrad z obratu účastníka za rok 2022,
 - prečo v zmysle MP nevyužil úrad iné kritériá, na základe ktorých by uložil pokutu, ktorá by bola v súlade s princípmi správneho trestania a so základným účelom sankcií.
110. Keďže sa úrad v odôvodnení rozhodnutia nevysporiadal s vyššie

uvedenými otázkami, účastník konania považuje odôvodnenie rozhodnutia za nepostačujúce a samotné rozhodnutie za nedôvodné. V tejto súvislosti účastník konania poukázal na judikatúru NS SR, v ktorej je uvedené, že:

„...správne orgány sa náležitým spôsobom nevysporiadali so žalobcom namietanou výmerou sankcií uložených na hornej hranici zákonnej sadzby. ...pričom v odôvodnení svojho rozhodnutia správny orgán len konštatoval, že pri určení druhu a výmery sankcie sa prihliadalo na závažnosť priestupkov, mieru zavinenia, ich následky a osobu páchatel'a a to bez akéhokoľvek ďalšieho zdôvodnenia či špecifikácie. Podľa názoru súdu je takéto zdôvodnenie výmery uložených sankcií nepostačujúce a správne rozhodnutie je v tejto časti nepreskúmateľné.“¹¹ „V zmysle ustálenej judikatúry správnych súdov ... súd sleduje, či správny orgán zdôvodnil uloženie sankcie v určitej výške, ak zákon pripúšťa rozpätie sankcie, či prihliadol na okolnosti viazané na subjekt, samotný skutok a jeho následok. Určenie výšky pokuty v rámci určeného rozpätia je síce vecou voľného uváženia, to však neznamená, že môže byť uložená v ľubovoľnej výške. Voľná úvaha aj pri takomto rozhodovaní je myšlienkový proces, v rámci ktorého má príslušný orgán zvažovať závažnosť porušenia predpisov vo vzťahu ku každému zisteniu, jeho následky, dobu protiprávnosti, aby uložená pokuta spĺňala nielen požiadavku represie, ale aj preventívny účel s prognózou budúceho pozitívneho správania sa dotknutej osoby.“¹²

111. Uloženie sankcie v roku 2023 za konanie v roku 2019 (okrem toho, že je likvidačná) absentuje svoju úlohu – trest a prevenciu
112. Vzhľadom na uvedené tento účastník konania navrhuje, aby predseda úradu rozhodnutie zrušil a vec vrátil prvostupňovému orgánu na ďalšie konanie.
113. K výzve pred vydaním rozhodnutia uviedol tento účastník konania nasledujúce.
114. Účastník konania Triapex sa v celom rozsahu pridrižiava svojich tvrdení a argumentov poskytnutých v dovtedajšom priebehu konania, najmä zdôraznil, že
 - nie je a nikdy nebol v žiadnom či už v obchodnom alebo inom kontakte s ostatnými uchádzačmi
 - štatutárne orgány účastníka a ostatných zainteresovaných subjektov sa nepoznajú a nikdy spolu medzi sebou nekomunikovali, zákazky bol „vtiahnutý“ bez jeho vedomia a vôle, čo vylučuje jeho úmyselné konanie¹³
 - poskytol úradu maximálnu možnú súčinnosť v podobe predloženia všetkých potrebných dokumentov vrátane účtovnej závierky za rok 2021,

¹¹ Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 1Sžo/102/2009 z 9. 3. 2010

¹² Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 8Sžo/17/2011 z 8. 12. 2011

¹³ Ako dôkaz, na podporu svojich tvrdení, predložil aj výpisy vydaných a prijatých faktúr z jeho účtovníctva za rok 2013-2023, ktoré tvoria prílohu č. 1 vyjadrenia a ktoré preukazujú, že nemal s ostatnými účastníkmi konania žiadne prepojenie ako obchodného tak ani akéhokoľvek iného charakteru, obsah týchto podkladov predstavuje OT voči všetkým vrátane účastníkov konania

- výška uloženej pokuty v prvostupňovom rozhodnutí bola neprimeraná a v rozpore s účelom správneho trestania,
- úrad žiadnym spôsobom nezohľadnil v prospech účastníka skutočnosť, že proaktívne, sám od seba vniesol do prípadu informácie, ktorými úrad nedisponoval,
- súhlasí s názorom Rady úradu uvedeného vo Výzve o nedostatočnom vyhodnotení relevantných dôkazov a skutočností, v dôsledku čoho je podľa Rady úradu prvostupňové rozhodnutie úradu nepreskúmateľné a je potrebné ho zrušiť,
- stotožňuje sa s názorom Rady úradu uvedeného vo Výzve o tom, že odôvodnenie záverov úradu o zamietnutí žiadosti účastníka o jeho zaradení do programu zhovievavosti v zmysle ust. § 38d zákona č. 136/2001 Z.z je nedostatočné, na základe čoho je podľa Rady úradu prvostupňové rozhodnutie nepreskúmateľné a je potrebné ho zrušiť.

115. Vzhľadom na vyššie uvedené preto účastník konania Triapex navrhol, aby Rada úradu prvostupňové rozhodnutie podľa § 59 ods. 3 Správneho poriadku zrušila a vec vrátila prvostupňovému orgánu na ďalšie konanie.

