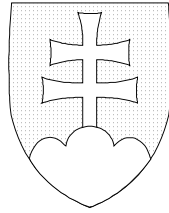


PROTIMONOPOLNÝ ÚRAD SLOVENSKEJ REPUBLIKY



ROZHODNUTIE

Číslo: 2020/DOH/POK/R/15

Bratislava 15. máj 2020

Rada Protimonopolného úradu Slovenskej republiky v Bratislave, ako orgán príslušný na konanie podľa § 18 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov, v správnom konaní č. 0012/OKT/2016, konajúca o rozkladoch podaných účastníkmi konania:

AR AVER a. s., so sídlom M. R. Štefánika 26, 912 50 Trenčín, IČO: 00 679 291, (ďalej aj ako „AR AVER“), zastúpený URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o., advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895,

Auto Gábríel, s.r.o. Košice, so sídlom Osloboditeľov č. 70, 040 17 Košice, IČO: 31 699 090, (ďalej aj ako „Auto Gábríel“), zastúpený, URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ s.r.o., advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895,

AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY, spol. s r.o., so sídlom Š. Tučeka 230, 990 01 Veľký Krtíš, IČO: 31 641 377, (ďalej aj ako „AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY“), zastúpený Nosko & Partners, s.r.o., Podjavorinskej 2, 811 03 Bratislava, IČO: 36 860 107,

AUTOCOMODEX TRNAVA, spol. s r.o., so sídlom Nitrianska 1, 917 00 Trnava, IČO: 31 443 036, (ďalej aj ako „AUTOCOMODEX TRNAVA“), zastúpený Škubla & Partneri s.r.o., Digital Park II., Einsteinova 25, 851 01 Bratislava, IČO: 36 861 154,

AUTONOVO, a.s., so sídlom Zvolenská cesta 40, 974 03 Banská Bystrica, IČO: 35 796 693, (ďalej aj ako „AUTONOVO“), zastúpený URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o., advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895,

Autoprofit, s.r.o., so sídlom Šaľská 743/2, 924 01 Galanta, IČO: 36 239 763, (ďalej aj ako „Autoprofit“), zastúpený Nagy & Partners, s.r.o., Športová 470/11, 924 01 Galanta, IČO: 36 869 341,

Auto Unicom Zvolen, s.r.o., so sídlom Strážska cesta 9169, 960 01 Zvolen, IČO: 46 326 651 (ďalej aj ako „Auto Unicom Zvolen“), zastúpený Mgr. Ianko Troiak, advokát, Dukelských hrdinov 34, 960 01 Zvolen, IČO: 45 022 429,

Auto Unicom, s.r.o., so sídlom Strážska cesta 9169, 960 01 Zvolen, IČO: 36 033 031 (ďalej aj ako „Auto Unicom“),

DOVE, s.r.o., so sídlom MOTOCENTRUM - areál 3052, 058 01 Poprad - Východ, IČO: 36 465 224, (ďalej aj ako „DOVE“), zastúpený Škubla & Partneri s.r.o., Digital Park II, Einsteinova 25, 851 01 Bratislava, IČO: 36 861 154,

DS - CAR, s.r.o., so sídlom Hlavná 21, 929 01 Dunajská Streda, IČO: 36 233 510, (ďalej aj ako „DS – CAR“), zastúpený URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o., advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895,

GALIMEX s.r.o., so sídlom Sučianska 5470/49, 036 08 Martin - Priekopa, IČO: 31 559 093, (ďalej aj ako „GALIMEX“), zastúpený URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o., advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895,

HÍLEK a spol., a.s., so sídlom Vajanského 24, 905 01 Senica, IČO: 36 239 542, (ďalej aj ako „HÍLEK“), zastúpený Škubla & Partneri s.r.o., Digital Park II, Einsteinova 25, 851 01 Bratislava, IČO: 36 861 154,

PO CAR, s.r.o., so sídlom Petrovianska 11565/1, 080 05 Prešov, IČO: 31 693 989 (ďalej aj ako „PO CAR“), zastúpený URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o., advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895,

Š - AUTOSERVIS Vranov, s.r.o., so sídlom Požiarnická 5, 091 01 Stropkov, IČO: 36 455 385 (ďalej aj ako „Š - AUTOSERVIS Vranov“), zastúpený URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o., advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895 a

AUTOMAX PLUS, s.r.o., Sládkovičova 127/632, 017 01 Považská Bystrica, IČO: 46 569 022 (ďalej aj ako „AUTOMAX PLUS“), zastúpený URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o., advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895

proti rozhodnutiu Protimonopolného úradu Slovenskej republiky, odboru kartelov č. 2020/DOH/POK/1/2 zo dňa 3.2.2020, rozhodla tak, že:

m e n í

podľa § 59 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov rozhodnutie Protimonopolného úradu Slovenskej republiky, odboru kartelov č. 2020/DOH/POK/1/2 zo dňa 3.2.2020, takto:

Bod II. znie:

II.

Podľa § 38 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 30.6.2014, za konanie uvedené v bode I. výrokovej časti tohto rozhodnutia ukladá:

podnikateľovi **Auto Unicom, s.r.o.**, so sídlom Strážska cesta 9169, 960 01 Zvolen, IČO 36 033 031, pokutu vo výške **85 019,30 € (slovom osemdesiatpäťtisícdevätnásť eur a tridsať centov)**

ktorú je povinný uhradiť do 180 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia na účet Protimonopolného úradu Slovenskej republiky, IBAN SK52 8180 0000 0070 0006 0793, ŠP 8180, KS 1118, VS 202012, vedený v Štátnej pokladnici Bratislava.

Bod III. znie :

III.

A.

Podľa § 38 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 17.4.2016, za konanie uvedené v bode I. výrokovej časti tohto rozhodnutia ukladá podnikateľom:

1. **AR AVE R a. s.**, so sídlom M. R. Štefánika 26, 912 50 Trenčín, IČO: 00 679 291, pokutu vo výške **1 305 526,10 € (slovom jeden milión trisťtisícpäťstodvadsaťšesť eur a desať centov)**,
2. **Auto Gábrriel, s.r.o. Košice**, so sídlom Osloboditeľov č. 70, 040 17 Košice, IČO: 31 699 090, pokutu vo výške **762 524,15 € (slovom sedemstošesťdesiatdvatisícpäťstodvadsaťštyri eur a pätnásť centov)**,
3. **Auto Unicom Zvolen, s.r.o.**, so sídlom Strážska cesta 9169, 960 01 Zvolen, IČO: 46 326 651, pokutu vo výške **167 313,05 € (slovom stošesťdesiatšesťtisícristottrinásť eur a päť centov)**,
4. **AUTOCENTRUM BYSTRANSKY, spol. s r.o.**, so sídlom Š. Tučeka 230, 990 01 Veľký Krtíš, IČO 31 641 377, pokutu vo výške **86 130,80 € (slovom osemdesiatšesťtisícstottridsať eur a osemdesiat centov)**,
5. **AUTOCOMODEX TRNAVA, spol. s r.o.**, so sídlom Nitrianska 1, 917 00 Trnava, IČO: 31 443 036, pokutu vo výške **400 720,45 € (slovom štyristotisícšesťstodvadsať eur a štyridsaťpäť centov)**,
6. **AUTOMAX PLUS s.r.o.**, so sídlom Sládkovičova 127/632, 017 01 Považská Bystrica, IČO: 46 569 022, pokutu vo výške **109 173,05 € (slovom stodevättisícstosedemdesiattri eur a päť centov)**,
7. **AUTONOVO, a.s.**, so sídlom Zvolenská cesta 40, 974 03 Banská Bystrica, IČO: 35 796 693, pokutu vo výške **690 806,75 € (slovom šesťstodevät'desiatšesťtisícosemstošesť eur a sedemdesiatpäť centov)**,
8. **DOVE, s.r.o.**, so sídlom MOTOCENTRUM - areál 3052, 058 01 Poprad - Východ, IČO: 36 465 224, pokutu vo výške **165 941,25 € (stošesťdesiatpäťtisícdeväťstoštyridsaťjedna eur a dvadsaťpäť centov)**,

9. **DS - CAR, s.r.o.**, so sídlom Hlavná 21, 929 01 Dunajská Streda, IČO: 36 233 510, pokutu vo výške **443 934,05 € (slovom štyristoštyridsaťtritisícdeväťstotridsaťštyri eur a päť centov)**,
10. **G A L I M E X s.r.o.**, so sídlom Sučianska 5470/49, 036 08 Martin - Priekopa, IČO: 31 559 093, pokutu vo výške **525 674,90 € (slovom päťstodvadsaťpäťtisícšesťstosedemdesiatštyri eur a deväťdesiat centov)**,
11. **HÍLEK a spol., a.s.**, so sídlom Vajanského 24, 905 01 Senica, IČO: 36 239 542, pokutu vo výške **443 925,50 € (slovom štyristoštyridsaťtritisícdeväťstodvadsaťpäť eur a päťdesiat centov)**,
12. **PO CAR, s.r.o.**, so sídlom Petrovianska 11565/1, 080 05 Prešov, IČO 31 693 989, pokutu vo výške **380 802,75 € (slovom tristoosemdesiattisícosemstodva eur a sedemdesiatpäť centov)**,
13. **Š - AUTOSERVIS Vranov, s.r.o.**, so sídlom Požiarnická 5, 091 01 Stropkov, IČO: 36 455 385 pokutu vo výške **187 065,45 € (slovom stoosemdesiatsedemtisícšesťdesiatpäť eur a štyridsaťpäť centov)**,

ktorú sú všetci vyššie uvedení podnikatelia povinní uhradiť do 180 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia na účet Protimonopolného úradu Slovenskej republiky, IBAN SK52 8180 0000 0070 0006 0793, ŠP 8180, KS 1118, VS 202012, vedený v Štátnej pokladnici Bratislava.

B.

Podľa § 38 ods. 1 v spojení s § 38d ods. 2 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 17.4.2016, za konanie uvedené v bode I. výrokovej časti tohto rozhodnutia ukladá podnikateľovi :

Autoprofit, s.r.o., so sídlom Šaľská 743/2, 924 01 Galanta, IČO: 36 239 763, pokutu vo výške **619 070,35 € (slovom šesťstodevätnásťtisícšesťdesiat eur a tridsaťpäť centov)**,

ktorú je povinný uhradiť do 180 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia na účet Protimonopolného úradu Slovenskej republiky, IBAN SK52 8180 0000 0070 0006 0793, ŠP 8180, KS 1118, VS 202012, vedený v Štátnej pokladnici Bratislava.

C.

Podľa § 38 ods. 1 v spojení s § 38d ods. 2 a s § 38e zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 17.4.2016 v spojení s § 4 ods. 1 Vyhlášky Protimonopolného úradu Slovenskej republiky č. 171/2014 Z.z., ktorou sa ustanovujú podrobnosti o podmienkach

urovnaní, za konanie uvedené v bode I. výrokovej časti tohto rozhodnutia ukladá podnikateľovi:

BOAT a.s., so sídlom Vajnorská 167, 832 37 Bratislava, IČO: 35 756 764, pokutu vo výške **355 909,90 € (slovom tristopäťdesiatpäťtisícdeväťstodevät eur a deväťdesiat centov)**,

ktorú je povinný uhradiť do 180 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia na účet Protimonopolného úradu Slovenskej republiky, IBAN SK52 8180 0000 0070 0006 0793, ŠP 8180, KS 1118, VS 202012, vedený v Štátnej pokladnici Bratislava.

Bod IV znie:

IV.

Podľa § 38h ods. 1 v spojení s ustanovením § 44e zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 30.6.2016 ukladá podnikateľovi:

A R A V E R a. s., so sídlom M. R. Štefánika 26, 912 50 Trenčín, IČO: 00 679 291,

zákaz účasti vo verejnom obstarávaní na **dobu troch rokov** od právoplatnosti konečného rozhodnutia.

Bod I. výrokovej časti zostáva nezmenený.

Obsah

1.	Doterajší priebeh konania.	9
1.1.	Prvostupňové rozhodnutie z roku 2018.	9
1.2.	Druhostupňové rozhodnutie Rady úradu.	12
1.3.	Prvostupňové rozhodnutie úradu.	12
1.4.	Výzva pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu.	16
2.	Námietky účastníkov konania.	16
2.1.	Auto Unicom Zvolen.	16
2.2.	AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY.	18
2.3.	Auto Unicom.	19
2.4.	AUTOCOMODEX TRNAVA, HÍLEK a DOVE (ďalej ako „spoločne zastúpení účastníci 1-3“).	20
2.4.1.	Porušenie zásady rovnosti zaobchádzania.	22
2.4.2.	Námietky k dodatočne podaným vysvetleniam leniency žiadateľov. ...	23
2.4.3.	Pochybenia v dokazovaní.	23
2.4.4.	Nezákonnosť dôkazov získaných z nezákonnej inšpekcie.	24
2.5.	Námietky Autoprofit.	24
2.6.	ARAVÉR, Auto Gábiel, AUTOMAX PLUS, AUTONOVO, DS-CAR, GALIMEX, PO CAR a Š-AUTOSERVIS Vranov (ďalej ako „spoločne zastúpení účastníci konania 1-8“).	26
2.6.1.	Návrh na nariadenie ústneho pojednávania.	26
2.6.2.	Uplynutie lehoty na vydanie rozhodnutia.	27
2.6.3.	K leniency žiadostiam všeobecne.	27
2.6.4.	K nezákonnosti dôkazov získaných v priebehu inšpekcií.	28
2.6.5.	Všeobecné námietky a námietky k výroku prvostupňového rozhodnutia.	32
2.6.6.	Nesprávne určený okruh účastníkov konania.	35
2.6.7.	Vplyv na obchod medzi členskými štátmi.	36
2.6.8.	Nesprávna aplikácia právnych predpisov /skutkový stav.	38
2.6.9.	Nevyhodnotenie ekonomických analýz.	40
2.6.10.	K udeľovaniu individuálnych podpôr.	42
2.6.11.	K distribučným zmluvám.	42
2.6.12.	Komunikačná platforma.	42
2.6.13.	Jedno trvajúce porušenie.	44
2.6.14.	Ukončenie porušenia.	44
2.6.15.	K problematike postavenia importéra.	47
2.6.16.	E-mail pána [meno].	49
2.6.17.	K prehľadu a vyhodnoteniu domnelých dôkazov.	50
2.6.18.	K výsluchu svedkov, k podaniu ústneho vysvetlenia a k nariadeniu ústneho pojednávania.	51
2.6.19.	K čestným prehláseniam.	53
2.6.20.	K zákazu sebaobviňovania.	53
2.6.21.	K vadám nevysporiadania sa s námietkami účastníkov konania.	54
2.6.22.	K vyhodnoteniu prejudiciálnej otázky.	54
2.6.23.	K návrhu na prerušenie konania.	54
2.6.24.	Uplynutie prekluzívnej lehoty.	55
2.6.25.	Námietky zaujtosťi.	55
2.7.	Porsche Slovakia a PIASK.	55
2.7.1.	Neskoré predloženie rozkladov ostatných účastníkov konania.	55

3.	Vyjadrenie Rady úradu.....	57
3.1.	Všeobecná časť.....	57
3.2.	Aplikácia právnych predpisov.....	59
3.3.	Uplynutie lehoty na vydanie rozhodnutia.....	60
3.4.	Nariadenie ústneho pojednávania.....	61
3.5.	Inšpekcia.....	62
3.6.	Účastníci konania.....	72
3.7.	Oblasť dotknutá posudzovanou dohodou.....	77
3.8.	Vplyv na obchod medzi členskými štátmi.....	77
3.9.	Výrok rozhodnutia.....	79
3.10.	Skutkový stav.....	88
3.10.1.	Dokazovanie.....	88
3.10.2.	Dôkazný štandard v súťažnom práve.....	88
3.10.3.	Význam dôkazu predloženého leniency žiadateľom.....	90
3.10.4.	Zistenie skutkového stavu.....	95
3.10.5.	Posúdenie začiatku dohody obmedzujúcej súťaž.....	96
3.10.6.	Stretnutia distribučnej siete.....	99
3.10.7.	Dojednania o výške maximálnych zliav a o vecnoma územnom delení trhu a zákazníkov.....	101
3.10.8.	Koordinácia vo VO a v iných obchodných súťažiach.....	108
3.10.9.	Účasť importéra na posudzovanej dohode.....	111
3.10.10.	E-mail zamestnanca PIASK.....	117
3.10.11.	Jeden trvajúci delikt.....	119
3.10.12.	K jednotlivým námietkam účastníkov konania.....	121
3.10.13.	Auto Unicom Zvolen.....	121
3.10.14.	AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY.....	122
3.10.15.	Autoprofit.....	123
3.10.16.	AUTOCOMODEX TRNAVA, HÍLEK a DOVE.....	125
3.10.17.	Spoločne zastúpení účastníci konania 1-8.....	126
	Návrh na prerušenie konanie a podanie prejudiciálnej otázky.....	133
	Námietky zaujatosti.....	134
3.10.18.	Porsche Slovakia a PIASK.....	135
3.10.19.	Auto Gábiel.....	136
3.10.20.	Záver.....	139
3.11.	Právne posúdenie.....	139
4.	Sankcia.....	142
4.1.	Auto Unicom Zvolen.....	142
4.2.	AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY.....	143
4.3.	Auto Unicom.....	144
4.4.	AUTOCOMODEX TRNAVA, HÍLEK a DOVE.....	144
4.5.	Autoprofit.....	146
4.6.	Spoločne zastúpení účastníci 1-8.....	146
4.6.1.	Závažnosť.....	147
4.6.2.	Dĺžka porušovania.....	147
4.6.3.	Poľahčujúce a priťažujúce okolnosti.....	147
4.6.4.	Nesprávny výpočet pokút.....	148
4.6.5.	Neschopnosť zaplatiť pokutu.....	148
4.6.6.	Š – AUTOSERVIS Vranov.....	148
4.6.7.	PO CAR.....	149
4.6.8.	GALIMEX.....	150

4.6.9.	<i>DS-CAR</i>	151
4.6.10.	<i>AUTONOVO</i>	152
4.6.11.	<i>AUTOMAX PLUS</i>	153
4.6.12.	<i>Auto-Gábiel</i>	154
4.6.13.	<i>ARAVÉR</i>	154
4.6.14.	<i>Ďalšie spoločné námietky spoločne zastúpených účastníkov 1-7</i>	156
4.6.15.	<i>BOAT</i>	159
4.6.16.	<i>PIASK a Porsche Slovakia</i>	159
5.	Vyjadrenie Rady úradu.....	160
5.1.	<i>Relevantný obrat</i>	160
5.2.	Závažnosť porušenia.....	167
5.3.	Dĺžka porušovania.....	174
5.4.	Polahčujúce a priťažujúce okolnosti.....	175
5.5.	Program zhovievavosti (leniency program).....	178
5.6.	Urovnanie.....	180
5.7.	Neschopnosť zaplatiť pokutu.....	181
5.8.	Záver.....	185
5.9.	Zákaz účasti vo verejnom obstarávaní.....	188
6.	Záver.....	190

Odôvodnenie :

1. Doterajší priebeh konania.

1.1. Prvostupňové rozhodnutie z roku 2018.

1. Protimonopolný úrad SR, odbor kartelov, (ďalej ako „úrad“) vydal prvostupňové rozhodnutie č. 2018/DOH/POK/1/40 z 30. novembra 2018, ktorým rozhodol tak, že:

I. Konanie podnikateľov

Porsche Slovakia, spol. s r.o., so sídlom Vajnorská 160, 831 04 Bratislava, IČO 31 362 788,

Porsche Inter Auto Slovakia, spol. s r.o., so sídlom Dolnozemska 7, 851 04 Bratislava, IČO 31 319 459,

A R A V E R a. s., so sídlom M. R. Štefánika 26, 912 50 Trenčín, IČO 00 679 291,

Auto Gábiel, s.r.o. Košice, so sídlom Osloboditeľov č. 70, 040 17 Košice, IČO 31 699 090,

Auto Unicom Zvolen, s.r.o., so sídlom Strážska cesta 9169, 960 01 Zvolen, IČO 46 326 651,

AUTOCENTRUM BYSTRANSKY, spol. s r.o., so sídlom Š. Tučeka 230, 990 01 Veľký Krtíš, IČO 31 641 377,

AUTOCOMODEX TRNAVA, spol. s r.o., so sídlom Nitrianska 1, 917 00 Trnava, IČO 31 443 036,

AUTONOVO, a.s., so sídlom Zvolenská cesta 40, 974 03 Banská Bystrica, IČO 35 796 693,

Autoprofit, s.r.o., so sídlom Šaľská 743/2, 924 01 Galanta, IČO 36 239 763,

BOAT a.s., so sídlom Vajnorská 167, 832 37 Bratislava, IČO 35 756 764,

DOVE, s.r.o., so sídlom MOTOCENTRUM - areál 3052, 058 01 Poprad - Východ, IČO 36 465 224,

DS - CAR, s.r.o., so sídlom Hlavná 21, 929 01 Dunajská Streda, IČO 36 233 510,

G A L I M E X s.r.o., so sídlom Sučianska 5470/49, 036 08 Martin - Priekopa, IČO 31 559 093,

HÍLEK a spol., a.s., so sídlom Vajanského 24, 905 01 Senica, IČO 36 239 542,

PO CAR, s.r.o., so sídlom Petrovianska 11565/1, 080 05 Prešov, IČO 31 693 989 a

Š - AUTOSERVIS Vranov, s.r.o., so sídlom Požiarnická 5, 091 01 Stropkov, IČO 36 455 385

spočívajúce v účasti na dohode o výške maximálnych zliav poskytovaných zákazníkom, vo vecnom a územnom rozdelení trhu a zákazníkov, vo výmene citlivých obchodných informácií a v koordinácii postupu pri predkladaní ponúk do verejných obstarávaní, obchodných verejných súťaží alebo iných obdobných súťaží, v čase od 5. 11. 2010 do 26. 1. 2016

je dohodou obmedzujúcou súťaž, ktorá mala za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže na trhu predaja nových osobných a úžitkových motorových vozidiel značky

Volkswagen na území Slovenskej republiky prostredníctvom priameho alebo nepriameho určenia cien tovaru, rozdelenia trhu a koordinácie podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, v súvislosti s verejným obstarávaním, obchodnou verejnou súťažou alebo inou obdobnou súťažou, ktorá je podľa § 4 ods. 1 v spojení s § 4 ods. 3 písm. a) a § 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 účinnom do 17. 4. 2016 a podľa čl. 101 ods. 1 písm. a) a c) Zmluvy o fungovaní Európskej únie zakázaná.

II. Podľa § 38 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 17. 4. 2016 Protimonopolný úrad Slovenskej republiky za konanie uvedené v bode I. výrokovej časti tohto rozhodnutia ukladá:

1. Podnikateľovi A R A V E R a. s., so sídlom M. R. Štefánika 26, 912 50 Trenčín, IČO 00 679 291 pokutu vo výške 1 644 952 EUR (jedenmiliónšesťstoštyridsaťštyritisícdeväťstopäťdesiatdva)
2. Podnikateľovi Auto Gábiel, s.r.o. Košice, so sídlom Osloboditeľov č. 70, 040 17 Košice, IČO 31 699 090 pokutu vo výške 1 037 683 EUR (jedenmilióntridsaťsedemtisícšesťstoosemdesiattri)
3. Podnikateľovi Auto Unicom Zvolen, s.r.o., so sídlom Strážska cesta 9169, 960 01 Zvolen, IČO 46 326 651 pokutu vo výške 176 119 EUR (stosedemdesiatšesťtisícstodevätnásť)
4. Podnikateľovi AUTOCENTRUM BYSTRANSKY, spol. s r.o., so sídlom Š. Tučeka 230, 990 01 Veľký Krtíš, IČO 31 641 377 pokutu vo výške 119 179 EUR (stodevätnásťtisícstosedemdesiatdeväť)
5. Podnikateľovi AUTOCOMODEX TRNAVA, spol. s r.o., so sídlom Nitrianska 1, 917 00 Trnava, IČO 31 443 036 pokutu vo výške 625 800 EUR (šesťstodvadsaťpäťtisícosemsto)
6. Podnikateľovi AUTONOVO, a.s., so sídlom Zvolenská cesta 40, 974 03 Banská Bystrica, IČO 35 796 693 pokutu vo výške 1 195 825 EUR (jedenmiliónstodeväťdesiatpäťtisícosemstodvadsaťpäť)
7. Podnikateľovi Autoprofit, s.r.o., so sídlom Šaľská 743/2, 924 01 Galanta, IČO 36 239 763 pokutu vo výške 663 020 EUR (šesťstošesťdesiattritisícdvadsať)
8. Podnikateľovi BOAT a.s., so sídlom Vajnorská 167, 832 37 Bratislava, IČO 35 756 764 pokutu vo výške 741 667 EUR (sedemstoštyridsaťjedentisícšesťstošesťdesiatsedem)
9. Podnikateľovi DOVE, s.r.o., so sídlom MOTOCENTRUM - areál 3052, 058 01 Poprad - Východ, IČO 36 465 224 pokutu vo výške 284 710 EUR (dvestoosemdesiatštyritisícsemstodesať)
10. Podnikateľovi DS - CAR, s.r.o., so sídlom Hlavná 21, 929 01 Dunajská Streda, IČO 36 233 510 pokutu vo výške 593 847 EUR (päťstodeväťdesiattritisícosemstoštyridsaťsedem)
11. Podnikateľovi G A L I M E X s.r.o., so sídlom Sučianska 5470/49, 036 08 Martin - Priekopa, IČO 31 559 093 pokutu vo výške 617 609 EUR (šesťstosedemnášťtisícšesťstodeväť)

12. Podnikateľovi HÍLEK a spol., a.s., so sídlom Vajanského 24, 905 01 Senica, IČO 36 239 542 pokutu vo výške 955 178 EUR (deväťstopäťdesiatpäťtisícstosedemdesiatosem)

13. Podnikateľovi PO CAR, s.r.o., so sídlom Petrovianska 11565/1, 080 05 Prešov, IČO 31 693 989 (ďalej len „PO CAR“) pokutu vo výške a 519 588 EUR (päťstodeväťtisícpäťstoosemdesiatosem)

14. Podnikateľovi Š - AUTOSERVIS Vranov, s.r.o., so sídlom Požiarnická 5, 091 01 Stropkov, IČO 36 455 385 pokutu vo výške 211 279 EUR (dvestojedenásťtisícdeväťstosedemdesiatdeväť)

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 2018140 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 účinnom do 30. 6. 2016 úrad ukladá podnikateľovi

A R A V E R a. s., so sídlom M. R. Štefánika 26, 912 50 Trenčín, IČO 00 679 291

zákaz účasti vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži na dobu troch rokov od právoplatnosti konečného rozhodnutia.

IV. Podľa § 32 ods. 2 písm. g) zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov úrad konanie zastavuje voči účastníkovi konania AUTOMAX PLUS s.r.o., so sídlom Sládkovičova 127/632, 017 01 Považská Bystrica, IČO 46 569 022, nakoľko v konaní nepreukázal, že tento účastník konania porušil ustanovenia tohto zákona.

2. Proti tomuto prvostupňovému rozhodnutiu podali rozklady účastníci konania okrem podnikateľov Porsche Slovakia, spol. s r.o., so sídlom Vajnorská 160, 831 04 Bratislava, IČO: 31 362 788 (v texte ako „Porsche Slovakia“) a Porsche Inter Auto Slovakia, spol. s r.o., so sídlom Dolnozemska 7, 851 04 Bratislava, IČO: 31 319 459 (ďalej ako „PIASK“), v ktorých namietali nesprávny postup úradu počas vykonaných inšpekcií, nesprávne zistenie skutkového stavu, nesprávne právne posúdenie veci a tiež nesprávne uloženie a neprimeranú výšku pokuty.

1.2 Druhostupňové rozhodnutie Rady úradu.

3. Rada Protimonopolného úradu SR (ďalej ako „Rada úradu“) na základe podaných rozkladov vydala rozhodnutie 2019/DOH/ZPR/R/19 z 12. júla 2019, ktorým rozhodla tak, že podľa § 59 ods. 3 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov rozhodnutie úradu, č. 2018/DOH/POK/1/40 zo dňa 30. novembra 2018 zrušuje a vec mu vracia na nové prejednanie a rozhodnutie.
4. Rada úradu konštatovala pochybenie úradu v prípade postupu pri posudzovaní postavenia spoločností AUTOMAX PLUS a Auto Unicom Zvolen, kde úrad nesprávne posúdil prenos zodpovednosti, tzv. ekonomické nástupníctvo. Rada úradu zaviazala úrad, aby sa dostatočne, v súlade s ňou uvedenou judikatúrou, vysporiadal s účasťou oboch týchto spoločností na posudzovanej dohode obmedzujúcej súťaž.
5. Rada úradu v zrušovacom rozhodnutí konštatovala, že vzhľadom na pochybenie pri určení okruhu účastníkov konania nemala dôvod zaoberať sa ďalšími námietkami účastníkov konania a závermi úradu, pokiaľ ide o zistenie skutkového stavu, právne posúdenie a uloženie pokuty, keďže zmena okruhu účastníkov konania a posúdenie účasti nových účastníkov na dohode môže vniesť nové skutočnosti do prípadu a ustáliť skutkový stav aj inak.
6. Napriek vyššie uvedenému však Rada úradu poukázala na dve zrejmé pochybenia úradu pri zdôvodnení jeho rozhodnutia, a to v súvislosti s posúdením dôkazu - emailu p.[meno] DI¹, zamestnanca PIASK a tiež v súvislosti s odôvodnením použitej metodiky ukladania pokút pri určovaní závažnosti pokuty a poľahčujúcich či priťažujúcich okolností, ako aj znižovania pokuty dvom žiadateľom o uplatnenie programu zhovievavosti. Rada úradu konštatovala, že prvostupňový orgán, by sa mal zamerať pri opätovnom posúdení veci a ukladaní pokuty na precíznejšie odôvodnenie jednotlivých krokov uplatňovanej metodiky pri výpočte pokuty a určovaní konkrétnej výšky percent za zohľadňované faktory, aby túto bolo možné považovať za primeranú a súčasne takú, ktorá plní svoju preventívnu a represívnu funkciu vo vzťahu k jednotlivým účastníkom konania, ale aj funkciu generálnej prevencie.

1.3 Prvostupňové rozhodnutie úradu.

7. Po vrátení veci sa úrad vecou opätovne zaoberal a dňa 3.2.2020 vydal rozhodnutie č. 2020/DOH/POK/1/2 (ďalej ako „prvostupňové rozhodnutie“), ktorým rozhodol tak, že, cit.:

I.

„Konanie podnikateľov:

A.

¹ Dôverná informácia.

Porsche Slovakia, spol. s r.o., so sídlom Vajnorská 160, 831 04 Bratislava, IČO 31 362 788, v čase od 5.11.2010 do 26.1.2016,

Porsche Inter Auto Slovakia, spol. s r.o., so sídlom Dolnozemska 7, 851 04 Bratislava, IČO 31 319 459 v čase od 5.11.2010 do 26.1.2016,

A R A V E R a. s., so sídlom M. R. Štefánika 26, 912 50 Trenčín, IČO 00 679 291, v čase od 5.11.2010 do 26.1.2016,

Auto Gábiel, s.r.o. Košice, so sídlom Osloboditeľov č. 70, 040 17 Košice, IČO 31 699 090, v čase od 5.11.2010 do 26.1.2016,

Auto Unicom Zvolen, s.r.o., so sídlom Strážska cesta 9169, 960 01 Zvolen, IČO 46 326 651, v čase od 25.1.2013 do 26.1.2016,

AUTOCENTRUM BYSTRANSKY, spol. s r.o., so sídlom Š. Tučeka 230, 990 01 Veľký Krtíš, IČO 31 641 377, v čase od 2.2.2011 do 26.1.2016,

AUTOCOMODEX TRNAVA, spol. s r.o., so sídlom Nitrianska 1, 917 00 Trnava, IČO 31 443 036, v čase od 5.11.2010 do 26.1.2016,

AUTOMAX PLUS s.r.o., so sídlom Sládkovičova 127/632, 017 01 Považská Bystrica, IČO 46 569 022, v čase od 19.5.2011 do 26.1.2016,

AUTONOVO, a.s., so sídlom Zvolenská cesta 40, 974 03 Banská Bystrica, IČO 35 796 693, v čase od 5.11.2010 do 26.1.2016,

Autoprofit, s.r.o., so sídlom Šaľská 743/2, 924 01 Galanta, IČO 36 239 763, v čase od 5.11.2010 do 26.1.2016,

BOAT a.s., so sídlom Vajnorská 167, 832 37 Bratislava, IČO 35 756 764, v čase od 5.11.2010 do 26.1.2016,

DOVE, s.r.o., so sídlom MOTOCENTRUM - areál 3052, 058 01 Poprad - Východ, IČO 36 465 224 v čase od 5.11.2010 do 26.1.2016,

DS - CAR, s.r.o., so sídlom Hlavná 21, 929 01 Dunajská Streda, IČO 36 233 510, v čase od 5.11.2010 do 26.1.2016,

G A L I M E X s.r.o., so sídlom Sučianska 5470/49, 036 08 Martin - Priekopa, IČO 31 559 093, v čase od 5.11.2010 do 26.1.2016,

HÍLEK a spol., a.s., so sídlom Vajanského 24, 905 01 Senica, IČO 36 239 542, v čase od 2.2.2011 do 26.1.2016,

PO CAR, s.r.o., so sídlom Petrovianska 11565/1, 080 05 Prešov, IČO 31 693 989, v čase od 5.11.2010 do 26.1.2016 a

Š - AUTOSERVIS Vranov, s.r.o., so sídlom Požiarnická 5, 091 01 Stropkov, IČO 36 455 385, v čase od 19.5.2011 do 26.1.2016

spočívajúce v účasti na dohode o výške maximálnych zliav poskytovaných zákazníkom, vo vecnom a územnom rozdelení trhu a zákazníkov, vo výmene citlivých obchodných informácií a v koordinácii postupu pri predkladaní ponúk do verejných obstarávaní, obchodných verejných súťaží alebo iných obdobných súťaží je dohodou obmedzujúcou súťaž, ktorá mala za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže na trhu predaja nových osobných a úžitkových motorových vozidiel značky Volkswagen na území Slovenskej republiky prostredníctvom priameho alebo nepriameho určenia cien tovaru, rozdelenia trhu a kooordinácie podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, v súvislosti s verejným

obstarávaním, obchodnou verejnou súťažou alebo inou obdobnou súťažou, ktorá je podľa § 4 ods. 1 v spojení s § 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. 346/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 17.4.2016 a podľa čl. 101 ods. 1 písm. a) a c) Zmluvy o fungovaní Európskej únie zakázaná.

B.

Auto Unicom, s.r.o., so sídlom Strážska cesta 9169, 960 01 Zvolen, IČO 36 033 031, v čase od 5.11.2010 do 17.5.2012, spočívajúce v účasti na dohode o výške maximálnych zliav poskytovaných zákazníkom, vo vecnom a územnom rozdelení trhu a zákazníkov, vo výmene citlivých obchodných informácií a v koordinácii postupu pri predkladaní ponúk do verejných obstarávaní, obchodných verejných súťaží alebo iných obdobných súťaží je dohodou obmedzujúcou súťaž, ktorá mala za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže na trhu predaja nových osobných a úžitkových motorových vozidiel značky Volkswagen na území Slovenskej republiky prostredníctvom priameho alebo nepriameho určenia cien tovaru, rozdelenia trhu a kooordinácie podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, v súvislosti s verejným obstarávaním, obchodnou verejnou súťažou alebo inou obdobnou súťažou, ktorá je podľa § 4 ods. 1 v spojení s § 4 ods. 3 písm. a), c) a f) zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 346/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 30.6.2014 a podľa čl. 101 ods. 1 písm. a) a c) Zmluvy o fungovaní Európskej únie zakázaná.

II.

Podľa § 38 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 17.4.2016 Protimonopolný úrad Slovenskej republiky za konanie uvedené v bode I. výrokovej časti tohto rozhodnutia ukladá:

14. podnikateľovi A R A V E R a. s., so sídlom M. R. Štefánika 26, 912 50 Trenčín, IČO 00 679 291, pokutu vo výške 1 564 878 EUR (jedenmilión päťstošesťdesiatštyritisíc osemstosedemdesiatosem),
15. podnikateľovi Auto Gábrriel, s.r.o. Košice, so sídlom Osloboditeľov č. 70, 040 17 Košice, IČO 31 699 090, pokutu vo výške 816 656 EUR (osemstošestnásťtisíc šesťstopäťdesiatšesť),
16. podnikateľovi Auto Unicom, s.r.o., so sídlom Strážska cesta 9169, 960 01 Zvolen, IČO 36 033 031, pokutu vo výške 89 494 (osemdesiatdeväťtisíc štyristodevät'desiatštyri),
17. podnikateľovi Auto Unicom Zvolen, s.r.o., so sídlom Strážska cesta 9169, 960 01 Zvolen, IČO 46 326 651, pokutu vo výške 176 119 EUR (stosedemdesiatšesťtisíc stodevätnásť),

18. podnikateľovi *AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY, spol. s r.o.*, so sídlom Š. Tučeka 230, 990 01 Veľký Krtíš, IČO 31 641 377, pokutu vo výške 117 033 EUR (stosedemnásťtisíc tridsaťtri),
19. podnikateľovi *AUTOCOMODEX TRNAVA, spol. s r.o.*, so sídlom Nitrianska 1, 917 00 Trnava, IČO 31 443 036, pokutu vo výške 625 799 EUR (šesťstodvadsaťpäťtisíc sedemstodeväťdesiatdeväť),
20. podnikateľovi *AUTOMAX PLUS s.r.o.*, so sídlom Sládkovičova 127/632, 017 01 Považská Bystrica, IČO 46 569 022, pokutu vo výške 114 919 EUR (stoštrnásťtisíc deväťstodeväťnásť),
21. podnikateľovi *AUTONOVO, a.s.*, so sídlom Zvolenská cesta 40, 974 03 Banská Bystrica, IČO 35 796 693, pokutu vo výške 863 171 EUR (osemstošesťdesiattritisíc stosedemdesiatjeden),
22. podnikateľovi *Autoprofit, s.r.o.*, so sídlom Šaľská 743/2, 924 01 Galanta, IČO 36 239 763, pokutu vo výške 663 020 EUR (šesťstošesťdesiattritisíc dvadsať),
23. podnikateľovi *BOAT a.s.*, so sídlom Vajnorská 167, 832 37 Bratislava, IČO 35 756 764, pokutu vo výške 519 166 EUR (päťstodeväťnásťtisíc stošesťdesiatšesť),
24. podnikateľovi *DOVE, s.r.o.*, so sídlom *MOTOCENTRUM - areál 3052, 058 01 Poprad - Východ*, IČO 36 465 224, pokutu vo výške 284 710 EUR (dvestoosemdesiatštyritisíc sedemstodesať),
25. podnikateľovi *DS - CAR, s.r.o.*, so sídlom Hlavná 21, 929 01 Dunajská Streda, IČO 36 233 510, pokutu vo výške 475 449 EUR (štyristosedemdesiatpäťtisíc štyristoštyridsaťdeväť)
26. podnikateľovi *G A L I M E X s.r.o.*, so sídlom Sučianska 5470/49, 036 08 Martin - Priekopa, IČO 31 559 093, pokutu vo výške 617 608 EUR (šesťstosedemnásťtisíc šesťstoosem),
27. podnikateľovi *HÍLEK a spol., a.s.*, so sídlom Vajanského 24, 905 01 Senica, IČO 36 239 542, pokutu vo výške 937 984 EUR (deväťstotridsaťsedemtisíc deväťstoosemdesiatštyri),
28. podnikateľovi *PO CAR, s.r.o.*, so sídlom Petrovianska 11565/1, 080 05 Prešov, IČO 31 693 989, pokutu vo výške 407 836 EUR (štyristosedemtisíc osemstotridsaťšesť),
29. podnikateľovi *Š - AUTOSERVIS Vranov, s.r.o.*, so sídlom Požiarnická 5, 091 01 Stropkov, IČO 36 455 385 pokutu vo výške 196 911 EUR (stodeväťdesiatšesťtisíc deväťsto jedenásť),

ktorú sú všetci vyššie uvedení podnikatelia povinní uhradiť do 60 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia na účet Protimonopolného úradu Slovenskej republiky, IBAN SK52 8180 0000 0070 0006 0793, ŠP 8180, KS 1118, VS 202012, vedený v Štátnej pokladnici Bratislava.

III.

Podľa § 38h ods. 1 v spojení s ustanovením § 44e zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady

č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 30.6.2016 úrad ukladá podnikateľovi:

A R A V E R a. s., so sídlom M. R. Štefánika 26, 912 50 Trenčín, IČO 00 679 291,

zákaz účasti vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži na dobu troch rokov od právoplatnosti konečného rozhodnutia.“

8. Proti tomuto rozhodnutiu podali rozklady v úvode uvedení účastníci konania.

1.4. Výzva pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu.

9. Rada úradu vyzvala všetkých účastníkov konania listom č. 43/2020/ODK/1328-1-18/2020 z 2.4. 2020, aby sa podľa § 33 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov ústne alebo písomne vyjadrili k podkladu pre rozhodnutie, spôsobu jeho zistenia, prípadne, aby navrhli jeho doplnenie, a to v lehote 10 pracovných dní od doručenia výzvy a súčasne podala účastníkom konania informáciu o predbežných záveroch, ku ktorým Rada úradu na základe jej dostupných informácií a podkladov dospela.
10. Účastníci konania predložili k výzve pred vydaním rozhodnutia svoje námietky, ktoré v značnom rozsahu opakovali námietky predložené už v dovtedajšom konaní, resp. iba konštatujú, že závery Rady úradu sú nepostačujúce, prípadne, že sa s námietkami účastníkov riadne nevysporiadala, preto okrem časti pokút nebolo na ich základe dôvodné meniť ostatné závery týkajúce sa skutkového zistenia a právneho posúdenia. V porovnaní s textom výzvy Rada úradu doplnila odôvodnenie tohto rozhodnutia iba v prípade, že išlo o námietky, na základe ktorých Rada úradu považovala za potrebné zdôrazniť, spresniť alebo doplniť niektoré svoje závery.
11. Vo fáze po odoslaní výzvy pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu doručil účastník konania Auto Gabriel oznámenie o odvolaní plnej moci pre jeho právneho zástupcu URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o., advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895, v dôsledku čoho vyjadrenia predložené k výzve pred vydaním rozhodnutia Rady úradu týmto právnym zástupcom už nie sú podávané aj v mene tohto účastníka konania. Tieto sú v texte označené ako podania spoločne zastúpených účastníkov 1-7. Rada úradu sa tiež osobitne v inej časti textu tohto rozhodnutia vyjadruje k postupu účastníka konania Auto Gabriel v tejto súvislosti.

2. Námietky účastníkov konania.

2.1. *Auto Unicom Zvolen.*

12. Účastník konania odkazuje na svoje predchádzajúce vyjadrenia a odmieta akúkoľvek účasť na akejkoľvek dohode obmedzujúcej hospodársku súťaž. Trvá na tom, že nemal

vedomosť o žiadnej dohode, žiadnu dohodu neuzatvoril, neuplatňoval ju, a preto sa od nej nemohol ani dištancovať. Úrad nešpecifikoval čo, kde, kedy a akým spôsobom spoločnosť spáchala a ani nespochybniteľne nekonkretizoval a nešpecifikoval začiatok a koniec účasti na dohode, resp. protisúťažnom konaní. Úrad svojim postupom odňal spoločnosti právo na spravodlivý proces.

13. Účastník konania uvádza, že sa zúčastňoval výlučne oficiálnych povinných školení a stretnutí organizovaných importérom zn. VW. Úrad nepreukázal opak. Pri predaji vozidiel a dohadovaní kúpnej ceny vždy so zákazníkom dojednávajú cenu, prípadne zľavu z ceny individuálne tak, aby vozidlo nepredali pod nákupnú cenu, t.j. tak, aby sa pohybovali v rámci im poskytnutej obchodníckej marže a aby na predaji vozidla mali aj nejaký profit. Nemali vedomosť o existencii nejakých tabuliek maximálnych cien alebo zliav, tak ako sú opísané v napadnutom rozhodnutí. Nikdy žiadna takáto tabuľka im ani nebola doručená a ani nikdy pri predaji vozidiel podľa nejakej tabuľky nemohli postupovať a ani nepostupovali.
14. O e-mailoch, ktoré majú predstavovať dôkaz proti nim sa dozvedeli až z výzvy pred vydaním rozhodnutia a zo sprístupneného administratívneho spisu. Hromadné e-maily nikdy neobdržali, čo predpokladajú bolo vďaka nastaveniu ich počítačovej siete a servera, kde spamový filter reklamné, marketingové, obťažujúce, nedôveryhodné a hromadné maily filtroval ako spam a boli rovno vymazané, pokiaľ ich odosielateľ, resp. jeho e-mailová adresa, nebola u konkrétneho zamestnanca spoločnosti, ktorý bol adresátom správy, uvedená v jeho adresári ako dôveryhodná.
15. V rozhodnutí je uvádzaná jediná e-mailová reakcia zamestnanca spoločnosti, a to na výčitku nejakého iného predajcu, ktorý ponúkol zákazníkovi až 12 %-nú zľavu. Tento e-mail, napriek tomu, že bol hromadný, nebol vyfiltrovaný ako spam a bol doručený zamestnancovi pravdepodobne z dôvodu, že e-mailovú adresu odosielateľa, t.j. iného predajcu, mal tento zamestnanec definovanú vo svojom adresári ako dôveryhodnú. /Predajcovia medzi sebou bežne komunikujú ohľadne ponuky skladových vozidiel, takže na seba majú kontakty./ Reakcia na tento e-mail bola z jeho strany logická, keďže takúto zľavu ani nemohli ponúknuť vzhľadom na ich obchodnícku maržu. Táto reakcia bola prirodzená, a to bez toho, aby mali vedomosť o nejakých prípadných dohodách a ani z tohto e-mailu nemohol zamestnanec vytušiť nijakým spôsobom, že by malo ísť o nejaké protisúťažné konanie.
16. Úrad porušil zákon, keď rovnaké veci posudzuje rozdielne, resp. výklad niektorých vyjadrení, resp. dôkazov si prispôsobuje svojim potrebám tak, aby navodil dojem, že má dostatok dôkazov voči všetkým ním označeným účastníkom konania.
17. Účastník konania poukazuje na to, že je malý predajca, ktorý predáva vozidlá v celom rozsahu iba individuálnym zákazníkom. Nemá fleetových zákazníkov, nepredáva prostredníctvom operatívneho leasingu /len v prípade, ak by si to individuálny zákazník zvolil ako formu nákupu vozidla, čo je však veľkou raritou (od r. 2011 do 2016 to bol 1 prípad), keď väčšina zákazníkov volí nákup v hotovosti, cez úver, resp. cez finančný leasing/. Nezúčastňoval sa žiadnych verejných obchodných súťaží, verejných obstarávaní alebo iných ponukových konaní, kde by mali byť uplatnené akékoľvek dohody.

18. Ním poskytované zľavy sa odvíjali od ich podmienok. Tak bola vypracovaná aj ponuka, ktorú úrad uvádzal, že zaslali spoločnosti SEPS a.s.. Išlo o štandardné vypracovanie ponuky pre zákazníka, ktorý si od nich cenovú ponuku vyžiadal. Jej vypracovaniu nepredchádzala žiadna komunikácia s nejakým iným predajcom, teda nemožno jej vypracovanie a zaslanie klientovi hodnotiť ako účasť na nejakom protisúťažnom konaní.
19. Nemal vedomosť ani o dohode o rozdelení regiónov a ani nijakú takúto dohodu nedodržiaval. Každému potenciálnemu zákazníkovi, ktorý ich oslovil, bez rozdielu, z ktorej časti Slovenska pochádza, sa snažili ním ponúkané vozidlo prediť.

2.2. AUTOCENTRUM BYSTRIAANSKY.

20. Účastník konania s napadnutým rozhodnutím nesúhlasí ako z vecných, tak aj z právnych dôvodov.
21. Účastník konania poukazuje na vyjadrenia iných účastníkov tohto konania, ku ktorým sa pripojil a ktoré sa týkajú zákonnosti získaných dôkazov pri *down-raide* u spoločnosti HÍLEK a ARAVER. Nezákonnosť týchto dôkazov spôsobuje podľa neho ničotnosť a nemožnosť odvolávať sa na ne v rámci správneho konania. Jedinými ďalšími dôkazmi sú potom dôkazy predkladané leniency 1 až 4, ktoré sú vzájomne protirečivé, nesporne účelové, pričom ich cieľom je snaha poprieť vlastnú protiprávnu činnosť a zbaviť sa zodpovednosti za ňu. Tieto dôkazy a skutočnosti preukazujú možnú existenciu dohody, ale medzi leniency 1 až 4 a to nie horizontálnu, ale vertikálnu.
22. Namieťa porušenie § 8 ods. 2 zákona č. 136/2001 Z.z., ktoré postihuje sofistikované praktiky zneužitia dominantného postavenia na trhu zo strany importéra. Poukazuje na to, že existuje vertikálny vzťah medzi ním a leniency 1 a 2. Importér mu diktoval okrem iného, za akých podmienok a v ako vybavených priestoroch má vykonávať predaj s tým, že ak tieto podmienky nedodrží, dôjde zo strany Porsche Slovakia k vypovedaniu Obchodnej zmluvy Volkswagen osobné vozidlá. Musel pristúpiť k investíciám opráv, úprav priestorov, nákupu špeciálnych nábytkov, v dôsledku čoho sa spoločnosť v roku 2016 dostala zo zisku do straty. Je preto neprípustné v tejto súvislosti zľahčovanie zo strany úradu v zmysle tvrdení, že išlo iba o bežný obchodný vzťah.
23. Úrad zavinenie vyvodzuje iba z dvoch dôkazov, a to dôkazu č. 51 a č. 63. Účastník uvádza, že v jednom z prípadov reagovala ich pracovníčka na e-mail s predmetom cenová ponuka, na ktorý reagovala tým, že ide o nehoráznu zľavu a v druhom prípade oslovila ostatných predajcov rovnako reagujúc na extrémne zľavy, ktoré boli pod nákupnú cenu jej zamestnávateľa. Preto jej reakcia bola spontánna, pretože takáto zľava predstavovala čistú stratu predajcu. Pre upresnenie a zdôvodnenie jej reakcie predkladá ako dôkaz jej čestné vyhlásenie spolu s cenníkmi vozidiel VW, modelový rok 2013. Tieto cenníky sú cenníkmi oficiálnymi, ktoré boli zaslané importérom ako cenníky záväzné. Reakcia pracovníčky bola v súvislosti s týmito cenníkmi a nemala žiadnu súvislosť s inými dohodami, nakoľko o týchto nevedela ani nemohla vedieť, tak ako o nej nevedel nikto u účastníka, nakoľko sa nezúčastnili žiadnych stretnutí.
24. Účastník konania poukazuje na to, že celá e-mailová komunikácia vo vzťahu k nim sa uskutočnila 19.3.2011, keď medzi inými predajkyňa AUTOCOMODEX adresovala ich spoločnosti e-mail, v ktorom údajne poukazuje na nedodržanie princípu regionálneho

rozdelenia zákazníkov. Ďalej uvádzajú, že v ten istý deň emotívne reaguje ich predajkyňa e- mailom s tým, že nie je schopná mu dať zľavu, ktorú zákazník požadoval. Súčasne zdôrazňuje, že je to jediná reakcia ich pracovníka počas celého obdobia, ktorým úrad ohraničil tzv. „dohodu obmedzujúcu súťaž“. Nemožno z vykonaných dôkazov vyvodit' nič iné, len že boli v celom tomto procese pasívni a neuplatňovali dohodu, pokiaľ by takáto existovala v praxi. Existuje dôvodná pochybnosť, či ich konanie zakladá porušovanie súťažných pravidiel. Aj v správnom konaní platí zásada „v pochybnostiach v prospech obvineného“. Počas celého konania nebolo zistené, že by došlo vo vzťahu k ich spoločnosti k akémukoľvek reálnemu prospechu, ba práve naopak. K tomuto doložili príslušné dôkazy. Ako dôkaz súčasne žiada o oboznámenie sa s tabuľkou: Prehľad predajov vozidiel a zliav za ne poskytnutých v období 2011-2015.

25. Podľa účastníka výrok napadnutého prvostupňového rozhodnutia, nemá náležitosti predpokladané zákonom. Účastník konania namieta voči vymedzeniu skutku, ktorý by mal byť riadne popísaný a obsahovať konkrétne porušenia povinnosti a nielen odvolanie sa na predpis, ktorý bol podľa úradu porušený.
26. Taktiež namieta voči spôsobu vymedzenia časového ohraničenia porušenia zákona účastníkom konania AUTOCENTRUM BYSTRANSKY vo výroku, kde je podľa jeho námietky uvedené, že sa dopustil porušenia v čase od 5.11.2010 do 26.1.2016. Podľa účastníka konania je však v odôvodnení rozhodnutia uvádzané, že deliktu sa dopustil od 2.2.2011 bez uvedenia ukončenia. Rozpor medzi výrokom a odôvodnením je neodstrániteľný opravou tzv. písacej chyby, ale ide o zásadné pochybenie, ktoré činí rozhodnutie neurčitým, nepresným a nezrozumiteľným. Podľa účastníka konania úrad porušil ustanovenie § 46 a § 47 Správneho poriadku, rozhodnutie je tak vo vzťahu k tomuto účastníkovi nezákonné.

2.3. Auto Unicom.

27. Úrad sa nijako nezaoberal námietkami vznesenými s ohľadom na aplikáciu inštitútu ekonomického nástupníctva. Účastník konania zastáva názor, že zodpovednosť za tvrdé porušenie súťažného práva by mala niesť spoločnosť Auto Unicom Zvolen, a to aj za obdobie pred svojím vznikom, resp. za obdobie pred uzavretím Zmluvy o predaji časti podniku, na základe ktorej na túto spoločnosť prešli 18.5.2012 všetky činnosti akýmkoľvek spôsobom sa týkajúce zn. VW.
28. Účastník konania poukazuje na to, že ich spoločnosť, ktorá historicky zastrešovala dve značky VW a CITROEN mala od 11.5.2010 dvoch konateľov. Pani **[meno] DI** mala až do založenia vlastnej spoločnosti Auto Unicom Zvolen na starosti značku VW. Do 15.6.2010 mali spôsob konania za spoločnosť upravený tak, že konajú všetci konatelia vždy spoločne. Dňa 11.5. 2010 sa stal ďalším konateľom manžel pani **[meno] DI** a zmenil sa spôsob konania za spoločnosť tak, že za spoločnosť konajú dvaja konatelia. Títo konatelia konali o všetkých otázkach týkajúcich sa zn. VW. Pani **[meno] DI** ako konateľka sa tak kontinuálne podieľala na porušovaní v oboch spoločnostiach. Preto nie je vylúčené, že spoločnosť Auto Unicom sa na základe konania konateľov **[meno] DI** mohla stať pôvodným účastníkom posudzovanej dohody. Účastník konania namieta, že by ich spoločnosť nemala niesť žiadnu zodpovednosť, nakoľko v tomto prípade je porušovateľ identifikovaný osobou pani **[meno] DI**.

29. Účastník konania namieta v dôsledku nedostatočného vysporiadania sa s jeho námietkami a teda nedostatočného odôvodnenia podstatnú vadu konania. Rozhodnutie je okrem iného zmätočné a nezrozumiteľné.
30. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu účastník konania navrhol výsluch konateľa spoločnosti a tiež, aby si úrad vyžiadal spis Okresného súdu Zvolen, sp. zn. 16Cb/41/2010, z ktorého je zrejmé, akými úskaliaми vo vzťahu porušeníu Obchodného zákonníka a spoločenskej zmluvy ich spoločnosť konaním manželov **[meno] DI** prechádzala.

2.4. AUTOCOMODEX TRNAVA, HÍLEK a DOVE (ďalej ako „spoločne zastúpení účastníci 1-3“).

31. Účastníci konania namietajú, že úrad nedostatočne zistil skutkový stav, vykonal nezákonne získané dôkazy, porušil procesné práva účastníkov konania, nevykonal viacerými účastníkmi zhodne navrhnuté zásadné dôkazy, ktoré mali a mohli vykonané byť a ktorých vykonanie by malo zásadný vplyv na posúdenie veci samej a prijatie úplne iných záverov, než uvádza úrad v rozhodnutí. Z rozhodnutia je zrejmý neobjektívny prístup úradu k leniency žiadateľom a podkladom nimi predloženým na jednej strane a ostatným účastníkom konania a podkladom predloženým na ich obranu.
32. Úrad zaujal neprimerane formalistický a neobjektívny prístup pri hodnotení dôkazov a informácií predložených v priebehu konania, a to predovšetkým v súvislosti s posúdením postavenia importéra voči ostatným predajcom (resp. ostatným účastníkom konania), ďalej v súvislosti s donucovacími praktikami importéra a v neposlednom rade v súvislosti s posúdením dôveryhodnosti, resp. nedôveryhodnosti leniency žiadateľov, leniency žiadostí a doplňujúcich informácií nimi predložených. Na základe uvedeného úrad nesprávne zistil skutkový stav. Podľa účastníkov konania úrad porušil zásadu prezumpcie neviny. Porušil tiež zásadu posudzovať dôkazy komplexne a v ich vzájomných súvislostiach ako celok. Úrad predovšetkým ignoroval ekonomické aspekty ohľadom participácie účastníkov konania na posudzovanej dohode, na ktoré poukazovali aj ostatní účastníci konania v priebehu celého konania.
33. Úrad si bez ďalšieho v rozhodnutí osvojuje vyjadrenia leniency žiadateľov, ktorým chýba vnútorná konzistentnosť. Leniency žiadateľ 4 významne zmenil svoje vyjadrenia. Pochybnosti o vierohodnosti leniency žiadateľa 4 sú umocnené aj účelovým vyhlásením podaným za leniency žiadateľa 4 prostredníctvom p. **[meno] DI** v januári 2018. Je neprípustné, aby odstránenie rozporov bolo v rozhodnutí založené na prijatí dodatočného „vysvetlenia“, že p. **[meno] DI** konal vo svojom súkromnom záujme. Navyše nebol vykonaný žiadny dôkaz na preukázanie pravdivosti tohto vyhlásenia, resp. na účely odstránenia rozporov, vo vzťahu ku ktorým bolo dodatočné „vysvetlenie“ podané. Nie je preto akceptovateľné, že nebol vykonaný dôkaz výsluchom pána **[meno] DI**, pričom zmätočne pôsobí, aby obsah e-mailu a súvisiace pohnútky odosielateľa interpretoval niekto iný ako odosielateľ.
34. Úrad v rozhodnutí spochybňuje ekonomickú motiváciu potenciálnych donucovacích praktík importéra a namieta, že v uvedenej súvislosti nepredložili účastníci konania

doposiaľ žiadne dôkazy. Ekonomické zdôvodnenie existencie záujmu importéra na donucovacích praktikách (zľavy a segmentácia trhu) spočíva napr. v motivácii, aby importér nemusel vyplácať podporu importéra a aby predajcovia mimo akčného rádia, predovšetkým leniency žiadateľov 1 a 2, neponúkali konkurencieschopnejšie ponuky, resp. väčšie zľavy, čím by destabilizovali trh a poškodili priame ekonomické záujmy importéra. Konkurencieschopnejšie ponuky a poskytnutie väčších zliav mimo Bratislavy je bežná prax. Ekonomickým motívom protisúťažných praktík a donucovania zo strany importéra by teda bola kontrola siete predajcov, úspora nákladov importéra, maximalizácia zisku importéra, leniency žiadateľa 2 a v konečnom dôsledku aj ich materskej spoločnosti a obmedzovanie poskytovaných zliav mimo akčného rádia leniency žiadateľov 1 a 2 a udržanie vlastnej konkurencieschopnosti. Navyše Leniency žiadateľa ovládajú viac ako 60% trhu. Je vecne neudržateľné a neobhájiteľné tvrdenie leniency žiadateľa 1 a 2 (ktoré si úrad osvojil), že importér nemá záujem na obmedzovaní zliav. Existenciu donucovacích praktík zo strany importéra indikuje aj e-mailová komunikácia, ktorú má úrad k dispozícii v spise. V e-mailovej komunikácii jednotliví predajcovia namietali porušovanie údajnej dohody a pomerne promptne sa ospravedlňovali, resp. poskytovali vysvetlenia svojim konkurentom, pričom tieto ospravedlnenia/vysvetlenia boli v kópii zasielané aj predstaviteľom importéra. V súvislosti s uvedeným konaním sa naskytá otázka, či by v prípade, ak by skutočne existovala dohoda, uvedená e-mailová komunikácia nemala byť interpretovaná ako vyjadrenie obáv predajcov ohľadom sankcií, ktoré by importér voči nim mohol uložiť za porušenie dohody, a preto sa snažili celú situáciu vysvetliť. Navyše skupina, do ktorej patrí importér zavádzala zakázané praktiky na iných trhoch v Európskej únii, kde na tieto praktiky doplatila. Preto sa účastníci domnievajú, že bolo zrejme potrebné vykonštruovať taký koncept, podľa ktorého sa v maximálnej miere spoločnosti patriace do skupiny importéra zbavia zodpovednosti. Pokiaľ by k dohode na úrovni predajcov skutočne došlo a importér by konal s odbornou starostlivosťou, existenciu dohôd tohto typu by nepodporoval. Ibaže by mal importér na tom ekonomický záujem a uplatňoval voči predajcom donucovacie taktiky.

35. Záver úradu, že boli účastníkom kartelovej dohody popísanej ako jediné a nepretržité porušenie, je nesprávny a ničím nepodložený. Na to, aby úrad preukázal existenciu jedineho a nepretržitého porušenia musí dokázať, že podnik chcel vlastným správaním prispieť k spoločným cieľom sledovaným všetkými účastníkmi, a že si bol vedomý materiálneho správania, ktoré zamýšľali alebo uskutočnili ostatné podniky pri dosahovaní tých istých cieľov alebo ich mohol rozumne predpokladať, a že bol pripravený prijať z toho vyplývajúce riziko. Úrad nepreukázal splnenie podmienok stanovených judikatúrou európskych súdov, ktorú účastníci konania bližšie popisujú.
36. Pokiaľ ide o existenciu všeobecného plánu sledujúceho spoločný cieľ, úrad v rozhodnutí tvrdí, že podniky sledovali obsahom a realizáciou údajnej dohody hospodársky cieľ, ktorým bolo skresliť prostredníctvom dohodnutých maximálnych zliav vývoj cien a rozdeliť si trh. Úrad abstrahoval od relevantných ekonomických aspektov. Trh je totiž značne koncentrovaný v Bratislave a okolí, nakoľko je tu koncentrovaná kúpna sila a realizovaná drvivá väčšina obchodov. Záujemcovia o kúpu motorového vozidla teda navštevujú predajne mimo Bratislavy, pokiaľ chcú kúpiť osobné motorové vozidlo lacnejšie, pričom rozhodujúcim faktorom pri kúpe nového osobného motorového vozidla je nepochybne cena. Záujemcovia o kúpu obchádzajúci prevádzky mimo Bratislavy akceptujú štandardne len ponuky s nižšími cenami. Preto pokiaľ chcú byť predajne mimo Bratislavy konkurencieschopné, musia poskytnúť

väčšiu zľavu. Pokiaľ by mal niekto záujem na obmedzovaní zliav, boli by to práve predajcovia v Bratislave, t.j. leniency žiadateľ 1, 2 a 4 z dôvodu, aby ich predajcovia v snahe byť konkurencieschopní v boji o zákazníka neohrozovali („nepodliezali cenu“). Predajcovia mimo Bratislavy, ale s predajňami blízko Bratislavy by fixáciou zliav stratili jediný konkurenčný nástroj boja o zákazníka, čo by predstavovalo ekonomickú „samovraždu“, a preto nemali ekonomickú motiváciu dohadovať sa na zľavách. Nemohol existovať spoločný všeobecný plán medzi údajnými účastníkmi posudzovanej dohody, ktorý by sledoval jednotný spoločný cieľ. Zájmy údajných účastníkov posudzovanej dohody sú odlišné a protichodné.

37. Úrad si za účelom správneho skutkového ako aj právneho posúdenia veci mal pred vydaním rozhodnutia zaobstarať oficiálne dáta ohľadom kúpnej sily, realizovaných obchodoch na území Slovenskej republiky a cenovej úrovne a zliav poskytovaných v Bratislave a mimo Bratislavy a vykonať analýzu spotrebiteľského správania, ako aj správania právnických osôb ohľadne nákupov vozidiel z pohľadu geografickej dostupnosti predajcu.
38. Nebola tiež splnená podmienka ohľadom úmyselnej účasti na tomto pláne (ak by aj existoval), o čom svedčí aj to, že časť komunikácie, ktorú uvádza úrad v rozhodnutí, je jednoznačne nesúrodá, časovo aj obsahovo nekonzistentná a nezahŕňa všetkých podnikateľov, ktorí mali byť účastníkmi dohody.
39. Účasť účastníkov konania na jedinom a nepretržitom porušení nebola v rozhodnutí náležite preukázaná. Úrad sa snažil umelo spojiť niečo, čo je objektívne nespojiteľné a navyše uvedené vymedzil v dlhom časovom období bez akéhokoľvek faktického a právneho základu.
40. Nebola preukázaná vedomosť účastníkov dohody o tom, akým spôsobom sa realizuje údajná zakázaná dohoda tak, ako ju vymedzuje úrad v rozhodnutí. Podľa úradu mala dohoda viaceru obsahových zložiek, pričom prinajmenšom časť komunikácie ohľadom koordinácie pri verejných obstarávaníach sa týkala iba vybraných subjektov a ostatní nemohli mať vedomosť o koordinácii v tejto súvislosti.
41. Úrad sa mal zaoberať aj alternatívou, či nemohli existovať viaceré separátne komunikačné platformy. Úrad sa však v konaní uvedeným nezaoberal.

2.4.1. Porušenie zásady rovnosti zaobchádzania.

42. Úrad si osvojil všetko čo predkladali a následne opravovali leniency žiadatelia a na strane druhej, v prípade ostatných účastníkov, ktorí zhodne namietajú dôveryhodnosť leniency žiadateľov a informácií nimi predložených a vysvetľujú viaceru okolností s ekonomickým odôvodnením v inom svetle, než ich prezentujú leniency žiadatelia, úrad ich argumenty v rozhodnutí neustále odmieta a zároveň odmieta komplexne sa s nimi vysporiadať. Úrad žiada dôkazy o skutočnostiach, ktoré vyplývajú z ekonomického posúdenia skutkových okolností a tiež z historickej stopy ohľadom praktík importéra v iných krajinách.
43. Podľa účastníkov konania je neprípustné, že úrad v prípade konania p. [meno]DI akceptoval argument, že išlo o konanie v jeho súkromnom záujme a nie o konanie v

mene importéra. Na strane druhej, keď na tento argument poukazoval iný účastník konania DOVE, úrad tento argument neakceptuje.

44. Účastníci konania ďalej namietajú rozdielny prístup úradu aj v tom zmysle, akú váhu prisudzuje z pohľadu účasti na posudzovanej dohode a zodpovednosti za účasť na nej napr. v súvislosti s tabuľkou zliav. Na jednej strane pripisuje v rozhodnutí tabuľke so zľavami zásadný význam a považuje za dôkaz o účasti na karteli, hoci išlo len o pasívne prijatie emailovej správy v niektorých prípadoch. Na strane druhej, úlohu importéra pri tvorbe tabuľky v rozhodnutí vôbec neberie do úvahy a osvojuje si koncept o importérovi „administratívnom asistentovi“, ktorý poskytoval iba „určitú administratívnu podporu“.
45. Rozdielny prístup úradu vyplýva aj z bodu 311 rozhodnutia, z ktorého možno vyvodiť, že vyjadrenia leniency žiadateľov pokladá úrad za dôveryhodnejšie, a to z dôvodu, že leniency žiadosti a vyhlásenia boli jednotlivými žiadateľmi podávané samostatne na rozdiel od spoločných vyjadrení účastníkov 1-6 ktoré boli podávané spoločne.

2.4.2. Námietky k dodatočne podaným vysvetleniam leniency žiadateľov.

46. Úrad zvolil nesprávny postup, keď na odstránenie rozporov v leniency vyjadreniach použil inštitút podania ústneho vysvetlenia leniency žiadateľmi. Dôkazná hodnota dodatočných vysvetlení leniency žiadateľov (napriek ich formálno-procesnej prípustnosti) ako ich reakcia na rozporuplnosť leniency žiadostí je materiálne významne obmedzená. Navyše ich dôveryhodnosť nepodporuje žiadny iný dôkaz. Úrad neprejavil žiadnu nedôveru voči zmene „výpovedí“, resp. skutočností obsiahnutých v žiadostiach a vysvetleniach a všetky informácie a „vysvetlenia“ leniency žiadateľov si úrad nepochopiteľne a nekriticky osvojoval. Keďže išlo o absolútne protichodné informácie, napr. prvý podnikateľ tvrdí že participoval na zakázanej dohode iba ako pozorovateľ, mediátor a administratívny asistent a druhý podnikateľ hovorí, že ten istý podnikateľ k účasti na dohode nútil iných podnikateľov. Odstránenie týchto rozporov nebolo možné na základe logického a reálne existujúceho zdôvodnenia.
47. Účastníci konania v tejto súvislosti poukazujú na európsku judikatúru, podľa ktorej vyhlásenie podnikateľa obvineného z toho, že sa zúčastnil na karteli, ktorého správnosť spochybňuje niekoľko ďalších podobne obvinených podnikov, nemožno považovať za postačujúci dôkaz o existencii porušenia, ktorého sa tieto podniky dopustili ak nie je podporené inými dôkazmi, pričom požadovaný stupeň potvrdenia môže byť nižší vzhľadom na vierohodnosť predmetných vyhlásení.
48. Hoci úrad poukazuje v rozhodnutí na listinné dôkazy, ktoré dopĺňajú a potvrdzujú obsah vyhlásení leniency žiadateľov, možno namietat, že tieto neboli urobené nezávisle, vzhľadom na prepojenie medzi leniency žiadateľmi 1, 2 a 4, na čo bolo v priebehu konania účastníkmi poukazované. Vyhlásenia leniency žiadateľov poskytnuté úradu v priebehu konania nespĺňajú podmienky stanovené európskou judikatúrou.

2.4.3. Pochybenia v dokazovaní.

49. Účastníci konania poukazujú tiež na to, že úrad pri neexistencii dôkazov spôsobilých priamo preukázať dĺžku trvania porušenia sa v zmysle európskej judikatúry musí opierať prinajmenšom o dôkazy, ktoré súvisia so skutočnosťami dostatočne blízky z hľadiska času tak, aby bolo možné odôvodnene pripustiť, že toto porušenie trvalo neprerušene medzi dvoma konkrétnymi dátumami. Úrad nezhrmaždil dostatok dôkazov v súlade s touto požiadavkou.
50. Úrad akékoľvek návrhy ostatných účastníkov na doplnenie dokazovania odmietal a považoval ich za zbytočné alebo ich vykonanie za príliš obtiažne a nevhodné. Takýto prístup úradu k dokazovaniu v predmetnom konaní nemôže obstáť.

2.4.4. Nezákonnosť dôkazov získaných z nezákonnej inšpekcie.

51. Účastníci konania namietajú, že inšpekcia vykonaná na základe neodôvodnených leniency žiadosti bola nezákonná. Z nezákonného základu nemôže úrad odvodzovať zákonnosť ďalšieho postupu.
52. Úrad sa v rozhodnutí odvoláva na nezákonne odobraté dôkazy, ktoré predstavujú obsah telekomunikačných správ. V rámci inšpekcie môže úrad získavať informácie a zisťovať skutočnosti bez ohľadu na nosič, avšak príslušné ustanovenia nehovoria o obsahu prenášaných správ – na tieto sa totiž vzťahuje telekomunikačné tajomstvo podľa zákona č. 351/2011 Z.z. o elektronických komunikáciách, ktorý je vo vzťahu k zákonu o ochrane hospodárskej súťaže zákonom v postavení *lex specialis*, a preto pri oboznamovaní sa s telekomunikačným tajomstvom musí byť daný súhlas súdu. Pokiaľ by bol obsah správ už ďalej spracúvaný – napr. vo worde, v exceli, alebo akokoľvek inak, už by nešlo o samotnú prenášanú správu a s takým dokumentom by sa úrad pravdepodobne mohol oboznamovať.

2.5. Námietky Autoprofit.

53. Účastník konania namieta, že úrad nezistil náležité skutkový stav veci, dôkazy predložené v konaní nevykonali riadne, hodnotil ich účelovo a prispôboval si ich svojim zámerom a záverom, nehodnotil ich v súvislostiach a na základe toho dospel k nesprávnym skutkovým zisteniam, ktoré následne viedli k nesprávnemu rozhodnutiu vo veci.
54. Nie je zrejmé, na základe čoho úrad ustálil dĺžku trvania konania tak, že rozhodujúcim dňom na posúdenie ukončenia konania má byť práve deň 26.1.2016, keďže daný e-mail, ktorý to má preukazovať, je zasielaný medzi dvoma súkromnými podnikateľskými subjektami, neobsahuje žiaden odkaz na akúkoľvek dohodu obmedzujúcu súťaž (či už ohľadom výšky zľavy, regionálneho rozdelenia alebo vecného rozdelenia), na jej údajné porušenie, pričom je len akýmsi vyjadrením nepochopenia nad priznanou výškou zľavy zákazníkovi.
55. Účastník konania poukazuje na skutočnosti, o ktorých informoval úrad práve on, a to o stretnutí v hoteli Sitno vo Vyhniach, o stretnutí v spoločnosti ARAVER v roku 2012, o ktorých následne predložili dôkazy aj ďalší účastníci. Zdôrazňuje pritom, že tieto skutočnosti mali významnú pridanú hodnotu. Dané stretnutie zvolal samotný importér (e-maily zo dňa 11.6.2012), a to nielen ako školenie pre predajcov vozidiel VW, ale aj ako stretnutie majiteľov/konateľov predajcov s importérom, čo preukazuje aj jeho úlohu

pri vytvorení a dodržiavaní dohody. Účastník konania zároveň popiera vysvetlenie účastníka konania ARAVER, ktorý ho odôvodňoval ako stretnutie na prebratie výlučne oficiálnych dokumentov od importéra (t.j. oficiálne tabuľky o podpore predaja od importéra platné na daný rok) a to aj za účasti zástupcu importéra (bod 162. rozhodnutia). Toto odôvodnenie spoločnosti ARAVER však nie je pravdivé a postráda aj logiku. Nepravdivosť tohto tvrdenia preukazuje samotný úrad, a to tým, že p. **[meno]DI** v tom čase už nebol zamestnancom importéra, ale spoločnosti PIASK (bod 163. rozhodnutia) a nelogické je to v tom, že sa tohto stretnutia nemali zúčastniť, resp. neboli pozvaní všetci predajcovia, hoci témou tohto stretnutia mali byť údajne oficiálne tabuľky o podpore predaja od importéra platné na daný rok, čo sa vlastne týka každého predajcu.

56. Ďalej poukazuje na to, že informoval aj o stretnutiach v spoločnosti ARAVER v roku 2013, ako aj o konferencii v Hronseku, pričom uviedol aj program a obsah týchto stretnutí. Stretnutia v priestoroch ARAVER pritom neboli pravidelné ani výročné, kde by sa preberali oficiálne tabuľky o podpore predaja od importéra platné na daný rok a ani neutrálneho zamerania.
57. Úrad nekriticky hodnotí v konaní zabezpečené dôkazy a preukázané skutočnosti, pričom sa úplne nekriticky stotožňuje s postojom samotného importéra a argumentáciou leniency žiadateľov 1 a 2. Dohoda nebola výsledkom dohody predajcov vozidiel značky Volkswagen, ale bola diktátom zo strany importéra vozidiel značky Volkswagen, kde všetci predajcovia boli postavení pred hotovú vec vo výške maximálnych poskytovaných zliav v tejto oblasti. Účastník pod nátlakom zo strany importéra ohľadom účasti na dohodách v záujme zachovania svojej existencie, a teda možnosti ďalšieho predaja vozidiel značky Volkswagen zvolil takú možnosť, že formálne bol účastníkom dohôd, ale tieto v praxi neuplatňoval.
58. Dôkazom takéhoto konania a postupu zo strany importéra je e-mailová komunikácia medzi importérom a spoločnosťou BOAT zo dňa 24.7.2012, kde je zo strany importéra uvedené nasledovné: „*Do objasnenia situácie Vam nebudeme vyplacať a priznávať žiadne nove veľkoodberateľske podpory.*“ Z daného je zrejmé, že tieto „dohody“ boli predajcom vozidiel značky Volkswagen prikázané, nanútené z pozície moci importéra, t.j. sa jedná o vertikálnu úroveň vzťahu porušenia pravidiel hospodárskej súťaže a nie o úroveň horizontálnu - § 8 zákona č. 136/2001Z.z.
59. Účastník konania uvádza, že by nemalo zmysel, aby si predajcovia sami takouto dohodou svoj zisk obmedzovali. Obmedzovaním regiónu alebo výšky zľavy by išli sami proti sebe a takýmto konaním by znižovali svoj potenciálny príjem, tržby, zisk. Dôkazov v rámci správneho konania na toto je viacero, keďže samotný predajcovia túto všeobecnú dohodu nedodržiavali, porušovali ju.
60. Účastník konania namieta vysvetlenie úradu v bode 238 prvostupňového rozhodnutia, keď tento posúdil konanie p. **[meno] DI** ako jeho súkromný záujem, pričom tento záver úradu konfrontuje s posúdením vo všetkých ostatných prípadoch, keď úrad konanie jednotlivých zamestnancov podnikateľského subjektu (predajcov) automaticky berie ako konanie daného podnikateľského subjektu a pripisuje mu to na ťarchu.
61. Existencia takejto dohody nemala absolútne žiaden negatívny vplyv na obchody, a teda aj tržby a zisky importéra, na rozdiel od predajcov, keďže importérovi by bolo

jedno, kto z predajcov predmetné autá predá. Aj keby všetky predal aj jeden predajca, pre importéra je dôležité konečné číslo, pričom to konečné číslo je rovnaké, či už s dohodou alebo bez, lebo táto dohoda neovplyvnila počet kúpených predmetných áut, ale mala ovplyvniť to, že ktorý predajca tieto autá predá. Čiže samotným predajcom táto dohoda v konečnom dôsledku viac škodila ako pomohla, čiže z pohľadu účastníka absentuje dôvod, prečo by ju uzatvárali. V tejto súvislosti účastník konania poukazuje na potrebu zohľadniť vlastnícku štruktúru importéra a spoločnosti PIASK (predajcu), ktorému táto dohoda značne pomohla, nakoľko mala zabezpečiť stálu klientelu, odberateľov na Slovensku v najlukratívnejšej oblasti, pričom spoločnosť PIASK sa jej aj dovoľavala.

62. Účastník konania namieta tiež argumentáciu úradu v bodoch 239 až 243 rozhodnutia, kde spôsob argumentácie je podľa neho úplne odlišný ako vo zvyšku rozhodnutia pri iných dôkazoch. Úrad má pochybnosti o spätosti obsahu e-mailu s dohodou, hoci aj vzhľadom na odpoveď p. **[meno]DI** na e-mail je zrejmá, keď napríklad pri iných e-mailoch bez akejkoľvek priamej zmienky o dohode takúto pochybnosť nemá.
63. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním rozhodnutia Rady úradu účastník konania Autoprofit poukázal na to, že v konaní boli predložené rozsiahle rozklady proti prvostupňovému rozhodnutiu cca len mesiac pred vydaním výzvy, pričom za ten čas Rada úradu nemohla ani len zbežne preštudovať predložené rozklady účastníkov konania a nie to ešte zaujať k nim riadne predbežné a odôvodnené závery uvedené vo výzve. Uvedené do značnej miery spochybňuje zákonnosť daného konania a vedie k záveru zjednodušenia postupu zo strany správneho orgánu. Súčasne účastník konania poukazuje na to, že v prípade, keď boli účastníkmi konania podávané prvý krát rozklady proti prvému rozhodnutiu úradu č. 2018/DOH/POK/1/40 zo dňa 30.11.2018, ktoré boli podávané v priebehu mesiaca december 2018, tak výzva pred vydaním rozhodnutia zo strany Rady úradu bola vydaná dňa 28.5.2019, t.j. po cca 6 mesiacoch.

2.6. *ARAVÉR, Auto Gábríel, AUTOMAX PLUS, AUTONOVO, DS-CAR, GALIMEX, PO CAR a Š-AUTOSERVIS Vranov (ďalej ako „spoločne zastúpení účastníci konania 1-8“).*

2.6.1. Návrh na nariadenie ústneho pojednávania.

64. Vzhľadom na pribratie nového účastníka konania navrhujú účastníci konania nariadiť ústne pojednávanie. Nenariadenie pojednávania by malo za následok porušenie princípu rovnosti zbraní (čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd) a rovnosti účastníkov konania (čl. 47 ods. 3 Ústavy SR). Toto procesné pochybenie má vplyv aj na procesnú pozíciu pôvodného okruhu účastníkov konania, keď prípadné procesné úkony nových účastníkov konania (o ktoré boli títo účastníci ukrátení) by mohli mať vplyv na vývoj celého konania a na samotné rozhodnutie.
65. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 uvádzajú, že od konania prvotného ústneho pojednávania (v januári 2018) uplynula lehota viac ako dvoch rokov, pričom medzičasom došlo k podstatnému rozšíreniu a skomplikovaniu skutkového stavu veci

(podaním množstva vyjadrení k skutkovým, vecným a právnym otázkam zo strany jednotlivých účastníkov konania, predložením nových argumentov, nových dôkazov, nových návrhov na doplnenie dokazovania a zvýšením rozsahu rozporov v tvrdeniach medzi leniency žiadateľmi 1-4 navzájom, resp. medzi leniency žiadateľmi 1-4 na jednej strane a ostatnými účastníkmi konania na strane druhej).

2.6.2. Uplynutie lehoty na vydanie rozhodnutia.

66. Zrušené rozhodnutie úradu bolo vydané dňa 30.11.2018, t.j. tri dni pred uplynutím maximálnej zákonnej lehoty na vydanie prvostupňového rozhodnutia podľa ust. § 30 zákona, pričom dňom 3.12.2018 uplynula úradu maximálna lehota v trvaní 30 mesiacov na vydanie rozhodnutia vo veci podľa ust. § 30 zákona, ktorú úrad ako prvostupňový správny orgán nemohol prekročiť.
67. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu účastníci konania uvádzajú, že na jednej strane Rada úradu vo výzve bez akéhokoľvek podrobnejšieho vysvetlenia iba jednou vetou všeobecne konštatuje, že nedošlo k márnemu uplynutiu lehoty podľa § 30 zákona a na strane druhej absolútne neberie do úvahy argumentáciu zastúpených účastníkov konania vo vzťahu k časovému rámcu dotknutého správneho konania, z ktorého jednoznačne vyplýva, že dňa 3. decembra 2018 úradu márne uplynula maximálna lehota v trvaní 30 mesiacov na vydanie rozhodnutia vo veci podľa ust. § 30 zákona, ktorú úrad ako prvostupňový správny orgán nemohol prekročiť.

2.6.3. K leniency žiadostiam všeobecne.

68. Nepravdivosť skutočností tvrdených v žiadostiach o leniency mala za následok, že tak neboli splnené podmienky a predpoklady pre vykonanie *dawn raidu* v priestoroch podnikateľa ARAVER a v priestoroch podnikateľa HÍLEK a rovnako tak neboli splnené podmienky pre to, aby žiadosť o leniency 1-2 bola v zmysle ust. § 40 ods. 3 zákona vylúčená po dobu 11 mesiacov zo spisu. Úrad rovnako nemohol priznať spoločnostiam Porsche Slovakia a PIASK účasť na programe zhovievavosti v ešte nezačatom správnom konaní.
69. Dôkazy získané v priebehu inšpekcií vykonaných v priestoroch podnikateľa ARAVER a HÍLEK sú zaťažené vadou nezákonnosti a neprípustnosti.
70. Účastníci konania upozorňujú na rozsudok Súdu prvého stupňa č. T-120/04 vo veci *Organické peroxidy* (bod 70), kde sa sa uvádza, že „ ... vo vzťahu k dobrovoľným výpovediam hlavných účastníkov nezákonného kartelu (leniency žiadateľov) existuje vo všeobecnosti určitá nedôvera vzhľadom na možnosť, že títo účastníci majú tendenciu minimalizovať závažnosť svojej účasti na porušení a maximalizovať závažnosť účasti ostatných ...“. Odhliadnúc od ostatných skutočností je nespochybniteľné, že POSK mal a má eminentný záujem na minimalizácii závažnosti svojej účasti (postavenia) na domnejšej kartelovej dohode, a to konkrétne vo vzťahu k jeho pozícii „donucovateľa“.
71. Účastníci konania ďalej poukazujú na niektoré trestnoprávne rozsudky, ktoré je podľa ich názoru možné aplikovať aj v tomto konaní. Napr. na rozsudok ESLP zo dňa 12. 11. 2019, *Adamčo* proti Slovenskej republike, sp.zn.: 45084/14, ktorým ESLP dospel

k záveru, že konanie proti sťažovateľovi nespĺňalo požiadavku spravodlivosti a došlo k porušeniu článku 6 Dohovoru z dôvodu, že použitie usvedčujúcej výpovede kľúčového svedka v trestnom konaní proti sťažovateľovi, vzhľadom na význam tohto dôkazu, nebolo za osobitných okolností prípadu sprevádzané primeranými zárukami na zabezpečenie celkovej spravodlivosti konania.

72. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu spoločne zastúpení účastníci 1-7 uvádzajú, že hoci Rada úradu uvádza, že „*nemožno súhlasiť s tvrdením, že účastník Porsche Slovakia ako importér nepredkladal dôkazy proti sebe*“, Rada úradu podľa nich nešpecifikuje, ktoré dôkazy mal importér proti sebe predkladať.

2.6.4. K nezákonnosti dôkazov získaných v priebehu inšpekcií.

73. Účastníci konania napadli aj zákonnosť inšpekcie v priestoroch podnikateľov ARAVER a HÍLEK.

74. Podľa ich vyjadrenia k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rada úradu sa žiadnym spôsobom nevysporiadala s námietkou zastúpených účastníkov konania týkajúcou sa skutočnosti, že hoci úrad už v septembri 2015 disponoval žiadosťou o leniency 1-2 (ktorá nepochybne predstavovala podklad na obvinenie zastúpených účastníkov konania z protisúťažného konania), nie je zrejmé z akého dôvodu úrad pristúpil k vykonaniu *dawn raidu* v priestoroch podnikateľa ARAVER a HÍLEK až v apríli 2016, o to viac, že inšpekcia bola vykonaná pred dorúčením oznámenia úradu o začatí správneho konania.

75. Podľa účastníkov konania úrad nezákonne predĺžil zákonnú lehotu pre vydanie rozhodnutia v zmysle ust. § 30 zákona takmer o 12 kalendárnych mesiacov a vykonal inšpekciu v priestoroch spoločnosti ARAVER a HÍLEK mimo riadne začatého správneho konania, čím *de iure* im úrad odňal práva účastníka konania v správnom konaní a súčasne odňal úrad práva účastníka správneho konania aj zvyšným účastníkom tohto konania, keď mal dostatok informácií od PIASK a POSK na podklade leniency žiadosti 1 a 2. Úrad vykonal *dawn raid* v režime pred začatím konania, no *de iure* už mal úrad dostatok informácií na to, aby ho vykonal v režime začatia správneho konania, kedy by mali už plné práva účastníka správneho konania, ktoré však vo fáze prešetrovania nemali.

76. Úrad k námietke účastníkov konania o tom, že postupom úradu im bola odňatá možnosť podať leniency žiadosť uviedol, že je tak na mieste predpokladať, že mali v úmysle deklarovat' svoju účasť na posudzovanej dohode. Závery úradu sú predpojaté a účelové. Podstatou vznesených námietok bolo poukázanie na nesprávnosť postupu úradu a k akému porušeniu práv účastníkov konania týmto došlo, aj vo svetle hypoteticky možného uplatňovaného postupu. Je však absolútne neprípustné na podklade uvedeného prejedikovať tak účasť na domnelej kartelovej dohode a uvedené brať ako priznanie v podobe deklarovania svojej účasti.

