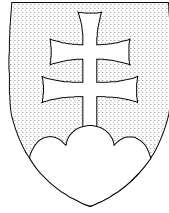


PROTIMONOPOLNÝ ÚRAD SLOVENSKEJ REPUBLIKY



ROZHODNUTIE

Číslo: 2021/DOH/ZKN/1/60

Bratislava 12. novembra 2021

Protimonopolný úrad Slovenskej republiky, odbor kartelov v správnom konaní číslo SK 0014/OKT/2020, začatom dňa 30.09.2020 z vlastného podnetu podľa § 25 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov vo veci možnej dohody obmedzujúcej súťaž 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. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších na základe § 16 ods. 1 f) zákona č. 187/2021 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení niektorých zákonov takto

rozhodol:

Konanie voči podnikateľom:

SGS Holding a.s., IČO: 45 406 081, so sídlom M. M. Hodžu 1072/9, 974 01 Banská Bystrica,

TEKDAN, spol. s r.o., IČO: 31 332 552, so sídlom Björnsonova 3, 811 05 Bratislava,

GEOMETRA, s.r.o., IČO: 36 298 387, so sídlom Nám. sv. Anny 21, Trenčín 911 01,

GEO 3 TRENČÍN, s.r.o., IČO: 36 315 583, so sídlom Gen. M. R. Štefánika 42/402, 911 01 Trenčín,

GEOKOD, s.r.o., IČO: 35 715 456, so sídlom Žitná 21, 831 06 Bratislava – mestská časť Rača,

Geodetická kancelária URBAN – LAUKO, spol. s r.o., IČO:36 796 336, so sídlom Ul. B. S. Timravy 1A, 934 01 Levice,

GEOPARTNER s.r.o., IČO: 35 823 054, so sídlom Ružinovská 42, 821 03 Bratislava,

GEOSPOL s.r.o., IČO: 31 447 465, so sídlom Štefánikova 1435/74, 905 01 Senica,

GEODÉZIA UHLÍK s.r.o., IČO: 50 968 289, so sídlom Tematínska 2652/33, 915 01 Nové Mesto nad Váhom,

GeodetS s.r.o., IČO: 36 822 361, so sídlom Bratislavská 1403/42, 900 01 Modra,

Protimonopolný úrad Slovenskej republiky, odbor kartelov podľa § 25 ods. 2 písm. g) zákona č. 187/2021 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení niektorých zákonov **zastavuje**, nakoľko v konaní nepreukázal, že účastníci tohto konania porušili ustanovenia 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.

Odôvodnenie:

Obsah odôvodnenia

1. PRIEBEH PREŠETROVANIA A SPRÁVNEHO KONANIA	2
2. APLIKÁCIA PRÁVNÝCH PREDPISOV	5
3. PÔSOBNOSŤ ZÁKONA	6
4. ÚČASTNÍCI SPRÁVNEHO KONANIA A OBLASŤ DOTKNUTÁ MOŽNOU DOHODOU	9
4.1 Účastníci správneho konania	9
4.2 Oblasť dotknutá možnou dohodou obmedzujúcou súťaž	10
5. OPIS SKUTKOVÝCH OKOLNOSTÍ	10
5.1. PRIEBEH VEREJNÉHO OBSTARÁVANIA	10
5.2. POSUDZOVANIE SÚŤAŽNÝCH PONÚK	13
5.2.1. Minimálny rozdiel medzi cenovými ponukami, použitie prepočtového koeficientu	13
5.2.2. Vedomosť o cenovej ponuke Združenia spoločností PPU	18
5.2.3. Cenové indexy	20
6. PRÁVNE POSÚDENIE	23
7. VÝZVA PRED VYDANÍM ROZHODNUTIA	25
8. ZÁVER	26