5. Vyjadrenie Rady úradu

116. Dňa 20.12.2023 boli Rade úradu predložené rozklady účastníkov konania spolu so súvisiacim spisovým materiálom.

117. Rada úradu identifikovala problémy s doručovaním pošty účastníkovi konania PPS G, ktorý nastal v priebehu roka 2022, ktoré majú oporu v spisovom materiáli¹⁴. Vzhľadom na to, že tento účastník konania má sídlo v ČR, nemal určeného zástupcu pre doručovanie a doručovanie do jeho oficiálneho sídla¹⁵ sa pri viacerých kľúčových dokumentoch nepodarilo (zásielka sa vrátila ako nedoručená z dôvodu nevyzdvihnutia), pričom tento účastník nenahlásil inú adresu doručovania, Rada úradu dospela k záveru o potrebe uplatnenia § 23 ods. 4 zákona č. 187/2021 Z.z. *„Ak by doručovanie účastníkovi konania bolo spojené s ťažkosťami alebo s priesťahmi alebo ak ide o účastníka konania so sídlom v zahraničí, môže mu úrad uložiť, aby si zvolil na prijímanie písomností zástupcu, ktorému ich možno bez ťažkostí a priesťahov doručovať. Ak si ho účastník konania nezvolí, budú sa preňho písomnosti ukladať na úrade s účinkami doručenia; o tom úrad účastníka konania poučí.“*

118. Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti Rada úradu zaslala dňa 27.3.2024 účastníkovi konania PPS G list¹⁶, v ktorom ho vyzvala v súlade s § 23 ods. 4 zákona č. 187/2021 Z.z., aby si zvolil zástupcu na prijímanie písomností v tomto správnom konaní, a to v lehote 5 pracovných dní od dňa doručenia výzvy a zároveň ho poučila, že v prípade, že si takéhoto zástupcu

¹⁴ Spis, poradové č. 114, 126, 134, 167, 186, 192

¹⁵ Spis, poradové číslo 199, príloha

¹⁶ Spis, poradové číslo 199

nezvolí, budú sa písomnosti určené pre účastníka konania PPS G ukladať na úrade s účinkami doručenia.

119. Dňa 24.4.2024 sa predmetná zásielka vrátila Rade úradu ako nedoručená z dôvodu nevyzdvihnutia na pošte a lehota 5 pracovných dní na poskytnutie informácie o určení zástupcu na doručovanie uplynula dňa 2.5.2024, pričom táto informácia nebola Rade úradu poskytnutá. S ohľadom na uvedené Rada úradu pristúpila vo vzťahu k účastníkovi konania PPS G k doručovaniu ukladaním na úrade s účinkami doručenia.
120. Po preskúmaní prvostupňového rozhodnutia, rozkladov, vyjadrenia k rozkladom a vyjadrení k výzve pred vydaním rozhodnutia účastníkov konania, ako aj po oboznámení sa s podkladmi v spisovom materiáli dospela Rada úradu k nasledovnému záveru.
121. Podľa § 3 ods. 5 Správneho poriadku rozhodnutie správnych orgánov musí vychádzať zo spoľahlivo zisteného stavu veci. Správne orgány dbajú o to, aby v rozhodovaní o skutkovo zhodných alebo podobných prípadoch nevznikali neodôvodnené rozdiely.
122. Podľa § 46 Správneho poriadku rozhodnutie musí byť v súlade so zákonmi a ostatnými právnymi predpismi, musí ho vydať orgán na to príslušný, musí vychádzať zo spoľahlivo zisteného stavu veci a musí obsahovať predpísané náležitosti.
123. Podľa § 59 ods. 1 Správneho poriadku odvolací orgán preskúma napadnuté rozhodnutie v celom rozsahu; ak je to nevyhnutné, doterajšie konanie doplní, prípadne zistené vady odstráni. Podľa ods. 2 citovaného ustanovenia, ak sú pre to dôvody, odvolací orgán rozhodnutie zmení alebo zruší, inak odvolanie zamietne a rozhodnutie potvrdí. Podľa ods. 3 citovaného ustanovenia odvolací orgán rozhodnutie zruší a vec vráti správne orgánu, ktorý ho vydal, na nové prejednanie a rozhodnutie, pokiaľ je to vhodnejšie najmä z dôvodov rýchlosti alebo hospodárnosti; správny orgán je právnym názorom odvolacieho orgánu viazaný.
124. Preskúmaním napadnutého rozhodnutia a konania, ktoré predchádzalo jeho vydaniu, bol odvolacím správny orgánom zistený dôvod na jeho zrušenie a vrátenie veci na nové prejednanie a rozhodnutie.
125. Správne konanie je viazané zásadou materiálnej pravdy. Táto zásada sa v praxi pretavuje do povinnosti správneho orgánu vychádzať pri rozhodovaní zo spoľahlivo zisteného stavu veci. Je nevyhnutné, aby správny orgán i na základe dôkazov navrhnutých účastníkom konania náležite zistil všetky skutočnosti dôležité pre rozhodnutie.
126. Spoľahlivé zistenie stavu veci predpokladá postup, keď si správny orgán v súlade s § 32 ods. 1 Správneho poriadku obstará také podklady pre rozhodnutie, ktoré mu umožnia zistiť presne a úplne skutočný stav veci. V praxi to znamená, že je nevyhnutné vykonať všetky vyšetrenia nevyhnutné na objasnenie rozhodujúcich okolností a dôležité pre posúdenie veci (úplnosť

zistenia), jednak zabezpečiť, aby skutkové zistenia vyvedené z vykonaných vyšetrovaní zodpovedali skutočnosti (presnosť zistenia). Správnosť a úplnosť zistených podkladov má zároveň viesť k presvedčivosti rozhodnutia správneho orgánu. Táto skutočnosť sa premieta predovšetkým do odôvodnenia rozhodnutia (§ 47 ods. 3).¹⁷

127. Rada úradu po preskúmaní rozhodnutia a skutočností, z ktorých toto rozhodnutie v čase jeho vydania vychádzalo dospela k záveru, že rozhodnutie je vzhľadom na nedostatočné vyhodnotenie skutkového stavu, respektíve jeho nedostatočné premietnutie do odôvodnenia rozhodnutia nepreskúmateľné. Pri svojich záveroch Rada vychádzala z nasledujúcich skutočností.

128. Vzhľadom na charakter námietok Rada úradu nepovažuje za potrebné vyhodnocovať námietky ich priradovaním k jednotlivým účastníkom konania, ale vzhľadom na ich obsah, keďže tie isté skutočnosti boli namietané viacerými účastníkmi konania, prípadne Rada úradu analyzovala právne aspekty priamo nenamietané účastníkmi konania. Od takéhoto spracovania sa Rada úradu odkloní a konkrétny namietajúci subjekt uvedie tam, kde to bude vzhľadom na povahu námietky žiadúce.