77. Účastníci konania namietajú zákonnosť vykonaných inšpekcií a v tej súvislosti poukazujú na vnútroštátnu i európsku judikatúru, predovšetkým vo svetle rozsudku ESLP vo veci *Delta pekárný a.s. proti Českej republike* z 2. októbra 2014 a nálezu Ústavného súdu ČR sp. zn. IV. ÚS 4397/12 vo veci *Delta pekárný, a.s.* Účastníci

konania poukazujú tiež na rozhodnutie vo veci *DATALAN* v súvislosti s nezákonnosťou poverenia na inšpekcie.

78. Poverenia vydané za účelom vykonania inšpekcie u podnikateľov ARAVER a HÍLEK, boli koncipované vágne, za absencie v nich ozrejmenej dôvodných podozrení, ktoré boli koncipované veľmi všeobecne a bez bližšej špecifikácie.
79. Rovnako široko a bez bližšieho vymedzenia bol stanovený aj rozsah inšpekcie, nakoľko predmetom zaistenia boli akékoľvek informácie a podklady preukazujúce nedovolenú komunikáciu a koordináciu účastníkov dohody o protisúťažnom konaní. Z poverení vyplynulo, že úrad mohol v podstate prehľadávať takmer čokoľvek, čo sa týkalo predaja osobných a ľahkých úžitkových vozidiel značky VOLKSWAGEN od roku 2008 v rámci celej distribučnej siete, a to z hľadiska celkového posúdenia problematiky obchodnej politiky predajcov (cenová politika, územná pôsobnosť v rámci trhu, procesy verejných obstarávaní, obchodných verejných súťaží či iných obdobných súťaží, komunikácia medzi predajcami, resp. medzi predajcom a importérom, resp. medzi predajcom a zákazníkom). Jednalo sa preto o tzv. *fishing expedition*.
80. Podľa účastníkov konania hoci zákon priznáva úradu oprávnenie vykonať inšpekciu u dotknutého subjektu, toto oprávnenie nie je bezbrehé, ale má jasne stanovené zákonné mantinely, ktoré boli zo strany úradu prekročené, a to jednoznačným nedodržaním zásady legality, zásady legitimity a zásady proporcionality takéhoto zásahu do základných práv a slobôd dotknutých subjektov.
81. Účastníci konania sa nestotožňujú ani s nesúhlasným stanoviskom úradu vo vzťahu k námietkam týkajúcich sa skopírovania údajov so súkromnou komunikáciou, resp. komunikáciou s právnym zástupcom (u zamestnancov podnikateľa ARAVER). V tejto súvislosti poukazujú na rozsudok ESLP vo veci *Vinci* a rozsudok Ústavného súdu Írska vo veci *CRH*.
82. Účastníci konania sa nestotožnili ani s argumentáciou úradu, že žiaden zo zástupcov podnikateľa ARAVER nenamietal skopírovanie súkromnej komunikácie, či komunikácie s právnym zástupcom zo zariadení zamestnancov. V tejto súvislosti poukazujú na rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 5 Sžnz 1/2015 (vo veci *DATALAN*), kde súd odmietol výklad, podľa ktorého skutočnosť, že podnikateľ nevzniesol námietky počas inšpekcie, prekluduje jeho neskoršie námietky. Najvyšší súd SR jasne stanovil tiež výkladové pravidlo, že nie je striktná lehota pre uplatnenie námietok týkajúcich sa inšpekcie.
83. Účastníci konania namietali nezákonnosť dôkazov získaných pri inšpekcii aj z dôvodu porušenia telekomunikačného tajomstva v zmysle § 63 ods. 1 ZoEK. Jedinou a výlučnou možnosťou ako úrad mohol získať oprávnenie na získanie, spracovávanie, používanie či uchovávanie údajov tvoriacich telekomunikačné tajomstvo bol súhlas dotknutého alebo na podklade písomného súhlasu zákonného sudcu. Tieto podmienky v tomto konaní neboli naplnené.
84. Vo vzťahu k úradom namietanej ochrane telekomunikačného tajomstva len počas prenosu je nutné namietat', že ochrana obsahu prenášaných správ nekončí doručením e-mailu do e-mailovej schránky príjemcu, ale túto ochranu je nutné vykladať v širšom

rozsahu s dôrazom na ochranu súkromia a zachovanie listového tajomstva a tajomstva dopravovaných správ.

85. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu spoločne zastúpení účastníci 1-7 poukazujú na rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 8 Sžhk/1/2017 zo dňa 20.2.2020 (vydaný v kauze *Chemkostav a spol. c/a PMU SR*), kde Najvyšší súd SR vytkol úradu, ako aj Rade úradu, že ak má byť určitý dôkaz, ktorého prípustnosť môže byť v konaní diskutabilná, použitý v správnom konaní, tak má byť vo vzťahu k nemu vykonaný tzv. 4- stupňový test prípustnosti dôkazu a súčasne musí byť vykonaný aj test legality, test legitimacy a test proporcionality vo vzťahu k tomuto dôkazu, čo je uvedené v bode 66 predmetného rozsudku. V rámci tohto testu by si mal správny orgán zodpovedať na niektoré zásadné otázky: 1) či bol dôkaz zabezpečený už v pôvodnom konaní zákonným spôsobom, 2) či má správny orgán k dispozícii dôkaz v takej podobe, aby mohol overiť jeho autenticitu a pravosť, 3) či má správny orgán zákonnú možnosť preverovať zákonnosť a autenticitu dôkazu, 4) či bude možné dôkaz zákonne realizovať aj v danom konkrétnom správnom konaní, a to aj s ohľadom na hmotnoprávny objekt regulácie, ktorý mal byť správnym deliktom porušený. Negatívna odpoveď na ktorúkoľvek z uvedených otázok neumožní správnomu orgánu dospieť k jednoznačnému záveru o prípustnosti dôkazu v konaní o správnom delikte.
86. Úrad podľa účastníkov konania tiež nerozlišuje kľúčovú skutočnosť a to, že je nutné diferencovať informácie nachádzajúce sa a zachytené na dátovom nosiči, za ktorý možno považovať prehľadávaný počítač podnikateľa/ zamestnanca podnikateľa pri vykonávaní *dawn raidu* – počítačový systém a informácie nachádzajúce sa v počítačovej sieti, resp. na počítačovom serveri.
87. Predmetom *dawn raidu* - s prihliadnutím na analogický výklad zákonnej definície pojmu „vec“ v zmysle § 130 ods. 2 Trestného zákona v spojení s príslušnými ustanoveniami zákona o ochrane hospodárskej súťaže - mohli byť počítačové údaje, ktoré majú právnu povahu vecí, a ktoré sú zachytené na technickom či dátovom nosiči, napr. na CD, DVD, USB kľúči či harddisku počítača. Avšak od týchto prípadov je nutné odlišiť e-mailovú komunikáciu (t.j. textový obsah komunikácie vrátane zasielaných videí, dokumentov a príloh), ktorá sama o sebe nie je vecou, pokiaľ nie je zachytená (uložená či stiahnutá) na nejakom technickom nosiči. Úrad prehľadával, zaistil a disponuje s e-mailovou komunikáciou, ktorá sa nenachádzala na nosičoch podnikateľa, t.j. nenachádzala sa v počítačovom systéme podnikateľa ARAVER a HÍLEK, ale ktorá sa nachádza v e-mailovej schránke, teda v počítačovom serveri podnikateľa, čo je diametrálne odlišný právny režim.
88. Podstatný rozdiel medzi údajom nachádzajúcim sa na technickom či dátovom nosiči a údajom nachádzajúcim sa v e-mailovej schránke je v tom, že zatiaľ čo k údaju uloženom na dátovom nosiči sa možno dostať len prostredníctvom dotknutého konkrétneho dátového nosiča (v danom posudzovanom prípade prostredníctvom konkrétneho počítača zaisteného pri vykonávanom *dawn raide*), na ktorom je informácia stiahnutá a uložená, do obsahu e-mailovej schránky predstavujúcej počítačovú sieť sa možno dostať bez ohľadu na použitý dátový nosič, teda z akéhokoľvek počítača pripojeného na verejne dostupnú sieť so súhlasom či na pokyn príslušného administrátora danej siete. Úrad tak mohol v rámci vykonávaného *dawn raidu* zaistiť iba počítač, resp. iba údaje nachádzajúce sa na harddisku počítača po

zadaní klíčových slov. Oprávnenie úradu sa nevzťahuje a nikdy nevzťahovalo na e-mailovú komunikáciu, ktorú nie je možné zaistiť, keďže nie je súčasťou počítača ako dátového nosiča, ale je súčasťou počítačovej siete – počítačového serveru.

89. Účastníci konania tiež uvádzajú, že ak by aj úrad chcel namietat', že informácie sa nachádzajú na konkrétnom e-mailovom serveri, je nutné uviesť že zariadenie zabezpečujúce prevádzku servera poskytovateľa e-mailových služieb, cez ktorý by bolo možné vniknúť do konkrétnej e-mailovej schránky a zaistiť obsah informácií (e-mailové správy a ich prílohy) relevantných pre konanie, sa nachádza u konkrétneho externého poskytovateľa, nie v priestoroch dotknutého podnikateľa, u ktorého bol *dawn raid* vykonávaný. Išlo by teda o zásah do iných priestorov, resp. do virtuálneho súkromia inej osoby. Pre takýto postup by tak bol potrebný predchádzajúci písomný súhlas správneho súdu v zmysle § 22a ods. 8 zákona v spojení s § 430 a nasl. zákona č. 162/2016 Z.z. Správny súdny poriadok, ergo vyžiadanie si súhlasu zákonného sudcu správneho súdu s inšpekciou v iných priestoroch, ako sú priestory a dopravné prostriedky podnikateľa, ktoré súvisia s činnosťou alebo s konaním podnikateľa, a to vopred pred vykonaním samotnej inšpekcie, čo sa však opakované v danej veci nikdy nestalo.
90. Z rozhodovacej praxe súdov nemožno odvodiť, že by predmetná otázka bola niekedy preskúmaná v rámci správneho súdnictva, a preto vyjadrenie úradu, že súdy takýto postup úradu doposiaľ nespochybnili, nemožno považovať za relevantný.
91. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 uviedli tiež, že postupom úradu počas inšpekcie bola porušená aj zásada proporcionality a teda porušené právo na súkromie spoločnosti ARAVER ako i spoločnosti HÍLEK, a to konkrétne článok 10 ods. 2 a 3 a článok 22 Ústavy SR, článok 8 ods.1 Dohovoru a článok 10 ods. 2 a 3 a článok 13 Listiny základných práv a slobôd.
92. Poukazujú tiež na analógiu s trestným právom a konkrétne na na právnu vetu z uznesenia Krajského súdu v Bratislave z 26. marca 2015, sp. zn. 2To/13/2015, ktorá bola publikovaná v Zbierke stanovísk Najvyššieho súdu SR pod číslom (judikátu) R 19/2016 „..... *Je neprípustné viesť trestné stíhanie len „vo veci“ pri splnení podmienok (aj) § 206 ods. 1 Trestného poriadku, teda so zjavným a jednoznačne špecifikovaným a nezameniteľne známym páchatel'om, eventuálne tiež označeným v uznesení o začatí trestného stíhania menom, priezviskom, prípadne aj adresou bydliska, bez toho, aby zároveň bolo vznesené aj obvinenie tejto osobe. Nerešpektovanie uvedeného postupu reálne znamená, že podozrivý síce je materiálne obvinený, ale formálne nie, čím sa tejto osobe zabránilo uplatňovať procesné práva obvineného, napr. podávať opravné prostriedky, návrhy na vykonanie dokazovania, nazerať do spisu, zvoliť si obhajcu“.*
93. Účastník konania GALIMEX vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu poukazoval ako na dôkaz o neúčasti na posudzovanej kartelovej dohode na inšpekciu vykonanú dňa 10.12.2013 v jeho priestoroch, kde úrad prešetroval možnú protisúťažnú dohodu medzi predajcami vozidiel značky ŠKODA. Poukazuje na to, že počas danej inšpekcie došlo k sprístupneniu notebookov konateľov spoločnosti ako aj k sprístupneniu ich e-mailových schránok. Účastník konania GALIMEX poukazuje na fakt, že úrad prehľadával obsah týchto zariadení za

obdobie od rokov 2009 až 2013, pričom časť kľúčových slov bola totožná s tými, ktoré boli použité aj v tomto konaní pri inšpekciách vykonaných v priestoroch podnikateľa ARAVER a v priestoroch podnikateľa HÍLEK (napr. max, zlav, zľav, maximalna, zlava, autoprofit, automax).

94. Účastník konania zdôrazňuje, že pri vykonanom prehľadávaní e-mailov konateľov spoločnosti GALIMEX, boli v schránkach oboch konateľov stovky (aj vymazaných) e-mailov a nenašiel sa jediný e-mail, ktorý by čo i len naznačil akúkoľvek komunikáciu so zamestnancami, zákazníkmi a inými dealermi (aj zo značky VW) o akýchkoľvek cenových dohodách.
95. Účastník konania GALIMEX dodáva, že je absolútne nemysliteľné, aby sa spoločnosť GALIMEX po takejto tvrdej skúsenosti akou bola inšpekcia úradu, po dátume kontroly (10.12.2013) zapojila čo i len do náznaku akejkoľvek dohody v oblasti poskytovania zliav pre akúkoľvek značku automobilov, ktorých bola a je predajcom.

2.6.5. Všeobecné námietky a námietky k výroku prvostupňového rozhodnutia.

96. Účastníci konania odkazujú v rozklade na všetky doposiaľ podané ich rozsiahle vyjadrenia. Rada úradu nepovažuje vzhľadom na ich rozsiahlosť za vhodné tieto prepisovať do tohto dokumentu, keďže tieto sú súčasťou spisového materiálu a riadne sa s nimi oboznámila. Rada úradu poukazuje v tomto dokumente iba na kľúčové tvrdenia uvedené v rozkladoch účastníkov konania. Text vyjadrenia Rady úradu sa však vzťahuje aj na námietky v ostatných podaniach účastníkov konania, na ktoré v rozklade odkazujú. Je však potrebné zdôrazniť, že tieto sa zväčša vo svojej podstate opakujú.
97. Rozhodnutie úradu považujú za *en bloc* vecne nesprávne a nezákonné, keďže vychádza z nedostatočne zisteného skutkového stavu veci, je založené na nesprávnom právnom posúdení veci a je postavené na nezákonne získaných dôkazoch, ktoré sú procesne nepoužiteľné a sú nezákonné.
98. Rozhodnutie úradu je zmätočné, vágne, nezrozumiteľné pre nedostatok dôvodov, a tým i nezákonné, a právne ničotné, a to pre absolútne nevysporiadanie sa úradu so skutkovou, vecnou a právnou argumentáciou účastníkov konania.
99. Poukazujú tiež na rozsudok ESLP z 18. mája 2010, č. 36552/02, vo veci *Vetrenko* proti Moldavsku, kde tento uviedol, že jednou z požiadaviek čl. 6 Dohovoru na vnútroštátne súdy je, aby sa zaoberali najdôležitejšími argumentmi vnesenými účastníkmi konania a aby uviedli dôvody pre prijatie alebo odmietnutie týchto argumentov.
100. Výrok rozhodnutia neobsahuje dostatočné vymedzenie skutku, a to najmä neobsahuje jasne, určito a zrozumiteľne vymedzenie miesta a spôsobu spáchania správneho deliktu. Uvedený nedostatok spôsobuje zmätočnosť a nesprávnosť, a teda *ipso facto* aj nezákonnosť a ničotnosť napádaného rozhodnutia.
101. Z výroku nie je zrejmé, na akej konkrétnej výške maximálnych zliav poskytovaných zákazníkom sa účastníci konania údajne dohodli, na akom vecnom rozdelení trhu a zákazníkov, na akej konkrétnej výmene citlivých obchodných

informácií a na akej konkrétnej koordinácii postupu pri predkladaní ponúk do verejných obstarávaní, obchodných verejných súťaží alebo iných obdobných súťaží sa účastníci konania údajne dohodli, keďže úrad toto vedel údajne sám (podľa vlastného vyjadrenia) preukázať iba vo vzťahu k spoločnosti ARAVER a AUTONOVO, no nie k zvyšným účastníkom konania.

102. Spoločnosti ARAVER a AUTONOVO považujú závery o ich účasti na koordinácii postupu pri predkladaní ponúk do verejných obstarávaní, obchodných verejných súťaží alebo iných obdobných súťaží za nesprávne a nepreukázané na podklade zákonných a relevantných dôkazov zo strany úradu.
103. Úrad vo výroku konštatuje porušenie pravidiel hospodárskej súťaže spočívajúce v čiastkových porušeníach, a to vo vzťahu ku všetkým účastníkom konania, hoci uvedené absolútne nekorešponduje a je v priamom rozpore s vlastnou argumentáciou úradu obsiahnutou v čl. 10 rozhodnutia. Článok 10 obsahuje odôvodnenie rozhodnutia úradu vo vzťahu k výškam pokút uložených jednotlivým účastníkom predmetného konania zo strany úradu, pričom úrad pri niektorých účastníkoch konania konštatoval nenaplnenie jednotlivých aspektov domnejšej kartelovej dohody a pasivitu pri jej realizácii, v dôsledku čoho znížil týmto subjektom pokutu o 30% (pri spoločnosti GALIMEX a Š- AUTOSERVIS Vranov o ďalších 10%). V zmysle uvedeného by sa javilo ako logické a teda úrad mal a bol povinný po správnosti postupovať tým spôsobom, že vyčlení z výroku osobitnú časť (napr. pod písmenom C), v ktorej by boli upravené porušenia týkajúce sa tých účastníkov konania, u ktorých zo strany úradu nebola preukázaná účasť na tej časti údajnej kartelovej dohody, ktorá sa týka koordinovaného postupu v procese verejných obstarávaní a iných obdobných súťaží.
104. Účastníci konania ďalej poukazujú na to, že úrad vo výroku použil odkaz na neexistujúci predpis, a to zákon č. 346/1990 Zb., pričom zrejme mal na mysli zákon č. 347/1990 Zb.
105. Výrok II neobsahuje žiaden paragrafový odkaz na príslušné procesnoprávne a hmotnoprávne ustanovenia právnych predpisov, v zmysle ktorých úrad rozhodoval. Súčasne odkazujú na ďalšiu svoju argumentáciu v tejto súvislosti v rozklade I, ktorý obsahuje podrobnejšiu argumentáciu tejto námietky, s ktorou sa úrad nevysporiadal.
106. Účastníci konania namietajú výrok č. II prvostupňového rozhodnutia v časti absencie výroku podľa ust. § 38d ods. 1 v spojení s § 38d ods. 3 zákona o tom, že úrad neukladá pokutu podnikateľovi Porsche Slovakia ako leniency žiadateľovi 1 a podnikateľovi PIASK ako leniency žiadateľovi 2 za porušenie zákazu dohody obmedzujúcej súťaž, lebo úplnú leniency je možné priznať iba vo výroku rozhodnutia, v časti vecne nesprávneho a nezákonného výroku o uložení pokuty podnikateľovi Autoprofit ako leniency žiadateľovi 3 a podnikateľovi BOAT ako leniency žiadateľovi 4 podľa § 38 ods. 1 zákona v spojení s uvedeným v časti absencie výroku podľa ust. § 38d ods. 2 v spojení s § 38d ods. 4 zákona o tom, že úrad znižuje pokutu podnikateľovi Autoprofit a podnikateľovi BOAT, lebo ak úrad mal v úmysle priznávať čiastočnú leniency, tak musel rozhodnúť o znížení inak ukladanej pokuty a nie rozhodnúť priamo o uložení pokuty bez odkazu na jej zníženie cez čiastočnú leniency, v časti absencie výroku podľa § 38e zákona o tom, že úrad znižuje podnikateľovi BOAT pokutu na základe splnenia všetkých náležitostí podľa § 3 vyhlášky a v časti absencie uvedenia

konkrétnych zákonných ustanovení všetkých právnych predpisov zo strany úradu, na podklade ktorých ako správny orgán konal a rozhodoval v predmetnej veci.

107. Ďalej namietajú tiež výrok III rozhodnutia v časti absencie výroku podľa ust. § 38h ods. 1 zákona o tom, že neukladá podnikateľovi PIASK zákaz účasti vo verejnom obstarávaní podľa ust. § 38h ods.1 zákona cez výklad *argumentum a contrario*, v časti absencie výroku o tom, že ukladá podnikateľovi Autoprofit zákaz účasti vo verejnom obstarávaní podľa ust. § 38h ods.2 zákona cez výklad *argumentum a contrario* a v časti absencie výroku o tom, že ukladá podnikateľovi BOAT zákaz účasti vo verejnom obstarávaní podľa ust. § 38h ods.2 zákon cez výklad *argumentum a contrario*.
108. Úrad bol povinný rozhodnúť samostatným výrokom o neuložení pokuty a samostatným výrokom o neuložení zákazu účasti na verejnom obstarávaní.
109. Vo vzťahu k podnikateľom Porsche Slovakia a PIASK neexistuje žiadne rozhodnutie o treste za správny delikt, ktorý sa spoločnostiam Porsche Slovakia a PIASK výrokom I rozhodnutia kladie za vinu a neexistuje ani žiaden výrok rozhodnutia o neuložení pokuty za tento správny delikt, ergo neexistuje žiadne rozhodnutie úradu o treste, aj keď na druhej strane existuje rozhodnutie úradu o vine. Ak sú splnené u podnikateľa podmienky pre neuloženie pokuty podľa ust. § 38d ods. 1 v spojení s § 38d ods. 3 zákona, je úrad oprávnený i povinný o tom rozhodnúť, inak je povinný vydať rozhodnutie o uložení pokuty podľa 38 ods. 1 zákona.
110. Výkladom *argumentum a contrario* zdôrazňujú, že iba v prípade vydania výroku rozhodnutia o neuložení pokuty podľa § 38d ods. 1, ods. 3 zákona môže úrad rozhodnúť vo výroku správneho rozhodnutia o neuložení zákazu účasti na verejnom obstarávaní podľa § 38h ods. 1. S poukazom na ust. § 38h ods. 1, s použitím výkladu *argumentum a contrario*, úrad preto mal a bol povinný uložiť podnikateľovi PIASK zákaz účasti vo verejnom obstarávaní na dobu troch rokov podľa ust. § 38h ods. 1 zákona účinného do 30.6.2016.
111. Absenciou namietaných výrokov rozhodnutia, úrad porušil nielen ustanovenia § 38 zákona v spojení s § 3 ods. 4, § 32 ods. 1, 2, § 46, § 47 ods. 1, 2 Správneho poriadku, ale súčasne porušil čl. 13 Ústavy Slovenskej republiky, čl. 6, čl. 7, čl. 8 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, porušil základné princípy ukladania správnych sankcií konštatované ESLP, a to princíp vyjadrujúci, aby konanie o delikte bolo ukončené rozhodnutím správneho orgánu, princíp právnej istoty, princíp legality, ako aj princíp preskúmateľnosti rozhodnutia správneho orgánu.
112. Spoločnosť ARAVER sa nemohla ako jediná zúčastniť koordinácie postupu pri predkladaní ponúk do verejných obstarávaní, obchodných verejných súťaží alebo iných obdobných súťaží. Preto je absurdné, že spoločnosť ARAVER ako jediná má byť úradom potrestaná zákazom účasti vo verejnom obstarávaní, za údajné úradom konštatované spoločné konanie všetkých účastníkov konania.
113. Spoločnosť ARAVER namietala, že úrad nedodrжал zákonnú postupnosť, na ktorú priamo odkazuje ust. § 38h ods. 1 zákona v jeho znení „...úrad uloží podnikateľovi zákaz účasti vo verejnom obstarávaní na dobu troch rokov, ak tomuto podnikateľovi uložil pokutu za porušenie zákazu dohody obmedzujúcej súťaž“, a z ktorej nepochybne vyplýva, že zákonodarca v tomto ustanovení počíta s tým, že úrad v čase, kedy vydáva

rozhodnutie o zákaze účasti na verejnom obstarávaní podnikateľovi už uložil (právoplatne) pokutu za porušenie zákazu dohody obmedzujúcej súťaž. Úrad nemá kompetenciu rozhodnúť o uložení sankcie zákazu účasti na verejnom obstarávaní súčasne (t.j. v tom istom rozhodnutí) s rozhodnutím o uložení pokuty, t.j. naraz jedným napadnutým rozhodnutím úradu.

114. Úrad rozhodol o uložení neexistujúcej sankcie „*zákazu účasti v obchodnej verejnej súťaži, alebo inej obdobnej súťaži na dobu troch rokov*“ spoločnosti ARAVER.
115. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 dopĺňajú, že pôvodné zrušené prvostupňové rozhodnutie úradu bolo vydané dňa 30.11.2018, t.j. tri dni pred uplynutím maximálnej zákonnej lehoty na vydanie prvostupňového rozhodnutia podľa § 30 ZOHS, pričom dňa 3.12.2018 márne a prekluzívne uplynula úradu a tým aj Rade úradu maximálna lehota v trvaní 30 mesiacov na vydanie prvého rozhodnutia vo veci, ktorú úrad ako prvostupňový správny orgán nemohol prekročiť. Úrad tak v zákonom stanovenej lehote 30 mesiacov vydal voči podnikateľom Porsche Slovakia, PIASK, Autoprofit a BOAT iba výrok o vine za správny delikt, pričom úrad zmeškal lehotu na vydanie rozhodnutia (i) vo vzťahu k podnikateľom Porsche Slovakia a PIASK o treste, resp. o upustení od potrestania za správny delikt (režim plnej leniency), ktorý úrad kladie podnikateľom Porsche Slovakia, PIASK za vinu a (ii) vo vzťahu k podnikateľom Autoprofit a BOAT, zas úrad márne zmeškal zákonom stanovenú 30 mesačnú lehotu na vydanie rozhodnutia o znížení trestu za využitia režimu čiastočnej leniency za správny delikt, ktorý úrad kladie podnikateľom Autoprofit a BOAT za vinu.
116. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu účastníci konania namietajú, že sa nemožno stotožniť s tvrdením, že druhostupňový správny orgán, aj s poukazom na systém úplnej apelácie, je oprávnený odignorovať časť argumentácie len všeobecnou konštatáciou o irelevantnosti (Rada úradu reaguje iba na „kľúčové“ námietky), ale aspoň čiastočne sa musí vysporiadať s každou vznesenou námietkou, aj keď podľa právneho názoru rozhodujúceho orgánu nemala vplyv pre rozhodnutie vo veci samej. Rada úradu bola povinná vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia po prvýkrát predložiť svoje komplexné stanovisko k celému doterajšiemu priebehu konania, vrátane komplexného právneho, vecného a kvalifikovaného skutkového vyjadrenia sa ku všetkým námietkam vzneseným zo strany jednotlivých účastníkov konania, čo však Rada úradu neurobila a tak konala nezákonne. Rada úradu opomína a ignoruje niektoré námietky zastúpených účastníkov konania, čím bol *de iure* nastolený stav, kedy sa s niektorými ich námietkami nevysporiadal ani prvostupňový ani druhostupňový správny orgán. Takýto stav je možné právom označiť za nezákonný a ústavne non-konformný. Je úlohou Rady úradu sa oboznámiť s celým spisovým materiálom obsiahnutým v správnom spise, vrátane vyjadrení, na ktoré zastúpení účastníci konania odkazujú v Rozklade II. Skutočnosť, že zastúpení účastníci konania v rozklade II stručne odkazujú Radu úradu na argumentáciu obsiahnutú v ich skorších vyjadreniach nevylučuje povinnosť Rady sa *de iure* vysporiadať s uvedenými námietkami, opačný postup by znamenal nezákonnosť, zmätočnosť a vágnosť jej konania, resp. nezákonnosť rozhodnutia Rady úradu.

2.6.6. Nesprávne určený okruh účastníkov konania.

117. Spoločnosti (AUTOMAX a AUTOMAX PLUS) značné obdobie existovali paralelne nie len právne, ale aj fakticky a každá samostatne so svojimi podnikateľskými aktivitami, pričom sú *de iure* právne odlišnými subjektami. S poukazom na § 47 ods. 5 zákona o konkurze účastníkom tohto konania od jeho začatia mal byť správca konkurznej podstaty úpadcu, spoločnosti AUTOMAX v konkurze, nie sám úpadca.
118. Podľa spoločne zastúpených účastníkov 1-7 vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia si Rada úradu zjavne mylí na strane jednej povinnosť uviesť v správnom konaní vedenom za porušenie súťažného deliktu za účastníka konania každého, kto účastníkom konania má byť, čo je zákonná povinnosť vyplývajúca z § 37 ods. 1 ZOHS v spojení s § 3 ods. 1 Správneho poriadku v nadväznosti na § 14 Správneho poriadku v spojení s § 25 ods. 1 ZOHS, na strane druhej s materiálnou vymožitelnosťou peňažnej sankcie ukladanej účastníkovi správneho konania za porušenie súťažného deliktu osobe ekonomicky zodpovednej za konanie takéhoto účastníka konania. Rada úradu v rozpore so zákonom neoznačila „formálne“ za účastníka tohto konania správcu konkurznej podstaty úpadcu spoločnosti AUTOMAX, aj keď toto výslovne vyplýva z § 47 ods. 5 zákona o konkurze, čím *de iure* Rada úradu koná v rozpore s § 37 ods. 1 ZOHS v spojení s § 3 ods. 1 Správneho poriadku v nadväznosti na § 14 Správneho poriadku v spojení s § 25 ods. 1 ZOHS v nadväznosti na § 47 ods. 5 zákona o konkurze.
119. Účastníci konania poukazujú na to, že ak Rada úradu nepriberie do konania správcu konkurznej podstaty úpadcu AUTOMAX, svoje rozhodnutie zaťaží vadou nezákonnosti a arbitrárnosti, čím bude v konečnom druhostupňovom rozhodnutí vedome a preukázateľne zjavne chýbať minimálne jeden toho času Rade úradu známy účastník správneho konania podľa § 14 Správneho poriadku v spojení s § 37 ods. 1 ZOHS. Zároveň poukazujú na to, že pribratie správcu konkurznej podstaty úpadcu AUTOMAX by reálne prispelo k náležitému objasneniu skutkového stavu veci v súlade so zásadou materiálnej pravdy.
120. Pri úhrade prípadnej pokuty by medzi správcou konkurznej podstaty úpadcu AUTOMAX v konkurze a spoločnosťou AUTOMAX PLUS bol býval existoval vzťah pasívnej solidarity, pre ktorú je charakteristická povinnosť oboch dlžníkov splniť veriteľovi dlh spoločne a nerozdielne.
121. Spoločnosť AUTOMAX PLUS poukazuje vo svojom samostatnom rozklade na to, že ekonomické nástupníctvo (spoločnosti AUTOMAX PLUS), a s tým súvisiace nesenie zodpovednosti za protisúťažné konanie svojho „ekonomického predchodcu“ však nie je možné v žiadnom ohľade zamieňať s participáciou (účastníctvom) na domnejšej kartelovej dohode (spoločnosti AUTOMAX). Ide o dva diametrálne odlišné inštitúty, keď ich spájanie znamená nezákonné rozširovanie zodpovednosti spoločnosti AUTOMAX PLUS za údajné protiprávne konanie spoločnosti AUTOMAX.
122. Z hľadiska správneho určenia okruhu účastníkov konania je právne irelevantné, či v konečnom dôsledku môže alebo nemôže dotknutý subjekt vzhľadom na svoju ekonomickú a finančnú situáciu uhradiť prípadnú pokutu, ktorá by mu rozhodnutím vo veci samej mohla byť uložená.

2.6.7. Vplyv na obchod medzi členskými štátmi.

123. V tomto konaní nie je možné aplikovať čl. 101 Zmluvy o fungovaní EÚ (pred tým čl. 81 Zmluvy). Úrad nepreukázal existenciu jednej trvajúcej kartelovej dohody uplatňovanej medzi všetkými účastníkmi na celom území Slovenskej republiky. Úrad teda nepreukázal, že údajná kartelová dohoda je spôsobilá ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi.
124. Ak by aj posudzovaná dohoda pokrývala územie celého štátu, je nevyhnutné individuálne posudzovať a individuálne skúmať jej vplyv na obchod medzi členskými štátmi vzhľadom na všetky konkrétne okolnosti konkrétneho prípadu, čo sa však nestalo.
125. Úrad sa nezaoberal otázkou, či v prípade údajnej kartelovej dohody došlo k zmene podmienok na trhu a teda aj k prijatiu opatrení na vylúčenie vstupu konkurentov z ostatných členských krajín. Rovnako sa úrad nezoberal ani otázkou, či domnelá kartelová dohoda skutočne zahŕňala celé územie Slovenskej republiky.
126. Úrad neposúdil, či by v prípade absencie domnejšej kartelovej dohody došlo k významnému cezhraničnému obchodu, resp. či v jej dôsledku bol sťažený vstup na trh na území SR. Vzhľadom na charakter domnejšej kartelovej dohody, ktorá sa týka určenia cien pre konečných zákazníkov, je navyše úplne zrejmé, že predmetná dohoda nemohla mať ani len teoretický vplyv na uvedené skutočnosti.
127. Pri viacerých príležitostiach dospeli súdy EÚ k záveru, že samotná skutočnosť, že spoločnosti, ktoré sa zúčastnili na kartelovej dohode zahŕňajúcej územie celého členského štátu, sama o sebe nestačí na preukázanie vplyvu na obchod, keď konštatovali nevyhnutnosť vykonania zo strany Komisie (PMÚ SR) zodpovedajúcej analýzy na posúdenie podobných vplyvov.²
128. Úrad vyhodnotil, že dohodou nebola zasiahnutá podstatná časť trhu.
129. Je neakceptovateľné, aby úrad jednoduchým odkazom na judikatúru EÚ a bez analýzy skutkového a vecného stavu domnejšej dohody konštatoval potenciálne ovplyvnenie obchodu medzi členskými štátmi. Účastníci konania v tejto súvislosti odkazujú na Usmernenia Komisie o vplyve na obchod v zmysle článku 81 a 82 ZFEÚ (aktuálne článok 101 a 102 ZFEÚ) (rozhodnutia Komisie, judikatúru súdov EÚ aj odbornú literatúru).
130. V tomto konaní je možné aplikovať iba národné právo, ktoré nijakým spôsobom neupravuje otázku prechodu deliktuálnej právnej zodpovednosti spoločnosti na právneho a ekonomického nástupcu za správny delikt pri porušení verejného správneho práva titulom ekonomického právneho nástupníctva. Z uvedeného dôvodu tak nemožno dať za pravdu záverom úradu o určení okruhu účastníkov tohto konania a potrebe konať aj so spoločnosťou AUTOMAX PLUS ako ekonomickým nástupcom spoločnosti AUTOMAX s.r.o. v konkurze.

² Pozri napr. rozsudky súdov EÚ č. 22/78 *Hugin vs Komisia*, č. C-393/08 vo veci *Sbarigia v Azienda*, č. C-215 a 216/96 vo veci *Bagnasco*.

2.6.8. Nesprávna aplikácia právnych predpisov /skutkový stav.

131. Účastníci konania popierajú účasť na protisúťažnom správaní a namietajú rozpory v zistenom skutkovom stave. Konkrétne poukazujú na rozpory vo vyhláseniach leniency žiadateľov týkajúce sa konferencie v Hronseku ako domnelého začiatku trvania jednej trvajúcej kartelovej dohody a jej údajného protisúťažného charakteru (tvrdenia leniency žiadateľov 1-2 v porovnaní s tvrdeniami leniency žiadateľa 3 a prvotnými tvrdeniami leniency žiadateľa 4); jednotlivých stretnutí predajcov označených ako komunikačná platforma, a to z hľadiska určenia o aké jednotlivé stretnutia malo ísť, určenia okruhu účastníkov týchto stretnutí a stanovenie ich údajného obsahu; postavenia importéra ako iniciátora a organizátora domnejšej kartelovej dohody (tvrdenia leniency žiadateľov 1-2 v porovnaní s tvrdeniami leniency žiadateľa 3 a prvotnými tvrdeniami leniency žiadateľa 4); existujúceho donútenia zo strany importéra k účasti niektorých predajcov na domnejšej kartelovej dohode (tvrdenia leniency žiadateľov 1-2 v porovnaní s tvrdeniami leniency žiadateľa 3 a prvotnými tvrdeniami leniency žiadateľa 4, ktorý predložil e-mail od p. [meno]DI); „horizontálno-vertikálneho“ charakteru kartelovej dohody (tvrdenia leniency žiadateľov 1-2 v porovnaní s tvrdeniami leniency žiadateľa 3 a prvotnými tvrdeniami leniency žiadateľa 4 v spojení s e-mailom od p. [meno] DI a Dôkazom č. 73); snahy spoločnosti PIASK pokračovať v protisúťažnom konaní v podobe e-mailu od p. [meno]DI.
132. Účastník konania ARAVER vo svojom samostatnom rozklade poukázal na rozhodnutie Súdneho dvora EÚ zo dňa 13.6.2011 vo veci T-44/07, *Kaučuk a.s.* proti Komisii, ktorým Súdny dvor EÚ zrušil napadnuté rozhodnutie Komisie voči spoločnosti Kaučuk a.s. pre zjavný rozpor medzi dvoma (protichodnými) vyhláseniami leniency žiadateľa (Bayer) v danom konaní.
133. Úrad zotrval na nezákonnom postupe spájania e-mailu od p. [meno]DI (vo vzťahu ku ktorému však deklaruje uplatnenie zásady *in dubio pro reo*) s konferenciou v Hronseku konajúcou sa dňa 5.11.2010, ako skutočnosťami údajne preukazujúcimi existenciu domnejšej kartelovej dohody, a to v dôsledku dôkaznej núdze na strane úradu. Účastníci konania spochybňujú vyjadrenia leniency žiadateľov BOAT a Autoprofit ohľadne konferencie v Hronseku a poukazujú na rozpory v ich vyjadreniach. Poukazujú tiež na to, že úrad nemal k dispozícii originál servera spoločnosti PIASK a Porsche SK, BOAT ani Autoprofit, a tak nie je naplnená požiadavka autenticity, originality, vierohodnosti a neporušiteľnosti domnelých dôkazov. Poukazuje pritom na to, že môže ísť o vymyslené tvrdenia zo strany leniency žiadateľov.
134. Účastníci konania sa opakovane bránili, že pri e-mailovej komunikácii nešlo o záujmy spoločností ako takých (ktoré by sa podieľali na údajnej protisúťažnej dohode), ale o (súkromné) záujmy jednotlivých zamestnancov, ktorí „prišli“ o určité provízie spojené s tým, že automobil predal iný predajca (t.j. títo zamestnanci prezentovali svoje osobné „rozhorčenie“, že iný predajca ich „pripravil o“ zákazníka a na tomto základe dostanú nižšiu odmenu, bez akejkoľvek vedomosti o existencii domnejšej protisúťažnej dohody údajne uzatvorenej medzi jednotlivými dílermi).
135. V súlade s rozhodovacou praxou ESD, nie je postačujúce vychádzať len z vyjadrení leniency žiadateľov (vyhlásení podnikov obviňujúcich seba aj iných z účasti na kartelovej dohode), ak si tvrdenia samotných leniency žiadateľov vzájomne

odporujú a súčasne ak tieto tvrdenia ostatní obvinení popierajú a neexistujú dostatočné dôkazy podporujúce tieto závery.

136. Úrad označuje konferenciu v Hronseku za začiatok domnejšej kartelovej dohody vo vzťahu k väčšine účastníkov konania, preto bolo podstatné skutkovo ustáliť, ako údajne malo prísť k tejto dohode.
137. Účastník konania Š-AUTOSERVIS Vranov vo svojom rozklade namieta, že vymedzenie zo strany úradu považuje za nezákonné tým, že vo vzťahu k nemu nebol riadne preukázaný začiatok kartelovej dohody, keďže sa preukázateľne nezúčastnil konferencie v Hronseku a teda ani nemohol mať vedomosť o údajnej kartelovej dohode vyplývajúcej z e-mailu, ktorý mu mal byť doručený dňa 19.5.2011. Z obsahu tohto e-mailu v žiadnom prípade nie je možné odvodiť jeho povahu obmedzujúcu hospodársku súťaž. Práve naopak, z charakteru predmetného e-mailu je zrejmé, že spoločnosť AUTOMAX dala zákazníkovi vyššiu zľavu ako mala byť dohodnutá údajná horná hranica zliav medzi účastníkmi konania. Spoločnosť Š-AUTOSERVIS Vranov podotýka, že predmetný e-mail sa týkal fleetového a nie retailového predaja, na ktorý sa spoločnosť Š-AUTOSERVIS Vranov zameriavala. V prípade aj keby jej bol tento e-mail preukázateľne doručený (čo spoločnosť Š-AUTOSERVIS Vranov popiera), z objektívnych príčin nemohla pochopiť jej údajný protisúťažný charakter. Z týchto dôvodov sa k danému e-mailu žiadnym spôsobom nevyjadřila.
138. Nie je zrejmé na podklade čoho a z akých dôkazov má úrad preukázané, že údajné dojednania medzi predajcami v Hronseku sa týkali všetkých aspektov posudzovanej dohody vrátane údajnej koordinácie podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, a tiež aj oblasti výmeny citlivých informácií medzi predajcami.
139. Skutočnosť, že v „nejakej tabuľke“ prijatej na internej porade PIASK je napísané, že „na konferencii v Hronseku boli doporučené maximálne zľavy pri predaji VW“, nie je absolútne postačujúci pre deklarovanie záverov o jednej trvajúcej kartelovej dohode preukázanej medzi všetkými účastníkmi konferencie v Hronseku a toľž nie medzi tými účastníkmi konania, ktorí sa ani konferencie v Hronseku nezúčastnili. Navyše PIASK je ten podnikateľ, ktorý podáva leniency žiadosť 1 a 2, a o to viac má záujem „klamať“, lebo ak sa zistí, že žiadateľ o leniency nepovedal úplnú pravdu, či nepodal úplné pravdivé informácie, prichádza o leniency program. Úrad selektívne vyberá z jednotlivých žiadostí o leniency 1-4 len tie tvrdenia, ktoré mu vytvárajú určitý ním požadovaný príbeh.
140. Z obsahu jednotlivých e-mailov, ktoré dal úrad vo Výzve I úradu do pozornosti vyplývalo, že sa v prevažnej miere jednalo o komunikáciu medzi dvoma či viacerými účastníkmi konania a nie medzi všetkými domnelými účastníkmi dohody (všetkými účastníkmi tohto konania).
141. Úrad bol povinný individuálne preukázať vo vzťahu ku každému dotknutému subjektu ako účastníkovi konania, že sa na domnejšej kartelovej dohode podieľal, realizoval ju, či participoval na nej a súčasne bol povinný individuálne voči každému účastníkovi konania preukázať právne nespochybniteľným spôsobom aj koniec účasti dotknutého účastníka konania na nej, k čomu však nedošlo.

142. Účastník konania ARAVER a ďalší tiež namietajú, že úrad nesprávne použil v bode 830. rozhodnutia závery rozsudku Súdu prvého stupňa vo veci T - 213/00, *CMA CGM v Komisia*. V danom prípade išlo o iný skutkový stav, pričom v danom prípade bol riadne preukázaný začiatok aj koniec kartelovej dohody (čo nebolo namietané zo strany obvinených spoločností). Obranou kartelistov bola skutočnosť, že kartelovú dohodu v praxi nikdy neimplementovali, pričom nikdy nebola z ich strany spochybňovaná existencia dohody ani dĺžka protiprávneho konania. Predmetný rozsudok nie je možné vykladať tak, že v prípade posudzovania dĺžky trvania domnelej kartelovej dohody nie je potrebné ustáliť začiatok a koniec účasti toho-ktorého dotknutého subjektu na protisúťažnom konaní.

2.6.9. Nevyhodnotenie ekonomických analýz.

143. Účastníci konania namietajú, že úrad ako dôkaz neprijal ekonomické dôkazy, ktorými boli tabuľky predaných vozidiel značky Volkswagen za roky 2010-2016, prehľad poskytnutých zliav a podiel predajov mimo svoj región za účelom preukázania neúčasti na protisúťažnej dohode. Nie je im tiež zrejmé, na podklade akých dôkazov úrad deklaruje, že tabuľky a údaje v nich dohodnuté sa v priebehu rokov mali meniť, ak vzápätí dodáva, že tabuľkami nedisponuje. Uvádzajú tiež, že ani Rada úradu sa ani jedinou vetou nevyjadrila k posúdeniu zastúpenými účastníkmi konania predloženého dôkazu - Ekonomické analýzy .

144. Poukazujú na nesprávnosť posúdenia a vyhodnotenia ekonomických analýz, ktoré boli nimi predložené do konania. Zastávajú stanovisko, že preukázali, že nemali žiadnu vedomosť o domnelej protisúťažnej dohode, ale správali sa v súlade s pravidlami hospodárskej súťaže. Predloženie ekonomických analýz je v súlade s rozsudkom SD EÚ vo veci *Eturas* č. C - 74/14, podľa záverov ktorého vyvrátiť domnienku účasti na zosúladenom postupe možno nielen prostredníctvom verejného dištancovania sa a oznámenia správnym orgánom, ale aj dôkazom o systematickom uplatňovaní zľavy presahujúcej dotknuté obmedzenie²⁰.

145. Ekonomické analýzy predstavujú dôkaz, že účastníci konania o dohode nevedeli (preto sa od nej nemohli verejne dištancovať alebo ju nemohli ani oznámiť PMÚ SR), systematicky uplatňovali zľavy presahujúce údajne dohodnuté maximálne výšky zliav a rovnako tak neparticipovali na žiadnom regionálnom princípe rozdelenia zákazníkov ani na inej vytýkanej protisúťažnej praktike. Úrad sa nemôže opierať o nezákonne získané dôkazy a deklarovať údajné preukázanie skutkového stavu na podklade e-mailovej komunikácie.

146. Úrad nepreukázal prijatie sporných e-mailov účastníkmi konania, ktoré boli v prevažnej väčšine e-mailmi hromadne rozposielanými a na ktoré predajcovia nereagovali. Keďže o nich nemali vedomosť nemohli sa od nich dištancovať. Spoločnostiam AUTOMAX PLUS, PO CAR, GALIMEX a Š-AUTOSERVIS Vranov nebolo preukázané doručenie žiadneho „toxického“ e-mailu, dané spoločnosti sa nezúčastnili ani jedného stretnutia s protisúťažnou povahou, a zároveň nevykonávali žiadne aktívne kroky k údajnému udržiavaniu dohody v praxi, preto sa ani nemohli od kartelu dištancovať, keďže o ňom nemali vedomosť. Vzhľadom na uvedené účastníci konania preukazujú svoju neúčasť práve ekonomickými analýzami. Účastníci konania postupovali v zmysle ustálenej európskej judikatúry (názor generálneho advokáta *MACIEJ SZPUNAR* prednesené 16. júla 2015 a naň nadväzujúci Rozsudok Súdneho

dvora (piata komora) z 21. januára 2016 vo veci C-74/14 *Eturas*), čo úrad opakovane absolútne ignoruje a nerešpektuje európsku súťažnú judikatúru.

147. Úrad sa účelovo opiera o rozsudky, ktoré deklarujú, že pri cieľových dohodách nie je potrebné skúmať následok/dopad spôsobený takouto dohodou. Účastníci konania konštatujú, že tieto závery EÚ rozhodovacej praxe nerozporujú. Namietajú len účelové prekrúcanie a opomínanie faktov zo strany úradu predostretých v rámci obrany účastníkov konania. Predmetné rozhodnutia nereflektujú na situáciu, kedy dotknutý účastník konania nevedel o uzatvorení protisúťažnej dohody a objektívne nemal inú možnosť ako prejavíť nevedomosť o jej existencii, len nepriamo prostredníctvom ekonomických údajov, z ktorých vyplýva jej neuplatňovanie.
148. Rozsudok Súdneho dvora EÚ *Eturas* a iní plne vyvracia tvrdenia úradu, že ekonomická analýza nemôže byť použitá na preukázanie nevedomosti o existencii (a neuplatňovaní) kartelu. Keďže ekonomická analýza (o systematickom uplatňovaní zľavy presahujúcej dotknuté obmedzenie) je rovnocenným dôkazom ako verejné dištancovanie sa, či oznámenie správnym orgánom, Rada úradu je povinná vykonať nápravu rozhodnutia a jej výsledky posúdiť a zohľadniť pri svojom rozhodovaní.
149. Úrad v konaní nepreukázal, že by e-mailová komunikácia vo vzťahu k účastníkom konania, na ktorú neodpovedá žiaden zamestnanec či zástupca dotknutej spoločnosti, bola tej ktorej spoločnosti skutočne a preukázateľne odoslaná a súčasne úrad nijakým spôsobom ani nepreukázal, že by daná e-mailová komunikácia bola tou ktorou spoločnosťou skutočne a preukázateľne prijatá. Preto platí a má platiť *zásada in dubio pro reo* a *zásada in dubio pro mitius*, a to v prospech tvrdení účastníkov konania, nakoľko účastníci konania nemusia preukazovať niečo čo úrad nijakým spôsobom nepreukázal a stačí iba poprieť a napadnúť úradom nijakým spôsobom nepreukázané, no iba úradom tvrdené skutočnosti.
150. Podľa účastníkov konania nemožno súhlasiť s argumentáciou úradu, že e-mail, ktoré sú dôkazmi v tomto správnom konaní boli často označené slovami „re:“, „VW Touareg“, „Sharan TT“, „Fw: Polo Cross“ a (...) bez toho, aby zamestnanec e-mail otvoril, nemohol zistiť, či daný e-mail je určený pre plnenie jeho povinností alebo nie. Zamestnanec dotknutej spoločnosti by sa nikdy nedomnieval, že sporný e-mail je určený na plnenie jeho povinností, nakoľko iná spoločnosť z predajcov distribučnej siete VW nikdy nebola a nie je oprávnená zadávať zamestnancovi inej spoločnosti prácu, určovať mu rozsah jeho povinností či iným spôsobom mu tieto ukladať.
151. Spoločnosť ARAVER zároveň trvá na tom, že jej zamestnanec, p. **[meno]DI** konal excesívne a bez vedomia štatutárnych zástupcov spoločnosti ARAVER. V dôsledku uvedeného konania bolo na neho podané trestné oznámenie, v ktorom spoločnosť ARAVER ozrejmila orgánom činným v trestnom konaní, že o jeho postupe údajne odporujúcom zákonu, spoločnosť ARAVER, resp. jej štatutárni zástupcovia nemali žiadnu vedomosť, a preto spoločnosť ARAVER žiada vyvodzovať voči nemu trestnoprávnu zodpovednosť.
152. Účastník konania AUTONOVO vo svojom rozklade uvádza, že e-mail zo dňa 11.9.2014, na základe ktorého mala byť preukázaná jeho účasť na kolúzii vo verejnej obchodnej súťaži nie je možné v žiadnom prípade vyhodnotiť ako protisúťažný. Pán **[meno]DI** odpovedal na predmetný e-mail a pýtal sa na ďalšiu špecifikáciu vozidla

práve z toho dôvodu, že chcel spoločnosti ARAVER konkurovať a predložiť potenciálnemu zákazníkovi výhodnejšiu ponuku. V prípade, ak by mal záujem koordinovať svoj postup s inými podnikateľmi v obchodnej verejnej súťaži jeho odpoveď na predmetný e-mail by znela inak, a to súhlasným prejavom napr. „ok“, alebo „dobré“. Zo znenia e-mailu pána [meno]DI vyplýva práve opačný postoj, a to úmysel prípadného predloženia konkurenčnej ponuky. Úrad mal e-mail vyhodnotiť maximálne ako výmenu citlivých informácií, a nie ako domnelý dôkaz, ktorý potvrdzuje účasť spoločnosti AUTONOVO na realizácii domnenej dohody v časti týkajúcej sa kolúzie. Totožnú situáciu však u iných účastníkov ako Auto Gábiel a GALIMEX úrad vyhodnotil inak.

2.6.10. K udeľovaniu individuálnych podpôr.

153. Účastníci konania namietajú, že úrad odmietol ich návrh na doplnenie dokazovania vyžiadanim si prehľadu poskytovania individuálnych podpôr zo strany importéra, keďže takýto postup by bol podľa úradu zbytočný a neefektívny. Pritom práve cez systém individuálnych podpôr sa mohol importér správať k jednotlivým predajcom selektívne a poskytovanie individuálnej podpory tak poskytuje značný priestor pre vytváranie nepriameho nátlaku na predajcov. Napriek tvrdeniam viacerých účastníkov konania o preferovaní spoločnosti PIASK zo strany importéra, tieto skutočnosti úrad nezohľadnil.

2.6.11. K distribučným zmluvám.

154. Úrad si vyžiadal od importéra všetky verzie distribučných dohôd, z ktorých však nevyplynuli žiadne skutočnosti, ktoré by preukazovali inú než okrajovú úlohu importéra na posudzovanej dohode. Účastníci konania jednoznačne deklarovali a ozrejmili potrebu vyžiadať si prílohy k predmetným distribučným zmluvám, v ktorých sú obsiahnuté osobitné dojednania týkajúce sa zmluvného vzťahu importér – predajca, na čo úrad opakovane absolútne nereagoval a nevysporiadal sa s nedôvodnosťou doplnenia dokazovania v tomto smere.

2.6.12. Komunikačná platforma.

155. Účastníci konania vzniesli námietky vo vzťahu ku jednotlivým úradom posudzovaným stretnutiam.

156. K stretnutiu predajcov v máji 2011 účastníci konania uviedli, že žiaden účastník konania, vrátane leniency žiadateľov 1-4, neoznačil dané stretnutie za protisúťažné či nelegálne. Nie je podľa nich zrejmé, voči akému obsahu sa mali predajcovia (DS CAR, GALIMEX), ktorí sa stretnutia nezúčastnili, ale e-mail s požiadavkami na importéra im bol zaslaný (nie však preukázateľne doručený a daný do dispozície, ergo prečítaný), v konečnom dôsledku ohradiť, keďže jeho obsah nie je prejavom protisúťažného konania. Namietajú tvrdenie úradu, že išlo o spoločný postup všetkých predajcov, nakoľko predmetného stretnutia sa nezúčastnili všetci predajcovia (ale údajne len 7 predajcovia) a rovnako e-mail s požiadavkami nebol zaslaný všetkým zvyšným predajcom (ale len 4 predajcom), pričom v tomto zozname nefigurujú spoločnosti Auto Gábiel, PO CAR či Š-AUTOSERVIS Vranov.

157. K stretnutiu predajcov v priestoroch podnikateľa ARAVER dňa 13.2.2013 účastníci uviedli, že toto nemalo protisúťažný charakter. Účastníci konania ďalej vysvetľujú, že pojem „chlebičky“ sa objavuje v komunikácii medzi predajcami už skôr a to v rámci e-mailu od p. [meno]DI (v zastúpení importéra) zo dňa 19.10.2010, a preto úrad nemôže svoje domnienky založiť len na slovnom spojení „chlebičky“ alebo „chlebičková párty“, ktoré majú automaticky deklarovať protisúťažné stretnutie a odkazovať priamo na toto stretnutie predajcov v ARAVERI v roku 2013.
158. Úrad deklaruje domnelý zoznam účastníkov stretnutia z tvrdení leniency žiadateľov 1-2 a leniency žiadateľa 3, ktoré sú absolútne odlišné a náhodne sa strafujú len do dvoch totožných mien účastníkov stretnutia, pričom vo zvyšných menách sa diametrálne rozchádzajú.
159. Komunikácia p. [meno]DI, na ktorú úrad poukazuje bola nezákonne získaná spoločnosťou BOAT, ktorá nemala súhlas na prezeranie pošty súkromného charakteru, ktorá sa nachádzala v priečinku „odstránená pošta“ a navyše bez akejkoľvek verifikácie jej pravosti. Obsah e-mailov od p. [meno]DI bol subjektívne vyložený bez vypočutia samotného p. [meno]DI, ktorý v čase predloženia nezákonných dôkazov zo strany spoločnosti BOAT, už v tejto spoločnosti nepracoval, a preto ide len o špekulatívny výklad vôle tretieho subjektu, pričom úrad aj napriek návrhu na jeho vypočutie tak neurobil.
160. Účastníci namietajú, že na podaní ústneho vysvetlenia spoločnosť Autoprofit uviedla, že stretnutí predajcov sa vždy zúčastnila p. [meno]DI, čo však nekorešponduje s tvrdením uvedeným v leniency žiadosti 3 a to, že stretnutia v ARAVERI v roku 2013 sa zúčastnil p. [meno]DI. Tento rozpor nebol doposiaľ nijakým spôsobom ozrejmnený.
161. Účastníci konania ďalej namietajú, že úrad deklaruje prítomnosť zástupcu spoločnosti DS-CAR len na podklade toho, že z celého zoznamu odlišných mien, ktoré uviedli leniency žiadateľa 1-2 a leniency žiadateľ 3 sa náhodne strafujú do mena p. [meno]DI zo spoločnosti DS-CAR. Spoločnosť DS-CAR tieto závery v celom rozsahu popiera, a preto za absencie akýchkoľvek relevantných dôkazov o prítomnosti zástupcu DS-CAR na tomto stretnutí sa nemôže úrad automaticky prikloniť k tvrdeniam leniency žiadateľov, ktorých výpovede si v celom svojom rozsahu a podstate diametrálne odporujú.
162. K stretnutiu predajcov na neznámom mieste dňa 19.3.2013 účastníci konania uviedli, že úrad nedisponuje ničím relevantným, o čo by mohol oprieť svoje závery, okrem hypotéz a dojmov, preto je v tomto prípade potrebné, podľa nich, postupovať v zmysle zásady *in dubio pro reo, in dubio pro mitius*. Nie je podľa nich zrejmé ako môže úrad konštatovať, že určité stretnutie, ku ktorému malo údajne dôjsť dňa 19.3.2013 na neznámom mieste (a úrad teda nevie uviesť kto, kde a kedy sa stretnutia zúčastnil a čo bolo jeho obsahom a výsledkom), možno zaradiť pod tzv. komunikačnú platformu predajcov, čo opätovne iba znamená, že úrad konal a rozhodol na základe nedostatočne zisteného skutkového stavu veci, a tým i nezákonne. Zároveň spochybňujú ako môže úrad e-mail zo dňa 20.3.2013, ktorý p. [meno]DI zasiela len interne v rámci internej siete predajcu spoločnosti BOAT a žiadnemu inému predajcovi,

považovať ako dôkaz o tom, že stretnutie dilerov na neznámom mieste sa uskutočnilo a dohodli sa ohľadne zľavovej politiky.

163. Úrad nedisponuje žiadnymi relevantnými dôkazmi, ktoré by potvrdzovali jednotlivé stretnutia predajcov zamerané na protisúťažnú tematiku, nevie preukázať základné fakty, a to kto presne sa mal stretnutí zúčastniť a čo bolo ich výsledkom a obsahom, súčasne úrad nevie preukázať ani že predajcovia, ktorí sa nezúčastnili týchto stretnutí o ich obsahu vedeli a riadili sa dohodami prijatými na týchto stretnutiach, a predovšetkým tieto skutočnosti nevie úrad preukázať vo vzťahu k účastníkom konania 1-8. Úrad preukázal iba občasnú e-mailovú komunikáciu medzi vybranými účastníkmi konania, ktorí si mali údajne vymieňať informácie o marketingu, resp. ktorí si mali údajne vymieňať maximálne určité informácie, ktoré boli na „hranici“ protisúťažného správania.
164. Úrad podľa účastníkov konania nepreukázal schému/jednotiaci úmysel obmedzovania hospodárskej súťaže vo vzťahu ani k jednému aspektu údajnej protisúťažnej dohody.

2.6.13. **Jedno trvajúce porušenie.**

165. Podľa účastníkov konania nemožno hovoriť o jednej údajnej trvajúcej kartelovej dohode, ale nanajvýš o viacerých čiastkových dohodách len medzi niektorými účastníkmi konania (nikdy nie medzi všetkými účastníkmi konania) trvajúcich krátke obdobie.
166. Úrad nepreukázal jedno trvajúce, resp. pokračujúce porušenie. Na to by musel preukázať jeden všeobecný plán sledujúci cieľ obmedzenia hospodárskej súťaže medzi všetkými 18-timi účastníkmi konania, úmyselnú účasť všetkých 18-tich účastníkov konania, a to vlastným konaním na všeobecnom pláne, a súčasne vedomosť každého z 18-tich účastníkov konania o protiprávnom správaní ostatných účastníkov konania.
167. Uvedené podmienky boli zakotvené aj na úrovni národnej judikatúry, a to v rozsudku Najvyššieho súdu SR sp. zn. 5Sž/21-22/2011 zo dňa 15.12.2011, v zmysle ktorého, keďže administratívne trestanie má podľa štrasburskej judikatúry trestnoprávny charakter, treba vychádzať z Ústavy SR a analogicky aj z Trestného zákona a pri pokračovanom správnom delikte použiť *analogiae legis* § 122 ods. 10 Trestného zákona.
168. Ak by aj bol býval existoval jeden všeobecný plán (čo účastníci konania rozporujú a popierajú), tak takýto jeden všeobecný plán existoval výlučne medzi spoločnosťami Porsche Slovakia a PIASK, ktoré ho preukázateľne zorganizovali, riadili a pretláčali aj formou ekonomického nátlaku.

2.6.14. **Ukončenie porušenia.**

169. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-8 spochybňujú posledný e-mail, ktorým úrad preukazoval porušenie zo dňa 26.1.2016. Podľa ich výkladu ide o prejav tvrdého konkurenčného boja. Úrad podľa nich nesprávne vykladá slová „jej zákazník“. Nejde o

zákazníka spoločnosti AUTOCOMODEX z dôvodu domnelého regionálneho rozdelenia trhu, ale z dôvodu, že predmetný zákazník zakúpil auto u spoločnosti AUTOCOMODEX už dvakrát a oslovil spoločnosť AUTOCOMODEX aj tretí raz. Z uvedeného dôvodu ho p. [meno]DI (AUTOCOMODEX) vnímala ako svojho zákazníka a jej výčitka naopak potvrdzuje tvrdý konkurenčný boj medzi predajcami. Výklad e-mailu zo dňa 26.1.2016 ako prejav konkurenčného boja poskytujú obe spoločnosti (AUTOCOMODEX a ARAVER) zhodne a v celom konaní zotrvávajú na tom, že obsah e-mailu zo dňa 26.1.2016 nie je prejavom protisúťažnej dohody. Uvedené nemôže úrad vykladať iným spôsobom, nakoľko v opačnom prípade by postupoval v rozpore so zásadou rovnakého zaobchádzania. Úrad mal tento e-mail posudzovať rovnako ako e-mail od p. [meno]DI, kde zohľadnil, že z neho nie je zrejмый žiaden odkaz na domnelú dohodu a neposúdil ho ako protisúťažný.

170. Úrad nijakým spôsobom nepreukázal, že e-mail zo dňa 26.1.2016 bol akýmkoľvek spôsobom doručený ostatným účastníkom konania (okrem spoločnosti ARAVER). Takéto jednotné určenie konca domnej protisúťažnej dohody považujú za absolútne nezákonné, keďže samotný obsah sporného e-mailu nie je protisúťažného charakteru.

171. Účastník konania AUTOMAX PLUS uvádza v rozklade, že posledným dôkazom, ktorý úrad predkladá voči spoločnosti AUTOMAX je e-mail zo dňa 16.4.2013. Od tohto momentu neexistuje žiaden iný dôkaz, ktorý by preukazoval účasť spoločnosti AUTOMAX na protisúťažnom konaní (pričom aj na skôr doručované e-maily spoločnosť AUTOMAX PLUS uvádza, že úrad nepreukázal ani doručenie emailov a ani prijatie e-mailov spoločnosti AUTOMAX, okrem prípadu, kde došlo k jasnej a určitej reakcii zo strany podnikateľa na konkrétny email).

172. Konkurz na majetok spoločnosti AUTOMAX bol vyhlásený dňa 6.10.2015 (zverejnený dňa 7.10.2015). Spoločnosť AUTOMAX od uvedeného dňa nemohla z objektívnych príčin vstupovať do záväzkovo právnych vzťahov s inými subjektmi, za účelom podnikania a dosiahnutia zisku. Tým pádom už nemohla vykonávať ani akékoľvek protisúťažné konanie, v prípade aj ak by tak v minulosti konala (čo však spoločnosť AUTOMAX PLUS popiera). Zároveň spoločnosť AUTOMAX PLUS objektívne nemohla podnikáť v rámci predaja vozidiel značky VW až do 1.1.2015, keďže až od 29.12.2014 mala uzatvorenú zmluvu s importérom. Rada Úradu je povinná zohľadniť objektívnu nemožnosť spoločnosti AUTOMAX podieľať sa na domnej kartelovej dohode odo dňa vyhlásenia konkurzu, t.j. odo dňa 7.10.2015.

173. Spoločnosť Automax Plus vo svojom rozklade tiež namieta, že by sa na základe e-mailu zo dňa 19.5.2011 od spoločnosti AUTOCOMODEX mala (najneskôr) dozvedieť o existencii protisúťažnej dohody. Z obsahu tohto e-mailu však v žiadnom prípade nie je možné odvodiť jeho povahu obmedzujúcu hospodársku súťaž. Práve naopak, z charakteru predmetného e-mailu je zrejмый, že spoločnosť AUTOMAX dala zákazníkovi vyššiu zľavu presahujúcu tzv. hornú hranicu zliav, na akej sa mali účastníci konania údajne dohodnúť. Vzhľadom na to, že úrad sám uviedol, že spoločnosť AUTOMAX sa nezúčastnila konferencie v Hronseku a teda nemala vedomosť o existencii údajnej protisúťažnej dohody, spoločnosť AUTOMAX nemohla chápať údajný protisúťažný charakter predmetného e-mailu. Uvedené tvrdenie podporuje aj skutočnosť, že spoločnosť AUTOMAX sa žiadnym spôsobom

neobhajovala prečo dala zákazníkovi zľavu vo výške 10 % a na predmetný e-mail nereagovala (keďže nepochopila jeho protisúťažný kontext.)

174. Účastník konania AUTONOVO namieta, že nakoľko e-mail zo dňa 26.1.2016, ktorý je podľa úradu posledným dôkazom o existencii „dohody“ nebol spoločnosti AUTONOVO doručený, ba ani adresovaný, a teda s jeho obsahom sa spoločnosť AUTONOVO nikdy neoboznámila, účasť spoločnosti AUTONOVO na protisúťažnom konaní by musela skončiť (hypoteticky posudzované) najneskôr dňa 10.3.2015, kedy sa spoločnosť AUTONOVO poslednýkrát objavila v e-mailovej komunikácii, ktorú úrad považuje za protisúťažnú.
175. Účastník konania Auto Gabriel vo svojom samostatnom rozklade poukazuje na rozhodovacia prax Komisie v tom, že Komisia rozlišuje aj v prípadoch trvajúcich kartelových konaní účasť každého jedného podnikateľa, ktorý sa dopustil protisúťažného správania individuálne (rozhodnutie Komisie zo dňa 5.3.2019 vo veci AT.40481, *Occupant Safety Systems*), kedy Komisia určila dobu porušovania a teda aj koniec porušovania individuálne pre všetkých účastníkov na základe dostupných dôkazov vo vzťahu k tomu-ktorému účastníkovi konania (napr. stretnutia, emaily atď.) Z rozhodnutia Všeobecného súdu zo dňa 24.3.2011 vo veci T-382/06, *Tomkins plc* v Komisia navyše vyplýva, že jednou z okolností, za ktorých možno považovať pôsobenie v karteli za ukončené vo vzťahu k tomu-ktorému účastníkovi kartelu, je dĺžka jeho neaktivity v karteli. V prípade dostatočne dlhej doby, kedy tento podnikateľ nebol aktívny, nekontaktoval ostatných účastníkov kartelu, nereagoval na ich iniciatívy, môže neaktivity založiť domnienku, že jeho pôsobenie v karteli bolo ukončené. Dĺžka obdobia neaktivity „potrebnej“ na založenie domnienky ukončenia účasti na karteli by mala byť posudzovaná individuálne v každom jednotlivom prípade fungovania kartelu. V súlade s uvedeným, nakoľko e-mail zo dňa 26.1.2016, ktorý je podľa úradu posledným dôkazom o existencii „dohody“, nebol spoločnosti Auto Gábriel doručený, ba ani adresovaný, a teda s jeho obsahom sa spoločnosť Auto Gábriel nikdy neoboznámila, účasť spoločnosti Auto Gábriel na protisúťažnom konaní by musela skončiť (hypoteticky posudzované) najneskôr dňa 14.1.2015, kedy sa spoločnosť Auto Gábriel poslednýkrát objavila v e-mailovej komunikácii, ktorú úrad považuje za protisúťažnú.
176. Spoločnosť Auto Gábriel vo svojom rozklade tiež uvádza, že poznamenáva, že úrad nesprávne deklaroval, že bola prijímateľom až 25 e-mailov s protisúťažným charakterom. Dôsledným spočítaním e-mailov s údajným protisúťažným obsahom vytýkaných vo výzve úradu vyplýva, že spoločnosť Auto Gábriel figurovala len v 18 e-mailoch, ktoré mali údajne za cieľ obmedziť hospodársku súťaž. Akákoľvek ďalšia komunikácia vytýkaná zo strany úradu nemôže byť v žiadnom prípade pripísaná spoločnosti Auto Gábriel na ťarchu, keďže túto hodnotil úrad vo vzťahu k spoločnosti POSK (ktorá bola ich odosielateľom) za bežnú a (ne)toxickú alebo ktorú úrad nebral do úvahy z dôvodu nepreukázania protisúťažného charakteru.
177. Rovnako tak spoločnosť DS-CAR poznamenáva, že úrad nesprávne deklaroval, že bola prijímateľom viac ako 25 e-mailov s protisúťažným charakterom. Dôsledným spočítaním e-mailov s údajným protisúťažným obsahom vytýkaných v rozhodnutí úradu vyplýva, že spoločnosť DS-CAR figurovala len v 14 e-mailoch, ktoré mali údajne za cieľ obmedziť hospodársku súťaž. Akákoľvek ďalšia komunikácia

vytýkaná zo strany úradu nemôže byť v žiadnom prípade pripísaná spoločnosti DS-CAR na ťarchu.

178. Účastník konania DS-CAR vo svojom samostatnom rozklade namieta, že nakoľko e-mail zo dňa 26.1.2016, ktorý je podľa úradu posledným dôkazom o existencii „dohody“, mu nebol doručený, ba ani adresovaný, a teda s jeho obsahom sa nikdy neoboznámil, jeho účasť na protisúťažnom konaní by musela skončiť (hypoteticky posudzované) najneskôr dňa 14.1.2015, kedy sa posledný krát objavil v e-mailovej komunikácii, ktorú úrad považuje za protisúťažnú.
179. Účastník konania GALIMEX vo svojom samostatnom rozklade namietal, že nakoľko e-mail zo dňa 26.1.2016, ktorý je podľa úradu posledným dôkazom o existencii „dohody“ nebol spoločnosti GALIMEX doručený, ba ani adresovaný a teda s jeho obsahom sa spoločnosť GALIMEX nikdy neoboznámila, účasť spoločnosti GALIMEX na protisúťažnom konaní by musela skončiť (hypoteticky posudzované) najneskôr dňa 14.1.2015, kedy sa spoločnosť GALIMEX posledný krát objavila v e-mailovej komunikácii, ktorú úrad považuje za protisúťažnú.
180. Účastník konania PO-CAR vo svojom samostatnom rozklade namietal, že nakoľko e-mail zo dňa 26.1.2016, ktorý je podľa úradu posledným dôkazom o existencii „dohody“ nebol spoločnosti PO-CAR doručený, ba ani adresovaný a teda s jeho obsahom sa spoločnosť PO-CAR nikdy neoboznámila, účasť spoločnosti PO-CAR na protisúťažnom konaní by musela skončiť (hypoteticky posudzované) najneskôr dňa 5.2.2015, kedy sa spoločnosť PO-CAR posledný krát objavila v e-mailovej komunikácii, ktorú úrad považuje za protisúťažnú.
181. Účastník konania Š-AUTOSERVIS Vranov uviedol, že nakoľko e-mail zo dňa 26.1.2016, ktorý je podľa úradu posledným dôkazom o existencii „dohody“ mu nebol doručený, ba ani adresovaný a teda s jeho obsahom sa nikdy neoboznámil, účasť na protisúťažnom konaní by musel skončiť (hypoteticky posudzované) najneskôr dňa 14.1.2015, kedy sa posledný krát objavil v e-mailovej komunikácii, ktorú úrad považuje za protisúťažnú.

2.6.15. K problematike postavenia importéra.

182. Podľa účastníkov konania dôkazy v spise bezpochybne preukazujú postavenie importéra ako organizátora a iniciátora údajnej kartelovej dohody. V tejto súvislosti poukazuje aj na vyjadrenia leniency žiadateľov 3 a 4, ktorí sa vo svojich prvých vyjadreniach zhodujú na nátlaku zo strany importéra vo vzťahu k účasti na protisúťažnej dohode, pričom tieto skutočnosti úrad absolútne nezohľadňuje. Ak sa spoločnosť Autoprofit priznala k protisúťažnému konaniu, nie je zrejmé, aký by mala dôvod, aby sa nedržala rovnakej verzie akú predostreli leniency žiadateľa 1-2 a prečo by nekonala ako spoločnosť BOAT, ktorá po prvotných vyjadreniach mení svoje tvrdenia v snahe ustáliť sa na tej konečnej verzii, ktorá najväčšmi korešponduje s verziou leniency žiadateľov 1-2. Vo vzťahu k uvedenému vzniká otázka, z akého dôvodu úrad tieto rozpory odmieta vyriešiť.
183. Účastníkom konania ďalej nie je zrejmé prečo prezenčnú listinu z konferencie v Hronseku predkladá nie samotný importér, hoci bol organizátorom tejto konferencie a jednalo sa o oficiálne stretnutie predajcov pod záštitou importéra, ale naopak

prezenčnú listinu predkladá spoločnosť BOAT ako jeden zo zúčastnených predajcov. Dodnes sa úrad nezaoberal otázkou ako mohla spoločnosť BOAT disponovať predloženou prezenčnou listinou, ak touto mal disponovať výlučne importér.

184. Vo vzťahu k tvrdeniu úradu, že „úradu neboli predložené dôkazy, ktoré by preukazovali mieru účasti importéra na protisúťažnej dohode“, je nutné namietat, že tieto sú v spise obsiahnuté, ale na ich obsah odmieta vo svojich súvislostiach úrad prihliadať. Dôkazy a tvrdenia jednoznačne svedčia o dlhodobej iniciatíve a priamom nátlaku importéra na predajcov a o rešpektovaní pravidiel poskytovania zliav nastolených samotným importérom z jeho mocenskej a nadriadenej pozície (minimálne na spoločnosti Autoprofit a na BOAT) a jasnú motiváciu importéra na iniciovanie kartelovej dohody. Úrad svoje závery opiera aj o údajnú absenciu motivácie na strane importéra. Všetky dôkazy predložené účastníkmi konania jednoznačne preukazujú jasný smer a cieľ importéra, a to znížiť cenovú konkurenciu medzi predajcami, apelovanie na zváženie reálnosti argumentov zákazníkov, potreba komunikácie medzi predajcami, a to všetko s cieľom garantovať plynulý tok financií a spätné investície potrebné ku plneniu minimálnych štandardov predpísaných z VW AG.
185. Účastníci konania ďalej poukazujú na vyjadrenie spoločnosti BOAT pri podaní ústneho vysvetlenia a jeho vyjadrení vo vzťahu k importérovi.
186. Podľa účastníkov konania mal byť v súvislosti s existenciou závažných pochybností v tak podstatných tvrdeniach ako sú existencia nátlaku importéra na predajcov za účelom účasti na protisúťažnej dohode vypočítaný aj pán [meno]DI, čo úrad nerešpektoval. V tejto súvislosti navrhujú, aby pána [meno]DI ako svedka vypočula Rada úradu.
187. Účastníci konania namietajú nejednotný prístup úradu pri hodnotení dôkazov, pričom v tejto súvislosti poukazujú konkrétne na bod 245 rozhodnutia úradu. Namietajú, že v situácii, kedy sa importér priznal k protisúťažnému konaniu v protisúťažnej dohode, je jeho vedomosť v súvislosti s e-mailom od p. [meno]DI sporná a nepreukázaná, a to napriek kontextu so všetkými ďalšími dôkazmi.
188. Úrad v bode 251 rozhodnutia konštatuje, že pokiaľ niektorí z účastníkov konania uvádzajú, že importér realizoval svoj nátlak na predajcov prostredníctvom odmietania poskytnutia individuálnej podpory, úrad konštatuje, že v konaní nebol predložený žiaden dôkaz, avšak úrad sa nijako viac podrobne nezaoberal predmetnou otázkou cez vyžiadanie si relevantných dôkazov od importéra o konkrétnych číslach, čo účastníci konania viackrát navrhovali ako doplnenie dokazovania, nakoľko týmito údajmi v globále disponuje len samotný importér, čo úrad alibisticky opomína.
189. S ohľadom na vyjadrenia všetkých účastníkov konania s výnimkou leniency žiadateľov 1-2, vyjadrenia spoločnosti Autoprofit a tiež vyjadrenia spoločnosti BOAT je zrejmé, že úrad nemôže nedôvodne bez preverenia týchto skutočností na podklade riadne vykonaného dokazovania deklarovať okrajovú úlohu importéra a v spojení s tým aj horizontálny charakter domnejšej kartelovej dohody.
190. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu spoločne zastúpení účastníci 1-7 uviedli, že oficiálnou cestou bol konkrétnym

predajcom distribučnej siete VW zasielaný e-mail II p. [meno]DI (v zastúpení importéra) zo dňa 27.10.2010 (teda nie formou skrytej kópie ako v prípade e-mailu I zo dňa 19.10.2010), pričom v tejto pozvánke na pracovné stretnutie v Hronseku p. [meno]DI neapeluje na potrebu účasti každého predajcu a rovnako neuvádza v rámci programu stretnutia ani „politiku štruktúry zliav“. Zaradenie protisúťažnej tematiky do predmetu stretnutia importér konštatuje iba v e-maile I, ktorý bol zasielaný neoficiálne (formou skrytej kópie, tzv. Bcc) neznámemu okruhu predajcov, kde p. [meno]DI jednoznačne konštatuje a zdôrazňuje, že účasť každého zástupcu predajcu je potrebná a že predmetom stretnutia bude aj „politika štruktúry zliav“, pod ktorou je nutné rozumieť „výslednú zostatkovú maržu obchodníka“. Z uvedeného vyplýva, že nemenej dôležitou bola aj úloha p. [meno]DI (v zastúpení importéra) v procese iniciovania a presadzovania protisúťažnej dohody.

191. Na podporu svojho tvrdenia o donútení zo strany importéra pod hrozbou výpovede distribučnej zmluvy, či nevyplácania individuálnej podpory, spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 poukazujú na čestné vyhlásenie [meno]DI ako štatutárneho zástupcu spoločnosti Auto Gábiel zo dňa 12.10.2018. V uvedenom čestnom vyhlásení, ktoré je súčasťou správneho spisu, bolo podrobným spôsobom dané do pozornosti konanie importéra v podobe ekonomického nátlaku na predajcu, čo však bez právneho dôvodu bolo zo strany úradu odmietnuté.

2.6.16. **E-mail pána [meno]DI.**

192. Účastníci konania aj v tejto súvislosti poukazujú na svoje predchádzajúce vyjadrenia. V rozklade účastníci konania uvádzajú, že úrad porušuje zásadu rovnakého zaobchádzania, kedy úrad vyhodnocuje absenciu časovej súvislosti len vo vzťahu k predmetnému e-mailu od p. [meno]DI a toto predmetné časové hľadisko neuplatňuje pri posudzovaní domnelých dôkazov v celom konaní. Účastníci konania poukazujú na veľké časové medzery napr. v súvislosti s údajnou e-mailovou komunikáciou v období rokov 2011 – 2013, kde časové medzery dosahovali rozpätie až 20 mesiacov a rovnako aj na veľké časové medzery súvisiace s údajnou poslednou protisúťažnou e-mailovou komunikáciou (e-mail zo dňa 26.1.2016) úradom označenou ako koniec porušovania.

193. Väčšina účastníkov konania popiera akúkoľvek účasť na domnelej kartelovej dohode, a preto je nutné sa na vec pozrieť z časového hľadiska. V novembri 2017 dochádza k vydaniu Výzvy I úradu a k odtajneniu celého spisu, vrátane leniency žiadostí a (v decembri 2017 p. [meno]DI zasiela e-mail. Po odtajnení spisu sú predajcovia (účastníci konania) podrobne oboznámení s tým, k akému konaniu sa niektorí predajcovia distribučnej siete VW (žiadatelia o leniency) „akože“ priznali a čo malo byť obsahom protisúťažnej dohody. Z uvedeného dôvodu bol e-mail od p. [meno]DI zo strany viacerých účastníkov konania, ktorí neboli žiadateľmi o leniency jednoznačnou výzvou pre zapojenie sa do protisúťažného konania a porozumenie kontextu obsahu e-mailu od p. [meno]DI bolo zrejmé, aj z reakcií jednotlivých predajcov na tento e-mail.

194. Spoločnosti Porsche Slovakia a PIASK nepreukázali, že p. [meno]DI mal na svojom počítači systém IBM Notes a že tento fungoval spôsobom, akým deklarujú.

195. Úrad zmätočne uvádza, že z dokumentov predložených do spisu eviduje len dve odpovede o odmietavom postoji účastníkov konania k e-mailu od p. [meno]DI, a to spoločnosti GALIMEX a spoločnosti BOAT. V časti vyjadrenia sa k námietkam však uvádza, že disponuje viacerými reakciami účastníkov konania k e-mailu.
196. Účastníci konania postupovali v zmysle súťažnej judikatúry, keďže v danom prípade došlo k oznámeniu protisúťažného konania orgánu kontroly (PMÚ SR) a rovnako i k verejnému dištancovaniu sa od takéhoto konania, čím nemohli v nikom vzbudiť dojem, že chcú byť súčasťou protisúťažnej dohody. Je pritom irelevantné, či účastníci konania predložili dôkazy (e-maily zaslané ako reakciu na e-mail od p. [meno]DI) o dištancovaní sa v prvostupňovom alebo druhostupňovom konaní, nakoľko prvostupňové i druhostupňové konanie tvoria v tomto prípade jeden celok.
197. Účastníci konania namietajú nevypočutie p.[meno]DI z dôvodu, že by už neuviedol nové skutočnosti.

2.6.17. K prehľadu a vyhodnoteniu domnelých dôkazov.

198. Žiadosti o leniency 1-4 sú nezákonné, nakoľko nespĺňajú zákonom stanovené kogentné podmienky vymedzené v § 38d zákona.
199. Účastníci konania tiež namietajú nezákonnosť dôkazov z dôvodu, že tieto boli predložené len vo forme fotokópií bez následnej kontroly originality, autenticity, vierohodnosti a neporušiteľnosti predložených domnelých dôkazov a ako také bez ďalšej verifikácie s originálmi toho času stále nezaistených serverov spoločností PIASK, Porsche Slovakia, BOAT a Autoprofit nemôžu obstať.
200. Do pozornosti dávajú tiež posúdenie predmetnej otázky z analógie s trestnoprávnou rovinou, a to na podklade odborného článku *Počítačový údaj – zdroj dokazovania*.
201. Skutočnosť, že predmetné domnelé dôkazy nemajú žiadnu výpovednú hodnotu preukázali účastníci konania aj na podklade fiktívneho e-mailu Luke Skywalker, ktorý predložili ako jednu z príloh k vyjadreniu k Výzve Rady úradu zo dňa 11.6.2019, na podklade ktorého je zrejmé, že za absencie originálov poštových serverov spoločností leniency žiadateľov, je možné do konania predložiť neobmedzené množstvo domnelých e-mailov s protisúťažným charakterom vymieňaných medzi neobmedzeným okruhom subjektov.
202. Leniency žiadateľ 4 (BOAT) vo všetkých svojich písomných podaniach menil svoju pôvodnú, resp. predchádzajúcu výpoveď a vždy namietal iný sled skutkového stavu veci, s čím sa úrad v celom konaní absolútne nezaoberal a vyseletoval si z výpovedí údaje, ktoré zapadli do konceptu jednej trvajúcej kartelovej dohody.
203. Obdobne úrad absolútne odignoroval aj obsah rozkladu a následných vyjadrení leniency žiadateľa 3 (Autoprofit), ktorý namietal nesprávne zistený skutkový stav vedúci k nesprávnemu rozhodnutiu vo veci samej a nevykonanie riadneho dokazovania v dôsledku účelového a zámerného prispôsobovania záverov zo strany úradu. Kľúčový argument námietok spoločnosti Autoprofit bol, že nemožno v danom prípade hovoriť o existencii protisúťažnej dohody, nakoľko táto nebola výsledkom

dohody predajcov vozidiel značky VW, ale diktátom zo strany importéra a predajcovia boli postavení pred hotovú vec vo výške maximálnych poskytovaných zliav v tejto oblasti.

204. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 poukazujú na bod 58 Radou úradu citovaného rozsudku T-68/09 *Soliver NV* v Komisia, v zmysle ktorého Komisia musí predložiť dôkazy o porušeníach, ktoré môžu z právneho hľadiska dostatočným spôsobom preukázať existenciu skutočností svedčiacich o porušení článku 81 ES a zároveň ak vzniknú v tejto súvislosti pochybnosti, tieto pochybnosti musia svedčiť v prospech podniku, ktorému je určené rozhodnutie, ktorým sa konštatuje porušenie, pričom účasť určitého podniku na karteli nemožno vyvodiť zo špekulácie vykonanej na základe nepresných dôkazov. Z uvedeného je zrejmé, že Rada úradu nemôže pri rozhodovaní o účasti toho-ktorého účastníka konania na domnelej kartelovej dohode sa iba alibisticky odvolávať na potrebu dotvárania niektorých detailov pomocou dedukcie, o to viac, ak v konaní sú tak zásadné rozpory ako tie, na ktoré zastúpení účastníci konania poukazujú.

205. Ďalej tiež poukazujú na to, že ak podľa Rady úradu v tomto prípade nie je postačujúci jeden dôkaz o „údajnom“ donucovaní importéra, je porušením zásady rovnosti účastníkov konania a zásady rovnakého zaobchádzania, ak Rada úradu deklaruje domnelé protisúťažné konanie zo strany jednotlivých účastníkov konania, vo vzťahu ku ktorým nedisponuje žiadnou (napr. Š-AUTOSERVIS), resp. len jedinou aktívnou komunikáciou (napr. PO CAR), ktorej obsah a kontext bol navyše zo strany dotknutých účastníkov konania ozrejmený a popretý ako prejav protisúťažného konania. Navyše takýto postoj Rady úradu je v úplnom rozpore s vlastnou argumentáciou Rady úradu vyjadrenej v bode 327. Výzvy Rady úradu, v ktorom Rada úradu uviedla, že cit.: *„Za účelom preukázania existencie porušenia súťažných pravidiel je možné dokonca odôvodniť rozhodnutie aj iba na základe jednej písomnosti, pokiaľ jej dôkazná hodnota nevyvoláva žiadne pochybnosti a s istotou potvrdzuje existenciu porušenia. Možno v tejto súvislosti poukázať napr. na rozhodnutie T-25/95, Cement, ods. 1838, v ktorom súd uviedol, že v komunitárnom práve neexistuje princíp, ktorý by Komisii bránil, aby sa spoliehala iba na jediný dôkaz s cieľom poukázať porušenie č. 81 Zmluvy (teraz článok 101 Zmluvy).“* Uvedené svedčí o zrejmej zaujatosti Rady úradu, ktorej pri preukázaní dôveryhodnosti dôkazov a tvrdení leniency žiadateľov 1-4 postačuje hoci aj jediný dôkaz, avšak pokiaľ ide o preukázanie existencie ekonomického nátlaku importéra, tu považuje jeden dôkaz za nepostačujúci.

2.6.18. K výsluchu svedkov, k podaniu ústneho vysvetlenia a k nariadeniu ústneho pojednávania.

206. Účastníci konania namietajú, že úrad v súvislosti s otázkou možnosti výsluchu účastníkov konania v zastúpení ich štatutárnych zástupcov nesprávne vykladá právne závery prezentované v rozhodnutí Krajského súdu v Bratislave pod sp. zn. 1S/34/2015, ktorý vo svojich záveroch deklaruje jedine tú skutočnosť, že štatutárny zástupca účastníka konania (strany sporu) nemôže byť vypočutý v procesnom postavení svedka, ale je a má byť vypočutý v procesnom postavení účastníka konania.