1. PRIEBEH PREŠETROVANIA A SPRÁVNEHO KONANIA

- (1) Dňa 05.02.2019 bol Protimonopolnému úradu Slovenskej republiky, odboru kartelov (ďalej len „úrad“) doručený podnet (ďalej len „Podnet“)¹ od Úradu pre verejné obstarávanie, Odboru dohľadu, so sídlom Ružová dolina 10, 820 05 Bratislava (ďalej len „ÚVO“) na prešetrenie možného porušenia súťažných pravidiel v prípade verejného obstarávania na predmet nadlimitnej zákazky s názvom „Vypracovanie a vykonanie projektov pozemkových úprav v regiónoch Slovenskej republiky“, vyhláseného zverejnením oznámenia v Úradnom vestníku EÚ č. 2018/S 068 dňa 07.04.2018 pod značkou 150998 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 70/2018 dňa 10.04.2018 pod značkou 4970 – MSS (ďalej len „verejné obstarávanie“ alebo „zákazka“), verejného obstarávateľa Ministerstvo pôdohospodárstva a rozvoja vidieka Slovenskej republiky, IČO: 00156621, so sídlom Dobrovičova 12, 812 66 Bratislava - mestská časť Staré Mesto (ďalej len „verejný obstarávateľ“ alebo „Ministerstvo pôdohospodárstva“)².
- (2) V Podnete sa ako indicie možného protisúťažného konania uvádzali nasledujúce skutočnosti, cit: „Predmetná súťaž bola rozdelená na tri časti, a to časť 1 „Západ“, časť 2 „Stred“ a časť 3 „Východ“, pričom v každej časti bol identifikovaný ako úspešný uchádzač ten uchádzač, ktorý mal sídlo podľa geografickej príslušnosti k danej časti zákazky. Zároveň uchádzači, ktorí predložili svoje ponuky pre časť 1 a časť 2 zákazky sa v predmetných častiach zákazky po identifikácii ako úspešní uchádzači iba vymenili a ich návrhy na plnenie kritérií pre jednotlivé časti sa líšili iba nepatrne, resp. o určitú desatinu percenta.“
- (3) Dňa 07.02.2019 ÚVO doplnil svoj Podnet o podnet od fyzickej osoby – podnikateľa (ďalej len „sťažovateľ“), v ktorom tento poukázal na viacero skutočností, ktorých posúdenie však nepatrí do kompetencie úradu. Rovnaké námietky voči verejnému obstarávaniu ako na ÚVO podal sťažovateľ neskôr aj na úrad. Navyše poukázal na to, že pre časť zákazky Východ bola podaná len jedna ponuka a tiež na možnosť vzájomnej koordinácie ponúk pre časť zákazky Stred a Západ.³
- (4) Za účelom prešetrenia možného protisúťažného konania uchádzačov požiadal úrad ÚVO⁴ o postúpenie dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu. Z odpovede ÚVO vyplynulo, že v súvislosti s týmto verejným obstarávaním v danom čase prebiehalo odvolacie konanie, preto ÚVO nemohol úradu dokumentáciu postúpiť až do právoplatného ukončenia odvolacieho konania.⁵ Úrad preto vykonal dňa 27.02.2019 nahliadnutie do príslušnej dokumentácie na ÚVO, z ktorej boli vyhotovené kópie relevantných dokumentov.⁶ Vzhľadom na skutočnosť, že komunikácia a výmena informácií medzi verejným obstarávateľom a uchádzačmi sa v rámci verejného obstarávania uskutočňovala elektronicky, prostredníctvom elektronického systému JOSEPHINE, požiadal úrad verejného obstarávateľa Ministerstvo pôdohospodárstva o sprístupnenie zákazky v tomto systéme.⁷ Dňa 08.04.2019 ÚVO oznámil úradu, že

¹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 1

² Uvedeným verejným obstarávaním sa úrad podrobnejšie zaoberá v časti Opis skutkových okolností tohto rozhodnutia.

³ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 14

⁴ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 4

⁵ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 5

⁶ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 8

⁷ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 9

odvolacie konanie bolo ukončené a kompletná dokumentácia k verejnému obstarávaniu je pripravená na postúpenie úradu.⁸ Kompletná dokumentácia k verejnému obstarávaniu bola úradu postúpená dňa 11.04.2019.⁹