129. Rada úradu preskúmavala v prvom rade skutkové zistenia prvostupňového orgánu, ich oporu v dôkazoch obsiahnutých v spisovom materiáli, závery úradu vo vzťahu k vyhodnoteniu dôkazov a spôsob odôvodnenia záverov úradu. Až na základe záverov Rady k skutkovému stavu bude možné preskúmať zákonnosť uloženia sankcií. V závislosti od záverov Rady k skutkovej časti následne môže Rada úradu vyhodnotiť procesný stav konania a námietky k nemu sa viažu.

5.1 Zistenie skutkového stavu

130. Prvostupňový orgán pomerne detailne popísal jednotlivé dôkazy, z ktorých vychádzal pri formulácii záverov ku skutkovým zisteniam. Z priebehu prvostupňového konania vyplýva, že úrad účastníkom konania zaslal Výzvu pred vydaním rozhodnutia zo dňa 17. 8. 2022, v ktorej dospel k záveru o účasti všetkých účastníkov konania na dohode obmedzujúcej súťaž. Úrad svoj záver o dohode obmedzujúcej súťaž v tejto výzve založil na nepriamych dôkazoch:

- Porovnanie štruktúrovaných rozpočtov PPS G a Triapex
- Porovnanie štruktúrovaných rozpočtov PPS G, DIN T a Triapex so štruktúrovaným rozpočtom Ergasia
- Porovnanie textu uvedeného v ponukách účastníkov konania PPS G a DIN T
- Rovnaké telefónne číslo uvedené v ponukách účastníkov konania Ergasia a Triapex
- Porovnanie textu uvedeného v ponukách účastníkov konania Ergasia, PPS G a Triapex

¹⁷ Košičiarová Soňa: Správny poriadok. Šamorín: Heuréka, 2004, S. 24-25:

- Rovnaké identifikačné údaje v štruktúrovanom rozpočte účastníkov konania PPS G a Triapex.

131. Dňa 22. 9. 2022 bola úradu doručená [.....]
[.....]
[.....].DI Triapex,
prístupná účastníkom konania

132. Za účelom zistenia skutkového stavu úrad uskutočnil dňa 25. 1. 2023 ústne pojednávanie za účelom výsluchu troch svedkov a svoje zistenia a závery premietol do Doplnenia výzvy pred vydaním rozhodnutia, ktoré zaslal účastníkom konania dňa 6. 10. 2023.

133. Úrad informoval účastníkov konania o doplnení dokazovania prostredníctvom ústneho pojednávania uskutočneného dňa 25. 1. 2023 v priestoroch úradu a žiadostí o predloženie podkladov a informácií podľa § 16 ods. 3 zákona č. 187/2021 Z. z., ktoré uskutočnil na základe skutočností, ktoré vyplynuli najmä z vyjadrení účastníkov konania Ergasia a Triapex k záverom uvedeným vo výzve.

134. Z doplnení dokazovania prijal úrad závery vo vzťahu k

- Stretnutiu podnikateľov PPS Gastro a Triapex dňa 8. 4. 2019
- Emailovej adrese pmttrade@zoznam.sk
- Dokumentácii k zrušenému Verejnému obstarávaniu

135. Vo vzťahu k stretnutiu podnikateľov PPS G a Triapex úrad informoval účastníkov konania, že títo podnikatelia svojimi tvrdeniami predloženými úradu v júli a decembri 2020 o tom, že medzi nimi došlo v apríli 2019 k stretnutiu, na ktorom si mali dohodnúť subdodávky v Zákazke, poskytli úradu zavádzajúce informácie. Týmto svojím konaním vedome sťažili postup úradu v tomto správnom konaní a toto úrad klasifikoval ako priťažujúcu okolnosť, za ktorú navýšil pokutu účastníkovi Triapex o 3% (pričom zohľadnil dodatočné priznanie sa k predloženiu nepravdivých informácií) a účastníkovi PPS G o 5%.

136. Vo vzťahu k Emailovej adrese pmttrade@zoznam.sk boli účastníci konania informovaní, že účastník konania Triapex listom zo dňa 21. 9. 2022 predložil úradu CD, ktorého obsahom je emailová komunikácia medzi vtedajším zamestnancom podnikateľa Triapex, [.....] OÚ a osobou komunikujúcou z emailovej adresy pmttrade@zoznam.sk. Z tejto komunikácie vyplynulo, že zástupca účastníka konania Triapex nevypracoval ponuku predloženú do súťaže samostatne, ale v spolupráci s osobou komunikujúcou z predmetnej emailovej adresy, pričom táto osoba zohrávala v rámci prípravy ponuky zásadnú úlohu.

137. Úrad informoval účastníkov, že na základe série nepriamych dôkazov, t.j. na základe:

- vyjadrení svedka [.....] OÚ a spoločnosti ABYS Slovakia, ktorí boli či už adresátmi alebo odosielateľmi emailových správ z emailovej adresy alebo na emailovú adresu pmttrade@zoznam.sk, možno dôvodne predpokladať, že táto emailová adresa patrí [....., resp.] OÚ,
- zmien urobených v užívateľskom profile viažucom sa k emailovej adrese pmttrade@zoznam.sk v čase, kedy sa úrad dopytoval na túto emailovú adresu obstarávateľa – spoločnosti LANDIS SK, ako aj
- obsahu a metadát príloh emailovej komunikácie medzi pánom [.....] OÚ a osobou komunikujúcou z emailovej adresy pmttrade@zoznam.sk, podľa ktorých bola ponuka podnikateľa Triapex modifikovaná [.....] OÚ,
- skutočností viažucich sa k vyhláseniu, resp. k realizácii v poradí tretej súťaže na dodanie pražiarne kávy v roku 2021,

dospel k záveru, že užívateľom (vlastníkom) emailovej adresy pmttrade@zoznam.sk je pán [.....] OÚ, bývalý konateľ spoločnosti LANDIS SK.