207. V súvislosti s navrhovaným výsluchom p. [meno]DI ako kľúčového svedka účastníci konania uviedli, že by ho chceli vypočúvať výlučne len k pôsobeniu v spoločnosti Porsche Slovakia a PIASK. Pán [meno]DI sa ukázal ako kľúčový subjekt v rámci fungovania domnejšej kartelovej dohody, a preto je navrhovaný výsluch jeho osoby dôvodnou a opodstatnenou požiadavkou. V tejto súvislosti účastníci konania poukazujú na skutočnosti uvedené p.[meno]DI v „čestnom vyhlásení“, ktoré podporujú vypočutie pána [meno]DI ako aj PIASK v zastúpení štatutárneho zástupcu p.[meno]DI.
208. Účastníci konania tiež namietajú nevypočutie svedkov zastávajúcich manažérske pozície, ako aj ďalších osôb hoci túto svoju požiadavku u každej z osôb riadne zdôvodnili.
209. Tiež namietajú izolovaný výsluch podľa § 22 ods. 2 zákona u leniency žiadateľov 2-4 ako aj výsluch konateľa PIASK. Úrad mohol týmto spôsobom izolovaného výsluchu leniency žiadateľov postupovať len v štádiu do vydania Výzvy I, kedy v zmysle § 40 ods. 3 zákona mali zostať leniency žiadosti utajené a uvedené by tak zdôvodňovalo aj vykonanie izolovaného výsluchu leniency žiadateľov pre doplnenie podaných leniency žiadostí, keďže o obsahu podaných písomných leniency žiadostí nemali ostatní účastníci konania, vrátane samotných leniency žiadateľov navzájom, mať žiadnu vedomosť. Postup úradu v tomto prípade pritom účastníci konania porovnávajú s trestným konaním s fázou prípravného konania a konania pred súdom.
210. Účastníci konania nesúhlasia s tvrdením úradu, že počas daných výsluchov nezistoval nové skutočnosti, ale „len“ požiadal účastníkov konania o upresnenie skôr tvrdených skutočností. Odstránenie rozporov, hoc o už tvrdených skutočnostiach, resp. ich bližšie ozrejmienie je nutné vždy považovať za nové skutočnosti a tvrdenia. Spoločnosť BOAT napokon pri podaní ústneho vysvetlenia poskytla úplne nové informácie a nový výklad o dovtedajších tvrdeniach. Uvedeným konaním bola ostatným účastníkom konania odňatá možnosť sa následne priamo konfrontovať s výpoveďou spoločnosti BOAT, ktorá svoje tvrdenia uviedla až v štádiu po vykonaní ústneho pojednávania pred úradom.
211. ESLP nepovažuje za dostatočné, ak je obvinený oboznámený iba s protokolom o výpovedi svedka či spoluobvineného, ktorého nemal možnosť priamo vypočuť. ESLP konštatoval skutočnosť, že ak aj súdy starostlivo skúmali výpovede svedkov či spoluobvinených osôb a dali sťažovateľovi príležitosť ich spochybniť, toto nemožno považovať za náležitú náhradu možnosti priameho výsluchu dotknutých osôb.
212. Podľa účastníkov konania zamestnankyňa úradu zavádzala spoločnosť Autoprofit pri žiadosti o informáciu, kedy sa uskutoční ďalší izolovaný výsluch.
213. Účastníci konania žiadajú, aby Rada úradu doplnila dokazovanie a vypočula nimi navrhované osoby.
214. V súvislosti s požadovaným nariadením ústneho pojednávania a vyjadrením úradu k tomuto návrhu účastníci v rozklade uvádzajú, že úrad nesprávne vyhodnotil domnelú „prezentáciu“ poznania obsahu výpovedí ostatných účastníkov konania z ich strany. Ako úrad sám na viacerých miestach poukazuje, využitím dedukcie možno z

doterajšieho priebehu konania vyhodnotiť, aké by bolo rámcové stanovisko jednotlivých účastníkov konania v nadväznosti na vyhodnotenie kľúčovej otázky (ne)účasti na protisúťažnej dohode toho-ktorého účastníka dohody.

215. Úrad bližšie neobjasňuje, na podklade čoho zastáva názor o spoločnom vopred koordinovanom postupe účastníkov konania pri ústnej výpovedi.
216. Od vykonaného ústneho pojednávania v januári 2018 uplynula lehota viac ako dvoch rokov, pričom medzičasom došlo k podaniu veľkého množstva vyjadrení k skutkovým, vecným a právnym otázkam zo strany jednotlivých účastníkov konania, boli predložené nové argumenty, nové dôkazy, nové návrhy na doplnenie dokazovania.
217. Účastníci konania ďalej odmietajú názor úradu ohľadne možnosti spoločného právneho zastúpenia viacerých účastníkov konania totožným právnym zástupcom, keďže táto bola zo strany úradu opakovane viackrát riešená v konaniach pred Slovenskou advokátskou komorou a všetky sťažnosti úradu boli posúdené ako nedôvodné, a tým i právne neopodstatnené.

2.6.19. **K čestným prehláseniam.**

218. Účastníci konania uviedli, že „čestné prehlásenia“ alebo kvázi čestné prehlásenia ich zamestnancov, v ktorých podali písomné stanovisko k niektorým podstatným skutočnostiam týkajúcim sa údajného protisúťažného konania, nie sú čestnými vyhláseniami v pravom slova zmysle poukazujúc na dikciu ust. § 39 Správneho poriadku. Namietajú postup úradu, že úrad v prípade čestných prehlásení Porsche Slovakia a PIASK uviedol, že neobsahujú základné náležitosti čestného vyhlásenia a nebral ich v úvahu ako dôkaz samotný, avšak ich obsah vyhodnotil ako súčasť vyjadrenia príslušného podnikateľského subjektu – účastníka konania, ako podporný argument, pričom tak nepostupoval v ich prípade a ich čestné prehlásenie nepripustil.
219. V danej súvislosti poukazujú najmä na čestné vyhlásenie konateľa spoločnosti Auto Gábrriel – **[meno]DI** zo dňa 12.10.2018 spolu s prílohami, ktoré bolo úradu predložené spolu s osobitným vyjadrením spoločnosti Auto Gábrriel k Výzve II úradu, keďže toto obsahuje kľúčové informácie týkajúce sa ekonomického nátlaku importéra na predajcov. Rovnako je tak podľa nich dôležité tiež predložené čestné vyhlásenie zamestnankyne tejto spoločnosti.

2.6.20. **K zákazu sebaobviňovania.**

220. Spoločnosť ARAVER naďalej trvá na tom, že otázky predostreté zo strany úradu v žiadosti o predloženie podkladov a informácií zo dňa 29.6.2018 boli kapcióznej, sugestívnej a seba-inkriminujúcej povahy, k čomu však úrad nezaujal dostatočné stanovisko. Napriek tomu však spoločnosť ARAVER odpovedala na každú otázku položenú zo strany úradu.

2.6.21. **K vadám nevysporiadania sa s námietkami účastníkov konania.**

221. Účastníci konania namietajú, že úrad sa nevysporiadal so všetkými relevantnými námietkami, ktoré predložili, hoci to deklaruje. Nestotožňujú sa s tvrdením, že prvostupňový, resp. druhostupňový správny orgán, aj s poukazom na systém úplnej apelácie, sú oprávnení odignorovať časť argumentácie len všeobecnou konštatáciou o irelevantnosti, ale aspoň čiastkovo sa musia vysporiadať s každou vznesenou námietkou, aj keď podľa právneho názoru rozhodujúceho orgánu nemala vplyv pre rozhodnutie vo veci samej.

2.6.22. **K vyhodnoteniu prejudiciálnej otázky.**

222. Účastníci konania namietajú vyhodnotenie ich návrhu na polozenie prejudiciálnej otázky Súdnemu dvoru k výkladu čl. 27 nariadenia Rady (ES) č. 1/2003 zo 16. decembra 2002 o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže stanovených v čl. 81 a 82 Zmluvy, ktorého obsahom je právo na obhajobu. Účastníci dali do pozornosti úradu potrebu postupu v zmysle § 40 ods. 1 Správneho poriadku „Ak sa v konaní vyskytne otázka, (...) správny orgán (...) dá príslušnému orgánu podnet na začatie konania.“ Predbežná (prejudiciálna) otázka, je otázka od ktorej posúdenia závisí rozhodnutie vo veci, ktorá je predmetom konania a bez poznania odpovede na túto otázku správny orgán nemôže vydať rozhodnutie v súlade so zásadou materiálnej (objektívnej) pravdy. Úrad v danom prípade nie je oprávnený si sám zodpovedať na otázku, či úrad svojím postupom porušil alebo neporušil ustanovenie čl. 27 Nariadenia 1/2003.

223. Predmetná otázka porušenia práva na obhajobu a návrhu na polozenie prejudiciálnej otázky priamo súvisela s otázkou (ne)zákonnosti postupu úradu ohľadne možnosti izolovaného výsluchu účastníkov konania (leniency žiadateľov) - podania ústneho vysvetlenia odvolávajúc sa na ust. § 22 ods. 2 zákona bez prítomnosti a upovedomenia ostatných účastníkov prebiehajúceho súťažno-správneho konania a ich právnych zástupcov. Poukazujú pritom na judikatúru ESLP, podľa ktorej má byť účastníkovi konania daná možnosť podieľať sa zákonom stanoveným spôsobom na dokazovaní, čo zahŕňa právo byť osobne prítomný na vykonávaní dokazovania, vrátane práva klásť svedkom a účastníkom konania otázky.

2.6.23. **K návrhu na prerušenie konania.**

224. Účastníci konania podali viacero žiadostí o prerušenie konania, a to tak s poukazom na podanú ústavnú sťažnosť voči Národnej rade Slovenskej republiky ako porušovateľovi, ktorá sa týkala otázky nezriadenia osobitnej komisie pre posúdenie otázky telekomunikačného tajomstva a rovnako s poukazom na podané trestné oznámenie na bývalého zamestnanca spoločnosti ARAVER p. [meno]DI a urobili aj ďalšie návrhy a podania, ktoré v rozklade bližšie opisujú.

225. Podľa účastníkov konania bol daný dôvod na postup podľa § 29 Správneho poriadku v spojení § 40 ods. 1 Správneho poriadku a z uvedeného dôvodu tak účastníci konania trvajú na tom, že úrad mal a bol povinný konanie prerušiť až do vyriešenia predmetných súvisiacich konaní, ktoré môžu mať zásadný vplyv pre rozhodnutie vo veci samej.

2.6.24. Uplynutie prekluzívnej lehoty

226. Účastníci konania trvajú na tom, že 8-ročná objektívna prekluzívna lehota pre uloženie pokuty vo vzťahu ku konferencii v Hronseku márne prekluzívne uplynula dňa 5.11.2018. Vzhľadom na jej márne prekluzívne uplynutie nie je *de iure* možné uložiť pokutu (či inú sankciu) za konferenciu v Hronseku a ani za ďalšie údajné čiastkové protisúťažné konania, u ktorých tiež uplynula 8-ročná objektívna prekluzívna lehota.

2.6.25. Námietky zaujatosti

227. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 predkladajú svoje vyjadrenie aj k vyhodnoteniu zo strany Rady úradu a predsedu úradu opodstatnenosti a dôvodnosti ich návrhov na vylúčenie predsedu Rady úradu a člena Rady úradu. Účastníci konania ARAVER a GALIMEX trvajú na dôvodnosti nimi podanej námietky zaujatosti voči JUDr. Tiborovi Menyhartovi ako predsedovi Rady úradu a namietajú nesprávnosť vysporiadania sa s touto námietkou zo strany Rady úradu, a považujú takéto (ne)vysporiadanie sa za nezákonné a vecne a právne nesprávne. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 naďalej trvajú aj na dôvodnosti podanej námietky zaujatosti a nestotožňujú sa so závermi predsedu úradu o neexistencii pochybností o nezaujatosti JUDr. [meno]DI ako člena Rady úradu. Zároveň poukazujú na procesné pochybenia, ku ktorým došlo v tejto súvislosti.

2.7. Porsche Slovakia a PIASK.

2.7.1. Neskoré predloženie rozkladov ostatných účastníkov konania

228. Leniency žiadatelia 1 a 2, ktorí nepodali rozklad proti prvostupňovému rozhodnutiu, predložili svoje vyjadrenie k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu a súčasne sa vyjadrili aj k rozkladom ostatných účastníkov konania. V rámci svojho vyjadrenia odkazujú na svoje predchádzajúce podania vrátane leniency žiadostí. V tejto súvislosti namietali, že im bol rozklad spoločne zastúpených účastníkov konania 1-8 zaslaný až spolu s výzvou pred vydaním druhostupňového rozhodnutia, čím bol porušený § 56 Správneho poriadku. Účastníci konania sa domnievajú, že tým boli porušené ich procesné práva vyjadriť sa k námietkám ostatných účastníkov konania, ktorí systematicky napádajú ich postavenie ako účastníkov konania, pričom je v tejto fáze náročné vyhodnotiť ako významne mohlo negatívne ovplyvniť účastníkov konania takéto procesné pochybenie.

229. Účastníci konania sa stotožňujú so zistením skutkového stavu v konaní. Popierajú, že majú dominantné postavenie na relevantnom trhu. Trvajú na svojom posúdení uvedenom v leniency žiadosti Porsche, z ktorého vyplýva, že posudzovaná dohoda je horizontálnou dohodou medzi predajcami s okrajovou úlohou spoločnosti Porsche Slovakia ako importéra.

230. Účastníci konania sa zvlášť opakovane vyjadrujú aj k e-mailu pána [meno] DI zo dňa 24.6.2012, ktorý je prezentovaný ako dôkaz o donucovaní zo strany importéra.

Uvádzajú, že daným e-mailom mali v úmysle vysvetliť spoločnosti BOAT pravidlá týkajúce sa veľkoodberateľskej podpory a jej významu a trvať na dodržiavaní pravidiel poskytovania tejto podpory. U predajcov často totiž dochádza k nesprávnemu výpočtu vlastnej marže daného predajcu na konkrétne vozidlo značky VW. Obchodní zástupcovia predajcov niekedy nesprávne urobia výpočet s vyššou východiskovou maržou, než je skutočne uplatniteľná na konkrétne vozidlo značky VW v konkrétnom čase. Preto aj pri poskytnutí veľkoodberateľskej podpory predajú nakoniec vozidlo pod náklady. Zvyčajne to predajca zistí až po predaji vozidla alebo po tom, ako ho účtovník na túto chybu upozorní. Následne takýto predajca kontaktuje spoločnosť Porsche Slovakia so žiadosťou o poskytnutie dodatočného bonusu-dodatočnej veľkoodberateľskej podpory, na ktorú podľa štandardných pravidiel nemá nárok.

231. Účastníci konania majú iný názor na posúdenie Rady úradu vo vzťahu k ústnemu vysvetleniu zo strany spoločnosti BOAT. V rámci ústneho vysvetlenia spoločnosti BOAT pán [meno]DI (príjemca e-mailu od pána [meno]DI a predseda predstavenstva BOAT) vysvetlil, že považuje jeho iniciatívu za jeho súkromnú snahu. Zároveň potvrdil, že spoločnosť Porsche Slovakia nikdy nenútila spoločnosť BOAT k dodržiavaniu alebo uzavretiu dohody. Rada však neprijala ústne vysvetlenie BOAT, pretože v podnikateľskom vzťahu nemôže ísť o „súkromné“ záujmy.
232. Podľa názoru účastníkov konania je ústne vysvetlenie spoločnosti BOAT relevantnejšie a významnejšie ako predchádzajúce všeobecné vyjadrenia v jej leniency žiadosti. Keďže v danom prípade jednotlivec, ktorý bol zahrnutý do komunikácie a ktorý mal byť nútený, potvrdil, že zo strany spoločnosti Porsche Slovakia neexistovalo žiadne donútenie a že daný e-mail nemal s dohodou žiadnu súvislosť.
233. Stratégia spočívajúca v spochybňovaní leniency žiadosti ako sebaobviňujúceho dôkazu a spôsob, akým ju účastníci konania spochybňujú, je jasným dôkazom toho, že účastníci konania nemajú žiadne dôveryhodné alternatívne vysvetlenie udalostí popísaných leniency žiadateľmi a vedia, že dôkazy uložené v spise sú v tomto zmysle nespochybniteľné.
234. Čestné prehlásenie pána [meno]DI predložené spoločne zatúpenými účastníkmi 1-8 považujú účastníci konania za nespoľahlivé.
235. Účastníci konania v súvislosti s formuláciou výroku poukazujú na to, že sú si vedomí aj odlišného prístupu iných súťažných úradov, pričom konkrétne poukazujú na prax českého Úradu pro ochranu hospodárskej súťaže, ktorý vydáva samostatný výrok, v ktorom uvádza, že upúšťa od uloženia pokuty, čo by však, ako uvádzajú, mohlo byť založené na odlišnom znení českého zákona o hospodárskej súťaži, ktorý uvádza: „*Jestliže Úřad uzná soutěžitele vinným z přestupku podle 22 odst. 1 písm. b) nebo podle SS 22a odst. 1 písm. b), a) upustí od uložení pokuty, pokud soutěžitel....*“. Poukazujú tiež na Európsku komisiu, ktorá ukladá leniency žiadateľovi, ktorému bola udelená úplná imunita od uloženia pokuty, pokutu vo výške 0 eur. Podľa názoru účastníkov konania by mohol byť výrok rozhodnutia relevantný v súvislosti so súkromnoprávnym vymáhaním súťažného práva. Príslušná legislatíva o uplatňovaní nárokov na náhradu škody spôsobenej porušením práva hospodárskej súťaže definuje osobu oslobodenú od pokút ako porušiteľa „*ktorého orgán hospodárskej súťaže oslobodil na základe programu zhovievavosti od pokút*“. Osoba oslobodená od pokút

je vo výhodnejšom postavení, keďže je vyňatá zo spoločnej a nerozdielnej zodpovednosti za náhradu škody spôsobenej kartelovou dohodou (pokiaľ nie sú dané iné, špecifické podmienky). V kontexte tejto legislatívy by tak priznanie úplnej imunity od pokút malo byť jasné z výroku rozhodnutia súťažného úradu, nakoľko výrok je jedinou právne záväznou časťou rozhodnutia. Na základe vyššie uvedeného odporúčajú Rada úradu zväziť vydanie rozhodnutia s osobitným výrokom o udelení úplnej imunity spoločnostiam od pokút.

3. Vyjadrenie Rady úradu.

3.1. **Všeobecná časť.**

236. Podľa § 59 ods. 1 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov (správny poriadok) odvolací orgán preskúma napadnuté rozhodnutie v celom rozsahu, ak je to nevyhnutné, doterajšie konanie doplní, prípadne zistené vady odstráni.
237. Podľa uznesenia Ústavného súdu Slovenskej republiky, sp.zn. IV. ÚS 115/03 z 3. júla 2003, cit.: *„Všeobecný súd však nemusí dať odpoveď na všetky otázky nastolené účastníkom konania, ale len na tie, ktoré majú pre vec podstatný význam, prípadne dostatočne objasňujú skutkový a právny základ rozhodnutia bez toho, aby zachádzali do všetkých detailov sporu uvádzaných účastníkmi konania. Preto odôvodnenie rozhodnutia všeobecného súdu (prvostupňového, ale aj odvolacieho), ktoré stručne a jasne objasní skutkový a právny základ rozhodnutia, postačuje na záver o tom, že z tohto aspektu je plne realizované základné právo účastníka na spravodlivý proces.“*
238. Podľa uznesenia Ústavného súdu Slovenskej republiky, sp.zn. II. ÚS 78/05 zo 16. marca 2005, cit.: *„Súčasťou základného práva na súdnu ochranu v občianskom súdnom konaní podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky je právo na odôvodnenie, ktorého štruktúra je rámcovo upravená v § 157 ods. 2 O.s.p. Táto norma sa uplatňuje aj v odvolacom konaní (§ 211 O.s.p.). Odôvodnenie súdneho rozhodnutia v opravnom konaní však nemá odpovedať na každú námietku alebo argument v opravnom prostriedku, ale iba na tie, ktoré majú rozhodujúci význam pre rozhodnutie o odvolaní, zostali sporné alebo sú nevyhnutné na doplnenie dôvodov prvostupňového rozhodnutia, ktoré sa preskúmava v odvolacom konaní“.*
239. Tieto závery Ústavného súdu Slovenskej republiky je možné podľa Rady úradu primerane aplikovať aj v správnom konaní.
240. Rada úradu uvádza, že v prípade dostatočne a presvedčivo zdôvodneného prvostupňového rozhodnutia úradu nie je odôvodnené opätovne sa podrobne zaoberať každou námietkou vznesenou v druhostupňovom konaní, najmä, keď tieto sú totožné alebo obsahovo obdobné ako boli námietky vznesené v prvostupňovom konaní. V opačnom prípade by dochádzalo k neodôvodnenému prepisovaniu vecne a právne správnych dôvodov a záverov už uvedených prvostupňovým orgánom. Prvostupňové a druhostupňové rozhodnutie tvoria jeden celok, a preto takýto postup je aj v súlade so zachovaním prehľadnosti a jasnosti prijatých záverov v správnom konaní. V tejto súvislosti Rada úradu preto odmieta tvrdenie spoločne zastúpených účastníkov

konania 1-7, že je povinná vysporadúvať sa opakovane s každou námietkou vznesenou aj v rámci druhostupňového konania. Nestotožňuje sa tiež s názorom, že postup správnych orgánov by mal byť v tomto smere iný ako v prípade súdov, a teda, že vyššie citovaná judikatúra nie je v správnom konaní aplikovateľná. Navyše samotní účastníci sa odvolávajú na judikatúru týkajúcu sa postupu súdov (viď. napríklad poznámka č. 7 ich spoločného vyjadrenia k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu). Rada úradu v tejto súvislosti odkazuje aj na ďalšiu dostupnú judikatúru v tomto smere. V rozsudku Nejvyššího správného soudu České republiky č.j.8 Afs 267/2017-38 zo dňa 27.2.2019 sa napríklad uvádza, že nie je prípustné inštitút nepreskúmateľnosti rozhodnutia ľubovoľne rozširovať a vzťahovať ho aj na prípady, keď sa správny orgán podstatou námietky účastníka konania riadne zaoberá a vysvetlí prečo nepovažuje argumentáciu účastníka konania za správnu, hoci výslovne v odôvodnení rozhodnutia nereaguje na všetky mysliteľné aspekty vznesenej námietky a dopustí sa iba dielčieho nedostatku odôvodnenia. Nepreskúmateľnosť rozhodnutia pre nedostatok dôvodov možno konštatovať iba vtedy, ak správny orgán opomenie na námietku účastníka konania úplne (teda aj implicitne) reagovať. Súd tiež v tomto rozhodnutí zdôrazňuje, že cit.: *“Přehlédnout pak nelze ani fakt, že správní orgány a soudy nemají povinnost vypořádat se s každou dílčí námitkou, pokud proti tvrzení účastníka řízení postaví právní názor, v jehož konkurenci námitky jako celek neobstojí, takový postup shledal ústavně konformním i Ústavní soud (srov. náleze ze dne 12.2.2009, sp.zn.III ÚS 989/08, a rozsudek NSS ze dne 12.3.2015, č.j. 9 As 221/2014-43). Takýto postup odôvodnenie rozhodnutia ako prvostupňového orgánu tak i Rady úradu napĺňa. Rada úradu ďalej poukazuje aj na Nález Ústavného súdu SR, sp. zn. I. ÚS 56/01-79 z 10. júla 2002, v ktorom tento uvádza, cit.:“ ...rozhodnutie správneho orgánu musí uviesť dostatočné dôvody, na základe ktorých je založené. Rozsah tejto povinnosti sa môže meniť podľa povahy rozhodnutia a musí sa posúdiť vo svetle okolností každej veci. Z čl. 46 ústavy však nemožno vyvodzovať, že dôvody uvedené správnym orgánom sa musia zaoberať zvlášť každým bodom, ktorý niektorý z účastníkov konania môže považovať za základný pre svoju argumentáciu.“*

241. Rada úradu v tejto súvislosti tiež poukazuje na to, že spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu opakovane poukazujú na to, že v správnom konaní neboli vyhodnotené viaceré ich námietky, a nepoznajú preto názor správnych orgánov na ne, čo je potrebné odmietnuť, keďže ako úrad, tak aj Rada úradu sa vyjadrili ku všetkým vzneseným námietkam. Pričom je potrebné tiež uviesť, že ani sami účastníci konania jasne nešpecifikujú, na ktoré konkrétne ich vznesené námietky nebolo dané v konaní žiadne vyjadrenie, čo Rada úradu odmieta.

242. Vzhľadom na to, že prvostupňový orgán sa s väčšinou vznesených námietok dostatočne vysporiadal, Rada úradu v súlade s uvedeným, preto určité skutočnosti iba dopĺňa a tiež zdôrazňuje určité závery už uvedené aj prvostupňovým orgánom, ktoré považuje za kľúčové pre posúdenie veci. Nepovažuje za potrebné opakovať text prvostupňového rozhodnutia, keď tento považuje za dostatočný a presvedčivý. Zároveň Rada úradu poukazuje na to, že niektoré vyjadrenia predovšetkým spoločne zastúpených účastníkov konania 1-8 sú značne rozsiahle, pričom účastníci sa v rozklade vo vzťahu ku každej konkrétnej otázke opakovane odvolávajú na ďalšie ich celé vyjadrenia predložené počas celého konania, čo spolu s vracaním sa viacnásobne k tej istej otázke v rôznych častiach daného rozkladu a v kombinácii s množstvom teoretických úvah spôsobuje značnú neprehľadnosť ich vyjadrenia. Rada

úradu zdôrazňuje, že účastník konania je povinný jasne a zrozumiteľne predkladať svoje vyjadrenia, keďže nie je úlohou Rady úradu vyhľadávať z množstva predošlých opätovne dopĺňaných textov vyjadrení, čo konkrétne sa má vzťahovať podľa účastníka konania ku konkrétnej otázke, navyše v situácii, kedy došlo k zrušeniu pôvodného rozhodnutia a teda záverov úradu, ku ktorým sa účastníci priebežne vyjadrovali bolo viacero, a to v podobe výziev a dvoch rozhodnutí úradu, ktoré sa čiastočne menili a dopĺňali, čo môže spôsobiť pochybenie aj na strane Rady úradu pri identifikovaní, čo konkrétne účastník konania namieta. Rada úradu sa oboznámila s celým spisovým materiálom a konštatuje tiež, že vyjadrenia účastníkov konania sa vo veľkej miere opakujú. Na základe podaných rozkladov a ďalších vyjadrení predložených v konaní Rada úradu preskúmala prvostupňové rozhodnutie a spisový materiál s ním súvisiaci a dospela k nasledovným záverom uvedeným v texte tohto rozhodnutia.

3.2. Aplikácia právnych predpisov.

243. Rada úradu posúdila aplikáciu právnych predpisov v tomto konaní. Úrad posudzoval konanie účastníkov konania ako trvajúci správny delikt, od čoho sa následne odvíjala aj aplikácia hmotnoprávnych predpisov. Úrad správne aplikoval hmotnoprávne ustanovenia zákona v znení účinnom do 30.6.2016, t.j. ustanovenia účinné v čase dokonania správneho deliktu, keďže posudzoval trvajúci správny delikt za obdobie od 5.11.2010 do 26.1. 2016.
244. V jednom prípade, a to u účastníka konania Auto Unicom bola účasť na posudzovanej dohode určená obdobím od 5.10.2010 do 17.5.2012, a preto na jeho konanie úrad aplikoval hmotnoprávne ustanovenia zákona v znení účinnom do 30.6.2014.
245. Úrad v súlade s Nariadením 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“) aplikoval na posúdenie dohody aj čl. 101 Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ďalej len „Zmluva“). V súlade s § 2 ods. 3 zákona sa uplatnili na postup úradu pri posudzovaní činnosti a konania podnikateľov na základe Nariadenia č. 1/2003 procesné ustanovenia zákona.
246. Správne úrad aplikoval aj ustanovenia procesno-právneho charakteru, keď postupoval podľa právneho predpisu účinného v čase vykonania konkrétneho procesného úkonu.
247. Úrad správne aplikoval ustanovenia sankčného charakteru v tom, že dňa 17.4.2016 došlo k zmenám právnej úpravy týkajúcej sa ukladania sankcií, pričom však nedošlo, ako uvádza aj úrad, k takej zmene, ktorú by bolo možné považovať za priaznivejšiu ako dovtedajšiu právnu úpravu. Podľa § 38h zákona účinného od 18.4.2016 úrad uloží podnikateľovi zákaz účasti vo verejnom obstarávaní na dobu troch rokov, ak tomuto podnikateľovi uložil pokutu za porušenie zákazu dohody obmedzujúcej súťaž, ktorá spočívala v koordinácii podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, v súvislosti s verejným obstarávaním, obchodnou verejnou súťažou alebo inou obdobnou súťažou. V prípade aplikácie sankčných ustanovení však došlo k určitým pochybeniam

pri odkazoch a prepisoch jednotlivých ustanovení zákona, čomu sa Rada úradu venuje v inej časti tohto rozhodnutia.

248. Rada úradu, rovnako ako úrad, v texte tohto dokumentu používa jednotný pojem „zákon“, a iba v prípade pokiaľ je to pre jednoznačnosť textu potrebné uvádza aj jeho konkrétnu časovú verziu.

3.3. Uplynutie lehoty na vydanie rozhodnutia.

249. Rada úradu sa nestotožňuje s názorom účastníkov konania, že došlo k márnemu uplynutiu lehoty podľa § 30 zákona na vydanie prvostupňového rozhodnutia, keďže po opätovnom vrátení veci začala úradu plynúť nová lehota na vydanie rozhodnutia v zmysle § 30 zákona, keďže vec sa mu vrátila na nové konanie a rozhodnutie.

250. Správne konanie bolo úradom začaté dňa 3.6.2016. Rozhodnutiami predsedu úradu zo dňa 16.11.2016, 19.5.2017, 10.11.2017 a 4.4.2018 bola predĺžená lehota na vydanie rozhodnutia vo veci, a to v súhrnnej dĺžke o 24 mesiacov.

251. Rade úradu pritom nie je zrejmá logika počítania plynutia lehôt zo strany spoločne zastúpených účastníkov konania. Ako sami uvádzajú, zrušené prvostupňové rozhodnutie úradu bolo vydané dňa 30.11.2018, t.j. tri dni pred uplynutím lehoty na vydanie prvostupňového rozhodnutia podľa ust. § 30 zákona. Nie je potom zrejmé, ako mohla po vydaní prvostupňového rozhodnutia dňa 30.11.2018, t.j. v zákonnej lehote, ďalej plynúť prvostupňovému orgánu lehota na jeho vydanie a uplynúť až následne po jeho vydaní dňom 3.12.2018. Lehota určená zákonodarcom na vydanie rozhodnutia má zabezpečiť, aby nedochádzalo k zbytočným priet'ahom v konaní a aby adresát rozhodnutia toto obdržal v primeranej lehote. Plynutie takejto lehoty má potom stanoviť časový rámec rozhodujúcemu orgánu pre prijatie jeho rozhodnutia, pričom vydaním rozhodnutia plynutie takejto lehoty stráca opodstatnenie a nemôže teda plynúť ďalej aj po vydaní rozhodnutia. Po opätovnom vrátení veci začala prvostupňovému orgánu nanovo plynúť lehota na vydanie rozhodnutia, pričom úrad postupoval aj v tomto prípade v súlade so zákonom.

252. Samotní spoločne zastúpení účastníci konania tiež pritom vo svojom vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu uvádzajú, že cit. : *„Leniency žiadatelia 1-4 tak boli Zrušeným rozhodnutím PMÚ SR, ako aj Rozhodnutím PMÚ SR (v ktorom rovnako absentuje vo vzťahu k spoločnosti Porsche Slovakia, PIASK, Autoprofit a BOAT výrok o treste) bezprávne a bezdôvodne zvýhodnení oproti Zastúpeným účastníkom konania, voči ktorým úrad stihol riadne v zákonnej 30 mesačnej lehote podľa § 30 ZOHS vydať rozhodnutie tak o vine ako aj o treste.“* (Vid' bod 248 vyjadrenia.)

253. S daným názorom sa tiež nemožno stotožniť, že voči niektorým účastníkom konania úrad nijako nerozhodol v zákonom stanovenej lehote. To, že úrad na základe správne zisteného skutkového stavu, na ktorý, až na určité pochybenia, správne aplikoval aj ustanovenia zákona, následne neuviedol vo výroku rozhodnutia všetky relevantné ustanovenia zákona, ktoré, ako to vyplýva z odôvodnenia jeho rozhodnutia

však pri posúdení aplikoval, nemožno považovať, že vo veci nerozhodoval. Úrad vo veci rozhodol, avšak vo výroku neodkázal na všetky relevantné ustanovenia, čo je pochybenie, ktoré je možné odstrániť v rámci druhostupňového konania. Rada úradu sa totiž v tejto súvislosti nezaobrá niečím, s čím by sa nebol zaoberal už prvostupňový orgán.

3.4. Nariadenie ústneho pojednávania.

254. Rada úradu posúdila návrh spoločne zastúpených účastníkov konania 1-8 na nariadenie ústneho pojednávania a tomuto nevyhovela. Rada úradu zohľadnila, že prvostupňový orgán v rámci konania pred ním nariadil ústne pojednávanie, kde sa účastníci konania, s výnimkou dvoch novo pribratých účastníkov konania, mohli ústne vyjadriť, ako to uvádzajú aj spoločne zastúpení účastníci konania 1-8. Rada úradu sa nestotožnila s opakovane predloženým názorom spoločne zastúpených účastníkov konania 1-7, že nariadenie ústneho pojednávania si vyžaduje dlhé uplynutie času od vykonaného ústného pojednávania a množstvo nových dôkazov predložených v konaní. Rada úradu dospela k záveru, že skutkový stav je zistený dostatočne na prijatie rozhodnutia vo veci. Je potrebné uviesť, že dôkazy, ktoré boli predložené nie sú podľa Rady úradu takého charakteru, že by spochybnili závery prijaté prvostupňovým orgánom, za účelom čoho by bolo potrebné nariadovať ďalšie ústne pojednávanie. Po posúdení rozkladov novo pribratých účastníkov konania ako aj ostatných rozkladov podaných ostatnými účastníkmi konania dospela k záveru, že ústne pojednávanie by už neprineslo nové skutočnosti a objasnenie vo veci. Taktiež z rozkladov nových účastníkov konania nevyplývalo odlišné vnímanie skutočností v porovnaní s ostatnými účastníkmi konania, ktorí sa ústneho pojednávania zúčastnili. Rada úradu má za to, že otázky, ktoré navrhujú účastníci konania riešiť prostredníctvom nariadeného ústneho konania, predovšetkým výklad jednotlivých písomných dôkazov a riešenie rozporov vo vyjadreniach leniency žiadateľov už prostredníctvom písomných dožiadaní aj ústnych vysvetlení riešil dostatočne prvostupňový orgán, a to aj po vykonaní ústneho pojednávania, pričom výsledky zisťovania sú rovnako dostupné všetkým účastníkom konania. Rada úradu, preto odmieta tvrdenie spoločne zastúpených účastníkov konania 1-7 vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu, že odopiera práva novo pribratým účastníkom konania.

255. Noví účastníci konania sa zároveň mohli oboznámiť s priebehom ústneho pojednávania v zápisnici, ktorá bola v súvislosti s ním vyhotovená. Vzhľadom na charakter otázok, ktoré by sa mali riešiť a osoby, prostredníctvom ktorých by tieto mali byť ozrejmované, Rada úradu nepredpokladá lepšie objasnenie veci, keďže jednotliví účastníci sa k jednotlivým sporným otázkam už opakovane písomne alebo ústne vyjadrili a nie je predpoklad, že ich zamestnanci alebo iní zástupcovia uvedú nové alebo doplňujúce skutočnosti takého charakteru, ktoré by mohli viesť k inému posúdeniu veci. Predovšetkým kľúčová otázka, ktorú predkladajú niektorí účastníci konania, či posudzovaná dohoda má vertikálny alebo horizontálny charakter, je v tomto konaní posudzovaná na základe súboru množstva dôkazov posudzovaných v celkovom kontexte a nie je v tomto prípade závislá na výklade jednotlivého konkrétneho jedného alebo viacerých e-mailov. Rada úradu sa k tejto otázke vyjadruje ďalej v texte. Rada úradu pritom tiež vychádzala aj z toho, že správne konanie je vo svojej podstate písomné, čo účastníci konania v tomto správnom konaní využili a predložili opakovane svoje rozsiahle písomné podania, v ktorých zväčša opakujú

svoje tvrdenia, ktoré uvádzajú počas celého konania. Súčasne sa mali možnosť všetci účastníci oboznámiť so svojimi podaniami navzájom, ako aj so všetkými podkladmi v súvisiacom spisovom materiáli, ktoré predstavujú podklad rozhodnutia. Zároveň Rada úradu prihliadla aj na zásadu hospodárnosti a efektívnosti.

3.5. Inšpekcia.

256. Rada úradu preskúmala postup úradu na základe vznesených námietok účastníkov konania vo vzťahu k vykonaným inšpekciám.
257. Pokiaľ ide o námietku účastníkov konania, kedy úrad po obdržaní leniency žiadostí pristúpil k vykonaniu inšpekcie je potrebné uviesť, že v prvom rade zákon nestanovuje žiaden časový rámec na vykonanie inšpekcie, pričom je v záujme samotného úradu pristúpiť k nej čím skôr, s cieľom získať potenciálne dôkazy. Okolnosti každého prípadu sú však iné a je potrebné, okrem potreby prioritizácie jednotlivých úloh úradu, s ohľadom na jeho personálne kapacity, predovšetkým vyhodnotiť všetky dostupné dôkazy za účelom prijatia rozhodnutia, či je zásah do práv podnikateľov týmto spôsobom dostatočne odôvodnený. Rada úradu v tomto ohľade nezistila žiadne porušenie zákona zo strany úradu. Rozhodne nemožno súhlasiť so spoločne zastúpenými účastníkmi 1-7, že úrad vykonaním inšpekcie s odstupom dlhšieho času od obdržania leniency žiadostí predĺžil zákonnú lehotu pre vydanie rozhodnutia v zmysle ust. § 30 zákona takmer o 12 kalendárnych mesiacov, pričom vykonal inšpekciu v priestoroch spoločnosti ARAVER a HÍLEK mimo riadne začatého správneho konania, čím *de iure* úrad odňal tak spoločnosti ARAVER a Hílek, ako aj ostatným účastníkom konania práva účastníka konania v správnom konaní. Opätovne Rade úradu nie je zrejmé počítanie lehôt účastníkmi konania. Lehota na vydanie rozhodnutia začala plynúť otvorením správneho konania a vykonanie inšpekcie pred začatím správneho konania ju nijako teda nemohlo ovplyvniť. Rovnako tak nemohlo dôjsť k nejakému predĺženiu subjektívnej prekluzívnej lehoty na uloženie pokuty, ktorá je pevne stanovená zákonom a začína plynúť otvorením správneho konania.
258. To, či úrad vykoná inšpekciu pred alebo počas správneho konania je na posúdení okolností každého prípadu. Keďže však inšpekcia využíva práve moment prekvapenia podnikateľa, s cieľom získať čo najviac dôkazov, je nepochybne racionálne vykonať inšpekciu v čase, keď podnikateľ ešte nie je oboznámený s tým, že úrad vo veci koná. Tým však podnikatelia nie sú v tejto fáze šetrenia úradu nijako ukrátení na svojich právach, ktoré nie sú síce totožné s tými, ktoré prislúchajú účastníkom konania, avšak umožňujú im dostatočne obhajovať svoje právom chránené záujmy, vrátane možnosti domáhať sa ochrany svojich práv na nestrannom súde.
259. Rozhodnutie úradu, kedy otvorí správne konanie je na posúdení a vyhodnotení všetkých dôkazov, ktorými disponuje, keďže požiadavky na rozsah dôkazov pre vykonanie inšpekcie a začatie správneho konania nemôžu byť prirodzene rovnaké. Dôkazy postačujúce na vykonanie inšpekcie nemusia a spravidla ani nie sú postačujúce na otvorenie správneho konania, a to práve z dôvodu, že inšpekciou sa majú získať dostatočné dôkazy na overenie podozrenia o porušení, ktoré úrad má pred inšpekciou. Je teda na uvážení úradu, či disponuje takým súborom dôkazov vo vzťahu ku všetkým aspektom porušenia (typ porušenia, dĺžka porušovania, účastníci protiprávneho konania), aby mohol už otvoriť správne konanie. Postup úradu má oporu

v zákone, pričom nie je nijako porovnateľný s ustanoveniami týkajúcimi sa trestného konania, na ktoré tiež vo svojom vyjadrení poukazujú spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu.

260. Rada úradu preskúmala podklady, ktorými disponoval úrad už pred začatím inšpekcie ako aj obsah samotného poverenia, aby posúdila, či disponoval takými informáciami, na základe ktorých mohol mať dôvodné podozrenie, že došlo k protisúťažnému správaniu, a teda či pri zásahu úradu vo forme neohlásenej inšpekcie bola rešpektovaná zásada legality a proporcionality.
261. Úrad vykonal inšpekcie na základe leniency žiadostí, ktoré podľa Rady úradu odôvodňovali vydanie poverenia na vykonanie inšpekcií.
262. V tejto súvislosti je potrebné zdôrazniť, že na účely vykonania inšpekcie nemožno od úradu požadovať, aby disponoval nejakým uceleným súborom dôkazov, ale postačujúce je, aby úrad vedel preukázať dôvodné podozrenie o porušení zákona, ktoré má v úmysle inšpekciou overiť. Takto požadovaný dôkazný štandard pritom zabezpečí dostatočnú ochranu práv subjektov-podnikateľov, do ktorých základných práv a slobôd je inšpekciou zasahované a zároveň umožní naplňať cieľ súťažnej autority, ktorým je odhaľovanie a potrestanie protisúťažného správania. Uvedené je potrebné vnímať aj v tom kontexte, že najmä v prípade odhaľovania a preukazovania kartelov je získanie dôkazov značne náročné. Niekedy súťažná autorita získa o nezákonnom kontakte medzi podnikateľmi dôkaz, ktorý môže byť iba určitým fragmentom, takže je často nevyhnutné „rekonštruovať“ určité detaily dedukciou. Uvedené je nevyhnutné práve z dôvodu, že kartely sú organizované v utajení a dôkazy dokumentárneho charakteru sú redukované na minimum. V súlade s tým potom existencia určitej protisúťažnej praxe musí byť odvodená z viacerých okolností a indícií, ktoré pri absencii iného prijateľného, či hodnoverného vysvetlenia predstavujú dôkaz porušenia súťažných pravidiel. O to viac potom uvedené platí, resp. je to potrebné zohľadňovať pre rozsah indícií, ktorými by mal úrad disponovať v čase príprav inšpekcie, ktoré súčasne nemusia byť ešte postačujúce na začatie správneho konania, ale sú postačujúce pre vykonanie inšpekcie za účelom preverenia určitého predpokladaného skutkového a právneho stavu.
263. Poverenie na vykonanie inšpekcie je základný právny akt, na základe ktorého úrad vykoná inšpekciu, pričom jeho zákonnosť je predpokladom zákonnosti ďalšieho postupu úradu.
264. V prvom rade je potrebné poukázať na to, že odôvodnenie právneho aktu má byť prispôbené jeho povahe a musia z neho jasne a jednoznačne vyplývať úvahy, ktoré viedli k jeho prijatiu, a to tak aby umožnili jeho adresátom pochopiť dôvody prijatého opatrenia a následne príslušnému súdu umožnili tento právny akt preskúmať.
265. Požiadavka odôvodnenia právneho aktu musí byť posudzovaná v závislosti od okolností prípadu, najmä od obsahu aktu, povahy uvádzaných dôvodov a záujmu, ktorý na jeho objasnení môžu mať osoby, ktorým je akt určený, alebo iné osoby, ktorých sa akt priamo a osobne týka. Nie je potrebné, aby v odôvodnení boli presne uvedené všetky relevantné právne a skutkové okolnosti. Dostupná európska judikatúra

v súvislosti s praxou Európskej komisie výslovne uvádza, že je potrebné tiež zohľadniť právny rámec, v ktorom sa vykonávajú inšpekcie.

266. Poverenie úradu musí obsahovať teda základné náležitosti, ktorými sú vymedzenie predmetu a účelu inšpekcie. Táto osobitná povinnosť odôvodnenia predstavuje podstatnú náležitosť nielen na to, aby sa preukázala dôvodnosť zamýšľaného zásahu vo vzťahu k dotknutým podnikateľom, ale aj na to, aby sa im umožnilo pochopiť rozsah ich povinnosti spolupráce pri zachovaní ich práva na obhajobu. Možno poukázať na judikatúru Súdneho dvora, podľa ktorej Komisia nie je povinná oznámiť adresátovi rozhodnutia o inšpekcii všetky informácie týkajúce sa predpokladaných porušení, ktoré má k dispozícii, ani dôkladne právne kvalifikovať tieto porušenia, pokiaľ jasne uvedie domnienky, ktoré má v úmysle preveriť.³
267. Predmet inšpekcie môže byť pritom v poverení naformulovaný pomerne široko a môže dokonca pokrývať potenciálne všetky činnosti podnikateľa, u ktorého sa inšpekcia vykonáva, ak existuje dôvodné podozrenie k takto široko určenému predmetu inšpekcie. Úrad nie je povinný uvádzať v zmysle ustálenej judikatúry presné ohraničenie dotknutého trhu ani presnú právnu kvalifikáciu predpokladaných porušení alebo určenie obdobia, počas ktorého k týmto porušeniam došlo.
268. Hoci nie je potrebné uviesť v poverení definíciu relevantného trhu, úrad by mal uviesť aspoň sektor alebo oblasť podnikania s tým, že uvedie aspoň predpokladaný dotknutý trh, aby podnikateľ vedel určiť rozsah svojej spolupráce s úradom na účely uplatňovania jeho práva na obhajobu.
269. Vzhľadom na skutočnosť, že inšpekcie sa vykonávajú na začiatku šetrenia, úrad nemá k dispozícii v tomto štádiu presné informácie na to, aby mohol uviesť presnú právnu kvalifikáciu, keďže musí najprv preveriť dôvodnosť podozrení, ktoré má, ako aj rozsah skutočností, ktoré nastali, keďže cieľom inšpekcie je práve zhromaždenie dôkazov týkajúcich sa porušenia, o existencii ktorého má podozrenie.
270. Pri vymedzení predmetu inšpekcie by mal úrad uviesť opis podstatných skutočností údajného porušenia, pričom uvedie, ako už bolo uvedené, predpokladaný trh alebo oblasť, kde k porušovaniu dochádza, povahu údajných obmedzení hospodárskej súťaže a vysvetlenia týkajúce sa spôsobu, akým je údajne podnikateľ dotknutý inšpekciami v porušení zahrnutý.
271. V posudzovanom prípade úrad v povereniach zo dňa 30.3.2016 ako predmet inšpekcie v špecifikoval : „*Úrad získal podklady a informácie, na základe ktorých má podozrenie o účasti podnikateľa HÍLEK a spol. (ARAVÉR), a.s. na uzatvorení a plnení dohody obmedzujúcej hospodársku súťaž zakázanej podľa § 4 ods. 1 zákona a podľa čl. 101 Zmluvy o fungovaní Európskej únie, na trhu predaja osobných a ľahkých úžitkových vozidiel značky VOLKSWAGEN na území Slovenskej republiky, v období od roku 2008 až po súčasnosť medzi podnikateľmi...Úrad získal informácie a podklady, podľa ktorých účastníci dohody mali uzatvoriť a plniť dohodu obmedzujúcu hospodársku súťaž, ako výsledok všeobecnej tendencie spolupracovať pri určovaní ich správania na trhu s cieľom zníženia intenzity súťaže medzi účastníkmi dohody, ktorá mohla mať počas jej trvania rôzne úrovne intenzity a frekvencie jej aplikácie a*

³ Pozri rozsudok vo veci *Dow Chemical Ibérica a i./Komisia*, 97/87 až 99/87, EU:C:1989:380, bod 45.

súčasne mala mať viacero foriem, a to: formu priameho alebo nepriameho určenia maximálnej výšky zliav poskytovaných zákazníkom, t. j. formu cenovej dohody; formu priameho alebo nepriameho určenia výšky medziregionálnych zliav, t. j. formu územného rozdelenia trhu; formu koordinácie postupu pri predkladaní súťažných ponúk v procese verejného obstarávania, v obchodných verejných súťažiach alebo iných obdobných súťažiach, ktoré boli vyhlásené pre osobné a ľahké úžitkové vozidlá značky VOLKSWAGEN. Úrad má na základe získaných podkladov a informácií podozrenie, že medzi účastníkmi dohody mohlo dochádzať ku koordinácii predovšetkým formou dojednania o predložení tzv. krycej ponuky, resp. ponuky, ktorá neuspeje, prípadne mohlo ísť o dohodu podstatou ktorej bolo nepredloženie ponuky; formu výmeny citlivých obchodných informácií súvisiacich s určením maximálnej výšky zliav, s určením výšky medziregionálnych zliav a informácií súvisiacich s koordináciou postupu pri predkladaní súťažných ponúk v procese verejného obstarávania, v obchodných verejných súťažiach alebo iných obdobných súťažiach.“

272. Predmet poverenia úradu spĺňa podľa Rady úradu požiadavky určené judikatúrou. Úrad dostatočne špecifikoval oblasť podnikania, ktorého sa inšpekcia týka, geografický rozsah posudzovaného správania dostatočne vymedzil ako Slovenská republika. Nad rámec požadovaného ohraničil aj časový rámec možného porušenia zákona. Poverenie jednoznačne vymedzilo ako oblasť prieskumu predaj osobných a ľahkých úžitkových vozidiel značky VOLKSWAGEN na území Slovenskej republiky.
273. Účastníci konania, u ktorých sa uskutočnila inšpekcia mali tak možnosť identifikovať čoho sa inšpekcia týkala, t.j. akej oblasti ich podnikateľskej činnosti, z čoho bolo pre nich následne dostatočne zrejmé, že zamestnanci úradu môžu uplatňovať svoje kompetencie v rámci výkonu inšpekcie iba v súvislosti s touto oblasťou ich podnikateľskej činnosti a naopak, že oni majú povinnosť spolupracovať iba v súvislosti s touto ich oblasťou podnikateľskej činnosti. Účastníci konania mohli teda identifikovať z poverenia v akom rozsahu mali poskytnúť úradu spoluprácu a súčinnosť, a tým uplatňovať svoje právo na obhajobu.
274. Úrad tiež dostatočne popísal povahu údajného obmedzenia súťaže a spôsob ako mali byť dotknutí podnikatelia do takéhoto možného obmedzenia súťaže zahrnutí.
275. Rada úradu v tejto súvislosti poukazuje na porovnanie na odôvodnenie rozhodnutia Komisie citované v rozsudku Súdneho dvora z 25.júna 2014 vo veci C-37/13P účastníkov Nexans a Nexans France SAS (odvolanie) cit. : „[Sporné rozhodnutie] je odôvodnené takto: Komisia získala informácie, podľa ktorých sa dodávatelia elektrických káblov, vrátane podnikov, ktorým je určené toto rozhodnutie, zúčastňujú alebo sa zúčastňovali na protisúťažných dohodách a/alebo zosúladených postupoch v súvislosti s dodávkou elektrických káblov a súvisiaceho materiálu, vrátane, okrem iného, podmorských elektrických káblov vysokého napätia, a v niektorých prípadoch podzemných elektrických káblov vysokého napätia, ktoré zahŕňajú predloženie zosúladených ponúk vo verejných obstarávaníach, pridelovanie zákazníkov, ako aj nedovolenú výmenu citlivých obchodných informácií týkajúcich sa dodania týchto výrobkov.... Podľa informácií získaných Komisiou tieto dohody a/alebo zosúladené postupy..., ktoré boli zavedené najneskôr od roku 2001, v súčasnosti stále existujú. [Pravdepodobne] majú celosvetový dosah. Pokiaľ sa ukáže, že tieto tvrdenia sú dôvodné, dohody a/alebo zosúladené postupy opísané vyššie budú predstavovať

veľmi vážne porušenia článku 81 [ES]. Aby Komisia mohla overiť všetky skutkové okolnosti týkajúce sa Údajných dohôd a zosúladených postupov a kontext, v ktorom sa uskutočnili, je potrebné vykonať inšpekcie na základe článku 20 nariadenia... č. 1/2003. ...“

276. Poverenie obsahuje okrem vymedzenia predmetu inšpekcie pomerne obširne odôvodnenie podozrenia úradu, kde úrad odôvodňuje povahu porušenia, dotknutý trh, trvanie porušenia ako aj odôvodnenie podozrenia voči spoločnosti, u ktorej sa má inšpekcia vykonať. V tejto súvislosti je v poverení na vykonanie inšpekcie v spoločnosti Hílek uvedené cit.: „ Úrad disponuje informáciami a podkladmi, podľa ktorých sa mal tento podnikateľ aktívne zúčastňovať na konaní, ktoré je predmetom inšpekcie. Z podkladov a informácií, ktoré má úrad k dispozícii vyplýva, že podnikateľ HÍLEK a spol., a.s. aktívne komunikoval prostredníctvom emailov s ostatnými účastníkmi dohody o uplatňovaní dohody v praxi a podieľal sa aj na uplatňovaní kontrolného mechanizmu realizácie novej dohody obmedzujúcej súťaž zo strany ostatných účastníkov dohody. Medzi podnikateľom HÍLEK a spol., a.s. a ostatnými účastníkmi dohody malo dochádzať k výmene citlivých informácií týkajúcich sa predmetu inšpekcie, ktoré umožňovali zabezpečenie realizácie dohody a jej kontrolu v praxi. Podnikateľ HÍLEK a spol., a.s. mal napríklad vypracovať cenovú ponuku pre konkrétneho zákazníka a túto poskytnúť konkurenčnému predajcovi, ako aj poskytovať informácie ostatným predajcom o zľavách pre konkrétnych zákazníkov. Podľa získaných informácií a podkladov bol tiež podnikateľ HÍLEK a spol., a.s. oboznamovaný s obsahom komunikácie, ktorá prebiehala medzi ostatnými účastníkmi dohody. Úrad má k dispozícii aj ďalšie podklady a informácie z ktorých vyplýva, že podnikateľ HÍLEK a spol., a.s. mal vedomosť o dohodnutých pravidlách týkajúcich sa postupu pri podávaní ponúk v procese verejného obstarávania a verejných obchodných súťaží a sám sa aj na takýchto konaniach zúčastnil. Z informácií, ktoré úrad má tiež ďalej vyplýva, že podnikateľ HÍLEK a spol., a.s. bol v jednom prípade účastníkom stretnutia predajcov, ktorých predmetom malo byť prerokovanie postupu predajcov a ktoré organizoval iný z účastníkov dohody.“
277. Rozhodne nemožno prijať námietku, že by poverenie bolo všeobecné alebo vágne.
278. Rada úradu považuje vymedzenie predmetu inšpekcie za dostatočné a zároveň súladné so štandardom určeným európskymi súdmi pre účely rozhodnutia Komisie o vykonaní inšpekcie. Rada úradu má tiež za to, že pre takto vymedzený predmet inšpekcie mal úrad aj dostatočné dôvodné podozrenie.
279. Pokiaľ ide o vymedzenie účelu inšpekcie, povinnosťou úradu by malo byť čo najpresnejšie označiť to, čo sa inšpekciami hľadá, t.j. aké domnienky sa majú preveriť. Cieľom inšpekcie je získanie podkladov a informácií na overenie skutočností opísaných v predmete poverenia, o ktorých má úrad vedomosť už ku dňu vykonania inšpekcie, teda ich potvrdenie alebo vyvrátenie ako aj získanie ďalších informácií, ktoré úradu ešte nie sú známe alebo nie sú plne identifikované a súvisia s podozrením úradu.
280. Predpokladá sa pritom, že možné existujúce informácie a podklady (dôkazy) vzťahujúce sa na možnú dohodu obmedzujúcu hospodársku súťaž sú obmedzené na úplné minimum, uložené na miestach a vo forme, ktorá by uľahčila ich utajenie,

zadržovanie alebo zničenie v prípade vopred ohlásenej inšpekcie, či v prípade snahy získať informácie prostredníctvom štandardnej žiadosti o informácie. Vzhľadom na charakter zakázaných dohôd obmedzujúcich hospodársku súťaž je predpoklad, že znalosť o ich existencii je obmedzená spravidla na užší okruh ľudí, predovšetkým členov štatutárneho orgánu, manažérov a určitý obmedzený okruh zamestnancov.

281. Ako účel inšpekcie úrad uviedol cit. : *„získanie podkladov a informácií na overenie skutočností opísaných v predmete tohto poverenia, o ktorých má úrad vedomosť už ku dňu vykonania inšpekcie a ktoré odôvodňujú vykonanie inšpekcie, t. j. ich potvrdenie ale aj vyvrátenie, ako aj získanie ďalších informácií, ktoré úradu ešte nie sú známe alebo nie sú plne identifikované, a súvisia s týmto podozrením. Účelom inšpekcie u podnikateľa HÍLEK a spol., a.s. je teda získanie ďalších dôkazov o existencii, charaktere a fungovaní novej dohody obmedzujúcej hospodársku súťaž, ktorá je popísaná v predmete tohto poverenia, o jej trvaní a účasti jednotlivých strán dohody, resp. iných subjektov na nej, ktoré by podnikateľ s najväčšou pravdepodobnosťou nepredložil na žiadosť úradu dobrovoľne, ale naopak mohol by sa pokúsiť ich skryť, zatajiť alebo zničiť, aby zabránil odhaleniu možného protisúťažného správania, z ktorého je podozrivý on a iní podnikatelia.“*
282. Úrad v poverení tiež špecifikuje, aký druh dôkazov hľadá : *„Pokiaľ ide o formu dôkazov, hľadanými sú dôkazy v digitálnej forme zaznamenané alebo uložené počítačoch, mobilných telefónoch ako aj v akýchkoľvek iných elektronických zariadeniach alebo na akýchkoľvek dátových nosičoch ale aj dôkazy v listinnej podobe. Na základe § 22a ods. 5 písm. d) zákona sú hľadanými aj dôkazy nachádzajúce sa v súkromných elektronických zariadeniach a súkromných dátových nosičoch členov štatutárneho orgánu, vedúcich zamestnancov alebo ostatných zamestnancov podnikateľa, u ktorého sa inšpekcia vykonáva, pokiaľ sú tieto využívané na pracovné účely. Vzhľadom na to, že väčšina dôkazov pri preukazovaní dohôd obmedzujúcich hospodársku súťaž je dostupná práve alebo výlučne v elektronickej podobe a bežnou praxou je, že osoby u podnikateľa na plnenie pracovných úloh využívajú súkromné zariadenia a nosiče, prehliadanie týchto zariadení a nosičov môže byť spravidla jediným možným alebo prinajmenšom veľmi významným spôsobom získania dôkazov. Zamestnanci úradu pritom súkromné údaje neprehliadajú, sú však oprávnení overiť, či skutočne ide o informácie takéhoto charakteru, ktoré nesúvisia s predmetom a účelom inšpekcie.“*
283. Uvedený popis hľadaných podkladov a informácií považuje Rada úradu za primerane detailný, ktorý umožňoval dotknutým podnikateľom identifikovať, aký typ podkladov a informácií úrad hľadá a určiť tak rozsah ich spolupráce s úradom, ako aj uplatniť svoje právo na obhajobu v prípade nesúhlasu so zamýšľaným postupom úradu, resp. s jeho realizáciou. Rada úradu konštatuje, že úrad v poverení dostatočne špecifikoval účel danej inšpekcie.
284. Na základe podkladov, ktoré mal úrad pred inšpekciou k dispozícii pritom možno konštatovať, že na preukázanie novej dohody obmedzujúcej hospodársku súťaž, o ktorej mal úrad podozrenie by už nebolo možné získať ďalšie podklady a informácie z iných zdrojov, pričom rozhodujúce dôkazy o porušení zákona sa mohli nachádzať práve u podnikateľov, resp. subjektov, ktoré mohli na predpokladanom protisúťažnom konaní participovať, a to v priestoroch, kde sa takéto informácie a podklady bežne nachádzajú t.j. v ich podnikateľských priestoroch a dopravných prostriedkoch.

285. Poverenie obsahovalo tiež dostatočné poučenie podnikateľov o právomociach úradu a kompetenciách zamestnancov pri výkone inšpekcie ako aj poučenie o právach a povinnostiach podnikateľov, u ktorých sa inšpekcia vykonávala. Podnikateľ bol tiež riadne poučený o sankcii, ktorá mu hrozila a tiež o opravnom prostriedku.
286. Rada úradu dospela k záveru, že úrad disponoval v čase pred výkonom inšpekcie dostatočným dôvodným podozrením o porušení súťažných pravidiel, na základe čoho podpredseda úradu vydal poverenie na vykonanie inšpekcie, ktoré obsahovalo všetky požadované náležitosti. Zásah úradu formou inšpekcie bol, preto v tomto smere v súlade so zásadou legality a proporcionality.
287. Rada úradu tiež poukazuje na to, že úrad ako aj Rada úradu zohľadňujú v konaní judikatúru slovenských súdov avšak judikatúru vo veci *DATALAN*, na ktorú poukazujú účastníci konania, je potrebné analyzovať v kontexte daného prípadu, ktorý súd posudzoval. Aplikácia rozsudku vo veci *DATALAN, a.s.* nemôže byť mechanická. Je pravdou, že súd v danej veci vytkol úradu v rozsudku viaceré pochybení, a to aj v súvislosti s poverením, avšak k záveru o nezákonnom zásahu v danom prípade súd dospel na základe viacerých skutočností a nie výlučne na základe nedostatkov v obsahu poverenia. Súd preskúmaval priebeh celej inšpekcie z pohľadu, či táto predstavovala zásah v medziach zákona, či sledovala legitímny cieľ a či vykonanie inšpekcie bolo k dosiahnutiu cieľa primerané. Závažnosť podozrení o možnej spoluúčasti podnikateľa, u ktorého sa inšpekcia vykonáva, musí byť pritom podľa súdu aspoň v rovine dôvodného podozrenia. Súd zároveň v rozsudku vo veci *DATALAN, a.s.* uvádza, že úrad je oprávnený odôvodnenie poverenia uviesť iba vo všeobecnej rovine tak, aby boli chránené jeho zdroje informácií, pričom je potrebné preukázať, že zisťovanie skutočností svedčiacich o spáchaní deliktu by bolo odsúdené na neúspech alebo výrazne sťažené, ak by nedošlo k oprávnenému zásahu do práv a slobôd preverovaných subjektov. Súd úradu v súvislosti s poverením vytkol síce príliš všeobecné formulácie, avšak zároveň uviedol, že podozrenia vyplývajúce z poverenia by mohli byť akceptovateľné vo vzťahu ku konkrétnemu projektu elektronizácie služieb VÚC, avšak nie vo vzťahu k iným projektom OPIS, ktorých sa inšpekcia týkala. Z uvedeného teda vyplýva, že samotná formulácia textu poverenia nebola pre záver súdu vo veci *DATALAN, a.s.* kľúčová. Poverenie bolo súdom akceptované z pohľadu časti predmetu inšpekcie, úrad však podľa súdu nedisponoval podozrením vo vzťahu k tak širokému predmetu ako si ho zadefinoval v poverení, čo však nie je tento prípad.
288. Takýto prístup, ako prezentuje Rada úradu, vo vzťahu k rozsudku vo veci *DATALAN*, potvrdil aj NS SR vo svojom rozsudku č. 10Asan/6/2018 zo dňa 30.7.2019 vo veci účastníka konania *TESCO STORES, a.s.*
289. Rozsudok vo veci *Delta pekárny, a.s.* primárne riešil efektívnosť *ex post* súdnej kontroly v prípade absencie súdnej kontroly *ex ante*. K súladu právnej úpravy v SR s rozsudkom vo veci *Delta pekárny, a.s.* sa pritom už viackrát vyjadroval aj NS SR⁴, ktorý konštatoval, že slovenský právny poriadok a postupy pri ochrane pred nezákonným zásahom vyhovujú požiadavkám stanoveným ESLP v prípade *Delta pekárny a.s.*

⁴ Pozri rozsudky Najvyššieho súdu SR č.k. 1 Sžz/10/2014, 1Sžz/6/2014 a 10Sžz/5/2014.

290. Pokiaľ ide o námietky týkajúce sa nezákonného postupu úradu v súvislosti so skopírovaním údajov so súkromnou komunikáciou, resp. komunikáciou s právnym zástupcom (u zamestnancov podnikateľa ARAVER), tieto nemožno akceptovať. Úrad dostatočne vo svojom rozhodnutí vysvetlil, že počas výkonu inšpekcie v podnikateľských priestoroch prehliadal zariadenia, ktoré dotknutí zamestnanci podľa ich vlastného vyjadrenia využívajú na plnenie pracovných úloh. Zo zápisu z priebehu inšpekcie pritom nevyplýva, že by prítomné osoby zamestnancov úradu na existenciu takejto pošty v pracovných zariadeniach vopred upozornili, a to bez dotknutia sa toho, že svoje námietky môžu vzniesť aj neskôr ako počas inšpekcie. Je však logické, že ak zamestnanec úradu prehliada zariadenie v podnikateľských priestoroch, ktoré je preukázateľne využívané na podnikateľskú účely, nie je odôvodnené od neho očakávať, aby s obsahom v zariadení nakladal inak, t.j. ako so súkromnou poštou. Bez ohľadu na uvedené úrad postupoval následne tak, aby neboli porušené práva dotknutej osoby u podnikateľa. Ako uvádza úrad v bode 549 prvostupňového rozhodnutia nosiče, ktoré boli odnesené z podnikateľských priestorov boli riadne zapečatené v prítomnosti zástupcov podnikateľa a následne uložené v zabezpečených priestoroch úradu. K odpečateniu dochádzalo vždy len v prítomnosti zástupcov podnikateľa, o čom bol vo všetkých prípadoch spísaný zápis.⁵ Rada úradu nezistila žiadne indície ohľadne možnej manipulácie s týmito nosičmi.

291. V súvislosti s námietkami účastníkov konania, že úrad sa neoprávnene oboznamoval s telekomunikačným tajomstvom, aj v tomto prípade sa Rada úradu plne stotožnila so závermi úradu. Úrad nemohol porušiť telekomunikačné tajomstvo, keďže toto požíva ochranu, ako uvádza aj úrad, len od okamihu podania, resp. odoslania až do dodania, resp. prevzatia správy adresátom – príjemcom, teda počas ich prepravy. Vyplýva to z formulácií v zákone o elektronických komunikáciách („*obsah prenášaných správ*“) a z trestného zákona („*porušenie tajomstva prepravovaných správ*“). Rada úradu nesúhlasí s výkladom účastníka konania, v zmysle ktorého skutočnosť, či je správa prenášaná, závisí od spôsobu a formy jej uloženia. Rovnako nie je podľa Rady úradu dôvodné argumentovať potrebou súhlasu súdu na výkon inšpekcie v súkromných priestoroch vzťahovaním označenia „súkromné priestory“ na úložiská predmetných e-mailov. Inšpekcia bola vykonávaná v podnikateľských priestoroch na zariadeniach a úložiskách, ktoré sám podnikateľ identifikoval ako pracovné, resp. tie, ku ktorým majú zamestnanci, ako aj samotný podnikateľ prístup vzhľadom na výkon ich pracovnej činnosti.

292. Pokiaľ ide o rozsudok NS SR sp. zn. 8 Sžhk/1/2017 zo dňa 20.2.2020, vo veci *Chemkostav*, na ktorý poukazujú spoločne zastúpení účastníci vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia, tento sa netýkal rovnakej veci ako je posudzovaná v tomto konaní. Rada úradu sa nestotožňuje s porovnaním, ktoré predostierajú účastníci konania, keď porovnávajú získanie dôkazu, ktorým bol v danom prípade prepis záznamu odposluchov a SMS správ získaných použitím ITP, ktorý podlieha osobitnému režimu a musí spĺňať kritériá podľa zákona č. 166/2003 Z. z. o ochrane pred odpočúvaním. Úrad v prvom rade nezískal v tomto prípade, ako bolo vyššie uvedené telekomunikačné tajomstvo, pričom právo na oboznamovanie sa s informáciami podnikateľov, ktoré súvisia s ich podnikateľskou činnosťou mu vyplýva priamo zo zákona. Ide o kompetenciu, ktorá mu prislúcha s cieľom zabezpečovať verejný záujem na ochrane hospodárskej súťaže.

⁵ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 5-9, 14, 17, 19, 21, 22, 24 a 25 – zápisy z prehliadania dokumentov získaných v priebehu inšpekcie v priestoroch podnikateľa ARAVER.

293. Nie je preto v tomto prípade odôvodnené ani vykonávať testy uvádzané v predmetnom rozsudku, nakoľko v tomto konaní nie sú použité dôkazy, ktoré by boli zabezpečené niekým iným v režime osobitného predpisu. Nie je teda odôvodnené a ani možné v tomto konaní zisťovať 1) či bol dôkaz zabezpečený už v pôvodnom konaní zákonným spôsobom, 2) či má správny orgán k dispozícii dôkaz v takej podobe, aby mohol overiť jeho autenticitu a pravosť, 3) či má správny orgán zákonnú možnosť preverovať zákonnosť a autenticitu dôkazu, 4) či bude možné dôkaz zákonne realizovať aj v danom konkrétnom správnom konaní, a to aj s ohľadom na hmotnoprávny objekt regulácie, ktorý mal byť správnym deliktom porušený, keďže dôkazy zabezpečoval v tomto konaní samotný úrad na základe zákona. Negatívna odpoveď na ktorúkoľvek z uvedených otázok teda neprichádza ani do úvahy.

294. Podnikatelia sú počas inšpekcie povinní spolupracovať, čo je povinnosť vyplývajúca im zo zákona, o čom sú tiež počas inšpekcie úradom poučení. Holandská súťažná autorita napríklad v roku 2019 uložila pokutu vo výške 1.84 million eur za zmazanie konverzácie na platforme WhatsApp počas inšpekcie.⁶ Európska Komisia v roku 2012 uložila pokutu 2,5 milióna eur spoločnosti *Energetický a priemyslový holding a EP Investment Advisors* za nerešpektovanie blokovania e-mailového účtu a presmerovanie prichádzajúcich emailov.⁷ V tomto prípade Komisia dokonca pokutovala za to, že sa nemohla oboznámiť s prichádzajúcimi e-mailami. Všeobecný súd v rozsudku T-272/12 v tejto veci uviedol, že cit. „*Ak sa to považuje za preukázané, skutočnosť, že k dotknutým elektronickým súborom, teda k emailom pána M. doručeným na emailový účet a odoslaným z neho, mali inšpektori po celý čas prístup zo servera, je irelevantná, keďže Komisia nemala povinnosť vyšetrovať možnosť, či sa tieto súbory nachádzajú neporušené aj inde než na emailovom účte, ktorého zablokovanie nariadili na začiatku inšpekcie. Inšpektorom malo byť umožnené získať dôkazy, či už v papierovej podobe alebo na elektronickom nosiči, na miestach, kde sa zvyčajne nachádzajú bez toho, aby im v tom bránili žalobkyne, teda v prejednávanej príhode na účte pána M. (pozri v tomto zmysle rozsudok z 26. októbra 2010, CNOP a CCG/Komisia, T-23/09, Zb., EU:T:2010:452, bod 69 a citovanú judikatúru). V tejto súvislosti je irelevantné aj tvrdenie žalobkyní, podľa ktorého mal pán M. prístup k svojmu účtu na diaľku, čo mu bránilo zmeniť údaje uložené na pevnom disku jeho počítača.... V prvom rade treba vyvrátiť tvrdenia žalobkyní, podľa ktorých emaily odoslané na účet pána J. aj naďalej prechádzali serverom a ukladali sa na tomto nosiči, ku ktorému mali inšpektori kedykoľvek prístup, pokiaľ mali v úmysle tieto emaily preskúmať. Inšpektori totiž mali byť schopní dostať sa k všetkej elektronickej pošte, ktorá sa zvyčajne nachádza v inboxe pána J., ktorý bol predmetom inšpekcie, pričom na účely vykonania inšpekcie nemali povinnosť tieto údaje zbierať na iných miestach (pozri bod 40 vyššie).“*

295. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-8 prinášajú tiež argumentáciu založenú analogicky na trestnom práve, podľa ktorej môže úrad prehliadať iba počítačové údaje, ktoré majú povahu vecí, čo sú údaje, ktoré sú zachytené na technickom či dátovom nosiči, napr. na CD, DVD, USB kľúči či harddisku počítača. Takými však nie sú podľa účastníkov konania údaje v e-mailovej schránke, teda v počítačovom serveri podnikateľa, pričom práve s týmito sa neoprávnene oboznamoval úrad. Takýto výklad

⁶ <https://www.acm.nl/en/publications/acm-has-imposed-fine-184-million-euros-deleting-whatsapp-chat-conversations-during-dawn-raid>.

⁷ https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_12_319.

nemá podľa Rady úradu žiadnu oporu v zákone. Úrad sa v prvom rade neriadi ustanoveniami Trestného zákona pri výkone inšpekcie, ale ustanoveniami zákona, pričom zohľadňuje aj judikatúru európskych súdov, keďže jeho právomoci pri výkone inšpekcie podľa zákona sú obdobné ako má aj Komisia. Uvedené je dôležité aj z toho pohľadu, že úrad aplikuje aj európske právo, ktorého efektívnu aplikáciu je povinný zabezpečiť. To je pritom potrebné aj prostredníctvom efektívneho odhaľovania porušení prostredníctvom inšpekcie. Zákon pritom nijako nevyžaduje, aby mali údaje, ktoré úrad získava, povahu vecí. Pri výklade účastníkov konania by žiadna súťažná autorita nemohla vykonávať inšpekciu, keďže kľúčovými dôkazmi získavanými prostredníctvom inšpekcie sú práve počítačové údaje, resp. aj údaje z mobilných zariadení, smartfónov v podobe sms správ alebo e-mailov. Práve z dôvodu, čo je pre súťažnú autoritu kľúčové, sú znenia súťažných zákonov formulované tak, aby mali súťažné orgány k takýmto potenciálnym dôkazom prístup. Zákon je jednoznačný v tomto smere, keď v § 22a ods. 5 písm. d) zákona ustanovuje, že zamestnanci úradu majú v priebehu inšpekcie právo zabezpečiť si prístup ku všetkým informáciám, ktoré boli uložené v akejkoľvek elektronickej podobe na dátových nosičoch podnikateľa alebo ku ktorým má podnikateľ prístup v súvislosti s jeho činnosťou. Toto znenie jednoznačne vylučuje reštriktívny výklad podávaný účastníkmi konania, že by to mali byť iba údaje zachytené na nejakom nosiči. Znenie „*alebo ku ktorým má podnikateľ prístup*“ umožňuje prístup k akýmkoľvek údajom bez ohľadu na nosič za splnenia výlučnej podmienky, že k nim má prístup daný podnikateľ, u ktorého sa inšpekcia vykonáva. Uvedené je aj v súlade s vyššie citovanou judikatúrou. Môže tak ísť aj o údaje nachádzajúce sa mimo priestorov podnikateľa. Na účely prístupu k nim pritom nie je potrebný súhlas súdu pre iné priestory, keďže úrad získava k týmto údajom prístup prostredníctvom zariadení podnikateľa, u ktorého vykonáva inšpekciu a v jeho priestoroch.

296. Rada úradu teda odmieta názor, že oprávnenie úradu sa nevzťahuje a nikdy nevzťahovalo na e-mailovú komunikáciu, ktorú nie je možné zaistiť, keďže nie je súčasťou počítača ako dátového nosiča, ale je súčasťou počítačovej siete – počítačového serveru. Rada odmieta tvrdenie spoločne zastúpených účastníkov konania 1-7 vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia, že Rada úradu vychádzala zo záverov úradu bez toho, aby sa aspoň čiastočne zaoberala ich požadovanou diferenciaciou (i) informácií nachádzajúcich sa a zachytených na dátovom nosiči, za ktorý možno považovať prehľadávaný počítač podnikateľa/zamestnanca podnikateľa pri vykonávaní *dawn raidu* – počítačový systém a (ii) informácií nachádzajúcich sa v počítačovej sieti, resp. na počítačovom serveri. Rada úradu sa námietkami účastníkov zaoberala, avšak nestotožnila sa s nimi.

297. Postup úradu počas inšpekcie považuje Rada úradu za zákonný a dôkazy získané počas inšpekcie za dôkazy získané v súlade so zákonom. Vzhľadom na to, nedošlo podľa Rady úradu ani k porušeniu zásady proporcionality a práva na súkromie. Legalita zásahu štátu do práva na súkromie znamená, že zásah je možný len na základe zákona, resp. platného právneho predpisu vyššej právnej sily, pričom pri posudzovaní splnenia tejto podmienky sa vychádza z toho, či bola rešpektovaná dostupnosť (verejné publikovanie právneho predpisu) a predvídateľnosť zákona. V rámci podmienky predvídateľnosti zákona judikatúra ESLP zdôrazňuje potrebu konkretizovania prostriedkov, ktorými štát disponuje pri zasahovaní do práv chránených čl. 8 Dohovoru, teda dôraz kladie na kvalitu relevantnej právnej úpravy. V rozhodnutí *Sallinen* c. Finsko z 27. decembra 2005, ESLP vyslovil záver, že

vnútroštátne právo musí poskytovať jednotlivcovi ochranu proti arbitrárnemu zásahu do jeho práv zaručených čl. 8 Dohovoru, preto musí dostatočne jasne v pojmoch poskytovať občanovi náležitú indikáciu podľa okolností a podmienok, za akých je verejná autorita zmocnená na zásahy do jeho práva na súkromie.

298. Podmienka legitímnosti vyžaduje, aby opatrenie umožňujúce zásah štátu do práva na súkromie zodpovedalo cieľu odôvodňujúcemu jeho legitimitu, ktorým môžu byť len záujmy výslovne špecifikované Dohovorom, a síce záujem štátu (z dôvodu ochrany národnej bezpečnosti, verejnej bezpečnosti, predchádzania nepokojov a zločinnosti), záujem spoločnosti (z dôvodu ochrany zdravia alebo morálky, zabezpečenia hospodárskeho blahobytu krajiny) a záujem jednotlivcov (z dôvodu ochrany ich práv a slobôd).
299. Kritérium proporcionality zásahu znamená dodržanie rovnováhy vo vzťahu medzi právom jednotlivca na súkromie a výberom prostriedkov, ktorými štát disponuje pri plnení legitímneho cieľa. Pri ich výbere je limitovaný tým, že zásah do práva na súkromie je možný len vtedy, keď to je nevyhnutné, a vykonať ho možno len v duchu požiadaviek kladených na demokratickú spoločnosť.⁸
300. Zásah do práv účastníkov konania bol legitímny a predvídateľný na základe zákona. Námietky účastníkov konania, preto Rada úradu odmieta. Rada úradu tiež konštatuje, že úrad sa s námietkami účastníkov konania vo vzťahu k inšpekcii dostatočne vysporiadal.
301. Záverom sa Rada úradu ešte vyjadruje k námietke účastníka konania GALIMEX. S touto námietkou sa vysporiadal v prvostupňovom rozhodnutí už úrad, keď uviedol, že inšpekcia v priestoroch podnikateľa GALIMEX bola zameraná na iné protiprávne konanie, ako je predmetom tohto konania, keďže sa týkala predaja vozidiel značky ŠKODA. V tejto súvislosti, preto nie je nijako relevantné sa zaoberať dôkazmi získanými, resp. nenájdеныmi počas danej inšpekcie v súvislosti s týmto prípadom. Rada úradu, ako aj úrad prijíma závery na základe dôkazov zhromaždených v tomto konaní, ktoré účasť spoločnosti GALIMEX na zakázanej dohode preukazujú. Navyše úrad počas inšpekcie v priestoroch GALIMEX nemohol na základe poverenia, ktoré ho na inšpekciu oprávňovalo, získavať dôkazy nad rámec daného oprávnenia, ktoré sa týkalo značky ŠKODA.

3.6. Účastníci konania.

302. Vzhľadom na pochybenie úradu pri určení účastníkov konania v pôvodnom zrušenom rozhodnutí úradu sa Rada úradu zaoberala základnou otázkou, a to, či boli po opätovnom posúdení úradom, správne určení účastníci konania v tomto konaní. Po preskúmaní odôvodnenia prvostupňového rozhodnutia a oboznámení sa s podkladmi v spisovom materiáli s týmto súvisiacimi, dospela Rada úradu k nasledovnému záveru.
303. V zmysle § 25 ods. 3 písm. a) zákona v platnom znení sú účastníkmi konania v prípade dohody obmedzujúcej súťaž účastníci tejto dohody. Úrad teda určil ako

⁸ Nález Ústavného súdu SR, PL. ÚS 10/201478.

účastníkov konania spoločnosti, ktoré boli podľa jeho zistenia účastníkmi ním posudzovanej dohody.

304. Úrad za účastníkov konania určil nasledovných podnikateľov: PIASK (leniency 1), Porsche Slovakia (leniency 2), A R A V E R , Auto Gábiel, Auto Unicom, Auto Unicom Zvolen, AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY, AUTOCOMODEX TRNAVA, AUTOMAX PLUS, AUTONOVO, Autoprofit (leniency 3), BOAT (leniency 4), DOVE, DS - CAR, G A L I M E X , HÍLEK, PO CAR, Š - AUTOSERVIS Vranov.
305. Úrad v zrušenom prvostupňovom rozhodnutí prisúdil účasť na posudzovanej dohode, a tým aj postavenie účastníka tohto konania podnikateľovi Auto Unicom Zvolen. Na základe druhostupňového rozhodnutia úrad opakovane posúdil aj účasť podnikateľa Auto Unicom, a následne pribral aj tohto podnikateľa za účastníka konania. Takýto postup považuje Rada úradu za správny, keďže medzi týmito podnikateľmi došlo na základe Zmluvy o predaji časti podniku zo dňa 18.5.2012, uzavretej podľa § 487 v spojení s § 476 a nasl. Obchodného zákonníka k prevodu časti podniku zameranej na predaj výrobkov značky Volkswagen (najmä motorových vozidiel, ich častí a náhradných dielov) z podnikateľa Auto Unicom na podnikateľa Auto Unicom Zvolen. Ako vyplýva zo získaných dôkazov na posudzovanej dohode sa zúčastnili obaja podnikatelia. Spoločnosť Auto Unicom Zvolen nesie zodpovednosť od okamihu prevzatia časti podniku.
306. Účastník konania Auto Unicom s takýmto posúdením nesúhlasí a namieta, že zodpovednosť za celé obdobie trvania dohody by mala niesť spoločnosť Auto Unicom Zvolen, a to z toho dôvodu, že počas jemu prisudzovanej zodpovednosti za dohodu za zn. VW v ich spoločnosti plne zodpovedala pani **[meno]DI** s manželom v pozícii konateľov, a teda porušovateľ je identifikovaný osobou pani **[meno]DI**, ktorá je aj konateľkou Auto Unicom Zvolen, nástupcu Auto Unicom. V tejto súvislosti je potrebné zdôrazniť, že zákon a zodpovednosť za jeho porušenie sa vzťahuje na podnikateľov, nie na fyzické osoby. Zodpovednou osobou preto nemôže byť konateľka, hoci aj mohla byť osobne plne zodpovedná za porušenie zákona v danej spoločnosti. Treba tiež zdôrazniť, že kartel prináša prospech jeho aktérom - podnikateľom, ktorí sa prostredníctvom neho snažia vylúčiť alebo aspoň oslabiť súťaž medzi nimi a v čase jeho realizácie z neho aj profitujú. Možno teda konštatovať, že v čase, keď bola konateľkou v spoločnosti Auto Unicom pani **[meno]DI** a kartel sa realizoval, profitoval z neho práve podnikateľ, ktorého zastupovala, t.j. v danom čase Auto Unicom. Z pohľadu súťažného práva nie je pritom rozhodujúce, že ostatní zástupcovia, vrátane štatutárnych orgánov Auto Unicom, o tom neboli v tom čase informovaní, uvedené nie je ani podmienkou pre vyvodenie zodpovednosti. V tejto súvislosti možno poukázať na ustálenú judikatúru v oblasti európskeho súťažného práva v tejto otázke. Takou je aj rozsudok Súdneho dvora zo dňa 7. 2. 2013 vo veci C-68/12 o prejudiciálnych otázkach Najvyššieho súdu SR, ktorým tento okrem iného odpovedal na otázku Najvyššieho súdu SR v znení: *„Je možné článok 101 ods. 1 ZFEÚ vykladať tak, že na konštatovanie dohody obmedzujúcej súťaž je nevyhnuté preukázať osobné konanie štatutárneho zástupcu alebo osobitný súhlas štatutárneho zástupcu podniku, ktorý je/mal byť účastníkom dohody obmedzujúcej súťaž s konaním svojho zamestnanca v podobe splnomocnenia, pričom sa podnik od konania zamestnanca nedištancoval a zároveň došlo aj k implementácii dohody?“* Na túto otázku Súdny dvor odpovedal nasledovne. Článok 101 ods. 1 Zmluvy sa má vykladať v tom zmysle, že na konštatovanie dohody obmedzujúcej súťaž nie je nevyhnuté preukázať osobné konanie štatutárneho

zástupcu podniku alebo osobitný súhlas tohto zástupcu v podobe splnomocnenia s konaním svojho zamestnanca, ktorý sa zúčastnil na protisúťažnom stretnutí. Z uvedeného je zrejmé, že ani konanie zamestnanca bez vedomia štatutárneho orgánu nevyvíňa podnikateľa zo zodpovednosti. Prípadné škody spôsobené spoločnosti si táto musí vymáhať od zodpovedných osôb inou právnou cestou.

307. Úrad správne posúdil postavenie účastníka tohto konania aj v prípade podnikateľa AUTOMAX PLUS. Úrad správne aplikoval v tomto prípade inštitút ekonomického nástupníctva, keďže tento podnikateľ pokračuje v ekonomických aktivitách podnikateľa AUTOMAX, na ktorého bol vyhlásený konkurz, a preto nemohol byť zodpovedným subjektom v tomto konaní. Úrad pri posúdení správne zohľadnil európsku, ale aj slovenskú súťažnú judikatúru (viď body 58-63 prvostupňového rozhodnutia.) Rada úradu sa preto so závermi úradu stotožňuje.
308. Rada úradu odmieta námietku spoločne zastúpených účastníkov konania 1-8, že nie je možné v tomto prípade aplikovať test ekonomického nástupníctva, keďže nemá byť aplikované ani európske právo a národné právo takýto inštitút neupravuje.
309. V prípade paralelnej aplikácie európskeho a národného súťažného práva, ako je tomu aj v tomto prípade, platí princíp prednosti európskeho súťažného práva. „Začlenenie právnych ustanovení vytvorených Spoločenstvom – a vo všeobecnejšiej rovine aj požiadavku ducha Zmluvy – do vnútroštátneho práva členským štátom zároveň znemožňuje dávať jednostranným a následným opatreniam prednosť pred právnym poriadkom, ktorý prijali na základe reciprocity.“ Týmto výrokom ESD v prípade *Costa c/a ENEL*, 6/64 z 5. júla 1964 definoval základné aplikačné pravidlo, ktorým potvrdil všeobecnú (absolútnu) prednosť práva Spoločenstva pred právom vnútroštátnym, a to dokonca aj v prípade, ak bol dotknutý právny akt ES prijatý skôr ako príslušná vnútroštátna norma. Neuplatňuje sa tu teda ani pravidlo *lex posterior derogat priori*.
310. Uvedené vyplýva tiež z prípadu *Simmenthal SPA* (1978)⁹, v ktorom ESD konštatoval, že každý národný súd musí aplikovať komunitárne právo v jeho celistvosti a chrániť práva, ktoré z neho vyplývajú pre jednotlivcov a nemôže aplikovať žiadne ustanovenie národného práva, ktoré s ním môže byť v konflikte.¹⁰ Akákoľvek vnútroštátna norma, ktorá by bola v rozpore s európskym súťažným právom, preto nesmie byť aplikovaná vnútroštátnymi orgánmi.
311. V prípade *CIF*¹¹ bola prejednávaná otázka právomoci talianskej súťažnej autority neaplikovať národnú právnu úpravu, ktorá uľahčovala konanie v rozpore s čl. 81 Zmluvy (teraz článok 101). Aj v tomto prípade súd konštatoval, že je povinnosťou všetkých orgánov štátu neaplikovať národné právo, ktoré je v rozpore s právom EÚ. Príslušné orgány majú preto využiť všetky vhodné prostriedky na to, aby právo EÚ mohlo byť plne uplatňované.¹² Súd tiež poukázal, že národná súťažná autorita nesie zodpovednosť, že článok 81 Zmluvy bol dodržaný, pričom toto ustanovenie v spojení

⁹ Rozsudok vo veci 106/77 (1978) ECR 629; (1978) 3 CMLR 263.