- (5) Za účelom preverenia indícií uvedených v Podnete sa úrad podrobne oboznámil s celou originálnou dokumentáciou k predmetnému verejnému obstarávaniu, ktorú následne analyzoval. Na základe analýzy cenových ponúk uchádzačov SGS Holding a.s., IČO: 45 406 081, so sídlom M. M. Hodžu 1072/9, 974 01 Banská Bystrica (ďalej len „SGS Holding“) a spoločností, ktoré predložili svoju ponuku na základe Zmluvy o združení (ďalej ako „Združenie spoločností PPU“)¹⁰ bola pri všetkých položkách ponuky identifikovaná existencia tzv. „indexácie“ cien.¹¹ Uvedené zistenie úradu naznačovalo, že medzi spoločnosťou SGS Holding a účastníkmi Združenia spoločností PPU môže existovať dohoda obmedzujúca súťaž týkajúca sa cien, rozdelenia trhu a koordinácie ponúk v procese verejného obstarávania. Vzhľadom k tomu úrad v rámci ďalšieho prešetrovania, za účelom objasnenia spôsobu tvorby cien, požiadal spoločnosť TEK DAN, spol. s r. o., IČO: 31 332 552, so sídlom Björnsonova 3, 811 05 Bratislava (ďalej len „TEK DAN“), ako vedúceho účastníka Združenia spoločností PPU a spoločnosť SGS Holding o predloženie podkladov a informácií týkajúcich sa vysvetlenia spôsobu vypracovania cenových ponúk, t. j. kto vypracoval cenovú ponuku, akým spôsobom boli oceňované jednotlivé položky, aké faktory ovplyvnili cenotvorbu, či bol použitý pri cenotvorbe „kalkulačný vzorec“ a pod.¹²
- (6) Z odpovede spoločnosti SGS Holding¹³ vyplynulo, že pre výpočet cien použili „kalkulačný vzorec“, ktorý tvoril osobitnú prílohu odpovede na žiadosť úradu o predloženie podkladov a informácií. Príloha listu obsahovala okrem cenovej ponuky SGS Holding aj cenovú ponuku spoločnosti TEK DAN. Táto odpoveď bola úradu predložená aj v elektronickej podobe, konkrétne formou e-mailu.¹⁴
- (7) Na základe zistených skutočností začal úrad dňa 30.09.2020 správne konanie číslo SK 0014/OKT/2020 vo veci možnej dohody obmedzujúcej súťaž podľa § 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 neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 136/2001“), uzatvorenej medzi spoločnosťou SGS Holding a všetkými jednotlivými členmi Združenia spoločností PPU, a to TEK DAN, GEOMETRA, s.r.o., IČO: 36 298 387, so sídlom Nám. sv. Anny 21, Trenčín 911 01 (ďalej len „GEOMETRA“), GEO3 TRENČÍN, s.r.o., IČO: 36 315 583, so sídlom Gen. M. R. Štefánika 42/402, 911 01 Trenčín (ďalej len „GEO 3 TRENČÍN“),

⁸ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 11

⁹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 12

¹⁰ Zmluvnými stranami Zmluvy o združení boli spoločnosti TEK DAN, spol. s r.o. ako vedúci účastník združenia, GEOMETRA, s.r.o., GEO3 TRENČÍN, s.r.o., GEO-KOD, s.r.o., Geodetická kancelária URBAN – LAUKO, spol. s.r.o., GEOPARTNER, s.r.o., GEOSPOL, s.r.o., GEODÉZIA UHLÍK s.r.o. a GeodetS. s.r.o. Zo Zmluvy o združení vyplýva skutočnosť, že sa zmluvné strany dohodli používať pri svojej činnosti názov „Združenie spoločností PPU“. Túto skratku používa aj úrad v tomto rozhodnutí. Podrobnejšie sa vzťahmi v rámci Združenia spoločností PPU úrad zaoberá v časti Účastníci správneho konania tohto rozhodnutia.

¹¹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 18, príloha č. 1 a príloha č. 2

¹² Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 19 a č. 20

¹³ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 22

¹⁴ Úrad sa venuje rozboru jednotlivých dôkazov podrobnejšie v časti Opis skutkových okolností tohto rozhodnutia.