138. Zároveň vo vzťahu k tejto skutočnosti úrad uviedol, že komunikácia medzi obstarávateľom a uchádzačom Zákazky, tak ako je vyššie uvedená, môže byť dôkazom o možnom spáchaní trestného činu podľa zákona č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov. Odhliadnuc však od možného spáchania trestného deliktu, v kontexte hospodárskej súťaže, úrad dospel k záveru, že vôľa uchádzača Triapex zúčastniť sa Zákazky nebola vážna, ba práve naopak, účasť uchádzača Triapex v Zákazke mala iba navodiť zdanie hospodárskej súťaže. Konanie podnikateľa spočívajúce v prijatí (krycej) ponuky za svoju, hoc ju vytvorila iná osoba, a predložením tejto ponuky do súťaže zakladá zodpovednosť podnikateľa za možný správny delikt.

139. Vo vzťahu k námietkam účastníka konania Ergasia týkajúcim sa možného zneužitia jeho podkladov predložených v procese obstarávania a teda že podobnosť cenových ponúk jednotlivých komponentov pražiarne kávy podnikateľa Ergasia Group s cenami ostatných účastníkov konania môže byť spôsobená aj tým, že súťaž na dodanie pražiarne kávy sa realizovala dvakrát – pred Zákazkou prebehlo Verejné obstarávanie, ktoré bolo zrušené a účastníci Verejného obstarávania, tak mali alebo mohli mať k dispozícii určité dokumenty a informácie, ktoré mohli byť neskôr použité v Zákazke úrad účastníkov konania informoval nasledovne. Úrad dospel k záveru, že spoločnosť ABYS Slovakia dokumentáciu k Verejnému obstarávaniu vrátila obstarávateľovi (spoločnosti LANDIS SK) dňa 12. 3. 2019, teda krátko pred vyhlásením Zákazky v apríli 2019. ABYS Slovakia nikomu neposkytla informácie alebo dokumenty z dokumentácie k Verejnému obstarávaniu, ani neumožnila prístup do dokumentácie po zrušení Verejného obstarávania. Zároveň svedok [.....] OÚ, ako vtedajší konateľ spoločnosti LANDIS SK uviedol, že dokumentáciu nikomu neposkytol (samozrejme okrem spoločností ABYS Slovakia, a agentúry PROAGE, ktorá pre spoločnosť LANDIS SK vypracovávala žiadosť o

poskytnutie nenávratného finančného príspevku poskytovaného z európskych štrukturálnych a investičných fondov) a táto bola zrejme v dôsledku zrušenia Verejného obstarávania skartovaná.

140. K týmto záverom sa následne vyjadrili účastníci konania Triapex, Ergasia, DIN T.

5.2 Dôkazy a ich vyhodnotenie

141. Z prvostupňového rozhodnutia vyplýva, že po zistení skutkového stavu vykonaním vyššie uvedených dôkazov úrad v rámci prvostupňového rozhodnutia vychádzal v rámci záveru o protisúťažnom konaní účastníkov konania z nasledujúcich dôkazov:

- Porovnanie štruktúrovaných rozpočtov PPS G a Triapex
- Porovnanie štruktúrovaných rozpočtov PPS G, DIN T a Triapex so štruktúrovaným rozpočtom Ergasia
- Porovnanie textu uvedeného v ponukách účastníkov konania PPS G a DIN T
- Rovnaké telefónne číslo uvedené v ponukách účastníkov konania Ergasia a Triapex
- Porovnanie textu uvedeného v ponukách účastníkov konania Ergasia, PPS G a Triapex
- Emailová adresa pmttrade@zoznam.sk a rovnaké identifikačné údaje v štruktúrovanom rozpočte účastníkov konania PPS G a Triapex.

142. Rada úradu preskúmala odôvodnenie záverov prvostupňového orgánu vo vzťahu k uvedeným dôkazom, ako aj postup predchádzajúci záverom.

143. V prípade, že úrad obviní podnikateľa z porušenia zákona, je na úrade dôkazné bremeno, aby svoje tvrdenie preukázal. Správny orgán je povinný zistiť presne a úplne skutočný stav veci a za tým účelom si obstaráť potrebné podklady pre rozhodnutie. Pritom nie je viazaný len návrhmi účastníkov konania (§ 32 správneho poriadku). Na druhej strane je aj účastník konania povinný na podporu svojich tvrdení navrhnúť dôkazy, ktoré sú mu známe (§ 34 ods. 3 správneho poriadku). Správny orgán hodnotí dôkazy podľa svojej úvahy, a to každý dôkaz jednotlivo a všetky dôkazy v ich vzájomnej súvislosti.

144. Z ustanovení európskeho práva, ako aj z európskej judikatúry vyplýva, že v rámci súťažného práva bol európskymi súdmi aplikovaný dôkazný štandard „dostatočne presné a koherentné dôkazy odôvodňujúce názor, že došlo k porušeniu“ (sufficiently precise and coherent proof to justify the view, that has been an infringement), „dostatočne presvedčivý a konzistentný súbor dôkazov“ (sufficiently cogent and consistent body of evidence). V rámci európskej judikatúry je tiež akceptované súdmi, že nie každý dôkaz, ktorý zohľadňuje EK, musí priamo a konzistentne preukazovať každý aspekt porušenia súťažných pravidiel, je postačujúce, ak takúto požiadavku spĺňa súbor dôkazov ako celok. Zároveň je v súťažnom prípadovom práve badateľný princíp „dôkazov schopných presvedčiť sudcu“ v závislosti od

okolností jednotlivých prípadov (intime conviction).