¹⁰ „Every national court must.....apply Community law in its entirety and protect rights which the latter confers on individuals and must accordingly set aside any provision of national law which may conflict with it, whether prior or subsequent to the Community rule”.

¹¹ Rozsudok z 9 septembra 2003, *CIF*, C-198/01, EU:C:2003:430.

¹² Rozsudok z 9.septembra 2003, *CIF*, C-198/01, EU:C:2003:430, bod 49.

s článkom 10 Zmluvy ukladá povinnosť členskému štátu zdržať sa uplatňovania opatrení, ktoré sú v rozpore so súťažnými pravidlami EÚ. Súťažné pravidlá EÚ by sa stávali menej efektívnymi, ak by národná súťažná autorita nemohla deklarovat', že národné právo odporuje aplikácii práva EÚ.¹³ Z tohto rozsudku vyplýva, že je nepodstatné, či národné právo priamo udeľuje kompetenciu orgánu štátu neuplatniť národné právo, ktoré je v rozpore s právom EÚ. Orgán štátu je povinný tak urobiť s cieľom, aby zabezpečil plný účinok práva EÚ.¹⁴

312. V rozsudku v prípade C-280/06, *ETI a ďalší*, zo dňa 11.12.2007, súd pri rozhodovaní o aplikácii národného práva, ktoré v danom posudzovanom prípade odkazovalo priamo na európske právo dokonca uviedol, že aj v prípade posudzovania čisto vnútorných záležitostí, kedy národné právo má v podstate rovnakú úpravu ako právo európske, je jasne v záujme Spoločenstva, a to s cieľom vyhnúť sa nejakým budúcim rozdielom v interpretácii, aby ustanovenia a koncepty prevzaté z komunitárneho práva boli vykladané jednotne, bez ohľadu na okolnosti v ktorých sú aplikované.¹⁵

313. V tejto súvislosti možno poukázať tiež na názor Generálneho advokáta Rozès v prípade *CRAM a Rheinink* v Komisia,¹⁶ keď uvádza, že riešenie tohto problému musí byť hľadané výlučne v pravidlách práva Spoločenstva, zatiaľ čo pravidlá národného práva definujúce zodpovednosť spoločností za konanie ich orgánov nemajú v tomto prípade relevanciu. Generálny advokát poukazuje na to, že aplikácia práva Spoločenstva nemôže, bez ohrozenia jednotného rešpektovania princípov Spoločenstva v prípade súťaže, byť závislá na pravidlách národného práva. Generálny advokát poukazuje tiež na stanovisko Generálneho advokáta Mayrasa v prípade *Suiker Unie*, keď tento poukázal na to, aký by bol reálny výkon dohľadu Komisie, ak by sa podnikateľ mohol zbaviť zodpovednosti podľa čl. 85 a 86 Zmluvy (teraz čl. 101 a 102 Zmluvy) tým, že by došlo k jeho transformovaniu podľa národného práva.

314. Všeobecný súd EÚ, v rozsudku vo veci *Coveris Rigid France* v Komisia, T-531/15, zo 6. decembra 2018 okrem iného uvádza, že ak porušovateľ predá jeho aktíva tretej strane, zodpovednosť „nasleduje“ tieto aktíva iba vo výnimočnom prípade, a to vtedy ak prevádzateľ týchto aktív, t.j. pôvodný porušovateľ, prestal existovať právne alebo ukončil všetky jeho hospodárske aktivity.

315. Európska judikatúra teda potvrdila aplikáciu ekonomického nástupníctva aj v prípade, ak pôvodný porušovateľ existuje síce právne, avšak prestal existovať fakticky, keďže viac nevykonáva žiadnu významnú hospodársku činnosť, čím by uloženie pokuty strácalo akýkoľvek efekt. Rada úradu v tejto súvislosti poukazuje ešte na prípad T-134/94, vo veci *NMH STAHLwerke GmbH* v Komisia, ods. 138, v ktorom Všeobecný súd potvrdil princíp ekonomického nástupníctva aplikovaný v danom prípade, keď spoločnosť *Eisenwerk*, pôvodný porušovateľ, previedla jej aktíva počas obdobia porušovania, na inú spoločnosť, *NHM*. Spoločnosť *Eisenwerk* prestala

¹³ Rozsudok z 9. septembra 2003, *CIF*, C-198/01, EU:C:2003:430, bod 50.

¹⁴ Rozsudok z 2. augusta 1993 vo veci *Levy*, C-158/91, EU:C:1993:332, ods. 9; rozsudok z 5. marca 1998, *Solred*, C-347/96, EU:C:1998:87, ods. 30.

¹⁵ Rozsudok v spojených prípadoch C-297/88 a C-197/89 *Dzodzi* [1990] ECR I-3763, ods. 37; Rozsudok C-28/95 *Leur-Bloem* [1997] ECR I-4161, ods. 32; Rozsudok C-1/99 *Kofisa Italia* [2001] ECR I-207, ods. 32, rozsudok C-222/01 *British American Tobacco* [2004] ECR I-4683, ods. 40 a rozsudok C-3/04 *Poseidon Chartering* [2006] ECR I-2505, ods. 16).

¹⁶ Spojené prípady 29 a 30/83.

podnikať a išla do konkurzu, zatiaľ čo spoločnosť *NHM* prevzala jej podnikanie. Napriek skutočnosti, že spoločnosť *Eisenwerk* naďalej právne existovala aj v čase prijímania rozhodnutia o porušení, Všeobecný súd zohľadnil, že fakticky prestala existovať. Vzhľadom na uvedené konštatoval, že ekonomickým nástupcom je spoločnosť *NHM*, ktorá má byť zodpovedná za celé obdobie porušovania.

316. Nebolo preto odôvodnené, aby úrad v tomto konaní konal s podnikateľom v konkurze alebo so správcom konkurznej podstaty, keď podnikateľ, ktorý prestal vykonávať hospodársku činnosť má ekonomického nástupcu.

317. Je potrebné zdôrazniť, že inštitút ekonomického nástupníctva bol zavedený práve preto, aby bolo možné vymôcť pokutu a zodpovedný subjekt sa jej nezbavil v dôsledku organizačných alebo iných zmien. Preto je potrebné odmietnuť námietku spoločne zastúpených účastníkov 1-8, že faktor vymoženía pokuty nie je v tomto ohľade podstatný. Je to práve naopak, keďže nielen v súťažnom práve uloženie sankcie plní represívny a preventívny účinok a má odradiť porušovateľov aj iné subjekty na trhu od porušovania zákona.

318. Rada úradu záverom k tejto otázke ešte uvádza, že si rozhodne nezamieňa potrebu správneho určenia účastníka konania so zabezpečením vymožitelnosti ukladanej sankcie. Inštitút ekonomického nástupníctva je špecifický pre aplikáciu súťažného práva a bol rozvinutý judikatúrou európskych súdov, pričom jeho zmysel bol dostatočne vysvetlený aj úradom v prvostupňovom konaní. Správca konkurznej podstaty nemôže byť na rozdiel od ekonomického nástupcu považovaný za zodpovedný subjekt, ktorý má niesť zodpovednosť a byť potrestaný s cieľom, aby sa podnikateľ, na ktorého bol vyhlásený konkurz, nezbavil zodpovednosti.

319. Podľa § 47 ods. 1 zákona o konkurze a reštrukturalizácii a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ak tento zákon neustanovuje inak, vyhlásením konkurzu sa prerušujú všetky súdne a iné konania, ktoré sa týkajú majetku podliehajúceho konkurzu patriaceho úpadcovi. Podľa § 47 ods. 5 súdne a iné konania, ktoré sa týkajú majetku podliehajúceho konkurzu patriaceho úpadcovi, možno po vyhlásení konkurzu začať len na návrh správcu, návrhom podaným voči správcovi v súlade s týmto zákonom alebo z podnetu orgánu príslušného na konanie, pričom účastníkom konania namiesto úpadcu je správca. Takýto postup v tomto konaní by bol namieste iba za situácie, ak by účastníkom tohto konania bol právny predchodca, teda spoločnosť AUTOMAX. Vzhľadom na to, že na tohto bol vyhlásený konkurz je potrebné v súlade s ustálenou judikatúrou súťažného práva aplikovať inštitút ekonomického nástupníctva, teda účastníkom konania musí byť AUTOMAX PLUS a nie AUTOMAX a z toho dôvodu nemôže vstupovať do konania ani správca konkurznej podstaty za spoločnosť AUTOMAX.

320. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 v tejto súvislosti opisujú možnosti vymoženía pokuty podľa nich cez tzv. pasívnu solidaritu viacerých dlžníkov (t.j. správca konkurznej podstaty spoločnosti AUTOMAX a spoločnosť AUTOMAX PLUS budú zaviazaní spoločne a nerozdielne na úhradu tej istej spoločnej pokuty), čím sa *de facto* zabezpečí ekonomické nástupníctvo, avšak nedôjde k procesnému pochybeniu zo strany úradu v podobe nesprávneho určenia účastníkov správneho konania. Ide o teóriu, ktorá nie je v súlade s judikatúrou európskych súdov, preto nie je akceptovateľná v tomto konaní. Navyše takýto postup nemá oporu pre správne

konanie pred úradom a Radou úradu ani v slovenskom právnom poriadku. Nie je tiež zrejmé ako by pribratie správcu konkurznej podstaty mohlo významne prispieť k objasneniu skutkového stavu, keď ide o osobu, ktorá priamo nemá nijaký súvis s posudzovanou dohodou. Rada úradu tiež upresňuje, že vzhľadom na úpravu účastníka konania v zákone ako úpravu *lex specialis* nie je aplikovaná právna úprava § 14 správneho poriadku, ako to tvrdia účastníci konania.

3.7. Oblasť dotknutá posudzovanou dohodou.

321. Úrad posudzoval predmetnú praktiku v tomto konaní vo vzťahu k predaju nových osobných a úžitkových motorových vozidiel značky Volkswagen na území Slovenskej republiky. Účastníci konania ako autorizovaní predajcovia značky Volkswagen majú uzatvorené zmluvy s importérom, s podnikateľom Porsche Slovakia. Podnikateľ Porsche Slovakia už spravidla priamo vozidlá nepredáva konečnému spotrebiteľovi.
322. Z podkladov získaných úradom pritom vyplynulo, že dohoda sa týkala všetkých kategórii zákazníkov, ktorým dodávajú účastníci konania, t.j. individuálni (retailoví) zákazníci, tzv. fleetoví zákazníci, operatívny lízing, verejné obchodné súťaže alebo obdobné výberové konania, verejní obstarávatelia a obstarávatelia.
323. Vzhľadom na to, že úrad posudzoval konanie účastníkov konania ako tzv. cieľovú dohodu, nebolo potrebné pre účely tohto konania definovať relevantný trh. Teória a prax súťažného práva definovala určité typy protisúťažného správania, resp. určité typy koordinácie medzi podnikateľmi, ktoré majú dostatočný stupeň škodlivosti pre hospodársku súťaž na to, aby bolo možné dospieť k záveru, že preskúmanie ich účinkov nie je nevyhnutné. V tejto súvislosti Rada úradu nepovažuje za potrebné už opätovne uvádzať teóriu a judikatúru, ktorú správne aplikoval prvostupňový orgán v príslušných častiach prvostupňového rozhodnutia.

3.8. Vplyv na obchod medzi členskými štátmi.

324. Rada úradu konštatuje, že úrad správne posúdil aplikáciu článku 101 Zmluvy o fungovaní Európskej únie (v texte aj ako „Zmluva“ alebo „ZFEÚ“) v tomto prípade.
325. Zákaz stanovený v článku 101 ods. 1 Zmluvy sa vzťahuje na dohodu medzi podnikmi, ktorá má za cieľ alebo za následok citelné obmedzenie hospodárskej súťaže v rámci vnútorného trhu a ktorá môže ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi.
326. Pokiaľ ide o úlohu orgánov členských štátov pri dodržiavaní práva Únie v oblasti konkurencie, článok 3 ods. 1 nariadenia č.1/2003 upravuje úzky vzťah medzi zákazom dohôd obmedzujúcich hospodársku súťaž, ktorý stanovuje článok 101 Zmluvy, a príslušnými ustanoveniami vnútroštátneho práva hospodárskej súťaže. Keď vnútroštátny orgán pre hospodársku súťaž uplatňuje ustanovenia vnútroštátneho práva zakazujúce dohody medzi podnikmi, ktoré sú spôsobilé ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi v zmysle článku 101 Zmluvy, tento článok 3 ods. 1 prvá veta mu stanovuje povinnosť paralelne uplatniť aj článok 101 Zmluvy.

327. Podľa článku 3 ods. 2 nariadenia č. 1/2003 uplatňovanie vnútroštátneho súťažného práva nemôže viesť k zákazu takýchto dohôd, ak ich cieľom nie je obmedziť hospodársku súťaž v zmysle článku 101 ods. 1 Zmluvy. Z toho vyplýva, že orgány pre hospodársku súťaž členských štátov môžu uplatniť ustanovenia vnútroštátneho práva na dohodu medzi podnikmi, ktorá môže ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi v zmysle článku 101 Zmluvy len v prípade, ak táto dohoda citeľne obmedzuje hospodársku súťaž v rámci vnútorného trhu.
328. Podľa Rady úradu v súlade s judikatúrou európskych súdov pre posúdenie toho, či má dohoda vplyv na obchod medzi členskými štátmi nie je rozhodujúce, či zahŕňa viacero členských štátov alebo len teritórium jedného členského štátu.
329. V súlade s ustálenou judikatúrou Súdneho dvora EÚ horizontálne dohody obmedzujúce hospodársku súťaž zahŕňajúce celé územie členského štátu sú spravidla spôsobilé ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi. Dohody zahŕňajúce celé územie členského štátu už zo svojej povahy majú za následok delenie jednotného trhu EÚ na národné trhy, nakoľko bránia prieniku ekonomických subjektov z ostatných členských štátov na trh národného štátu v rozpore so zámerom, ktorý je sledovaný Zmluvou¹⁷.
330. Skutočnosť, že predmetom dohody je predaj výrobkov len v jednom členskom štáte nestačí na to, aby bolo možné vylúčiť možnosť vplyvu na obchod medzi členskými štátmi. Nie je tiež rozhodujúce, aby išlo cezhranične obchodovateľný tovar.
331. Posudzovaná dohoda predstavuje v zmysle zaužívanej judikatúry súdov Európskej únie tzv. ťažký kartel, ktorý už svojou povahou má za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže.
332. Dohoda, ktorá môže ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi a má protisúťažný cieľ, predstavuje vzhľadom na svoju povahu a bez ohľadu na jej konkrétne účinky citeľné obmedzenie hospodárskej súťaže, t.j. jej vplyv nie je bezvýznamný. Nebolo preto potrebné, tak ako to požadujú účastníci konania, aby úrad preveroval reálne dopady dohody pre účely posúdenia vplyvu na obchod. Dohoda sa týkala celého územia Slovenskej republiky a mala preukázateľne protisúťažný cieľ, čo je postačujúce na konštatovanie, že účastníci konania uzavretím dohody ovplyvnili podmienky na dotknutom trhu, pričom predmetnou dohodou nahradili riziko plynúce zo súťaže, čo zamedzilo benefitom, ktoré trhové prostredie prináša.
333. K námietke spoločne zastúpených účastníkov 1-8, že úrad otázku vplyvu vyhodnocoval iba teoreticky, bez skutočného posúdenia dopadu je potrebné uviesť, že úrad postupoval v súlade so zaužívaným postupom v súťažnom práve v prípade cieľových dohôd, kedy sa daný dopad vzhľadom na ich povahu predpokladá. Detailnejšie skúmanie tak, ako to požadujú účastníci konania, by prichádzalo do úvahy v prípade inej praktiky než ako je cieľová dohoda posudzovaná v tomto konaní, z uvedeného dôvodu ani formulácia, že horizontálne dohody obmedzujúce hospodársku súťaž zahŕňajúce celé územie členského štátu sú spravidla spôsobilé ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi nepripúšťa cez pojem „spravidla“ v tomto prípade výnimku.

¹⁷ Pozri rozsudok Súdneho dvora EÚ vo veci *J. C. J. Wouters*, C-309/99, zo dňa 19. februára 2002, bod 95.

334. Vzhľadom na vyššie uvedené Rada úradu, rovnako ako úrad, dospela k záveru, že dohody, ktoré sú predmetom tohto správneho konania, môžu ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi a úrad správne aplikoval čl. 101 Zmluvy.

3.9. Výrok rozhodnutia.

335. Rada úradu sa ďalej zaoberala námietkami týkajúcimi sa priamo znenia výroku napadnutého prvostupňového rozhodnutia. Z vyššie uvedenej argumentácie účastníkov konania týkajúcej sa presnej špecifikácie skutku vyplýva, že títo nepovažovali za dostačujúce vymedzenie skutku tak, ako je to uvedené vo výroku, v časti I. prvostupňového rozhodnutia. Námietky účastníkov konania k výroku sa vzťahovali na obsahové náležitosti výroku, ktoré podľa ich názoru spôsobujú zmatečnosť a nesprávnosť, a teda *ipso facto* aj nezákonnosť a ničotnosť napádaného rozhodnutia. Rada úradu po preskúmaní výroku prvostupňového rozhodnutia s týmto tvrdením účastníkov konania vo vzťahu k nedostatočnej konkretizácii výroku rozhodnutia nesúhlasí.

336. V tejto súvislosti Rada úradu poukazuje napr. na stanovisko Nejvyššího správního soudu¹⁸, z ktorého (ako aj z iných správnych rozhodnutí českých ako aj slovenských súdov) podľa Rady úradu jednoznačne vyplýva, že správny poriadok jasne stanovuje požiadavky pre výrok o skutku a sankcii správneho rozhodnutia a nedostatočná špecifikácia skutku nezakladá automaticky dôvod pre zrušenie rozhodnutia z dôvodu nezrozumiteľnosti (či nezákonnosti) rozhodnutia správneho orgánu.

337. Rovnaké závery podľa Rady úradu platia aj pre slovenské správne právo, a to z dôvodu identity právnych úprav, zásad a princípov platných v správnom ako aj trestnom práve. Správny poriadok rovnako v ustanovení § 47 ods. 2 upravuje požiadavky pre výrok rozhodnutia a správneho orgánu. Ďalšie požiadavky možno dôvodiť z judikatúry, ktorá súčasne zohľadňuje špecifiká jednotlivých osobitných oblastí práva (daňové právo, colné, stavebné konanie, ochrana životného prostredia, a pod.).

338. Závery úradu vo vzťahu k právnej argumentácii účastníka konania týkajúcej sa náležitostí výroku rozhodnutia majú oporu aj v rozsudku NS SR, ktorý takúto argumentáciu jednoznačne odmietol, pričom poukázal na neprípustnosť analógie v prípadoch, kedy je nevyhnutné v záujme právnej istoty regulovať vzťahy právnymi normami, pričom za takúto oblasť označil aj úpravu náležitostí rozhodnutia v správnom konaní.¹⁹

¹⁸ rozsudok Nejvyššího správního soudu zo dňa 23.2.2005, čj. 3 Ads 21/2004 - 55, www.nssoud.cz „Nejvyšší správní soud má totiž zato, že neuvedení skutkových okolností deliktu, pro nějž je správním orgánem ukládána pokuta, nezakládá bez dalšího nepřezkoumatelnost rozhodnutí pro nesrozumitelnost ve smyslu § 76 odst. 1 s. ř. s. Za nesrozumitelné je nutno považovat zejména rozhodnutí, jehož výrok je vnitřně rozporný, u něhož existuje rozpor mezi výrokem a jeho odůvodněním a pod.“

¹⁹Vid' Rozsudok NS SR zo dňa 30. decembra 2013, sp. zn. 1Sžhu/1/2009 str.111 „Naopak sa najvyšší súd musel v zmysle vyššie uvedených argumentov a vyslovených názorov odchýliť od argumentov, ktoré sa majú nachádzať v žalobcami citovaných rozhodnutí iných senátov najvyššieho súdu, t. j.

339. V neposlednom rade Rada úradu uvádza, že prísnejší štandard nastavený v zmysle argumentácie účastníkov konania by spôsobil rozpor so zásadou efektivity, keďže SR musí rešpektovať výklad daný európskymi súdmi na účely vynucovania európskeho práva, čl. 101 a 102 Zmluvy, ktorý je v tomto prípade iný. Ide teda aj rozpor s čl. 3 nariadenia 1/2003, keď v zmysle takto nastaveného štandardu by úrad nezakázal dohodu, ktorá by bola podľa európskeho práva jednoznačne zakázaná.
340. Rade úradu nie je zrejmé, z akých dôvodov je účastníkmi konania namietaná nezrozumiteľnosť výroku, respektíve absencia zákonných náležitostí výroku rozhodnutia. Zo znenia výroku je zrejmé, podľa akých ustanovení úrad postupoval, akého skutku sa výrok týkal, kto sa skutku dopustil, v akom časovom období, v akej oblasti, resp. na akom trhu.
341. Úrad postupoval teda v súlade so zákonom, keď vo výroku uviedol relevantné zákonné ustanovenia, ktoré aplikoval, pričom aplikáciu právnych predpisov bližšie odôvodnil aj v odôvodnení svojho rozhodnutia.
342. Výrok prvostupňového rozhodnutia je formulovaný tak, že umožňuje preskúmať, aké právne predpisy úrad aplikoval. V tejto súvislosti však Rada úradu v súlade s námietkami účastníkov konania identifikovala, že v niektorých častiach výroku je uvedené v názve zákona „č. 346/1990 Zb.“ namiesto „č. 347/1990 Zb.“ Rada úradu toto považuje za chybu v písaní prvostupňového orgánu, ktorá však nezakladala nezrozumiteľnosť výroku a nezákonnosť celého rozhodnutia, o čom svedčí aj to, že sami účastníci konania identifikovali, aký právny predpis mal úrad na mysli. Správne označenie zákona je použité aj priamo vo výroku a z výroku rozhodnutia, ako aj z odôvodnenia je nepochybné, o aký právny predpis ide. Vzhľadom však na potrebu zmeny výroku v tejto časti Rada úradu túto chybu odstránila.
343. Vo vzťahu k identifikácii skutku podľa Rady úradu výrok rozhodnutia (a ani rozhodnutie ako celok) netrpí vadou, ktorá by mala mať za následok nezákonnosť rozhodnutia vo veci samej. Vymedzenie skutku prvostupňovým orgánom, ako aj

menovite sp. zn. 2Sžo/106/2007, sp. zn. 3Sžf/74/2007, sp. zn. 6Sžo/96/2007, 6Sžo/133/2007 alebo 6Sžo/6/2008.“

Str. 48, 49, 52 „Všetky takto sformulované úvahy nepriamo vychádzajú z pripustenia existencie medzery v zákone (*vacuum et silentio legis*), ktorú je nutné a súčasne možné preklenúť výkladovou praxou všeobecných súdov založených na jednoznačnom využití analógie práva....“ „... „Oblasť verejného práva, kam spadá aj procesná úprava povinnej formy a náležitosti rozhodnutia správneho orgánu pri ochrane hospodárskej súťaže, je dominantne ovládaná koncepciou výkonu štátnej moci „*secundum et inlra legem*“, ktorá je zakotvená v čl. 2 ods. 2 ústavy. Potom medzery v práve podľa uvedenej koncepcie existovať nielenže nemôžu, ale ani nesmú (vid' zákaz *denegatio iustitiae*).“... „Hore uvedené závery vyslovené najvyšším súdom naznačujú, že postupy krajským súdom v zmysle argumentácie žalobcov označené ako analógia *iuris*, resp. analógia *legis*, nemajú svoje miesto v správnom trestaní vždy. Predovšetkým z ustanovenia čl. 2 ods. 2 ústavy vyplýva striktný príkaz pre orgány štátnej moci, aby konali iba a výslovne na základe právneho poriadku, ktorého základ tvoria zákony a na ich čele dominuje ústava. Opačný prístup k aplikácii práva by narušil ideu právneho štátu, ktorý vylučuje takéto svojvoľné postupy orgánov štátnej moci v konaní o právach, povinnostiach a oprávnených záujmoch jednotlivca. Najvyšší súd sa preto môže stotožniť iba s tou časťou vyššie načrtnutej argumentácie krajského súdu, ktorá označuje právnu analógiu v oblasti správneho hmotného práva za akceptovateľnú. Obdobne sa senát najvyššieho súdu z vyššie uvedených dôvodov nemôže stotožniť so závermi vyslovenými v rozsudkoch iných senátov najvyššieho súdu, ktoré boli citované žalobcami.“

miesta a času spáchania má opodstatnenie v osobitostiach súťažného práva, podľa ktorého sú sankcie za predmetný správny delikt ukladané.

344. Rada úradu poukazuje na to, že prvostupňovým rozhodnutím je v tomto konaní ukladaná sankcia za konanie spočívajúce v účasti na dohode o výške maximálnych zliav poskytovaných zákazníkom, vo vecnom a územnom rozdelení trhu a zákazníkov, vo výmene citlivých obchodných informácií a v koordinácii postupu pri predkladaní ponúk do verejných obstarávaní, obchodných verejných súťaží alebo iných obdobných súťaží, ktoré je dohodou obmedzujúcou súťaž, ktorá mala za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže na trhu predaja nových osobných a úžitkových motorových vozidiel značky Volkswagen na území Slovenskej republiky prostredníctvom priameho alebo nepriameho určenia cien tovaru, rozdelenia trhu a koordinácie podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, v súvislosti s verejným obstarávaním, obchodnou verejnou súťažou alebo inou obdobnou súťažou, ktorá je zakázaná podľa § 4 ods. 1 v spojení s § 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. 346/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 17.4.2016 a podľa čl. 101 ods. 1 písm. a) a c) Zmluvy o fungovaní Európskej únie. V prípade účastníka konania Auto Unicom je to však podľa § 4 ods. 1 v spojení s § 4 ods. 3 písm. a), c) a f) zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 346/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 30.6.2014 a podľa čl. 101 ods. 1 písm. a) a c) Zmluvy o fungovaní Európskej únie.
345. Zároveň je v predmetnom výroku v časti I rozhodnutia vo vzťahu ku každému účastníkovi konania vymedzený presný čas porušovania zákona vo vymedzení od...do. Čas porušovania úrad vymedzil vzhľadom na dôkazný stav v konaní, teda individuálne vo vzťahu ku každému účastníkovi konania tak, ako má za preukázané, že sa skutku dopustil. Podľa Rady úradu teda definovaná dohoda účastníkov nie je zameniteľná so žiadnym iným konaním.
346. Vzhľadom na uvedené nie je relevantná námietka o nedostatočnosti výroku vzhľadom na absenciu podrobnejších informácií, teda, na akej konkrétnej výške maximálnych zliav poskytovaných zákazníkom sa účastníci konania údajne dohodli, na akom vecnom rozdelení trhu a zákazníkov, na akej konkrétnej výmene citlivých obchodných informácií a na akej konkrétnej koordinácii postupu pri predkladaní ponúk do verejných obstarávaní, obchodných verejných súťažiach alebo iných obdobných súťažiach sa účastníci konania údajne dohodli, keďže úrad toto vedel preukázať iba vo vzťahu k spoločnosti ARAVER a AUTONOVO, no nie k zvyšným účastníkom konania. Podľa Rady úradu skutok tak, ako vyplýva z výroku rozhodnutia odráža podstatu posudzovaného konania vcelku. Skutočnosť, že vo vzťahu k niektorým účastníkom konania neboli preukázané niektoré aspekty tohto skutku, sa odrazila v rámci ukladania pokút, avšak vzhľadom na povahu posudzovaného konania, ktoré bolo tvorené viacerými čiastkovými aspektmi tvoriacimi celok. Nie je tiež reálne popisovať vo výroku všetky konkrétne zľavy a iné dojednania, na ktorých sa účastníci konania v priebehu rokov dohodli. Rada úradu nesúhlasí s námietkou účastníkov konania a nepovažuje za správne členiť skutok vo vzťahu k jednotlivým účastníkom konania podľa im preukázaným aspektom dohody.

347. Určitosť, jednoznačnosť a zrozumiteľnosť výroku prvostupňového rozhodnutia je nespochybniteľná. Výrok nie je ani rozporuplný, ani neexistuje rozpor medzi výrokom rozhodnutia a jeho odôvodnením. Rovnaká štruktúra, forma a konkretizácia vymedzenia skutku je obdobná vo všetkých rozhodnutiach úradu. Z hľadiska praxe rozhodovacích súťažných orgánov iných štátov, ohľadne samotnej konkretizácie skutku a jeho vymedzenia je možné rovnaké, resp. obdobné výroky nájsť v rozhodnutiach mnohých európskych súťažných autorít.
348. Výrok prvostupňového orgánu v posudzovanom rozhodnutí zodpovedá výrokovým častiam rozhodnutí Európskej komisie, v ktorých konštatuje porušenie čl. 101 ZES (81), tieto sú obdobného znenia, ako v tomto prípade. Komisia uvádza, že sa jedná o porušenie čl. 101 Zmluvy na určitom relevantnom trhu, zo strany určitých podnikateľov, ktoré spočíva napr. v cenovej dohode, dohode o rozdelení trhu a podobne, ak je to relevantné, vymedzuje časové trvanie účasti jednotlivých podnikateľov na karteli.²⁰ V niektorých prípadoch sa totiž ani objektívne nedá presne miesto spáchania deliktu určiť. Napr. ak podnikatelia uzatvoria dohodu obmedzujúcu súťaž tým, že stanovia ceny tovaru X za cenu Y, a túto si dohodnú prostredníctvom emailových správ, sa miesto spáchania deliktu, v takom prípade jednoducho nedá vymedziť.
349. Čo sa týka spôsobu spáchania iného správneho deliktu - uzatvorenia dohody obmedzujúcej súťaž, tieto sú demonštratívny výpočetom uvedené v ustanovení § 4 ods. 3 písm. a) až f) zákona, ktoré bližšie vymedzujú, akým konaním je možné naplniť skutkovú podstatu dohody obmedzujúcej súťaž, a úrad následne vo výroku uviedol ďalšie skutkové okolnosti prípadu a konkretizoval skutok vo výroku a v odôvodnení rozhodnutia tak, že tento podľa Rady úradu nie je zameniteľný s iným skutkom (konaním). Rade úradu nie je zrejmé, v čom podľa účastníkov konania spočíva zameniteľnosť skutku, alebo nezrozumiteľnosť výroku rozhodnutia, s akým skutkom je tento zameniteľný, keď účastníci konania podávajú pomerne rozsiahle námietky vo vzťahu k predmetu konania. Ak by bol výrok a skutok natoľko nezrozumiteľný, účastníci konania by nemali ako svoje námietky podať, nakoľko by nevedeli, voči akému skutku ich podávajú, k čomu v tomto prípade nedošlo.

²⁰ Vid' napr. COMP/38.432 – *Professional Videotape* "Uvedené spoločnosti porušili čl. 81 Zmluvy a čl. 53 Zmluvy EEA tým, že sa zúčastnili od 23. augusta do 16. Mája 2002 na komplexe dohôd a zosúladených postupov s cieľom zvýšiť a udržať alebo stabilizovať ceny za Betacam SP a Digital Betacam v európskom hospodárskom priestore Sony France SA, Sony Europe Holding BV and Sony Corporation; FUJIFILM Recording Media GmbH, FUJIFILM Corporation and FUJIFILM Holdings Corporation; Maxell Europe Limited and Hitachi Maxell Limited", COMP/B-2/37.766 – Dutch beer market „Uvedené spoločnosti sa v období od 27. februára 1996 do 3. novembra 1999 zúčastnili na porušení i čl. 81 Zmluvy a čl. 53 Zmluvy o európskom hospodárskom priestore, tým, vstúpili do komplexu dohôd a/alebo zosúladených postupov, ktorých cieľom je obmedziť súťaž v rámci spoločného trhu (i) koordináciou cien a zvyšovania cien piva v Holandsku, v rámci HORECA aj maloobchodnej predajnej siete vrátane piva súkromných značiek; (ii) koordináciou na podmienkach ponúkaných individuálnym zákazníkom v rámci zariadení HORECA v Holandsku; (iii) dohodou o rozdelení zákazníkov, rovnako v maloobchodnej predajnej sieti ako aj v rámci zariadení HORECA v Holandsku (a) InBev: InBev NV and InBev Nederland NV (b) Heineken: Heineken NV and Heineken Nederland BV (c) Grolsch: Koninklijke Grolsch NV (d) Bavaria: Bavaria NV.“, pozri aj Rozhodnutie Európskej komisie z 21.12.2005 v prípade Comp/F/38.44 *Rubber chemicals*, rozhodnutie z 03.09.2004 v prípade Comp/E-1/38.069 *Copper Plumbing Tubes*.

350. Takéto vymedzenie skutku vo výroku bolo potvrdené napr. aj rozsudkom NS SR 5Sžh-2-2015 zo dňa 6.11.2016 vo veci kartelu diaľnice, kde NS SR uviedol „Najvyšší súd v súvislosti s posúdením uvedenej otázky poukazuje na to, že rozhodnutie žalovaného vychádzalo z preukázania dohody obmedzujúcej súťaž na základe zhody indexov v cenových ponukách jednotlivých účastníkov súťaže. Správne orgány na oboch stupňoch pritom vychádzali zo zákonného znenia § 4 ods. 2 písm. a) zákona č. 136/2001 Z.z. a zo znenia čl. 81 ZES dohody obmedzujúcej súťaž, ktorá bola definovaná ako každý ústny alebo písomný súhlasný prejav vôle jej účastníkov, ako aj iný súhlasný prejav vôle vyvodený z ich konania. Aj krajský súd vo svojom rozsudku skonštatoval, že forma dohôd obmedzujúcich súťaž v užšom zmysle si vyžaduje konsenzus, ktorý musí byť náležitým, preukázateľným spôsobom prejavovaný, a to či už formou písomnej zmluvy, ústne alebo inak. Najvyšší súd súhlasí s argumentom žalovaného, že práve v prípadoch, kedy ide o iný prejav vôle, nemožno často presne špecifikovať miesto, čas a spôsob, tak ako to teoreticky stanovil vo svojom rozsudku krajský súd²¹. Zákonodarcu prostredníctvom ustanovenia § 4 ods. 3 písm. a) až f) zákona č. 136/2001 Z.z. demonštratívne uvádza v súvislosti so spôsobom spáchania iného správneho deliktu - uzatvorenia dohody obmedzujúcej súťaž, akým konaním je možné naplniť skutkovú podstatu tohto deliktu. Príslušný orgán musí ďalšími skutkovými okolnosťami prípadu bližšie vymedziť a konkretizovať skutok vo výroku a v odôvodnení rozhodnutia tak, aby nebol zameniteľný s iným.²² Teda v prípade dohôd obmedzujúcich súťaž je vymedzený spôsob uzatvorenia dohody ako dohoda o cene určitého tovaru (alebo o zvýšení, znížení ceny), rozdelenie trhu, rozdelenie zákazníkov a pod. Skutočnosti, kde konkrétne a akým spôsobom k dohode medzi podnikateľmi došlo, sú v správnom konaní samotnými dôkazmi.“²³

351. Vo vzťahu k vymedzeniu miesta spáchania správneho deliktu Rada úradu uvádza, že nie je vždy možné presne vymedziť napr. „miesto“ porušenia pravidiel hospodárskej súťaže ako miesto spáchania trestného činu v trestnom práve, s čím sa stotožnili aj súdy v SR vo svojej rozhodovacej praxi.²⁴ V tejto súvislosti Rada úradu poukazuje aj na rozhodnutie vo veci „Woodpulp I“ 89/85, cit.: „Treba zohľadniť, že porušenie čl. 81, akým je dohoda, ktorá má za následok obmedzenie súťaže na spoločnom trhu, spočíva v konaní pozostávajúcom z dvoch častí: uzavretie dohody, rozhodnutia alebo zosúladeného postupu a jeho implementácie. Ak by bola aplikovateľnosť súťažných pravidiel závislá od miesta, kde došlo k uzavretiu dohody, rozhodnutia alebo zosúladeného postupu, znamenalo by to pre podniky zjavný a ľahký spôsob, ako uniknúť súťažným pravidlám. Rozhodujúcim faktorom je preto miesto, kde bola dohoda implementovaná.“, ako aj na trestnoprávnu teóriu, cit: „Miestom spáchania trestného činu zneužitia účasti na hospodárskej súťaži je nielen miesto, kde došlo k nekalému konaniu, ale aj miesto, kde došlo k škodlivému následku.“²⁵

²¹ Bod 259, 260.

²² Bod 263.

²³ Bod 264.

²⁴ Napr. v rozhodnutí Rady úradu č. 2006/KH/R/2/089 zo dňa 3.8.2006 voči Slovenskej advokátskej komore sa vo výroku rozhodnutia ani určenie času ani miesta vôbec nenachádza, a napriek tomu tu nevidel ani krajský súd (v konaní č. 2S 380/06) ani Najvyšší súd SR (v konaní č. 2 Sžh 3/2007) nezrozumiteľnosť výroku, alebo na jeho základe možnosť zameniteľnosti skutku s iným.

Pozri aj Rozsudok NS SR 3 Sžt /4/2010 vo veci *Akcenta* z 21.5.2013

²⁵ Trestné právo hmotné, Všeobecné časť 1, prof. JUDr. Jaroslav Ivor, CSc. a kolektív, Iura Edition, 2006

352. V tejto súvislosti poukazuje Rada úradu aj na rozsudok Krajského soudu v Brně vo veci č. k. 62 Ca 43/20027 -216 zo dňa 20.1.2009, kde súd v prípade preskúmania rozhodnutia českého Úradu pro ochranu hospodářské soutěže o dohode obmedzujúcej súťaž konštatoval: *„Pokud skutková věta obsažená v napadeném rozhodnutí neobsahuje údaj o místu protiprávního jednání, pak takové vymezení s ohledem na charakter deklarovaného protiprávního jednání a s ohledem na zbylý popis skutku v rámci výroku napadeného rozhodnutí nebylo třeba. Teritoriální vymezení jednání není nezbytnou součástí každého rozhodnutí ve věcech správního trestání.“* a ďalej súd uviedol, cit: *V právě projednávané věci soud uzavírá, že i bez určení místa spáchání správního deliktu, lze ze skutkové věty obsažené ve výroku napadeného rozhodnutí zřetelně seznat, kterého deliktu a jaké konkrétní povahy se žalobci dopustili.“*(str. 29 - 30 rozsudku). *„...Jak bude níže uvedeno, deklarování tohoto protiprávního jednání může být založeno toliko na nepřímých či zprostředkovaných kontaktech, k nimž dochází mezi soutěžiteli postupně bez toho, že by bylo možné „místo uskutočnění takového kontaktu“ ve všech jednotlivých případech přesně a jednoznačně určit, a tedy již z toho důvodu by v případě této formy zakázané dohody mohl být každý pokus o teritoriální vymezení jednání předem odsouzen k úspěšnému zpochybnění.“*
353. Vzhľadom na uvedené sa Rada úradu nestotožňuje s námietkami účastníkov konania týkajúcimi sa časti I. výroku prvostupňového rozhodnutia a má za to, že výrok spĺňa požiadavky správneho práva. Rada úradu má za to, že výrok prvostupňového rozhodnutia je jasný, určitý, zrozumiteľný, spĺňajúci všetky požiadavky kladené z hľadiska Správneho poriadku a správnej teórie. O zrozumiteľnosti, určitosti, jednoznačnosti a nezameniteľnosti výroku prvostupňového rozhodnutia hovorí aj samotná argumentácia účastníkov konania v rozklade, z ktorej je zrejmé, že každý z nich si uvedomuje voči komu rozhodnutie smeruje, za aký skutok – akou formou, v akom čase a priestore sa skutok stal, a za čo podľa ustanovení akého právneho predpisu je ukladaná konkrétna výška sankcie.
354. Rada úradu po preskúmaní bodu II. a III. výroku napadnutého prvostupňového rozhodnutia dospela k nasledujúcim záverom.
355. Po preskúmaní výroku rozhodnutia Rada úradu dospela k záveru, že niektoré námietky účastníkov konania sú dôvodné.
356. Vo vzťahu k bodu II prvostupňového rozhodnutia Rada úradu súhlasí s námietkou účastníkov konania týkajúcou sa uloženia pokuty leniency žiadateľom 3 a 4. Podľa Rady úradu vo vzťahu k podnikateľovi Autoprofit, ktorému bola znížená pokuta na základe aplikácie leniency programu, prvostupňový orgán neuviedol právny predpis, na základe ktorého bola pokuta ukladaná úradom vo výroku znížená. Vo vzťahu k účastníkovi konania BOAT prvostupňový orgán taktiež neuviedol právny predpis, na základe ktorého bude ukladaná pokuta znížená, avšak v jeho prípade absentuje nielen právny predpis, ktorým je upravený leniency program, ale aj urovanie. Vzhľadom na uvedené Rada úradu výrok zmenila.
357. Rada úradu zmenila tiež nesprávne uvedený právny predpis, na ktorý odkazoval úrad pri ukladaní pokuty v súvislosti s účastníkom konania Auto Unicom. Keďže tento účastník konania sa podieľal na protisúťažnom konaní iba do 17.5.2012, pokuta mu musí byť ukladaná podľa zákona v znení účinnom v čase porušovania, t.j. do

30.6.2014. Rada úradu pritom zohľadnila, že neskoršia právna úprava neprináša pre tohto účastníka konania priaznivejšiu právnu úpravu. Na samotnom vecnom posúdení sa však touto zmenou nič nemení.

358. Rada úradu sa však nestotožňuje s námietkami účastníkov konania vo vzťahu k leniency žiadateľom 1 a 2. Rada úradu má za to, že výrok obsahuje závery úradu, t. j. meritórne rozhodnutie, ktorým uskutočňuje určité úkony. V prípade účastníkov konania Porsche Slovakia a PIASK, v bode I výroku, úrad konštatuje porušenie zákona týmito dvomi účastníkmi. V nasledujúcich bodoch, ktorými sa ukladá za porušenie zákona sankcia, nie je podľa Rady úradu dôvodné týchto dvoch účastníkov konania uvádzať, nakoľko týmto žiadna sankcia ukladaná nie je. Skutočnosť, z akého dôvodu tomu tak je, vyplýva z odôvodnenia rozhodnutia. Podľa Rady úradu nie je logické, aby sa vo výroku uvádzali závery vo vzťahu ku všetkým aspektom prípadu. Podľa logiky námietok účastníkov by potom bolo dôvodné napr. uvádzať aj to, prečo úrad neukladá pokutu, alebo nekonštatuje porušenie za rozsiahlejšie obdobie a pod.

359. V tejto súvislosti Rada úradu berie na zreteľ, že niektoré súťažné inštitúcie majú v tejto súvislosti odlišnú prax. Európska komisia ukladá napríklad pokutu vo výške 0, prípadne česká súťažná autorita vo výroku konštatuje, že od uloženia pokuty upúšťa, čo však vyplýva z odlišného znenia aplikovaného ustanovenia zákona. Pokiaľ ide o názor spoločností Porsche Slovakia a PIASK, že pre účely súkromnoprávneho vymáhania náhrady škody môže byť explicitné oslobodenie od pokuty relevantné, Rada úradu zastáva názor, že doterajšia prax úradu nevyvolávala v tejto súvislosti pochybnosti ani v rámci preskúmovacích súdnych konaní a nemôže v tomto smere úspešných leniency žiadateľov v naviazujúcich súkromno-právnych súdnych konaniach nijako poškodiť, keďže vo výroku, ktorý ako uvádzajú, je jediný záväzný, im sankcia nie je uložená. I keď odôvodnenie nie je právne záväzné, je súčasťou tohto rozhodnutia a spolu s výrokom predstavuje jeden celok, pričom uplatnenie leniency programu u štyroch účastníkov z neho zjavne vyplýva. Rada úradu neidentifikovala pritom podstatný vecný rozdiel v tomto smere s praxou Komisie, keď táto hoci uloží pokutu vo výške 0, priamo vo výroku neodkazuje na predpisy upravujúce leniency program, čo považuje Rada úradu v tomto smere za podstatné, a preto dôvod uloženia pokuty vo výške 0, t.j. neuloženia pokuty, aj v prípade postupu Komisie vyplýva jednoznačne iba z odôvodnenia jej rozhodnutia.

360. Rada úradu neakceptuje tiež názor, že je povinnosťou úradu priamo vo výroku rozhodnúť aj o neuložení pokuty, resp. neuložení zákazu účasti vo verejnom obstarávaní. Takýto postup z aplikovaného znenia zákona priamo nevyplýva. Podľa § 38d ods.1 zákona *“Úrad účastníkovi dohody obmedzujúcej súťaž podľa § 4 ods. 1 alebo podľa ustanovení osobitného predpisu, ktorej účastníci podnikajú na rovnakej úrovni výrobného alebo distribučného reťazca, neuloží na jeho žiadosť pokutu, ak tento účastník dohody ako prvý z vlastného podnetu predloží...”*

361. Podľa § 38h ods. 1 zákona *„ak tento zákon neustanovuje inak úrad uloží podnikateľovi zákaz účasti vo verejnom obstarávaní na dobu troch rokov, ak tomuto podnikateľovi uložil pokutu za porušenie zákazu dohody obmedzujúcej súťaž, ktorá spočívala v koordinácii podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, v súvislosti s verejným obstarávaním, obchodnou verejnou súťažou alebo inou obdobnou súťažou.“*

362. *„Podľa § 38h ods. 2 zákona úrad neuloží podnikateľovi zákaz účasti vo verejnom obstarávaní, ak bola podnikateľovi znížená pokuta podľa § 38d ods. 2 zákona.“*
363. *„Podľa § 38h ods. 3 zákona úrad uloží podnikateľovi zákaz účasti vo verejnom obstarávaní na dobu jedného roka, ak tomuto podnikateľovi uložil pokutu za porušenie zákazu dohody obmedzujúcej súťaž, ktorá spočívala v koordinácii podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, v súvislosti s verejným obstarávaním, obchodnou verejnou súťažou alebo inou obdobnou súťažou, a táto pokuta mu bola znížená podľa § 38e.“*
364. Ustanovenia zákona teda nie sú formulované tak že úrad rozhodne vždy o tom, či uloží alebo neuloží pokutu resp. zákaz, ale tak, že je povinný pokutu, resp. zákaz uložiť ak sú pre to splnené podmienky. A rovnako tak pokutu alebo zákaz neukladá, keď sú naplnené podmienky (leniency). Zo slovného spojenia „úrad neuloží“ nemožno dedukovať, že má ísť o rozhodnutie, ktoré musí byť nevyhnutne súčasťou výroku. Taký postup by evokovalo skôr znenie vo forme „úrad rozhodne o neuložení“. Úlohou úradu je ochrana hospodárskej súťaže, trestanie porušovateľov zákona. Výrok rozhodnutia, preto obsahuje rozhodnutie o právach a povinnostiach, ktoré je záväzné a teda vynutiteľné. Záväznosť a vynutiteľnosť sa však neuplatňuje, ak niekomu žiadna sankcia uložená nebola, nie je teda ničím viazaný a nie je potrebné ani žiadne plnenie od neho vynucovať. Išlo by výlučne o deklaratórny výrok. Rada úradu, preto zastáva názor, že úrad nepochybil a formuloval výrok v súlade s ustanovením zákona.
365. Vo vzťahu k námietke účastníka konania ARAVER k časti III výroku napadnutého prvostupňového rozhodnutia Rada úradu uvádza, že výrok v časti, ktorým je účastníkovi konania ARAVER uložený zákaz účasti vo verejnom obstarávaní má náležitú oporu vo vykonanom dokazovaní a odôvodnení rozhodnutia. Rada úradu v tejto časti odkazuje na argumentáciu uvedenú v časti popisu skutkového stavu a v časti sankcia, a to tak k preukázaniu porušenia zákona vo vzťahu k verejným obstarávaniam účastníkom konania ARAVER, ako aj vo vzťahu k záverom, prečo úrad neuložil zákaz účasti vo verejnom obstarávaní aj iným subjektom.
366. Rada úradu nesúhlasí s výkladom § 38h ods. 1 zákona uvedeným účastníkom konania ARAVER v rozklade a postup prvostupňového orgánu považuje za správny.
367. *Podľa § 38h ods. 1 zákona, ak tento zákon neustanovuje inak, úrad uloží podnikateľovi zákaz účasti vo verejnom obstarávaní na dobu troch rokov, ak tomuto podnikateľovi uložil pokutu za porušenie zákazu dohody obmedzujúcej súťaž, ktorá spočívala v koordinácii podnikateľov vo verejnom obstarávaní,⁴⁾ v obchodnej verejnej súťaži^{4a)} alebo inej obdobnej súťaži, v súvislosti s verejným obstarávaním, obchodnou verejnou súťažou alebo inou obdobnou súťažou.“* Z uvedeného ustanovenia vyplýva, že úrad vždy tam, kde za porušenie zákazu dohôd obmedzujúcich súťaž spočívajúcej v koordinácii podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži ukladá pokutu, je povinný uložiť súčasne aj zákaz účasti vo verejnom obstarávaní. Zákon zároveň rozoznáva akýsi automatický odkladný účinok začatia plynutia doby zákazu, keď tento začiatok viaže na konečné rozhodnutie. To znamená, že zákaz je ukladá ako sankcia v rozhodnutí, ktorým sa konštatuje porušenie zákona a ukladá sa finančná sankcia. Podľa Rady úradu úrad teda musí na základe § 38h uložiť zákaz na obdobie troch rokov do budúcnosti, pokiaľ sa neuplatní

program zhovievavosti alebo nebude využitý inštitút urovnania. Táto doba zákazu začne plynúť až po tom, čo bude rozhodnutie úradu konečné.

368. Rada úradu súčasne poukazuje na to, že zákon nemožno vykladať formalisticky tak, že slovo „uložil“ znamená, že to muselo byť samostatným rozhodnutím. V takom prípade by mohol ísť výklad nepochybne ešte ďalej a požadovať právoplatné rozhodnutie, prípadne až konečné rozhodnutie po vyčerpaní opravných prostriedkov pred súdom. Tam by sa však strácal práve význam odkladu začatia plynutia lehoty. Oddelovanie týchto dvoch sankcií nemá žiaden opodstatnený význam. Zákon naopak, ako už bolo uvedené vyžaduje, aby sankcia zákazu účasti vo verejnom obstarávaní bola uložená vždy tam, kde bola konštatovaná dohoda a uložená za ňu pokuta. V prípade, že by zákonodarca mal v úmysle uloženie tejto sankcie časovo oddeliť, nepochybne by takáto požiadavka vyplývala jednoznačne zo znenia zákona. Výklad, ktorý uplatnil úrad, je v súlade so zákonom. Výklad podávaný účastníkom, naopak, nemá oporu v zákone, nebolo by ani v súlade so zásadou hospodárnosti, keď by sa o dvoch sankciách za to isté konanie rozhodovalo dvoma samostatnými rozhodnutiami, ktoré by boli následne samostatne preskúmané, čo by mohlo spôsobiť ďalšie právne komplikácie. Navyše postup úradu nijako nie je na ťarchu účastníkov konania, keďže v prípade, že by posúdenie dohody úradom nepotvrdil preskúmovací súd, ani jedna z uložených sankcií by sa nemohla realizovať.
369. V tejto súvislosti je potrebné tiež upozorniť aj na rozhodovaciu prax a názor súdov v ČR, ktoré si osvojili aj slovenské súdy, že nie je možné viesť samostatné konanie len o sankcii, ale uloženie sankcie je súčasťou konania o správnom delikte. Ako je vyššie uvedené, úrad koná a ukladá peňažnú sankciu a zákaz účasti vo verejnom obstarávaní v jednom rozhodnutí. Tomu korešponduje aj ustanovenie o plynutí doby zákazu v § 38h ods. 4 zákona, ktoré počíta s tým, že uložený zákaz nastúpi až po právoplatnosti rozhodnutia (správneho či súdneho), resp. vtedy, keď je prípadný súdny prieskum definitívne uzavretý. S ohľadom na uvedené úrad môže uplatniť § 38h zákona o ochrane hospodárskej súťaže len spôsobom, akým to zákon stanovuje, rešpektujúc zásady ukladania správnych sankcií.
370. Rada úradu súhlasí s námietkou účastníka konania ARAVER týkajúcou sa vymedzenia sankcie v bode III výroku prvostupňového rozhodnutia. Podľa Rady úradu prvostupňový orgán nesprávne uviedol, že ukladá účastníkovi konania ARAVER „*zákaz účasti vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži na dobu troch rokov od právoplatnosti konečného rozhodnutia*“. V zmysle znenia § 38h ods. 1 v spojení s ustanovením § 44e zákona v znení účinnom do 30.6.2016 je možné uložiť iba zákaz účasti vo verejnom obstarávaní. Vzhľadom na uvedené bude znenie výroku rozhodnutia v tomto ohľade zmenené.
371. Vo vzťahu k námietkam účastníka konania AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY týkajúcim sa výroku prvostupňového rozhodnutia Rada úradu uvádza, ako už bolo vyššie uvedené, že podľa jej názoru bol skutok dostatočne vymedzený. Účastníci konania, ktorým bola prvostupňovým rozhodnutím uložená pokuta, sa dopustili konania napíňajúceho zákonné ustanovenia § 4 ods. 4 písm. a), c) a f) zákona a čl. 101 ods. 1 písm. a) a c) Zmluvy. Takto vymedzenému skutku vo výroku zároveň korešponduje jeho bližší popis a vymedzenie v odôvodnení. Podľa Rady úradu nie je účelné a v niektorých prípadoch ani možné popísať skutok tak, ako je to uvedené

v odôvodnení. V posudzovanom prípade skutok spočíval zo súboru konaní veľkého počtu subjektov na trhu a jednotiacim prvkom týchto konaní bolo práve vymedzenie skutku tak, ako je to uvedené vo výrokovvej časti rozhodnutia.

372. Rada úradu tiež preskúmala námietku účastníka konania vo vzťahu k vymedzeniu dĺžky porušovania zákona týmto účastníkom a korešpondovania výroku a odôvodnenia v tomto ohľade. Rada úradu sa nestotožňuje s tvrdením účastníka konania. Rada úradu zistila, že vo výroku prvostupňového rozhodnutia je dĺžka porušovania uvedená „*AUTOCENTRUM BYSTRANSKY, spol. s r.o., so sídlom Š. Tučeka 230, 990 01 Veľký Krtíš, IČO 31 641 377, v čase od 2.2.2011 do 26.1.2016.*“ Zároveň v odôvodnení predmetného rozhodnutia je v bodoch 823 a 829 uvedený začiatok a ukončenie porušovania totožne s výrokom rozhodnutia. Námietka účastníka konania teda nemá opodstatnenie.

3.10. Skutkový stav.

3.10.1. Dokazovanie.

373. V prípade, že úrad obviní podnikateľa z porušenia zákona je na úrade dôkazné bremeno, aby svoje tvrdenie preukázal.

374. Podľa § 3 ods. 5 zákona č. 71/1967 Zb .o správnom konaní v znení neskorších predpisov (správny poriadok) rozhodnutie správnych orgánov musí vychádzať zo spoľahlivo zisteného stavu veci.

375. Podľa § 32 ods. 1 správneho poriadku je správny orgán povinný zistiť presne a úplne skutočný stav veci a za tým účelom si obstaráť potrebné podklady pre rozhodnutie. Pritom nie je viazaný len návrhmi účastníkov konania.

376. Účastníci konania už v priebehu prvostupňového konania a následne v druhostupňovom konaní pred Radou úradu vzniesli značný počet námietok týkajúcich sa zistenia skutkového stavu, ktorými sa Rada úradu dôkladne zaoberala. V tejto súvislosti vychádzala z vyššie uvedenej judikatúry, že nie je nevyhnutné sa vysporiadať s každou jednotlivou námietkou vznesenou účastníkom konania osobitne, ale je nevyhnutné, aby úrad, resp. Rada úradu uviedli a zdôvodnili, z ktorých dôkazov pri rozhodovaní vychádzali, prečo iné dôkazy odmietli, ako aj uviesť dôvody takéhoto odmietnutia.

3.10.2. Dôkazný štandard v súťažnom práve.

377. Súdny Európskej únie ustálili judikatúru aj v oblasti dôkazného štandardu, na základe ktorej požadujú presvedčivé dôkazy o tom, že údajné porušenie bolo spáchané. Musí ísť o „*dostatočne presné a koherentné dôkazy odôvodňujúce názor, že došlo k porušeniu*“.²⁶ Pritom nie každý dôkaz musí s ohľadom na každý prvok

²⁶ Rozsudok v spojenej veci 29/83 a 30/83 *Compagnie royale asturienne des mines SA a Rheinzink GmbH* v Komisia, body 16 až 20, Rozsudok v spojenej veci 89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 a 125/85 až 129/85 *A. Ahlström Osakeyhtiö a i.* v Komisia, bod 127.

porušenia nutne zodpovedať týmto kritériám. Postačuje, ak súbor dôkazov, o ktoré sa inštitúcia opiera, zodpovedá tejto požiadavke v celkovom posúdení.

378. Podľa judikatúry súdov Európskej únie v súťažných prípadoch je možné spoliehať sa za určitých okolností na úsudky alebo predpoklady v prípade, ak neexistujú akékoľvek vyrovnávajúce indikácie (tzv. „*countervailing indications*“), ktoré vyplývajú z daného súboru podkladov v konaní. SDEÚ viackrát judikoval osobitosť preukazovania protisúťažného konania: „...*činnosti v rámci protisúťažných postupov a dohôd sa uskutočňujú tajne, stretnutia sa uskutočňujú potajomky a na ne sa vzťahujúca dokumentácia je obmedzená na minimum. Z toho vyplýva, že ak aj Komisia objaví písomnosti jasne potvrdzujúce protiprávne naviazanie kontaktu medzi hospodárskymi subjektmi, tieto písomnosti obyčajne budú len zlomkovité a nesúrodé do tej miery, že je často nutné vyvodit' niektoré detaily prostredníctvom dedukcií. Vo väčšine prípadov sa preto existencia protisúťažného postupu alebo dohody musí vydedukovať z určitého množstva zhôd okolností a znakov, ktoré posudzované ako celok môžu v prípade neexistencie iného koherentného vysvetlenia predstavovať dôkaz porušenia pravidiel hospodárskej súťaže*“²⁷(pozn. zvýraznenie pridané).
379. V prípade posudzovania kartelov je teda možné konštatovať, že v súlade s uvedeným existencia protisúťažnej praktiky môže byť odvodená z viacerých okolností a indícií, ktoré pri absencii iného prijateľného či hodnoverného vysvetlenia predstavujú dôkaz porušenia súťažných pravidiel.²⁸
380. Rada úradu tým poukazuje, že aj hodnoverný výklad dôkazu má za istých okolností priestor v dokazovaní v oblasti súťažného práva, predovšetkým pri odhaľovaní dohôd obmedzujúcich hospodársku súťaž.
381. Téza splnenia dôkazného štandardu „*nad rozumnú pochybnosť*“ bola v súťažnom práve európskym súdom výslovne odmietnutá v prípade T-53/03, *BPB plc* v Komisia, bod 64, v ktorom súd uviedol: „*Z uvedenej judikatúry*²⁹ *vyplýva, že tvrdenie žalobcu, podľa ktorého musí Komisia predložiť dôkaz „nad rozumnú pochybnosť“ (beyond reasonable doubt) o existencii porušenia v prípade, že ukladá prísne pokuty, musí byť zamietnutý.*“
382. V tejto súvislosti možno tiež poukázať na prax a judikatúru vo Veľkej Británii³⁰, z ktorej pre prípady súťažných vecí vyplynulo, že je dostatočným dôkazným štandardom tzv. „*rovnováha pravdepodobnosti*“. Rozsudky v týchto veciach vychádzajú zo špecifík súťažno-právnych sporov a jednoznačne odmietajú

²⁷ Rozsudok T-68/09 *Soliver NV* v Komisia bod 59, V tejto súvislosti pozri aj: Rozsudok vo veci T-377/06 *Comap SA* v Komisia, [2011], bod 58; Rozsudok v spojenej 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.* . Komisia, [2004], body 55 – 57; Rozsudok vo veci C-403/04 P a C-405/04 P *Sumitomo Metal Industries a Nippon Steel* v Komisia, [2007], bod 51; Rozsudok vo veci *GDF Sue SA* v Komisia, body 136 – 137, Rozsudok vo veci C-423/08 P *Lafarge SA* v Komisia, [2010], bod 62, Rozsudok vo veci C-105/04 P *Nederlandse*.

²⁸ Vid' napr. Spojené prípady C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P, *Aalborg Portland a ďalší* v. Commission, [2004] ECR I-123, ods. 53-57.

²⁹ Rozsudok vo veci C-49/92 P *Anic Partecipazioni* v Komisia, bod 86, Rozsudok vo veci *Anic Partecipazioni* v Komisia, bod 87 a Rozsudok vo veci *Aalborg Portland a i.* v Komisia, body 55 až 57.

³⁰ Pozri napr. *JJB Sports plc a Allsports Limited* v Office of Fair Traing [2004], CAT 24, *JJB Sports plc a Allsports Limited* v Office of Fair Traing [2004], CAT 17, *NAPP Pharmaceutical Holding Limited* v v Office of Fair Traing [2002].

koncipovanie dôkazného štandardu „nad rozumnú pochybnosť“ vyplývajúceho z trestného práva.

383. Úrad v rámci unesenia dôkazného bremena pri aplikácii súťažného práva nie je tiež povinný presne preukázať miesto alebo čas ako je to v prípadoch trestných činov. Nie je potrebné presne preukázať ani ktoré konkrétne osoby za podnikateľa konali v ktorom momente protiprávne, resp., ktoré nesú zodpovednosť za pochybenia v spôsobe akým podnikateľ konal. Dôkazný štandard v súťažnom práve nevyžaduje povinnosť jednoznačne preukázať vo vzťahu k jednotlivým stretnutiam a plneniam dohody, ktorá konkrétna osoba za účastníka konania a akým spôsobom do neho bola zainteresovaná a do akej miery s tým vyjadřila súhlas. Rozhodujúce je preukázať účasť podnikateľa ako takého.

3.10.3. Význam dôkazu predloženého leniency žiadateľom.

384. Tzv. leniency program alebo inak program zhovievavosti je najdôležitejší a najefektívnejší nástroj na odhaľovanie dohôd obmedzujúcich hospodársku súťaž. Práve obmedzenie hospodárskej súťaže vo forme kartelov je náročné odhaliť, keďže aktéri hľadajú čoraz sofistikovanejšie spôsoby zahľadania stôp svojho správania v snahe vyhnúť sa odhaleniu a následnému potrestaniu. Spolupráca samotného účastníka dohody s úradom prostredníctvom tzv. programu zhovievavosti sa tak častokrát stáva jediným alebo veľmi významným spôsobom ako tajnú protisúťažnú dohodu na trhu odhaliť a potrestať.

385. V tomto konaní boli úradom akceptované štyri leniency žiadosti, ktoré však boli výrazne spochybňované niektorými z ostatných účastníkov konania, ktorí namietali najmä ich nedôveryhodnosť a rozpornosť navzájom ako aj rozpory v rámci výpovedi konkrétneho leniency žiadateľa. Vo všeobecnosti je potrebné v tejto súvislosti uviesť, že dôkazná hodnota predloženého dôkazu nemôže byť spochybnená len na základe samotného faktu, že bola predložená žiadateľom o neuloženie pokuty (leniency), a to najmä s poukazom na to, že takýto účastník dohody uvádza tvrdenia a predkladá dôkazy aj proti sebe samému, ktoré ho usvedčujú z porušenia zákona. V takom prípade je takýto dôkaz považovaný za vierohodný, pokiaľ nebol rovnako silným dôkazom vyvrátený. V tejto súvislosti Rada úradu poukazuje napríklad na rozhodnutie v spojených prípadoch č. T-67/00, T-68/00, T-71/00 a T-78/00, bod 211 z 8. júla 2004, vo veci *JFE Engineering Corp.* a ďalší, v ktorom Súd prvej inštancie uviedol, že Komisia vo svojom rozhodnutí správne uviedla, že vyjadrenia smerujúce proti záujmom žiadateľa o leniency program musia v princípe byť považované za zvlášť hodnoverný dôkaz.

386. Komisia vo svojom rozhodnutí³¹ tiež uviedla, že leniency žiadateľ mal záujem na plnej kooperácii s Komisiou a na poskytovaní iba pravdivých informácií v záujme neohroziť si imunitu na udelenie pokuty, ktorá jej bola podmiennečne udelená. Pokiaľ ide o jej vyhlásenia urobené pred udelením podmiennečnej imunity tieto už tým, že majú charakter sebaobvinenia môžu byť v princípe považované za zvlášť hodnoverné. Komisia ďalej zdôraznila, že podania urobené leniency žiadateľom majú zvlášť vysokú dôkaznú hodnotu, keďže boli urobené na základe vyjadrení priameho svedka kartelu a boli urobené v mene spoločnosti čo predstavuje vždy vyššiu dôkaznú hodnotu, ako

³¹ Pozri prípad COMP/F/38.899 z 24.1.2007.

keď sú urobené iba v mene jej zamestnanca. Rovnaká situácia bola v tomto konaní, kedy podania urobili samotní podnikatelia a nie ich zamestnanci, pričom všetci mali mať logicky záujem na poskytovaní iba pravdivých informácií tak, aby si neohrozili imunitu na uloženie pokuty alebo možnosť zníženia pokuty.

387. Za účelom preukázania existencie porušenia súťažných pravidiel je možné dokonca odôvodniť rozhodnutie aj iba na základe jednej písomnosti, pokiaľ jej dôkazná hodnota nevyvoláva žiadne pochybnosti a s istotou potvrdzuje existenciu porušenia. Možno v tejto súvislosti poukázať napr. na rozhodnutie T-25/95, *Cement*, ods. 1838, v ktorom súd uviedol, že v komunitárnom práve neexistuje princíp, ktorý by Komisii bránil, aby sa spoliehala iba na jediný dôkaz s cieľom preukázať porušenie čl. 81 Zmluvy (teraz článok 101 Zmluvy). V tomto správnom konaní však bolo predložené pomerne veľké množstvo dôkazov.

388. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-8 poukazujú na rozsudok Súdu prvého stupňa *Péroxidos Orgánicos, SA* proti Komisii zo 16.11.2006, bod 70. Tento však citujú iba čiastočne, čo zjavne skresľuje vyjadrený názor súdu. Súd v tomto bode uvádza, cit.: „*Napokon žalobca v podstate opakovane tvrdí, že informácie a vysvetlenia, ktoré podali najmä AKZO a Atochem/Atofina, nie sú spoľahlivé, keďže tieto požiadali, aby im v zmysle oznámenia o zmiernení nebola uložená pokuta, a vzhľadom na to mali určitý záujem vypovedať v neprospech žalobcu. Hoci vo vzťahu k dobrovoľným výpovediam hlavných účastníkov nezákonného kartelu existuje vo všeobecnosti určitá nedôvera vzhľadom na možnosť, že títo účastníci majú tendenciu minimalizovať závažnosť svojej účasti na porušení a maximalizovať závažnosť účasti ostatných (pozri odôvodnenie č. 278 napadnutého rozhodnutia), nič to nemení na tom, že tvrdenie žalobcu nezodpovedá vnútornej logike konania, ktoré upravuje oznámenie o zmiernení. Domáhanie sa prospechu z jeho uplatnenia s cieľom zníženia pokuty totiž netvorí nevyhnutne podnet na predloženie skreslených dôkazov, pokiaľ ide o ostatných účastníkov predmetného kartelu. Každý pokus uviesť Komisiu do omylu môže viesť k spochybneniu úprimnosti, ako aj úplnosti spolupráce žiadateľa, a tým ohroziť jeho možnosť mať úplný prospech z oznámenia o zmiernení.* (zvýraznené Rada úradu). Vzhľadom na to, zohľadňujúc dôležitosť a počet zhodných nepriamych dôkazov podporujúcich relevantnosť vyhlásení AKZO a Atochem/Atofina, nie je možné toto tvrdenie žalobcu uznať.“ Tento rozsudok súdu naopak podporuje tvrdenia úradu a Rady úradu.

389. Rada úradu nepovažuje za relevantné pre tento prípad ani trestnoprávne rozsudky, na ktoré poukazujú spoločne zastúpení účastníci konania 1-8, keďže tieto sa viažu ku kľúčovým svedeckým výpovediam, tzv. korunných svedkov v trestnom konaní, t.j. práve svedecká výpoveď ako taká bola podstatná pre prijímanie rozhodnutia vo veci. Pri akceptovaní námietok účastníkov konania by sa v podstate znefunkčnil významný zákonný inštitút programu zhovievavosti, ktorý by sa *apriori* považoval za nedôveryhodný. Účastníci konania pritom poukazujú na judikatúru, z ktorej sami citujú: „*Okrem toho sa podľa sťažovateľa závery súdov opierali výlučne iba o tvrdenia z výpovede jedného, tzv. spolupracujúceho svedka, pričom nikým iným, resp. žiadnym iným spôsobom neboli tieto tvrdenia preukázané... Riziko, že osoba môže byť obvinená a odsúdená na základe neoverených tvrdení, ktoré nie sú nevyhnutne nezištné, preto nemožno podceňovať*“. To však nie je porovnateľná situácia s týmto konaním, kde bolo zhromaždených značné množstvo dôkazov, predovšetkým vo forme e-mailov a úrad nezakladal svoje závery výlučne na vyjadreniach. Obzväšť

tam, kde tieto vyvolávali určité pochybnosti tieto konfrontoval a vyhodnocoval v kontexte ostatných dôkazov a neprijímal ich „*nekriticky*“, ako to tvrdia účastníci konania. Je preto potrebné odmietnuť vyjadrenie týchto účastníkov konania, že, cit.: „*PMÚ SR pričítal Zastúpeným účastníkom konania vinu z údajného protisúťažného správania len na podklade týchto „výpovedí“ vyplývajúcich z leniency žiadostí, bez predloženia akýchkoľvek ďalších (zákonných) dôkazov.*“ Rada úradu tiež poukazuje na to, že dôkazný štandard v trestnom práve je vyšší ako v správnom konaní, preto poukazovanie na trestné právo v tomto ohľadne nie je ani správne.

390. Všetci štyria účastníci konania predkladali dôkazy proti sebe tým, že priznali svoju účasť na dohode obmedzujúcej súťaž a svoje tvrdenia sa snažili preukázať dôkazmi vo forme vyjadrení a najmä formou písomnej komunikácie medzi nimi pochádzajúcej z rozhodného obdobia existencie kartelu, čo zvyšuje ich dôkaznú hodnotu. V tomto smere nemožno súhlasiť s tvrdením, že účastník Porsche Slovakia ako importér nepredkladal dôkazy proti sebe. Hoci sa niektorí účastníci nestotožnili so závermi úradu v tom, že posudzované správanie bolo v tomto konaní posúdené ako horizontálna dohoda medzi predajcami, nemožno spochybniť, že importér priznal svoju účasť na protisúťažnom správaní vo forme horizontálnej dohody, ktorá sa považuje za najzávažnejšie porušenia súťažného práva, a to tým, že tomuto napomáhal a toleroval ho. V prípade ďalších troch subjektov je rovnako nesporné, že predkladali dôkazy proti sebe o tom, že sa zakázaného správania v podobe horizontálnej dohody zúčastnili. Všetci leniency žiadatelia predkladali dôkazy o ich protiprávnom konaní, ktoré sa podnikatelia bežne naopak snažia utajovať, aby sa vyhli zodpovednosti za porušenie.

391. V tejto súvislosti je pritom potrebné zdôrazniť, že priznanie viny z porušenia zákona nie je len o uložení sankcie (a v prípade leniency jej vyhnutiu sa) ako takej, ale zverejnenie informácií o tom, že sa spoločnosť dopustila porušenia zákona zhoršuje tiež nepochybne na verejnosti jej dobré meno, predovšetkým medzi jej zákazníkmi, či už súčasnými alebo potenciálnymi, ktorí sa dozvedia o obohacovaní sa spoločnosti na ich úkor už zo samotného konštatovania porušenia v rozhodnutí aj bez uloženia pokuty. Nie je teda pravdou, že podnikatelia v postavení leniency žiadateľov nepredkladali informácie proti sebe. Je tiež potrebné uviesť, že žiadosti o leniency boli dané pred začatím samotného konania alebo v jeho skoršej fáze, pričom bez spolupráce leniency žiadateľov s úradom nie je zjavné, či by sa úradu takúto dohodu podarilo odhaliť, keďže väčšina dôkazov pochádza práve od leniency žiadateľov alebo z inšpekcií vykonaných na základe ich oznámenia leniency žiadostí úradu.

392. Rada úradu konštatuje, že je možné ako oprávnené uznať námietky účastníkov konania, že navzájom si odporujúce vyjadrenia leniency žiadateľov môžu vo všeobecnosti vzbudzovať pochybnosti o dôveryhodnosti takéhoto podkladu pre rozhodnutie. V konkrétnom prípade je však vždy potrebné vyhodnotiť charakter takýchto rozporov. T.j. či ide o rozpory, keď si opisované skutočnosti odporujú v základných parametroch opisu skutkového stavu a teda stoja proti sebe protichodné tvrdenia, ktoré nie je možné posúdiť a preveriť inak alebo či tieto rozpory môžu byť spôsobené skôr odstupom času, a teda opisovaním situácii, ktoré z hľadiska času môžu byť už v podaní viacerých osôb podávané čiastočne inak, aj skreslene, resp. ich skutočne dané osoby subjektívne mohli vnímať inak. V prípade, že sa taká situácia vyskytne je potrebné, aby sa správny orgán pokúsil, prv než podania odmietne, takéto pochybnosti odstrániť. Je potrebné uviesť, že úrad uvedenému venoval dostatočnú pozornosť a leniency žiadateľov požiadal o doplňujúce vysvetlenia ich vyjadrení tam,

kde tieto neboli jasne, prípadne vzbudzovali pochybnosti. Ak sa aj niektoré skutočnosti a rozpory nepodarilo odstrániť úplne je potrebné posúdiť, či prijaté závery úradu sú dostatočne podložené. Samotný rozpor ako taký nemusí byť bez ďalšieho dôvodom na odmietnutie podaní. Vždy záleží od konkrétnej situácie, ktorú je potrebné posúdiť individuálne.

393. Súd prvej inštancie v spojených prípadoch T-67/00, T-68/00, T-71-00 a T-78/00 zo dňa 8.7. 2004, vo veci *JFE Engineering Corp.* a ďalší, ktorý sa zaoberal možnosťou preukázať zakázanú dohodu obmedzujúcu súťaž na základe jediného dôkazu v danom konkrétnom prípade neuznal toto ako postačujúce, keď v bode 219 predmetného rozhodnutia konštatoval, že podľa prípadového práva Súdu prvej inštancie priznanie jedného podnikateľa obvineného z účasti na karteli, správnosť ktorého je napadnutá niekoľkými podnikateľmi, nemôže byť považované za dostačujúci dôkaz porušenia pokiaľ nie je podporené ďalším dôkazom. V predmetnom rozsudku však nakoniec Súd prvej inštancie dospel k záveru, že vyjadrenie predstaviteľa jedného z účastníkov konania bolo podporené ďalšími dôkazmi, ktorými v danom prípade boli najmä interné dokumenty daného účastníka konania a dohoda obmedzujúca súťaž, bola preto podľa súdu dostatočne preukázaná, a to aj napriek spochybňovaniu dôkazu leniency žiadateľa ostatnými účastníkmi konania.
394. V tomto prípade má úrad k dispozícii až štyri priznania účastníkov dohody, ktorí jednoznačne existenciu dohody ako takej potvrdili. V situácii, že štyria účastníci dohody tvrdia, že dohoda existovala nie je dôvod, aby toto úrad popieral.
395. V ďalšom kroku bolo však na úrade, aby preukázal ako táto dohoda vznikla a ako skutočne fungovala a tiež kto sa jej v akom rozsahu zúčastnil. Tu sa vyskytli isté rozpory aj vo vyjadreniach leniency žiadateľov. V prípade leniency žiadateľov 1 a 2 možno konštatovať kontinuitu ich vyjadrení. Spoločnosť BOAT svoje vyjadrenia v určitých otázkach doplnila, resp. sa javí, že aj zmenila. Je teda na posúdení, či daná zmena bola takého charakteru, že by úplne spochybňovala vyjadrenie tohto účastníka konania. Rada úradu však k takému záveru nedospela.
396. Pokiaľ ide o spoločnosť BOAT táto svoje vyjadrenie modifikovala v tom, že napr. inak vysvetľovala e-mail medzi ňou a importérom z júla 2012, keď uvedený e-mail spoločnosť BOAT vo svojej leniency žiadosti pôvodne interpretovala v tom zmysle, že importér ju chcel napomenúť za poskytovanie neadekvátne vysokých zliav s takmer nulovou maržou pre veľkoodberateľov a následne pri podaní ústneho vysvetlenia štatutárny zástupca spoločnosti BOAT uviedol, že zo strany pána [meno]DI vnímal jeho vystupovanie skôr ako jeho súkromný záujem a neposudzoval ho ako nátlak importéra. Vzhľadom aj na to, že ostatní účastníci konania, hoci tvrdili ekonomickú závislosť na importérovi, sa neobávali obviňovať importéra, nie je dôvodné to predpokladať ani u spoločnosti BOAT. Rada úradu pritom ani nevníma zmenu vyjadrenia u BOAT ako vecnú, keďže jej štatutárny zástupca iba upresnil, že to on osobne vnímal ako osobný, resp. súkromný nátlak a nie ako nátlak spoločnosti. Na druhej strane takéto vyjadrenie nepovažuje Rada úradu za zrozumiteľné, v zmysle toho, čo mal pod slovom „súkromný“ štatutárny zástupca BOAT na mysli, keďže išlo o riešenie dodávateľsko-odberateľských, resp. zmluvných vzťahov medzi nimi a nie o riešenie súkromných záležitostí. Túto skutočnosť výrazne namietali aj účastníci konania. Hoci na druhej strane napr. spoločne zastúpení účastníci konania 1-8 argumentujú rovnako, keď uvádzajú, že vyjadrenia ich zástupcov v e-mailoch neboli

vyjadreniami podnikateľov, ale iba „osobným rozhorčením“ ich zamestnancov v dôsledku straty provízie pri predaji auta. Ide teda o odlišné posúdenie rovnakej situácie pokiaľ ide o ich správanie a pokiaľ ide o správanie leniency žiadateľov. Rada úradu pri posudzovaní v tejto súvislosti vychádzala práve z celkového kontextu prípadu, keď aj takéto nejasné vysvetlenie môže práve odrážať skutočnosť, že reálne neboli preukázané nejaké nátlakové aktivity zo strany importéra a v danom prípade išlo skôr o výnimku, ktorá nebola úplne jasne interpretovaná. Ak by na druhej strane Rada úradu aj pripustila, že by v danom prípade skutočne išlo o nátlak importéra, je potrebné konštatovať, že by bol dispozíciou iba jeden takýto príklad, čo by nepostačovalo na jednoznačné preukázanie toho, že importér bol aj iniciátorom a organizátorom celej posudzovanej dohody.

397. Spoločnosť Autoprofit dohodu ako takú takisto bezpochyby potvrdila a o jej existencii predkladala aj dôkazy, ktoré doplnila svojimi vyjadreniami. Zároveň však tvrdila, že rola importéra v nej bola aktívnejšia, než akú jej prisúdil úrad. Následne zmätočne uvádza, raz, že úrad by túto mal posúdiť ako vertikálnu dohodu a vzápätí, že ide o zneužívanie dominantného postavenia importéra podľa § 8 zákona. Takéto vyjadrenie spoločnosti Autoprofit Rada úradu potom vníma skôr ako nesprávne právne posúdenie skutkového stavu, pretože hoci medzi importérom a predajcami je nepochybne vertikálny vzťah, účasť importéra na praktike predajcov nemusí vždy predstavovať dohodu vertikálneho charakteru, ale môže stále ísť o dohodu horizontálnu, ktorej tento napomáhal. To o aký typ dohody ide práve záleží na súbore dôkazov preukazujúcich konkrétne správanie importéra. Pričom možno nepochybne konštatovať, že importér, podľa konkrétnej situácie, môže mať ekonomický záujem ako na vertikálnej tak na horizontálnej dohode. Jeho motivácia a najmä samotné správanie však musí byť preukázané hodnoverným súborom dôkazom a nie výlučne tvrdeniami a hypotézami účastníkov konania ako to oni sami vnímajú. Spoločnosť Autoprofit sa pritom v tejto otázke primárne opiera o dôkaz vo forme e-mailu zo dňa 24.7.2012, kde je zo strany importéra pre spoločnosť BOAT uvedené nasledovné: „*Do objasnenia situácie Vam nebudeme vyplacať a priznavať žiadne nove velkoodberateľske podpory.*“ Z daného je podľa účastníka Autoprofit zrejmé, že tieto „dohody“ boli predajcom vozidiel značky Volkswagen prikázané, nanútené z pozície moci importéra, t.j. sa jedná o vertikálnu úroveň vzťahu porušenia pravidiel hospodárskej súťaže a nie o úroveň horizontálnu -§8 zákona č. 136/2001 Z.z. Účastník konania prepája pritom dve praktiky dohodu obmedzujúcu súťaž a zneužívanie dominantného postavenia. Podľa Rady úradu však samotný e-mail bez ďalšieho vysvetlenia vzhľadom na jeho relatívne všeobecný charakter nie je možné vyhodnotiť a posúdiť akej situácie sa presne týkal a už vôbec ho nie je možné izolovane od ostatných dôkazov v konaní vnímať ako nátlak na realizáciu posudzovanej dohody. Jeho formulácia pripúšťa, že mohlo ísť o legitímny postoj importéra pre nedodržiavanie zmluvných podmienok.

398. Čo je však v tomto prípade podľa Rady úradu podstatné, závery úrad neprijímal primárne na základe samotných vyjadrení leniency žiadateľov, ale predovšetkým na základe ďalších dôkazov, a to emailov, prípadne iných dokumentov získaných počas konania, ktoré vyhodnotil, a to práve s ohľadom na sporné otázky v súvislosti s vyjadreniami leniency žiadateľov. Čiže tam, kde bol určitý rozpor úrad sa opiera o písomné dôkazy, ktoré Rada úradu v ďalšom texte posudzuje, či tieto dostatočne preukazujú závery úradu. Účastníkom konania by bolo možné dať za pravdu iba v situácii, ak by sa úrad spoliehal práve iba na odporujúce si vyjadrenia a priklonil by

sa bez ďalšieho k niektorému z nich, pričom by neexistovali iné dôkazy. To však nie je situácia v tomto konaní. Rada úradu, preto nepovažuje samotný rozpor vo vyjadreniach leniency žiadateľov za dôvod na konštatovanie nesprávnosti a nezákonnosti postupu úradu.

399. Pokiaľ ide o námietku spoločne zastúpených účastníkov 1-3, že leniency žiadosti neboli vzhľadom na prepojenie medzi leniency žiadateľmi podávané nezávisle, je potrebné konštatovať, že nie je zrejmé čo tým majú presne účastníci konania na mysli. Leniency žiadatelia 1 a 2 patria do jednej ekonomickej skupiny a sú zastúpení aj jedným právnym zástupcom prostredníctvom ktorého komunikovali s úradom. Ďalší dvaja leniency žiadatelia BOAT a Autoprofit podávali žiadosti samostatne.

400. Rada úradu nepovažuje za pochybenie na strane úradu, keď tento na objasnenie určitých častí vyjadrení leniency žiadateľov využil možnosť ústneho vysvetlenia podaného do zápisnice. Je na úrade samom ako sa rozhodne požiadať podnikateľa o podanie informácie či písomnou alebo ústnou formou, vždy v závislosti na konkrétnych okolnostiach. Keďže išlo o odstránenie určitých nejasností, ktoré si úrad potreboval objasniť, bolo na mieste aj v záujme efektívnosti a hospodárnosti konania využiť podanie ústneho vyjadrenia, ktoré v danej situácii mohlo lepšie prispieť k objasneniu ako písomná forma vyjadrenia. Rada úradu má za to, že prvostupňový orgán dostatočne objasnil v prvostupňovom rozhodnutí, z akého dôvodu a na akom procesnom základe využil inštitút podania ústneho vysvetlenia a nie výsluch svedka.

3.10.4. Zistenie skutkového stavu.

401. Rada úradu po preskúmaní prvostupňového rozhodnutia a spisového materiálu s ním súvisiaceho zistila, že úrad vychádzal pri rozhodovaní jednak zo žiadostí o leniency ale aj z dôkazov, ktoré si zadovážil sám, a to najmä počas vykonania inšpekcií, a tiež na základe vyžiadania informácií od účastníkov konania, ako aj od tretích strán - vyhlasovateľov verejných obstarávaní a verejných súťaží.

402. Ako už bolo uvedené, žiadosť o leniency predložili úradu štyri spoločnosti, a to PIASK, Porsche Slovakia, BOAT a Autoprofit, ktoré priznali svoju účasť na dohode a predložili úradu vyjadrenia a dôkazy s tým súvisiace.

403. V rámci rokovania o urovnaní podľa § 38e zákona priznal v prvostupňovom konaní zodpovednosť na porušení zákona a čl. 101 Zmluvy a predložil úradu aj písomné vyhlásenie o svojej účasti účastník konania BOAT, ktoré však nemá charakter dôkazu.

404. Na základe predložených leniency žiadostí od Porsche Slovakia a PIASK o neuloženie pokuty úrad vykonal podľa § 22a zákona inšpekcie v priestoroch podnikateľov HÍLEK a A R A V E R.

405. Dňa 3.6.2016 bolo úradom začaté správne konanie, v ktorom zhromaždil a vyhodnotil značné množstvo dôkazov.

406. V bode 85 prvostupňového rozhodnutia úrad detailne popisuje všetky získané dôkazy a tieto vyhodnocuje. V rozhodnutí úradom popísané dôkazy korešpondujú

obsahu súvisiaceho administratívneho spisu. Po preskúmaní všetkých dôkazov a ich vyhodnotení Rada úradu dospela k záveru, že tieto predstavujú koherentný a ucelený súbor dôkazov, ktoré sa dopĺňajú a navzájom si neodporujú. Rada úradu považuje skutkový stav zistený na základe zhromaždených dôkazov úradom za dostatočný. Zistené dôkazy preukazujú závery úradu, teda existenciu dohody viacerých predajcov, za podpory importéra, ktorí medzi sebou komunikovali o citlivých informáciách, ktoré v bežnom obchodnom styku predstavujú obchodné tajomstvo, keďže medzi sebou komunikovali o cene, konkrétne o výške zľavy, o zákazníkoch, ktorých si navzájom nepreberali a koordinovali sa tiež v súťažiach. Získané dôkazy preukazujú rôzne druhy zakázanej komunikácie, buď na bilaterálnej úrovni medzi dvomi predajcami alebo medzi viacerými či všetkými predajcami. V niektorých prípadoch bol súčasťou komunikácie aj importér. V niektorých prípadoch na zaslaný e-mail reagovali ostatní účastníci, inokedy boli iba prijímateľom, resp. prijímateľmi (podľa získaných dôkazov). Získané dôkazy pritom nepreukazujú pasívnu rolu predajcov, práve naopak preukazujú, že jednotliví predajcovia aktívne kontrolovali dohodu o nekonkurovaní si, navzájom si odchýlky od dohody vyčítali a opakovane si sľubovali tiež budúcu zakázanú spoluprácu. Úrad získal v konaní značné množstvo dôkazov, ktoré preukazujú jednotlivé zakázané praktiky. Všetky dôkazy úrad detailne vyhodnocuje jednotlivo ako aj vo vzájomnej súvislosti, preto Rada úradu poukazuje na niektoré z nich.