GEO-KOD, s.r.o., IČO: 35 715 456, so sídlom Karloveská 24, 841 04 Bratislava, od 02.04.2019 ako GEOKOD, s.r.o., so sídlom Žitná 21, 831 06 Bratislava – mestská časť Rača (ďalej len „GEOKOD“), Geodetická kancelária URBAN – LAUKO, spol. s r.o., IČO:36 796 336, so sídlom Rozmarínová 6, 934 01 Levice, od 03.02.2021 so sídlom Ul. B. S. Timravy 1A, 934 01 Levice (ďalej len „GK URBAN – LAUKO“), GEOPARTNER s.r.o., IČO: 35 823 054, so sídlom Ružinovská 42, 821 03 Bratislava (ďalej len „GEOPARTNER“), GEOSPOL s.r.o., IČO: 31 447 465, so sídlom Štefánikova 1435/74, 905 01 Senica (ďalej len „GEOSPOL“), GEODÉZIA UHLÍK s.r.o., IČO: 50 968 289, so sídlom Tematínska 2652/33, 915 01 Nové Mesto nad Váhom (ďalej len „GEODÉZIA UHLÍK“) a GeodetS s.r.o., IČO: 36 822 361, so sídlom Bratislavská 1403/42, 900 01 Modra (ďalej len „GeodetS“), ktorá mala spočívať v koordinácii uvedených spoločností pri účasti a predkladaní ponúk v predmetnom verejnom obstarávaní. Úrad posudzoval konanie uvedených spoločností za obdobie roku 2018. Konanie sa týkalo uzatvorenia rámcovej dohody v priebehu predmetného verejného obstarávania. Predmetom správneho konania nebola celá zákazka (3 časti), ale len 2 časti zákazky, a to časť 1: „Vypracovanie a vykonanie projektov pozemkových úprav v regióne západného Slovenska“ a časť 2: „Vypracovanie a vykonanie projektov pozemkových úprav v regióne stredného Slovenska“.

- (8) Dňa 20.09.2021 úrad zaslal účastníkom konania v zmysle § 26 zákona č. 187/2021 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon č. 187/2021“) výzvu pred vydaním rozhodnutia.

2. APLIKÁCIA PRÁVNÝCH PREDPISOV

- (9) Dňa 01.06.2021 nadobudol účinnosť zákon č. 187/2021. Podľa § 66 ods.1 zákona č. 187/2021 Z. z. sa zrušil zákon č. 136/2001 Z. z. Úrad v tejto súvislosti posudzoval použitie hmotnoprávných noriem v danom správnom konaní, a to najmä s ohľadom na zákaz retroaktívneho pôsobenia zákonov.
- (10) V právnom poriadku Slovenskej republiky vyplýva zákaz retroaktívneho pôsobenia právnych predpisov z čl. 1 Ústavy Slovenskej republiky¹⁵, podľa ktorého je Slovenská republika právny štát. K základným princípom materiálneho právneho štátu patrí princíp ochrany dôvery občanov v právo a s tým súvisiaci princíp zákazu spätnej účinnosti právnych noriem. Tento princíp platí bez ohľadu na právne odvetvie, v rámci ktorého sa uplatňuje.
- (11) V zmysle rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej ako „súd“) v konaní č. 5SŽ/20/2010, v podmienkach demokratického štátu a z požiadavky právnej istoty jednoznačne vyplýva, že právny predpis, resp. jeho ustanovenia pôsobia iba do budúcnosti a nie do minulosti. Všeobecne platné pravidlo pri zmene právneho predpisu, resp. zrušení právneho predpisu a nahradení ho novým právnym predpisom určuje, že právne vzťahy, ktoré vznikli za platnosti a účinnosti skoršieho právneho predpisu, sa v čase platnosti a účinnosti neskoršieho právneho predpisu naďalej spravujú právnym predpisom, za účinnosti ktorého vznikli, ak neskorší právny predpis neustanovuje inak.

¹⁵ Zákon č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky

- (12) Úrad posudzoval možné protisúťažné konanie spoločností za rok 2018, v ktorom bolo vyhlásené verejné obstarávanie (dňa 07.04.2018 bolo v Úradnom vestníku EÚ zverejnené Oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania) a predložené súťažné ponuky na uzavretie rámcovej dohody (dňa 11.05.2018, bola predložená posledná súťažná ponuka na uzavretie rámcovej dohody).
- (13) Na základe vyššie uvedeného úrad v tomto správnom konaní hmotnoprávne postupoval podľa zákona č. 136/2001 Z. z. účinného v čase vyhlásenia verejného obstarávania a predkladania ponúk.
- (14) Podľa § 65 ods. 1 zákona č. 187/2021 Z. z. konanie úradu začaté a právoplatne neskončené podľa zákona č. 136/2001 Z. z. sa dokončí podľa tohto zákona (č. 187/2021 Z. z.). Pri uplatňovaní procesných ustanovení teda úrad postupoval do 31.05.2021 podľa zákona č. 136/2001 Z. z. a od 01.06.2021 aplikoval procesnoprávne ustanovenia zákona č. 187/2021 Z. z.