145. Rada úradu vo vzťahu k námietkam účastníkov týkajúcim sa preukazovania v predmetnom správnom konaní vychádza zo znenia Správneho poriadku, ktorý neurčuje záväzným spôsobom prípustnosť konkrétnych dôkazných prostriedkov a ich dôkaznú silu, teda záleží len na samom správnom orgáne, akú dôkaznú silu dôkazu v konkrétnom konaní prisúdi (zásada voľného hodnotenia dôkazov). Správny orgán preto nie je viazaný žiadnym poradím významu a preukaznej sily dôkazov.
146. V zmysle Správneho poriadku podklad pre rozhodnutie tvoria všetky skutočnosti, ktoré môžu prispieť k zisteniu skutočného stavu veci, teda podania, návrhy a vyjadrenia účastníkov konania a zúčastnených osôb (uplatnené v podaní, ako aj kedykoľvek v priebehu konania), dôkazy (podľa § 34 ods. 2. Správneho poriadku sú nimi najmä výsluchy svedkov, znalecké posudky, listiny a ohliadka), čestné vyhlásenia, ako aj skutočnosti všeobecne známe alebo skutočnosti známe správnomu orgánu z jeho úradnej činnosti. Správny orgán je povinný si zaobstarať potrebné podklady pre rozhodnutie, a určuje si rozsah, aj spôsob zisťovania podkladov pre rozhodnutie a je vecou jeho úvahy, či vykoná navrhnutý dôkaz alebo použije iný dôkazný prostriedok. Správny orgán nie je povinný vykonať dôkazy navrhnuté účastníkom konania, resp. zúčastnenou osobou, ak majú byť predmetom dokazovania skutočnosti, ktoré sú pre zistenie skutkového stavu veci a právne posúdenie zjavne nepotrebné alebo nadbytočné. Správny orgán má možnosť podľa svojej úvahy posúdiť, či sa niektorá skutočnosť ukázala v rámci dokazovania ako pravdivá, t. j. či sama o sebe je ako dôkaz postačujúca, alebo či treba zadovážiť ďalšie dôkazy, ktoré vytvoria úplnejšie podklady pre rozhodnutie. Pri hodnotení dôkazov správny orgán hodnotí procesné dôkazy z hľadiska ich pravdivosti a dôležitosti pre rozhodnutie.
147. Rada úradu sa stotožňuje so zisteniami a závermi úradu vo vzťahu k dôkazom uvedeným v častiach 6.3.1 – 6.3.5 prvostupňového rozhodnutia. Rada úradu má za to, že úrad podrobne popísal, z akých skutočností vychádzal pri identifikácii dôkazov protisúťažného správania, aké procesné kroky vykonal a k akým záverom dospel. Vzhľadom na uvedené Rada úradu nepovažuje za potrebné opätovne uvádzať rovnaké skutočnosti ako prvostupňový orgán a vo vzťahu k tejto časti zistenia skutkového stavu odkazuje na text prvostupňového rozhodnutia v častiach 6.3.1 – 6.3.5.
148. V ďalšom texte sa Rada úradu vyjadruje k tým aspektom, pri ktorých identifikovala pochybenia prvostupňového orgánu.
149. Podľa Rady úradu úrad pri formovaní záverov dokazovania nezohľadnil všetky skutočnosti, ktoré vyšli najavo v priebehu správneho konania, v prvostupňovom rozhodnutí tieto nevyhodnotil vo vzájomných súvislostiach a dostatočne neodôvodnil svoje závery. Podľa Rady úradu úrad neodstránil rozpory a nejasnosti vo vykonaných dôkazoch, pričom tieto mohli mať zásadný dopad na skutkové zistenia rozhodné z pohľadu prejednávanej veci. S ohľadom na uvedené sa Rada úradu stotožňuje s tvrdením účastníkov konania, ktorí namietali, že sa úrad nevysporiadal s námietkami v oblasti

150. Rada úradu má za preukázané, že úrad disponuje dostatočnými dôkazmi o koordinácii ponúk, ktoré vyplývajú v podkladoch predložených vo predmetnej súťaži. Zároveň však úrad nedisponoval dôkazmi preukazujúcimi priebeh koordinácie, avšak vyslovil predpoklad, že k takým podobnostiam, aké nastali v ponukách predložených účastníkmi konania nemohlo dôjsť inak, ako zosúladením postupu ich predkladania. Právny základ, z ktorého úrad vychádzal v prvostupňovom rozhodnutí vyplýva zo súťažnoprávnej teórie založenej na súdnych rozhodnutiach, v zmysle ktorej pokiaľ neexistujú priame dôkazy o porušení zákona, môže úrad preukázať porušenie aj cez sériu nepriamych dôkazov, ktoré vytvárajú ucelenú a nepretržitú reťaz, ktorá neprípúšťa iný právne a vecne obhájitelný výklad. Rada úradu má však za to, že úrad nevykonával dostatočné dokazovanie vo vzťahu k priebehu posudzovanej dohody.
151. Zo spisového materiálu vyplýva, že účastník konania Triapex úradu [.....] DI Triapex, prístupná účastníkom konania, v rámci ktorej odkazuje na dôkaz predložený úradu dňa 21.9.2022 - CD s emailovou komunikáciou¹⁸ jej bývalého zamestnanca a konateľa zadávateľa zákazky – LANDIS SK z roku 2019. Toto CD a informácie na ňom uvedené sú súčasťou prvostupňového rozhodnutia v časti 6.3.6 Emailová adresa pmtrade@zoznam.sk a rovnaké identifikačné údaje v štruktúrovanom rozpočte účastníkov konania PPS G a Triapex.
152. Z obsahu spisového materiálu vyplýva, že úrad nepovažoval tento dôkaz v podobe CD za súčasť [.....]
[.....]
[.....]
[.....]
[.....]
[.....]
[.....]
[.....]
[.....]
[.....]
- [.....] DI Triapex, prístupná účastníkom konania Rada úradu nesúhlasí s takýmto postupom úradu a má za to, že úrad mal urobiť opatrenia vedúce k tomu, aby bolo predmetné CD považované za súčasť [... ..]
[.....]
[.....]
[.....]
- [.....] DI Triapex, prístupná účastníkom konania. Uvedené bude potrebné vykonať v rámci konania úradu po vrátení veci.
153. V tejto časti tohto dokumentu sa Rada úradu venuje obsahu predmetného CD, zisteniam z neho vyplývajúcim a spôsobom vysporiadania sa úradu s nimi bez ohľadu na procesný režim, v ktorom bolo predmetné CD

zaradené do spisu nakoľko má za to, že toto predstavuje dôkaz predložený účastníkom konania bez ohľadu na režim, v akom je vedený.