407. Viaceré úradom získané dôkazy preukazujú komunikáciu medzi distribútormi ohľadne reálne účtovaných zliav, kedy si distribútori navzájom vyčítali a informovali sa o účtovaných cenách, pričom už zo samotného znenia väčšiny dôkazov vo forme e-mailov je zrejmé a nepochybné, že dochádzalo k zakázaným kontaktom. Rada úradu vyhodnocovala jednotlivé dôkazy samostatne a následne v širšom kontexte, ako sa tieto navzájom dopĺňajú. Je z nich pritom zrejmé, že samotní predajcovia boli značne aktívni v komunikácii. Nepochybné u niektorých bola aktivita vyššia, pokiaľ išlo priamo o zasielanie e-mailov ako u iných. Avšak úrad získal dôkazy o zapojení sa do dohody u všetkých účastníkov konania. Existenciu dohody medzi všetkými účastníkmi konania potvrdzuje, že v prípade viacerých e-mailov, tieto boli zasielané do siete predajcov. A to aj v prípade, kedy sa určitá situácia týkala iba napr. komunikácie dvoch z nich. Zasielanie e-mailov v kópii aj všetkým ostatným svedčí o tom, že ostatní mali vedomosť o dohode, keďže k bežnému štandardu medzi konkurentmi v komunikácii nepatrí informovať konkurenta o obchodnej politike, o to viac, že v niektorých prípadoch chýba v e-maile akýkoľvek sprievodný text pre ostatných. Zasielanie bilaterálnej komunikácie aj ďalším predajcom, v určitých prípadoch všetkým, by pritom nebolo odôvodnené, ak by neexistovala všeobecná vedomosť o existencii určitej dohody. Pri neexistencii dohody by bolo možné objektívne očakávať, že strany takejto bilaterálnej komunikácie by sa práve snažili túto utajiť a na druhej strane tí, ktorí by nemali vedomosť o kontexte komunikácie, by sa ohradili, prípadne dožadovali ďalšieho vysvetlenia, k čomu v tomto prípade nedošlo. Opakované zdieľanie informácií touto formou, k akej dochádzalo, potvrdzuje existenciu širšej dohody medzi účastníkmi konania.

3.10.5. Posúdenie začiatku dohody obmedzujúcej súťaž.

408. Úrad získal e-mail, ktorý by mohol odôvodňovať možnú existenciu určitej dohody už v máji 2010, a to minimálne vo vzťahu k retailovým zákazníkom. Tento

dôkaz však v prospech účastníkov konania nezohľadnil. Ide o email³² z 22.5.2010 od PO CAR adresovaný všetkým predajcom a importérovi cit: „*vážení kolegovia, dovoľte, aby som Vám vyjasnil cenovú ponuku ... s 10% zľavou... ...Celý tento prípad som jednal aj s (meno), ktorým sme ponuku z Čiech preberali. ...Aj keď som porušil nami dohodnutú dohodu (pozn. zdôraznené Rada úradu) pevne verím a dúfam, že vysvetlenie prečo som to spravil pochopíte. Jednalo sa mi len o to, aby zákazník kúpil vozidlo u nás a nie v Čechách. Zákazník mi hovoril, že porovnáva to iba s mojou cenou a cenou v Čechách. Vôbec som nemal tušenie, že zákazník si dal vypracovať ponuku ešte v ďalšej prevádzke na slovensku. Ináč by som to určite neriešil. P.S.: Navrhujem ešte zvážiť jednu skutočnosť, že keď sa zákazník rozhoduje medzi našou značkou a značkou konkurenčnou, t.z., že nebehá medzi našimi prevádzkami z dôvodu vydupania si väčšej zľavy, či by nestálo za uváženie v týchto prípadoch mierne porušenie dohôd, aby nám neutekali zákazníci ku konkurenčným firmám. Verím, že uvedená skutočnosť nenaruší naše vzťahy.*“

409. Úrad tento e-mail nepovažoval, pri absencii ďalších dôkazov z tohto obdobia, za nepochybný, keďže z neho samotného nevedel vyvodiť obsah a fungovanie možnej dohody. Jednoznačné dôkazy k tomuto obdobiu nepredložili ani leniency žiadateľa, a preto začiatok dohody úrad datoval až od neskoršieho okamihu. Rada úradu sa s týmto postupom úradu stotožnila.
410. Začiatok protisúťažného konania – konferencia v Hronseku dňa 5.1.2010, bol podľa Rady úradu dostatočne podložený dôkazmi, pričom tieto pochádzajú aj od troch leniency žiadateľov (1,2 a 4).
411. Úrad získal dôkaz o pracovnom stretnutí v Hronseku (dôkaz č. 6 a č. 7), kde už samotná pozvánka na stretnutie odkazovala, že predmetom stretnutia bude politika štruktúry zliav, predaje cez operatívne leasingy a úprava množstevných zliav pri veľkoodberoch. Z dôkazu č. 11 ďalej nepochybne vyplýva čo aj reálne bolo predmetom stretnutia v Hronseku. Ide o záznam z internej porady PIASK zo dňa 10. 11. 2010,³³ kde sa v bode 8 – *Nové dohodnuté maximálne zľavy uvádza: „V Hronseku prebehla 5.11. konferencia, kde boli doporučené maximálne zľavy pri predaji VW. Tieto zľavy sú platné mimo VO a zazmluvnených klientov. Pre klientov z iného regiónu platí zľava - 1% !!! - pre zabezpečenie regionálneho predaja.*“
412. V súvislosti s priebehom konferencie v Hronseku sa úrad zaoberal aj vyhodnocovaním do istej miery rozporupných dôkazov predložených leniency žiadateľmi. Rada úradu však tento rozpor nepovažuje za podstatný, keďže sa týka viacmenej otázky možného rozdelenia konferencie na oficiálnu a neoficiálnu časť a s tým súvisiacej otázky, v ktorej z nich k určitým diskusiám o dohode malo dôjsť. Podstatným však je, že nebolo popierané, že k diskusiám o maximálnych zľavách, ako takých aj došlo. Nie sú preto ani dôvodné hypotetické závery, resp. predpoklady úradu o odchode zástupcov importéra z určitej miestnosti a pod.
413. Rada úradu však poukazuje na čiastočne si odporujúce vyjadrenia úradu, keď tento na jednej strane nezohľadnil dôkaz o možnej existencii dohody už v máji 2010 a zároveň vyhodnocuje, že z daného dôkazu je zrejme, že o tejto dohode boli

³² Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/1.

³³ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/54.

informovaní a mali o ňom vedomosť všetci predajcovia automobilov Volkswagen, ktorí v danom čase pôsobili na trhu, a to vrátane zástupcov importéra spoločnosti Porsche Slovakia, pretože všetci boli adresátni tohto e-mailu. Úrad preto dospel k záveru, že konferencia v Hronseku v novembri 2010 bola len príležitosťou na stretnutie predajcov, ktorá im dala možnosť si existujúcu dohodu zmeniť, rozšíriť, či inak upraviť s ohľadom na ich potreby v danom čase. Úrad ďalej uvádza, že konferenciu v Hronseku ako okamih začatia porušovania zákona uvádza nie preto, že by práve na tomto stretnutí mala vzniknúť dohoda medzi dílermi, ale preto, lebo je to prvý moment od začiatku fungovania dohody, ktorý má úrad za preukázaný vo vzťahu k porušeniu zákona u väčšiny dílerov. Rada úradu konštatuje, že takéto znenie zdôvodnenia vyznieva čiastočne zmätočne, keď úrad posúva vznik dohody odvolávaním sa práve na dôkaz, ktorý považuje sám za nedostatočný na preukázanie existencie dohody. Navyše z tohto dôkazu odvodzuje ďalšie závery. Rada úradu, preto v tejto súvislosti upresňuje, že keďže uvedený e-mail z mája 2010 nebol zohľadnený ako dôkaz o jednoznačnej existencii dohody, dohoda je posudzovaná až od stretnutia v Hronseku, čomu zodpovedá aj časové vymedzenie dohody vo výroku prvostupňového rozhodnutia, pričom pri absencii ďalších dôkazov nemožno jej existenciu konštatovať už pred dátumom 5.11.2010. Zároveň skutočnosť, že nie všetci účastníci konania sa zúčastnili na konferencii v Hronseku, ktorá je považovaná za začiatok dohody, sa odráža v individuálnom stanovení začiatku porušovania absentujúceho účastníka konania.

414. Rada úradu ešte zdôrazňuje, že pokiaľ ide o to, či mohla dohoda vzniknúť na konferencii v Hronseku, je potrebné uviesť nasledovné. Pod uzavretím dohody v zmysle súťažného práva nie je potrebné naplniť formálno-právne požiadavky kladené na uzavretie dohody podľa súkromno-právnych ustanovení, t.j. Obchodného zákonníka alebo Občianskeho zákonníka. Nie je preto ani potrebné, aby ju uzatvorili alebo sa jej zúčastnili priamo štatutárni zástupcovia alebo ním poverené osoby. Schválenie protisúťažnej dohody v Hronseku, preto nie je podmienené účasťou štatutárnych zástupcov spoločností, ale v tomto smere je postačujúce, že sa jej zúčastnil nejaký zástupca podnikateľa. Treba tiež podotknúť, že stretnutie v Hronseku sa uskutočnilo na základe e-mailom rozosielených pozvánok s vopred určeným programom, a je preto možné konštatovať, že keďže vopred bolo oznámené napr. aj diskutovanie zliav, boli pozvané, resp. účastníkmi konania vyslané osoby kompetentné na takúto diskusiu. Zo zaslanej pozvánky možno zistiť, že na stretnutie neboli pozývaní majitelia predajní, ale takmer vo väčšine prípadov vedúci predaja, ktorým uvedená problematika, prerokovaná na konferencii, spadá do kompetencie. Získané dôkazy tiež preukazujú diskusiu o poskytovaných zľavách, ktorá zvyčajne prebiehala medzi osobami, do priamej kompetencie ktorých uvedená oblasť patrila. Následne boli tieto získané informácie doplnené aj prostredníctvom podania ústneho vysvetlenia dňa 21.2.2018, kde konateľka Autoprofitu uviedla, že účasť na týchto stretnutiach ako aj obsah jednotlivých stretnutí sú v kompetencii vedúcich predaja jednotlivých značiek, pretože konatelia majú na starosti všetky značky, ktoré spoločnosť predáva a riadia aj predaj jazdených vozidiel, servis a autoumyváreň.

415. Možno tiež poukázať na e-mail v súvislosti so stretnutím 13.2.2013 v prevádzke ARAVER. Z e-mailovej komunikácie medzi vedúcou predaja a jej nadriadeným z PIAŠK Nové Zámky zo dňa 7.2.2013³⁴ je zrejmé, že na toto stretnutie boli pozývaní

³⁴ Dôkaz 44.

len zamestnanci na úrovni vedúcich predaja, no nie ich nadriadení, vid' cit.: „*toto sú kompletne veduci predaja, bez vedenia, preto som to nedostal*“.

416. Zo zhromaždených dôkazov (body 123-132 prvostupňového rozhodnutia) vyplýva záver, ktorý prijal úrad, že predmetom diskusie na konferencii v Hronseku bolo poskytovanie maximálnych zliav. Z dôkazov opísaných úradom je tiež zrejmé, že dohodnuté podmienky sa mali týkať nielen veľkoodberov a operatívnych lízingov, ale všetkých typov predajov okrem veľkoodberov a zazmluvnených klientov. Rovnako zľavu nižšiu o 1 % pre zákazníkov z iných regiónov mali spoločnosti poskytovať pre všetky typy zákazníkov. Vid' zápis z porady PIASK, cit.“: „*V Hronseku prebehla 5.11. konferencia, kde boli doporučené maximálne zľavy pri predaji VW. Tieto zľavy sú platné mimo VO a zazmluvnených klientov. Pre klientov z iného regiónu platí zľava - 1% !!! - pre zabezpečenie regionálneho predaja.*“ Zápis z porady PIASK pritom v tejto súvislosti ďalej poukazuje aj na ďalšie stretnutie dílerov „*až do ďalšieho stretnutia dílerov*“, čo potvrdzuje, že sa jednalo o širšie dojednania v rámci siete.
417. Rada úradu sa stotožňuje so záverom úradu, že z dôkazov je možné vyvodiť, že okrem dohody o maximálnych zľavách došlo na konferencii v Hronseku aj k dohode o regionálnom rozdelení trhu.

3.10.6. Stretnutia distribučnej siete.

418. Úrad sa detailne zaoberal dôkazmi ohľadne priebehu a účasti na jednotlivých posudzovaných stretnutiach, ktoré mali byť príležitosťou a priestorom na dojednanie protisúťažného správania. Vychádzal pritom predovšetkým zo znenia získaných e-mailov a vyjadrení leniency žiadateľov. Úrad jednotlivé dôkazy dostatočne vyhodnocoval, zohľadňoval nezrovnalosti, ktoré sa nepodarilo v rámci konania odstrániť a v niektorých prípadoch vzhľadom na absenciu dôkazov ako v prípade stretnutia v hoteli Sitno vo Vyhniach a stretnutia v roku 2012 v priestoroch podnikateľa ARAVER uzavrel, že u týchto stretnutí nebola preukázaná ich priama súvislosť s posudzovanou dohodou. Z uvedeného tiež vyplýva, že úrad neprebral tvrdenia leniency žiadateľov automaticky, ale tieto konfrontoval s ostatnými dôkazmi. Ako v prípade vyjadrenia leniency žiadateľa č. 3, t.j. spoločnosti Autoprofit, ktoré v súvislosti s tvrdeným protisúťažným stretnutím v hoteli Sitno neakceptoval vzhľadom na absenciu ďalších dôkazov. Rada úradu považuje vyhodnotenie dôkazov úradom týkajúcich sa jednotlivých posudzovaných stretnutí za správne a dostatočné.
419. Zo získaných dôkazov pritom jednoznačne vyplynulo, že účastníci konania sa pravidelne stretávali, a to jednak na podujatiach organizovaných importérom, ako aj mimo nich. Existovala teda komunikačná platforma, ktorá jednoznačne zo zhromaždených dôkazov vyplýva. Uvedené potvrdili vo svojich vyjadreniach tiež leniency žiadatelia. Títo uviedli, že stretnutia sa uskutočnili opakovane aj v prevádzke spoločnosti ARAVER v Nitre, a to v rokoch 2011, 2012 a 2013. Vid' v tejto súvislosti napr. dôkaz č. 44 e-mail zo 7. 2. 2013 od ARAVER zamestnancom podnikateľov PIASK, AUTOCOMODEX, GALIMEX, AUTONOVO, Auto Gábiel, Autoprofit, HÍLEK, BOAT, DS CAR³⁵- Následne pripomenutie termínu tohto stretnutia už bolo zaslané aj spoločnostiam PO CAR a DOVE. Dôkaz preukazuje, že účastníci konania sa stretli,

³⁵ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/14, Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 3/6/2/3.

aby spoločne diskutovali svoju obchodnú politiku, cit: „*kedze vznikla potreba v klude sa „porozpravať o politike“ pri chlebickoch a malinovke navrhujeme stretnutie 13.2.2013 o 10:00 v prevádzke Araver Nitra. Prosim potvrditucast...“*“.³⁶ Tento e-mail pritom nadväzuje na vyjadrenia leniency žiadateľov o priebehu stretnutí. Leniency žiadateľ 3 napr. nezávisle a bez poznania obsahu leniency žiadostí 1 a 2, predložil úradu prostredníctvom svojej leniency žiadosti informáciu, že vo februári/marci v roku 2013 sa v priestoroch spoločnosti ARAVER v Nitre uskutočnilo stretnutie dílerov, na ktoré pozýval zamestnanec spoločnosti ARAVER. Práve stretnutie v Nitre bolo následne v e-mailovej komunikácii účastníkmi dohody označované ako „*chlebíčková párty*“ či „*stretnutie pri malinovke*“. K tomuto stretnutiu predložil dôkaz aj účastník BOAT, ide o e-mail z 13.2.2013, ktorým jeho zamestnanec píše e-mail súkromnému adresátovi, v ktorom na jeho otázku ako bolo v Nitre a či sa na niečom dohodli, odpovedá: „*Ano. Dohodli sme podmienky pre veľkoodbery a operaky. Ja som ti vravel že budeme len kratce a ze max o 14:00 som spat. Bolo to neoficialne a hlavne tajne a rychle.*“ Tento e-mail konkrétne potvrdzuje aj tajnosť stretnutia.

420. Rovnako tak napr. e-mail z 13.2.2013 od PIASK pre AUTOCOMODEX, v kópii zaslaný všetkým predajcom okrem podnikateľa DOVE, cit. : „*...práve na toto sú tie stretnutia pri malinovke, aby sme nemali problém si zavolať, vysvetliť ...*“.
421. Znenia aj ďalších získaných dôkazov opísaných úradom v prvostupňovom rozhodnutí, ako napr. dôkaz č. 44 - e-mail z 19. 11. 2012 od BOAT adresovaný zamestnancom PIASK a v kópii aj zamestnancovi Porsche Slovakia, v ktorom poukazuje na zľavu poskytnutú niektorou zo zamestnankýň PIASK ³⁷ „*... Navrhujem preto nejaké priateľské stretnutie pri obede či po práci (ako to komu vyhovuje) pri ktorom by sme mohli prejednať rôzne úskalia našej práce aby sme sa zbytočne neodrbávali a zároveň nezarábali. Kludne mi napíšte vaše návrhy ...*“. Z dôkazu je zrejmé, že sa mali diskutovať otázky obchodnej politiky, ktoré si konkurenti štandardne medzi sebou nesprístupňujú.
422. Hoci účastník ARAVER v súvislosti s uvedenými stretnutiami uviedol, že organizátorom, či iniciátorom týchto stretnutí nebola spoločnosť ARAVER, nepoprel, že k stretnutiam došlo. Popieral však protisúťažný charakter stretnutí. Rada úradu sa stotožnila so záverom úradu, že dôkazy o stretnutí v prevádzke ARAVER spadajú do kontextu uzavretej dohody a protisúťažný charakter bol potvrdený aj leniency žiadateľmi.
423. Rada úradu pritom, rovnako ako úrad, nevie preukázať tvrdenie účastníka ARAVER, že iniciátorom a organizátorom daných stretnutí v jej priestoroch bol importér, ani jeho samotnú účasť. Ako uvádza aj úrad, z dôkazov nevyplývalo, že by bol zástupca importéra pozvaný na stretnutie. Účastníci konania, ktorí tvrdia jeho účasť, svoje tvrdenie však náležite nepodložili. Vzhľadom na to, že sa nepreukázalo, že by išlo o oficiálne stretnutie importéra, nemožno akceptovať ani nepodložené tvrdenia, že predmetom diskusií bola štandardná obchodná politika, navyše, keď v jednom z vyššie uvedených dôkazov bolo stretnutie v priestoroch ARAVER v roku 2013 opísané ako tajné.

³⁶ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.22/2/13.

³⁷ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/15.

424. Nemožno tiež akceptovať, že by si ARAVER nebol vedomý, kto sa stretnutí zúčastnil, keďže ako uvádza aj úrad, stretnutia sa uskutočňovali v priestoroch spoločnosti ARAVER, ktorá zasielala aj pozvánky, pričom účasť, či meškanie mali nahlasovať telefonicky. Nie je tiež rozhodujúce, že sa nepreukázala účasť všetkých predajcov na konkrétnom stretnutí. Existencia protisúťažnej dohody nie je podmienená aktívnou účasťou každého jej účastníka na každej jej časti, čo častokrát nie je ani objektívne možné.
425. Úrad tiež preukázal, že stretnutie v Nitre malo protisúťažný charakter. O tom svedčí e-mail od AUTOCOMODEX zo dňa 13.2.2013 adresovaný PIASK :³⁸ „Kolegovia..... Tak takto sa to robí! Treba upozorniť klienta, aby sa nechválil so zľavou! Smiešne...načo tie stretnutia!! :-) Príloha + text nižšie..... PS: od nás má ponuku s 5% zľavou". V odpovedi na tento email sa uvádza: „Ivanka, keďže to adresuješ „akože len mne", tak odpovedám - ale všetkým: že práve na toto sú tie stretnutia pri malinovke, aby sme nemali problém si zavolať, vysvetliť ...a nepísať emotívne maily predtým, pokiaľ nie je s chladnou hlavou kompletne prezistená situácia ...P.S. Tvoj mail mi bol odoslaný o 10,30 hod presne v čase, keď sme v Nitre pili malinovku, zvláštne, nie ?".

3.10.7. **Dojednania o výške maximálnych zliav a o vecnoma územnom delení trhu a zákazníkov.**

426. V súvislosti s praktikou dohodnutých zliav a delenia trhu a zákazníkov možno poukázať na viaceré dôkazy, z ktorých aj bez ďalšieho objasnenia textu jednoznačne vyplýva, že ich obsahom bola nedovolená komunikácia v distribučnej sieti. Rada úradu nasledovné dôkazy z tohto pohľadu nepovažuje za sporné. Ide o dôkazy, ktoré vytvárajú jednoznačný obraz o tom, že v sieti sa dlhodobo komunikovali zľavy ako aj zákazníci, čo sú otázky, ktoré pri fungujúcej hospodárskej súťaži rieši každý podnikateľ na individuálnej nezávislej báze. Je z nich zrejmé zapájanie sa účastníkov konania do diskusií opakovane. Dôkazy tiež nijako nebudia dojem, že by predajcovia navzájom takto komunikovali pod nejakým tlakom, ale práve naopak je tam zrejmá ich vlastná iniciatíva a rozhorčenie nad porušovaním dohody. Z komunikácie je tiež zrejmý značne neformálny a otvorený spôsob komunikácie medzi nimi, čo tiež podporuje záver o dlhobehšej forme spolupráce medzi nimi touto formou.
427. Dôkaz č. 10 - interná tabuľka PIA s názvom „VO podmienky nové od 8. 11. 2010“,³⁹ zaznamenáva zavedenie odlišnej cenovej politiky vo vzťahu ku zákazníkom z iného regiónu s rozdielom – 1%. Tieto cenové podmienky potvrdzuje aj dôkaz č. 13 - e-mail od p.[meno]DI z 2. 2. 2011, ktorý rovnako uvádza zľavu na ponuky z iného regiónu o 1% nižšie.
428. Dôkaz č. 14, e-mail z 9.3. 2011 od AUTOCOMODEX Trnava adresovaný spoločnostiam PIASK, BOAT, ARAVER, Autoprofit, HÍLEK, PO CAR a AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY,⁴⁰ ktorým zamestnankyňa AUTOCOMODEX Trnava kritizuje poskytovanie zliav inými distribútormi a zároveň prikladá aj konkrétnu ponuku pre zákazníka. Poukazuje pritom na „jej“ región, čo svedčí aj o existencii dohody o rozdeľovaní zákazníkov podľa regiónu. Rovnako v dôkaze č. 15, e-mail z 5.

³⁸ Dôkaz 47.

³⁹ Spis č. 293/54.

⁴⁰ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/19, 695.

4. 2011, účastník ARAVER ako reakciu na e-mail od AUTOCOMODEX Trnava⁴¹ okrem iného tento obsahuje text cit. : *„Keďže je to Váš región, v rámci džentlemenskej dohody sme vás nepodliezli.“*

429. Nepochybné sú aj ďalšie dôkazy v tomto smere. V dôkaze č. 16, e-mail zo 4. 5. 2011, ARAVER píše zákazníkovi:⁴² *„Nechcem podliezať kolegov z BA, viem dať 7% ...“* Z dôkazu č. 17 opätovne vyplýva nespokojnosť zamestnankyne AUTOCOMODEX Trnava, keď v e-maile z 19. 5. 2011 adresovanom spoločnosti AUTOMAX vyčíta výšku udelenej zľavy, pričom tento v kópii zaslala všetkým predajcom.
430. Dôkaz č. 26 - e-mail z 19. 10. 2011 od ARAVER adresovaný PIASK⁴³ : *„...U nás sa bol vozit' ...Nasa ponuka bola presne podľa pravidiel, do nasho regionu. Dostal lepšiu cenu o 700EUR čo su ďalšie dve percentá (pri aute, kt ide do výroby)....“* Dôkaz preukazuje nedovolenú komunikáciu o uplatňovaných zľavách a poukazuje tiež na snahu rešpektovať regionálny princíp.
431. Ďalším jednoznačným dôkazom je dôkaz pod č. 30 - e-mail z 21. 2. 2012 medzi ARAVER a AUTOCOMODEX Trnava.⁴⁴ Kópia tohto emailu bola zaslaná aj predajcom PIASK, Autoprofit, AUTONOVO a Auto Gábiel: cit. *„dakujem pekne za predaj vozidla VW Touareg Zaujímave, že sme so zľavou 7% neuspeli, napriek tomu, že je z nasho regionu. Podľa jeho slov bola nasa ponuka najhorsia. Keď sme mu nasledne zvýšili zľavu na 10% tak nam oznámil, že neskoro, objednal to v Autocomodexe. Tak nech Vam padne na uzitok. Aspon viem ako sa zachovať, keď pride niekto pre ponuku z ineho regionu.“* Dôkaz jednoznačne preukazuje diskusiu o cenovej politike a regionálnom rozdelení zákazníkov.
432. E-mail zo 4. 4. 2012 od ARAVER adresovaný Autoprofit, preukazuje ich komunikáciu týkajúcu sa zľavy pre zákazníka mimo región. ⁴⁵ Tento email mal k dispozícii ako leniency žiadateľ tiež PIASK. Komunikácia cit.:*„...preco davate na CC do výroby do Nitry 9% ?????Je to novy model, nie je to vas region tak si prosim vysvetlenie.“* Táto komunikácia jednoznačne preukazuje nedovolenú komunikáciu o zľavách a deľbe zákazníkov podľa regiónov.
433. V prípade dôkazu č. 20, e-mailu z 26. 5. 2011, od spoločnosti DOVE adresovaného všetkým predajcom, ide síce o riešenie menej štandardnej situácie anonymných žiadostí o zľavy, avšak aj tu sa vyskytuje návrh na nedovolenú koordináciu pri „trestaní“ takýchto zákazníkov tým, že DOVE navrhuje, aby im všetci dali rovnakú zľavu 0,1%, čo nie je odôvodnené ani v prípade riešenia takýchto situácií.
434. Dôkaz pod č. 29, e-mail zo 7. 2. 2012 medzi zamestnancami PIASK, cit. : *„Vidím, že BOAT sa nezmenil...ponúkli o vyše 3% viac ako znela dohoda medzi dealermi. Nevadí...vedeli by sme reagovať na protiponuku, ale bolo by to už len „kozmeticky“....cca 1% navyše.“* Táto komunikácia jednoznačne odkazuje na dohodu medzi predajcami o zľavách. Pričom, ako uvádza aj úrad, je z daného dôkazu zrejmé, že

⁴¹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 24/1/2.

⁴² Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 22/2/2.

⁴³ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/11.

⁴⁴ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/20.

⁴⁵ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.293/1/5.

dohoda sa vzťahovala aj na zákazníkov fyzickej osoby. Tento dôkaz tiež výslovne hovorí o dohode medzi predajcami, t.j horizontálnej dohode.

435. Nedovolenú komunikáciu spoločností PIASK a BOAT ďalej preukazuje e-mail z 20. 9. 2012⁴⁶ adresovaný zamestnancom PIASK a zamestnancovi podnikateľa BOAT, cit.: „*Kolegovia uvedený pán Vás asi bude žiadať o extra zľavu na Tiguan 4M DSG vo výške minimálne 9% lebo z BOATu má istých 8 %..... Dnes som volal s M. ..z Boatu – dal mu len 6% + povinnú výbavu a koberce ! ... takže ak vás osloví podržte si peniaze.....*“ Z e-mailu je zrejmá komunikácia PIASK a BOAT o poskytovaných zľavách. Ďalším dôkazom je tiež e-mail z 19. 11. 2012 od BOAT adresovaný zamestnancom PIASK a v kópii aj zamestnancovi Porsche Slovakia, v ktorom poukazuje na zľavu poskytnutú niektorou zo zamestnankyň PIASK: ⁴⁷„*...dostala už viac krát ku mne informácia že vaši predajcovia dávajú 8% zľavu na NOVY Golf. Nevieť či to je úľne OK, ale do vašej finančnej politiky sa ja starať nebudem. zaujíma ma len môj HV! Nasrdilo ma to že prišiel môj klient dnes za mnou , čo mám mimochodom objednaného nového Golfa bez zľavy, že by ho chcel odvolať lebo ... Vaša niektorá predajkina mu dala od stola 8% a 600 € "na tankovanie" s tým že jej povedal že má objednané vozidlo u nás. Navrhujem preto nejaké priateľské stretnutie pri obede či po práci (ako to komu vyhovuje) pri ktorom by sme mohli prejednať rôzne úskalía našej práce aby sme sa zbytočne neodrbávali a zároveň nezarábali. Kludne mi napíšete vaše návrhy ...*“. Znenie tohto e-mailu nepochybne svedčí o snahe diskutovať obchodnú spoluprácu.

436. Zistenia úradu podporuje ďalej aj vyjadrenie BOAT v dôkaze č. 36,⁴⁸ cit. :.....Z toho vyplýva že BOAT nechce podliezať ceny dohodnuté inými prevádzkami, ani tzv. „kradnúť“ už existujúcu klientelu iným prevádzkam v SR a uzatvárať ekonomicky nevýhodne obchody.“ Takéto vyjadrenie možno vnímať ako snahu nepreberať zákazníkov konkurencii, čo je práve predmetom konkurenčného boja pri fungujúcej hospodárskej súťaži.

437. Dôkaz č. 38, e-mail z 27. 7. 2012, preukazuje komunikáciu ARAVER a BOAT⁴⁹ „*... Vy už fakt nevladzete zo sebou a potrebujete rozbiť trh? Ako je mozne, ze zakaznik z mojho regionu.....meno..., dostane podstatne vacsiu zlavu u vas ako u mna?... Ved bojujte kvalitou a sluzbami a nie cenou.... Dufam, ze na to mate dobru vyhovorku. Cakam odpoved.*“ Reakcia BOAT:⁵⁰ „*Čau, nepotrebujem výhovorku, lebo situácia je jednoduchá.nemyslím si že zľava poskytnutá tomuto klientovi presahuje hranice únosnosti. ... PS: aby si bol v obraze ako niektorý dealeri v našom okolí predávajú TOUAREG Mountain do výroby tak príklad BOAT=5%, iný hned ako sa dozvie že je od nás 7% od stola a ešte drzo zavolá nech nedáme viac ako 7%. Na čo mi cenu dodržíme a on predá s 9 % do výroby 1 ks Mountain.*“ Komunikácia nepochybne preukazuje ďalšiu výmenu názorov medzi účastníkmi dohody o potlačenie cenovej konkurencie medzi nimi ako jedného z podstatných nástrojov konkurenčnej politiky, zvlášť v prípade tohto typu distribučných sietí, kedy kvalita

⁴⁶ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/43

⁴⁷ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/15

⁴⁸ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 295/1

⁴⁹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/53, Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 295/5.

⁵⁰ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 295/5.

a služby sú značne vyrovnané a významný nástroj konkurenčného boja predstavujú práve poskytované zľavy.

438. Dôkaz č. 47, e-mail z 13. 2. 2013 od AUTOCOMODEX Trnava opätovne nepochybné preukazuje komunikáciu o zľavách medzi konkurenciou. Komunikácia navyše potvrdzuje výklad úradu k šifrovanému textu o ubytovaní. Spoločnosť AUTOCOMODEX Trnava, cit: „Kolegovia..... Tak takto sa to robí! Treba upozorniť klienta, aby sa nechválil so zľavou! Smiešne...načo tie stretnutia!! :-) Príloha + text nižšie..... PS: od nás má ponuku s 5% zľavou“. V prílohe tohto emailu zasiela ponuku od spoločnosti Auto Unicom Zvolen. PIASK na tento email odpovedá, pričom odpoveď zasiela aj ostatným predajcom okrem DOVE. Cit.: „keďže to adresuješ " akože len mne ", tak odpovedám - ale všetkým: že práve na toto sú tie stretnutia pri malinovke, aby sme nemali problém si zavolať, vysvetliť ...a nepísať emotívne maily predtým, pokiaľ nie je s chladnou hlavou kompletne prezistená situácia ...a dá sa na 100 % na slová zákazníka (posledne obiehajúci mail na 15 % zľavu na Tiguan to len potvrdzuje) K tejto kauze - za ponuku z PIA Vajnorská : predajca z PIA Vajnorskej ponúkol ...importérske vozidlo ... - je na zozname HIT s maržou 25 %) .. takže zostatok je 14 %, pričom sme ani nešli na hranu a neponúkli sme mu rovno zľavu 20%, Izba pre víťazný tím ozna ená ako HIT mesiaca - minimálny zostatok 5 postelízákazník zavádza, na čo sme v sieti už väčšinou zvyknutí...všetky podrobnosti o ponuke uz Vajnorskej z 3.1.2013 vidíš na print - screene z VU2 ...držíme slovo ...odkryli sme karty, očakávame rovnako ...a netreba k tomu ani výkričníky :-) P.S. Tvoj mail mi bol odoslaný o 10,30 hod presne v čase, keď sme v Nitre pili malinovku, zvláštne, nie ?....".
439. Dôkaz č. 58, e-mail od AUTONOVO pre všetkých predajcov o dodržanie podmienok dohody:⁵¹ „... preto by som vás chcela poprosiť, aby ste mu nedávali viac ako je dohoda v sieti.“
440. Dôkaz č. 60, e-mail z 9. 8. 2013 od PIASK:⁵² „prišla mi sťažnosť na ponuku pre p. M. ...A ešte neviem či TT je Váš región?!“. Účastník ARAVER odpovedal a súčasne zaslal kópiu PIASK:⁵³ „pani M. je od Vrboveho co je okres Piestany a v PN mam prevadzku. Takze je z nasho regionu. V podstate islo o to, ze je nejaka dohoda na medziregionalne zlavy a toto je trosku vela....Predmetom tohto celeho nie je spokojnost alebo nespokojnost klienta ale vyska zlavy do ineho regionu.“ Opätovne ide o dôkaz priamo odkazujúci na dohodu o zľavách.
441. Dôkaz č. 43, email zo dňa 28.1.2013 od BOAT pre PIASK obsahuje zmienku o rozdelení zákazníkov cit.: „Posunul som na Teba kontakt pánovi K. Bude Ti písať ohľadom VW Golf, ma nastúpiť do spoločnosti Novartis a to je Tvoj klient.“
442. Dôkaz č. 49, e-mail zo dňa 26. 2. 2013 od spoločnosti ARAVER pre Autoprofit a PIASK a v kópii aj pre importéra,⁵⁴ „...dnes je elektronicka aukcia Emerson ziadam Vas o dodržanie pravidiel. Firma je v mojom regione.“ Z dôkazu je zřejmé, že medzi predajcami existovali pravidlá o nepreberaní si zákazníkov.

⁵¹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 22/2/8.

⁵² Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.293/1/23.

⁵³ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.293/1/23.

⁵⁴ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.293/1/6.

443. Dôkaz č. 51, e-mail z 18.3.2013 od AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY pre ostatných:⁵⁵ „...dnes ma navštívil zákazník, / podotýkam z LC... Po vyjadrení, že nie je možné, aby dostal od nás takúto zľavu sa otočil vo dverách s poznámkou, že je to možné u iného predajcu a on si tam pôjde toto vozidlo objednať. Ja sa Vás pýtam ... JE TO FAKT MOŽNÉ.... ?????????????????? Jedná sa o zákazníka, Lučenec a bola by som rada, aby ste ho svojimi profesionálnymi argumentami poslali späť do našej predajne. Zákazník mi povedal aj názov predajne, v ktorej zľavu dostal, ja ju však nebudem uvádzať, len poznámkujem ... Je to fakt na zamyslenie!!!!!! Možno zavádzal, nevyklúčujem, ale čo ma poteší najviac bude fakt, keď sa opäť vráti do našej predajne a ja mu predložím ponuku, s ktorou bude súhlasiť veľmi rád, lebo lepšiu už ... N E D O S T A N E ... !!!“. Dôkaz opätovne potvrdzuje nedovolenú komunikáciu medzi predajcami o poskytovaných zľavách.
444. Dôkaz č. 56, e-mail zo 16. 5. 2013 od ARAVER pre PIASK:⁵⁶ cit.: „*Taketo ponuky davate do Trencina?*“, pričom prílohu tohto e-mailu tvoria fotokópie dvoch cenových ponúk podnikateľa PIASK konkrétnemu zákazníkovi. Aj tento dôkaz potvrdzuje, že dochádzalo ku kontrole medzi predajcami, či sa rešpektovala v praxi dohoda.
445. Dôkaz č. 63 preukazuje diskusiu viacerých predajcov vyvolanú PIASK, e-mail z 3. 10. 2013 zaslaný na všetkých predajcov aj na importéra cit.:⁵⁷ „*Milé kolegynie a kolegovia, bola by som veľmi rada ak takéto vozidlo predáte aj námcelkom výhodná kúpa.....12% zľava ????*“ Len sa pýtam načo je to dobré“ Na uvedený e-mail reaguje AUTOCOMODEX Trnava: „...kríza ☺ Niektorí nosia asi z domu, aby doplatili! ...a nikto sa neprizná, každý bude písať, že to on určite nieeee! Mne sa táto požiadavka nedostala, nepoznám“ ARAVER reagoval cit.: „*na strednom slovensku to bude zvolen alebo banska bystrica*“. Na tento e-mail ďalej reaguje Auto Unicom Zvolen: „*Zo Zvolena to nebolo, nerobili sme žiadnu ponuku tomuto zákazníkovi, nás neoslovil.*“ Tiež reagoval AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY, cit.: „... odpovedám za nás, takúto ponuku sme určite neposkytli, ale moja poznámka znie: *skúsme sa zamyslieť, od ktorých dealerov vychádzali už prvé ponuky s takými to nehoráznymi zľavami !!!!*“. BOAT odpovedal:⁵⁸ „...ja mám z IMPA (čo neviem akým zázrakom sa vôbec dostanú k VW) 18 % zľavu na Nový Golf Comfortline“.
446. Dôkaz č.67 ,email zo 14.1.2014 a naň nadväzujúce emaily opätovne preukazujú diskusiu, do ktorej pasívne alebo aktívne boli zapojení všetci predajcovia. Účastník konania HÍLEK preposlal e-mail od zákazníka do siete: ⁵⁹ „... *Stíhol som tuto ponuku poslať aj do VW pobočky na Dolnozemskej ulici v BA, kde mi p..meno... vyratala zľavu vo výške 10,5% z konečnej ceny vozidla + zimnu sadu kolies zdarma k tomu. Prosím teda o vasu konečnú ponuku, keď bude zaujímavejšia ako od p. meno., tak by som objednal vozidlo u Vas v senci približne koncom januara.*“, pričom k nemu pripája svoj „*Vážne? Alebo si z nás robí pán B. dobrý deň?*“. Účastník PIASK odpovedá, rovnako v kópii všetkým predajcom cit. : „*Pán ..meno , najskôr sa informujem a potom píšem.*“ HÍLEK následne reaguje a odpovedá do celej siete predajcov, cit: „*Môj email určite*

⁵⁵ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/46 a 24/1/2.

⁵⁶ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/22.

⁵⁷ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.293/1/47, Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.295/7.

⁵⁸ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 295/7 a 293/47.

⁵⁹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/48.

nebol útokom na Vašu osobu. Bol informáciou pre sieť predajcov, že ak sa stretnú, alebo stretli so zákazníkom tohto mena, nemusí z jeho strany ísť o férové jednanie. Na 99,9% som bol presvedčený, že si vymýšľa. Od Vás som očakával, že sa k tomu aj pre ostatných vyjadríte a predídeme zbytočným stratám. Keďže informáciu od Vás som dostal len telefonicky, tak pre ostatných píšem že pánovi B. bola pani meno ..ponúknutá menšia finančná zľava, alebo zimné pneumatiky." Komunikácia v rámci celej siete (aj keď niektorí boli iba informovaní) vrátane konštatovania o predídení stratám potvrdzuje existenciu dohody.

447. Dôkaz č.75, e-mail z 12.1.2015 od ARAVER pre PIASK, Autoprofit, AUTOCOMODEX Trnava, GALIMEX, AUTONOVO, DS-CAR, BOAT a Auto Gábrriel, ktorým komentuje e-mail od zákazníka, ktorý uvádzal, že od predajcu v Bratislave má ponuku s 9 % zľavou cit.:⁶⁰ „Gratulujem „predajcovi“ z Bratislavy. Pri základnej marži Touareg Mountain GP 8,5 % je to naozaj skvelý obchod“ Do diskusie sa zapojili následne viacerí predajcovia, Porsche Slovakia, BOAT, PIASK, DS-CAR AUTOCOMODEX, Autoprofit, ktorí v komunikácií odpovedali všetkým. BOAT napr. uvádza, cit.: „Je to naozaj smutné ale od cca začiatku novembra takto funguje jedna prevádzka v BA, 14% na nový Passat a 9-10% na MOUNTAIN... A nie je to BOAT PODOTÝKAM.“

448. Veľmi jednoznačný je aj dôkaz č. 76, e-mail zo 14. 1. 2015 , ktorým sa Auto Gábrriel obracia na PIASK, PO CAR, ARAVER, GALIMEX, AUTOCOMODEX Trnava, Autoprofit, HÍLEK DS CAR, AUTONOVO a Porsche Slovakia so sťažnosťou na poskytnutie veľkej zľavy, cit :⁶¹ „Dnes na východ k mojmu predajcovi dorazila perfektná dnešná ponuka (v prílohe) My sme vymazali hlavičku. Nemá niekto záujem kúpiť vozidlo od dealera z BA Kraja ? Je tam 13 % zlava. ... táto ponuka je lukratívna s lepším nákupom ako od PORSCHE ... Klient dlhodobo servisuje svoje vozidlo u nas na vychode - nemáme mu prečo neveriť“.

449. Dôkaz č. 78, e-mailom z 19. 2. 2015 PIASK zasiela značne rozhorčenú správu s výčitkou ohľadne poskytnutej zľavy BOAT a v kópii aj svojim kolegom, cit :⁶² „Dobry den do BOATu. Z akeho dovodu davaju vasi predajcovia beznym zakaznikom zlavu na NOVY Passat 10,3% ??? Vy nepodnikate kvoli zisku? My sme dali 8,5%. V prílohe najdete vasu ponuku.“

450. Dôkaz č. 79, e-mail z 9. 3. 2015 nepochybne preukazuje nedovolenú komunikáciu, ktorou sa účastník AUTONOVO obracia na PIASK, cit: ⁶³ „Obraciam sa na Vás ohľadne cenotvorby.. Máme tu v BB firmu..nazov, ktorá je náš veľkoodberateľ a sme tak evidovaný aj v GAIS-e. Robil som im ponuky pre tento rok, kde sme na Golf Variant dohodli 8%. Avšak z PIA Vajnorská (mám tú ponuku v maily) dostali ponuku na 12,8%!!! Priznám sa, neviem prečo, pretože je to náš klient a keď som napríklad vlani ja chcel predať auto do Soitronu, obchodákovi, ktorý pôsobí tu v BB, musel som si pýtať súhlas z PIA, pretože v GAIS-e ich spravujete vy.. Navyše výška zľavy 12,8%, pri dohodnutých 8%, je prekvapujúca.. ďalší prípad je Novartis (ponuku mám tiež v maily), kde sme sa dohodli pri Passate na 12% a nakoniec dostali u vás, na ten istý Passat 16%..Viem, každý prípad má svoje špecifiká, ale prečo ísť až do krajnosti so

⁶⁰ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 22/1/9 a tiež 293/18.

⁶¹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/50.

⁶² Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/2.

⁶³ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/3.

zľavou, to nechápem.. „ Účastník PIASK dňa 10. 3. 2015 pre AUTONOVO reaguje cit: „Situáciu som už riešila s predajcom.....Informáciu, že klient ma s niekym uzavretu VO zmluvu, nam nepovedal. Vzhľadom na tieto skutočnosti, vam uz do tohto obchodu nebudeme zasahovat....Zakaznici uz nie su to, co byvali. Vsetci si davaju robit ponuky vsade a potom z toho vznikaju neprijemnosti. Som ale rada, ze ste mi dali vediet o tychto prípadoch, aby sme ich mohli do buducnosti eliminovat a nerobili si navzajom zle :).“

451. Dôkaz č. 42, e-mail z 25.1.2013 preukazuje už sofistikovaný spôsob komunikácie medzi účastníkmi konania, keď spoločnosť DOVE adresovala všetkým predajcom návrh na výšku zliav zašifrovaný v texte o ubytovaní. K tomuto textu podal vyjadrenie leniency žiadateľ č. 4.
452. Zhromaždené dôkazy v určitých prípadoch tiež potvrdzujú záver úradu, že ak už predajca mal zazmluvneného klienta, tak tento mu zostal. Uvedené vyplývalo z toho, že dohoda platila „mimo zazmluvnených klientov“. Rada úradu poukazuje v tejto súvislosti napr. na dôkaz č. 79 citovaný úradom ako aj na dôkaz č. 36, vyjadrenie BOAT,⁶⁴ cit. :.....*Z toho vyplýva že BOAT nechce podliezať ceny dohodnuté inými prevádzkami, ani tzv. „kradnúť“ už existujúcu klientelu iným prevádzkam v SR a uzatvárať ekonomicky nevýhodne obchody.“*
453. Predajcovia tiež priamo usmerňovali svojich zákazníkov a odkazovali ich na konkurenciu, keď sami mohli uzatvoriť s daným zákazníkom obchod. Viď napr. dôkaz č. 53 – e-mail, z 8. 4. 2013 od spoločnosti ARAVER pre zákazníka cit :⁶⁵„...volal mi veduci predaja pan..meno podľa dohod a zliav kt su platne na Slovensku musite vozidlo objednat u Hilka vo svojom regione. Bude to tak lepsie aj pre Vas aj pre servis. Tak sme sa dohodli s panom..meno.“
454. Dôkaz 68, e-mailom z 21.1.2014 ARAVER píše účastníkovi Auto Gábiel:⁶⁶ cit.:„*Preco toto robite do Nitry? Predavam ja Tebe do regionu s veľkymi zlavami?“* na čo tento odpovedá cit.:“*„Ponuku robila kolegyna v standarte tak ako každú Ideal -7%. To je minimum čo funguje. Ano ospravedlnujeme sa mohla dať na Nitru nižšiu. Odsledujem si to do budúcn.“*
455. Dôkaz č. 80, e-mailom z 26.1. 2016 zasielaným v rámci internej korešpondencie ARAVER bol preposielaný e-mail od AUTOCOMODEX Trnava, cit.:⁶⁷„*Stanko 9,7 % na Touran do výroby ... to sa nerobí ☹. Povedz Matejovi, že to p. G. objednal u mňa ... aj keď je to jeho 3 auto od nás, nedala by som mu takú zľavu!“*
456. Dôkaz č. 44, e-mail zo 7. 2. 2013 od ARAVER zamestnancom podnikateľov PIASK, AUTOCOMODEX Trnava, GALIMEX, AUTONOVO, Auto Gábiel, Autoprofit, HÍLEK, BOAT, DS CAR⁶⁸- Následne pripomenutie termínu tohto stretnutia, ktoré už bolo zaslané aj spoločnostiam PO CAR a DOVE preukazuje, že účastníci konania sa stretli, aby spoločne diskutovali svoju obchodnú politiku, cit: „*kedze vznikla potreba*

⁶⁴ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 295/1.

⁶⁵ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 22/6.

⁶⁶ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.22/2/10.

⁶⁷ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.22/2/7.

⁶⁸ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/14, Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 3/6/2/3

v klude sa „porozpravať o politike“ pri chlebickoch a malinovke navrhujeme stretnutie 13.2.2013 o 10:00 v prevádzke Araver Nitra. Prosim potvrdiť účasť...“.⁶⁹

457. Dôkaz č. 45 komunikácia zamestnanca BOAT so súkromnou osobou následne dopĺňa, že toto stretnutie sa týkalo podmienok pre veľkoodbery a operatívne lízingy a bolo tajné.

3.10.8. Koordinácia vo VO a v iných obchodných súťažiach.

458. Z vykonaného dokazovania vyplýva, že účastníci konania koordinovali aj svoje správanie vo verejnom obstarávaní alebo v iných obchodných súťažiach. Uvedené potvrdzuje napr. dôkaz označený poradovým č. 4 – e-mailová komunikácia medzi PIASK a BOAT z 13.9.2010, predmetom ktorej je žiadosť o kryciu ponuku s konkrétnou výškou zľavy.

459. Dôkaz č. 22, e-mail zo 17. 8. 2011 preukazuje komunikáciu o predložení krycej ponuky medzi PIASK a BOAT, cit : „... mozes mi spraviť ponuku na uvedene vozidlo??? nedavaj prosim ziadnu zlavu. Dakujem ti. Na revans.“. Táto komunikácia zároveň obsahuje prísľub zo strany PIASK o rovnakú spoluprácu pri predkladaní krycej ponuky. Obdobne žiada PIASK o predloženie krycej ponuky s konkrétnou zľavou aj spoločnosť Autoprofit e-mailom zo dňa 17.8.2011 a prísľubuje rovnakú spoluprácu – dôkaz č. 23. Dôkaz č. 27, e-mail z 9. 11. 2011, preukazuje takúto spoluprácu medzi ARAVER a BOAT⁷⁰.

460. E-maily zo dňa 17.8. 2011 a 15.3.2012^{71,72} - dôkaz č. 31, preukazujú koordináciu medzi PIASK a BOAT v obstarávaní pre Správu ubytovacích a stravovacích služieb, tiež medzi PIASK a Autoprofit - email zo dňa 16. 3. 2012. V obstarávaní pre toho istého obstarávateľa došlo aj k ďalšej preukázanej koordinácii. E-mail zo dňa 11._12. 2012 preukazuje nedovolenú komunikáciu PIASK a AUTOCOMODEX⁷³, Autoprofit a BOAT.⁷⁴ V prípade komunikácie typu ako : cit: „...daj tam prosim zlavu 1%...„...prosím ta sprav mi ponuku na uvedene auto a posli ho na mail... ..„daj tam prosim zlavu 2%...“ je podľa Rady úradu nepochybné, že išlo o nedovolenú komunikáciu s cieľom získať kryciu ponuku. Úrad súčasne preukázal, že vo verejných obstarávaníach pre Správu ubytovacích a stravovacích služieb bol vo všetkých týchto prípadoch víťazom práve účastník konania PIASK, ktorý žiadal svoju konkurenciu o predloženie krycích ponúk, ktoré mu uľahčili dané víťazstvo.

461. Rada úradu za nesporný považuje aj dôkaz pod č.35, e-mail z 22. 6. 2012 medzi ARAVER a PIASK, kedy ARAVER žiada, aby mu konkurent prenechal súťaž.⁷⁵ Cit: „riesime jednu súťaž na Crafter - Chlapik vravel, ze ste si vypytali podklady na to. Chcem ta poprosiť, ak mozes aby ste do toho nesli, mame to dohodnute s nim.“ Úrad pri tejto súťaži preveroval u obstarávateľa priebeh súťaže a zistil, že bola

⁶⁹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.22/2/13

⁷⁰ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 22/2/12.

⁷¹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 295/11.

⁷² Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/25.

⁷³ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/27.

⁷⁴ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/28.

⁷⁵ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.293/1/37 a 38.

predložená iba jediná ponuka, a to podnikateľom ARAVER. Táto ponuka bola vyhodnotená ako úspešná.

462. Dôkaz č. 57 preukazuje, že účastník konania BOAT odstúpil e-mailom z 21. 5. 2013 účastníkovi ARAVER výzvu na predloženie ponuky na obstaranie vozidla, ktorá mu bola zaslaná obstarávateľom Štátny podnik Hydromeliorácie. K uvedenému došlo ako reakcia na predošlú výzvu ARAVER, cit: „*potrebujem prosím Ta pomoc pre jedno verejne obstarávanie doklad vid príloha - vytlačiť, tvoj podpis + pečiatku BOAT naskenovať a poslať na tkacik@araver.sk stačí to poslať zajtra do 15:00h MOC KRAT DAKU*“. K e-mailu bol pripojený súbor .pdf s výzvou spoločnosti Hydromeliorácie, štátny podnik na predloženie ponuky BOATu. Z predložených podkladov⁷⁶, vyžiadaných úradom, bolo preukázané, že štátny podnik Hydromeliorácie zakúpil vozidlá od predajcu ARAVER. Postúpenie novej zákazky konkurentovi potvrdzuje existenciu dohody o rozdelení zákazníkov.
463. Dôkaz č. 41, e-mail zo dňa 22.1.2013, ako aj e-mail z 23.1.2013, preukazujú koordináciu vo výberovom konaní pre WIEGEL Sereď žiarové zinkovanie, s.r.o., kde spoločnosť BOAT žiadala o predloženie krycej ponuky spoločnosti PIASK a Autprofit. Znenie emailov cit: „*Čafte chlapi. Potreboval by som ponuku pre svojho klienta. Dajte pls. 5% zľavu pečiatku a podpis.*“, resp. „*...pls potrebujem protiponuku pre svojho zákazníka. Daj mi tam prosím Ťa 6% zľavu.*“ „*Potreboval by som ponuku pre svojho klienta. Dajte pls. 5% zľavu pečiatku a podpis.*“.
464. Dôkaz č. 59 jednoznačne preukazuje opätovnú spoluprácu predajcov. Ide o e-mail z 11. 6. 2013 od ARAVER pre predajcov PIASK a BOAT so žiadosťou o pomoc v súťaži, cit:⁷⁷ „*...opat potrebujem vasu pomoc, kolega z AUDI ...riesi sutaz a potrebujeme prosim Vas iba to, aby ste vedeli, ze na vase mena pride obalka od transpetrolu ohladne sutaze passatma to tam uz dlhe roky podchytene. ja tie obalky poslem za Vás / vase hlavicky do ponuky mam...len vas prosim iba o to, ze aby ste vedeli, ze viete, ze ste posielali obalky do sutaze passat transpetrol potrebujem tam ale dorucit vypis, a ten si uz neviem vyrobit :-)* viete mi iba s tymto PROSIM Vas Helfnut, ze by ste mi vas vypis opeciatkovali a naskenovali a poslali na moj e-mail???” Na uvedený email reaguje BOAT, cit:⁷⁸ „*Aký výpis potrebuješ?*“ E-mailom z 27. 6. 2013 ARAVER opätovne píše BOAT, cit:⁷⁹ „*...prisla ti obalka V.O Passat 3.6 od transpetrolu ak ano – prosim Ta nereaguj ja sa u teba zajtra zastavim osobne*“. Z vyjadrenia podnikateľa Transpetrol vyplynulo, že spoločnosť Transpetrol zakúpila od podnikateľa ARAVER v roku 2013 celkom dve vozidlá značky Volkswagen Passat 3,6 FSI.
465. Za veľmi jednoznačný dôkaz spolupráce v tendroch možno považovať aj dôkaz č. 54, e-mail zo 16. 4. 2013 od HÍLEK pre predajcov Auto Gábiel, AUTOCOMODEX Trnava, BOAT, GALIMEX, PO CAR, ARAVER, PIASK, AUTONOVO, BOAT, AUTOMAX a DS CAR:⁸⁰ „*Milí kolegovia, v týchto dňoch ste pravdepodobne obdržali žiadosť o cenovú ponuku na VW Multivan Highline pre spoločnosť SEPOS zo Senice. Na vozidlo prosím dajte zákazníkovi zľavu do 7%. Toľko dostal i u nás. Ak by ste mali aj vy obdobný prípad z Vášho regiónu, kontaktujte ma a s cenou pôjdem podľa Vašich*

⁷⁶ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.56

⁷⁷ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.22/2/16.

⁷⁸ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.22/2/16.

⁷⁹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 22/2/14.

⁸⁰ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.293/1/21.

pokynov. Ak už ste ponuku zákazníkovi poslali, prosím informujte ho o zmene ceny z dôvodu omylu a dajte vedieť aj mne...“.

466. Rovnako tak dôkaz č. 64, e-mail z 8. 10. 2013 PIASK pre ARAVER a AUTONOVO v súvislosti s výberovým konaním:⁸¹ *„Dnes som dal klientovi Slovenská elektrizačná prenosová sústava, a.s. na Vás kontakt budú kontaktovať Vašu spoločnosť o ponuku na výberové konanie v prílohe Vám zasielam ponuku na vozidlo Prosím nedávajte im väčšiu zľavu ako 7% nech sa zbytočne nebijeme s cenou. Ďakujem a na revanš Vám opäť ja pomôžem.“* ARAVER ďalej preposiela uvedený e-mail svojim kolegom s komentárom:⁸² *„Ak nahodou sa ozvu dodržte nízšie uvedené“.* K e-mailu pripojil dve prílohy – súbor .jpg a dokument „SEPS ponuka.docx“. Úrad zistil, že úspešným uchádzačom bol PIASK, s ktorým bola uzatvorená aj kúpna zmluva.
467. Dôkaz č. 50, ktorý obsahuje opis viacerých emailov získaných v konaní preukazuje, že viacerí predajcovia BOAT, PIASK, AUTOCOMODEX Trnava, GALIMEX, AUTONOVO, Auto Gábiel, ARAVER, Autoprofit, HÍLEK, DS-CAR, PO CAR, DOVE boli účastní diskusie vo veci tendra podnikateľa Business Lease, a.s.:⁸³ E-mailová komunikácia typu ako je jeden z e-mailov zo dňa 1. 3. 2013 cit. : *„Takže výsledky aukcie, kto je víťazom? Komu zablazolame?“* od DOVE pre ostatných predajcov rozhodne nesvedčí o konkurenčnom boji medzi nimi.
468. Dôkaz č. 65, e-mail z 28. 11. 2013 zaslaný PIASK účastníkom ARAVER, AUTOCOMODEX Trnava a Auto Gábiel, v kópií, cit:⁸⁴ *„Budete oslovený Ministerstvom práce súťaž na jednu Caravellu prosím riadte sa podľa podľa ponuky v prílohe.“* Príloha pritom obsahovala ponuku podnikateľa PIASK. S PIASK bola aj uzatvorená zmluva na dodávku vozidla.
469. Dôkaz č. 66, e-mail zo 16. 12. 2013 od PIASK pre BOAT:⁸⁵ *„... prosím ťa o spracovanie ponuky a zároveň o potvrdenie, či to došlo do e-mailu. Za ochotu vopred ďakujem. Na revanš.“* BOAT na to odpovedá: *„Vybavené“.*
470. Dôkaz č. 74, e-mail z 29. 10. 2014 od AUTOCOMODEX Trnava predajcom Autoprofit, BOAT a HÍLEK cit:⁸⁶ *„Ahojte poprosím Vás o ponuku...v prílohe. Zľava 5 – 6%. Bohato sa Vám odmením ... na revanš. Nie neberem ako odpoveď, vopred ďakujem.“* Prílohu predstavuje cenová ponuka podnikateľa AUTOCOMODEX Trnava. V tomto prípade bol dodávateľom podľa zistenia úradu práve AUTOCOMODEX Trnava
471. Dôkaz e-mailom z 20. 3. 2014 od PIASK pre BOAT⁸⁷ cit.: *„... prosím Ta este keby si mi mohol spraviť ponuku na tento Passat 379304 so 7% zľavou....a poslal mne na mail.“* na čo BOAT odpoveda, cit.: *„Pre Teba všetko“.* Prílohu tvorí vypracovaná ponuka.

⁸¹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.293/1/39, Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 22/2/5.

⁸² Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 22/5.

⁸³ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/17.

⁸⁴ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 293/1/7.

⁸⁵ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.295/16.

⁸⁶ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 3/6/2/5.

⁸⁷ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.295/17.

472. Dôkaz 70, e-mail z 9. 6. 2014 od ARAVER pre BOAT⁸⁸, „...*pride ti obalka na sutaz – „financna sprava“, prosim neries...*“. Ako v iných prípadoch úrad si preveroval reálny priebeh súťaže a zistil, že v predmetnom tendri si vyžiadalo súťažné podklady celkom 14 podnikateľov, pričom podnikateľ BOAT medzi nimi nebol. Predložená bola jediná súťažná ponuka, a to podnikateľom ARAVER, od ktorého bolo nakoniec zakúpené vozidlo.
473. Dôkaz č. 72, e-mail z 11. 9. 2014 od ARAVER pre predajcov BOAT, PIASK, AUTONOVO a HÍLEK cit. :⁸⁹ „...*PROSIM VAS ak by ste dostali ponuku na nacenenie VW KASTEN LR pre firma: Jutex - prosim ak sa vam da – dat zlavu len T5 ideal... ... je to nas zakaznik, berie cez nas vozidla ale i tak ide vzdy po cene...*“. Na tento e-mail reagoval účastník AUTONOVO : „*Čo Jutex požaduje? farba, výbava, motorizácia, pohon...*“. Na to opätovne odpovedá ARAVER, cit.: „...*len ak by poslal ponuku – Lubos to je cele.*“ Úrad súčasne zistil, že obstarávané vozidlá dodal predajca ARAVER.

3.10.9. Účasť importéra na posudzovanej dohode.

474. Úrad sa tiež rozsiahlo zaoberá účasťou importéra na posudzovanej dohode, a to s ohľadom na početné námietky účastníkov konania týkajúce sa spôsobu jeho účasti na protisúťažnom konaní, keď niektorí účastníci konania tvrdili, že dohoda bola iniciatívou práve importéra. V tejto súvislosti bola tiež riešená otázka, či ide o dohodu horizontálnu v podobe ako ju posudzoval úrad alebo má protisúťažné konanie povahu vertikálnej dohody.
475. Zákon ako aj čl. 101 Zmluvy zakazuje dohody obmedzujúce hospodársku súťaž, pričom k obmedzeniu súťaže môže dôjsť na rôznych úrovniach ekonomických aktivít na spoločnom trhu, môže dochádzať k vertikálnemu alebo horizontálnemu typu dohôd., t.j. k dohodám medzi konkurentmi ako aj k dohodám medzi subjektami na odlišnej úrovni výrobného alebo distribučného reťazca.
476. Zákon priamo nerozlišuje medzi vertikálnou a horizontálnou dohodou, oba typy sú pokryté ustanoveniami o zákaze dohôd obmedzujúcich hospodársku súťaž. Jednotlivé typy sa však medzi sebou líšia závažnosťou, ktorú súťažná autorita zohľadňuje pri ukladaní pokút. V prvom rade je potrebné uviesť, že v každom prípade pri posudzovaní o aký typ dohody ide, je potrebné zohľadniť okolnosti konkrétneho posudzovaného prípadu.
477. Rada úradu v tejto súvislosti preskúmala dôkazy v súvisiacom administratívnom spise, či úrad správne posúdil správanie účastníkov konania ako horizontálnu dohodu, a teda či dôkazy nepreukazujú skôr vertikálny charakter dohody, t.j. či importér nebol iniciátorom a realizátorom dohody, prípadne či túto aj kontroloval a vynucoval na strane predajcov, resp. či neaplikoval unilaterálnu politiku vedúcu k zakázanej dohode. Rada úradu v tejto súvislosti zistila nasledovné.

⁸⁸ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.22/2/17.

⁸⁹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.22/2/11, Poradové číslo záznamu v spise správneho konania 293/1/40.

478. Vertikálny vzťah znamená, že jeden podnikateľ je dodávateľom druhého podnikateľa, resp. ekvivalentne, že jeden podnikateľ je odberateľom druhého podnikateľa. Takýto vzťah nepochybne existuje medzi importérom a distribútormi motorových vozidiel v tomto prípade.
479. Opätovne je potrebné zdôrazniť, že samotná účasť importéra na porušovaní nezakladá nevyhnutne dôkaz vertikálnej dohody a je potrebné, ako už bolo uvedené, vyhodnotiť okolnosti každého prípadu samostatne.
480. Niektorí účastníci konania poukazovali na ich ekonomicky závislé postavenie vo vzťahu k importérovi, ktoré práve využil na presadenie svojich záujmov a vytvorenie platformy pre dohodu, pričom na nich vyvíjal v tejto súvislosti ekonomický nátlak.
481. Importér Porsche Slovakia, až na niektoré výnimky, už priamo vozidlá nepredáva konečnému zákazníkovi. V prípade takejto výnimky importér však konkuruje iba predajcom ostatných značiek, nie však predajcom, ktorí tvoria jeho vlastnú predajnú sieť.
482. Zo spisového materiálu nepochybne vyplýva, že importér sa určitým spôsobom angažoval v obchodnej politike svojich dílerov aj tým, že im poskytoval odporúčania pre výpočet marže s cieľom zabrániť, aby neboli v strate, a to aj s ohľadom na plnenie ich záväzkov voči nemu.⁹⁰
483. Leniency žiadateľ 1- importér v konaní tiež sám uviedol, že predajcovia sa na neho obracali aj so žiadosťami o riešenie konfliktov medzi nimi, ktoré vznikali v dôsledku ich koluzívneho správania a nedodržiavania dohodnutých pravidiel.⁹¹
484. Je potrebné uviesť, že za každým podnikateľským správaním je nepochybne určité rúcie smerujúce k zabezpečeniu vlastných záujmov a vyššiemu zisku. Realizácia protisúťažnej vertikálnej dohody rovnako tak má pre podnikateľa na tzv. *upstream* (hornom) trhu súťažný význam, cieľ alebo efekt, ktorý sa má protisúťažným správaním dosiahnuť. Typickým príkladom vertikálnej dohody je napr. dohoda o cenách pre ďalší predaj; dohoda o obmedzení územia, resp. okruhu zákazníkov, dohoda o obmedzení predajov konečným užívateľom členmi selektívneho distribučného systému na maloobchodnej úrovni a pod.
485. Z tohto pohľadu bolo dôležité už posúdenie dôkazov o začiatku posudzovaného porušovania. V tejto súvislosti sa úrad zaoberal práve posúdením prezentácie importéra, ktorú tento predniesol na konferencii v Hronseku, ktorá bola určená úradom ako začiatok posudzovaného porušovania. Témou konferencie bol aj „*Operatívny lízing a pravidlá predaja*“, v ktorom sa uvádzalo, že veľkoodberateľská podpora bude aj naďalej vyplácaná na princípe konečného užívateľa a cit. „*Žiaľ dochádza k obchodným prípadom, že zo strany lízingových spoločností, ako aj predajcov nie je dodržaný regionálny princíp !!!*“

⁹⁰ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 628, resp. 673 príloha č. 1.

⁹¹ Leniency žiadosť 1 a 2 - zápis 702/2015 str. 32

486. Úrad zisťoval význam uvedeného konštatovania a v tomto smere, pri absencii iných jednoznačných dôkazov, akceptoval vyjadrenie importéra Porsche Slovakia, že išlo o diskutovanie otázky trhového podielu vozidiel Volkswagen v jednotlivých regiónoch, pričom z pohľadu importéra nebolo relevantné, ktorý predajca predáva v konkrétnom regióne. Znenie prezentácie je v danom smere značne všeobecné a bez ďalších dôkazov nie je možné ani pre Radu úradu vyhodnotiť skutočný význam slov v použítom kontexte. Aby bolo možné konštatovať, že išlo o zamýšľané vyvolanie protisúťažného správania zo strany importéra znenie by muselo byť ďalej objasnené ďalšími nepochybnými dôkazmi. Importér ako leniency žiadateľ pritom poprel protisúťažný zmysel danej prezentácie. Zároveň Rada úradu nemá k dispozícii jednoznačné dôkazy o vyvrátení jeho tvrdenia ani zo strany ostatných účastníkov konania s výnimkou nepodložených vyjadrení. V súvisiacom administratívnom spise sa nenachádzajú dôkazy, ktoré by mohli jednoznačne podložiť tvrdenia niektorých účastníkov konania, že importér inicioval posudzovanú dohodu, a Rada úradu sa preto stotožňuje so záverom úradu v tomto smere, že túto prezentáciu nie je možné vyhodnotiť ako dôkaz o vertikálnej dohode, resp. jej iniciovaní.
487. Zo spisového materiálu je zrejmá účasť na komunikácii distribútorov aj u importéra a tento ju ani nepopiera. V tejto súvislosti predložil popri svojich vyjadreniach viaceré dôkazy, ktoré umožnili úradu objasniť ako v praxi dohoda fungovala.
488. Z dôkazov je však tiež nepochybné to, že prebiehala intenzívna komunikácia medzi predajcami aj bez účasti importéra alebo tak, že mu táto bola dávaná iba na vedomie. Úrad v prvostupňovom rozhodnutí každý dôkaz z tohto pohľadu detailne vyhodnocoval a uvádzal kto bol ako konkrétne zapojený do jednotlivkej komunikácie. V tejto súvislosti možno poukázať napr. na dôkaz o stretnutí predajcov v máji 2011, v súvislosti s ktorým sa zástupca importéra vyjadruje k stretnutiu dealerov bez jeho účasti a uvádza, že nerozumie zmyslu ich stretnutia a diskusii ohľadne zlepšenia predajnej stratégie značky VW bez toho, aby díleri s importérom najskôr o tom hovorili alebo ho na stretnutie pozvali. Rovnako tak v prípade stretnutia dňa 13.2.2013 v priestoroch spoločnosti ARAVER žiadatelia o leniency 1 a 2 uviedli, že importér o tomto stretnutí nemal vedomosť.
489. Predmetom tohto konania je dohoda o výške maximálnych zliav poskytovaných zákazníkom, o vecnom a územnom rozdelení trhu a zákazníkov, o výmene citlivých obchodných informácií a koordinácií postupu pri predkladaní ponúk do verejných obstarávaní, obchodných verejných súťaží alebo iných obdobných súťaží. Rada úradu však rovnako ako úrad nepreukázala, že by iniciátorom a organizátorom dohody bol importér.
490. V tomto prípade bolo preukázané iba obmedzenie vnútroznačkovej súťaže medzi predajcami zn. VW a nie aj medziznačkovej súťaže, keďže Rada úradu neidentifikovala dôkazy preukazujúce snahu o nedovolené ovplyvňovanie súťaže medzi značkou VW a inými konkurenčnými značkami v predmetnej kategórii vozidiel.
491. Rada úradu nezistila v súvisiacom spise také dôkazy, ktoré by nepochybne preukazovali, že importér zaviazal svojich predajcov na dodržiavanie určitej ceny v tomto prípade maximálnej zľavy, t.j. že by on priamo iniciatívne obmedzoval ich slobodu nezávislej tvorby cien (či už prostredníctvom určenia ceny, resp. jej zložky

(zľavy) alebo prostredníctvom odporúčanej ceny s efektom dodržiavanej ceny). V tejto súvislosti je vhodné navyše poznamenať, že také správanie by malo zmysel, ak by importér postupoval plošne vo vzťahu ku svojim predajcom a nie príležitostne na bilaterálnej báze, prípadne iba v komunikácii s niektorými z nich.

492. Dôkazy prezentované účastníkmi konania na podporu tvrdenia, že dohoda bola dôsledkom nátlaku importéra nepovažuje Rada úradu za dostatočné a nepochybné a súhlasí s ich vyhodnotením úradom. Za takýto nepochybný dôkaz nemožno považovať ani e-mail zo dňa 19.10.2010 p. **[meno]DI** s textom : „*Pozvánka na pracovne stretnutie*“,...*pracovne stretnutie dna 29.10.2010...v Hronseku (medzi Zvolenom a Banskou Bystricou) Predmetom maximalne 2- hodinoveho stretnutia bude politika struktury zliav, predaje cez operativne leasingy a uprava mnozstevnych zliav pri velkoodberoch. Radi by sme podotkli, ze ucast kompetentneho zastupcu z kazdej z predajno-servisnych prevadzok na Slovensku je ziaduca vzhľadom na prejednavanu tematiku. ...k dispozicii bude obcerstvenie (chlebicky, keksy, kava, caj...)*“ Obsah tohto e-mailu neumožňuje podľa Rady úradu konštatovať jeho protisúťažný charakter vzhľadom na jeho značne všeobecné znenie.
493. Pokiaľ ide o dôkaz čestným vyhlásením, k tomu sa vyjadril ako úrad tak aj Rada úradu v tomto rozhodnutí. Samotné čestné vyhlásenie konateľa spoločnosti obvinenej z účasti na kartelovej dohode vypracované v období vedenia správneho konania nemožno považovať za dôkaz rovnakej hodnoty ako emaily pochádzajúce z rozhodného obdobia realizácie dohody.
494. V tejto súvislosti Rada úradu odmieta námietku o nerovnakom posúdení pri posudzovaní dôkazov na preukázanie nátlaku importéra. Rada úradu zotrúva na názore, že preukázanie existencie porušenia súťažných pravidiel je možné odôvodniť aj iba na základe jednej písomnosti pokiaľ však, čo je podstatné, jej dôkazná hodnota nevyvoláva žiadne pochybnosti a s istotou potvrdzuje existenciu porušenia. Práve táto podmienka o nevyvolávaní žiadnych pochybností nie je v prípade preukazovania nátlaku zo strany importéra splnená. Nejde preto v tejto súvislosti o počet dôkazov, ktorý by bol ako taký rozhodujúci, ale o ich výpovednú hodnotu a tiež posúdenie každého konkrétneho dôkazu vo vzájomných súvislostiach s inými dôkazmi.
495. Obsah e-mailov, ktoré boli pozvánkou na konferenciu v Hronseku je potrebné posudzovať v kontexte ďalších dôkazov, ako to vyhodnotil aj úrad. Ďalej pokiaľ ide o e-mailovú komunikáciu z júla 2012⁹² medzi importérom a účastníkom BOAT, Rada úradu nemôže na rozdiel od úradu akceptovať následné ústne vysvetlenie BOAT

⁹² E-mail zo dňa 24. 7. 2012 od zástupcu importéra– Dôkaz 36. s predmetom „*Ekonomická hospodárnosť obchodnej politiky*“ zaslaný importérom Porsche Slovakia predsedovi predstavenstva BOAT vo veci stretnutia so zástupcami spoločnosti Porsche Slovakia: „*pan B..., prosíme Vas o stretnutie s panom M.... a panom F..... Navrhните termin, ktory Vam vyhovuje. Tema: Ekonomicka hospodarnost obchodnej politiky. Opatrenie: Do objasnenia situacie Vam nebudeme vyplatat a priznavat ziadne nove velkoodberateľske podpory.*“ Z tohto e-mailu nie je možné konštatovať, čo presne by malo byť predmetom plánovaného stretnutia. Zamestnanec podnikateľa BOAT p. **[meno]DI** obratom odpovedá, pričom sa vyjadruje k problematike pri výpočte marže pre veľkoodberateľa a ospravedlňuje sa za svoj omyl:⁹²„...*Toto nedorozumenie sa stalo z mojím pochybením pri počítaní marže pre veľkoodberateľa. ...za čo sa vám ospravedlňujem a všetkým zainteresovaným osobám som už rozoslal informácie o zmene. Z toho vyplýva že BOAT nechce podliezať ceny dohodnuté inými prevádzkami, ani tzv. „kradnúť“ už existujúcu klientelu iným prevádzkam v SR a uzatvárať ekonomicky nevýhodne obchody.*“

v tom zmysle, že išlo o súkromný záujem zamestnanca importéra a teda ho neposudzoval ako nátlak importéra, keďže v takomto obchodnom vzťahu nemôže ísť o „súkromné“ záujmy. Zhoduje sa však s úradom v tom, že na základe danej e-mailovej komunikácie nemôže prijať záver, že importér vynucoval dohodu v podobe ako bola v tomto konaní preukázaná vo vzťahu ku všetkým jej účastníkom. Samotný e-mail importéra je značne všeobecný a iba na základe e-mailu p. [meno]DI nie je možné preukázať vertikálny charakter dohody.

496. Rada úradu sa stotožňuje s vyjadrením úradu aj v tom, že ak by predmetný e-mail od importéra mal byť nátlakom na dodržiavanie protisúťažnej dohody, javí sa naozaj zvláštnym, že by predajcovia nevedeli predložiť žiaden iný dôkaz nátlaku zo strany importéra za situácie, keď ako tvrdia dohodu nikdy nedodržiavali a neriadili sa ňou. Rovnako ako úrad ani Rada úradu neidentifikovala dôkaz o tom, že by importér disponoval v tomto prípade konkrétnou tabuľkou maximálnych zliav uplatňovanou v rámci dohody. Navyše išlo, ako uvádza tiež úrad, o komunikáciu ktorá sa týkala iba jedného predajcu, a to spoločnosti BOAT.
497. Ako uvádza aj úrad, hodnotenie role importéra v tomto prípade je z pohľadu účastníkov konania v niektorých prípadoch rozporné, jednoznačným však je, že neboli predložené také dôkazy, ktoré by mohli byť hodnotené ako preukazujúce jeho aktívnu a iniciatívnu rolu vo vytvorení a realizovaní dohody.
498. Vyjadrenia niektorých účastníkov konania, ktorí v plnom rozsahu obviňujú z protiprávneho konania ich dodávateľa a ktorí sú navyše predajcami aj iných značiek ako značky VW, nepodporujú pritom nimi tvrdenú ekonomickú závislosť na ňom, ktorá im dokonca, podľa ich vyjadrenia, bráni sa správať v súlade so súťažnými pravidlami.
499. To jasne nepotvrdzujú ani získané dôkazy, ktoré preukazujú, že predajcovia si navzájom vyčítali preberanie klientely, o ktorú mali usilovať v konkurenčnom boji, jednak si nepreberali na základe dohody už zazmluvnených klientov a jednak dodržiavali regionálne rozdelenie zákazníkov. Intenzívne si tiež vyčítali poskytované zľavy zákazníkom a koordinovali sa aj vo verejných súťažiach.
500. Účastníci konania tiež tvrdili, že importér mal zavedený vyhodnocovací systém, na základe ktorého majú jednotliví predajcovia stanovené oblasti zodpovednosti. Na základe daného systému mal importér vyhodnocovať predaje do jednotlivých regiónov a takto posudzovať ich trhovú podiel. V administratívnom spise však nie sú dôkazy podporujúce prepojenie medzi tvrdením o uplatňovaní daného systému importérom a správaním sa predajcov, bez ktorých nemôže Rada úradu prijať tvrdenia účastníkov konania. V rámci prvostupňového konania úrad zhromaždil dôkazy, ktoré preukazujú, že predajcovia zákazníkovi, ktorý nepatrí do ich regiónu, ponúkali menšiu zľavu, aby ho takto donútili zakúpiť vozidlo u príslušného regionálneho predajcu. Pokiaľ tomu tak nebolo navzájom si to vyčítali.
501. Účastníci konania nepreukázali ani tvrdené donútenie zo strany importéra pod hrozbami výpovede distribučnej zmluvy, či nevyplácania individuálnej podpory, čo je o to zarážajúcejšie, že dohodu podľa vyjadrenia niektorých nedodržiavali.
502. Tvrdenia niektorých účastníkov konania, že tabuľka o maximálnych zľavách bola vytvorená na internej porade podnikateľa PIASK a následne nanútená zo strany

importéra ostatným účastníkom konania nekorešponujú zisteniam úradu. V prípade tvrdenia, že tabuľka maximálnych zliav bola vytvorená na internej porade podnikateľa PIASK úrad dostatočne vyhodnotil dôkazy, z ktorých nemožno toto tvrdenie nepochybne vyvodiť. Naopak práve dôkaz, na ktorý poukazuje úrad - zápis z internej porady PIASK z 10.11.2010 sa v bode 8 – Nové dohodnuté maximálne zľavy uvádza: *„V Hronseku prebehla 5.11. konferencia, kde boli doporučené maximálne zľavy pri predaji VW. Tieto zľavy sú platné mimo VO a zazmluvnených klientov. Pre klientov z iného regiónu platí zľava -1% !!! - pre zabezpečenie regionálneho predaja“* preukazuje, že dohoda vznikla už pred danou internou poradou.

503. Vzhľadom na dôkazy opísané a vyhodnotené úradom v prvostupňovom rozhodnutí nemožno súhlasiť s ich argumentáciou, že išlo iba o dohodu medzi importérom a PIASK. Rada úradu zároveň v súlade s prvostupňovým orgánom uvádza, že dohoda medzi importérom a PIASK, by navyše ani nemohla mať protisúťažný charakter, keďže títo patria do jednej ekonomickej skupiny založenej na vzťahoch kontroly.
504. Rada úradu odmieta tiež argumentáciu, že vzhľadom na rovnakú e-mailovú adresu importéra a PIASK mohli byť účastníci v omyle, kto s nimi komunikuje a mohli danú komunikáciu vnímať ako nátlak importéra. Úrad sa k tejto námietke dostatočne vyjadril a Rada úradu ju považuje rovnako za nepresvedčivú.
505. Úrad tiež správne poukazuje na protirečivé vyjadrenia účastníkov konania, keď títo uvádzajú, že k protisúťažnej dohode došlo iba medzi importérom a PIASK, ale na druhej strane tvrdia, že boli k dohode donútení zo strany importéra.
506. Pokiaľ ide o posúdenie otázky motivácie na uzavretie posudzovanej dohody, či takúto mal mať výlučne importér, ako to tvrdia niektorí účastníci konania alebo to bola realizácia motivácie výlučne predajcov (s následnou podporou importéra) nie je možné hodnotiť samostatne a teoreticky, keďže motiváciu na obmedzení súťaže aj na úrovni vnútroznačkovej môžu mať vo všeobecnosti obe strany. Rozhodujúcim pre prijatie konečného záveru, je preto konkrétny súbor dôkazov o tom, ako sa jednotlivé strany dohody správali a ako túto napĺňali. Rada úradu, sa preto v tejto súvislosti neprikláňa k nejakému teoretickému vysvetleniu, či už na strane jednej alebo druhej, ako to urobil úrad v tomto prípade (keď sa priklonil sa stranu importéra s ohľadom na vysvetlenie všeobecnej motivácie importéra nejako sa správať), ale opiera sa výlučne o dôkazy preukazujúce konkrétne posudzované správanie. Rada úradu tiež nemôže vychádzať iba z hypotetických tvrdení účastníkov konania predložených v konaní, ktoré môžu mať vo všeobecnosti ekonomické rácie, podľa ktorých motívom na uzavretie dohody pre importéra *„bola na jednej strane snaha o šetrenie nákladov pre Porsche Slovakia z dôvodu úspory financií na ušetrených podporách importéra pre obchodníkov a na strane druhej znižovanie trhového podielu a tým pádom znižovanie dosahovaných ziskov PIASK v prospech ostatných autorizovaných obchodníkov..., ktorí boli v silnom konkurenčnom boji častokrát úspešnejší než PIASK“*. Účastníci ďalej namietali, že zakročil Porsche Slovakia ako importér, lebo na neho *„tlačila jeho matka, ktorá je tiež aj matkou PIASK, a tak importér robil tlak na obchodníkov, aby dodržiavali akože tabuľku maximálnych zliav ...“*. Uviedli tiež, že cit: *„PIASK a Porsche Slovakia mali jeden jednotiaci ekonomický a finančný motív a to maximalizáciu zisku pre svojho ultimatívneho vlastníka, ktorý sa u importéra (Porsche Slovakia) mal dosahovať šetrením na (nevyplatennej) podpore od importéra pre obchodníka, ktorý nedával vyššie*

zľavy na autá značky VW než boli určené tabuľkou „akože maximálnych zľav“. Tieto svoje tvrdenia pritom zakladali na dôkazoch, ktoré uvedené nimi prezentované závery dostatočne nepotvrdovali. Takým dôkazom mal byť aj e-mail zo dňa 24.7.2012 od zamestnanca importéra spoločnosti BOAT, ku ktorému sa už vyjadrovala Rada úradu vyššie v texte a skutočnosť, že žiadateľ o leniency, účastník BOAT „*naletel na túto hru*“, keď vo svojom podaní uvádza, že importérom je PIASK.

507. Úrad podľa Rady úradu dostatočne vyhodnotil jednotlivé tvrdenia účastníkov konania o iniciatíve či organizácii dohody zo strany importéra. Istá forma účasti importéra na dohode je pritom zo zhromaždených dôkazov nepochybná a nepopiera ju ani samotný importér. Z dôkazov je zrejmé, že importér mal o dohode medzi predajcami vedomosť a voči tejto nezasiahol, naopak možno konštatovať, že ju mohol podporovať, keďže mu mohla ekonomicky vyhovovať. Zvýšená vnútroznačková súťaž totiž má isté ekonomické dopady aj na importéra, keď distribútori v snahe byť konkurenční vyvíjajú na neho tlak s dopadom aj na jeho marže.
508. Pokiaľ ide o typ dohody úrad dospel k záveru, že skutočnosť, že importér prostredníctvom svojich zamestnancov napomáhal fungovaniu niektorých jej aspektov nemôže mať vplyv na horizontálnu povahu posudzovanej dohody uzatvorenej medzi predajcami. Úrad sa zaoberal aj posúdením, či táto dohoda v takejto forme mohla fungovať aj bez prispenia, resp. vedomosti importéra a dospel k záveru, že spoluúčasť importéra pre fungovanie dohody nebola potrebná, nakoľko jednotlivé aspekty dohody upravovali len vzťahy predajcov na horizontálnej úrovni. To, že importér napomáhal uplatňovaniu posudzovanej dohody však podľa názoru úradu zakladá jeho zodpovednosť za účasť na takejto dohode. Dohoda ako taká upravovala výšku maximálnych zľav, regionálne rozdelenie zákazníkov, ako aj vecné rozdelenie zákazníkov, napr. pri predajoch realizovaných formou verejných obstarávaní a iných obdobných súťaží a z toho vyplývajúcu výmenu informácií len vo vzťahu k predajcom. Rada úradu sa s týmto záverom v tomto prípade stotožňuje.
509. Rada úradu súhlasí so záverom úradu, že dôkazy preukazujú horizontálnu dohodu medzi predajcami automobilov značky Volkswagen v určenom časovom období, ktorej cieľom malo byť zníženie konkurencie medzi predajcami, aby si títo mohli zachovať stabilné podiely na trhu a vyššie zisky. Takéto správanie môže bezpochyby prinášať aj ekonomické benefity pre importéra, ktorý v tomto prípade, ako preukázali dôkazy, uvedenú dohodu toleroval a napomáhal jej. Nemožno sa však plne stotožniť s názorom úradu, že preukázanie inej úlohy importéra v celkovom fungovaní dohody by nemalo žiaden vplyv na posúdenie ostatných účastníkov konania, čo sa však v tomto prípade nepreukázalo.

3.10.10. E-mail zamestnanca PIASK.

510. Úrad sa tiež detailne po vrátení mu veci v súlade s rozhodnutím Rady úradu zaoberal jedným z dôkazov, a to e-mailovou komunikáciou zamestnanca PIASK zo dňa 7.12.2017, z pohľadu, či tento mohol predstavovať dôkaz o pokračovaní posudzovanej dohody a tiež, či tento preukazuje, že zo strany PIASK, ako leniency žiadateľa, nedošlo k ukončeniu jeho účasti na úradu oznámenej dohode. Konkrétne išlo o e-mail, ktorým zamestnanec podnikateľa PIASK odpovedal na e-mail zákazníka, ktorým sa tento informoval na možnosť poskytnutia zľavy ZŤP v prípade kúpy dvoch motorových vozidiel, pričom svoju odpoveď zamestnanec PIASK v kópii zaslal aj niekoľkým

konkurentom. Rada úradu sa zaoberala zdôvodnením úradu v tejto veci a považuje ho za dostatočné a so záverom, ktorý prijal úrad sa stotožňuje.

511. Vyhodnotenie tohto dôkazu v kontexte ostatných dôkazov a okolností tohto prípadu preukazuje, že uvedený úkon nemožno považovať za pokračovanie dohody alebo snahu o novú dohodu.
512. Rada úradu pre prijatie záveru v tejto otázke zohľadnila nasledujúce skutočnosti.
513. V prvom rade sa Rada úradu zaoberala obsahom tohto e-mailu. E-mail sa týkal v tomto prípade poskytnutia špeciálnej zľavy pre zákazníka zdravotne ťažko postihnutého. Nešlo teda o štandardný typ zliav, ktoré boli predmetom komunikácie v ostatných dôkazoch, pričom ostatné dôkazy sa zľavy ZŤP netýkali. Obsahom e-mailu bola cenová ponuka pre zákazníka a toho sa týkal aj text, t.j išlo zjavne o komunikáciu medzi PIASK a zákazníkom.
514. Text neobsahuje nič, čo by naznačovalo komunikáciu aj s konkurenciou. Toto predstavuje značnú odlišnosť od ostatných dôkazov, keďže vo všetkých ostatných dôkazoch sa konkurenti na seba obracali navzájom a oslovovali sa. V prípade ostatných dôkazov nešlo tiež o e-maily, ktorými by si účastníci zasielali iba samotné poskytované zľavy, ale naopak, tieto rôzne komentovali. Daný e-mail, bol z daného pohľadu preto aj obsahovo nejasný pre ostatných konkurentov, ktorí ho obdržali, o čom svedčí aj ich reakcia.
515. Na predmetný e-mail odpovedal účastník GALIMEX, s tým, či má danú komunikáciu považovať „za pokus o zapojenie do ďalšej „fiktívnej“ kartelovej dohody“. Toto znenie už svojím obsahom podľa Rady úradu potvrdzuje, že ide o ojedinelý mail, keďže ho GALIMEX nazýva pokusom o ďalšiu dohodu, čo tiež popiera podľa Rady úradu kontinuitu predošlej dohody.
516. Zamestnanec PIASK zaslal predmetný e-mail na rovnakú adresu na akú pôvodne adresoval svoju požiadavku zákazník, s ktorým komunikoval. E-mail bol adresovaný väčšinou na všeobecné e-mailové adresy predajcov, t.j nie menovite na konkrétnych zamestnancov jednotlivých predajcov, ako to bolo obvyklé v ostatných prípadoch.
517. Neštandardnou je tiež reakcia samotného zamestnanca PIASK, ktorý sa obratom všetkým ospravedlnil a vysvetľoval situáciu, čo nekorešponduje rétorike, ktorú medzi sebou mali predajcovia počas celého posudzovaného obdobia dohody, keď si nespoluprácu navzájom vyčítali, resp. inak si vysvetľovali formu spolupráce.
518. Za podstatnú skutočnosť, ktorú Rada úradu tiež zohľadnila je to, že do tejto komunikácie, keď zamestnanec PIASK odoslal e-mail konkurencii, bol zahrnutý aj samotný zákazník, na úkor ktorého mala byť dohoda v danom ohľade realizovaná. Je zrejmé, že kartelisti sa snažia svoje protisúťažné praktiky, ktorými navyšujú ceny pre svojich zákazníkov, veľmi sofistikovane utajovať a nie ich o nich informovať priamo v štádiu realizácie protisúťažnej dohody.
519. Obsahovo sa teda tento dôkaz zjavne vymyká zo súboru zvyšných dôkazov a nenadväzuje naň.