3. PÔSOBNOSŤ ZÁKONA

- (15) Podľa § 2 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. sa tento zákon vzťahoval na podnikateľov, orgány štátnej správy pri výkone štátnej správy, obce a vyššie územné celky pri výkone samosprávy a pri prenesenom výkone štátnej správy a záujmovú samosprávu pri prenesenom výkone štátnej správy a iné osoby, o ktorých to ustanovuje tento zákon.
- (16) V zmysle § 3 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. podnikateľom na účely tohto zákona bol podnikateľ podľa osobitného predpisu (§ 2 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník, ďalej len „Obchodný zákonník“), ďalej fyzická osoba a právnická osoba, ich združenia a združenia týchto združení, ak išlo o ich činnosti a konania, ktoré súviseli alebo mohli súvisieť so súťažou bez ohľadu na to, či tieto činnosti a konania boli alebo neboli zamerané na dosahovanie zisku. Podľa § 2 ods. 2 písm. a) Obchodného zákonníka bola a v súčasnosti stále je podnikateľom osoba zapísaná v obchodnom registri.
- (17) **Spoločnosť SGS Holding** je právnická osoba zapísaná do obchodného registra Okresného súdu Banská Bystrica odo dňa 17.02.2010, ktorej predmetom činnosti sú, okrem iného, geodetické a kartografické činnosti, projektovanie pozemkových úprav a služby súvisiace s počítačovým spracovaním údajov.
- (18) **Spoločnosť TEK DAN** je právnická osoba zapísaná do obchodného registra Okresného súdu Bratislava odo dňa 21.09.1992, ktorej predmetom činnosti sú, okrem iného, geodetické a kartografické činnosti, poradenstvo a konzultácie v oblasti softwaru, hardwaru a automatizovaného spracovania dát, ako aj predaj softwaru a projektovanie pozemkových úprav.
- (19) **Spoločnosť GEOMETRA** je právnická osoba zapísaná do obchodného registra Okresného súdu Trenčín odo dňa 17.09.1997, ktorej predmetom činnosti sú, okrem iného, geodetické a kartografické práce, overovanie geometrických plánov a iných výsledkov geodetických prác a projektovanie pozemkových úprav.