154. Z postupu úradu vyplýva, že úrad obsah komunikácie predloženej na CD považoval za jednu zo skutočností, ktoré viedli k doplneniu výzvy pred vydaním rozhodnutia a záverom tam uvedeným (bližšie k obsahu doplnenia výzvy pred vydaním rozhodnutia pozri vyššie). Rada úradu súhlasí s vyhodnotením, ako aj procesnými krokmi, ktoré viedli k identifikácii osoby komunikujúcej z emailovej adresy pmttrade@zoznam.sk. Taktiež súhlasí so závermi úradu o tom, že z komunikácie na CD jednoznačne nepochybne vyplýva, že účastník konania Triapex pripravoval svoju ponuku predloženú v Zákazke s vtedajším konateľom zadávateľa Zákazky LANDIS SK. Rada úradu súhlasí aj so závermi úradu prijatými po porovnaní štruktúrovaných rozpočtov podnikateľov Triapex a PPS G predložených do Zákazky. Úrad v tomto ohľade zistil, že v štruktúrovanom rozpočte podnikateľa Triapex sú uvedené identifikačné údaje: „Lindnerova 998/6, Libeň, 180 00 Praha 8, IČO: 24660086“, ktoré patria podnikateľovi PPS G.
155. Rada úradu však nesúhlasí so závermi úradu uvedenými v bode 98 prvostupňového rozhodnutia, tieto považuje za nedostatočné a majúce za následok nepreskúmateľnosť prvostupňového rozhodnutia, následkom ktorého je zrušenie rozhodnutia. V predmetnej časti rozhodnutia úrad uviedol „Odhliadnuc od skutočnosti, kto mohol, resp. kto vypracoval ponuku pre podnikateľa Triapex, je zrejmé, že vôľa uchádzača Triapex zúčastniť sa Zákazky nebola vážna, ba práve naopak, účasť uchádzača Triapex v Zákazke mala iba navodiť zdanie hospodárskej súťaže. Takéto konanie spočívajúce v prijatí (krycej) ponuky za svoju a predložení tejto ponuky do súťaže zakladá zodpovednosť podnikateľa za možný správny delikt. Zároveň, úrad už uviedol, že s ohľadom na rovnakých výrobcov a/alebo dodávateľov a rovnaké ceny jednotlivých komponentov pražiarne kávy, je zrejmé, že podnikateľa PPS Gastro a Triapex prípravu svojich ponúk koordinovali. Uvedenému nasvedčujú aj identifikačné údaje podnikateľa PPS Gastro v ponuke podnikateľa Triapex. Bez ohľadu na to, či si podnikatelia vzájomne poskytli cenové ponuky, alebo si ponuky preposlali prostredníctvom tretej osoby (napríklad osobu [.....] OÚ), je zrejmé, že podnikatelia nemali v úmysle predložiť do Zákazky riadne súťažné ponuky, ktoré by im mohli zaručiť prípadné víťazstvo v Zákazke. Podnikatelia tak museli svoje správanie v Zákazke koordinovať. Zodpovednosť účastníka konania za účasť na protisúťažnom konaní je splnená už vtedy, ak podnikateľ prispel k vykonaniu kartelovej dohody, hoci aj podriadeným, vedľajším alebo pasívnym spôsobom, napríklad schválením mlčky a neoznámením kartelovej dohody orgánom,¹⁹ pričom aj obmedzený význam účasti podnikateľa na kartelovej dohode nemôže spochybniť jeho zodpovednosť za celé porušenie.²⁰

¹⁹ Rozsudok Súdu prvého stupňa zo dňa 8. júla 2008 vo veci T-99/04 AC-Treuhand AG v. Komisia, Zb. [2008], s. II-01501, bod 133.

²⁰ Pozri Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie zo dňa 8. júla 1999 vo veci C-49/92 P Anic Partecepazioni SpA v. Komisia, Zb. [1999], s. ECR I-04125, bod 90; 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. Komisia, Zb. [2004], s. I-00123, bod 86; Rozsudok Súdneho dvora zo dňa 28.

156. Rada úradu má za to, že vzhľadom na dôkazy nachádzajúce sa v spise, ako aj obsah informácií podaných [.....] DI Triapex, prístupná účastníkom konania, bolo preukázané, že jeden z účastníkov kartelu mal ponuku vypracovanú iným subjektom, ktorý mu ju poslal z mailového konta. Toto naznačuje priebeh kartelu aspoň vo vzťahu k jednému z účastníkov konania.
157. Zo spisového materiálu tiež vyplývajú dôkazy, na základe ktorých bol stotožnený vlastník predmetnej mailovej adresy- pán [.....] OÚ, bývalý konateľ LANDIS SK - zadávateľa zákazky, ktorý bol konateľom v čase, keď došlo k tej mailovej komunikácii s účastníkom kartelu.
158. Zároveň sa v spise nachádza výpoveď tohto konateľa. V rámci zisťovania pracovných alebo osobných vzťahov k účastníkom správneho konania svedok [.....] OÚ v rámci podania svedeckej výpovede²¹ uviedol, že pozná konateľa spoločnosti DIN T, pána [.....] OÚ, keďže spolu chodili na vysokú školu. Pána [.....] OÚ z Triapex pozná v rámci obchodných vzťahov, cca od polovice leta roku 2019 (podľa vyjadrenia svedka v roku 2018 tohto pána z Triapex nepoznal, osobne sa stretli až po covid-19). Konateľa podnikateľa Ergasia, pána [.....] OÚ, svedok tiež pozná, pracovne, keďže podnikateľ Ergasia dodával spoločnosti LANDIS SK linku na čaje (na základe dobrých skúseností potom podnikateľa Ergasia oslovil, cez spoločnosť ABYS Slovakia, aj na podanie ponuky do Zákazky). K podnikateľovi PPS G svedok uviedol, že tohto podnikateľa zrejme pozná jeho brat, keďže podnikateľ PPS G dodával technológiu na dopekávanie pečiva (konateľa podnikateľa, pána [.....] OÚ svedok nepozná/nepoznal, obchodného zástupcu PPS G, pána [.....] OÚ tiež nepozná/nepoznal, ale uviedol, že možno ho pozná jeho brat.
159. Na ústnom pojednávaní sa teda preukázalo, že pán [.....] OÚ alebo jeho brat [.....] OÚ sú osobami, ktoré majú prepojenie na uchádzačov Zákazky, či už v rámci obchodných alebo osobných vzťahov. Pán [.....] OÚ a konateľ spoločnosti DIN - TECHNIK, pán [.....] OÚ, sú spolužiaci z vysokej školy. [.....] OÚ z Triapex [.....] OÚ pozná v rámci obchodných vzťahov, cca od polovice leta roku 2019. Konateľa spoločnosti Ergasia, pána [.....] OÚ, pozná pracovne, keďže podnikateľ Ergasia dodával spoločnosti LANDIS SK linku na čaje ([.....] OÚ v rámci výsluchu uviedol, že na základe dobrých skúseností potom podnikateľa Ergasia oslovil, cez spoločnosť ABYS Slovakia, aj na podanie ponuky do Zákazky). K podnikateľovi PPS G pán [.....] OÚ uviedol, že tohto podnikateľa zrejme pozná jeho brat, keďže podnikateľ PPS Gastro dodával technológiu na dopekávanie pečiva. Možno sa teda domnievať, že prostredníctvom obchodných alebo osobných kontaktov [.....] OÚ alebo [.....] OÚ došlo k osloveniu podnikateľov Ergasia, PPS G, Triapex a DIN T na podanie ponuky do Zákazky.