520. Ďalšou podstatnou skutočnosťou je, že ide o e-mail, ktorý bol zaslaný s výrazným odstupom času od doby, do ktorej spadá posudzovaná dohoda, ktorá bola posudzovaná do 26.1.2016, keďže e-mail pochádza až z decembra roku 2017.
521. Za toto obdobie, t.j. od 26.1.2016 do 7.12.2017 ide pritom o jediný dôkaz. Z takéhoto ojedinelého dôkazu by nebolo možné ani preukázať v akej podobe mala pôvodná dohoda pokračovať, resp. čoho sa mala týkať a kto sa jej mal zúčastniť. Za dohodu by totiž nemohol byť zodpovedný iba samotný PIASK. Pričom ako uvádza aj úrad, je zrejmé, že komunikácia medzi PIASK a daným zákazníkom prebiehala už pred dňom 7.12.2017, pričom nebol predložený žiaden ďalší dôkaz, žeby PIASK ohľadne tejto komunikácie ostatných nejako kontaktoval, čo postráda zmysel, aby tak robil až v neskoršej fáze. Navyše ako zistil úrad, daný zákazník vozidlá u podnikateľa PIASK nakoniec ani nekúpil.
522. Rada úradu tiež podporne poukazuje aj na to, že e-mail bol zasielaný účastníkom, ktorý požiadal o program zhovievavosti v tomto konaní a zaslaním takéhoto e-mailu práve v čase prebiehajúceho konania by benefity tohto inštitútu ohrozoval. Možno konštatovať, že z jeho strany by vedomé zasielanie takéhoto e-mailu bolo skutočne nelogické. Vzhľadom na uvedené Rada úradu súhlasí so závermi prvostupňového orgánu vo vzťahu k otázke, či došlo k pokračovaniu posudzovanej dohody, a to bez potreby vyhodnocovania, či bol daný e-mail odosielaný omylom, alebo nie. Podľa Rady úradu tento faktor nie je relevantný, a preto sa ani nevyjadruje k námietkam účastníkov v tejto oblasti.
523. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-8 vo svojom stanovisku k predmetnej komunikácii požadujú, aby úrad nariadil ústne pojednávanie, na ktorom by bol ako svedok vypočutý zamestnanec podnikateľa PIASK p. **[meno]DI**. Rada úradu rovnako ako úrad vzhľadom na absenciu iných dôkazov nevidí dôvod na vypočúvanie zamestnanca PIASK. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 považujú vo svojom vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu takýto záver Rady úradu za „úplnú absurdnosť“. Z pohľadu Rady úradu je však nevhodné a nelogické nariadovať ústne pojednávanie, resp. vypočúvanie za účelom objasňovania jedinej skutočnosti označnej účastníkmi ako dôkaz o pokračovaní v protisúťažnom konaní, ktorá však podľa Rady úradu nejaví žiadne znaky prepojenia na predmet tohto konania.

3.10.11. **Jeden trvajúci delikt.**

524. Za jednu dohodu obmedzujúcu súťaž môže byť považovaný aj súhrn viacerých konaní v určitom časovom rámci prijatých viacerými podnikateľmi s cieľom dosiahnuť jeden protisúťažný ekonomický cieľ. Samotná dohoda sa v priebehu času môže meniť a jej mechanizmus sa môže vyvíjať zohľadňujúc napr. vývoj v danej oblasti. Uvedené sa aplikuje aj za predpokladu, že by došlo ku krátkemu prerušeniu takéhoto porušovania počas určitého obdobia, ak došlo následne k jeho obnoveniu⁹³ Rovnako tak v prípade ak počas takéhoto porušovania dôjde k zníženiu intenzity kontaktov, ako napr. výmeny informácií alebo úsilia koordinovať správanie medzi účastníkmi za predpokladu, že je zrejmé, že nedošlo k ukončeniu kartelu, ale iba k zmene jeho zvyčajnej formy. Takéto poňatie dohody obmedzujúcej súťaž nemôže byť

⁹³ Rozsudok v prípade T-279/02 *Degussa* v Komisia [2006] ECR II-897, odsek 178.

spochybnené ani možnosťou, že jedna alebo viacero praktík v rámci takéhoto komplexu vytvárajúceho dohodu obmedzujúcu súťaž by mohli predstavovať porušenie zákona aj samé o sebe. Nie je však vhodné, aby sa takéto jedno trvajúce správanie charakterizované jedným cieľom umelo rozdeľovalo na viacero dohôd obmedzujúcich súťaž.

525. V zmysle judikatúry Súdneho dvora podnik, ktorý sa zúčastnil na jedinom a komplexnom porušení vlastným správaním, ktoré spočíva v dohode alebo zosúladenom postupe s protisúťažným predmetom v zmysle článku 101 ods. 1 Zmluvy, a ktorého cieľom je prispieť k porušeniu v celom rozsahu, môže byť zodpovedný aj za správanie ostatných podnikov v rámci toho istého porušenia počas celého obdobia svojej účasti na tomto porušení, ak je preukázané, že uvedený podnik zamýšľal prispieť svojím vlastným správaním k spoločným zámerom, ktoré sledoval celok účastníkov, a že mal vedomosť o protiprávnom správaní, ktoré zamýšľali alebo realizovali ďalšie podniky sledujúce rovnaké ciele, alebo, že ho mohol rozumne predpokladať a bol ochotný prevziať z toho vyplývajúce riziko.⁹⁴
526. Rada úradu považuje posúdenie dohody v tomto prípade ako jedného trvajúceho deliktu za správne. Možno konštatovať, že „*umelé*“ oddeľovanie jednotlivých dojednaní do samostatných porušení či už podľa praktiky alebo inak by strácalo v tomto prípade zmysel, keďže išlo o konania spojené nielen rovnakými účastníkmi konania, rovnakým časom, vedomosťou všetkých zainteresovaných strán o realizácii dohody, keďže boli v sieti väčšinou všetci informovaní a teda aj sledovaním jedného spoločného cieľa. Takýmto konaním sa sledoval cieľ obmedzenia súťaže formou vylúčenia cenovej konkurencie medzi predajcami a udržania si stabilných podielov na trhu.
527. Skutočnosť, že každý účastník v karteli plnil konkrétnu úlohu, napríklad niektorý vystupoval viac aktívne iný skôr pasívne prijímal informácie a tieto nasledoval, ho nezbavuje zodpovednosti za celkové správanie posúdené ako jeden trvajúci delikt, čo zahŕňa aj zodpovednosť za správanie ostatných účastníkov kartelu. Každý účastník kartelu si v tomto prípade podľa Rady úradu mohol byť vedomý celkového protisúťažného správania zahŕňajúceho aj ostatných účastníkov, resp. ho mohol rozumne predvídať, a tým bol pripravený na seba prebrať riziko plynúce z takého konania.
528. V tejto súvislosti nemožno súhlasiť s námietkou spoločne zastúpených účastníkov 1-3, že nemohol existovať spoločný všeobecný plán medzi účastníkmi posudzovanej dohody, ktorý by sledoval jednotný spoločný cieľ, keďže záujmy účastníkov posudzovanej dohody sú odlišné a protichodné. Účastníci tvrdia, že záujem na dohode mohli mať iba predajcovia v Bratislave. Zhromaždené dôkazy jednoznačne preukazujú, že dohody sa zúčastnili aj predajcovia mimo Bratislavy. Pre účely posúdenia veci nie sú smerodajné teoretické úvahy, ale zistený skutkový stav. Z daného dôvodu nie je potrebné vykonávať navrhovanú analýzu spotrebiteľského správania. Nie je možné tiež akceptovať námietku, že nebola preukázaná vedomosť účastníkov o dohode. Komunikácia medzi predajcami bola konkrétna a zdieľaná aj v sieti, navyše predajcovia sa preukázateľne aj stretávali a komunikovali otázky nedovolennej spolupráce. Každý účastník dohody sa pritom nemusí podieľať na každej

⁹⁴ Vid' napr. rozsudok Súdneho dvora vo veci *Anic Participazioni SpA* proti Európskej komisii, C-49/92P, [1999] ECR I-4125, ods. 83.

jej časti. Rozsah zapojenia sa jednotlivých účastníkov v dohode sa potom odráža vo výške pokuty, ktorá im je udelená.

529. Rada úradu sa nestotožňuje s námietkami, že nebol preukázaný jednotiaci prvok medzi jednotlivými dojednaniami a protisúťažnými konaniami tak, aby bolo možné konštatovať jednu dohodu. Práve naopak možno konštatovať, že analýzou všetkých dôkazov možno dospieť k tomu, že celá protisúťažná komunikácia smerovala k obmedzeniu vnútroznačkovej súťaže pri predaji vozidiel zn. VW danej kategórie z čoho benefitovali jednotliví predajcovia a v istom smere aj importér na úkor konečných spotrebiteľov. Jednotlivé komunikácie sú prepojené členmi rovnakej distribučnej siete, obsahovo súvisiace v zmysle cieľa, ktorý sledovali v určitom vymedzenom súvislom časovom úseku.
530. Posúdenie v tomto prípade ako jedného trvajúceho deliktu je plne v súlade aj s podmienkami nastavenými európskou judikatúrou.
531. Pokiaľ ide o odkaz spoločne zastúpených účastníkov 1-8 na slovenskú judikatúru, konkrétne rozsudok Najvyššieho súdu SR sp. zn. 5SŽ/21-22/2011 zo dňa 15.12.2011, v zmysle ktorého keďže administratívne trestanie má podľa štrasburskej judikatúry trestnoprávny charakter, treba vychádzať z Ústavy SR a analogicky aj z Trestného zákona a pri pokračovacom správnom delikte použiť *analogiae legis* § 122 ods. 10 Trestného zákona, Rada úradu konštatuje, že úrad v tomto smere takto aj postupoval, keďže konanie posúdil ako jeden delikt a za tento uložil jednu sankciu. Rozsudok, na ktorý účastníci poukazujú práve vytýkal Rade pre vysielanie a retransmisii, že uložila viacero pokút za správanie, ktoré mala posúdiť ako pokračovací delikt a uložiť jednu pokutu. Rada úradu však v súlade s dostupnou judikatúrou súdov aj v SR, vrátane Ústavného súdu SR, zdôrazňuje, že uvedené neznamena, že trestné zásady sa v správnom trestaní aplikujú automaticky a neobmedzene.

3.10.12. K jednotlivým námietkam účastníkov konania.

532. Účastníci konania svoju účasť na dohode vo väčšine prípadov popierajú všeobecnými vyjadreniami, že o dohode nevedeli, e-maily im neboli doručené, resp. sa s nimi neoboznámili. To bol logicky dôvod, podľa nich, prečo sa od dohody ani nemohli verejne dištancovať. Uvádzali, že sa zúčastňovali iba oficiálnych stretnutí a svoju obchodnú politiku si určovali nezávisle.

3.10.13. Auto Unicom Zvolen.

533. Účastník Auto Unicom Zvolen uviedol, že e-maily, ktoré majú predstavovať dôkaz o jeho účasti na dohode neobdržal, pravdepodobne z dôvodu nastavenia ich počítačovej siete a servera, kde spamový filter reklamné, marketingové, obťažujúce, nedôveryhodné a hromadné maily filtroval ako spam a boli rovno vymazané. Vzhľadom na obsah posudzovaných e-mailov a ich označenie nemožno akceptovať, že tieto mohli byť vnímané ako reklamné alebo marketingové, resp. že by vykazovali také znaky, aby bolo objektívne akceptovateľné, že tieto boli ich systémom vyhodnotené ako spam, keďže vždy išlo o adresy ich konkurencie. Ide pritom navyše iba o tvrdenie, ktoré nie je ničím z ich strany podložené, žeby práve takto ich systém vyhodnotil posudzované e-maily. Zároveň však Auto Unicom Zvolen priznáva, že nebol vyfiltrovaný zrovna e-mail od konkurencie, na ktorý reagoval ich zamestnanec. Ako

dôvod uvádza, že pravdepodobne tomu tak bolo z dôvodu, že e-mailovú adresu odosielateľa, t.j. iného predajcu, mal tento ich zamestnanec definovanú vo svojom adresári ako dôveryhodnú. Tiež uvádza, že predajcovia medzi sebou bežne komunikujú ohľadne ponuky skladových vozidiel, takže na seba majú kontakty. O to viac je potom podľa Rady úradu nedôveryhodné a pôsobí ako účelové tvrdenie, že vo všetkých ostatných prípadoch dôkazov, kde bol adresátom pošty od ostatných účastníkov, táto bola podľa jeho tvrdenia preradená do spamu. Ako odôvodnenie ním zaslaného e-mailu nemožno akceptovať ani jeho vysvetlenie, že išlo o prirodzenú reakciu, keďže danú zľavu by vzhľadom na obchodnícku maržu nemohli ponúknuť. Tu je potrebné uviesť, že predajcovia sa ako konkurenti vôbec nemajú vyjadrovať navzájom o poskytovaných zľavách a jediná akceptovateľná reakcia z hľadiska súťažného práva by bolo jasné dištancovanie sa od danej komunikácie.

3.10.14. **AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY.**

534. Účastník AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY rovnako ako účastník Autoprofit poukazujú na porušenie § 8 zákona zo strany importéra. Takéto tvrdenie je však potrebné bez ďalšieho odmietnuť, keďže, aby bolo možné konštatovať zneužitie dominantného postavenia musí byť v prvom rade preukázané dominantné postavenie podnikateľa na relevantnom trhu. Dominantné postavenie má pritom podnikateľ vtedy, ak nie je vystavený podstatnej súťaži a vzhľadom na svoju ekonomickú silu sa môže správať nezávisle. Takéto podmienky nie sú splnené u importéra vozidiel, ktoré predstavujú na trhu predaja danej kategórie vozidiel cca 10% a sú vystavené konkurenčnému tlaku iných značiek. Rovnako tak z pohľadu súťažného práva nemožno hovoriť o dominancii importéra vo vzťahu k svojim distribútorom.
535. Účastník konania AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY konkrétne preukazuje nátlak a diktát zo strany importéra tým, že tento mu diktoval okrem iného za akých podmienok a v ako vybavených priestoroch má vykonávať predaj. V tomto prípade ide skôr o prekvapivú námietku zo strany predajcu, keďže okrem toho, že táto nijako nesúvisí s posudzovanou dohodou, ide o vynucovanie bežných zmluvných podmienok, štandardných pre predaj určitého tovaru a poskytovanie služieb ako je tomu aj v prípade motorových vozidiel.
536. Účastník konania pritom vo svojom rozklade v podstate konanie jeho zamestnankyne preukazujúce účasť na dohode ani nepopiera, iba toto odôvodňuje jej spontánnou reakciou na „nehorázne“ zľavy, ktoré predstavovali čistú stratu predajcu. Konkurenčný boj spočíva aj v tom, že konkurent poskytuje také ceny, ktoré už môžu byť pre iného predajcu neakceptovateľné a tým môže získavať zákazníka pre seba, ktorý volí lepšiu cenu u neho. Práve takýto konkurenčný boj prináša prospech pre spotrebiteľa v podobe nižšej ceny a je teda neprípustné, aby sa navzájom predajcovia akokoľvek ovplyvňovali, vrátane spontánnych reakcií, pri tvorbe ich cenovej ponuky. Nie je pritom v tomto prípade rozhodujúce, či sa daná zamestnankyňa pri svojej reakcii opierala o cenníky importéra.
537. Účastník konania ďalej poukazuje na pasívne postavenie ich spoločnosti, ktoré je potrebné zohľadniť v súlade so zásadou „v pochybnostiach v prospech obvineného“: Rada úradu nesúhlasí, že vyvstali pochybnosti v súvislosti s dôkazmi voči tomuto účastníkovi konania. Účastník konania nepochybne bol súčasťou dohody, keďže bol adresátom aj odosielateľom komunikácie, ktorá bola vyhodnotená ako zakázaná. Ako

dôkaz súčasne účastník žiada o oboznámenie sa s tabuľkou: *Prehľad predajov vozidiel a zliav za ne poskytnutých v období rokov 2011-2015*. Takýto dôkaz nie je však spôsobilý poprieť jeho účasť v zakázanej komunikácii.

3.10.15. Autoprofit.

538. Účastník konania Autoprofit namieta určenie ukončenia dohody dňom 26.1.2016, keďže daný e-mail, ktorý to má preukazovať je zasielaný medzi dvoma súkromnými podnikateľskými subjektami a neobsahuje žiaden odkaz na akúkoľvek dohodu. Dohodu obmedzujúcu súťaž v tomto konaní preukazuje súbor dôkazov, e-mailov, ktoré obsahovo a časovo spolu súvisia a e-mail zo dňa 26.1.2016 medzi tieto preukázateľne patrí. Je štandardné, že realizácia dohody v praxi má rôznu podobu a nie vždy komunikujú všetci jej účastníci navzájom. Uvedené vždy závisí od konkrétnej okolnosti. Ak je v sieti dohoda a jeden jej účastník zistí, že iný dohodu porušuje môže reagovať rôzne, či už tým, že kontaktuje iba porušovateľa dohody, alebo túto informáciu zdieľa s ostatnými. Aj v tomto konaní je zrejmé, ako aj pri preukazovaní iných dohôd obmedzujúcich súťaž, že komunikácia prebiehala rôznou formou.
539. Účastník Autoprofit poukazuje na to, že stretnutia v hoteli Sitno vo Vyhniach a v priestoroch ARAVER, o ktorých úrad informoval inicioval importér a mali sa týkať posudzovanej dohody. Úrad sa touto otázkou dostatočne zaoberal a získané dôkazy detailne opísal a vyhodnotil aj v kontexte ďalších získaných dôkazov, a to v bodoch 155-159 rozhodnutia (stretnutie v hoteli Sitno) a v bodoch 160 a nasl. (stretnutia v priestoroch ARAVER). Vyjadrenia účastníka konania Autoprofit o tom, že stretnutia mali byť iniciatívou importéra sa však nepotvrdili a Rada úradu sa so záverom úradu v tomto smere stotožnila. Nemožno preto akceptovať názor účastníka Autoprofit, že sa úrad nekriticky stotožnil s leniency žiadateľmi 1 a 2, naopak účastník konania Autoprofit svoje tvrdenia riadne nepodložil. Ako už bolo uvedené vyššie, účastník Autoprofit svoje tvrdenie o nátlaku importéra odôvodňuje aj odkazom na e-mailovú komunikáciu medzi importérom a účastníkom BOAT zo dňa 24.7.2012, ktorú však rovnako Rada úradu nemôže akceptovať ako jednoznačný dôkaz preukazujúci nátlak importéra na uzavretie dohody. Tvrdenia účastníka konania v tomto smere vyplývajú zrejme tiež z toho, že opakovane poukazuje na vlastnícku štruktúru medzi importérom a PIASK, v dôsledku ktorej títo podľa neho konajú ako jeden voči ostatným predajcom. Bez ohľadu na túto skutočnosť však Rada úradu nemôže vnímať konanie predajcu PIASK ako konanie importéra. Samotné ekonomické väzby medzi nimi nestačia v tomto prípade ako dôkaz nátlaku importéra.
540. Účastník konania Autoprofit ďalej tvrdí, že by navyše nemalo zmysel, aby si predajcovia sami takouto dohodou obmedzovali svoj zisk. Obmedzovaním regiónu alebo výšky zľavy by išli sami proti sebe a takýmto konaním by znižovali podľa neho svoj potenciálny príjem, tržby, zisk. S týmto rozhodne nemožno súhlasiť, keďže kartelové dohody o cenách a delbe zákazníkov, či trhu prinášajú zisky práve pre aktérov kartelu, ktorí nimi obmedzujú súťažné tlaky, prinášajúce v tomto prípade predovšetkým nižšie ceny. Tvrdenie, že dohoda pomohla aj spoločnosti PIASK Rada úradu nepopiera, keďže bola jej účastníkom a aj v nej aktívne vystupovala.
541. Pokiaľ ide o ním namietanú argumentáciu úradu v bodoch 239 až 243 rozhodnutia a jej odlišnosť v porovnaní s hodnotením iných dôkazov Rada úradu sa

s týmto nestotožnila. Kľúčovým je v tomto smere bod 242, kde úrad dostatočne odôvodnil, že vyjadrenie p.[meno]DI posudzoval v kontexte celého prípadu a ostatných dôkazov a pri absencii ďalšieho nepochybného dôkazu sa priklonil k tomu, že predmetný e-mail importéra voči BOAT samotný nie je dostatočný na preukázanie nátlaku importéra ako iniciátora dohody na jej dodržiavanie.

542. Rada úradu sa tiež nestotožnila s námietkami, že úrad uplatnil diskriminačný princíp pri hodnotení dôkazov medzi leniency žiadateľmi a ostatnými účastníkmi konania. Je nepochybné, že charakter dôkazov u týchto dvoch skupín je iný, keď leniency žiadatelia spolupracujú s úradom a ich snahou by malo byť pravdivé opísanie a preukázanie fungovania dohody, zatiaľ čo ostatní účastníci túto iba popierajú, a to aj v prípade zrejmých dôkazov voči nim. Účastníci tohto konania, ktorí popierajú svoju účasť na dohode sa zväčša snažia podať výklad dôkazov smerujúcich voči nim argumentáciou, ktorá vyslovene odporuje textu e-mailov a ich tvrdenia sa javia ako účelové v snahe vyvinúť sa zo zodpovednosti. Je nepochybné, že úrad musí zohľadňovať aj vyvíňujúce dôkazy, čo preukázateľne aj robil a v prípade, ak nejaký dôkaz voči účastníkom konania nebol dostatočne presvedčivý, tento neprijal.

543. Rada úradu odmieta tiež tvrdenie účastníka konania Autoprofit, že vzhľadom na čas vydania výzvy pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu sa vecou nemohla náležite zaoberať. V prvom rade Rada úradu na túto námietku uvádza, že prípad nie je pre ňu novým prípadom a Rada úradu sa týmto prípadom už zaoberala, keď vec po preskúmaní vrátila prvostupňovému orgánu na nové prejednanie a rozhodnutie. V danom rozhodnutí sa vzhľadom na charakter pochybení úradu nezaoberala priamo všetkými otázkami a námietkami vznesenými v konaní, keďže opätovné posúdenie veci úradom mohlo priniesť iné závery ako v pôvodnom prvostupňovom rozhodnutí, s ohľadom na predpokladanú zmenu v okruhu účastníkov konania. To, že sa však Rada úradu zaoberala vecou širšie ako iba okruhom účastníkov konania už v danom štádiu konania, vyplýva zo samotného zrušovacieho rozhodnutia, keďže v ňom prvostupňový orgán usmernila aj s ohľadom na vykonané dokazovanie – email zamestnanca PIASK alebo odôvodnenie výšky pokút.

544. Ako však Rada úradu následne po preskúmaní veci opätovne posudzovanej zistila, novopribratí účastníci konania nevnesli do prípadu nové skutočnosti, s ktorými by sa už úrad alebo Rada úradu predtým neboli oboznámili. Rovnako tak ostatní účastníci konania len rozširovali svoju argumentáciu týkajúcu sa skutočností známych, ktorými sa už úrad zaoberal. Ako správne poukazuje aj účastník konania Autoprofit, pred vydaním prvého rozhodnutia Rady úradu v tejto veci konaniu pred Radou predchádzal dlhší čas (pol roka), hoci jej závery sa týkali primárne okruhu účastníkov konania, ku ktorým Rada úradu nevykonávala žiadne šetrenie alebo zistenie a takýto záver vedela prijať na základe samotného znenia prvostupňového rozhodnutia. Čas, na ktorý poukazuje účastník konania Rada úradu spotrebovala práve na oboznámenie sa s vecou, bez toho, že by prijímala záväzné závery priamo v rozhodnutí. V neposlednom rade je však podstatné pre časové hľadisko úkonov Rady úradu, či a v akom rozsahu sa prvostupňový orgán vecou zaoberal, do akej miery je potrebné dopĺňať dokazovanie, resp. ho opakovať, či účastníci preukázali nové skutočnosti v rámci druhostupňového konania a v akom rozsahu. Ako je zrejmé z vydaných rozhodnutí prvostupňového orgánu, tieto sú v značnom rozsahu totožné, keďže úrad závery v skutkovom a právnom posúdení nenechal. Rada úradu nevykonávala ďalšie dokazovanie. Vzhľadom na uvedené, bolo pre Radu úradu možné dostatočne sa

oboznámiť s prvostupňovým rozhodnutím ako aj s predloženými rozkladmi, ktoré sa až na niektoré skutočnosti opakovali s námietkami podávanými už počas prvostupňového konania a s tými, ktoré boli podané v rámci pôvodných rozkladov, s ktorými bola Rada úradu už oboznámená. To, že sa Rada úradu vecou riadne zaoberala je zrejmé z jej odôvodnenia, keďže sa vyjadruje ku všetkým námietkam, ktoré je pre účely prijatia rozhodnutia potrebné posúdiť. Samotný účastník konania Autoprofit pritom nevzniesol nové námietky a aj vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu iba odkazuje najmä na svoje podania staršieho dáta. Námietku účastníka konania preto Rada úradu odmieta.

3.10.16. **AUTOCOMODEX TRNAVA, HÍLEK a DOVE.**

545. V súvislosti s námietkou týchto účastníkov nie je zrejmé, ako mal úrad porušiť zásadu prezumpcie neviny, ktorá znamená, že pokiaľ niekomu nie je preukázaná vina je potrebné na neho hľadieť ako na nevinného. Úrad porušenie zákona preukázal na hodnovernom súbore dôkazov, ktoré vyhodnotil v súlade so zákonom. Nemožno sa stotožniť s tým, že úrad ignoroval isté skutočnosti ako sú ekonomické aspekty participácie na dohode ako to uvádzajú účastníci konania, ale vyhodnotil ich inak ako navrhovali oni.
546. Účastníci konania namietajú nevysporiadanie sa úradu s rozpormi v leniency žiadostiach, najmä so zmenami vo vyjadreniach spoločnosti BOAT. K tomu sa Rada úradu vyjadruje na inom mieste v tomto v texte.
547. Tvrdenie účastníkov konania, že ospravedlňovanie jednotlivých účastníkov dohody vo vzájomnej komunikácii za porušenie dohody malo byť skôr ospravedlnením pre importéra v snahe vyhnúť sa sankcii z jeho strany nepovažuje Rada úradu za presvedčivé. V získaných dôkazoch prevláda skôr vyčítavý ton jednotlivých účastníkov než snaha ospravedlniť sa. E-mailová komunikácia nikdy nezačínala ospravedlnením. Naopak ospravedlnenie bolo reakciou na výčitku. Navyše, ak by mal byť importér ten, kto mal skutočný záujem na dohode a bol jej iniciátorom, opakované ospravedlňovanie pre neplnenie dohody, na ktorej mal trvať a mal do nej jej účastníkov nútiť, by nemohlo byť pre neho dostatočné a akceptovateľné. Je odporujúce si, že importér predajcov nútil do dohody a oni ju opakovaně porušovali za čo sa mu ospravedlnili, pričom on voči nim nevyvodil žiadne dôsledky, keďže o tom nepredložili žiaden dôkaz za celú dobu trvania posudzovaného konania.
548. Rovnako tak ako dôkaz voči importérovi nemôže postačovať tvrdenie, že skupina, do ktorej patrí importér zavádzala zakázané praktiky na iných trhoch v Európskej únii, kde za tieto praktiky mala byť potrestaná.
549. Účastníci konania uvádzajú, že úrad uplatnil rozdielny prístup v súvislosti s vyhodnocovaním tabuľky zliav, pritom však zmätočne spájajú dve skutočnosti, a to dôkaznú hodnotu danej tabuľky a postavenie importéra pri realizácii dohody. Úrad riadne vyhodnotil predmetný dôkaz vo forme tabuľky, pričom zároveň odôvodnil, že nebola preukázaná účasť importéra ako organizátora dohody. Z dôkazov vyplynulo, že aktívnu úlohu pri vytváraní tabuliek so zľavami mala podľa získaných dôkazov predovšetkým spoločnosť PIASK. Svoje závery v tomto smere úrad detailne odôvodňuje v časti 6.1.2 rozhodnutia.

550. Rozdielny prístup úradu vyplýva podľa názoru spoločne zastúpených účastníkov aj z bodu 311 rozhodnutia, z ktorého možno vyvodiť, že vyjadrenia leniency žiadateľov pokladá úrad za dôveryhodnejšie, a to z dôvodu, že leniency žiadosti a vyhlásenia boli jednotlivými žiadateľmi podávané samostatne na rozdiel od spoločných vyjadrení účastníkov, ktoré boli podávané spoločne. V tejto súvislosti nie je Rade úradu zrejmé z čoho účastníci konania vychádzajú, keď bod 311 uvádza, že cit.: „*Úrad v tejto súvislosti uvádza, že tak, ako to v jednom zo svojich vyjadrení k pôvodnému prvostupňovému rozhodnutiu správne uviedli spoločne zastúpení účastníci 1-7 nestačí v konaní len niečo nepodložené tvrdiť (nakoľko takéto tvrdenie samo o sebe nemožno považovať za pravdivé a ani za vierohodné), ale je potrebné o svojich tvrdeniach predložiť aj relevantné dôkazy, ktorými účastníci konania preukážu pravdivosť a aj vierohodnosť vlastných tvrdení a unesú tak dôkazné bremeno.*“

3.10.17. **Spoločne zastúpení účastníci konania 1-8.**

551. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-8 namietajú, že úrad uznal predložené dôkazy leniency žiadateľov hoci nemal k dispozícii originál servera spoločnosti PIASK, Porsche Slovakia, BOAT ani Autoprofit, a tak nie je naplnená požiadavka autenticity, originality, vierohodnosti a neporušiteľnosti domnelých dôkazov. Rada úradu nemá dôvod spochybňovať predložené dôkazy z dôvodov, ktoré uviedli účastníci konania. Leniency žiadatelia sú pod hrozbou straty výhody imunity povinní predkladať úradu pravdivé a úplné informácie. Tak k nim úrad aj pristupuje, pokiaľ sa v konaní nepreukáže opak. V prípade, že ostatní účastníci majú za to, že tieto sú nepravdivé, majú možnosť predložiť svoje verzie vyjadrení podporené rovnako silnými dôkazmi, ktoré vyvrátia dôkazy predkladané leniency účastníkmi. Písomné dôkazy, najmä e-mail, predkladané v rámci leniency programu sú štandardne akceptovaným typom dôkazu aj pred Komisiou a európskymi súdmi.

552. V súvislosti s preukázaním účasti na dohode obmedzujúcej súťaž nie je nevyhnutné preukázať, že sa určitý podnikateľ zúčastnil každého stretnutia alebo obdržal každý e-mail zaslaný počas celého trvania dohody, ako sa to snažia namietat účastníci konania. Z daného dôvodu preto, ak napr. účastník Š-AUTOSERVIS Vranov nebol prítomný na konferencii v Hronseku neznamena to, že nemôže byť zodpovedný za účasť na dohode hoci sa k nej pripojil neskôr. Jeho účasť je jasne vymedzená v rozhodnutí úradu na základe tam popísaných dôkazov, keď začiatok porušovania je určený dňom 19.5.2011 (dôkaz č. 17). Účastník konania Š-AUTOSERVIS Vranov však namieta, že daný e-mail zo dňa 19.5.2011 objektívne ani nemohol pochopiť ako súčasť protisúťažnej dohody, keďže sa týkal fleetového obchodu a nie retailového, na ktorý sa zameriaval. Predmetný e-mail sa síce týkal dvoch spoločností, kedy jeden predajca inému vyčítal zľavu, avšak tento bol zaslaný všetkým predajcom do siete. Pri neexistencii dohody nie je zrejmý dôvod prečo by Š -AUTOSERVIS Vranov tento a ďalšie e-maily obdržal. Možno logicky predpokladať, že podnikateľ nebude zdieľať citlivé údaje týkajúce sa jeho obchodnej politiky s niekým, u koho nemôže predpokladať reciprocitu. Zároveň si musí byť vedomý, že podnikateľ, s ktorým svoje citlivé údaje zdieľa tieto môže využiť vo svoj prospech v súťaži.

553. V súvislosti s námietkou účastníkov konania na podklade čoho a z akých dôkazov má úrad preukázané, že údajné dojednania medzi predajcami v Hronseku sa týkali všetkých aspektov posudzovanej dohody vrátane údajnej koordinácie

podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, a tiež aj oblasti výmeny citlivých informácií medzi predajcami je potrebné poukázať na bod 11 rozhodnutia, v ktorom úrad uvádza, že cit: „*Úrad uvádza konferenciu v Hronseku ako okamih začatia porušovania zákona nie preto, že by práve na tomto stretnutí mala vzniknúť dohoda medzi dílermi, ale preto, lebo je to prvý moment od začiatku fungovania dohody, ktorý má úrad za preukázaný vo vzťahu k porušeniu zákona u väčšiny dílerov.*“ Úrad teda uvádza, že to je prvý dôkaz o protisúťažnom správaní, ktorého následne bola súčasťou aj koordinácia v súťažiach.

554. Úrad tiež netvrdí, že dôkaz z internej porady PIASK preukazuje celú trvajúcu dohodu medzi všetkými účastníkmi konania. Interný dokument PIASK je len jedným zo súboru dôkazov, nepochybne však preukazuje, že na konferencii v Hronseku sa diskutovali maximálne zľavy.

555. Účastníci namietajú, že sa v prevažnej miere jednalo o komunikáciu medzi dvoma či viacerými účastníkmi konania a nie medzi všetkými domnelými účastníkmi dohody. Niektoré dôkazy sú aj takého charakteru, avšak aj takéto boli vo viacerých prípadoch v kópii zasielané celej sieti, prípadne sa v dôkazoch priamo odkazuje na dohodu. Ale je aj niekoľko dôkazov so širšou diskusiou viacerých účastníkov konania.

556. Pokiaľ ide o námietku, že rozsudok Súdu prvého stupňa vo veci T - 213/00, *CMA CGM* nie je možné vykladať tak, že v prípade posudzovania dĺžky trvania domnejšej kartelovej dohody nie je potrebné ustáliť začiatok a koniec účasti tohto dotknutého subjektu na protisúťažnom konaní je možné konštatovať, že takto úrad predmetný rozsudok ani nevykladal, keďže v prípade každého účastníka konania jeho účasť na dohode presne časovo vymedzil.

557. Účastníci konania namietajú, že úrad nepreukázal doručenie e-mailov, ktoré majú preukazovať ich zodpovednosť. Na druhej strane účastníci predkladali dôkazy vo forme ekonomických analýz, ktorými boli tabuľky predaných vozidiel značky Volkswagen za roky 2010-2016, prehľad poskytnutých zliav a podiel predajov mimo svoj región za účelom preukázania, že sa dohody nezúčastnili. Súčasne uvádzajú, že sa nemohli dištancovať od dohody, o ktorej nemali vedomosť.

558. Úrad za účastníkov konania určil podnikateľov, ktorí sa zúčastnili zakázanej komunikácie, t.j boli odosielateľmi alebo prijímateľmi správ s protisúťažným obsahom. Vo vzťahu ku všetkým účastníkom v tomto konaní úrad takýmito dôkazmi disponuje. Títo však zhodne tvrdia, že e-maily im doručené neboli. Vystáva otázka ako predajcovia automobilov zn. VW v danom období písomne komunikovali, keď značný počet z nich v tomto konaní tvrdí, že neobdržali e-maily od ostatných predajcov patriacich do rovnakej distribučnej siete. Už toto samo o sebe sa javí ako účelový argument, o to viac, keď zo zhromaždených dôkazov vyplýva dlhoročná diskusia medzi predajcami. Nie je zrejmé, ako ich počítačový systém vyradil práve e-maily preukazujúce ich účasť na protiprávnom konaní. Zároveň v tejto súvislosti neobstojí zdôvodnenie, že ak by účastníkovi konania bol doručený taký e-mail, zamestnanec dotknutej spoločnosti by sa nikdy nedomnieval, že sporný e-mail je určený na plnenie jeho povinností, nakoľko iná spoločnosť z predajcov distribučnej siete VW nikdy nebola a nie je oprávnená zadávať zamestnancovi inej spoločnosti prácu, určovať mu rozsah jeho povinností či iným spôsobom mu tieto ukladať. Takéto zdôvodnenie nie je akceptovateľné ani zrozumiteľné, keďže zamestnanci distribútorov ako vedúci predaja

a pod. komunikujú nielen so svojimi nadriadenými, ktorí im pridávajú úlohy, ale aj s ostatnými predajcami a s ďalšími tretími osobami. Je preto nelogické, aby, ako uvádzajú účastníci konania, títo otvárali e-maily zasielané iba výlučne v rámci ich subjektu so zadávanými pracovnými úlohami. Označenia e-mailov, ktoré im boli doručované od konkurencie, pritom takýto dojem ani nevyvolávali, že ide o zadanie im pracovnej úlohy niekým tretím.

559. Komunikačná platforma v prípade dohody obmedzujúcej súťaž sa štandardne preukazuje prostredníctvom e-mailovej komunikácie, ktorá v tomto prípade bola skutočne početná. Keďže účastníci konania hodnoverne nepreukázali, že o dohode nevedeli, bolo pre ich liberáciu zo zodpovednosti nevyhnutné, aby preukázali, že sa od dohody verejne dištancovali.

560. V rozsudku Súdneho dvora vo veci „Eturas“ UAB č.k. C 74/14 zo dňa 21.1.2016, na ktorý poukazujú aj účastníci konania, ktorého predmetom je návrh na začatie prejudiciálneho konania podľa článku 267 ZFEÚ, podaný Najvyšším správnym súdom Litvy bola riešená otázka cit. :*„Má sa článok 101 ods. 1 ZFEÚ vykladať v tom zmysle, že v situácii, keď sa hospodárske subjekty, ktoré sú účastníkmi spoločného elektronického informačného systému takého typu, aký je popísaný v tejto veci, a keď Rada pre hospodársku súťaž preukázala, že v tomto systéme bolo rozposlané systémové oznámenie o obmedzení zliav a bolo zavedené technické obmedzenie pre stanovenie výšky zliav, je možné predpokladať, že tieto hospodárske subjekty mali vedomosť alebo nevyhnutne mali mať vedomosť o existencii tohto systémového oznámenia v elektronickom systéme a tým, že nenamietali proti uplatňovaniu takéhoto obmedzenia zliav, vyjadrili svoj konkludentný súhlas s obmedzením zliav z cien a z tohto dôvodu môžu zodpovedať za podieľanie sa na zosúladených postupoch podľa článku 101 ods. 1 ZFEÚ?“*

561. Súdny dvor v danej veci odpovedal nasledovne: cit. :*„Článok 101 ods. 1 ZFEÚ sa má vykladať v tom zmysle, že pokiaľ správca elektronického informačného systému, ktorého účelom je umožniť cestovným kanceláriám predávať na ich internetových stránkach zájazdy v rámci jednotného rezervačného systému, zašle týmto hospodárskym subjektom prostredníctvom systému osobnej elektronickej pošty správu, ktorou im oznamuje, že zľavy na produkty predávané prostredníctvom uvedeného systému budú obmedzené a že po rozoslaní tohto oznámenia sa v systéme uskutočnia technické zmeny nevyhnutné na zavedenie uvedeného opatrenia, možno sa od okamihu, keď uvedené hospodárske subjekty mali vedomosť o oznámení zaslanom správcom systému, domnievať, že sa zúčastnili zosúladeného postupu v zmysle uvedeného ustanovenia, pokiaľ sa verejne nedištancovali od tohto postupu alebo ho neoznámili správnym orgánom, alebo nepredložili iné dôkazy na účely vyvrátenia tejto domnienky, ako napríklad dôkaz o systematickom uplatňovaní zľavy presahujúcej dotknuté obmedzenie.“*

562. Súdny dvor ďalej uviedol cit.: *„Vnútroštátnemu súdu prináleží, aby na základe vnútroštátnej právnej úpravy týkajúcej sa posudzovania dôkazov a požadovanej miery dokazovania preskúmal, či s prihliadnutím na všetky okolnosti, ktoré sa mu predložili, môže zaslanie oznámenia, akým je oznámenie dotknuté v konaní vo veci samej, predstavovať dostačujúci dôkaz na účely preukázania, že jej príjemcovia poznali jeho obsah. Prezumpcia nevinu bráni tomu, aby sa vnútroštátny súd domnieval, že samotné*

zaslanie tohto oznámenia môže predstavovať dôkaz dostačujúci na preukázanie, že jej príjemcovia nevyhnutne mali mať vedomosť o jeho obsahu.“

563. V bode 40 a 41 svojho rozhodnutia však Súdny dvor uvádza, že cit. „*Prezumpcia nevinny však nebráni tomu, aby sa vnútroštátny súd domnieval, že zaslanie oznámenia dotknutého v konaní vo veci samej môže, s prihliadnutím na ďalšie objektívne a zhodujúce sa nepriame dôkazy, založiť domnienku, že cestovné kancelárie dotknuté v konaní vo veci samej mali vedomosť o jeho obsahu od dátumu zaslania tohto oznámenia, ak majú tieto kancelárie príležitosť domnienku vyvrátiť. Pokiaľ ide o vyvrátenie tejto domnienky, vnútroštátny súd nemôže mať nadmerné alebo nereálne požiadavky. Cestovné kancelárie dotknuté v konaní vo veci samej musia mať možnosť vyvrátiť domnienku, že mali vedomosť o obsahu oznámenia dotknutého v konaní vo veci samej od dátumu zaslania tohto oznámenia, napríklad tým, že preukážu, že uvedené oznámenie nedostali, alebo že nekonzultovali dotknutú rubriku, alebo ju konzultovali až po určitej dobe od tohto zaslania“.*
564. Súdny dvor v prípade *Eturas* v odôvodnení svojho rozhodnutia tiež uviedol, že pasívne spôsoby účasti na porušení, ako je účasť podniku na stretnutiach, počas ktorých boli uzavreté dohody protisúťažnej povahy, bez toho, aby proti nim zjavne namietal, poukazujú na spoluúčasť, ktorá môže viesť k vzniku jeho zodpovednosti v rámci článku 101 Zmluvy, lebo schválenie nezákonnej iniciatívy konkludentne bez verejného dištancovania sa od jej obsahu alebo bez jej oznámenia správnym orgánom, vedie k podpore porušovania a sťažuje jeho odhalenie .
565. Je pravdou, že rozsudok vo veci *Eturas* nepovažuje vždy samotné odoslanie e-mailu za dostatočný dôkaz o účasti na protisúťažnom konaní. Súd priamo uvádza, že prezumpcia nevinny bráni tomu, aby sa vnútroštátny súd domnieval, že samotné zaslanie tohto oznámenia môže predstavovať dôkaz dostačujúci na preukázanie, že jeho príjemcovia nevyhnutne mali mať vedomosť o jeho obsahu. Uvedené je však vždy podľa Rady úradu potrebné posúdiť v okolnostiach konkrétneho prípadu. V prvom rade v tomto konaní nie je sporné doručenie iba jedného oznámenia alebo jedného e-mailu v konkrétnom čase, ale ide o značný počet dôkazov počas niekoľkých rokov, kde viacerí účastníci zhodne tvrdia, že e-maily jednoducho nedostali. Ak by to Rada úradu pripustila, že tomu tak naozaj bolo a títo účastníci by uplatňovali súťažné zľavy nezávisle kontinuálne a uzatvárali zmluvy so zákazníkmi bez ohľadu na región, z ktorého pochádzajú, je veľmi pravdepodobné, že by to ostatní účastníci na trhu zaregistrovali a nejako by aj zareagovali. Uvedené možno predpokladať o to viac, že si vyčítali aj odchýlky v zľavách od dohody v sieti v jednotlivých aj menších obchodoch a tiež prebratie zákazníka.
566. Niekoľko dôkazov aj vyššie citovaných v texte priamo odkazuje na dohodu (dohodu predajcov, dohodu v sieti). Získané dôkazy teda nepochybne preukazujú, že medzi predajcami v distribučnej sieti existovala dohoda. Dôkazy preukazujú stretnutia medzi nimi, kde sa preukázateľne rozprávali o citlivých otázkach obchodnej politiky. Existenciu dohody podporuje aj časté zdieľanie bilaterálnej komunikácie v celej sieti, resp. zasielanie e-mailov priamo všetkým predajcom. Dôkazy preukazujú, že medzi predajcami bola značne živá a neformálna komunikácia, do ktorej sa zapájali viacerí predajcovia, vrátane spoločne zastúpených účastníkov 1-8. Teda preukázanie zodpovednosti v tomto prípade nie je výlučne na odoslaní jedného e-mailu alebo niekoľkých sporadických e-mailov, kde môže byť doručenie sporné a následne je

potom možné aj preukázať, že daný subjekt o protisúťažnom konaní nevedel a sám konal v súlade so súťažnými pravidlami. V tomto prípade, ak by bolo pravdou, že všetci účastníci konania, ktorí tvrdia, že o dohode nevedeli a túto nedodržiavali, dohoda by s najväčšou pravdepodobnosťou nefungovala, čiže kartel by sa vnútorne rozložil, keďže sa týkala celej siete a mal o nej dokonca vedomosť aj importér a túto zjavne podporoval. V tomto prípade teda zjavne nie je možné aplikovať rozsudok *Eturas*. Nevedomosť o dohode nemožno v tomto prípade vzhľadom na dôkazy akceptovať a Rada úradu takéto tvrdenie vníma ako účelový argument. Naviac, účastníci konania, ktorí tvrdia, že im komunikácia nebola počas daných rokov od rôznych subjektov doručená, svoje tvrdenia nijakým spôsobom nepreukázali.

567. Rada úradu tiež súhlasí s úradom v tom smere, že preukazovanie reálneho správania účastníkmi konania, t.j. preverovanie nimi predkladaných „ekonomických analýz“ počas niekoľkých rokov v tomto prípade je vzhľadom na cieľovú dohodu nadbytočné a a pritom nepochybne značne obtiažne. Ako uvádza aj úrad, je možné predpokladať, že v čase sa jednotliví účastníci od dohody mohli príležitostne aj odchyľovať, čo potvrdzujú aj získané dôkazy. Samotná obtiažnosť preukazovania však nie je dôvodom na nevykonanie takýchto dôkazov ale to, že v tomto prípade nie je vykonanie takéhoto dôkazu opodstatnené.

568. Zdôvodnenie účastníka konania ARAVER, že jeho zamestnanec, p. [meno]DI konal excesívne a bez vedomia štatutárnych zástupcov spoločnosti ARAVER, v dôsledku čoho bolo na neho podané trestné oznámenie nie je akceptovateľné. Konanie zamestnanca, vrátane takého, ktoré bolo uskutočnené bez vedomia štatutárneho orgánu, je pripísateľné podnikateľovi, ktorý nesie plnú zodpovednosť za svoje podnikateľské aktivity, do ktorých spadá aj činnosť jeho zamestnancov. To ako bude ďalej vyvodzovať podnikateľ zodpovednosť voči svojmu zamestnancovi nemá žiaden vplyv na aplikáciu súťažného práva.

569. Účastníka konania AUTONOVO namieta, že e-mail zo dňa 11.9.2014, na základe ktorého mala byť preukázaná jeho účasť na kolúzií vo verejnej obchodnej súťaži nie je možné vyhodnotiť ako protisúťažný. Rada úradu sa s tým nestotožňuje. Ide o e-mail označený ako dôkaz pod č. 72, ktorým ARAVER žiada predajcov BOAT, PIASK, AUTONOVO a HÍLEK o ponuky pre zákazníka:⁹⁵ „...PROSIM VAS ak by ste dostali ponuku na nacenenie VW KASTEN LR pre firma: Jutex - prosim ak sa vam da – dat zlavu len T5 ideal... .. je to nas zakaznik, berie cez nas vozidla ale i tak ide vzdy po cene...“. Na tento e-mail reagoval AUTONOVO, ktorý si od ARAVER pýta podrobnejšie informácie k cenovej ponuke, cit. „Čo Jutex požaduje? farba, výbava, motorizácia, pohon...“. ARAVER odpovedá: „...len ak by poslal ponuku – Lubos to je cele.“ V roku 2013 boli zakúpené tri vozidlá a v roku 2014 dve vozidlá. Všetky vozidlá v danom prípade aj dodal predajca ARAVER. Účastník argumentuje, že jeho reakcia bola práve snahou o konkurenčnú ponuku, inak by reagoval inými slovami ako napr. „áno“. Rada úradu s týmto nesúhlasí, práve naopak, ak by účastník AUTONOVO naozaj zamýšľal dať konkurenčnú ponuku, tak práve vtedy by bolo možné očakávať úplne inú reakciu, najmä, že to jasne jeho konkurentovi uvedie. Z jeho reakcie taký dojem účastník konania ARAVER rozhodne nemohol nadobudnúť.

⁹⁵ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.22/2/11, Poradové číslo záznamu v spise správneho konania 293/1/40.

570. Pokiaľ ide o námietky, že úrad nevykonával navrhované dôkazy vyžiadanim si prehľad poskytovania individuálnych podpôr zo strany importéra, Rada úradu uvádza nasledujúce. Účastníci konania namietajú, že úrad odmietol ich návrh na doplnenie dokazovania vyžiadanim si prehľad poskytovania individuálnych podpôr zo strany importéra a príloh k distribučným zmluvám, v ktorých sú obsiahnuté osobitné dojednania týkajúce sa zmluvného vzťahu importér – predajca. Účastníci konania prostredníctvom týchto dôkazov navrhovali preukazovať priestor pre importéra na nátlak pre predajcov. Rada úradu rovnako ako úrad nepovažuje takýto dôkaz v tomto prípade za potrebný. Nemožno spochybniť, že importér dokáže vytvoriť vo všeobecnosti na svojich odberateľov určitý tlak v rámci ich zmluvných vzťahov, to nie je potrebné špeciálne preukazovať. Aby bol dôkaz relevantný pre toto konanie musel by prispieť k preukázaniu, nie že importér mal priestor na vytvorenie nátlaku, ale že tento reálne uskutočnil priamo vo vzťahu k realizácii zakázanej dohody. To by však nemohlo byť preukázané preskúmaním udeľovania podpôr, či ustanoveniami v zmluvách. Ak by sa aj preukázala určitá neodôvodnená selekcia vo vzťahu k distribútorom nebolo by možné konštatovať bez ďalších jednoznačných dôkazov, že toto sa uskutočňuje v nadväznosti na plnenie dohody, na ktorej má záujem importér.
571. Účastníci konania spochybňujú preukázanie komunikačnej platformy v tomto prípade. Rada úradu má za to, že úrad jednotlivé dôkazy ju preukazujúce dostatočne popísal a vyhodnotil. Jednotlivé dôkazy pritom nemožno posudzovať a vyhodnocovať izolovane, ale vo vzájomných súvislostiach a na základe takéhoto vyhodnotenia je zrejmé, že všetci spoločne zastúpení účastníci 1-8, ktorých úrad určil za účastníkov dohody boli jej súčasťou a boli si vedomí jej obsahu. Úrad pritom dostatočne odôvodnil aj šifrovanú komunikáciu (chlebičková párty a pod.), ktorú medzi sebou účastníci konania používali, čo svedčí o tom, že si jej protiprávnosť uvedomovali.
572. V prípade preukazovania dohody obmedzujúcej súťaž, ktorej súčasťou bol väčší počet účastníkov a trvala dlhšiu dobu je možné, že sa vyskytnú určité nejasné miesta v objasňovaní, napr. kto konkrétne sa zúčastnil nejakého konkrétneho stretnutia. Uvedené je možné, keďže pokiaľ o danom stretnutí neexistujú písomné záznamy je nevyhnutné spoliehať sa na ľudskú pamäť a teda nemožno ani objektívne očakávať, že všetci si s odstupom času na všetko spomenú. Je však nevyhnutné zabezpečiť taký súbor dôkazov, ktoré aj s pomocou výkladu, resp. istej prípustnej dedukcie vylučujú pochybnosti o tom, že k protiprávnemu konaniu došlo. Obráz o protiprávnom konaní v tomto prípade je daný štyrmi podnikateľmi, ktorí oznámili úradu existenciu dohody medzi predajcami, množstvom dôkazového materiálu v podobe e-mailov a ďalších dôkazov. Isté nepresnosti pri určení mien osôb, ktoré sa mali zúčastniť konkrétneho stretnutia v celkovom kontexte vyhodnoteného súboru dôkazov, preto nie sú dôvodom na spochybnenie prijatých záverov.
573. Námietku, že komunikácia p. [meno]DI, na ktorú úrad poukazuje, bola nezákonne získaná spoločnosťou BOAT, ktorá nemala súhlas na prezeranie pošty súkromného charakteru, ktorá sa nachádzala v priečinku „odstránená pošta“ a navyše bez akejkoľvek verifikácie jej pravosti, je potrebné tiež odmietnuť. Účastník konania predložil dôkaz, ktorý predstavuje pracovnú komunikáciu zamestnanca, a teda nemôže sa jednať o poštu súkromného charakteru. Úrad ako aj Rada úradu email pána [meno]DI vykladali predovšetkým podľa jeho znenia v kontexte ostatných dôkazov. Čo je tiež podstatné, leniency žiadosť podáva podnikateľ a nie súkromná

osoba, a preto jeho výklad vo vzťahu ku jeho konaniu, prostredníctvom jeho zamestnanca, ktoré je v tomto konaní posudzované, je relevantný.

574. V súvislosti s týmto dôkazom ďalej spochybňujú jeho relevanciu z dôvodu, že bol zaslaný len interne v rámci internej siete predajcu spoločnosti BOAT a žiadnemu inému predajcovi, preto ho nemožno považovať ako dôkaz o stretnutí na neznámom mieste, kde došlo k dohode o zľavovej politike. Tento dôkaz samotný samozrejme nie je dôkazom dohody ako takej, ale je ho potrebné vyhodnocovať v kontexte ostatných dôkazov z pohľadu obsahového aj časového.
575. Pokiaľ ide o námietku prečo prezenčnú listinu z konferencie v Hronseku predkladá BOAT, keď touto má disponovať výlučne importér Rada nevidí jej relevanciu. Nejde o dokument takého charakteru, že by si ho nebolo možné v prípade potreby zadovážiť.
576. Účastníci konania tiež namietajú porušenie zásady rovnakého zaobchádzania, keď úrad vyhodnocuje absenciu časovej súvislosti len vo vzťahu k predmetnému e-mailu od p. [meno]DI a toto predmetné časové hľadisko neuplatňuje pri posudzovaní domnelých dôkazov v celom konaní. V tejto súvislosti je potrebné konštatovať, že pri dlhodobom trvaní porušenia je nepravdepodobné, že by súťažná autorita dokázala získať dôkazy pokrývajúce úplné celé obdobie a všetky jeho súčasti. Je však potrebné, aby zhromaždila také dôkazy, ktoré z hľadiska časového, ale aj obsahového je možné považovať za nadväzujúce, navzájom súvisiace a predstavujúce súčasť toho istého správania. V prípade e-mailu p.[meno]DI nebolo hodnotené iba časové hľadisko, ale aj iné okolnosti zaslania e-mailu a tieto v spojení práve s časovým odstupom, kedy bol daný e-mail zaslaný, boli vyhodnotené tak, že tento e-mail nie je pokračovaním dohody posudzovanej v tomto konaní.
577. Námietka, že dohoda mohla existovať nanajvýš medzi importérom a PIASK nemá súťažné racio, keďže ide o spoločnosti prináležiace do jednej ekonomickej skupiny, a teda uzatváranie protisúťažnej dohody medzi nimi nemá zmysel a nie je ani sankcionovateľné podľa súťažného práva.
578. Účastníci konania spochybňujú protisúťažný charakter posledného e-mailu zo dňa 26.1.2016, ktorý ohraničuje ukončenie dohody, ako aj ostatných e-mailov, ku ktorým podávajú vysvetlenie v tom duchu, že tieto nemajú rovnako tak protisúťažný charakter. Rada úradu má naopak za to, že úrad sa dostatočne s posúdením jednotlivých dôkazov vysporiadal a preukázal ich protisúťažný charakter. Posledný e-mail je jednoznačný v tom, že predajkyňa vyčíta konkurencii, že išlo o jej zákazníka (vecné delenie zákazníkov) a napriek tomu mu konkurenčný predajca ponúkol príliš vysokú zľavu, čím porušil dohodu medzi predajcami. Rada úradu sa s posúdením a závermi úradu v tomto smere stotožnila.
579. V súvislosti s ukončením účasti na dohode s ohľadom na námietky účastníkov konania Rada úradu uvádza, že úrad postupoval správne tak, že jednak vyhodnotil trvanie dohody ako takej a súčasne vyhodnotil účasť každého účastníka konania na dohode jednotlivo, pričom ukončenie účasti u jednotlivých účastníkov nemôže byť viazané na posledný dôkaz – e-mail spojený s nimi, ale na ukončenie dohody, resp. na okamih, ku ktorému ju úrad posudzoval, pokiaľ nepreukáže, že sa od tejto dohody ešte predtým jednoznačne dištancovali. To, že totiž úrad nedisponuje dôkazmi voči

nim až do konca neznamená, že sa na nej až do konca nepodieľali. V tomto smere však je dôkazné bremeno na ich strane, aby preukázali, ak tomu tak nebolo. Pokiaľ ide o námietku spoločne zastúpených účastníkov 1-8 o potrebe zohľadniť dlhodobú neaktivitu, ktorú uznáva aj európska judikatúra, túto Rada úradu nerozporuje. Ide však o situácie, kedy je zrejme, s ohľadom na všetky okolnosti, že daný účastník sa dlhodobo nijako, t.j. aktívne ani pasívne v dohode neobjavuje. Taká situácia je zrejme, najmä pri dlhodobých niekoľkoročných karteloch, kde je zrejme, že po aktívnom zapájaní určitého člena u neho nie je preukázaná dlhodobá žiadna ďalšia aktivita.

580. Pokiaľ ide o námietku týkajúcu sa čestných prehlásení s touto sa úrad pomerne detailne vysporadúva vo svojom rozhodnutí, keď uvádza prečo ako dôkaz nepripustil čestné prehlásenia niektorých zo spoločne zastúpených účastníkov 1-8. Úrad uvedené zdôvodnil tým, že tieto neboli podané v mene účastníkov konania, ale v mene jednotlivých fyzických osôb. Zdôvodnenie úradu je možné akceptovať, pričom tieto závery možno podporiť aj odkazom na judikatúru. NS SR v rozsudku 1Sža/26/2011 z 26.1.2011 uviedol, cit.:*“ ...Podľa odvolacieho súdu dôkaznú situáciu, z ktorej správne orgány vychádzali, nebolo možné zmeniť ani čestným vyhlásením A. a pokiaľ odvolací správny orgán na takýto dôkaz neprihliadol, nepochybil. Podľa § 39 ods. 1 SP správny orgán môže namiesto dôkazu pripustiť čestné vyhlásenie účastníka konania, pokiaľ osobitný zákon neustanovuje inak. Čestné vyhlásenie správny orgán nepripustí, ak tomu bráni všeobecný záujem alebo ak by tým bola porušená rovnosť medzi účastníkmi konania. Čestným vyhlásením nemožno nahradiť znalecký posudok(ods. 2). V čestnom vyhlásení je účastník povinný uviesť pravdivé údaje. Správny orgán musí upozorniť účastníka konania na právne následky nepravdivého čestného vyhlásenia (ods. 3). V tejto súvislosti považuje odvolací súd za dôležité zdôrazniť, že čestné vyhlásenie podľa § 39 SP je špecifický inštitút správneho poriadku, ktorý sa používa v prípadoch, keď určité skutočnosti slúžiacie ako podklad pre rozhodnutie, nemožno predložiť buď vôbec alebo len s neprimeranými ťažkosťami, prípadne z dôvodu pružnosti a hospodárnosti správneho konania. Čestné vyhlásenie teda nie je dôkazom v pravom zmysle, ale takýto dôkaz iba nahrádza. Navyše z dikcie zákona vyplýva, že čestné vyhlásenie môže urobiť len účastník konania, nie je prípustný zo strany iných subjektov, ktorí sa zúčastňujú na konaní.“*

581. Rada úradu opätovne zdôrazňuje, že čestné prehlásenie zástupcov, resp. zamestnanca podnikateľa, ktorému hrozí uloženie pokuty, zabezpečené až počas správneho konania, obsahujúce tvrdenia, že sa protisúťažného konania podnikateľ nedopustil nemožno s prihliadnutím na všetky okolnosti považovať za dôkaz s rovnakou dôkaznou silou ako dôkazy, na ktorých úrad založil svoje závery, t.j. e-maily z rozhodného obdobia.

582. Napriek uvedenému sa Rada úradu oboznámila s obsahom týchto podaní a dospela k záveru, že tieto by neboli spôsobilé vzhľadom na zhromaždený súbor dôkazov v tomto konaní vecne ovplyvniť závery prijaté v tomto konaní.

Návrh na prerušenie konania a podanie prejudiciálnej otázky.

583. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-8 namietajú vysporiadanie sa s ich návrhom na prerušenie konania. Je pravdou, že spoločne zastúpení účastníci konania 1-8 podali počas tohto konania značné množstvo podnetov na rôzne orgány, ani jeden

však nebol takého charakteru, aby odôvodňoval postup na prerušenie konania podľa § 29 v spojení § 40 ods. 1 Správneho poriadku.

584. Pokiaľ ide o návrh na prejudiciálnu otázku Súdnemu dvoru Rada úradu konštatuje, že účastníci konania nepochopili správne tento inštitút. Konanie zavedené čl. 267 ZFEÚ (predtým čl. 234 ZES) je nástrojom spolupráce medzi Súdnym dvorom a vnútroštátnymi súdmi, prostredníctvom ktorého Súdny dvor poskytuje týmto súdom výklad práva Spoločenstva, ktorý je pre nich nevyhnutný pri riešení sporov, o ktorých majú rozhodovať. V rámci tejto spolupráce len vnútroštátnemu súdu, ktorý rozhoduje spor a musí niesť zodpovednosť za prijaté súdne rozhodnutie, prislúcha s ohľadom na osobitosti prerokovávanej veci nevyhnutnosť rozhodnutia o prejudiciálnej otázke pre vydanie vlastného rozsudku, ako aj náležitosť otázok položených Súdnemu dvoru. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 sa aj vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu opätovne domáhajú toho, že Rada úradu sa má obrátiť so zadanou prejudiciálnou otázkou na Súdny dvor EÚ ako príslušný orgán a za týmto účelom obligatórne prerušiť v zmysle § 29 Správneho poriadku toto správne konanie. Rada úradu preto opätovne zdôrazňuje, že primárnym účelom prejudiciálneho konania je zabezpečiť jednotnosť výkladu práva EÚ pri jeho aplikácii súdmi členských štátov. Rovnako Súdny dvor môže aj v rámci prejudiciálneho konania posudzovať platnosť právnych aktov EÚ (napr. nariadení a smerníc) okrem aktov primárneho práva EÚ. V prejudiciálnom konaní však Súdnemu dvoru neprináleží, aby posudzoval súlad vnútroštátnej právnej úpravy s právom EÚ, ani aby vykladal zákonné alebo iné právne predpisy vnútroštátneho práva alebo aplikoval právo EÚ na konkrétne situácie v prípadoch prejednávanych vnútroštátnymi súdmi. Cieľom prejudiciálneho konania je „pomôcť“ vnútroštátnemu súdu pri rozhodovaní veci, na ktoré sa vzťahuje právo EÚ, a to všeobecným výkladom ustanovení práva EÚ, resp. posúdením platnosti relevantného právneho aktu EÚ. Súdny dvor nemôže zaviazat' vnútroštátny súd, ako má rozhodnúť spor, ktorý práve prejednáva, má však poskytnúť vnútroštátnemu súdu užitočnú odpoveď na ním položené otázky, ktoré sa musia týkať práva EÚ.

585. Vzhľadom na uvedené v tomto konaní nemá Rada úradu priestor sa touto otázkou viac zaoberať, keďže jednak nie ja aktívne legitimovaným subjektom a ani otázka, ktorá by mala byť posudzovaná nespĺňa podmienku výkladu práva Spoločenstva.

Námietky zaujatosti

586. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 sa vo vyjadrení vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu vyjadrujú aj k prijatým rozhodnutiam vo veci námietok zaujatosti voči predsedovi Rady úradu/úradu a členovi Rady úradu. Rada úradu v tejto súvislosti uvádza, že boli prijaté samostatné rozhodnutia vo veci vznesených námietok voči predsedovi Rady úradu/úradu a členovi Rady úradu, a to rozhodnutie č. 2020/ZAU/NZZ/R/6 zo dňa 27.3.2020 o námietke zaujatosti voči predsedovi Rady úradu, rozhodnutie č. 2020/ZAU/NZZ/R/10 zo dňa 12.5.2020 o námietke zaujatosti voči predsedovi Rady úradu a rozhodnutie o námietke zaujatosti voči členovi Rady úradu JUDr. [meno] DI č. 2020/ZAU/NZZ/R/11 zo dňa 12.5.2020, v ktorých títo neboli vylúčení z konania a rozhodovania v danej veci.

587. Rada úradu nepovažuje za účelné a potrebné analyzovať skutkové, alebo procesné okolnosti týkajúce sa vznesených námietok, o ktorých bolo rozhodnuté samostatnými procesnými rozhodnutiami predsedu Rady úradu, alebo Rady úradu a sú súčasťou spisu v tomto správnom konaní. Zároveň Rada úradu neidentifikovala v námietkach účastníkov konania v tejto časti nové skutkové, alebo procesné okolnosti, ktorými by bolo potrebné sa zaoberať nad rámec rozhodnutí o námietkach zaujatosti. V tejto súvislosti účastníci konania informovali Radu úradu o podaní podnetu na Úrad na ochranu osobných údajov voči úradu, nakoľko podľa ich názoru došlo ku konaniu v rozpore so zákonom na ochranu osobných údajov, ako aj príslušnou európskou legislatívou, čím odôvodňovali aj vznesenú námietku zaujatosti voči predsedovi úradu. K podnetu podanému na Úrad na ochranu osobných údajov Rada úradu nemá kompetenciu sa vyjadrovať, nakoľko tento nesúvisí s predmetom tohto konania a jeho obsah je na posúdení príslušného orgánu, ktorému aj bol adresovaný.

588. Rada úradu má za to, že o námietkach zaujatosti voči predsedovi Rady úradu v súlade so zákonom rozhodla Rada úradu. Zároveň má za to, že aj o námietke zaujatosti voči členovi Rady úradu, JUDr. [meno] DI bolo vydané zákonné rozhodnutie predsedu Rady úradu, ktorý má v súlade s ustanoveniami Správneho poriadku právomoc v tejto veci rozhodnúť.

3.10.18. Porsche Slovakia a PIASK

589. Účastníci konania namietajú, že im boli neskoro zaslané rozklady predložené spoločne zastúpenými účastníkmi 1-8. Rada úradu nespochybňuje, že v zmysle § 56 Správneho poriadku⁹⁶ je správny orgán povinný oboznámiť účastníkov konania s rozkladmi ostatných účastníkov konania. Úrad si túto povinnosť splnil s výnimkou rozkladov spoločne zastúpených účastníkov konania 1-8, keďže títo označili svoje podania ako obchodné tajomstvo. Vzhľadom na plynutie lehoty na predloženie rozkladu druhostupňovému orgánu, v situácii, kedy právny zástupca opakovane dlhšie nepreberal elektronickú poštu doručovanú mu úradom, vrátane tej, ktorou bol požiadaný o predloženie nedôverných verzii svojich podaní, úrad predložil vec druhostupňovému orgánu prv než boli doručené nedôverné verzie rozkladov. Rada úradu bezodkladne po ich doručení právny zástupcom súčasne s predložením jej predbežných záverov poskytla účastníkom konania aj nedôverné verzie rozkladov spoločne zastúpených účastníkov konania 1-8. Hoci nejde o štandardný zákonom predvídaný postup Rada úradu má za to, že týmto postupom nedošlo k porušeniu práv účastníkov konania Porsche Slovakia a PIASK. Účastníci konania sa mali možnosť vyjadriť k týmto rozkladom ešte pred prijatím konečného rozhodnutia vo veci a tak aj ovplyniť toto vo svoj prospech, čo aj využili. Už zo samotnej výzvy Rady úradu pred vydaním druhostupňového rozhodnutia bolo pritom zrejmé, že sa s námietkami ostatných účastníkov konania vo vzťahu k postaveniu leniency žiadateľov 1 a 2 nestotožnila, pričom predloženými námietkami účastníkov konania v konaní pred ňou sa pred prijatím rozhodnutia zaoberala a tieto riadne vyhodnotila. Rada úradu dospela k záveru, že hoci prvostupňový orgán vzhľadom na plynutie lehoty na predloženie veci nevyčkal na predloženie aj nedôvernej verzie nemožno konštatovať, že by sa v konaní

⁹⁶ Podľa ust. § 56 správneho poriadku, správny orgán, ktorý napadnuté rozhodnutie vydal, upovedomí ostatných účastníkov konania o obsahu podaného odvolania, vyzve ich, aby sa k nemu vyjadrili, a podľa potreby doplní konanie vykonaním novo navrhnutých dôkazov.

dopustil takej procesnej vady, ktorá by mala za následok nezákonnosť rozhodnutia, najmä v situácii, keď tento postup bolo možné napraviť v druhostupňovom konaní.

3.10.19. Auto Gábríel

590. Účastník konania Auto Gábríel oznámil Rade úradu vo fáze krátko pred uplynutím lehoty určenej mu na vyjadrenie k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu, že odvolal plnú moc pre svojho dovtedajšieho právneho zástupcu URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ s.r.o., advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895. V tejto súvislosti požadoval predĺženie lehoty na vyjadrenie k výzve Rady úradu z dôvodu potreby zabezpečenia si nového právneho zástupcu a následne poskytnutia tomuto primeraný čas na oboznámenie sa s celou vecou. Po dôkladnom zvážení tejto žiadosti jej Rada úradu vyhovel iba čiastočne, keď lehotu na vyjadrenie, ktorá mala pôvodne uplynúť dňa 5. mája 2020 predĺžila do 8. mája 2020. Rada úradu pritom zohľadnila tieto podstatné nasledovné skutočnosti.
591. O zaslaní výzvy pred vydaním druhostupňového rozhodnutia do elektronickej schránky bol právny zástupca upovedomený v ten istý deň, t.j. 2. apríla 2020 e-mailom. Keďže účastník konania Auto Gábríel bol v konaní zastúpený právnym zástupcom URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ s.r.o., advokátska kancelária, toto oznámenie bolo považované za oznámenie účastníkovi konania. Napriek uvedenému právny zástupca prevzal výzvu pred vydaním druhostupňového rozhodnutia až dňa 16. apríla 2020. Následne právny zástupca žiadal o predĺženie lehoty na vyjadrenie k výzve aj v mene Auto Gábríel, a to naposledy listom zo dňa 28. apríla 2020, čomu Rada úradu vyhovel a predĺžila listom 43/2020/ODK-1706/2020 zo dňa 4. mája 2020 lehotu na vyjadrenie do 5. mája 2020, a v prípade určitých konkrétnych skutočností, špecifikovaných v odpovedi Rady úradu, až do 8. mája 2020.
592. Rada úradu považuje za potrebné v tomto prípade zdôrazniť, že napriek tomu, že o zaslaní výzvy pred vydaním druhostupňového rozhodnutia bol účastník konania informovaný prostredníctvom právneho zástupcu už 2. apríla 2020, k zmene právneho zástupcu a v tej súvislosti aj k žiadosti o poskytnutie ďalšej primeranej lehoty pristúpil až takmer po mesiaci, čo nijako objektívne nezdôvodnil. V čase žiadosti o predĺženie lehoty pritom nepredložil ešte plnú moc pre nového právneho zástupcu, z čoho Rada úradu, prihliadajúc aj na text žiadosti dedukovala, že tento ním v danom čase ešte nebol ani určený. Takúto požiadavku účastník konania pritom vzniesol v tomto konaní, ktoré je vedené už od roku 2016 tesne pred vydaním druhostupňového rozhodnutia, v prípade vecne značne obsiahlom.
593. Ako dôvod pritom uviedol nespokojnosť s právnym zástupcom, z dôvodov, ktoré mu museli byť známe už dlhšiu dobu pred tým, ako pristúpil k jeho odvolaniu. Vo svojej žiadosti konkrétne uvádzal, že právny zástupca odmietal konať spôsobom navrhovaným účastníkom konania Auto Gábríel, keďže daný postup mohol podľa jeho názoru poškodiť ostatným účastníkom konania, ktorých on zároveň zastupuje. V tomto konaní pritom aj zo strany úradu bolo upozorňované na možný konflikt záujmov pri zastupovaní jedným právnym zástupcom práve v takomto type konania, na čo však žiaden účastník konania, vrátane Auto Gábríel, nereagoval, a preto Rada úradu nemala dôvod zohľadňovať takúto zmenu názoru v štádiu tesne pred vydaním rozhodnutia.

594. Rada úradu pritom pri posudzovaní uvádzaných skutočností zohľadnila jednak právo na primeranú obhajobu ako aj povinnosť rešpektovať ostatné zásady platné v správnom konaní. Rada úradu v tejto súvislosti poukazuje na dostupnú judikatúru, ktorá napriek tomu, že je aplikovaná na súdne konanie je podľa Rady úradu primerane aplikovateľná aj v tomto konaní. Rada úradu považovala postup účastníka konania v danej fáze konania za snahu o neodôvodnené prietahy v konaní. V záujme dodržania zásady právnej istoty a legitímnych očakávaní zohľadňujúc aj právo na obhajobu, vychádzala Rada úradu z jej základnej povinnosti vydať právoplatné rozhodnutie založené na dostatočne zistenom skutkovom stave v zákonom stanovenej lehote.

595. Je potrebné tiež zdôrazniť, že týmto postupom nie sú dotknuté práva účastníka konania Auto Gábiel, keďže časovanie jeho jednotlivých procesných krokov v zákonom stanovenom rámci pre plynutie lehôt, bolo plne v jeho kompetencii po celú dobu správneho konania vedeného už od roku 2016 a úrad ani Rada úradu tieto nijako neobmedzovali.⁹⁷ Účastník konania Auto Gábiel pritom do času vydania druhostupňového rozhodnutia neprevzal ani odpoveď Rady úradu týkajúcu sa predĺženia lehoty na vyjadrenie k výzve, z čoho vyplýva, že nejavil v tejto veci odôvodnený záujem, hoci mu tak uplynula lehota na vyjadrenie. V tejto súvislosti však Rada úradu poukazuje na to, že písomnosť sa považuje za doručенú v okamihu, keď sa písomnosť dostala do sféry dispozície jej adresáta.⁹⁸ Do sféry dispozície adresáta sa písomnosť dostane vtedy, ak má daný adresát objektívnu možnosť oboznámiť sa s obsahom zásielky, a to bez ohľadu na to, či tak i skutočne urobil.⁹⁹

596. Rada úradu sa v súvislosti s vyššie uvedenými závermi odvoláva aj na ďalšiu dostupnú judikatúru. Ústavný súd SR, I. ÚS 190/2012 konštatoval, že cit.: "*K zbytočným prietahom v súdnom konaní môže teda dôjsť nielen samotným nekonaním príslušného súdu (sudcu), ale aj takou jeho neefektívnou činnosťou, ktorá nesmeruje k odstráneniu právnej neistoty účastníka súdneho konania, čiže k právoplatnému rozhodnutiu vo veci. Preto na splnenie základného práva podľa čl. 48 ods. 2 ústavy nestačí, aby súd vec len prerokoval alebo vykonal a vykonával rôzne procesné úkony (bez ohľadu na ich počet), ale je potrebné, aby vec právoplatne skončil.*"

597. V Náleze Ústavného súdu SR z 3. mája 2011, č.k. III. ÚS 69/2011-25 tento uvádza cit.: "*Základnou povinnosťou súdu a sudcu je preto zabezpečiť taký procesný postup v súdnom konaní, ktorý čo najskôr odstráni stav právnej neistoty, kvôli ktorému sa účastník obrátil na súd so žiadosťou o jeho rozhodnutie. Táto povinnosť súdu a sudcu vychádza z § 6 OSP, ktorý súdom prikazuje, aby v súčinnosti so všetkými účastníkmi konania postupovali tak, aby ochrana ich práv bola rýchla a účinná, ďalej z § 100 ods. 1 OSP, podľa ktorého akonáhle sa konanie začalo, postupuje v ňom súd zásadne bez ďalších návrhov tak, aby vec bola čo najrýchlejšie prejednaná a rozhodnutá. Pri posudzovaní otázky, či v súdnom konaní došlo k zbytočným prietahom v konaní, a tým aj k porušeniu základného práva podľa čl. 48 ods. 2 ústavy, ústavný súd v súlade so svojou doterajšou judikatúrou (IV. ÚS 74/02, III. ÚS 111/02, III. ÚS*

⁹⁷ Rada úradu v tejto súvislosti poukazuje aj na § 22 ods. 5 zákona č. 586/2003 Z.z. o advokácii v znení neskorších predpisov v spojení s § 574 Obchodného zákonníka, z ktorého vyplývajú určité povinnosti pre právneho zástupcu.

⁹⁸ Rozsudok Najvyššieho súdu ČR, sp. zn. 32 Odo 442/2003, zo dňa 15.1.2004.

⁹⁹ Rozsudok Najvyššieho súdu ČR, sp. zn. 26 Cdo 2988/2011, zo dňa 13.11.2012.

142/03) zohľadnil tri základné kritériá, ktorými sú právna a faktická zložitost' veci, o ktorej súd rozhoduje (1), správanie účastníka súdneho konania (2) a postup samotného súdu (3). V súlade s judikatúrou Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESĽP“) ústavný súd prihliada v rámci prvého kritéria aj na predmet sporu (povaha veci) v posudzovanom konaní a jeho význam pre sťažovateľa (obdobne IV. ÚS 117/04 a III. ÚS 142/08). Ústavný súd pripomína, že základné právo na prerokovanie veci bez zbytočných prieťahov je príkazom pre všetky štátne orgány na také konanie, ktoré vytvára právnu istotu pre subjekty práva. Základné právo na prerokovanie veci bez zbytočných prieťahov zákonodarca zabezpečuje prostredníctvom procesnoprávných inštitútov, ktoré sú štátne orgány vrátane všeobecných súdov povinné efektívne a vecne správne využívať. ...“

598. Z Rade úradu známej judikatúry ESĽP vo vzťahu k posudzovaniu prieťahov v konaní tiež vyplýva, že prieťahy v konaní pripísateľné stranám môže spôsobiť predkladanie žiadostí o dodatočné vyšetrovanie alebo o dodatočný čas na predloženie podaní, opakovaná zmena právnych zástupcov, požadovanie overenia údajne nových skutočností, ktoré sa potom ukázalo ako neodôvodnené, podania, ktorých počet spôsobil, že konanie sa skomplikovalo, námietky zaujatosti sudcu, úplné alebo čiastočné využívanie zdanlivej alebo skutočnej výhodnosti dostupných opravných prostriedkov a stanovených lehôt, „ťažko pochopiteľné kroky“ vyvolávajúce dojem malej spolupráce (napr. odmietnutie predložiť dokument, podpísať zápisnicu, predložiť výsledok lekárskeho vyšetrenia a pod.). V tomto konaní pritom právni zástupcovia opakovane preberali úradom a Radou úradu doručované kľúčové dokumenty podstatné pre posun v prípade neodôvodnene s výrazným časovým odstupom. Právny zástupca účastníka konania Auto Gábiel podával opakované námietky zaujatosti na oboch stupňoch konania, ako aj iné podnety na rôzne orgány verejnej moci, čím dochádzalo k neúmernému predlžovaniu a komplikovaniu celého správneho konania. Rovnako tak v stanovenom čase nepredkladal požadované dokumenty, ako napr. nedôverné verzie podaní, keď tieto neodôvodnene celé označoval ako obchodné tajomstvo, čím časovo obmedzoval prístup ostatných účastníkov konania k nim. V intervaloch niekoľkých dní požadoval zasielanie podkladov z administratívneho spisu, podával opakované rozsiahle podania, čo všetko prispelo k skonzumovaniu veľkej časti zákonne stanovenej lehoty na vydanie rozhodnutia, ale aj objektívnej a subjektívnej lehoty plynúcej na uloženie pokuty.

599. Rada úradu tiež poukazuje v tejto súvislosti na rozsudok NS SR, k.č. 7 4 Cdo 78/2010, cit: „Dovolací súd zastáva názor, že zmena právneho zastúpenia a nedostatok času na oboznámenie sa so spisom, navyiac za situácie, keď plnomocenstvo na zastupovanie v konaní nebolo predložené, nie je dôležitým dôvodom na vyhovie žiadosti o odročenie pojednávania v zmysle § 101 ods. 2 O.s.p. Zo spisu nevyplýva, že by žalobca nemal dostatok času zmeniť si právneho zástupcu, ktorý by bol schopný v zostávajúcom čase do pojednávania oboznámiť sa s obsahom spisu a zúčastniť sa na pojednávaní. Prípadná neschopnosť zorganizovať zastupovanie účastníka na požadovanej úrovni (a teda aj účasť advokáta alebo jeho zástupcu na súdnom pojednávaní) ide na ujmu účastníka alebo advokáta, nie súdu....Dôvod vymedzený v podaní žalobcu - dohoda o ukončení poskytovania právnych služieb advokátom a nedostatok času na oboznámenie sa so spisom novým právnym zástupcom - nemožno kvalifikovať za dôležitý dôvod na odročenie pojednávania. Predvolanie na ďalší termín pojednávania (keď prvé pojednávanie bolo na žiadosť právneho zástupcu žalobcu odročené) bolo procesnej strane žalobcu

doručené s časovým predstihom výrazne presahujúcim zákonnú 5-dňovú lehotu, čím bol vytvorený dostatočný priestor na prípadnú zmenu právneho zástupcu." Sťažnosť v tomto konkrétnom prípade pritom odmietol aj Ústavný súd SR v Uznesení, č.k. IV. ÚS 75/2011-11 zo 17.marca 2011.

3.10.20. Záver

600. Rada úradu k spôsobu zistenia skutkového stavu, rozsahu a použitiu dôkazov a vplyvu týchto faktorov na vecnú správnosť a zákonnosť rozhodnutia *en bloc* uvádza, že sa s námietkami účastníkov konania v tejto oblasti nestotožňuje.

601. Rada úradu považuje zistenie a posúdenie skutkového stavu vo vzťahu k dohode obmedzujúcej súťaž v tomto konaní za dostatočné a preukázané. Posúdenie dôkazov vo vzťahu k dohode je zrozumiteľné, jasné a logické. Zo súboru dôkazov je možné jednoznačne vyvodit' na čom sa účastníci konania dohodli. Závery úradu vyplývajú z konzistentného súboru dôkazov, a sú teda dostatočne podložené.

3.11. *Právne posúdenie.*

602. Rada úradu sa v ďalšom kroku zaoberala tým, či úrad zistený skutkový stav právne správne posúdil. Rada úradu zistila, že úrad správne aplikoval relevantné právne predpisy a ich ustanovenia platné a účinné v rozhodnom období, a to § 4 zákona a čl. 101 Zmluvy.

603. Podľa § 4 ods. 1 zákona zosúladený postup podnikateľov, ako aj rozhodnutie združenia podnikateľov, ktoré majú za cieľ alebo môžu mať za následok obmedzovanie súťaže, sú zakázané, ak tento zákon neustanovuje inak. Podľa ustanovenia § 4 ods. 3 písm. a) zákona je dohodou medzi podnikateľmi každý ústny alebo písomný súhlasný prejav vôle jej účastníkov, ako aj iný súhlasný prejav vôle vyvedený z ich konania. Podľa ustanovenia § 4 ods. 4 zákona, resp. podľa § 4 ods. 3 zákona v znení účinnom do 30.6.2014 je zakázanou najmä dohoda obmedzujúca súťaž, ktorá obsahuje a) priame alebo nepriame určenie cien tovaru alebo iných obchodných podmienok, b) záväzok obmedzenia alebo kontroly výroby, odbytu, technického rozvoja alebo investícií, c) rozdelenie trhu alebo zdrojov zásobovania, f) koordináciu podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, v súvislosti s verejným obstarávaním, obchodnou verejnou súťažou alebo inou obdobnou súťažou.

604. Podľa čl. 101 ods. 1 Zmluvy sú zakázané ako nezlučiteľné s vnútorným trhom všetky dohody medzi podnikateľmi, rozhodnutia združení podnikateľov a zosúladené postupy, ktoré môžu ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi a ktoré majú za cieľ alebo následok vylučovanie, obmedzovanie alebo skresľovanie hospodárskej súťaže v rámci vnútorného trhu, najmä tie, ktoré a) priamo alebo nepriamo určujú nákupné alebo predajné ceny alebo iné obchodné podmienky, b) zaväzujú k obmedzeniu odbytu alebo ku kontrole výroby, odbytu, technického rozvoja alebo investícií, c) rozdeľujú trhy alebo zdroje zásobovania.

605. Ustanovenia čl. 101 ods. 1 Zmluvy a § 4 ods. 1 sa vzťahujú na dohody a zosúladené postupy. Tieto formy kolúzie sa vzájomne nevyklučujú a neexistuje žiadna pevná deliaca čiara medzi nimi.¹⁰⁰ Rozlišiteľné sú od seba len svojou intenzitou a podobami, v ktorých sa prejavujú. Súdny dvor EÚ potvrdil, že na účely zistenia porušenia nie je nutné charakterizovať dojednania výhradne/výlučne ako „dohodu“ alebo „zosúladený postup“.

606. Úrad posúdil konanie účastníkov konania ako:

- regionálne rozdelenie trhu,
- vecné rozdelenie zákazníkov,
- maximálne zľavy
- koordináciu postupu vo verejných obstarávaníach, obchodných verejných súťažiach alebo iných obdobných súťažiach a
- výmenu citlivých informácií.

607. Predpokladom fungovania hospodárskej súťaže je, že každý podnikateľ si určuje svoju obchodnú politiku na trhu nezávisle. Požiadavka nezávislého správania nezbavuje podnikateľa práva prispôbiť sa existujúcemu alebo očakávanému správaniu jeho konkurentov. Uvedené však striktné vylučuje akékoľvek priame alebo nepriame kontakty medzi podnikateľmi, ktorých cieľom alebo následkom je alebo ovplyvniť správanie skutočného alebo potenciálneho konkurenta na trhu alebo odhaliť takému konkurentovi priebeh správania, ktoré sa podnikateľ rozhodol prijať alebo zamýšľa prijať na trhu.¹⁰¹

608. Aby bolo možné konštatovať dohodu obmedzujúcu súťaž je postačujúce už to, aby podnikatelia vyjadrili spoločný zámer správať sa na trhu určitým spôsobom.¹⁰² Za dohodu obmedzujúcu súťaž je považované správanie, ak sa podnikatelia pridávajú spoločného plánu, ktorý obmedzuje ich individuálne obchodné správanie určením určitých hraníc ich vzájomného správania sa ako aj/alebo nekonania určitým spôsobom na trhu. Dohoda obmedzujúca súťaž však pokrýva nielen samotný plán alebo podmienky výslovne dojednané, ale tiež implementáciu toho, čo bolo dohodnuté na báze rovnakého mechanizmu a v súlade s rovnakým spoločným cieľom.

609. Podnikatelia vstupujú na trh s istým rizikom, ktoré musia niesť. Práve riziko prameniace z konkurencie ich však aktivizuje k väčšej snahe presadenia sa na trhu nielen formou cenovej súťaže, ale aj cez iné parametre súťaže, ako je kvalita, nové postupy, inovácie atď. Uzavretie kartelu odstraňuje alebo aspoň znižuje riziko plynúce z neistoty ohľadne správania sa konkurencie a vedie k tomu, že spoločnosti nevyvíjajú žiadne, resp. dostatočné úsilie na presadenie sa na trhu.