- (20) **Spoločnosť GEO 3 TRENČÍN** je právnická osoba zapísaná do obchodného registra Okresného súdu Trenčín odo dňa 22.12.2000, ktorej predmetom činnosti sú, okrem iného, inžinierska činnosť v rozsahu voľných ohlasovacích živností, geodetické a kartografické činnosti a projektovanie pozemkových úprav.
- (21) **Spoločnosť GEOKOD** je právnická osoba zapísaná do obchodného registra Okresného súdu Bratislava odo dňa 21.04.1997, ktorej predmetom činnosti sú, okrem iného, geodetické a kartografické práce, projektovanie pozemkových úprav, inžinierska činnosť a automatizované spracovanie údajov.
- (22) **Spoločnosť GK URBAN – LAUKO** je právnická osoba zapísaná do obchodného registra Okresného súdu Nitra odo dňa 26.06.2007, ktorej predmetom činnosti sú, okrem iného, geodetické a kartografické činnosti, projektovanie pozemkových úprav a služby súvisiace s počítačovým spracovaním údajov.
- (23) **Spoločnosť GEOPARTNER** je právnická osoba zapísaná do Obchodného registra Okresného súdu Bratislava odo dňa 25.10.2001, ktorej predmetom činnosti sú, okrem iného, geodetické a kartografické práce, projektovanie pozemkových úprav a automatizované spracovanie dát.
- (24) **Spoločnosť GEOSPOL** je právnická osoba zapísaná do Obchodného registra Okresného súdu Trnava odo dňa 20.12.1993, ktorej predmetom činnosti sú, okrem iného, geodetické a kartografické činnosti, automatizované spracovanie dát, projektovanie pozemkových úprav, počítačové služby a služby súvisiace s počítačovým spracovaním údajov.
- (25) **Spoločnosť GEODÉZIA UHLÍK** je právnická osoba zapísaná do Obchodného registra Okresného súdu Trenčín odo dňa 30.06.2017, ktorej predmetom činnosti sú, okrem iného, geodetické a kartografické činnosti, projektovanie pozemkových úprav a počítačové služby a služby súvisiace s počítačovým spracovaním údajov.
- (26) **Spoločnosť GeodetS** je právnická osoba zapísaná do Obchodného registra Okresného súdu Bratislava odo dňa 23.08.2007, ktorej predmetom činnosti sú, okrem iného, geodetické a kartografické práce a projektovanie pozemkových úprav.
- (27) Spoločnosti SGS Holding, TEK DAN, GEOMETRA, GEO 3 TRENČÍN, GEOKOD, GK URBAN – LAUKO, GEOPARTNER, GEOSPOL, GEODÉZIA UHLÍK, GeodetS boli v čase vyhlásenia verejného obstarávania a predkladania ponúk právnickými osobami zapísanými v obchodnom registri, a teda boli podnikateľmi podľa § 2 ods. 2 písm. a) Obchodného zákonníka. Vzhľadom na uvedené každá z týchto spoločností spĺňala definíciu podnikateľa podľa zákona č. 136/2001 Z. z.
- (28) **Združenie spoločností PPU** - spoločnosti TEK DAN, GEOMETRA, GEO3 TRENČÍN, GEOKOD, GK URBAN – LAUKO, GEOPARTNER, GEOSPOL, GEODÉZIA UHLÍK a GeodetS uzatvorili dňa 09.05.2018 Zmluvu o združení¹⁶ (ďalej len „Zmluva“), a to za účelom účasti týchto spoločností vo vyššie uvedenom verejnom obstarávaní. Vedúcim účastníkom združenia sa stala spoločnosť TEK DAN, ktorú ostatní účastníci Združenia

¹⁶ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č.13/35

spoločností PPU splnomocnili na vedenie komunikácie s verejným obstarávateľom, na všetky právne úkony súvisiace s účasťou Združenia spoločností PPU na verejnom obstarávaní, ako aj na konanie v mene všetkých účastníkov. Podľa Zmluvy¹⁷ boli účastníci Združenia spoločností PPU vo vzťahu navzájom povinní spoločne a nerozdielne riadne plniť Rámcovú dohodu a Zmluvu o dielo uzatvorené s verejným obstarávateľom. Priamo v Zmluve¹⁸ sa tiež uvádza, že toto združenie nemá spôsobilosť na práva a povinnosti (právnou subjektivitu).¹⁹

- (29) Ako už bolo uvedené vyššie, podnikateľom sa na účely zákona č. 136/2001 Z. z. rozumel podnikateľ podľa osobitného predpisu,²⁰ ďalej fyzická osoba a právnická osoba, ich združenia a združenia týchto združení, ak išlo o ich činnosti a konania, ktoré súviseli alebo mohli súvisieť so súťažou bez ohľadu na to, či tieto činnosti a konania boli alebo neboli zamerané na dosahovanie zisku. Účelom definície bolo, aby do pôsobnosti zákona boli zahrnutí nielen podnikatelia v zmysle Obchodného zákonníka, ale tiež subjekty, pokiaľ išlo o ich činnosti a konania, ktoré súviseli alebo mohli súvisieť so súťažou bez ohľadu na to, či tieto činnosti a konania boli alebo neboli zamerané na dosahovanie zisku. Úrad teda najskôr skúmal, či ide o podnikateľa podľa Obchodného zákonníka a v prípade, že nejde o podnikateľa podľa Obchodného zákonníka, skúmal povahu prešetrovanej činnosti alebo konania daného subjektu. V tejto súvislosti úrad preskúmaval naplnenie definície vo vzťahu k povahe prešetrovanej činnosti alebo konania daného subjektu. Ak táto činnosť súvisela s hospodárskou súťažou, potom je možné dospieť k záveru, že išlo o podnikateľa. Podnikateľom sa teda rozumel akýkoľvek subjekt, ktorý bol zúčastnený na trhových vzťahoch buď na strane ponuky alebo dopytu. Podnikateľom na účely zákona č. 136/2001 Z. z. mohol byť teda každý ekonomicky nezávislý subjekt s právnou subjektivitou, ktorý sa zúčastňoval hospodárskej súťaže.
- (30) Podnikateľom podľa zákona č. 136/2001 Z. z. sa tak mohli rozumieť napríklad obchodné spoločnosti, družstvá, osoby podnikajúce na základe živnostenského oprávnenia, advokáti, členovia komôr podnikajúci na základe iného oprávnenia, zahraničné obchodné spoločnosti, rozpočtové organizácie, príspevkové organizácie a pod. Pojem združenie podnikateľov mohol teda zahŕňať odvetvové zväzy, komory, živnostenské spoločenstvá alebo asociácie. V prípade, ak bolo účastníkom konania združenie podnikateľov, vždy išlo o združenie, ktoré bolo spôsobilé nadobúdať práva a povinnosti, teda o subjekt s právnou subjektivitou.
- (31) Hoci definícia podnikateľa podľa zákona č. 136/2001 Z. z. bola značne široká, a snažila sa postihnúť čo najširšie spektrum hospodárskych činností, podnikateľom podľa zákona č. 136/2001 Z. z. sa rozumel vždy subjekt s právnou subjektivitou na rozdiel od európskeho konceptu, kde právna subjektivita podniku nie je rozhodujúca.