júna 2005 v spojenej veci C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P až C-208/02 P a C-213/02 P Dansk Rørindustri a iní v. Komisia, Zb [2005], s. I-05425, bod 145

²¹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania 125 – príloha č. 3

160. Z uvedeného vyplýva, že tá istá osoba, ktorá významným spôsobom ovplyvnila podanie ponuky účastníka konania Triapex zároveň pripustila, že sa nejakým spôsobom poznala, mala prepojenie na všetkých účastníkov dohody obmedzujúcej súťaž.
161. Účastníci kartelu popierajú to, že by sa navzájom poznali alebo komunikovali, s výnimkou Triapex a PPS G. Účastníci konania poukazujú na to, že úrad nevie žiadnym spôsobom preukázať ich komunikáciu a priebeh kartelu. Poskytujú aj alternatívne vysvetlenia - že ponuky mohli byť zneužitá agentúrou ABYS, ktorá dohliadala na priebeh obstarávania, alebo zadávateľom zákazky v procese, ktorý pozostával z viacerých pokusov o vyhlásenie obstarávania.
162. Zo spisu vyplýva, že či už ABYS, alebo LANDIS popreli, že by tieto podklady niekomu sprístupnili.
163. Rada úradu však považuje za preukázané, že v ponuke Triapex (vypracovanej, konateľom zadávateľa Zákazky)
- sa nachádza aj formulácia, ktorú ako prvý použil účastník Ergasia vo svojej ponuke predloženej v rámci určenia PPH zákazky predloženej dňa 15.3.2019,
- sa nachádza aj telefónne číslo konateľa Ergasia, pána [.....] OÚ,
- v časti štruktúrovaný rozpočet sú identifikačné údaje PPS G.
164. Rada úradu má teda rovnako ako úrad za to, že obsah ponuky Triapex bol vytváraný na základe a s použitím informácií uvedených v ponukách Ergasia a PPS G.
165. Z dôkazov, v spise vyplýva, že
- Triapex, PPS G a DIN T majú ceny položiek pražiarne kávy zhodne alebo o 5000 alebo 10 000 eur vyššie ako víťaz - Ergasia, napriek tomu, že každý mal vychádzať z iných počiatočných nákladov (iní subdodávateľa, iné podmienky na výrobu pražiarne),
- DIN T a PPS G majú vo svojom texte čechizmy v texte, ktorý nebol súčasťou súťažných podkladov.
166. Rada úradu má teda rovnako ako úrad za to, že aj ponuky DIN T a PPS G vznikli prepisovaním, ako to bolo aj v prípade ponuky Triapex.
167. Z prvostupňového rozhodnutia vyplýva, že úrad nepovažoval za potrebné vysporiadať sa s absenciou dôkazov o tom, či u ostatných mimo účastníka konania Triapex došlo k prepisovaniu nimi, alebo spoločnosťou LANDIS (resp. jej konateľom, pánom [.....] OÚ), ako aj s absenciou komunikácie medzi uchádzačmi. Rada úradu nesúhlasí s postupom prvostupňového orgánu, ktorý sa nevysporiadal s vplyvom zástupcu zadávateľa Zákazky, pána [.....] OÚ a teda prípadnej účasti spoločnosti LANDIS SK na karteli ako facilitátora.²² Záver vo vzťahu k tomuto aspektu má priamy dopad aj na charakter dôkazov v podobe mailovej komunikácie medzi pánom [.....] OÚ a účastníkom

²² Pozri napr. Case C-194/14 P, *AC Treuhand v Commission*, ECLI:EU:C:2015:717

konania Triapex, ktorú úrad považoval za vertikálnu, t. j. nepreukazujúcu dohodu obmedzujúcu súťaž medzi podnikateľmi, ktorí podnikajú na rovnakej úrovni výrobného alebo distribučného reťazca.²³ Zároveň môže mať záver k týmto aspektom vplyv aj na posúdenie účastníkov predmetnej dohody obmedzujúcej súťaž, jej priebehu, ako aj jej právneho posúdenia. V prípade, že by bol identifikovaný nový účastník konania, nebolo by možné predmetnú skutočnosť zmeniť v priebehu druhostupňového konania.

168. Vzhľadom na uvedené Rada úradu dospela k záveru o potrebe zrušenia rozhodnutia a vrátení veci na nové prejednanie a rozhodnutie. Úrad bude povinný vysporiadať sa aj s týmito faktormi.

[5.3

- 169.