610. V prípade dohody obmedzujúcej súťaž, resp. kartelu, môže každý jeho účastník v ňom plniť vlastnú úlohu. Jeden alebo viacerí účastníci kartelu môžu mať rolu

¹⁰⁰ Rozsudok vo veci C-49/92 P *Commission v Anic Partecipazioni SpA* [1999], body 130 až 132.

¹⁰¹ Spojené prípady 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73, 113/73 a 114/73 *Suiker Unie* a ďalší v Komisia [1975] ECR 1663, ods. 174.

¹⁰² Prípady T-9/99 *HFB a ďalší* v Komisia [2002] ECR II/1487, ods. 199, prípad T-61/99 *Adriatica di Navigazione* v Komisia [2003] ECR II/5349, ods. 88 a spojené prípady T-49/02 až T-51/02 *Brasserie nationale* a ďalší v Komisia [2005] ECR II/3033, ods. 118. Pozri tiež prípad 41/69 *ACF Chemiefarma* v Komisia a rozsudok v spojených prípadoch 209 až 215 a 218/78 *Van Landewyck* v Komisia ods. 86.

iniciátora alebo lídra. Môžu sa tiež objaviť vnútorné konflikty a rivalita, resp. podvádzanie, a teda odklon od kartelu, čo však spravidla nemôže vylúčiť posúdenie konania ako protisúťažného správania

611. Úrad posúdil správanie podnikateľov ako horizontálnu dohodu, ktorá mala za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže na trhu predaja nových osobných a úžitkových motorových vozidiel značky Volkswagen na území Slovenskej republiky prostredníctvom priameho alebo nepriameho určenia cien tovaru, rozdelenia trhu a koordinácie podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, v súvislosti s verejným obstarávaním, obchodnou verejnou súťažou alebo inou obdobnou súťažou. Nakoľko tieto typy dohôd a zosúladených postupov spadajú medzi tzv. ťažké kartely, ktoré obmedzujú hospodársku súťaž na základe cieľa, nebolo potrebné skúmať skutočné dopady dohody na trh. V prípade kartelových dohôd nie je potrebné preukázať precízny mechanizmus, ako mal byť daný protisúťažný cieľ dosiahnutý.¹⁰³
612. Na účely posúdenia, či má konanie podnikateľov protisúťažný cieľ je potrebné posúdiť obsah skúmanej dohody, cieľ, ktorý sleduje a ekonomický a právny kontext, ktorého je súčasťou.¹⁰⁴
613. Pri posudzovaní právneho a ekonomického kontextu dohody obmedzujúcej súťaž je potrebné posúdiť, či ešte existuje súťaž, ktorá môže byť dohodou obmedzená. Primárnou pri posudzovaní je otázka sledovaného cieľa v ekonomickom kontexte, v ktorom má byť dohoda aplikovaná. Z ustálenej súdnej praxe nevyplýva, že iba tie dohody, ktoré zbavujú spotrebiteľov určitých výhod, majú protisúťažný cieľ. Je potrebné brať na zreteľ, že európske súdy judikovali, že cieľom článku 101 Zmluvy, s ktorým je zákon v § 4 zosúladený, je chrániť nielen záujmy konkurentov alebo spotrebiteľov, ale aj samotnú štruktúru trhu na trhu, a teda súťaž ako takú.¹⁰⁵
614. Pri posudzovaní cieľa dohody nie je pritom podstatný subjektívny úmysel strán dohody vstúpiť do dohody, ale rozhodujúca je objektívna analýza cieľov dohody. Vychádzajúc teda z objektívnej zodpovednosti, ktorú zakladá zákon, strany dohody obmedzujúcej súťaž nesú zodpovednosť, aj keď nemali subjektívny úmysel obmedziť súťaž.¹⁰⁶ Hoci úmysel strán nie je nevyhnutným faktorom pri určovaní, či dohoda má protisúťažný cieľ, v rámci vykonávaných analýz je možné vziať tento aspekt na zreteľ.¹⁰⁷

¹⁰³ Spojené prípady T-67/00, T-68/00, T-71/00 a T-78/00 *J.F.E Engineering a ďalší v. Komisia* [2004] ECR II/ 2501, ods.203.

¹⁰⁴ Vid' spojené prípady 96/82-102/82, 104/82, 105/82, 108/82 a 110/82 *IAZ International Belgium a ďalší v. Komisia* [1983] ECR 3369, ods. 25 a prípad C-209/07 *Beef Industry Development Society a Barry Brothers* [2008] ECR I-0000, ods. 16 a 21.

¹⁰⁵ Vid' prípad C-8/08 *T-Mobile Netherlands a ďalší* [2009] ECR I-0000, ods. 38 a 39, Spojené prípady C- 501/06 P, C-515/06 P, C-519/06 P *GlaxoSmithKline a ďalší v. Komisia* [2009] ECR I 9291, ods.62-64.

¹⁰⁶ Vid' v tejto súvislosti napr. aj rozsudok v spojených veciach T-49/02 až T-51/02 *Brasserie nationale SA v. Komisia* [2005] ECR II-3033, bod 155 cit.: "Aby sa porušenie pravidiel hospodárskej súťaže podľa Zmluvy mohlo považovať za úmyselné, nie je potrebné, aby si bol podnik vedomý obmedzenia hospodárskej súťaže, ale stačí, že musel vedieť, že inkriminované konanie má za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže, a nezáleží na tom, či si podnik bol alebo nebol vedomý porušenia článku 81 ES".

¹⁰⁷ Spojené prípady 96/82 až 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 a 110/82 *IAZ International Belgium a ďalší v. Komisia*, [1983] ECR 3369 ods. 23 až 25, rozsudok vo veci *Allianz Hungária Biztosító a ďalší* (EU:C:2013:160), ods. 37.

615. Nie je tiež podstatné, či mali strany dohody v čase jej uzavretia rovnaký zámer.
616. Úrad dostatočne odôvodnil aplikáciu právnych predpisov v tomto prípade a správne aplikoval vyššie uvedenú judikatúru a Rada úradu sa s jeho závermi stotožnila.
617. Úrad tiež skúmal, či posudzovaná dohoda nemôže byť vyňatá zo zákazu na základe aplikácie pravidla „*de minimis*“ podľa § 6 ods. 1 zákona účinného do 30. 6. 2014, resp. do 31. 12. 2011, na základe blokových výnimiek alebo na základe aplikácie vyňatia zo zákazu dohôd podľa § 6 ods. 3 zákona účinného do 30. 6. 2014, resp. do 31. 12. 2011 alebo článku 101 ods. 3 Zmluvy. Správne posúdil aj túto otázku, keď konštatoval, že dohoda, ktorá má za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže nemôže byť vyňatá zo zákazu.

4. Sankcia.

4.1. *Auto Unicom Zvolen.*

618. Účastník konania považuje pokutu napriek jej zníženiu o 30 % za nedôvodnú, nezákonnú a aj postup jej výpočtu za nesprávny.
619. Dopyt úradu na obraty považuje za nepresný a nejednoznačne špecifikovaný, preto podľa neho ani nemohli poskytnúť úradu informácie odrážajúce skutočnosti, ktoré sa týkajú preverovanej veci a preverovaného trhu.
620. Úrad pochybil aj v tom, že následne na to, ako sa od niektorých účastníkov dozvedel o podkategóriách predaja nových vozidiel inak ako konečnému spotrebiteľovi a pri rozhodovaní námietky tohto účastníka zobral do úvahy, mal ostatných účastníkov dopytovať, či sa aj u nich nevyskytla takáto kategória predaja. V ich spoločnosti napr. v roku 2015 predávali neautorizovanému predajcovi, ktorý tieto vozidlá ďalej predával do zahraničia, t.j. vozidlo nebolo predané spoločnosťou priamo konečnému spotrebiteľovi. Časť obratu predstavuje obrat za predaj nových vozidiel do zahraničia spoločnostiam, ktoré ich predávali ďalej, t.j. taktiež nešlo o konečného zákazníka. Miesto dodania aj v zmysle daňových zákonov je v týchto prípadoch zahraničie /preto napr. vzniká aj právo na odpočet DPH/, teda ide o predaj mimo relevantný trh a na obrat z tohto predaja sa nemalo prihliadať.
621. Účastník konania ďalej namieta postup úradu, keď tento vychádzal z priemeru údajov za posudzované obdobie. Obrat je potrebné rozčleniť na predaj nových vozidiel na území SR (tento ešte na predaj konečnému zákazníkovi a iným neautorizovaným predajcom, ktorý ich predávali ďalej do zahraničia) a mimo územia SR, na predaj ojazdených vozidiel a na predaj náhradných dielov a servisné služby a taktiež na predaj majetku.
622. Účastníka konania sa týka aj prípad uvedený v bode 788 prvostupňového rozhodnutia, keď prefinancovanie skladu cez VWFS skresľuje obrat jeho duplicitou.
623. Uložená pokuta je likvidačná. Za účelom posúdenia schopnosti zaplatiť pokutu si mal úrad zabezpečiť podrobné finančné ukazovatele za jednotlivých účastníkov, a to

či už jednoznačne formulovanými žiadosťami alebo aj verejne dostupnými informáciami, keďže navrhované výšky pokút sú pre väčšinu účastníkov konania nie výchovné a primerané, ale sú likvidačné a vedúce do situácie, že väčšina, hlavne menších predajcov, bude povinná podať návrh na konkurz, čím dôjde k ukončeniu ich podnikania.

624. Úrad už z predložených dôkazov mohol zistiť, koľko percent z tržieb zostáva spoločnosti po uhradení nákladov. Aj s prihliadnutím na ďalšie ukazovatele (napr. celková zadlženosť, výška záväzkov, úverov a pod.) a s prihliadnutím na potrebný *cash-flow*, udelená pokuta bude jednoznačne likvidačná.
625. Úrad nepreukázal trvanie porušovania účastníkom konania počas troch rokov. Namieta tiež úradom stanovenú závažnosť vo výške 3 %, ktorá nie je ničím podložená.

4.2. AUTOCENTRUM BYSTRIAANSKY.

626. Úrad sa nezaoberal argumentáciou týkajúcou sa ekonomických problémov, ktoré by mohli účastníkovi ako malému predajcovi vzniknúť zaplatením pokuty, pričom predložil účtovné doklady, ktorými argumentoval, že pokuta je likvidačná.
627. Účastník konania namieta, že v jeho prípade nepostupoval úrad tak, ako v prípade ďalších účastníkov konania, napr. Š-AUTOSERVIS Vranov, keď došlo k zohľadneniu a zníženiu relevantného obratu o časť obratu týkajúcu sa zahraničných predajov - reexport. Rovnako tak požaduje zníženie relevantného obratu o predaje predvádzacích vozidiel.
628. Výpočet pokuty predstavuje komplexný proces, v ktorom by mal úrad posudzovať kritéria ako relevantný trh, relevantný obrat, závažnosť charakteru dohody, dĺžku trvania dohody, prítiažujúce okolnosti, poľahčujúce okolnosti a platobnú neschopnosť účastníka konania. Je tiež potrebné zohľadniť podriadené postavenie účastníka konania a diktát zo strany importéra, keďže tieto okolnosti majú podstatný vplyv na správanie sa na relevantnom trhu.
629. Účastník konania plne s úradom spolupracoval a nespôsobil žiadnym spôsobom prietahy v konaní, ktoré reálne vznikli, čo malo byť zohľadnené.
630. Konanie vo veci uloženia sankcie za správny delikt má povahu konania o trestnom obvinení a aplikuje sa naň tzv. trestnoprávna vetva čl. 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. V európskom právnom priestore sa vykryštalizoval názor, že ak došlo v trestnom konaní k prietahom v konaní, ak bolo porušené právo na prerokovanie veci v primeranej lehote podľa čl. 6 ods. 1 Dohovoru, je potrebné k tejto skutočnosti prihliadnuť pri ukladaní trestu a tento vzhľadom k tomu znížiť (uznesenie Spolkového Ústavného súdu z 25.7.2003 - 2 BvR 153/03). Európsky súd pre ľudské práva tento prístup tiež podporuje (*Beck* proti NÓRSKU, 2001, *R.E.P.L.* proti Holandsku 1995). Právo na prejednanie veci v primeranej lehote je jedným zo základných práv chránených Európskym dohovorom, pričom v každom prípade sa vychádza z prezumpcie zavineného konania štátu. Súdna prax, ako aj rozhodovacia prax štrasburských orgánov, ktorá sa postupne vytvorila, v takýchto prípadoch preferuje, ak už nie zastavenie konania, tak minimálne neukladanie sankcií.

4.3. Auto Unicom.

631. Keďže úrad nedisponuje dôkazmi, ktoré by preukazovali, že účastník konania implementoval posudzovanú dohodu v časti týkajúcej sa koordinovaného postupu v procese verejného obstarávania alebo inej obdobnej súťaže, je potrebné znížiť pokutu, ktorá by inak bola uložená, keďže z rovnakého dôvodu je navrhované zníženie pokuty aj pre spoločnosť Auto Unicom Zvolen.

4.4. AUTOCOMODEX TRNAVA, HÍLEK a DOVE.

632. Úrad pochybil v rozhodnutí pri určení miery participácie účastníkov konania na údajnej kartelovej dohode, čo sa týka vecného kontextu, vrátane závažnosti a tiež časového kontextu.

633. V konaní došlo k porušeniu zásady proporcionality a k absencii individualizácie v trestaní.

634. Hoci podľa názoru úradu malo ísť v prípade posudzovanej dohody o cieľovú dohodu, úrad sa mal zaoberať reálnou situáciou na trhu a skutočným dopadom na trh predtým, než formuloval závery ohľadom trestania ako sú uvedené v rozhodnutí. Úrad mal teda pri konštatovaní závažnosti porušenia „pozitívnu povinnosť“ zistiť mieru jeho skutočného dopadu. Na účely posúdenia konkrétneho dopadu porušenia na trh mal úrad v rozhodnutí vychádzať najmä z úrovne hospodárskej súťaže, ktorá by normálne existovala, ak by nedošlo k porušeniu. Z toho dôvodu sa v prípade cenových kartelov na jednej strane musí zistiť, že dohody skutočne dotknutým stranám umožnili dosiahnuť vyššiu úroveň predajných cien ako je tá, ktorá by prevládala, pokiaľ by kartel neexistoval. Na druhej strane úrad mal v rámci svojho posúdenia brať do úvahy všetky objektívne podmienky na dotknutom trhu vzhľadom na hospodársky kontext. Posúdenie dopadu cenového kartelu nie je vôbec nemožné a rozhodovacia prax Európskej Komisie dokazuje, že takéto posúdenie možné je.

635. Postup úradu pri výpočte pokuty je schématický. Úrad nebral do úvahy kontext prípadu a osobitné okolnosti a ani to, že uložením pokút v zmysle rozhodnutia, veľká časť potrestaných účastníkov bude musieť opustiť trh. V konečnom dôsledku tak na trhu zostanú dominovať iba leniency žiadateľa, ktorí trhu dnes významne dominujú, a to predovšetkým leniency žiadateľa 1 a 2.

636. Osobitne úrad opomenul reflektovať princípy proporcionality a individualizácie v trestaní vo vzťahu k účastníkovi DOVE, v ktorého prípade je percento pokuty na obratoch jedným z najvyšších medzi účastníkmi konania, čo je neprípustné najmä v kontexte likvidačného charakteru pokuty, ďalej v kontexte jeho malej trhovej sily v porovnaní s ostatnými účastníkmi konania a tiež v kontexte toho, že v komunikácii ohľadom údajnej dohody vystupoval v jeho mene p. [meno]DI, ktorý bol nezávislý a riešil si preukázateľne vlastné podnikateľské aktivity a ambície mimo podnikania účastníka konania.

637. Účastníci konania žiadajú, aby pri výpočte pokuty boli odpočítané obraty za predaj predvádzacích vozidiel a predaj vozidiel neautorizovaným predajcom, ktorí ich následne predávajú do zahraničia. Uvedené dáta boli predložené úradu v roku 2018.

638. Pri určovaní pokuty mal úrad zohľadňovať aj poľahčujúcu okolnosť uvedenú v bode 36 Metodického pokynu o postupe pri určovaní pokút v prípadoch zneužívania dominantného postavenia a dohôd obmedzujúcich súťaž, t.j. okolnosť, že úloha účastníka dohody bola podstatne limitovaná. Napriek e-mailovej komunikácii, v ktorej boli zahrnuté osoby konajúce v mene účastníkov konania, v priebehu konania nebolo preukázané, že údajnú dohodu v praxi plnili. Úrad mal tieto skutočnosti zohľadniť pri stanovení pokuty v rozhodnutí.
639. Úrad nedostatočne posúdil námietky týkajúce sa likvidačného charakteru pokuty, najmä sa nedostatočne vysporiadal s predloženými audítorskými správami. Z audítorských správ podaných v mene účastníkov 1 a 3 však jednoznačne vyplýva, že v prípade, ak by boli povinní zaplatiť pokuty, po ich zaplatení by boli povinní podať návrh na vyhlásenie konkurzu, čo by prirodzene viedlo k odchodu z trhu.
640. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu účastníci konania uviedli, že napriek určitým úpravám pri výpočte relevantných obrátov niektorých účastníkov konania vrátane účastníkov konania AUTOCOMODEX TRNAVA, HÍLEK a DOVE, ku ktorým Rada úradu prikrčila, stále nie je zrejmé, ako boli jednotlivé relevantné obraty vypočítané, resp. možno mať dôvodné pochybnosti, že pri niektorých účastníkoch Rada úradu odpočítala z relevantného obratu niektoré položky a pri iných nie. Napr. zmätočne pôsobí postup Rady úradu ohľadom započítania, resp. nezapočítania zahraničných predajov. Na jednej strane Rada úradu v bode 646 výzvy pred vydaním rozhodnutia uvádza, že nemožno akceptovať žiadosti o zníženie relevantného obratu o obraty za predaje do zahraničia z dôvodu, že obrat týkajúci sa zahraničných predajov konečnému zákazníkovi nie je možné považovať za obrat dosahovaný mimo územia Slovenskej republiky, pričom v danom prípade má ísť o obraty podnikateľov pôsobiacich na území Slovenskej republiky a nie na území iných štátov. Uvedený názor účastníci konania považujú za nesprávny a žiadajú, aby Rada úradu znížila relevantný obrat účastníka konania AUTOCOMODEX TRNAVA o zahraničné predaje a poukazujú tiež na to, že postoj Rady úradu v tejto otázke je nekonzistentný, keď napr. v bode 653 výzvy pred vydaním rozhodnutia uvádza, že uznáva požiadavku účastníka konania AUTOCENTRUM BYSTRĀNSKY požadujúceho okrem iného zníženie relevantného obratu o časť obratu, týkajúcu sa zahraničných predajov - reexport.
641. Vzhľadom na uvedené je podľa účastníkov konania kalkulácia pokút zmätočná a nepreskúmateľná z dôvodu neurčitosti, nemožno určiť, akým spôsobom úrad vypočítal jednotlivé pokuty, pretože to matematicky nekorešponduje s podkladmi predloženými úradu.
642. Podľa účastníkov konania Rada úradu nesprávne vyhodnotila podklady predložené v súvislosti s argumentom ohľadom likvidačného charakteru pokuty účastníkov konania a ich nútený odchod z trhu. V tejto súvislosti podľa ich názoru z predložených správ audítora to jednoznačne vyplýva, a Rada úradu by účastníkom konania pokutu preto nemala uložiť.
643. Podľa účastníka konania DOVE z predloženej správy audítora jednoznačne vyplýva, že po uložení pokuty bude musieť podať návrh na vyhlásenie konkurzu a po 20 rokoch odísť z trhu, čo vysvetľuje ďalej listom, v ktorom sa priamo vyjadruje k výzve

a nútenému odchodu z trhu a tiež poukazuje na vplyv krízy spojenej s pandémiou COVID-19 na jeho aktuálnu ekonomickú situáciu.

644. Vo vzťahu k pandémie COVID -19 účastníci konania odkázali na nimi predložené údaje a podklady, ktoré majú preukázať, že ich ekonomická situácia je významne zasiahnutá krízou spojenou s touto pandémiou.

4.5. Autoprofit.

645. Úrad mechanizmus výpočtu pokút uviedol len vo všeobecnosti, avšak na to, aby bolo možné sa k výške pokuty relevantne vyjadriť je nevyhnutné, aby účastníkovi konania bol zrejmy celý mechanizmus výpočtu a nie iba konečné sumy. Uloženie pokuty bude mať likvidačný charakter nielen pre neho, ale aj pre iných účastníkov konania.

646. Vplyv tejto dohody bol na trh zanedbateľný, a to jednak pre veľkosť samotného trhu predaja osobných motorových vozidiel, ktorý podľa tvrdenia úradu je v prípade predaja vozidiel VW menej ako 10% (bod 807 rozhodnutia) a jednak preto, že táto dohoda nebola dodržiavaná, o čom svedčia vykonané dôkazy, a teda ani konečná výška zľavy pre konečného zákazníka nebola obmedzovaná.

647. V odôvodnení svojho rozhodnutia úrad taktiež neuviedol na základe čoho sa rozhodol postupovať tak, ako je uvedené v bode 773 rozhodnutia, t.j. že nezohľadňoval len posledné účtovné obdobie, v ktorom sa podnikateľ zúčastnil na protisúťažnom konaní. Strohé konštatovanie, že boli „výkyvy v jednotlivých obratoch“ nie je dostatočným odôvodnením takéhoto postupu (musí byť uvedené, že aké boli tie výkyvy, od akej výšky výkyvu sa posudzuje už celé obdobie a nie iba posledné účtovné, a pod.), pričom takýto postup musí byť riadne, zákonne a nespochybniteľne odôvodnený.

648. V prípade niektorých predajcov došlo k úprave údajov o relevantnom obrate, konkrétne k ich zníženiu, napríklad z dôvodu predaja predvázacích vozidiel (bod 785. a 786. rozhodnutia), z dôvodu prefinancovania skladu (bod 788. rozhodnutia) ako aj z dôvodu uvedenom v bode 789., 790. a 792. rozhodnutia. Je teda na mieste, aby boli predmetné obraty upravené v týchto reláciách aj u ostatných účastníkov konania, pričom úrad ostatných účastníkov k tomu nevyzval.

649. Ak úrad znížil leniency žiadateľovi 3 pokutu o 30% v prípade informácií podľa úradu „len“ s pridanou hodnotou, tak potom v prípade informácií s „významnou“ pridanou hodnotou by úrad mal pokutu znížiť o 50% tak, ako to učinil aj v prípade leniency žiadateľa 4. Subjektu nemôže byť na škodu, keď oznámil všetky skutočnosti, ktoré sú mu známe, keď viac skutočností a dôkazov k dispozícii nemá, keďže ich ani reálne mať nemohol, toľž ak tieto skutočnosti sú následne potvrdené aj inými subjektami, a to aj písomnými dôkazmi. Kritériom zníženia pokuty v rámci programu zhovievavosti nie je len množstvo predložených dôkazov a skutočností, prípadne „papierová“ forma, ale ich obsah a prínos, ako aj čas, kedy boli tieto dôkazy predložené.

4.6. Spoločne zastúpení účastníci 1-8.

650. Účastníci konania popierajú svoju účasť na dohode a zároveň namietajú nesprávnosť a nezákonnosť určenia výšky pokút, ktoré im úrad uložil. Účastníci konania súčasne trvajú na námietkach vo vzťahu k pokute, ktoré uviedli v dovtedajšom priebehu konania.

4.6.1. Závažnosť.

651. Úrad nepreukázal dopad na trh, pri určení závažnosti kartelovej dohody, ktorá má významný vplyv na výšku pokuty, čím úrad koná v rozpore s § 38 ods. 3 zákona v spojení s § 37 ods. 1 zákona v nadväznosti na § 3 ods. 1 Správneho poriadku. K nesprávnemu postupu úrad dospel na základe nesprávnej analýzy Rozsudku *T-Mobile Netherlands* a ďalší v Komisia.

652. Úrad bol povinný za účelom určenia primeraného percenta závažnosti detailnejšie preskúmať pripomienky ohľadne dopadu údajného protisúťažného konania na dotknutom trhu (navyše keďže nové osobné a úžitkové vozidla značky VW predstavujú iba nanajvýš cca 10% z celkového podielu na trhu všetkých značiek nových osobných a úžitkových vozidiel v Slovenskej republike) a minimálnej miery ziskovosti v predmetnom priemyselnom sektore.

653. Úrad nedostatočne odôvodnil na základe akých skutočností a dôvodov považuje mieru závažnosti vo výške 3 % za primeranú. V tejto súvislosti odkázali na predchádzajúcu rozhodovaciu prax úradu. Postup úradu je arbitrárny a nezákonný.

4.6.2. Dĺžka porušovania.

654. Vymedzenie dĺžky porušovania považujú účastníci konania za nezákonné, nakoľko v uvedenom prípade nebol riadne preukázaný začiatok kartelovej dohody, ani koniec účasti každého dotknutého účastníka konania na nej.

655. Úrad nepostupoval v súlade s EÚ judikatúrou, najmä určením jednotného „referenčného“ dátumu ukončenia domnelého protisúťažného správania, a to v rozpore s princípom individualizácie vo vzťahu ku každému jednému účastníkovi konania (nezohľadnením dôkazov u každého jedného účastníka konania a nestanovením osobitného dňa ukončenia participácie na domnelej kartelovej dohode vo vzťahu k tomu-ktorému účastníkovi konania), ako aj vo vzťahu k leniency žiadateľom, u ktorých nezohľadnil osobitosti spájané s využívaním leniency programu, a teda mal ich účasť uviesť do podania leniency žiadosti.

4.6.3. Poľahčujúce a priťažujúce okolnosti.

656. Úrad v rozpore s námietkami účastníkov konania nechal do úvahy pri zohľadňovaní poľahčujúcich a priťažujúcich okolností rozhodnutie Rady úradu vo veci *DANUBIA SERVICE a ostatní*, číslo konania 21/2017/ODK2017/KH/R/2/022 zo dňa 25.8.2017. Úrad tak konal v rozpore s precedenčnou zásadou, zásadou legality a rovnakého zaobchádzania.

657. Rada úradu nemôže posudzovať konanie účastníkov konania (a to najmä konanie spoločností GALIMEX, Š-AUTOSERVIS Vranov, Auto Gábiel, AUTOMAX

PLUS, DS-CAR a PO CAR) rovnako „tvrd“ ako iných podnikateľov, ktorí mali podstatne väčšie zásahy ako iní (BOAT, AUTOCOMODEX, PIASK, HÍLEK). Úrad sa mal s touto skutočnosťou vysporiadať aspoň v rámci poľahčujúcich okolností, keď už voči týmto účastníkom konania nezastavil konanie.

658. Rada úradu by mala priznať poľahčujúcu okolnosť za nepreukázanie účasti na dohode o priamom alebo nepriamom určovaní cien tovaru vo výške 20 % (podporené predloženými ekonomickými analýzami jednotlivých účastníkov konania 1-8); nepreukázanie účasti na dohode o rozdelení trhu vo výške 20 %; nepreukázanie účasti na koordinácii postupu v procese verejných obstarávaní a iných obdobných súťaží vo výške 30 % (vo výške 10 % u spoločnosti ARAVER); a súčasne im má byť priznané zníženie pokuty za pasívne postavenie vo vzťahu k výmene citlivých informácií vo výške 10 - 20 % vo vzťahu k tomu-ktorému účastníkovi konania (keďže vo vzťahu k väčšine zastúpených účastníkov konania 1-8 nebolo preukázané prijatie (a teda oboznámenie sa) s obsahom tzv. toxických e-mailov).

4.6.4. Nesprávny výpočet pokút.

659. Výpočty pokút sú pre účastníkov konania zmätočné, nepreskúmateľné pre neurčitost' a pre nedostatok dôvodov, a tak sú ako celok i nezákonné. Účastníci konania nevedia, na základe údajov nimi poskytnutých (o relevantnom obrate za posudzované roky,) posúdiť, akým spôsobom dospel úrad k výške uložených pokút, a to aj napriek znalosti „vzorca“ pre výpočet pokuty, nakoľko výška pokuty matematicky nekorešponduje s poskytnutými podkladmi.

4.6.5. Neschopnosť zaplatiť pokutu.

660. Účastníci konania v súvislosti s likvidačným účinkom ukladaných pokút odkázali na svoje námietky uvedené v doterajšom priebehu konania. Podľa ich názoru kritérium likvidačného dopadu uloženej pokuty na chod a rozvoj toho ktorého podnikateľa môže byť prejavené nielen z hľadiska či uložená sankcia spôsobí najtvrdší likvidačný dopad, a to konkurz, či si vynúti odchod podnikateľa do reštrukturalizácie, či vyvolá druhotnú platobnú neschopnosť, či spôsobí, že podnikateľ sa ocitne v kríze podľa Obchodného zákonníka, ale aj to, že podnikateľ bude musieť začať prepúšťať zamestnancov alebo iné s tým súvisiace ekonomické ukazovatele z pohľadu ekonomiky podniku podnikateľa.

4.6.6. Š – AUTOSERVIS Vranov.

Relevantný obrat

661. Úrad nesprávne započítal obraty za predaj úžitkových vozidiel.

662. Úrad neznižil relevantný obrat za rok 2011 - od 1. 1. 2011 do 19. 5. 2011, t.j. za obdobie kedy spoločnosť Š-AUTOSERVIS Vranov neparticipovala na dohode, nakoľko nebola predajcom VW, nemala podpísanú zmluvu s importérom. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu účastník konania zotrval na svojej námietke, a požaduje zníženie relevantného obratu o údaje za úžitkové vozidlá podľa doplnenia rozkladu.

663. Úrad mal účastníkovi relevantný obrat znížiť o fleetové predaje, nakoľko sa tento zaoberal takmer výhradne retailovým predajom. Vo vyjadrení vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu účastník konania zotrval na svojej námietke, a požaduje zníženie relevantného obratu o údaje za fleetové predaje podľa doplnenia rozkladu.

664. Úrad nesprávne zahrnul do relevantného obratu obraty z predaja motorových vozidiel zahraničným subjektom, a to či už právnickým alebo fyzickým osobám v postavení tzv. konečných zákazníkov. Účastník konania požiadal, aby Rada úradu jeho relevantný obrat znížila o priemernú sumu z predajov vozidiel značky VW zahraničným konečným zákazníkom v zmysle ním priloženej tabuľky. Účastník konania predložil návrh výpočtu pokuty.

Dĺžka porušovania.

665. Účastník konania namietal, že voči nemu nebol riadne preukázaný začiatok kartelovej dohody. Nestotožňuje sa so stanovením dňa 26.1.2016 ako posledného dňa trvania porušovania súťažných pravidiel, úrad mal určiť osobitný deň ukončenia participácie na dohode vo vzťahu ku každému účastníkovi konania v súlade s rozhodovacou praxou Komisie. Keďže e-mail zo dňa 26.1.2016, nebol účastníkovi doručený, ani adresovaný, jeho účasť na protisúťažnom konaní sa musela skončiť najneskôr dňa 14.1.2015, kedy sa posledný krát objavil v protisúťažnej e-mailovej komunikácii.

Polahčujúce a priťažujúce okolnosti.

666. Úrad sa nevysporiadal dostatočne s námietkami účastníka (preukazovanie pasivity a predložené ekonomické analýzy preukazujúce neuplatňovanie dohody v praxi, ako aj neaktivita počas konania), a taktiež nedostatočne zohľadnil polahčujúce okolnosti.

667. Účastník konania požaduje zníženie pokuty s ohľadom na jeho pasívnu účasť na karteli o ďalších 30 %.

4.6.7. PO CAR.

Relevantný obrat.

668. Úrad nesprávne zahrnul do relevantného obratu obraty z predaja motorových vozidiel zahraničným subjektom, a to či už právnickým alebo fyzickým osobám v postavení tzv. konečných zákazníkov. Účastník konania požiadal, aby Rada úradu jeho relevantný obrat znížila o priemernú sumu z predajov vozidiel značky VW zahraničným konečným zákazníkom v zmysle priloženej tabuľky. Účastník konania predložil návrh výpočtu pokuty.

Dĺžka porušovania.

669. Účastník konania namietal, že voči nemu nebol riadne preukázaný začiatok kartelovej dohody.

670. Účastník sa nestotožňuje ani so stanovením dňa 26.1.2016 ako posledného dňa trvania porušovania súťažných pravidiel, úrad mal určiť osobitný deň ukončenia participácie na dohode vo vzťahu ku každému účastníkovi konania v súlade s rozhodovacou praxou Komisie.

671. Keďže e-mail zo dňa 26.1.2016, ktorý je podľa úradu posledným dôkazom o existencii „dohody“ nebol účastníkovi doručený, ani adresovaný, jeho účasť na protisúťažnom konaní sa musela skončiť najneskôr 5.2.2015, kedy sa posledný krát objavil v protisúťažnej e-mailovej komunikácii.

Polahčujúce a priťažujúce okolnosti.

672. Úrad sa nevysporiadal dostatočne s námietkami účastníka (preukazovanie pasivity a predložené ekonomické analýzy preukazujúce neuplatňovanie dohody v praxi, ako aj neaktivita počas konania), a taktiež nedostatočne zohľadnil polahčujúce okolnosti.

673. Účastník konania požaduje zníženie pokuty s ohľadom na jeho pasívnu účasť na karteli o ďalších 30 %.

4.6.8. GALIMEX.

Relevantný obrat.

674. Úrad nesprávne zahrnul do relevantného obratu obraty z predaja motorových vozidiel neautorizovaným distribútorom (ktorí tieto vozidlá následne predávali do zahraničia), a to aj napriek tomu, že v bode 790. v spojení s bodom 791. prvostupňového rozhodnutia uviedol, že zohľadnil skutočnosti namietané podnikateľmi ARAVER, DS-CAR, PO CAR, GALIMEX, Auto Gábriel a AUTONOVO a údaje o relevantnom obrate týchto podnikateľov znížil o obraty za predaj vozidiel neautorizovaným predajcom. Účastník konania požiadal, aby Rada úradu jeho relevantný obrat znížila o predaje za veľkoodbery a za predaje neautorizovaným distribútorom v zmysle ním priloženej tabuľky.

675. Úrad sa opätovne nevysporiadal ani s námietkou účastníka konania o dvojitom započítaní predajov za veľkoodbery, čím úrad konal v rozpore so zásadou náležitého zistenia skutkového stavu bez dôvodných pochybností, a tým aj v rozpore so zásadou legality.

676. Účastník konania predložil návrh výpočtu pokuty po zohľadnení odpočtov .

Dĺžka porušovania.

677. Účastník konania namietal, že voči nemu nebol riadne preukázaný začiatok kartelovej dohody.

678. Účastník sa nestotožňuje so stanovením dňa 26.1.2016 ako posledného dňa trvania porušovania súťažných pravidiel, úrad mal určiť osobitný deň ukončenia

participácie na dohode vo vzťahu ku každému účastníkovi konania v súlade s rozhodovacou praxou Komisie.

679. Keďže e-mail zo dňa 26.1.2016, ktorý je podľa úradu posledným dôkazom o existencii „dohody“ nebol účastníkovi doručený, ani adresovaný, a teda s jeho obsahom sa nikdy neoboznámil, jeho účasť na protisúťažnom konaní sa musela skončiť najneskôr 14.1.2015, kedy sa posledný krát objavil v protisúťažnej e-mailovej komunikácii.

Polahčujúce a priťažujúce okolnosti.

680. Úrad sa nevysporiadal dostatočne s námietkami účastníka (preukazovanie pasivity a predložené ekonomické analýzy preukazujúce neuplatňovanie dohody v praxi, ako aj neaktivita počas konania), a taktiež nedostatočne zohľadnil polahčujúce okolnosti.

681. Účastník konania požaduje zníženie pokuty s ohľadom na jeho pasívnu účasť na karteli o ďalších 20%.

4.6.9. DS-CAR.

Relevantný obrat.

682. Úrad nesprávne zahrnul do relevantného obratu obraty z predaja motorových vozidiel zahraničným subjektom, a to či už právnickým alebo fyzickým osobám v postavení tzv. konečných zákazníkov, účastník konania požiadal, aby Rada úradu jeho relevantný obrat znížila o priemernú sumu z predajov vozidiel značky VW zahraničným konečným zákazníkom v zmysle ním priloženej tabuľky.

Dĺžka porušovania.

683. Účastník konania namietal, že voči nemu nebol riadne preukázaný začiatok kartelovej dohody.

684. Účastník konania sa nestotožňuje ani so stanovením dňa 26.1.2016 ako posledného dňa trvania porušovania súťažných pravidiel, úrad mal určiť osobitný deň ukončenia participácie na dohode vo vzťahu ku každému účastníkovi konania v súlade s rozhodovacou praxou Komisie.

685. Keďže e-mail zo dňa 26.1.2016, ktorý je podľa úradu posledným dôkazom o existencii „dohody“ nebol účastníkovi doručený, ani adresovaný, a teda s jeho obsahom sa nikdy neoboznámil, jeho účasť na protisúťažnom konaní sa musela skončiť najneskôr dňa 14.1.2015, kedy sa posledný krát objavil v protisúťažnej e-mailovej komunikácii.

Polahčujúce a priťažujúce okolnosti.

686. Úrad sa nevysporiadal dostatočne s námietkami účastníka (preukazovanie pasivity a predložené ekonomické analýzy preukazujúce neuplatňovanie dohody

v praxi, ako aj neaktivita počas konania), a taktiež nedostatočne zohľadnil poľahčujúce okolnosti.

687. Účastník konania požaduje zníženie pokuty s ohľadom na jeho pasívnu účasť na karteli o ďalších 20 %.

4.6.10. AUTONOVO.

Relevantný obrat.

688. Úrad nesprávne započítal obraty za predaje neautorizovaným predajcom. Úrad takto postupoval aj napriek tomu, že v bode 790. v spojení s bodom 791. rozhodnutia úrad uviedol, že zohľadnil skutočnosti namietané podnikateľmi ARAVER, DS-CAR, PO CAR, GALIMEX, Auto Gábrriel a AUTONOVO a údaje o relevantnom obrate týchto podnikateľov znížil o obraty za predaj vozidiel neautorizovaným predajcom. Účastník konania požiadal, aby Rada úradu jeho relevantný obrat znížila o celú priemernú sumu za predaj vozidiel neautorizovaným predajcom v zmysle ním priloženej tabuľky.

689. Úrad nesprávne zahrnul do relevantného obratu obraty z predaja motorových vozidiel zahraničným subjektom, a to či už právnickým alebo fyzickým osobám v postavení tzv. konečných zákazníkov, účastník konania požiadal, aby Rada úradu jeho relevantný obrat znížila o priemernú sumu z predajov vozidiel značky VW zahraničným konečným zákazníkom v zmysle ním priloženej tabuľky.

690. Účastník konania AUTONOVO namietal voči záverom Rady úradu vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia týkajúcim sa neakceptácie požiadavky zníženia relevantného obratu o celú priemernú sumu za predaj vozidiel neautorizovaným predajcom v zmysle predložených údajov v Osobitnom doplnení rozkladu. Účastník konania uviedol, že záver Rady úradu o tom, že tento odpočet už vykonal prvostupňový orgán je nesprávny, nakoľko úrad síce odpočet za predaj vozidiel neautorizovaným predajcom a za tzv. predvázacie vozidlá vykonal, avšak len parciálne. Podstatnú časť obratov za predaje neautorizovaným predajcom neodpočítal napriek riadne predloženému vyčísleniu sumy, o ktorú mal byť relevantný obrat spoločnosti AUTONOVO znížený.

691. V súlade s vyššie uvedenou argumentáciou spoločnosť AUTONOVO predložila v doplnení rozkladu AUTONOVO Rade úradu údaje o obratoch za predaje motorových vozidiel značky VW neautorizovaným predajcom v rovnakej výške ako v predchádzajúcom priebehu konania pred prvostupňovým orgánom, v podobe sčítania predajov neautorizovaným predajcom, ktorí predali vozidlá značky VW do zahraničia s obratmi z predajov neautorizovaným predajcom, ktorí predali vozidlá značky VW v rámci SR. Vzhľadom na to, že Rada úradu napriek predloženým údajom neodpočítala požadované hodnoty z relevantného obratu, opätovne o tento odpočet požiadali a svoje tvrdenia podložili údajmi uvedenými v predloženej prílohe 1.

Dĺžka porušovania.

692. Účastník konania namietal, že voči nemu nebol riadne preukázaný začiatok kartelovej dohody.

693. Účastník konania sa nestotožňuje ani so stanovením dňa 26.1.2016 ako posledného dňa trvania porušovania súťažných pravidiel, úrad mal určiť osobitný deň ukončenia participácie na dohode vo vzťahu ku každému účastníkovi konania v súlade s rozhodovacou praxou Komisie.

694. Nakoľko e-mail zo dňa 26.1.2016, ktorý je podľa úradu posledným dôkazom o existencii „dohody“ nebol účastníkovi doručený, ani adresovaný, a teda s jeho obsahom sa nikdy neoboznámil, jeho účasť na protisúťažnom konaní sa musela skončiť najneskôr dňa 10.3.2015, kedy sa poslednýkrát objavil v protisúťažnej e-mailovej komunikácii.

Poľahčujúce a priťažujúce okolnosti.

695. Úrad sa nevysporiadal dostatočne s námietkami účastníka (nepreukázanie koordinácie v rámci verejného obstarávania, preukazovanie pasivity a predložené ekonomické analýzy preukazujúce neuplatňovanie dohody v praxi, ako aj neaktivita počas konania), a taktiež nedostatočne zohľadnil poľahčujúce okolnosti.

696. Účastník konania požaduje zníženie pokuty s ohľadom na nepreukázanie účasti tej časti posudzovanej dohody, ktorá sa týka koordinovaného postupu podnikateľov v procese verejných obstarávaní a iných obdobných súťaží vo výške 30 %, a na jeho pasívne postavenie a limitovanú úlohu (minimálne) vo výške 20 %.

4.6.11. **AUTOMAX PLUS.**

Dĺžka porušovania.

697. Účastník konania namietal, že voči nemu nebol riadne preukázaný začiatok kartelovej dohody.

698. Účastník konania sa nestotožňuje so stanovením dňa 26.1.2016 ako posledného dňa trvania porušovania súťažných pravidiel, úrad mal určiť osobitný deň ukončenia participácie na dohode vo vzťahu ku každému účastníkovi konania v súlade s rozhodovacou praxou Komisie.

699. Nakoľko e-mail zo dňa 26.1.2016, ktorý je podľa úradu posledným dôkazom o existencii „dohody“ nebol účastníkovi doručený, ani adresovaný, a teda s jeho obsahom sa nikdy neoboznámil, jeho účasť na protisúťažnom konaní sa musela skončiť najneskôr dňa 16.4.2013, kedy sa poslednýkrát objavil v protisúťažnej e-mailovej komunikácii.

Poľahčujúce a priťažujúce okolnosti.

700. Úrad sa nevysporiadal dostatočne s námietkami účastníka (preukazovanie pasivity a predložené ekonomické analýzy preukazujúce neuplatňovanie dohody v praxi, ako aj neaktivita počas konania), a taktiež nedostatočne zohľadnil poľahčujúce okolnosti.

701. Účastník konania požaduje zníženie pokuty s ohľadom na jeho pasívnu účasť na karteli o ďalších 20 %.

4.6.12. **Auto-Gábiel.**

Dĺžka porušovania.

702. Účastník konania namietal, že voči nemu nebol riadne preukázaný začiatok kartelovej dohody.
703. Účastník sa nestotožňuje ani so stanovením dňa 26.1.2016 ako posledného dňa trvania porušovania súťažných pravidiel, úrad mal určiť osobitný deň ukončenia participácie na dohode vo vzťahu ku každému účastníkovi konania v súlade s rozhodovacou praxou Komisie.
704. Nakoľko e-mail zo dňa 26.1.2016, ktorý je podľa úradu posledným dôkazom o existencii „dohody“ nebol účastníkovi doručený, ani adresovaný, a teda s jeho obsahom sa nikdy neoboznámil, jeho účasť na protisúťažnom konaní sa musela skončiť najneskôr dňa 14.1.2015, kedy sa posledný krát objavil v protisúťažnej e-mailovej komunikácii.

Polahčujúce a priťažujúce okolnosti.

705. Úrad sa nevysporiadal dostatočne s námietkami účastníka (preukazovanie pasivity a predložené ekonomické analýzy preukazujúce neuplatňovanie dohody v praxi, ako aj neaktivita počas konania), a taktiež nedostatočne zohľadnil polahčujúce okolnosti.
706. Účastník konania požaduje zníženie pokuty s ohľadom na jeho pasívnu účasť na karteli o ďalších minimálne 20%.

4.6.13. **ARAVÉR.**

Relevantný obrat.

707. Úrad v rozpore s vlastnou definíciou relevantného obratu, do relevantného obratu účastníka konania nesprávne započítal aj obraty za predaje tzv. predvádzacích vozidiel, a to napriek tomu, že v bode 787. v spojení s bodom 785. prvostupňového rozhodnutia uviedol, že zohľadnil skutočnosti namietané podnikateľmi Š-AUTOSERVIS Vranov, PO CAR, DS-CAR, ARAVER a Auto Gábiel a údaje o relevantnom obrate týchto podnikateľov znížil o obraty za predaje tzv. predvádzacích vozidiel.
708. Úrad nesprávne zahrnul do relevantného obratu obraty z predaja motorových vozidiel zahraničným subjektom, a to či už právnickým alebo fyzickým osobám v postavení tzv. konečných zákazníkov. Účastník konania požiadaval, aby Rada úradu relevantný obrat znížila o priemernú sumu z predajov vozidiel značky VW zahraničným konečným zákazníkom v zmysle ním priloženej tabuľky.
709. Vzhľadom na uvedené účastník konania predložil návrh výpočtu pokuty po zohľadnení odpočtov.

710. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu účastník konania namietal, že napriek skutočnosti, že Rada úradu vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia (bod 657) uznala námietku účastníka konania ARAVER vo vzťahu k vyčísleniu relevantného obratu a uviedla, že odpočíta požadované položky dosahované za neautorizované predaje a predvádzacie vozidlá, vzhľadom na vyčíslenú sumu relevantného obratu s porovnaním údajov predložených Rade úradu v Osobitnom doplnení rozkladu, zrejme došlo k chybe v počítaní. Vzhľadom na uvedené účastník konania požiadal Radu úradu o prepočítanie relevantného obratu na základe predložených údajov.

Dĺžka porušovania.

711. Účastník konania namietal, že voči nemu nebol riadne preukázaný začiatok kartelovej dohody.

712. Účastník konania sa nestotožňuje so stanovením dňa 26.1.2016 ako posledného dňa trvania porušovania súťažných pravidiel, úrad mal určiť osobitný deň ukončenia participácie na dohode vo vzťahu ku každému účastníkovi konania v súlade s rozhodovacou praxou Komisie.

713. E-mail zo dňa 26.1.2016, ktorý je podľa úradu posledným dôkazom o existencii „dohody“ nebol podľa účastníka prejavom protisúťažného konania, úrad neunesol dôkazné bremeno.

Priťažujúce okolnosti.

714. Úrad sa nevysporiadal dostatočne s námietkami účastníka konania vo vzťahu k priťažujúcim okolnostiam.

715. Úrad pripisuje účastníkovi konania ARAVER zvýšený podiel na realizácii údajnej protisúťažnej dohody z dôvodu organizovania dvoch stretnutí predajcov distribučnej siete VW, ktoré sa uskutočnili v roku 2012 a dňa 13.2.2013. Účastník síce priznáva, že tieto stretnutia sa v jeho priestoroch uskutočnili, avšak odmieta ich protisúťažný charakter, pričom tento nebol preukázaný ani úradom. Účastník konania nebol priamym organizátorom týchto stretnutí, toto stretnutie pravdepodobne naplánovali spoločne zamestnanec spoločnosti PIASK p. [meno]DI a vedúci predaja automobilov Volkswagen spoločnosti ARAVER p. [meno]DI. Vzhľadom na uvedené nie je dôvod na zvýšenie pokuty o 5% z dôvodu tejto priťažujúcej okolnosti.

716. Podľa účastníka konania nie je ani dôvod na zvýšenie pokuty o 5% za vedomé sťaženie postupu konania.

Polahčujúce okolnosti.

717. Úrad mal zohľadniť v rámci polahčujúcich okolností aspoň skutočnosť, že kartelová dohoda nebola účastníkom konania uplatňovaná, v tejto súvislosti odkazuje na ekonomickú analýzu ním predloženú, z ktorej vyplýva účtovanie vyšších zliav ako malo byť údajne dohodnuté o minimálne 10 %.

Uloženie zákazu účasti vo verejnom obstarávaní .

718. Predchádzajúca právna úprava platná do 17. apríla 2016 bola pre účastníka konania ARAVER priaznivejšia. Skoršia právna úprava pri ukladaní sankcie zákazu účasti vo verejnom obstarávaní predpokladala dvojfázový postup, ktorý sa skladal v prvom kroku z vydania (i) právoplatného rozhodnutia PMÚ SR o vine a treste za kartelovú dohodu (ergo výrokom o vine za spáchanie kartelovej dohody a s ňou spojeným výrokom o uložení pokuty za takto spáchanú kartelovú dohodu podnikateľovi) a až následne v druhom kroku (ii) Úrad pre verejné obstarávanie začal samostatné konanie o uloženie zákazu činnosti vo verejnom obstarávaní formou nesplnenia podmienok osobného postavenia účastníka/uchádzača vo verejnom obstarávaní podľa vtedy platného zákona o verejnom obstarávaní. Tento dvojfázový postup bol preklopený aj do právnej úpravy platnej od 18. apríla 2016, čo zákonodarca logicky vyjadril cez minulý čas uvedený v § 38h ods. 1 ZOHS a cez minulý čas uvedený v § 38h ods. 3 ZOHS a tiež cez výklad § 38h ods. 4 ZOHS – postupnosť ukladania najprv v rámci jedného rozhodnutia rozhodujúceho o vine a o treste (pokute) za kartelovú dohodu a až po nadobudnutí právoplatnosti tohto rozhodnutia, aby sa začalo konanie o uloženie ďalšej sankcie a to zákazu účasti vo verejnom obstarávaní. Spoločnosť ARAVER zároveň zdôrazňuje, že úrad nemá kompetenciu rozhodnúť o uložení sankcie zákazu účasti na verejnom obstarávaní súčasne (t.j. v tom istom rozhodnutí) s rozhodnutím o uložení pokuty, t.j. naraz jedným napadnutým rozhodnutím úradu.

719. Nakoľko úradom aplikovaná právna úprava zákona je pre spoločnosť ARAVER menej priaznivejšia, jej uplatnenie je v rozpore s ústavným princípom použitia neskoršieho predpisu priaznivejšieho pre páchatel'a ako aj so zákazom uloženia trestu prísnejšieho, než aký bolo možné uložiť v čase spáchania trestného činu vyplývajúcim z Dohovoru o ochrane ľudských práv a slobôd, ktoré sa analogicky uplatňujú nie len pre rozhodnutie o treste ale aj pre rozhodnutie správneho orgánu v správnom trestaní o správnom delikte.

4.6.14. Ďalšie spoločné námietky spoločne zastúpených účastníkov 1-7.

720. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 podali okrem spoločného vyjadrenia k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia aj samostatné vyjadrenia, v ktorých sú však viaceré vznesené námietky spoločné.

721. Š- AUTOSERVIS Vranov, AUTONOVO, ARAVER, PO CAR, DS-CAR namietali vo vyjadrení k výzve pred vydaním rozhodnutia voči záverom Rady úradu o nedôvodnosti odpočítania obrátov za predaje vozidiel značky VW zahraničným subjektom – konečným zákazníkom (reexport). V tejto súvislosti poukázali na bod 639 výzvy Rady úradu pred vydaním druhostupňového rozhodnutia, v zmysle ktorého relevantný obrat v prípade posudzovanej dohody je obrat, ktorý dosiahli podnikatelia predajom tovarov, ktorých sa obmedzenie súťaže priamo alebo nepriamo týka na priestorovom trhu vymedzenom úradom, teda na území Slovenskej republiky. Účastníci konania nesúhlasia so zdôvodnením neodpočítania tejto položky tým, že obrat týkajúci sa zahraničných predajov konečnému zákazníkovi nie je možné považovať za obrat dosahovaný mimo územia Slovenskej republiky, nakoľko v danom prípade ide o obraty podnikateľov pôsobiacich na území Slovenskej republiky a nie na území iných štátov.

722. Podľa účastníkov konania Š- AUTOSERVIS Vranov, AUTONOVO, ARAVER, PO CAR, DS-CAR zahrnutie predajov zahraničným konečným zákazníkom do relevantného obratu je v rozpore s vlastnou definíciou úradu, nakoľko sa jednalo o predaje zahraničným zákazníkom, t.j. tieto predaje boli *de facto* uskutočnené mimo územia Slovenskej republiky. Argument, že v uvedenom prípade ide o obraty, ktoré sú v konečnom dôsledku pripísané (v účtovníctve) autorizovaným distribútorom na území Slovenskej republiky podľa nich neobstojí. Zdôrazňujú, že ide o zhodnú situáciu ako v prípade obratov z predajov neautorizovaným distribútorom, ktorí predávali vozidlá značky VW do zahraničia alebo predajov predvádzacích vozidiel, keďže mnohí z týchto zákazníkov sú zahraničné subjekty. Aj v týchto prípadoch sú obraty z takéhoto predaja pripísané (v účtovníctve) autorizovaným distribútorom na území Slovenskej republiky. Vzhľadom na uvedené účastníci konania Š- AUTOSERVIS Vranov, AUTONOVO, ARAVER, PO CAR, DS-CAR opätovne požiadali o zníženie relevantného obratu aj o položku za zahraničné predaje konečnému zákazníkovi, nakoľko nie je podľa nich zákonné v jednom prípade položku odpočítať a v inom, takmer identickým neodpočítať.
723. Účastníci konania Š- AUTOSERVIS Vranov, AUTONOVO, ARAVER, PO CAR, DS-CAR zároveň poukázali na nerovnaký prístup Rady úradu, ktorá podľa ich názoru zvýhodnila účastníka konania AUTOCENTRUM BYSTRĀNSKY tím, že mu znížila relevantný obrat o časť obratu, týkajúcu sa zahraničných predajov - tzv. „reexport“, keďže aj tzv. reexport je v konečnom dôsledku predaj vozidiel značky VW zahraničným subjektom.
724. S prihliadnutím na to, je Rada úradu povinná relevantný obrat spoločností Š- AUTOSERVIS Vranov, AUTONOVO, ARAVER, PO CAR, DS-CAR znížiť o predaje zahraničným subjektom – konečným zákazníkom, a to v celej výške požadovanej v podkladoch nimi predložených v priebehu konania.
725. Úrad určil percento závažnosti svojvoľne bez toho, aby skúmal trhovú silu a vplyv jednotlivých účastníkov konania na predmetnom relevantnom trhu. Toto svoje tvrdenie opierajú o rozsudok Súdneho dvora EÚ zo 17. decembra 1998 vo veci C-185/95 P, *Baustahlgewebe/Komisija*, v ktorom Súdny dvor EÚ uviedol, že na určenie výšky pokuty sú relevantné trhové podiely podniku, ktoré stanovujú vplyv, ktorý tento podnik mohol na trh vykonávať.
726. Poukazujú na nízku mieru ziskovosti v sektore, opätovne poukazujú na minimálnu veľkosť trhu, ktorá mala byť údajnou kartelovou dohodou dotknutá a na predchádzajúcu rozhodovaciu prax Rady úradu, ako aj Najvyššieho súdu SR v obdobných prípadoch, ktoré Rada úradu vo výzve pri ukladaní percenta závažnosti dostatočne nezohľadnila. V tejto súvislosti poukazujú na rozhodnutie Rady úradu č. 2015/KH/R/2/010 z 31.3.2015 vo veci *ASBIS a ďalší*, podľa ktorého ak dohodou nie je pokrytá celá časť trhu, je nutné stanoviť nižšiu mieru závažnosti, a to dokonca vo výške 1%. Navyše, Najvyšší súd SR v tomto prípade, rozsudkom zo dňa 26. októbra 2017, v konaní pod sp. zn.: 8Sžhk/1/2016 potvrdil rozsudok Krajského súdu v Bratislave, ktorý znížil mieru závažnosti až desaťnásobne, a to na úroveň 0,1 %, keďže podľa názoru Najvyššieho súdu SR bola pokuta v takejto (zníženej výške) dostatočná vzhľadom na jej reparačný ako aj represívny účel.

727. V súvislosti s určením dĺžky konania účastníci konania poukazujú na to, že Rada úradu sa nijako nevysporiadala s ich poukázaním na judikatúru, a to rozsudok Súdneho dvora EÚ zo 6.1. 2004 vo veci C-2/01 P a C-3/01 P, *BAI a Komisia/Bayer* a rozsudok Súdneho dvora EÚ z 22.11. 2012 vo veci C-89/11 P, *E.ON Energie AG* proti Komisii, z ktorých vyplýva, že Komisia (a rovnako tak ani PMÚ SR) nemôže protisúťažné správanie pripisovať jednotlivým podnikateľom v prípade, ak má určité pochybnosti, t.j. ak existujú nezrovnalosti v dôkazoch, na základe ktorých pripisuje vinu z protisúťažného správania a ukladá pokutu „podozrivým“ spoločnostiam. Takisto opätovne poukazujú na rozsudok Súdneho dvora EÚ zo dňa 13.6.2011 vo veci T-44/07, *Kaučuk a.s.* proti Komisii, ktorým zrušil Súdny dvor EÚ rozhodnutie Komisie pre zjavný rozpor medzi dvoma (protichodnými) vyhláseniami leniency žiadateľa. Poukazujú tiež na rozsudok Všeobecného súdu T-122/07 až T-124/07, v spojených veciach *Siemens AG Österreich* a ďalší proti Komisii z 3.3.2011, z ktorého vyplýva, že na základe zásady individuality trestov a sankcií môže byť fyzická alebo právnická osoba sankcionovaná len za skutky, ktoré sa jej osobne vytýkajú, pričom táto zásada je uplatniteľná v každom správnom konaní, ktoré môže viesť k sankciám podľa pravidiel Spoločenstva v oblasti hospodárskej súťaže.
728. Ďalej poukazujú na rozsudok Najvyššieho správneho súdu Českej republiky, zo dňa 29. 1. 2015, sp. zn. 8 Afs 25/2012, ktorý uvádza, že skutočnosť, že trvajúci správny delikt sa posudzuje ako jeden skutok, neznamená však, že by zodpovednosť jednotlivých účastníkov kartelu (spolupáchateľov) mala byť posudzovaná ako jeden celok, teda ako kolektívna zodpovednosť. Otázka podielu jednotlivých účastníkov na porušení je otázkou odlišnou. Aj v prípade kartelu je teda každý z účastníkov zodpovedný iba za dobu, po ktorú sa na predmetnom delikte podieľal. Opačný výklad odporuje zásade individuálnej zodpovednosti, na ktorej je založené správne trestanie aj trestné právo.
729. Spoločne zastúpení účastníci konania predložili údaje, ktorými podporujú svoje tvrdenia o znížení tržieb z predaja vozidiel, ako aj zo servisných (a iných) služieb, za mesiace marec a apríl 2020, ktoré boli krízou významne ovplyvnené. Poukázali na to, že v dôsledku štátnych karanténnych opatrení, uzatvorenia maloobchodných prevádzok a prevádzok poskytujúcich služby si ľudia od 16. marca neobjednali takmer žiadne motorové vozidlo. Napriek tomu, že od 22. apríla boli otvorené predajne automobilov, z dôvodu (začínajúcej) finančnej krízy dopyt po (nových) vozidlách klesol na historické minimum. Taktiež servisné služby využívajú ľudia počas tohto obdobia len v nevyhnutnom rozsahu.
730. Účastníci konania uviedli, že v obratoch za mesiac marec a apríl 2020 sú zahrnuté najmä, resp. takmer výlučne tržby z objednávok, ktoré boli zrealizované ešte pred dopadmi spojenými s pandémiou COVID-19. Prehlbujúci sa nedostatok finančných prostriedkov v uplynulých mesiacoch mal za následok aj to, že už od uskutočnených objednávok na kúpu nových motorových vozidiel väčšina kupujúcich odstúpila, alebo odmietajú prevziať vozidlá nachádzajúce sa na prevádzke, za ktoré uhradili len zálohové platby. Predaj mnohých (už skôr, t.j. pred pandémiou COVID-19 objednaných) vozidiel teda nebol alebo nebude zrealizovaný. Výrobné závody na výrobu automobilov sú/boli zatvorené, alebo fungujú v obmedzenom režime.
731. Účastníci konania predpokladajú, že kríza v predaji vozidiel bude pretrvávať minimálne najbližších 5 rokov. Tieto svoje tvrdenia opiera o skutočnosti vyplývajúce z

ekonomickej krízy v roku 2009. Zväz automobilového priemyslu Slovenskej republiky očakáva v roku 2020 medziročný pokles v kategórii osobných vozidiel o 31,5%. Európske združenie výrobcov automobilov uviedlo, že predaj áut v Európe klesol o takmer 52 % za mesiac marec 2020. Výsledok predstavuje najvýraznejší pokles predaja za posledných 30 rokov. Rovnako tak šéf ACEA tvrdí, že už dnes vírus COVID-19 viedol k najhoršej kríze, aká kedy zasiahla automobilový priemysel.

732. V dôsledku vyššie uvedeného je možné odôvodnene predpokladať, že automobilový priemysel bude dlhodobo považovaný za jedno z najviac rizikových (postihnutých) odvetví, ktorým nebudú banky poskytovať tzv. „preklenovacie“ úvery za účelom prekonania tohto pandemického obdobia. V takomto prípade bude uloženie akejkoľvek pokuty (v spojení s hospodárskou krízou, ktorú títo podnikatelia prežívajú) likvidačné.

733. Rada úradu je tiež povinná zobrať do úvahy, že tzv. finančná „prvá pomoc“ poskytovaná štátom jednotlivým podnikateľom má za cieľ pomoc a záchranu podnikania a zamestnanosti. Uvedené opatrenie bolo prijaté na základe toho, že aj vláda Slovenskej republiky si uvedomuje ekonomické následky pandémie, ktoré sú pre podniky likvidačné. Vzhľadom na uvedené žiadajú Radu úradu, aby primerane znížila navrhovanú pokutu o 50-60% (nad rámec aktuálne zníženej pokuty v časti poľahčujúcich okolností) alebo ešte viac podľa vlastného uváženia.

4.6.15. **BOAT.**

734. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu účastník konania BOAT požiadal na základe informácií uvedených vo výzve o prehodnotenie relevantného obratu, ktorý bol podkladom pre vyčíslenie uloženej mu sankcie, keďže zistil, že podklady predložené úradu v priebehu konania obsahovali aj obraty za predaj tzv. predvádzacích motorových vozidiel značky Volkswagen a obraty za predaj motorových vozidiel značky Volkswagen neautorizovaným predajcom/reexporty. S ohľadom na prístup úradu k vyčísleniu relevantného obratu pri iných účastníkoch konania BOAT požiadal o uplatnenie rovnakého postupu a predložil údaje o výške obratov za predmetné kategórie. Účastník taktiež predložil údaje o celkovom obrate za rok 2019.

4.6.16. **PIASK a Porsche Slovakia**

735. Účastník konania PIASK vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu namietal voči zvýšeniu jeho potenciálnej pokuty o 5 %. Podľa PIASK vzhľadom na časové okolnosti a iné faktory bola tabuľka z Hronseku pripravená priamo vo vzťahu ku konferencii v Hronseku. Zásadným bodom týkajúcim sa konferencie v Hronseku je, že predajcovia nepochybne uzavreli dohodu, a z tohto hľadiska preto nie je podstatné, kto predmetnú tabuľku fyzicky pripravil, keďže je len odrazom dohody medzi predajcami v určitom čase. Vyjadrenie vôle predajcov vyplývajúce z konferencie v Hronseku by malo byť pre posúdenie tohto prípadu jedinou relevantnou skutočnosťou. Zároveň však PIASK uviedol, že hoci nesúhlasí s posúdením Rady úradu pokiaľ ide o túto priťažujúcu okolnosť, stále ho rešpektuje ako leniency žiadateľ, ktorý s Radou úradu spolupracuje.

736. Účastník konania Porsche Slovakia požiadal Radu úradu o zváženie zníženia pokút tam, kde je to relevantné a/alebo čo najdlhšie možné predĺženie lehoty na zaplatenie pokút vzhľadom na hospodárske problémy spojené s pandémiou COVID-19, ak sa Rada úradu rozhodne uložiť ostatným účastníkom konania indikované pokuty. Takýto krok podľa účastníka konania Porsche Slovakia významne pomôže všetkým spoločnostiam patriacim do siete predajcov vozidiel značky Volkswagen prekonať súčasnú situáciu. V tejto súvislosti uviedol, že súčasná situácia súvisiaca s pandémiou COVID-19 je kritická pre všetky podniky. Automobilový priemysel sa však v súčasnej situácii považuje za jedno z prvých a najviac negatívne ovplyvnených odvetví na svete, v EU, ako aj na Slovensku. V tejto bezprecedentnej situácii by vysoké pokuty, ktoré naznačila Rada vo výzve pred vydaním rozhodnutia, mohli ohroziť takmer celú sieť predajcov vozidiel značky Volkswagen.

5. Vyjadrenie Rady úradu.

737. Rada úradu sa v poslednom kroku zaoberala výškou uloženej pokuty. Pri uložení pokuty úrad vychádzal z kritérií uvedených v § 38 zákona, ako aj v Metodickom pokyne pri určovaní pokút v prípadoch zneužívania dominantného postavenia a dohôd obmedzujúcich súťaž (ďalej ako „Metodický pokyn“)¹⁰⁸.

738. Voľná úvaha pri rozhodovaní o výške pokuty za správny delikt je myšlienkový proces, v rámci ktorého má správny orgán zvažovať závažnosť porušenia právnych predpisov vo vzťahu ku každému zisteniu protiprávneho konania, jeho následky, dobu protiprávnosti tak, aby uložená sankcia spĺňala nielen požiadavku represie, ale aj preventívny účel.

739. Podľa Metodického pokynu sa základná suma pokuty stanoví na základe súčinu relevantného obratu a percenta určeného na základe závažnosti porušovania zákona (v rozsahu do 30 %), pričom následne sa tento súčin prenásobí počtom rokov, počas ktorých k porušovaniu zákona dochádzalo a vyhodnotí sa existencia priťažujúcich a poľahčujúcich okolností. Nakoniec je potrebné zhodnotiť, či neprišlo k prekročeniu 10% z celkového obratu.

5.1. Relevantný obrat.

740. Základom pre určenie pokuty je relevantný obrat, ktorým je obrat (bez daní) dosiahnutý podnikateľom z predaja tovarov a služieb, ktorých sa narušenie alebo obmedzenie súťaže priamo alebo nepriamo dotýka.

741. Kombinácia hodnoty predaja v súvislosti s porušením a trvaním porušenia sa považuje za vhodnú hodnotu na vyhodnotenie ekonomického významu porušenia, ako aj relatívneho podielu každého podnikateľa na porušení. Takýto spôsob výpočtu tiež najefektívnejšie zabezpečí, aby pokuta korešpondovala so ziskom z protisúťažnej praxe, nakoľko predpokladaný zisk z porušenia zákona je pozitívne korelovaný s obratom podnikateľa na dotknutom trhu počas trvania porušenia zákona.

¹⁰⁸ https://www.antimon.gov.sk/data/files/963_metodicky-pokyn-o-postupe-pri-urcovani-pokut_1-9-2018.pdf.

742. Rada úradu poukazuje v tejto súvislosti na rozsudok Súdneho dvora EÚ z 12.11.2014 vo veci C-580/12 P, v ktorom súd uviedol nasledovné cit.: „...V dôsledku toho, hoci sa pojem hodnoty predaja uvedený v tomto bode 13 nemôže iste rozšíriť tak, aby zahŕňal predaj realizovaný predmetným podnikom, ktorý nepatrí do pôsobnosti vytýkaného kartelu, bol by narušený cieľ sledovaný týmto ustanovením, keby sa mal tento pojem vnímať len ako týkajúci sa obratu dosiahnutého iba pri predaji, v prípade ktorého sa preukázalo, že bol naozaj ovplyvnený týmto kartelom (rozsudok *Team Relocations a i./Komisia*, C 444/11 P, EU:C:2013:464, bod 76). Takéto obmedzenie by okrem toho spôsobilo umelú minimalizáciu hospodárskeho významu porušenia spáchaného daným podnikom, keďže samotná skutočnosť, že sa zistil obmedzený počet priamych dôkazov o predaji skutočne ovplyvnenom kartelom by viedla k tomu, že by nakoniec bola uložená pokuta bez skutočného vzťahu s pôsobnosťou predmetného kartelu. Takáto odmena za utajenie by narušila takisto cieľ sledovania a účinného sankcionovania porušení v článku 81 ES, a preto ju nemožno pripustiť (rozsudok *Team Relocations a i./Komisia*, EU:C:2013:464, bod 77). V každom prípade treba zdôrazniť, že časť celkového obratu pochádzajúca z predaja výrobkov, ktoré sú predmetom porušenia, môže najlepšie odrážať hospodársky význam tohto porušenia.“
743. Na základe uvedeného, nie je preto odôvodnené určovať relevantný obrat iba s ohľadom na konkrétne predaje, u ktorých sa dôkazmi preukázalo ovplyvnenie dohodou, ale je potrebné zohľadniť všetky predaje tovarov a služieb, ktorých sa posudzovaná dohoda týkala.
744. V prípade posudzovanej dohody obmedzujúcej súťaž je to obrat dosiahnutý podnikateľmi za predaj nových osobných a úžitkových motorových vozidiel značky Volkswagen konečnému spotrebiteľovi na území Slovenskej republiky.
745. Úrad pri výpočte relevantného obratu vychádzal z údajov za roky 2011 až 2015 v členení podľa cieľovej skupiny zákazníkov za operatívny lízing, fleetové predaje retailové predaje podnikateľom a retailové predaje fyzickým osobám – nepodnikateľom.
746. Vzhľadom na výkyvy v jednotlivých obratoch, ako aj na dĺžku trvania porušenia úrad zdôvodňuje, že nevychádzal len z údajov za posledné účtovné obdobie, v ktorom sa podnikateľ zúčastnil na protisúťažnom konaní, ale z priemeru údajov o relevantnom obrate za celé obdobie porušovania.
747. Účastník konania Autoprofit v tejto súvislosti namietal, že úrad nezdôvodnil dostatočne prečo nezohľadňoval pri výpočte pokuty len posledné účtovné obdobie, v ktorom sa podnikateľ zúčastnil na protisúťažnom konaní, pričom nevysvetľuje aké výkyvy v obratoch má na mysli. Je pravdou, že úrad bližšie v rozhodnutí tento svoj postup nezdôvodňuje, Rada úradu preto preskúmala podklady, z ktorých úrad vychádzal a dospela k záveru, že postup úradu bol odôvodnený a správny. Z predložených podkladov vyplýva, že obraty za jednotlivé účtovné obdobia u účastníkov konania značne kolíšu, a preto zohľadnenie iba posledného účtovného obdobia v prípade dohody trvajúcej viac ako 5 rokov by nemuselo dostatočne odrážať ekonomický význam porušenia za celé posudzované obdobie. Z daného dôvodu sa vhodnejším a aj spravodlivejším prístupom preto javilo urobiť priemer obratov za dané obdobie a vychádzať z takéhoto východiska pre určenie pokuty.

748. Úrad ďalej v rozhodnutí špecifikuje, ako zohľadňoval časové obdobie vo vzťahu k jednotlivým skupinám zákazníkov.
749. V prípade, že niektorý z účastníkov dohody nerealizoval predaje za niektorú z foriem predaja, ktorú pokrývala dohoda, obrat za túto formu predaja nemôže byť ani zahrnutý v relevantnom obrate, z ktorého sa stanovuje výška pokuty. Z toho dôvodu, ak účastník bol súčasťou dohody, ale nerealizoval napr. fleetový predaj, tento logicky nemôže byť zahrnutý v jeho obrate, čo zabezpečuje, že relevantný obrat dostatočne odráža podiel daného podnikateľa na dohode. Rovnako tak, ak niektorú formu predaja uskutočňoval v menšej miere ako ostatné, odrazí sa to prirodzene v jeho obrate, kde podiel predaja za to, čo uskutočňoval v menšej miere je nižší. Vzhľadom na to, teda nie je trestaný za niečo, na čom sa nepodieľal.
750. Úrad pri výpočte relevantného obratu tento správne znížil o sumy, odrážajúce predaj kategórii vozidiel, ktorých sa dohoda netýkala, ako predvádzacie vozidlá alebo predaj inému ako konečnému zákazníkovi.
751. Naopak však v prípade žiadosti o zníženie relevantného obratu o obraty za predaje do zahraničia týmto nevyhovel, a to z dôvodu, že obrat týkajúci sa zahraničných predajov konečnému zákazníkovi nepovažoval za obrat dosahovaný mimo územia Slovenskej republiky. V danom prípade ide o obraty podnikateľov pôsobiacich na území Slovenskej republiky a nie na území iných štátov. V konaní nebolo preukázané, že by zahraničné predaje boli z protisúťažného správania vylúčené alebo by sa na ne vzťahoval nejaký iný režim. Tento postup bol uplatnený pritom aj v prípade, na ktorý poukazujú spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 v tomto konaní, ktorý bol predmetom rozhodnutia Rady úradu č. 2015/KH/R/2/010 z 31.3.2015 vo veci *ASBIS a ďalší*. Rozhodnutie Rady úradu bolo predmetom súdneho prieskumu na základe viacerých podaných žalôb účastníkov predmetného správneho konania, a to Krajského súdu v Bratislave aj Najvyššieho súdu SR, pričom jednotlivé senáty Najvyššieho súdu SR nakoniec neprijali rovnaký záver, avšak ani v jednom z rozsudkov¹⁰⁹ súdy nespochybnili otázku započítania zahraničných predajov.
752. V prípade účastníkov konania Š-AUTOSERVIS Vranov, PO CAR, DS-CAR, ARAVER, Auto Gábiel, AUTONOVO a AUTOMAX PLUS, úrad uvádza, že ich relevantné obraty znížil o obrat tzv. predvádzacích vozidiel.
753. V prípade účastníkov konania Š-AUTOSERVIS Vranov, ARAVER, DS-CAR, PO-CAR, GALIMEX, Auto Gábiel, AUTOMAX PLUS a AUTONOVO úrad uvádza, že znížil obraty aj o obraty za predaje neautorizovaným predajcom.
754. V súvislosti s výpočtom relevantného obratu vznieslo námietky viacero účastníkov konania, ktorými sa Rada úradu náležite zaoberala.
755. Účastník konania Auto Unicom Zvolen namieta, že mu nebola odrátaná kategória vozidiel predaných neautorizovanému predajcovi. Úrad však takto postupoval vo vzťahu k účastníkom konania Š-AUTOSERVIS Vranov, ARAVER, DS-

¹⁰⁹ Pozri poznámka č. 114.

CAR, PO-CAR, GALIMEX, Auto Gábiel a AUTONOVO. Rada úradu preto akceptuje, že je odôvodnené postupovať rovnako aj v prípade tohto účastníka konania.

756. Účastník konania Auto Unicom Zvolen tiež namietal, že sa ho týka aj bod 788 rozhodnutia, keď prefinancovanie skladu cez VWFS skresľuje obrat jeho duplicitou. V tomto prípade účastník konania spája dve veci, keďže v bode 788 rieši úrad v týchto prípadoch zníženie relevantného obratu o obraty za predaje tzv. predvádzacích vozidiel. Rada úradu akceptovala, že je odôvodnené postupovať takto aj v prípade tohto účastníka konania, keďže úrad takýto odpočet urobil u iných účastníkov konania. Rada úradu vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia tomuto účastníkovi konania oznámila, že jeho požiadavku akceptuje a predmetné hodnoty za kategórie predaja predvádzacích vozidiel a predaj neautorizovaným predajcom mu odpočíta v prípade, že tento účastník konania predloží údaje potrebné k tomuto odpočtu. Účastník konania Auto Unicom Zvolen nepredložil vyjadrenie k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia, ani údaje, na základe ktorých by Rada úradu odpočítanie položiek za predaje neautorizovanému predajcovi a predvádzacie vozidlá mohla vykonať a relevantný obrat upraviť.

757. Následne v bode 789 úrad uvádza, že v prípade podnikateľa PO- CAR chybou v účtovníctve sa obraty z predaja VW cez Volkswagen finančné služby (ďalej len „VWFS“) - tzv. prefinancovanie skladu, započítali duplicitne. Podľa metodiky spoločnosti PO- CAR, ktorou sa účtuje prefinancovanie skladu sa prvý obrat dostane do obratu, keď sa vozidlo predá VWFS, ktoré ho následne predá späť spoločnosti PO- CAR; druhýkrát sa vozidlo započíta do obratu, keď už dôjde k samotnému obchodu so zákazníkom a dôjde k predaju tohto vozidla konečnému zákazníkovi. Účastník konania Auto Unicom Zvolen však neuviedol ako malo k takémuto postupu dôjsť aj v jeho prípade, t.j. či aj u neho malo dôjsť k rovnakému účtovnému pochybeniu ako v prípade PO-CAR. Vzhľadom na uvedené Rada úradu účastníka konania vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia informovala, že sa nevie k jeho námietke vyjadriť a pokiaľ na nej trvá, musí doplniť zdôvodnenie. Vzhľadom na to, že účastník konania neposkytol vyjadrenie k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia, ani iným spôsobom nedoplnil informácie a podklady, Rada úradu jeho požiadavku neakceptuje.

758. Účastník konania AUTOCENTRUM BYSTRĀNSKY požaduje zníženie relevantného obratu o časť obratu, týkajúcu sa zahraničných predajov - reexport. Rovnako tak požaduje zníženie relevantného obratu o predaje predvádzacích vozidiel. Aj v tomto prípade Rada úradu uznala požiadavku účastníka konania a vykonala požadované odpočty na základe predložených údajov, keďže úrad takto postupoval u vyššie uvedených účastníkov konania.

759. Účastník konania Auto Unicom žiada zníženie pokuty z dôvodu, že ani voči nemu úrad nedisponuje dôkazmi, ktoré by preukazovali, že implementoval posudzovanú dohodu v časti týkajúcej sa koordinovaného postupu v procese verejného obstarávania alebo inej obdobnej súťaže. Rade úradu nie je táto požiadavka účastníka konania zrejmalá, nakoľko úrad v bode 875 prvostupňového rozhodnutia uvádza, že práve z týchto ním uvádzaných dôvodov mu pokutu znižuje o 30%.

760. Účastníci konania AUTOCOMODEX TRNAVA, HÍLEK a DOVE žiadali odpočítanie obratov za predaj predvádzacích vozidiel a predaj vozidiel

neautorizovaným predajcom, ktorí ich následne predávajú do zahraničia. Rada úradu akceptovala túto námietku a požadované odpočty vykonala, keďže úrad takto postupoval vo vzťahu ku iným účastníkom konania.

761. Účastník konania Autoprofit požadoval aj v jeho prípade zníženie relevantného obratu o kategóriu predvádzacích vozidiel, predaj neautorizovaným predajcom a odpočet z dôvodu duplicitného započítania z dôvodu prefinancovania skladu. Rada úradu vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia tomuto účastníkovi konania oznámila, že jeho požiadavku akceptuje a predmetné hodnoty za kategórie predaja predvádzacích vozidiel a predaj neautorizovaným predajcom mu odpočíta v prípade, že tento účastník konania predloží údaje potrebné k tomuto odpočtu. Pokiaľ ide o otázku duplicitného započítania z dôvodu prefinancovania skladu Rada úradu predmetnému účastníkovi konania vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia oznámila, že nakoľko nepreukázal obdobnú chybu ako v prípade účastníka konania PO- CAR, v prípade, že účastník konania na tejto námietke trvá, je potrebné, aby túto svoju požiadavku riadne odôvodnil. Účastník konania Autoprofit vo svojom vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rade úradu nepredložil požadované údaje (hodnoty za kategóriu predaja predvádzacích vozidiel, predaj neautorizovaným predajcom a zdôvodnenie duplicitného započítania z dôvodu prefinancovania skladu a hodnoty zaň), Rada úradu teda nemohla relevantný obrat upraviť.
762. Viacero námietok vo vzťahu k výpočtu relevantného obratu vzniesli tiež spoločne zastúpení účastníci konania 1-8. Rada úradu sa v prvom rade zaoberala otázkou, či nedošlo k pochybeniu pri výpočte relevantného obratu v súvislosti s ich námietkou, že účastníci konania nevedia na základe údajov nimi poskytnutých (o relevantnom obrate za posudzované roky) posúdiť akým spôsobom dospel úrad k výške uložených pokút, nakoľko výška pokuty matematicky nekorešponduje s poskytnutými podkladmi. Úrad podľa nich nesprávne zahrnul do relevantného obratu aj obraty, o ktorých tvrdí, že tieto odpočítal. Konkrétne uvádzajú, že k pochybeniu došlo v prípade účastníka GALIMEX, AUTONOVO a ARAVER. Rada úradu považuje námietku účastníkov konania s výnimkou AUTONOVO aj v tomto prípade za dôvodnú a v požadovanom zmysle obraty upravila.
763. Vzhľadom na námietku účastníka konania ARAVER k odpočtu požadovaných položiek dosahovaných za neautorizované predaje a predvádzacie vozidlá z relevantného obratu vyčísleného tomuto podnikateľovi vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rada úradu prekontrolovala vykonané prepočty a uznala námietku účastníka konania ARAVER za dôvodnú, čo vyplýva z nového údaju o relevantnom obrate uvedenom v tabuľke č.2
764. Po preverení podkladov Rada úradu informovala účastníka konania AUTONOVO vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia, že v jeho prípade námietku nie je možné akceptovať, nakoľko údaje predložené v rozklade nekorešpondujú s údajmi predloženými účastníkom konania už v predchádzajúcom priebehu konania. Prvostupňový orgán na základe údajov predložených v priebehu prvostupňového konania takýto odpočet za predaj vozidiel neautorizovaným predajcom už vykonal.

765. Na základe námietky vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia účastníka konania AUTONOVO vo vzťahu k odpočtu za predaj vozidiel neautorizovaným predajcom Rada úradu uznala námietku účastníka konania AUTONOVO za dôvodnú a odpočítala požadovanú položku na základe predložených údajov, čo vyplýva z nového údaju o relevantnom obrate uvedenom v tabuľke č.2
766. Pokiaľ ide o námietku účastníka konania Š-AUTOSERVIS Vranov, že úrad nesprávne započítal obraty za predaj úžitkových vozidiel Rada úradu konštatuje, že posudzovaná dohoda sa týkala aj tejto kategórie vozidiel, preto bolo správne tieto obraty započítať. Rada úradu iné pochybenie nezistila. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu tento účastník konania neuviedol žiadne nové skutočnosti, ktoré by viedli Radu úradu k zmene jej záverov.
767. Rada úradu preverila aj ďalšiu námietku Š-AUTOSERVIS Vranov, že úrad neznížil relevantný obrat za rok 2011 - od 1. 1. 2011 do 19. 5. 2011, t.j. za obdobie kedy spoločnosť Š-AUTOSERVIS Vranov neparticipovala na dohode, keďže nebola predajcom vozidiel zn. VW a nemala podpísanú zmluvu s importérom. V tejto súvislosti Rada úradu konštatuje, že relevantný obrat bol určený so zohľadnením tejto skutočnosti, preto námietka nie je opodstatnená. Vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu tento účastník konania neuviedol žiadne nové skutočnosti, ktoré by viedli Radu úradu k zmene záverov.
768. K vyjadreniu účastníkov konania AUTOCOMODEX TRNAVA, HÍLEK a DOVE vo vzťahu k výpočtu relevantného obratu Rada úradu uvádza, že vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia bol jasne uvedený spôsob výpočtu pokút. Rada úradu tiež uviedla, ktoré kategórie obratov po námietkach účastníkov konania odpočítala z pôvodne vyčísleného relevantného obratu, a ktoré nie. Účastníkom konania boli tiež vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia predložené tabuľky,¹¹⁰ ktoré obsahovali vo vzťahu ku každému účastníkovi konania presné vymedzenie relevantného obratu, dĺžku porušovania, závažnosť, poľahčujúce a priťažujúce okolnosti, zľavy na základe leniency/urovnania a konečnú výšku pokuty.
769. Napriek tomu, že účastníci konania presnejšie nevymedzili svoje matematické prepočty, ktoré by preukazovali ich tvrdenia o tom, že výsledky výpočtov pokuty na základe nimi predložených údajov matematicky nesedia s podkladmi predloženými úradu, Rada úradu uvádza svoj postup pri výpočte pokút.
770. Tak, ako to vyplýva z bodov 775 prvostupňového rozhodnutia, ako aj bodu 640-642 výzvy pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu a z vyššie uvedeného textu tohto rozhodnutia, ako základ na výpočet základnej sumy pokuty úrad a Rada úradu určili relevantný obrat individuálne vo vzťahu ku každému účastníkovi konania. V tomto správnom konaní bol uplatnený postup spriemerovania relevantných obratov dosahovaných z dotknutých tovarov a služieb za roky 2011 – 2015. Presné hodnoty vyplývajú z tabuľky uvedenej v bode 775 prvostupňového rozhodnutia.
771. Vzhľadom na námietky účastníkov konania a ich akceptáciu úradom, resp. Radou úradu, boli jednotlivým účastníkom konania na základe nimi predložených údajov odpočítavané zo sumy uvedenej v tabuľke v bode 775 prvostupňového

¹¹⁰ Vid' prílohy Výzvy pred vydaním rozhodnutia

rozhodnutia hodnoty za tovary a služby, ktoré nespádali do kategórie dotknutých tovarov a služieb. Konkrétne úrad a Rada úradu dospeli k záveru, že je potrebné odpočítať hodnoty obratu dosiahnuté v kategórii tzv. predvádzacích vozidiel¹¹¹, ako aj v kategórii predaja neautorizovanému predajcovi, ktorý tieto vozidlá predával ďalej do zahraničia, t.j. vozidlo nebolo predané konečnému spotrebiteľovi (táto kategória bola označená niektorými účastníkmi konania aj ako neautorizované predaje/reexport do zahraničia). Odpočet za tieto dve kategórie vozidiel bol uskutočnený tak, že údaje predložené za príslušnú kategóriu príslušným účastníkom konania za roky 2011-2015 boli spočítané a vyčíslené piatimi, teda aj tieto boli spriemerované tak, ako pôvodne vyčíslený relevantný obrat. Výsledok bol odpočítaný od sumy relevantného obratu príslušného účastníka uvedeného v tabuľke v bode 775 prvostupňového rozhodnutia.

772. Vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rady úradu bola špecifikovaná každá kategória obratov, ktoré boli odpočítané, ako aj výsledná suma relevantného obratu, z ktorej Rada úradu vychádzala pri výpočte pokuty.¹¹²

773. Rada úradu v rámci prekontrolovania prepočtov s predloženými podkladmi zistila potrebu úpravy relevantného obratu účastníka konania HÍLEK, následkom čoho došlo k úprave sumy pokuty o 8 eur smerom nahor. U účastníka konania DOVE Rada úradu zistila, že nebola odpočítaná položka obratov dosiahnutých za predaj predvádzacích vozidiel, hoci odpočítaná byť mala, následkom čoho bol tomuto účastníkovi konania znížený relevantný obrat a znížená pokuta. Všetky zmeny vyplývajú z tabuliek, ktoré sú súčasťou tohto rozhodnutia.