¹⁷ Článok VI. ods. 5 Zmluvy

¹⁸ Článok III. ods. 3 Zmluvy

¹⁹ Bez ohľadu na zmluvnú úpravu, združenia vytvorené na základe zmluvy o združení podľa § 829 a nasl. zákona č. 40/1964 zb. Občiansky zákonník (ďalej len „Občiansky zákonník“) nemajú v zmysle § 829 ods. 2 Občianskeho zákonníka spôsobilosť na práva a povinnosti t. j. nemajú právnou subjektivitu. Okrem toho podľa § 835 ods. 2 Občianskeho zákonníka sú účastníci združenia solidárne, t. j. spoločne a nerozdielne, zaviazaní zo záväzkov voči tretím osobám.

²⁰ § 2 Obchodného zákonníka

- (32) Podľa § 3 ods. 1 zákona č. 187/2021 Z. z. sa podnikateľom rozumie entita, ktorá vykonáva hospodársku činnosť alebo ak ide o jej činnosť a konanie, ktoré súvisí alebo môže súvisieť so súťažou, bez ohľadu na jej právnu formu, existenciu právnej subjektivity, spôsob jej financovania, a to, či je jej činnosť zameraná na dosahovanie zisku. Za jedného podnikateľa možno považovať aj viacero fyzických osôb alebo právnických osôb, ktoré sú prepojené na základe vzťahov kontroly alebo iných zmluvných, majetkových, personálnych alebo organizačných vzťahov. Za podnikateľa sa považuje aj združenie podnikateľov alebo združenia týchto združení.
- (33) V znení novej právnej úpravy - zákona č. 187/2021 Z. z. - dochádza k výraznej zmene významu pojmu „podnikateľ“, ktorý sa obsahovo stotožňuje s pojmom „podnik“ podľa európskej judikatúry a legislatívy. Pojem podnikateľ už nie je naviazaný na právnu subjektivitu, ale v popredí je „funkčná stránka“ tohto pojmu. Na rozdiel od doterajšej definície pojmu podnikateľ v zmysle zákona č. 136/2001 Z. z., európske právo, resp. nový zákon (č. 187/2021 Z. z.), už rozoznáva medzi subjektom, ktorý sa dopustil protiprávneho konania a subjektom, ktorému je adresované rozhodnutie o porušení súťažných pravidiel.
- (34) V zmysle uvedeného by sa za určitých podmienok mohli združenia podnikateľov bez právnej subjektivity považovať za podnikateľov podľa zákona č. 187/2021 Z. z., avšak vzhľadom na zákaz retroaktívneho pôsobenia zákonov (body (9) až (11) tohto rozhodnutia) sa Združenie spoločnosti PPU (t. j. združenie bez právnej subjektivity) nepovažuje za podnikateľa na účely predmetného správneho konania, keďže úrad v tomto konaní hmotnoprávne postupuje podľa zákona č. 136/2001 Z. z.
- (35) V danom prípade, tak ako je uvedené vyššie v bode (27) tohto rozhodnutia, každá zo spoločností SGS Holding, TEK DAN, GEOMETRA, GEO 3 TRENČÍN, GEOKOD, GK URBAN – LAUKO, GEOPARTNER, GEOSPOL, GEODÉZIA UHLÍK, GeodetS spĺňala definíciu podnikateľa podľa zákona č. 136/2001 Z. z. a spĺňa tiež definíciu podnikateľa podľa zákona č. 187/2021 Z. z.