²³ Pozri list úradu, [.....]DI Triapex, prístupná účastníkom konania

[REDACTED]

[REDACTED]

5.4 Sankcia a urovanie

170. Vzhľadom na vyššie uvedené je zrejmé, že prvostupňový orgán sa bude po vrátení veci opätovne zaoberať vyhodnotením skutkového stavu, hodnotením účasti podnikateľov na dohode obmedzujúcej súťaž, ako aj predpokladaného priebehu dohody obmedzujúcej súťaž a závermi o vine/nevine jednotlivých účastníkov konania. Vzhľadom na uvedené je predčasné vyjadrovať sa k sankcii ukladanej jednotlivým účastníkom konania v rozhodnutí, ktoré bude zrušené.

5.5 Procesné aspekty konania

171. Vzhľadom na skutočnosť, že námietky týkajúce sa procesných pochybení úradu sa týkajú rozhodnutia, ktoré bude Radou úradu zrušené a jemu predchádzajúceho konania, ktoré bude po vrátení veci pokračovať, Rada úradu považuje za predčasné vyjadrovať sa k procesným námietkam účastníkov konania. Časť týchto námietok sa stala obsolétnymi (napr. dĺžka lehoty na vyjadrenie k doplneniu výzvy pred vydaním rozhodnutia, časť nie je možné vyhodnotiť vzhľadom na to, že sa viažu na úkony, ktoré prvostupňový orgán po vrátení veci uskutoční nanovo s novými závermi a postupmi, pričom bude povinný zohľadniť závery Rady úradu a obsah spisového materiálu, ktorým sú aj námietky účastníkov konania uvedené v rozklade.

5.6 Vyjadrenia k výzve pred vydaním rozhodnutia

172. Z vyššie uvedených vyjadrení k výzve pred vydaním rozhodnutia vyplýva, že účastníci konania súhlasili so závermi Rady úradu vo vzťahu k potrebe zrušenia rozhodnutia jeho vrátenia na nové prejednanie a rozhodnutie. Zároveň uviedli výhrady k niektorým aspektom záverov Rady úradu a odvolali sa aj na námietky vznesené v dovtedajšom priebehu konania. Rada úradu k týmto námietkam účastníkov konania uvádza nasledujúce.
173. Tak, ako vyplýva z tohto rozhodnutia, sa Rada úradu primárne v rámci prieskumu prvostupňového rozhodnutia zamerala na preskúmanie skutkového stavu, vrátane záverov a dokazovania prvostupňovým orgánom, ktoré im predchádzalo, ako aj odôvodnenia týchto záverov.
174. Vzhľadom na dôvody, pre ktoré Rada úradu dospela k záveru o potrebe zrušenia prvostupňového rozhodnutia sa Rada úradu v tomto rozhodnutí a jemu predchádzajúcej výzve adresovanej účastníkom konania, zamerala, tak ako je to uvedené v tomto rozhodnutí, na odôvodnenie svojich záverov. Rada úradu má za to, že vzhľadom na charakter zrušovacieho dôvodu nie je účelné v tomto štádiu konania vyjadrovať sa k ďalším námietkam účastníkov konania, nakoľko prvostupňový orgán po vrátení veci vydá nové rozhodnutie, založené na vysporiadaní sa s námietkami účastníkov konania, ktoré títo

vzniesli počas správneho konania. Z uvedeného vyplýva, že námietky budú predmetom ďalšieho konania a vyjadrí sa k nim ako prvostupňový, tak aj druhostupňový orgán, pokiaľ vyhodnotia, že majú relevanciu.

6. Záver

175. Rada úradu na základe svojho záveru v tomto správnom konaní rozhodnutie č. 2023/DOH/POK/1/35 z 10. novembra 2023 zrušuje a vec vracia prvostupňovému orgánu na nové prejednanie a rozhodnutie. Z prvostupňového rozhodnutia nevyplýva, na základe akých právnych a logických úvah úrad dospel k záveru v prípade jednotlivých vyššie uvedených dôkazov, čo malo vplyv právne posúdenie, [.....] DI Triapex, prístupná účastníkom konania, ako aj k záveru o účastníkoch dohody obmedzujúcej súťaž, ktorá je predmetom tohto konania, čo má podľa Rady úradu za následok nepreskúmateľnosť prvostupňového rozhodnutia. Po vrátení veci bude prvostupňový orgán povinný doplniť odôvodnenie zakladajúce jeho závery, pričom bude povinný sa vysporiadať aj s námietkami účastníkov konania uvedenými v priebehu druhostupňového konania, keďže tieto smerovali voči prvostupňovému rozhodnutiu, ktoré Rada zrušuje, pričom správne konanie tvorí v oboch stupňoch jeden celok.

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu sa podľa § 61 ods. 2 správneho poriadku nemožno odvolať. Toto rozhodnutie nie je preskúmateľné súdom podľa § 7 e) zákona č. 162/2015 Z. z. Správneho súdneho poriadku.

(elektronický podpis)

Mgr. Juraj Beňa, LL.M.
Predseda
Rady Protimonopolného úradu SR

Rozhodnutie sa doručí:

1. Mgr. Barbora Hlavatá – advokátka, so sídlom SNP 1445/41, 017 07 Považská Bystrica, splnomocnená zástupkyňa podnikateľa **DIN - TECHNIK spol. s r.o.**, so sídlom Pekná cesta 15, 831 52 Bratislava, IČO 35 690 496;
2. Prosman a Pavlovič advokátska kancelária, s.r.o., so sídlom Hlavná 31, 917 01 Trnava, splnomocnený zástupca podnikateľa **Ergasia Group s.r.o.**, so sídlom Dělnická 213/12, Holešovice, 170 00 Praha, Česká republika, IČO 01 757 687;
3. **PPS Gastro, s.r.o.**, so sídlom Lindnerova 998/6, Libeň, 180 00 Praha, Česká republika, IČO 24 660 086;
4. Erben & Erben, advokátska kancelária, s.r.o., so sídlom Mostová 2, 811 02 Bratislava, splnomocnený zástupca podnikateľa **Triapex s.r.o.**, so sídlom Jungmannova 1869, 258 01 Vlašim, Česká republika, IČO 62 959 921.
5. Protimonopolný úrad SR, odbor kartelov.