774. K námietke týkajúcej sa zahraničných predajov Rada úradu uvádza, že účastníci konania AUTOCOMODEX Trnava, HÍLEK, DOVE, Š- AUTOSERVIS Vranov, AUTONOVO, ARAVER, PO CAR, DS-CAR nesprávne zamieňajú dve kategórie obratov. Jeden obrat je obrat týkajúci sa zahraničných predajov – reexport, tzv. obrat za predaje neautorizovaným predajcom do zahraničia. Tento úrad, ako aj Rada úradu považovala za relevantné odrátať, nakoľko nešlo o predaj konečnému spotrebiteľovi. Druhým obratom je obrat zo zahraničných predajov konečnému zákazníkovi, ktoré úrad, ako aj Rada úradu nepovažovali za správne odrátať, nakoľko ho nepovažovali za obrat dosahovaný mimo územia SR, nakoľko ide o obrat podnikateľov pôsobiacich na území SR a nie v zahraničí a v konaní nebolo preukázané, že by tento typ zahraničných predajov konečnému zákazníkovi bol z protisúťažného správania vylúčený, alebo že by sa naň vzťahoval nejaký iný režim. Tento postup úradu, resp. Rady úradu jasne vyplýva z prvostupňového rozhodnutia, ako aj výzvy pred vydaním druhostupňového rozhodnutia. Nie je teda pravda, že postup Rady úradu ohľadom započítania/nezapočítania zahraničných predajov je zmätočný a odporujú si body 646 výzvy a 653 výzvy. Bod 646 výzvy sa týkal kategórie zahraničných predajov konečnému zákazníkovi a bod 653 výzvy sa týkal kategórie tzv. neautorizované predaje do zahraničia, označené niektorými účastníkmi konania aj ako zahraničné predaje – reexport. Keďže jednu kategóriu Rada úradu odpočítava, a druhú nie z vyššie uvedených dôvodov, bol jej postup vo výzve správny. Vzhľadom na uvedené nie sú relevantné námietky účastníkov konania Š- AUTOSERVIS Vranov, AUTONOVO, ARAVER, PO CAR, DS-CAR o neoprávnenom zvýhodňovaní účastníka AUTOCENTRUM BYSTRANSKY, nakoľko v jeho prípade Rada úradu odpočítala hodnoty zahraničných predajov – reexport v časti tzv. neautorizované predaje do

¹¹¹ Bližšie viď bod 785 prvostupňového rozhodnutia

¹¹² Viď príloha výzvy pred vydaním rozhodnutia

zahraničia, a v ich prípade požadujú odpočítať zahraničné predaje konečným zákazníkom.

775. K námietke účastníkov konania Š- AUTOSERVIS Vranov, AUTONOVO, ARAVER, PO CAR a DS-CAR týkajúcej sa skutočnosti, že aj kategória zahraničných predajov koncovým zákazníkom, ako aj kategória zahraničných predajov tzv. neautorizované predaje do zahraničia sú pripísané (v účtovníctve) autorizovaným distribútorom na území Slovenskej republiky Rada úradu uvádza, že rozdiel, pre ktorý je jedna položka odpočítaná a druhá nie je v tom, že praktika sa týka predaja koncovým zákazníkom, čo platí v prípade predajov do zahraničia koncovým zákazníkom a teda túto nie je relevantné odpočítať, kým v prípade neautorizovaných zahraničných predajov označovaných niektorými účastníkmi aj ako reexport, bolo túto relevantné odpočítať rovnako ako v prípade neautorizovaných predajov v SR.
776. Vzhľadom na uvedené Rada úradu súhlasí s úradom a kategóriu zahraničných predajov koncovým zákazníkom nepovažuje za správne odpočítať. Rada úradu, sa preto nestotožňuje ani s tvrdením o zmätočnosti a neurčitosti kalkulácie pokút.
777. Na základe údajov predložených účastníkom konania BOAT vo vyjadrení k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia Rada úradu odpočítala hodnoty obrátov za predvádzacie vozidlá a neautorizované predaje/reexport do zahraničia z hodnoty relevantného obrátu podnikateľa BOAT, čo sa odrazilo vo výške pokuty. Oba údaje sú uvedené v tabuľke č.2

5.2. Závažnosť porušenia.

778. Kartel, ktorý patrí medzi najzávažnejšie porušenia súťažného práva je skupina dvoch alebo viacerých nezávislých podnikateľov, ktorí spolupracujú, aby určovali ceny, obmedzovali produkciu, delili si trhy alebo zákazníkov medzi sebou. Namiesto konkurovania sa tak spoliehajú na dojednané správanie, ktoré redukuje ich zámer poskytovať nové a lepšie tovary a služby za súťažnú cenu. Ako výsledok takéhoto správania spotrebiteľia platia viac za nižšiu kvalitu.
779. Boj proti kartelom je jednou z dlhodobých priorít úradu. Cieľom stíhania kartelov nie je iba odhalenie a ich ukončenie na trhu, ale dosiahnutie takého deterrentného efektu, ktorý v prvom rade odradí spoločnosti do kartelu v budúcnosti vstúpiť. Aby bolo možné toto dosiahnuť, pravdepodobnosť odhalenia a vážneho potrestania musí byť vysoká. V rámci Európskej únie krajiny vo všeobecnosti zvyšujú sumy ukladaných pokút za tieto najzávažnejšie súťažné porušenia.
780. Rada úradu preskúmala, ako úrad zohľadnil kritéria pre určenie závažnosti, predovšetkým povahu porušenia, trhovú podiel účastníkov dohody, geografický rozsah porušenia, hodnotu dotknutého tovaru ako aj realizáciu porušenia v praxi.
781. Trh predaja nových osobných a úžitkových motorových vozidiel značky Volkswagen predpokladá podmienky konkurenčného prostredia, ktoré by sa mali prejaviť v cene a kvalite poskytovaných služieb pri všetkých formách predaja, vrátane procesu verejného obstarávania či verejnej obchodnej súťaže, z čoho môžu benefitovať koneční zákazníci.

782. Pri posudzovaní závažnosti vychádzal úrad predovšetkým z povahy porušenia, keď predmetom tohto konania je horizontálna cieľová dohoda, ktorá patrí svojou povahou medzi najzávažnejšie porušenia hospodárskej súťaže. Úrad uvádza, že pri posudzovaní predmetnej dohody vychádzal zo skutočnosti, že táto sa skladala z viacerých aspektov (stanovenie maximálnych zliav, vecné a územné rozdelenie trhu, koordinovaný postup v procese verejných obstarávaní a iných obdobných súťaží) a mala potenciál ovplyvniť všetky formy predaja. V prípade stanovenia maximálnych zliav, regionálneho a vecného rozdelenia zákazníkov a výmeny citlivých informácií mal úrad za preukázané, že na tomto aspekte posudzovanej dohody sa zúčastňovali všetci účastníci konania a v praxi sa týkala všetkých skupín zákazníkov. Súčasťou týchto kontaktov bola tiež nedovolená výmena citlivých informácií, ktorá ich realizáciu uľahčovala. Už samotná výmena citlivých informácií pritom v sebe nesie potenciál ovplyvniť správanie zúčastnených strán do budúcnosti, keďže redukuje riziko plynúce zo súťaže a oslabuje tak súťažný tlak medzi konkurentmi, ktorý by v prípade absencie takýchto informácií existoval. Nemožno totiž predpokladať, že podnikateľ, pokiaľ mu je známa obchodná politika svojich konkurentov (čo i len z pasívneho prijímania citlivých informácií), tieto nebude využívať pri nastavovaní svojej vlastnej obchodnej politiky.
783. Všetky praktiky, ktoré boli súčasťou posudzovanej dohody patria medzi najzávažnejšie porušenia súťažného práva. Je pritom ustálená rozhodovacia prax európskych, ale aj slovenských súdov, na ktorú odkazuje aj úrad, že v prípade dohody, ktorá má za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže, nie je potrebné preukazovať jej dopad na trh.
784. Zo zhromaždených dôkazov vyplýva, že hoci úrad neidentifikoval znenie a fungovanie dojednaného mechanizmu kontroly, v konaní bolo preukázané, že účastníci konania sa počas realizácie dohody navzájom kontrolovali a upozorňovali na jej nedodržanie, z čoho vyplýva, že bolo aj reálnou snahou dohodu implementovať.
785. Pokiaľ ide o posúdenie kritéria skutočného dopadu na trh, ktoré požadujú vyhodnotiť niektorí účastníci konania, je potrebné uviesť, že za protisúťažné nemožno považovať iba také správanie, ktorého negatívne účinky, resp. dopady je možné presne kvantifikovať. Skutočný dopad je iba jeden z posudzovaných faktorov, ktorý úrad zvažuje, pričom zákon ustanovuje iba povinnosť jeho zhodnotenia, čo znamená, že tento faktor, faktor skutočného dopadu na trh, úrad vyhodnotí spolu s ďalšími faktormi a na základe ich kumulatívneho posúdenia určí výšku pokuty.
786. Pre samotný zákaz dohody, výsledkom ktorej je určovanie cien, delenie trhu a zákazníkov, resp. koordinácia v tendri, nie je podstatné, či podnikatelia v konečnom dôsledku boli úspešní v dosiahnutí zamýšľaného cieľa, aké reálne zisky, resp. majetkový prospech z dohody účastníci získali, resp. v akom rozsahu presne ich praktika trh poškodila. Rada úradu netvrdí, že nijaké meranie poškodenia trhu nie je možné, avšak je obtiažne a najmä s ohľadom na ustálenú judikatúru nadbytočné.
787. Už v rozhodnutí Súdu prvej inštancie T- 329/01 vo veci *Archer Daniels Midland Co. v. Komisia* zo dňa 27.9.2006 Súd prvého stupňa konštatoval, že skutočný dopad je dostatočne demonštrovaný, ak je Európska komisia schopná poskytnúť špecificky hodnoverný dôkaz indikujúci, že protisúťažné správanie malo dopad na trh. Súd pripustil, že v každom prípade nie je možné kvantifikovať dopady protisúťažného správania na trh.

788. V rozhodnutí *Michelin* T-203/01 zo dňa 30.9.2003 Súd prvého stupňa tiež uviedol, že účinok protisúťažného konania, na ktorý sa odvoláva judikatúra (napr. prípad vo veci 85/76 *Hoffmann-La Roche*) sa nemusí nevyhnutne viazať na skutočný dopad.
789. V rozsudku Všeobecného súdu vo veci GIS kartelu v spojených prípadoch T-122/07 až T-124/07 z 3.3. 2011 v bodoch 75 a 76 súd uvádza, že cit. „Po prvé je potrebné pripomenúť, že podľa ustálenej judikatúry zo znenia článku 81 ods. 1 ES vyplýva, že dohody medzi podnikmi sú zakázané, ak majú protisúťažný cieľ, a to bez ohľadu na ich účinok (rozsudky Súdneho dvora z 8. júla 1999, *Komisía/Anic Partecipazioni*, C 49/92 P, Zb. s. I 4125, bod 123, a Súdu prvého stupňa z 8. júla 2004, *JFE Engineering/Komisía*, T 67/00, T 68/00, T 71/00 a T 78/00, Zb. s. II 2501, bod 181). V dôsledku toho sa v prípade, že je preukázaný protisúťažný predmet vytýkaných správání, nevyžaduje, aby došlo k skutočným protisúťažným účinkom (pozri rozsudok Súdu prvého stupňa zo 6. júla 2000, *Volkswagen/Komisía*, T 62/98, Zb. s. II 2707, bod 178 a tam citovanú judikatúru). V prejednávanej veci Komisia vychádzala predovšetkým z protisúťažného predmetu dohôd a zosúladených postupov uvedených v článku 1 napadnutého rozhodnutia. Najskôr v odôvodneniach č. 303 a 304 napadnutého rozhodnutia konštatovala, že predmetom všetkých dohôd a/alebo opísaných zosúladených postupov bolo obmedzenie hospodárskej súťaže v zmysle článku 81 ES a článku 53 Dohody o EHP a že za týchto okolností bolo na účely uplatnenia uvedených ustanovení zbytočné zohľadňovať konkrétne účinky dohody, a to predtým, než sa v odôvodnení č. 308 pripomenulo, že vykonanie dohody opísaného druhu už na základe svojej povahy spôsobuje vážne skreslenie hospodárskej súťaže. Rovnako, pokiaľ ide o stanovenie pokút, Komisia v odôvodnení č. 477 napadnutého rozhodnutia výslovne tvrdila, že pri stanovovaní závažnosti porušenia nevychádzala len z jeho konkrétneho dopadu.“
790. Podľa judikatúry súdov teda nie je nevyhnutné kvantifikovať detailne dopady protisúťažného správania na trh, a to aj vzhľadom na skutočnosť, že môže existovať množstvo ďalších vonkajších faktorov, ktoré môžu simultánne ovplyvňovať napr. ceny alebo vstupy, čím sa stáva extrémne náročným urobiť záver o presnom vplyve všetkých možných faktorov na situáciu na trhu.
791. Je potrebné konštatovať, že vo všeobecnosti je akceptovaná škodlivosť kartelu. V zmysle vyššie uvedeného, je v súťažnom práve teda akceptované, že rozsah poškodenia spôsobený kartelom nie je možné presne kvantifikovať. Kartel poškodzuje spotrebiteľov a má zhubný efekt na efektívnosť ekonomiky. Kartel zvyšuje ceny nad súťažnú úroveň a redukuje výstupy. Pri existencii kartelu si spotrebiteľ potom volí buď neplatiť za drahý produkt alebo službu, a tak sa vlastne vzdáva niečoho, čo by si inak kúpil alebo zaplatil kartelovú cenu, a tak nevedomky prenáša prospech produkovaný kartelom na účastníkov kartelu. Produkty a služby predávané za „kartelizované“ ceny maximalizujú zisky účastníkov kartelu. Kartel v podstate ochraňuje jeho účastníkov pred ich plným vystavením sa súťažným tlakom, redukujúc tak tlak na kontrolu ich nákladov a tiež ich záujem prinášať nové inovácie. Všetky tieto efekty nepriaznivo ovplyvňujú efektívnosť trhovej ekonomiky. Tieto efekty, ako už bolo uvedené, nie je jednoduché kvantifikovať. Na účely takéhoto posúdenia sa môže vykonať porovnanie situácie na trhu počas existencie kartelu so situáciou na trhu s hypoteticky fungujúcou súťažou. Zákon ani súťažná teória však nevyžaduje vykonávanie presných kalkulácií

a prepočtov. V prípade posudzovania odhadu škody spôsobenej kartelom súťažnou inštitúciou prichádza do úvahy posúdenie prospechu získaného účastníkmi. Avšak aj posúdenie takéhoto prospechu je spravidla náročné vzhľadom na potrebu posúdenia dotknutého trhu a súťažnej ceny, ktorá by bola dosiahnutá v prípade absencie kartelu, preto jeho konkrétne vyhodnocovanie nie je podmienkou aplikácie zákazu.

792. Úmysel, či vedomosť, že sa strany dohody dopustili porušenia zákona nie je podmienkou pre konštatovanie porušenia zákona, keďže zo zákona vyplýva objektívna zodpovednosť. Rada úradu však konštatuje, že vzhľadom na charakter posudzovanej praktiky všetci účastníci konania si museli alebo prinajmenšom mohli byť vedomí svojho protiprávneho konania. Vzhľadom na to, že základným parametrom súťaže je cena, ktorou sa usilujú konkurenti o zákazníka, je zrejmé, že v prípade dojednávania zliav, nepreberania si zákazníkov, či predkladania krycích ponúk v tendroch muselo byť účastníkom konania zrejmé, že konajú protiprávne. A to aj v prípade pasívneho získavania citlivých informácií, či už na stretnutiach alebo prostredníctvom e-mailov. Vedomosť o protisúťažnom charaktere správania pritom vyplýva aj zo snahy šifrovať určité údaje pod rôzne popisy ako izby, chlebičkové párty a pod..
793. Pre konštatovanie porušenia súťažných pravidiel spáchaných úmyselne navyše nie je potrebné preukázať, že podnikateľ si musí byť vedomý, že došlo k porušeniu súťažných pravidiel, ale je postačujúce, že podnikateľ si nemohol byť nevedomý toho, že jeho správanie bolo cielené na obmedzenie súťaže.
794. Účastníci konania boli súčasťou viacerých protisúťažných dojednaní spojených jedným spoločným cieľom. Úrad vyhodnotil protisúťažné správanie účastníkov tak, že jeho cieľom malo byť predovšetkým udržanie stavu, ktorý by neohrozil postavenie jednotlivých predajcov a dopomohol k udržaniu primeraného okruhu zákazníkov pre každého predajcu, aby takto obstáli v konkurencii ostatných značiek. Posudzovaná dohoda mala potenciál zasiahnuť celý trh predaja osobných a úžitkových vozidiel značky Volkswagen. Účastníci dohody svoju obchodnú politiku na trhu neurčovali nezávisle, keďže medzi nimi dochádzalo k nedovoleným kontaktom, ktorých cieľom bolo ovplyvniť správanie konkurenta na trhu alebo odhaliť takému konkurentovi priebeh správania, ktoré sa rozhodli prijať alebo zamýšľali prijať na trhu a s tým súviselo poskytovanie trhovo citlivých informácií. Dôsledkom posudzovanej dohody bola potom nízka intenzita súťaže medzi predajcami vozidiel značky Volkswagen.
795. Úrad v tejto súvislosti správne poukázal aj na európske prípadové právo, podľa ktorého podnikateľ môže byť zodpovedný za celkový kartel, hoci bolo preukázané, že sa zúčastnil priamo iba jedného alebo len niekoľkých elementov tvoriacich kartel, ak je preukázané, že vedel alebo musel vedieť, že protiprávne konanie, ktorého sa zúčastnil, bolo súčasťou celkového plánu zahŕňajúceho všetky základné elementy kartelu. Skutočnosť, že sa podnikateľ nezúčastnil všetkých súčastí celkového kartelu ho nemôže zbaviť zodpovednosti. Takáto okolnosť sa však môže zohľadniť pri hodnotení závažnosti porušenia jeho konania.¹¹³
796. Pokiaľ ide o námietky spoločne zastúpených účastníkov 1-7, Rada úradu odmieta tvrdenie, že percento závažnosti je určené svojvoľne bez ohľadu na postavenie účastníkov na trhu. Úrad ako aj Rada úradu práve zdôvodnili, že

¹¹³ Rozsudok vo veci T-147/89, T-259/94, T-304/94, T-310/94, T-311/94, T-334/94, T-348/94, *Buchmann a ďalší* [1995] ECR II-01057, ods. 121,76,140,237,169,223

posudzovaná dohoda sa týkala iba vozidiel značky Volkswagen, čo predstavuje približne 10% celkového trhu predaja motorových vozidiel v SR a teda možno konštatovať, že posudzovaná dohoda nemala potenciál zasiahnuť podstatnú časť tohto trhu a dopad mala iba na vnútroznačkovú súťaž.

797. Účastníci konania v tejto súvislosti poukazujú na rozsudok Súdneho dvora EÚ zo 17. decembra 1998 vo veci C-185/95 P, *Baustahlgewebe/Komisia*, v ktorom Súdny dvor EÚ podľa nich uviedol, že na určenie výšky pokuty sú relevantné trhové podiely podniku, ktoré stanovujú vplyv, ktorý tento podnik mohol na trh vykonávať. V tomto prípade ide o staršie rozhodnutie, v ktorom Súdny dvor posudzoval, či Súd prvej inštancie správne zohľadnil podiel odvolávajúcej sa strany na nemeckom trhu, pričom dospel k záveru, že Komisia správne odmietla zohľadniť ako poľahčujúcu okolnosť v jeho prípade, že nepatrí k silnej ekonomickej entite na základe toho, že to bol podnikateľ, ktorý mal výrazne najväčší podiel na nemeckom trhu. V tejto súvislosti súd poukazuje na to, že faktory, na báze ktorých sa posudzuje závažnosť porušenia zahŕňajú objem a hodnotu tovarov, ktorých sa porušenie týka a veľkosť a ekonomickú silu podnikateľa a s tým spojený vplyv podnikateľa na trhu (spojené prípady 100/80 to 103/80 *Musique Diffusion française* a ďalší v Komisia [1983] ECR 1825, ods. 120). Na základe uvedeného je potom prípustné, podľa súdu, pre účely ukladania pokuty zohľadniť jednak celkový obrat podnikateľa, ktorý dáva indíciu, i keď približnú a teda nie úplne presnú, o veľkosti podnikateľa a o jeho ekonomickej sile, ako aj obrat z tovarov, ktorých sa porušenie týka, a ktorý umožňuje posúdiť rozsah porušenia. Súd ďalej konštatuje, že hoci trhový podiel podnikateľa nemôže byť rozhodujúcim faktorom pre posúdenie, či podnikateľ patrí k silnej ekonomickej entite môže byť relevantným pre posúdenie vplyvu, ktorý môže mať na trhu. V súvislosti s týmto rozsudkom je potrebné uviesť, že sa primárne týka posúdenia konkrétnej otázky, a to aký obrat by mal byť zohľadňovaný pri ukladaní pokuty v danom prípade, čo súviselo aj s posúdením, či daný podnikateľ je alebo nie je podnikateľom s väčšou ekonomickou silou. Ide o posúdenie, ktoré je plne v súlade s postupom úradu ako v tomto prípade tak aj v iných jeho konaniach. Z rozsudku rozhodne nevyplýva potreba definovať relevantný trh a určovať presné podiely na trhu pri jednotlivých účastníkoch konania. Úrad pri ukladaní pokuty a v rámci nej pri posúdení závažnosti vždy berie zreteľ na silu podnikateľov, ktorí sa porušenia zúčastnili. V tomto prípade zohľadnil, že celá sieť VW pokrývala iba cca 10% trhu predaja vozidiel, čo sa odrazilo v nízkom percente určenom za závažnosť. V tomto prípade nebolo postavenie jednotlivých podnikateľov nijako sporné a nebolo ho potrebné na účely posúdenia veci vyhodnocovať, pričom úrad správne vychádzal pri ukladaní pokuty z relevantného obratu, ktorý ako už bolo uvedené, dostatočne odráža podiel jednotlivých účastníkov na protiprávnom konaní.

798. Rada úradu poukazuje na rozsudok Súdneho dvora vo veci C-511/11 P, zo dňa 13.6.2013, v ktorom tento uviedol cit.: *„Navyše horizontálne kartely v oblasti cien alebo rozdelenia trhu môžu byť kvalifikované ako veľmi závažné porušenia výlučne na základe ich samotnej povahy a bez toho, aby bola Komisia povinná preukázať konkrétny dopad porušenia na trh (pozri najmä uznesenie z 13.decembra 2012, Transcabat/Komisia, C-654/11 P, bod 42). V takomto prípade predstavuje konkrétny dopad porušenia len jednu z okolností, ktorá v prípade, že je merateľná, umožňuje Komisii zvýšiť východiskovú sumu pokuty nad úroveň minimálnej možnej sumy 20 miliónov eur (rozsudok Prym a Prym Consumer/Komisia, už citovaný, bod 75.) V dôsledku toho, ak by Všeobecný súd zohľadnil účinky konkrétneho dopadu predmetného porušenia na trh za predpokladu, že by tieto účinky boli skutočne*

merateľné, urobil by tak na účely doplnenia. Okrem toho, keďže bolo predmetné porušenie v podstate veľmi závažné, zohľadnenie jeho konkrétneho dopadu mohlo viesť iba k zvýšeniu pokuty...“

799. Aj v súvislosti s námietkou účastníka konania AUTOCENTRUM BYSTRIAANSKY Rada úradu konštatuje, že pre účely určenia výšky pokuty nie je potrebné definovať relevantný trh, ktorý slúži na vymedzenie hraníc, kde medzi podnikateľmi existujú konkurenčné tlaky. V prípade ukladania pokuty sa však zohľadňuje rozsah územia zasiahnutého protisúťažnou praktikou, ako tomu je aj v tomto konaní.
800. V zmysle metodického pokynu je úrad oprávnený v prípade horizontálnej dohody s cieľom obmedzenia hospodárskej súťaže uložiť pokutu za závažnosť v hornej polovici možného rozpätia, t.j. 15 % a viac z relevantného obratu. Úrad však v tomto prípade zohľadnil práve rozsah trhu, ktorý bol dohodou zasiahnutý, t.j. že obmedzenie sa týkalo iba vnútroznačkovej súťaže pri zn. VW, kedy táto pokrýva cca iba 10% trhu.
801. Ziskovosť sektora nie je faktor, ktorý by mal súťažný orgán pri pokute zohľadňovať.
802. Úrad v tomto prípade uložil pokutu za závažnosť pod dolnú hranicu rozpätia určeného pre túto kategóriu porušení. Úrad zohľadniac okolnosti tohto prípadu dospel k záveru, že ako primeraná pokuta za závažnosť je postačujúca pokuta vo výške 3% z relevantného obratu. Rada úradu sa s takouto výškou stotožnila, a to z rovnakých dôvodov ako uvádza aj úrad.
803. Takúto výšku pokuty za závažnosť nepovažuje Rada úradu za odklon od doterajšej praxe úradu pri zohľadnení špecifik jednotlivých prípadov. Je pritom potrebné vychádzať aj z toho, ako už bolo uvedené, že sankcionovanie takýchto najzávažnejších porušení zákona sa sprísňuje s cieľom dosiahnuť odradenie aktérov od protisúťažného správania v budúcnosti.
804. Úrad ukladá pri dohode, ktorá obsahovala viacero aspektov, trvala dlhšie ako 5 rokov, pokutu na dolnej hranici rozpätia, pod hranicou pre takéto porušenie.
805. Rada úradu poukazuje v tejto súvislosti aj na prax Komisie, ktorá percento za závažnosť protisúťažného konania stanovuje tiež v rámci škály 0-30% z relevantného obratu. Pri karteloch však začína až od hranice 15%, pričom následne túto sumu zvyšuje podľa okolností prípadu (zohľadňujúc faktory ako veľkosť dotknutého trhu, trhové podiely zúčastnených podnikateľov, formy dohody a pod.). Pri karteloch aplikuje tiež tzv. poplatok za vstup do kartelu („*entry fee*“) ako druhú zložku základnej sumy pokuty. Komisia nezávisle od trvania účasti podnikateľa na porušení zákona zahrnie do základnej výšky pokuty sumu pohybujúcu sa medzi 15% - 25% z relevantného obratu s cieľom odradiť podnikateľov od budúcej účasti na horizontálnych dohodách o stanovení cien, rozdelení trhu a obmedzení produkcie (teda na tzv. ťažkých karteloch).
806. Účastník konania DOVE namieta, že v jeho prípade je percento pokuty na obrate jedno z najvyšších medzi účastníkmi konania, čo nemožno akceptovať, keďže v jeho prípade nebolo percento určované inak ako v prípade ostatných účastníkov

konania, teda je rovnaké. Námieta, že za účastníka konania konal zamestnanec, ktorý si riešil preukázateľne vlastné podnikateľské aktivity nie je relevantná, keďže tak, ako bolo uvedené vyššie, tento konal v mene podnikateľa, ktorý nesie plnú zodpovednosť za jeho správanie.

807. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 namietajú, že úrad nezohľadnil dostatočne jeho prax v iných prípadoch, kde uložil pokutu nižšiu. Ako príklad pritom uvádzajú rozhodnutie Rady úradu č. 2015/KH/R/2/010 z 31.3.2015 vo veci *ASBIS a ďalší*, podľa ktorého ak dohodou nie je pokrytá celá časť trhu, je nutné stanoviť nižšiu mieru závažnosti, a to dokonca vo výške 1%. Poukazujú tiež na to, že Najvyšší súd SR v danom prípade, rozsudkom zo dňa 26.10.2017, v konaní pod sp. zn.: 8Sžhk/1/2016 potvrdil rozsudok Krajského súdu v Bratislave, ktorý znížil mieru závažnosti až desaťnásobne, a to na úroveň 0,1 %. Rada úradu uvádza, že tento prípad, kde bola uložená pokuta vo výške 1% je práve vhodným na porovnanie v tom, že 3% uložené v tomto konaní sú skutočne na dolnej hranici rozpätia. V prípade *ASBIS* totiž nešlo o porovnateľný prípad. V danom prípade bola síce tiež posudzovaná horizontálna dohoda distribútorov informačných technológií a doplnkového sortimentu, ktorá však nebola vo forme schémy trvajúcej počas niekoľkých rokov, ktorá by súčasne v sebe zahŕňala viaceré formy porušenia, ako je tomu v tomto prípade. V danom prípade išlo o veľmi krátko trvajúcu dohodu výlučne o jednej zložke ceny, ktorou bol manipulačný poplatok vo výške 1 euro. Účastníci dohody v danom prípade na základe nedovolených dojednaní zaviedli v období od 5.3. do 11.3. 2013 jednotný manipulačný poplatok, ktorým chceli znížiť intenzitu súťaže medzi nimi. Išlo teda o dohodu v trvaní pár dní. Napriek tomu, že išlo o vecne menej závažnú dohodu a trvanie bolo krátke, rozdiel medzi týmito dvoma pokutami je iba v 2%. Je pravdou, ako uvádzajú účastníci konania, že Krajský súd znížil túto pokutu na 0,1 %. Takýto postup však neodobril Najvyšší súd SR, ktorý zníženie korigoval na 0,5 %. Avšak takýto postup NS SR nezaujal vo všetkých prípadoch podaných žalôb v danej veci. V prípade žalobcu *SWS Distribution, a.s.*, takisto *ABC Data, s.r.o.* a *AT Computer, s.r.o.* rozsudok Krajského súdu v BA zrušil, pričom¹¹⁴ v jednom prípade skonštatoval, že vzhľadom na povahu posudzovaného skutku neboli naplnené podmienky na dané zníženie pokuty tak, ako to vykonal Krajský súd a v ďalších, že Krajský súd svoj postup zníženia dostatočne nezodôvodnil. Rada úradu konštatuje, že uloženie pokuty v tomto prípade nevybočuje z doterajšej praxe úradu, pričom ani účastníci neidentifikovali iný prípad, ktorý by mal tomu nasvedčovať.

808. Poukazujú tiež na rozsudok Všeobecného súdu T-122/07 až T-124/07, v spojených veciach *Siemens AG Österreich a ďalší* proti Komisii z 3.3.2011, z ktorého vyplýva, že na základe zásady individuality trestov a sankcií môže byť fyzická alebo právnická osoba sankcionovaná len za skutky, ktoré sa jej osobne vytýkajú, pričom táto zásada je uplatniteľná v každom správnom konaní, ktoré môže viesť k sankciám podľa pravidiel Spoločenstva v oblasti hospodárskej súťaže. Rada úradu nezistila rozpor v postupe úradu v súvislosti s týmto rozsudkom.

¹¹⁴ Pozri rozsudok NS SR vo veci *SWS Distribution, a.s.*, sp.zn. 6Sžhk/1/2017 z 20.3.2019, rozsudok NS SR vo veci *ABC Data, s.r.o.*, sp.zn. 5Sžhk/1/2017 zo dňa 30.4.2019, vo veci *AT Computer, s.r.o.* 8 Asan2/2017 zo dňa 31.januára 2019.

5.3. Dĺžka porušovania.

809. Rada úradu nemá pochybnosť, že v tomto prípade sa jedná o jednu dohodu, ktorá pretrvávala v období ako ho vymedzil v prvostupňovom rozhodnutí úrad. Úrad svoje závery v tomto smere dostatočne odôvodnil.
810. Úrad tiež u každého účastníka konania dostatočne individuálne posúdil a odôvodnil začiatok porušovania, a teda jeho účasť na dohode.
811. Úrad pritom zohľadňoval, že niektorí účastníci konania, Š-AUTOSERVIS Vranov, Auto Unicom Zvolen, HÍLEK, AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY a AUTOMAX PLUS sa nezúčastnili na konferencii v Hronseku, ktorá bola označená ako prvé stretnutie, ku ktorému sa viažu dôkazy získané v tomto konaní. V prípade podnikateľov, ktorí sa nezúčastnili konferencie v Hronseku úrad určil začiatok vždy individuálne, t.j. vždy podľa toho, ku ktorému dňu vo vzťahu ku konkrétnemu účastníkovi úrad disponuje prvým dôkazom, že sa dohody zúčastnil, resp. získal o nej vedomosť.
812. Účastníci konania tvrdia, že uplynula 8-ročná objektívna prekluzívna lehota pre uloženie pokuty vo vzťahu ku konferencii v Hronseku ako aj vo vzťahu k ďalším čiastkovým protisúťažným konaniam. V rámci tohto konania je posudzované správanie účastníkov konania ako jedna dohoda - jedno trvajúce konanie, v prípade ktorého začína lehota na uloženie pokuty plynúť až od jeho ukončenia, resp. od okamihu dokedy sa takéto porušenie podarilo úradu preukázať, lehota teda podľa Rady úradu neuplynula.
813. Protiprávne konanie úrad posudzoval do 26.1.2016, kedy disponuje posledným dôkazom o existencii dohody. Úrad súčasne nezískal dôkazy, či reálne došlo k zániku kartelu a akým spôsobom, aplikácia práva vrátane sankcie však môže byť iba vo vzťahu k riadne preukázanému obdobiu, ktorým je v tomto prípade obdobie do 26.1.2016. Nie je pritom odôvodnené určovať účasť na dohode vo vzťahu k jednotlivým účastníkom konania tak, ako to títo navrhujú, t.j. ku dňu, kedy úrad disponuje posledným dôkazom voči konkrétnemu z nich. Úrad správne vychádza z toho, že podnikateľ sa zúčastňoval na dohode po celú dobu jej existencie, pokiaľ nepreukáže opak. Vo vzťahu ku všetkým účastníkom konania bola preukázaná ich účasť na dohode, či už aktívna alebo viac pasívna. Ekonomické analýzy v tomto prípade nebolo odôvodnené vykonávať, pretože tie by boli spôsobilé nanajvýš preukázať odklon od dohody. Akceptovateľným ukončením, by preto mohlo byť iba jasné dištancovanie sa od dohody dané na vedomie všetkým ostatným zúčastneným, keďže v tomto prípade je podstatná práve aj ich vedomosť, že daný konkurent nie je súčasťou danej schémy. Keďže žiaden z účastníkov konania takéto verejné dištancovanie (voči ostatným členom dohody) nepreukázal, tým naďalej v dohode vedome zotrval, v dôsledku čoho nie je odôvodnené skracovať jeho účasť na dohode, ktorá preukázateľne trvala do 26.1.2016.
814. Rada úradu nespochybňuje tvrdenie spoločne zastúpených účastníkov 1-7, ktorí poukazujú na rozsudok Najvyššieho správneho súdu Českej republiky, zo dňa 29. 1. 2015, sp. zn. 8 Afs 25/2012. V súlade s tým ako uvádzajú aj účastníci konania, že každý z účastníkov má byť zodpovedný iba za dobu, po ktorú sa na predmetnom

delikte podieľal, bola posúdená aj účasť na dohode u jednotlivých účastníkov dohody v tomto konaní, keď Auto Unicom bol posudzovaný iba do roku 2012.

815. Pokiaľ ide o ďalšie rozsudky, na ktoré poukazujú títo účastníci konania, a to rozsudok Súdneho dvora EÚ zo 6.1. 2004 vo veci C-2/01 P a C-3/01 P, *BAI a Komisia/Bayer* a rozsudok Súdneho dvora EÚ z 22.11. 2012 vo veci C-89/11 P, *E.ON Energie AG* proti Komisii, tieto opätovne Rada úradu nespochybňuje, avšak vyhodnotenie dôkazov je v každom prípade individuálne v závislosti na okolnostiach konkrétneho prípadu. Rada úradu v tomto konaní neidentifikovala také nezrovnalosti v dôkazoch, ktoré by sponchyňovali účasť niektorého z účastníkov na dohode, a to ani pokiaľ ide o dĺžku jeho účasti na dohode. Dôkazy však preukazujú, že intenzita zapojenia do dohody nebola u účastníkov rovnaká, čo sa odrazilo vo výške im uložených pokut.
816. Rada úradu zistila, že pri účastníkoch konania, ktorí porušovali zákon v období od 5.11.2010 do 26.1.2016 prvostupňový orgán nesprávne vyčíslil koeficient dĺžky porušovania. Vzhľadom na uvedené pokuty u týchto účastníkov konania prepočítala pri zohľadnení tejto skutočnosti.
817. Vychádzajúc z dôkazov, ktorými bol preukázaný skutkový stav Rada úradu konštatuje, že v ostatnom úrad správne určil dĺžku protiprávneho konania.

5.4. Poľahčujúce a priťažujúce okolnosti.

818. Úrad v ďalšom kroku vyhodnocoval poľahčujúce a priťažujúce okolnosti.
819. V prípade dojednávania zliav, regionálneho a vecného rozdelenia zákazníkov a výmeny citlivých informácií mal úrad za preukázané, že na tomto aspekte posudzovanej dohody sa zúčastňovali všetci účastníci konania, pričom podiel účasti jednotlivých podnikateľov úrad zohľadňoval v rámci posúdenia poľahčujúcich okolností individuálne u každého z účastníkov konania.
820. Vo vzťahu k účasti na aspekte dohody týkajúcom sa koordinácie uchádzačov pri podávaní ponúk v procese verejného obstarávania alebo iných obdobných súťaží úrad posúdil účasť jednotlivých účastníkov dohody na tomto jej aspekte vychádzajúc z preukázanej aktívnej účasti jednotlivých účastníkov dohody, keďže nie všetci účastníci konania boli v tejto časti aktívni.
821. Úrad v rozhodnutí jednotlivo vyhodnocuje poľahčujúce a priťažujúce okolnosti vo vzťahu ku každému účastníkovi konania.
822. Účastníci konania sa v tejto súvislosti v značnej miere bránia tým, že sa do dohody nezapojili aktívne, ale ich pozícia bola iba pasívna, spočívajúca v tom, že boli iba medzi adresátmi doručovaných e-mailov, ktoré dokonca v niektorých prípadoch im ani neboli doručené. Zo súboru dôkazov je zrejmé, že nešlo iba o dohodu medzi niektorými členmi siete, ale naopak zahrnutí do nej boli v komunikácii všetci a aj boli monitorovaní navzájom jednotlivými členmi siete. Cieľom teda bolo dodržiavanie dohody v sieti, čo podporuje aj fakt, že jej súčasťou bol aj importér. Aby akákoľvek dohoda mohla byť realizovaná je potrebné, aby bola rešpektovaná všetkými jej účastníkmi. Ak by malo ísť iba o ojedinelé dojednania medzi niektorými predajcami,

nebol by dôvod zasielať jednotlivé komunikácie o realizovanej obchodnej politike jednotlivých predajcov všetkým, vrátane importéra, v istých prípadoch. Keďže účastníci si medzi sebou zdieľali citlivé informácie, ich bezdôvodné zasielanie konkurencii by priamo ohrozovalo ich konkurencieschopnosť na trhu v dôsledku vysoko pravdepodobného zneužitia citlivých obchodných informácií konkurenciou vo svoj prospech. Takéto správanie je odôvodnené iba za predpokladu, že medzi nimi existovala vzájomnosť a dohoda, že tieto informácie takto konkurenčne zneužité nebudú. Celková forma komunikácie v sieti budí značný dojem dôvery v tomto smere a predajcovia sa oslovujú priamo s výčitkami, ak nejaké zlyhania v tomto smere zistia. Aj člen dohody, ktorý iba pasívne prijíma citlivé informácie nepochybne napomáha jej realizácii, keďže za predpokladu, že sa jasne vo vzťahu ku všetkým od dohody nedišťancuje, odôvodnene u ostatných budí dojem, že je jej súčasťou, čomu zasa oni prispôsobujú svoje správanie. To nevylučuje, že dochádza aj k opakovaným odklonom dohody v prospech jednotlivých jej členov. Na to práve slúžilo monitorovanie a zdieľanie informácií o jej nedodržiavaní, aby sa vytváral kolektívny nátlak na jej plnenie. Dokonca bol zahŕňaný aj importér. Všetci účastníci konania bez ohľadu na to, aká bola ich úloha v dohode, t.j. bez ohľadu na to, či žiadali o protisúťažné správanie alebo iba na žiadosť iného konkurenta nejako konali, prípadne nenamietali na zasielanie im citlivých informácií, s ktorými mohli pracovať pri nastavovaní svojej obchodnej politiky, sledovali v tomto prípade rovnaký cieľ, resp. prispievali k rovnakému cieľu, ktorým bolo obmedzenie hospodárskej súťaže rezultujúce v znížení vnútroznačkovej súťaže, a tým dosiahnutie určitej úrovne cien a stabilných podielov na trhu. Vzhľadom na uvedené je pre napĺňanie dohody, ktorej závažnosť sa určuje podľa jej povahy, potrebná ako účasť aktívnych, tak pasívnych členov dohody a ich individuálna účasť na nej sa môže odraziť vo výške pokuty.

823. Je teda nepochybné, že aj pasívne spôsoby účasti podnikateľa na porušení, ako je účasť na stretnutiach, počas ktorých boli uzavreté dohody protisúťažnej povahy, resp. prijímanie informácií o takejto dohode iným spôsobom bez toho, aby proti nim zjavne namietal, poukazujú na spoluúčasť, ktorá vedie k vzniku zodpovednosti, pretože schválenie nezákonnej iniciatívy mlčky bez verejného dišťancovania sa od jej obsahu alebo bez jej oznámenia správne orgánu, sa považuje za podporu porušovania a sťažuje jeho odhalenie. Úrad všetky tieto skutočnosti dostatočne zohľadnil pri určovaní individuálnej pokuty pre jednotlivých účastníkov konania.

824. Poľahčujúcu okolnosť úrad zohľadnil u účastníka konania Auto Gábrriel, keď konštatoval, že u neho nepreukázal účasť vo vzťahu k tej časti dohody, ktorá sa týkala koordinovaného postupu podnikateľov v procese verejných obstarávaní a iných obdobných súťaží. Na základe uvedeného mu znížil pokutu, ktorú by mu inak udelil, o 30 %. Rovnako úrad postupoval aj v prípade účastníkov konania Auto Unicom, Auto Unicom Zvolen, AUTOCENTRUM BYSTRANSKY, AUTOMAX PLUS, DOVE, DS-CAR, GALIMEX, PO CAR, Š-AUTOSERVIS Vranov.

825. V tejto súvislosti Rada úradu identifikovala chybu, ktorej sa dopustil úrad v prípade účastníka konania HÍLEK, keď u tohto účastníka dospel síce k záveru, že u neho dôvod na poľahčujúcu okolnosť nie je, ale omylom mu znížil pokutu o 30%. Tento rozpor bolo potrebné dať do súladu a upraviť pokutu tak, že táto suma nie je odrátaná.

826. V prípade účastníka konania GALIMEX úrad zohľadnil ďalej to, že vo vzťahu k tomuto účastníkovi disponuje iba pasívnou komunikáciou adresovanou zamestnancom podnikateľa GALIMEX, pričom sa na základe dostupných dôkazov nepreukázalo, že by sa spoločnosť GALIMEX aktívne zapájala do procesov kontroly dodržiavania dohody, či inak v rámci uplatňovania dohody vystupovala. Z uvedených dôvodov úrad pokutu znížil tejto spoločnosti o ďalších 10 %. Rovnaký postup aplikoval aj v prípade účastníka konania Š-AUTOSERVIS Vranov. Rada úradu sa s týmto postupom stotožnila.
827. V súvislosti s námietkami účastníka konania AUTOCENTRUM BYSTRĽANSKY Rada úradu konštatuje, že nemôže ako poľahčujúcu okolnosť zohľadniť bežnú spoluprácu účastníka konania s úradom, keďže táto mu vyplýva priamo zo zákona. Práve naopak, nespolupráca môže zakladať dôvod na sankciu.
828. Rovnako tak nie je možné znižovať pokutu v dôsledku účastníkom konania namietaných „prieťahov“ v konaní. Ako vyplýva z vyššie uvedeného, kartelové dojednania vo všeobecnosti je zložitá preukázať, a to nielen úradom, ale aj inými súťažnými inštitúciami, vrátane Komisie. V tomto správnom konaní je 18 účastníkov konania, teda už z tohto pohľadu je administratívne náročné. V konaní bolo vykonané a vyhodnotené množstvo dôkazov, a teda Rada úradu sa nestotožňuje s námietkou, že v konaní sú prieťahy, ktoré by bolo potrebné zohľadniť. Navyiac, rozhodnutie je vydávané v lehote, ktorú priamo predpokladá zákon. Na druhej strane Rada úradu poukazuje na predlžovanie konania v dôsledku zavedenia elektronického doručovania, ktoré hoci umožňuje veľmi rýchle doručenie dokumentu, spravidla v deň jeho odoslania správnym orgánom, na strane účastníkov konania pravidelne dochádza k ponechaniu uplynutia celej, alebo takmer celej úložnej lehoty 15 dní, čím sa celý proces neúmerne predlžuje a doručovanie prebieha výrazne dlhšie ako v prípade doručovania bežnou poštovou prepravou.
829. V prípade podnikateľa PIASK úrad zohľadnil, že tento vyvíjal zvýšenú aktivitu vo vzťahu k posudzovanej dohode a vzhľadom na uvedené toto úrad vyhodnotil ako prítiažujúcu okolnosť, v dôsledku čoho zvýšil tomuto účastníkovi pokutu o 5 %. Rada úradu sa s týmto postupom takisto stotožnila, keďže zo súboru dôkazov vyplýva, že tento podnikateľ sa aktívnejšie zúčastňoval na realizácii dohody. Zároveň Rada úradu vo vyjadrení účastníka konania PIASK k výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia neidentifikovala skutočnosť, ktorá by viedla k zmene tohto záveru na základe jeho preukázanej účasti na posudzovanej dohode, vrátane jeho úlohy vo vzťahu k vypracovaniu tabuľky z konferencie v Hronseku.
830. V prípade podnikateľa ARAVER úrad rovnako zohľadnil vyššiu aktivitu, keď tento organizoval aj stretnutia v jeho priestoroch, čo posúdil ako prítiažujúcu okolnosť, na základe ktorej mu zvýšil pokutu o 5 %. Aj s týmto postupom sa Rada úradu stotožnila, pričom odmieta námietky, že úrad nepreukázal protisúťažný charakter týchto stretnutí.
831. V súvislosti s otázkou posúdenia odmietnutia spoločnosti ARAVER odpovedať na úradom požadované otázky týkajúce sa stretnutia z 13.2.2013 sa Rada úradu nestotožnila so závermi úradu, že tieto nemali sebaobviňujúci charakter. Úrad svoj záver obhajuje tým, že tieto otázky vychádzali už zo zisteného skutkového stavu, pričom predbežné závery úradu a posúdenie týchto okolností už bolo účastníkom

konania aj oznámené prostredníctvom výzvy pred vydaním rozhodnutia dňa 14.11.2017.

832. V tejto súvislosti je potrebné konštatovať, že účastník konania ARAVER od začiatku tohto konania popiera svoju účasť na zakázanej dohode, vrátane organizácie stretnutí s protisúťažným obsahom. Skutočnosti, ktoré mu mali byť v čase doručenej žiadosti známe, boli preukazované úradom na základe úradom získaných dôkazov, ktoré, ako dôkaz protiprávneho konania voči nemu, ARAVER popieral. Sám úrad pritom uvádza, že kladené otázky priamo smerovali k preukázaniu účasti ostatných účastníkov konania na danom stretnutí a preukázaniu miery ich účasti na dohode obmedzujúcej súťaž, ktorá je predmetom tohto správneho konania. To znamená, že mali odpovedať na to, kto bol účastníkom dohody a ako bola dohoda realizovaná, t.j. popísať v danom aspekte protiprávne konanie. To je však úlohou úradu, aby toto preukázal a nie je možné pod hrozbou pokuty nútiť účastníka konania, aby svoju vinu priznal. Zákon dáva účastníkom konania možnosť priznať účasť na protisúťažnom konaní v podobe leniency programu (program zhovievavosti), ktorý v tomto konaní využili štyria účastníci, prípadne využiť inštitút urovnania. Účastník konania ARAVER ani jeden z týchto inštitútov nevyužil. Vzhľadom na uvedené Rada úradu nesúhlasí s navýšením pokuty o ďalších 5% za obštrukcie pri prešetrovaní prípadu pre tohto účastníka.

833. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-8 namietajú, že úrad nevzal do úvahy posúdenie poľahčujúcich a priťažujúcich okolností tak, ako v prípade ŠKODA. Úrad sa touto námietkou zaoberal v rozhodnutí a Rada úradu sa stotožňuje s jeho záverom, že skutkové okolnosti v danom prípade boli iné. Zvlášť poľahčujúce a priťažujúce okolnosti je potrebné vyhodnocovať vždy individuálne vo vzťahu ku každému účastníkovi podľa okolností daného prípadu.

834. S výnimkou posúdenia navýšenia pokuty pre účastníka konania ARAVER o 5% sa Rada úradu v ostatnom s úradom stotožnila.

5.5. Program zhovievavosti (leniency program).

835. V tomto konaní požiadali o program zhovievavosti štyria účastníci konania, a to Porsche Slovakia, PIASK, BOAT a Autoprofit, pričom úrad všetkým vyhovel s tým, že spoločnosti Porsche Slovakia a PIASK získali úplnú imunitu a úrad im pokutu neuložil a podnikateľom BOAT a Autoprofit bola pokuta znížená. V prípade spoločnosti BOAT o 50% a v prípade spoločnosti Autoprofit o 30%.

836. Úrad pri aplikovaní programu zhovievavosti správne aplikoval ustanovenie § 38d zákona a vykonávacej vyhlášky k tomuto ustanoveniu.

837. Úrad sa v prvostupňovom rozhodnutí zaoberal vyhodnotením jednotlivých žiadostí o neuloženie, resp. zníženie pokuty a tieto posúdil, či spĺňajú podmienky stanovené zákonom. Viacerí účastníci konania pritom vzniesli námietky voči podaniu žiadostí leniency žiadateľmi 1 a 2. Tieto námietky vo svojej podstate súviseli skôr s posúdením skutkového stavu v tomto prípade, pričom úrad sa s nimi riadne vysporiadal a Rada úradu sa s nimi tiež zaoberala už vyššie v texte. Rada úradu sa so závermi úradu pri hodnotení leniency žiadostí v tomto prípade stotožňuje.

838. Leniency žiadatelia č. 1 a 2 predložili významné informácie, ktoré umožnili úradu vykonať inšpekciu a odhaliť posudzovanú dohodu, pričom išlo o informácie, ktorými úrad sám nedisponoval, a preto je odôvodnené priznať im úplnú imunitu.
839. V prípade ďalších dvoch účastníkov konania bolo potrebné posúdiť pridanú hodnotu nimi predložených dôkazov v tomto konaní. Tieto skutočnosti pritom nemožno vyhodnocovať mechanicky, ale vždy individuálne v konkrétnom prípade. V prípade, že má úrad dostatok informácií na preukázanie skutkového stavu a neexistujú pochybnosti o posúdení tých dôkazov, ktorými už disponuje, je situácia iná ako v prípade, ak úrad síce určité dôkazy má, avšak tieto nie sú úplne dostatočné na ich prepojenie a vytvorenie čo najpresnejšieho obrazu ako daná posudzovaná dohoda fungovala. V takom prípade aj dôkaz na prvý pohľad javiaci sa ako nepodstatný dôkaz môže pomôcť úradu jednoznačne uzavrieť skutkový stav bez pochybnosti ako k nemu malo dôjsť. Je pravdou, že v tomto prípade leniency žiadatelia BOAT a Autoprofit buď korigovali čiastočne svoje vyjadrenia alebo tieto boli v určitom zmysle odporujúce iným vyjadreniam, Rada úradu však zohľadnila čoho sa tieto skutočnosti týkali.
840. Účastník konania Autoprofit potvrdil, že k dohode obmedzujúcej súťaž jednoznačne došlo, pričom doložil dôkazy, ktoré doplnili obraz fungovania dohody. Niektoré dôkazy od tohto žiadateľa úrad neprijal, keďže bez ďalších dôkazov, ktorými už Autoprofit nedisponoval, tieto neboli dostatočné, aby mohli nepochybne preukázať všetko, čo tento leniency žiadateľ tvrdil. Nie je sporné, že importér, na ktorého poukazuje aj tento účastník konania ako na dôležitý článok dohody, súčasťou dohody bol a k jej fungovaniu jednoznačne prispieval. Pri hodnotení postavenia importéra vychádzal pritom Autoprofit z toho istého súboru dôkazov ako leniency žiadatelia 1 a 2, resp. 4 a úrad. Tento súbor dôkazov však vyhodnotil inak. Na základe toho istého súboru dôkazov (t.j. na základe výkladu určitej e-mailovej komunikácie) považoval importéra za iniciátora dohody. Z pohľadu Rady úradu ide teda o iné vyhodnotenie skutkového stavu. Rada úradu v tomto prípade nemôže prihliadať na ďalšie tvrdenia v podobe domniek alebo subjektívnych názorov tohto účastníka konania, ktoré neboli preukázané dôkazmi. Rada úradu preto vychádzala z vyjadrení Autoprofit v kontexte tých dôkazov, ktoré sám tento účastník v konaní predložil, pričom nedospela k záveru, že by tento preukázal iné skutočnosti ako ostatní leniency žiadatelia. Následne jeho právne posúdenie skutkového stavu neprijala. Rada úradu preto súhlasí so záverom, že tento účastník predložil dôkazy, ktoré potvrdili dôkazy predložené inými účastníkmi konania, ktoré bolo tiež potrebné vyhodnocovať vo vzájomných súvislostiach a v konečnom dôsledku tak prispel k správne zisteniu skutkového stavu. Vzhľadom na hodnotu dôkazov, ktoré boli predložené účastníkom konania Autoprofit Rada úradu tiež súhlasí, aby tomuto účastníkovi bola znížená pokuta o 30% ako to urobil úrad.
841. Pokiaľ ide o účastníka konania BOAT niektorí účastníci konania poukazovali na zmenu v jeho vyjadreniach počas konania. Týmto sa Rada úradu tiež dostatočne zaoberala. Rada úradu v prvom rade vyhodnotila prínos dôkazov, ktoré boli predložené týmto účastníkom a rovnako ako v prípade spoločnosti Autoprofit je možné konštatovať, že tieto doplnili informácie, ktorými už úrad disponoval. Informácie od spoločnosti BOAT mali však vyššiu pridanú hodnotu, a bolo preto odôvodnené znížiť mu pokutu o vyššie percento. Úrad svoj postup v rozhodnutí dostatočne v tomto smere zdôvodnil. Pokiaľ ide o samotné vyjadrenia tohto účastníka a ich namietanú zmenu, Rada úradu vychádzala pri posúdení z toho, že účastník konania BOAT nemenil

vyjadrenia týkajúce sa dohody ako takej a jej fungovania. Išlo podobne ako u spoločnosti Autoprofit o výklad jednotlivých dôkazov- e.mailov a ich subjektívne vyhodnocovanie jednotlivými osobami za neho konajúcimi, kde je odôvodnené zohľadniť aj odstup času, s ktorým sa takéto vyjadrenia podávajú. Z pohľadu Rady úradu je podstatné to, že zmena vyjadrení sa netýkala takých skutočností, ktoré by boli mali za následok inú zmenu konečného posúdenia úradom, keďže tento vychádzal zo súboru dôkazov a neakcentoval význam práve daného dôkazu pre svoj záver, u ktorého BOAT korigoval svoje vyjadrenie, napr. ako vnímal konanie osoby konajúcej za importéra.

842. Záverom je potrebné v tejto súvislosti zdôrazniť, že účastníci konania môžu predložiť svoje tvrdenia o tom, ako dohoda prebiehala a akú kto v nej plnil úlohu, tieto však musia náležite preukázať a následne iba úrad je kompetentný na právne posúdenie veci, t.j. či zhromaždený súbor dôkazov skutočne preukazuje vertikálnu alebo horizontálnu dohodu v zmysle súťažného práva.

843. Rada úradu chce v tejto súvislosti tiež zdôrazniť, že program zhovievavosti predstavuje významný inštitút určený na odhaľovanie najzávažnejších protisúťažných praktík na trhu, ktoré by v určitých prípadoch nebolo možné odhaliť bez spolupráce podnikateľov, a je preto významne podporovaný súťažnými autoritami, pričom v SR nie je stále dostatočne využívaný. Rada úradu považuje postup úradu v tomto prípade za správny a dostatočne odôvodnený.

844. Spoločne zastúpení účastníci konania 1-7 uviedli, že Rada úradu sa vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia nijako nevysporiadala ani s rozsudkom Súdneho dvora EÚ zo dňa 13.6.2011 vo veci T-44/07, *Kaučuk a.s.* proti Komisii, ktorým zrušil Súdny dvor EÚ rozhodnutie Komisie pre zjavný rozpor medzi dvoma (protichodnými) vyhláseniami leniency žiadateľa, na ktorý v priebehu konania poukazovali. S tým nemožno súhlasiť. To, že Rada úradu sa priamo v odôvodnení svojich záverov neodvolávala na spomenutý rozsudok neznamená, že sa s ním nezaoberala. Vyjadrenie aj k tomuto rozsudku bolo súčasťou jej vyššie uvedeného zdôvodnenia, ktoré už bolo aj predmetom výzvy. Rada úradu neidentifikovala priamo vecný, protichodný rozpor v leniency vyjadreniach jednotlivých žiadateľov. Ako už Rada úradu uviedla, leniency žiadateľ Autoprofit vychádzal z rovnakého súboru dôkazov, pričom tento hodnotil právne inak. V prípade spoločnosti BOAT išlo o istý posun vo vyjadrení podľa toho, kto sa vyjadroval za tohto účastníka. Išlo však iba o výklad konkrétneho e-mailu a nie o vyslovne protichodný charakter vyhlásení ako takých. V prípade, na ktorý poukazujú účastníci konania Všeobecný súd vytkol Komisii, že dôkazy, ktoré zohľadnila, nepostačujú na to, aby bolo možné konštatovať, že dané spoločnosti sa podieľali na protiprávných dohodách. Ide teda o posúdenie v každom jednotlivom prípade, ktoré je odlišné.

5.6. Urovanie

845. Podľa § 38e zákona môže úrad z vlastného podnetu alebo na žiadosť účastníka konania uskutočniť rokovanie o urovaní. Ak účastník konania a úrad súhlasia so závermi rokovania o urovaní a účastník konania prizná svoju účasť na tomto porušení a prevezme zodpovednosť za takúto účasť, úrad zníži pokutu, ktorú by inak uložil podľa § 38 ods. 1 a 2 zákona. Podrobnosti o podmienkach zníženia pokuty o priebehu

rokovania a výšku zníženia pokuty upravuje Vyhláška č. 171/2014 ktorou sa upravujú podrobnosti o podmienkach urovnania.

846. V konaní úrad úspešne ukončil proces urovnania iba s jedným účastníkom konania, a to BOAT, na základe čoho mu úrad znížil pokutu, ktorú by mu inak v tomto konaní uložil o 30 %.
847. O urovanie v tomto konaní požiadal aj účastník konania Auto Unicom, ktorý však následne úradu oznámil, že s návrhom urovnania nesúhlasí. Z tohto dôvodu bolo rokovanie o urovaní s týmto účastníkom konania ukončené.

5.7. Neschopnosť zaplatiť pokutu.

848. Výslednú pokutu u jednotlivých účastníkov konania úrad posúdil v súlade s § 38 zákona, či táto nepresahuje zákonom stanovenú 10 % hranicu z celkového obratu. Ako uvádza aj úrad, toto zákonné kritérium má zabrániť uloženiu pokuty likvidačného charakteru.
849. Rada úradu posúdila námietky účastníkov konania o likvidačnosti pokút uložených prvostupňovým orgánom a o tom, že takéto pokuty budú viesť k odchodu týchto podnikateľov z trhu. V súvislosti s týmito námietkami sa Rada úradu zaoberala aj predloženými podkladmi vrátane audítorských správ.¹¹⁵
850. Podľa účastníkov konania sú uložené sankcie neprimerane vysoké, v rozpore so zásadou proporcionality, individualizácie trestania a zákazom likvidačného charakteru pokút.
851. Podľa Metodického pokynu môže úrad vo výnimočných prípadoch a na žiadosť podnikateľa znížiť pokutu v prípade, ak podnikateľ preukáže, že uloženie pokuty v plnej výške by priamo viedlo k odchodu podnikateľa z trhu. Samotná existencia zlej finančnej situácie alebo záporného výsledku hospodárenia podnikateľa však nie je dôvodom na zníženie pokuty.
852. Vo vzťahu k námietkam účastníkov konania, že uložené pokuty majú na predmetných podnikateľov likvidačný účinok Rada úradu uvádza, že tieto nepovažuje za relevantné. Rada úradu má za to, že pokuta bola uložená v súlade so zákonom a účastníci konania nepreukázali skutočnosti odôvodňujúce zníženie pokuty z dôvodu neschopnosti zaplatiť pokutu. V tejto súvislosti Rada úradu uvádza, že na to, aby bol uznaný nárok na zníženie pokuty z dôvodu neschopnosti zaplatiť pokutu musí byť preukázaná príčinná súvislosť medzi pokutou a odchodom spoločnosti z trhu a zníženie pokuty môže byť udelené len na základe objektívnych dôkazov preukazujúcich, že uloženie pokuty by nenapraviteľne ohrozilo ekonomickú životaschopnosť podniku a viedlo k jeho odchodu z trhu. Preto len deklarácia samotnej existencie zlej finančnej situácie podniku alebo jeho straty nie je dôvodom na zníženie pokuty.
853. V tejto súvislosti Rada úradu uvádza, že príčinná súvislosť medzi pokutou a odchodom spoločnosti z trhu sa nepovažuje za preukázanú, ak podnikateľ má tak

¹¹⁵ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 941.

vážne finančné problémy, že by z trhu odišiel aj bez uloženej pokuty. Rovnako preukázanie príčinnej súvislosti negatívne ovplyvňuje, ak finančná tieseň podnikateľa bola úmyselne podnietená/spôsobená podnikateľom, napr. aj s cieľom vyhnúť sa pokute. Taktiež nemožno preukázať príčinnú súvislosť, ak je pokuta veľmi nízka v porovnaní s celkovým ročným obratom a hodnotou aktív spoločnosti. Znižovanie pokuty na základe neschopnosti zaplatiť pokutu je možné iba vo veľmi výnimočných situáciách, nakoľko toto narúša odstrašujúci účinok pokút a z toho dôvodu môže viesť k zmene postoja firiem a robiť pre nich porušovanie zákona viac atraktívne. Znižovanie pokút môže taktiež spôsobiť riziko zvýhodňovania firiem najmenej prispôsobených trhovým podmienkam, firiem neefektívnych, zle manažovaných, ale taktiež môže spôsobiť zmenu správania sa podnikateľov a pôsobiť ako stimul k tomu, aby podnikatelia využívali svoju informačnú výhodu a umelo vytvárali podmienky nedostatočnej likvidity a finančných problémov s cieľom vyhnúť sa pokute. Rada úradu poukazuje na to, že nástroj, ktorý má zaručiť, že pokuta nie je excesívna a dostatočne chráni spoločnosti pred ich ekonomickým zničením je v prvom rade strop maximálnej 10% - nej hranice pokuty.

854. Úrad v prvostupňovom rozhodnutí uložil pokuty, z ktorých ani jedna neprevyšovala 10% z celkového obratu za rok 2018. Úrad vychádzal z údajov o celkovom obrate za rok 2018, keďže v čase vydania rozhodnutia ešte nemal k dispozícii údaje o hospodárskych výsledkoch jednotlivých účastníkov konania za rok 2019. Rada úradu preskúmala, či uložená pokuta neprevyšuje 10% celkového obratu ani za rok 2019. Keďže tento údaj predložil na žiadosť Rady úradu vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia iba účastník konania BOAT, v ostatných prípadoch vychádzala Rada úradu v tejto súvislosti z verejne dostupných zdrojov.
855. Z porovnania výšky pokút vyčíslených Radou úradu a celkového obratu účastníkov konania za rok 2018, alebo 2019 uvedeného v tabuľke č.1 vyplýva, že až na jednu výnimku takto vyčíslené pokuty predstavujú menej ako 4 % z celkového obratu podnikateľov.

Tabuľka č. 1

	Obrat celkom	Vyčíslená konečná pokuta	% z obratu
ARAVER	33 473 233 €	1 374 238 €	4,11%
Auto Gábiel	34 553 570 €	802 657 €	2,32%
Auto Unicom	3 276 102 €	89 494 €	2,73%
Auto Unicom Zvolen	7 969 006 €	176 119 €	2,21%
AUTOCENTRUM BYSTRANSKY	5 524 951 €	90 664 €	1,64%
AUTOCOMODEX TRNAVA	24 031 044 €	421 811 €	1,76%
AUTOMAX PLUS	14 510 296 €	114 919 €	0,79%
AUTONOVO	36 711 473 €	727 165 €	1,98%
Autoprofit	37 346 950 €	651 653 €	1,74%
BOAT	29 678 482 €	374 642 €	1,26%
DOVE	8 117 089 €	174 675 €	2,15%
DS – CAR	53 104 083 €	467 299 €	0,88%
GALIMEX	32 918 078 €	553 342 €	1,68%
HÍLEK	49 036 678 €	467 290 €	0,95%
PO CAR	19 558 359 €	400 845 €	2,05%
Š – AUTOSERVIS Vranov	18 277 649 €	196 911 €	1,08%

856. Rada úradu po preskúmaní podkladov a informácií účastníkmi konania súhlasí so závermi prvostupňového orgánu, podľa ktorého žiaden z účastníkov konania dostatočným spôsobom úradu nepreukázal existenciu objektívnych dôvodov, pre ktoré by úrad mal pri stanovení pokuty zohľadniť skutočnosti nasvedčujúce neschopnosti podniku zaplatiť pokutu podľa prvostupňového rozhodnutia a ktoré by preukázali, že práve uložená pokuta bude viesť k odchodu účastníkov konania z trhu. Podľa Rady úradu účastníci konania nepredložili dostatočnú dokumentáciu, z ktorej by uvedené informácie úrad mal zistiť. Rada úradu v tejto súvislosti zdôrazňuje, že dôkazné bremeno na preukázanie neschopnosti zaplatiť pokutu je na účastníkoch konania. Rada úradu má za to, že pokiaľ existujú relevantné podklady a informácie, tieto by mali predložiť vo vlastnom záujme účastníci konania.

857. Rada úradu v súlade so závermi prvostupňového orgánu má za to, že podklady predložené účastníkmi konania v prvostupňovom konaní nie sú dostatočné na prijatie záverov, v zmysle ktorých by účastníkmi konania uvádzané okolnosti predstavovali samostatný a odôvodnený výnimočný prípad pre zohľadnenie platobnej neschopnosti spoločnosti v osobitnom ekonomickom kontexte a že ukladaná pokuta by tak nenávratne ohrozila hospodársku životaschopnosť dotknutého podniku, v dôsledku

čoho by aktíva tejto spoločnosti opustili trh, resp. by spoločnosť so svojimi aktívami nepokračovala v nepretržitej činnosti. Taktiež účastníci konania napriek svojim tvrdeniam o možných ďalších negatívnych dôsledkoch zaplataenia pokuty nepreukázali, že údajné nepriaznivé účinky, napr. prepúšťanie zamestnancov, budú spôsobené pokutou a nie inými okolnosťami.¹¹⁶ Takéto skutočnosti nevyplývali ani z účastníkmi konania DOVE a AUTOCOMODEX TRNAVA predložených správ audítora.

858. Rada úradu konštatuje, že úrad sa dostatočne vysporiadal s námietkami predloženými účastníkmi konania. Úrad riadne zdôvodnil aj postup pri výpočte pokuty, a Rada úradu preto odmieta námietku účastníka konania Autoprofit, že vzhľadom na nejasný mechanizmus výpočtu pokuty sa k tomuto nevedel riadne vyjadriť. Úrad uviedol faktory, ktoré pri ukladaní pokuty zohľadnil a tiež akým percentom ich ohodnotil.

859. V rámci druhostupňového konania pred Radou úradu doplnili svoje podanie spoločne zastúpení účastníci konania 1-8 a žiadali Radu úradu zohľadniť aktuálnu situáciu vzniknutú v dôsledku pandémie, ktorú spôsobuje koronavírus SARS-CoV-2 (COVID-19), a s tým spojené ekonomické a finančné dopady na jednotlivé podniky. Zohľadnenie tejto situácie následne žiadali aj ďalší účastníci konania.

860. Rada úradu v prvom rade konštatuje, že správne konanie v tejto veci je vedené od roku 2016, a teda účastníci konania mohli uloženie sankcie predvídať s dostatočným časovým predstihom, pričom prax úradu ako aj Rady úradu pri ukladaní pokút je dostatočne transparentná. Uvedené, podľa Rady úradu umožňovalo alokovať účastníkom konania určité finančné zdroje, ktoré bolo možné predvídať, aj keď nie s úplnou presnosťou. Je potrebné tiež zdôrazniť, že ani výnimočná situácia, ako nastala v čase šíriacej sa pandémie, vo všeobecnosti neznamená obmedzenia v aplikácii súťažných pravidiel, vrátane ukladania pokút. Uvedené vyplýva aj zo stanovísk súťažných autorít členských štátov, vrátane Európskej komisie, ktoré v tejto súvislosti uverejnili na svojich oficiálnych webových stránkach. Rada úradu však zohľadňuje, že mimoriadna situácia zasiahla do všetkých odvetví hospodárstva, a teda nepochybne sa dotkla aj automobilového priemyslu. Vzhľadom na uvedené Rada úradu predlžuje štandardne určovanú lehotu na zaplataenie pokuty zo 60 na 180 dní.

861. Rada úradu tiež zohľadňujúc výnimočnú situáciu, kedy v čase vydania tohto rozhodnutia nie je úplne objektívne možné, aj s ohľadom na ďalší vývoj situácie posúdiť dopady v súvislosti so schopnosťou zaplatiť pokutu jednotlivými účastníkmi, prihliadajúc súčasne na možnosť odkloniť sa v zmysle metodického pokynu na ukladanie pokút vo výnimočných situáciách od tam uvedených štandardných postupov pri výpočte pokuty, dospela k záveru o vhodnosti zníženia pokuty v tomto prípade pre všetkých účastníkov konania vo výške 5%.

862. Rada úradu pritom vychádzala zo skutočnosti, že pokuta bola uložená pod hranicu určenú pre tento typ závažného porušenia zákona. Účastníci aj počas najkritickejšieho obdobia mesiacov marec a apríl určitý obrat podľa nimi predložených dokumentov vo väčšine prípadov generovali.

¹¹⁶ T-25/05 *KME Germany* etc.

863. Pri určovaní výšky pokuty pritom Rada úradu okrem účastníkmi konania predložených podkladov zohľadnila, že z verejne dostupných informácií týkajúcich sa vývoja predaja áut na Slovensku za obdobie marca 2020 vyplýva priemerný pokles tržieb o 46%. Rada úradu pri stanovení výšky zľavy z pokuty prihliadla na skutočnosť, že prevádzky predajcov áut boli povinne uzavreté počas obdobia 37 dní (od 16.3.2020 do 21.4.2020). Počet dní povinného uzavretia prevádzok predstavuje v percentuálnom vyjadrení 10,11% z kalendárnych dní roka 2020. Pri zohľadnení verejne dostupných informácií o priemernom poklese tržieb predajcov áut na Slovensku za mesiac marec 2020 v čase vydania rozhodnutia, Rada úradu stanovila zľavu z pokuty vo výške 5,05%, ktorú zaokrúhlila na 5%. Výška zľavy je vypočítaná ako priemerný pokles tržieb o 50% počas obdobia povinného uzavretia prevádzok. Na základe uvedeného celkovú vypočítanú pokutu u všetkých účastníkov konania znížila o 5 %.

864. Rada úradu však opätovne pripomína, že ide o špecifický postup, ktorý predstavuje odklon od bežnej praxe odôvodnený výnimočnou situáciou, ktorá nemôže byť vnímaná ako precedens pre budúce prípady.

5.8. Záver.

865. Vzhľadom na vyššie identifikované pochybenia úradu pri určovaní výšky pokuty ako aj s ohľadom na existenciu výnimočnej situácie spôsobenej pandémiou bolo potrebné upraviť výšku pokuty účastníkom konania.

Výpočet pokuty.

Tabuľka č.2

Účastník konania	Relevantný obrat [OT] €	Závažnosť	Trvanie porušovania	Základná suma pokuty	Poľahčujúce okolnosti	Pritťažujúce okolnosti	Pokuta po zohľadnení poľahčujúcich a pritťažujúcich okolností
PIASK	[OT] €	3%	5,16	7 163 900 €		5%	7 522 095 €
Porsche Slovakia	[OT] €	3%	5,16	1 154 045 €			1 154 045 €
ARAVÉR	[OT] €	3%	5,16	1 308 799 €		5%	1 374 238 €
Auto Gábiel	[OT] €	3%	5,16	1 146 653 €	30%		802 657 €
Auto Unicom	[OT] €	3%	1,5	127 849 €	30 %		89 494 €
Auto Unicom Zvolen	[OT] €	3%	3	251 599 €	30%		176 119 €
AUTOCENTRUM BYSTRĀNSKY	[OT] €	3%	4,91	129 521 €	30%		90 664 €
AUTOCOMODEX TRNAVA	[OT] €	3%	5,16	421 811 €			421 811 €
AUTOMAX PLUS	[OT] €	3%	4,66	164 170 €	30%		114 919 €
AUTONOVO	[OT] €	3%	5,16	727 165 €			727 165 €
Autoprofit	[OT] €	3%	5,16	930 934 €			930 934 €
BOAT	[OT] €	3%	5,16	1 070 407 €			1 070 407 €
DOVE	[OT] €	3%	5,16	249 537 €	30%		174 675 €
DS – CAR	[OT] €	3%	5,16	667 570 €	30%		467 299 €
GALIMEX	[OT] €	3%	5,16	922 237 €	40%		553 342 €
HÍLEK	[OT] €	3%	4,91	467 290 €			467 290 €
PO CAR	[OT] €	3%	5,16	572 636 €	30%		400 845 €
Š – AUTOSERVIS Vranov	[OT] €	3%	4,66	328 186 €	40%		196 911 €

Tabuľka č. 3

Účastník konania	Účasť na programe zhovievavosti (zniženie pokuty)	Urovnanie	Konečná suma pokuty	Obrat celkom/rok	10% z celkového obratu
PIASK	100%		0 €	192 227 860 € 2019	19 222 786€
Porsche Slovakia	100%		0 €	421 358 641€ 2019	42 135 864€
ARAVÉR			1 374 238 €	33 473 233 € 2018	3 347 323€
Auto Gábrriel			802 657 €	34 553 570 € 2018	3 455 357€
Auto Unicom			89 494 €	3 276 102 € 2019	327 610€
Auto Unicom Zvolen			176 119 €	7 969 006 € 2018	796 900€
AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY			90 664 €	5 524 951 € 2018	552 495€
AUTOCOMODEX TRNAVA			421 811 €	24 031 044 € 2018	2 403 104€
AUTOMAX PLUS			114 919 €	14 510 296 € 2019	1 451 029€
AUTONOVO			727 165 €	36 711 473 € 2018	3 671 147€
Autoprofit	30%		651 653 €	37 346 950 € 2018	3 734 695€
BOAT	50%	30%	374 642 €	29 678 482€ 2019	2 967 848€
DOVE			174 675 €	8 117 089 € 2019	811 708€
DS – CAR			467 299 €	53 104 083 € 2018	5 310 408€
GALIMEX			553 342 €	32 918 078€ 2019	3 291 807€
HÍLEK			467 290 €	49 036 678 € 2019	4 903 667€
PO CAR			400 845 €	19 558 359 € 2018	1 955 835€
Š – AUTOSERVIS Vranov			196 911 €	18 277 649 € 2018	1 827 764€

Tabuľka č. 4

Ukladané pokuty po zohľadnení vplyvu pandémie COVID

	Vyčíslená konečná suma pokuty	Ukladaná pokuta znížená o 5%
ARAVER	1 374 238 €	1 305 526,10 €
Auto Gábiel	802 657 €	762 524,15 €
Auto Unicom	89 494 €	85 019,30 €
Auto Unicom Zvolen	176 119 €	167 313,05 €
AUTOCENTRUM BYSTRANSKY	90 664 €	86 130,80 €
AUTOCOMODEX TRNAVA	421 811 €	400 720,45 €
AUTOMAX PLUS	114 919 €	109 173,05 €
AUTONOVO	727 165 €	690 806,75 €
Autoprofit	651 653 €	619 070,35 €
BOAT	374 642 €	355 909,90 €
DOVE	174 675 €	165 941,25 €
DS – CAR	467 299 €	443 934,05 €
GALIMEX	553 342 €	525 674,90 €
HÍLEK	467 290 €	443 925,50 €
PO CAR	400 845 €	380 802,75 €
Š – AUTOSERVIS Vranov	196 911 €	187 065,45 €

5.9. Zákaz účasti vo verejnom obstarávaní.

866. Je potrebné zdôrazniť, že žiadna ponuka predložená ako výsledok koluzívneho správania, ktoré redukuje, resp. odstraňuje neistotu s ohľadom na výsledok súťažného procesu nemôže mať pozitívny dopad na súťaž a v konečnom dôsledku na spotrebiteľa, v danom prípade vyhlasovateľa súťaže alebo obstarávania. Tendre sú preto organizované tak, aby zabezpečili súťaž v oblasti, kde by inak mohla absentovať. Základnou črtou celého procesu je to, že perspektívny dodávateľ pripraví a predloží ponuku nezávisle. Súťažný tender je určený na selektovanie najlepšej ponuky s cieľom šetriť verejné prostriedky. Konkurenčný tlak teda zabezpečuje efektívnosť využívania verejných prostriedkov, keďže snaha podnikateľov získať významnú zákazku ich motivuje ponúknuť čo najlepšiu ponuku z hľadiska relácie kvalita - cena.
867. Vzhľadom na to, že ide o veľmi závažné porušenia zákona, zákon predpokladá okrem sankcie vo forme pokuty aj ďalšiu sankciu vo forme zákazu účasti na verejnom obstarávaní.

868. Podľa § 38h ods. 1 zákona ak zákon neustanovuje inak úrad uloží podnikateľovi zákaz účasti vo verejnom obstarávaní na dobu troch rokov, ak tomuto podnikateľovi uložil pokutu za porušenie zákazu dohody obmedzujúcej súťaž, ktorá spočívala v koordinácii podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, v súvislosti s verejným obstarávaním, obchodnou verejnou súťažou alebo inou obdobnou súťažou.
869. Podľa § 38h ods. 2 zákona úrad neuloží podnikateľovi zákaz účasti vo verejnom obstarávaní, ak bola podnikateľovi znížená pokuta podľa § 38d ods. 2 zákona (program zhovievavosti).
870. Podľa § 38h ods. 3 zákona úrad uloží podnikateľovi zákaz účasti vo verejnom obstarávaní na dobu jedného roka, ak tomuto podnikateľovi uložil pokutu za porušenie zákazu dohody obmedzujúcej súťaž, ktorá spočívala v koordinácii podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, v súvislosti s verejným obstarávaním, obchodnou verejnou súťažou alebo inou obdobnou súťažou, a táto pokuta mu bola znížená podľa § 38e (urovanie).
871. Podľa § 44e zákona úrad uloží zákaz podľa § 38h aj ak ide o uloženie pokuty za porušenie zákazu dohody obmedzujúcej súťaž, ku ktorému došlo pred 18.4.2016, ak by na základe osobitného predpisu o verejnom obstarávaní účinného do 17.4.2016 tento podnikateľ v dôsledku takéhoto rozhodnutia úradu nespíňal podmienku osobného postavenia z dôvodu, že mu bolo preukázané závažné porušenie odborných povinností vo forme účasti na dohode obmedzujúcej súťaž.
872. Úrad neuloží zákaz podľa § 38h zákona tým účastníkom konania, u ktorých bola preukázaná účasť na dohode obmedzujúcej súťaž spočívajúca v koordinovanom postupe v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, ktorá nie je verejným obstarávaním v čase pred 18.4.2016, nakoľko do tohto termínu bolo možné úradom pre verejné obstarávanie uložiť zákaz účasti výlučne len v prípade preukázaného koordinovaného postupu podnikateľov v procese verejného obstarávania.
873. S odkazom na vyššie uvedené ustanovenia úrad v odôvodnení svojho rozhodnutia konštatuje, že uložil zákaz účasti vo verejnom obstarávaní na dobu troch rokov podnikateľovi ARAVER. Toto odôvodnenie nekorešponduje výroku, ktorým úrad uložil podnikateľovi ARAVER nielen zákaz účasti vo verejnom obstarávaní, ale aj zákaz v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži všetko na dobu troch rokov od právoplatnosti konečného rozhodnutia.
874. Úrad tým porušil ustanovenie § 38h ods. 1 zákona, keďže tento úrad umožňuje uložiť takýto zákaz iba vo vzťahu k verejnému obstarávaniu. V tomto smere je potrebné výrok rozhodnutia upraviť v súlade so zákonom.
875. Rada úradu sa tiež zaoberala otázkou, že úrad uložil zákaz iba spoločnosti ARAVER. Úrad konštatoval, že má za preukázané, že všetci účastníci konania mali vedomosť o koordinácii vo verejných obstarávaníach a verejných obchodných súťažiach. Úrad však vo vzťahu k niektorým nedisponoval dôkazmi, ktoré by preukazovali aktívnu účasť týchto podnikateľov na uvedenom aspekte dohody, t.j. žiadosť o predloženie krycej ponuky, resp. jej predloženie, prípadne inú formu nedovolených kontaktov a spolupráce v tomto smere.

876. Zo získaných dôkazov je zrejmé, že úrad preukázal nepochybne účasť na zakázanej koordinácii vo verejných obstarávaníach okrem účastníka konania ARAVER aj v prípade leniency žiadateľov, ktorí sú však od takéhoto zákazu v dôsledku programu zhovievavosti oslobodení. Vzhľadom na uvedené, úrad preto v rozhodnutí ukladá zákaz na dobu troch rokov iba spoločnosti ARAVER.

877. V tejto súvislosti nie je podstatné, či predchádzajúca právna úprava platná do 17. apríla 2016 bola pre účastníka konania ARAVER priaznivejšia. Z prechodného ustanovenia § 44e zákona je nepochybné, že zákaz sa aplikuje ako sankcia aj za protiprávnu dohodu, ku ktorej došlo pred 18.4.2016. Nejde teda o aplikáciu neskoršieho zákona z dôvodu jeho priaznivosti. Na základe uvedeného nie je potom ani podstatné ako bola pokuta ukladaná do zmeny kompetencie. Je však logické, že obe sankcie, pokuta a zákaz, nemohli byť prirodzene ukladané v jednom správnom konaní jedným správnym aktom, keďže boli ukladané dvoma nezávislými orgánmi, ktorých konania na seba nadväzovali. Rada úradu sa nestotožňuje s názorom, že aj zo súčasnej právnej úpravy vyplýva potreba prijatia dvoch nezávislých rozhodnutí. Tomu rozhodne nenasvedčuje formulácia cit.: *“ak tomuto podnikateľovi uložil pokutu za porušenie zákazu dohody obmedzujúcej súťaž,...”* Zákonodarca síce v tejto súvislosti použil minulý čas, ktorý ale nemožno vykladať tak, že tento znamená prijatie samostatného rozhodnutia. Znenie zákona je potrebné vnímať tak, že úrad najskôr musí aplikovať hmotnoprávne ustanovenia zákona a rozhodnúť o uložení pokuty, ktorá je podmienkou uloženia sankcie zákazu účasti vo verejnom obstarávaní. Ako už bolo uvedené vyššie ukladanie dvoch súvisiacich sankcií za jedno protiprávne konanie v dvoch správnych konaniach by jednak nebolo v súlade so zásadou hospodárnosti, a jednak by mohlo spôsobovať aj právne problémy v súvislosti s plynutím lehôt, preskúmovacími konaniami a pod. Ako príklad možno uviesť, že by bolo nevyhnutné podávať dve samostatné žaloby na súd. Takýto postup okrem toho, že nemá oporu v zákone, nemá teda ani racionálne právne opodstatnenie.¹¹⁷

6. Záver

878. Podľa § 59 ods. 2 Správneho poriadku, ak sú pre to dôvody, odvolací orgán rozhodnutie zmení, alebo zruší, inak odvolanie zamietne a rozhodnutie potvrdí.

879. Vzhľadom na vyššie uvedené závery a ich odôvodnenie Rada úradu konštatuje, že s výnimkou postupu pri ukladaní sankcie, úrad v konaní správne posúdil skutkový stav veci a na tento správne aplikoval právne predpisy. Rada úradu sa preto nestotožnila vo zvyšku s návrhmi účastníkov konania a rozhodla tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu sa podľa § 61 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb.o správnom

¹¹⁷ Vo verejnej verzii tohto rozhodnutia sú vypustené časti textu, ktoré obsahujú obchodné tajomstvo alebo dôverné informácie účastníkov konania alebo tretích strán. Vypustené časti sú označené takto [...]. Tam, kde je možné a pre zrozumiteľnosť textu nevyhnutné, je vypustený text nahradený sumárom alebo všeobecným popisom.

konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov nemožno odvolať.

Proti tomuto rozhodnutiu možno podať žalobu podľa § 177 a nasl. v spojení s § 194 a nasl. zákona č. 162/2015 Z. z. Správneho súdneho poriadku na Krajský súd v Bratislave do dvoch mesiacov od jeho oznámenia. Zmeškanie lehoty na podanie správnej žaloby nemožno odpustiť.

(elektronický podpis)
JUDr. Zora Mistríková
podpredsedníčka
Rady Protimonopolného úradu SR

Rozhodnutie sa doručí do elektronickej schránky:

1. **HAVEL & PARTNERS, s.r.o.**, advokátska kancelária, Žižkova 9, 811 02 Bratislava, IČO:36 856 584, zástupca **Porsche Slovakia, spol. s r.o.**, so sídlom Vajnorská 160, 831 04 Bratislava, IČO: 31 362 788,
2. **HAVEL & PARTNERS, s.r.o.**, advokátska kancelária, Žižkova 9, 811 02 Bratislava, IČO:36 856 584, zástupca **Porsche Inter Auto Slovakia, spol. s r.o.**, so sídlom Dolnozemská 7, 851 04 Bratislava, IČO 31 319 459,
3. **URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o.**, advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895, zástupca **AR A V E R a. s.**, so sídlom M. R. Štefánika 26, 912 50 Trenčín, IČO: 00 679 291,
4. **Auto Gábrriel, s.r.o. Košice**, so sídlom Osloboditeľov č. 70, 040 17 Košice, IČO: 31 699 090,
5. **URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o.**, advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895, zástupca **AUTONOVO, a.s.**, so sídlom Zvolenská cesta 40, 974 03 Banská Bystrica, IČO: 35 796 693,
6. **URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o.**, advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895, zástupca **DS - CAR, s.r.o.**, so sídlom Hlavná 21, 929 01 Dunajská Streda, IČO: 36 233 510,

7. **URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o.**, advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895, zástupca **G A L I M E X s.r.o.**, so sídlom Sučianska 5470/49, 036 08 Martin - Priekopa, IČO: 31 559 093,
8. **URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o.**, advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895, zástupca **AUTOMAX PLUS, s.r.o.**, Sládkovičova 127/632, 017 01 Považská Bystrica, IČO:46 569 022,
9. **URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o.**, advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895, zástupca **PO CAR, s.r.o.**, so sídlom Petrovianska 11565/1, 080 05 Prešov, IČO: 31 693 989,
10. **URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o.**, advokátska kancelária, Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895, zástupca **Š - AUTOSERVIS Vranov, s.r.o.**, so sídlom Požiarnická 5, 091 01 Stropkov, IČO: 36 455 385,
11. **JUDr. Slávka Gajdošová**, advokát, Májkova 1, 811 07 Bratislava, IČO: 31 814 174, zástupca **BOAT a.s.**, so sídlom Vajnorská 167, 832 37 Bratislava, IČO: 35 756 764,
12. **Mgr. Ianko Troiak**, advokát, Dukelských hrdinov 34, 960 01 Zvolen, IČO: 45 022 429, zástupca **Auto Unicom Zvolen, s.r.o.**, so sídlom Strážska cesta 9169, 960 01 Zvolen, IČO: 46 326 651,
13. **Nosko & Partners, s.r.o.**, Podjavorinskej 2, 811 03 Bratislava, IČO: 36 860 107, zástupca **AUTOCENTRUM BYSTRANSKY, spol. s r.o.**, so sídlom Š. Tučeka 230, 990 01 Veľký Krtíš, IČO: 31 641 377,
14. **Nagy & Partners, s.r.o.**, Športová 470/11, 924 01 Galanta, IČO: 36 869 341, zástupca **Autoprofit, s.r.o.**, so sídlom Šaľská 743/2, 924 01 Galanta, IČO: 36 239 763,
15. **Auto Unicom, s.r.o.**, so sídlom Strážska cesta 9169, 960 01 Zvolen, IČO: 36 033 031,
16. **Škubla & Partneri s.r.o.**, Digital Park II., Einsteinova 25, 851 01 Bratislava, IČO: 36 861 154, zástupca **AUTOCOMODEX TRNAVA, spol. s r.o.**, so sídlom Nitrianska 1, 917 00 Trnava, IČO: 31 443 036,
17. **Škubla & Partneri s.r.o.**, Digital Park II, Einsteinova 25, 851 01 Bratislava, IČO: 36 861 154, zástupca **DOVE, s.r.o.**, so sídlom MOTOCENTRUM - areál 3052, 058 01 Poprad - Východ, IČO: 36 465 224,
18. **Škubla & Partneri s.r.o.**, Digital Park II, Einsteinova 25, 851 01 Bratislava, IČO: 36 861 154, zástupca **HÍLEK a spol., a.s.**, so sídlom Vajanského 24, 905 01 Senica, IČO: 36 239 542.