4. ÚČASTNÍCI SPRÁVNEHO KONANIA A OBLASŤ DOTKNUTÁ MOŽNOU DOHODOU

4.1 Účastníci správneho konania

- (36) V zmysle § 25 ods. 3 písm. a) zákona č. 136/2001 Z. z. boli účastníkmi konania v prípade dohody obmedzujúcej súťaž účastníci tejto dohody obmedzujúcej súťaž. Úrad na základe tejto definície vymedzil okruh účastníkov konania tak, ako je uvedené v Oznámení o začatí konania, t.j. ako podnikateľov uvedených v bode (28) tohto rozhodnutia. Podľa § 20 ods. 1 písm. a) zákona č. 187/2021 Z. z. je účastníkom konania fyzická alebo právnická osoba, ktorá vo veci dohody obmedzujúcej súťaž je zodpovedná za účasť na dohode obmedzujúcej súťaž. V danom prípade sa okruh účastníkov konania podľa zákona č. 187/2021 Z. z. nemenil, účastníci konania spĺňali definíciu účastníkov konania za účinnosti zákona č. 136/2001 Z. z. a spĺňajú tiež definíciu účastníkov konania podľa zákona č. 187/2021 Z. z.
- (37) Východiskom pre vymedzenie účastníkov správneho konania bola možná účasť podnikateľov na protiprávnom konaní, pričom mohlo ísť o ich účasť na samotnej tvorbe

dohody, ich priamu alebo nepriamu účasť na realizácii dohody alebo akékoľvek iné konanie podnikateľov, ktorým sa zúčastnili na dohode obmedzujúcej súťaž alebo ju realizovali v praxi.

(38) Na základe uvedeného úrad určil ako účastníkov konania spoločnosti:

SGS Holding, TEK DAN, GEOMETRA, GEO 3 TRENČÍN, GEOKOD, GK URBAN – LAUKO, GEOPARTNER, GEOSPOL, GEODÉZIA UHLÍK, GeodetS.

4.2 Oblasť dotknutá možnou dohodou obmedzujúcou súťaž

(39) Úrad tiež skúmal, akej oblasti a akých tovarov, prác a služieb sa posudzované verejné obstarávanie týkalo a v akej oblasti uchádzači, resp. účastníci konania pôsobia.

(40) Úrad pritom vychádzal zo skutočnosti, že k možnému protisúťažnému konaniu došlo v súvislosti s verejným obstarávaním v oblasti pôdohospodárstva s presne špecifikovaným predmetom zákazky „Vypracovanie a vykonanie projektov pozemkových úprav v regiónoch Slovenskej republiky“. Predmetom verejného obstarávania bolo uskutočnenie inžinierskych služieb zahŕňajúcich geodetické a kartografické práce, projektovanie pozemkových úprav a počítačové služby a služby súvisiace s počítačovým spracovaním údajov, a to na účely vypracovania a vykonania projektov pozemkových úprav na území Slovenskej republiky.

(41) Ako vyplýva z výpisov z obchodného registra, všetci účastníci konania majú oprávnenie na vykonávanie podnikateľskej činnosti (vykonávanie prác a poskytovanie služieb) v zmysle predmetu verejného obstarávania.

(42) Na základe vyššie uvedených skutočností úrad pri vymedzení oblasti dotknutej dohodou vychádzal z predmetu verejného obstarávania a určil ju ako uskutočnenie inžinierskych služieb zahŕňajúcich geodetické a kartografické práce, projektovanie pozemkových úprav a počítačové služby a služby súvisiace s počítačovým spracovaním údajov na účely vypracovania a vykonania projektov pozemkových úprav na území Slovenskej republiky.

5. OPIS SKUTKOVÝCH OKOLNOSTÍ

5.1. Priebeh verejného obstarávania

(43) Oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania s predmetom zákazky „Vypracovanie a vykonanie projektov pozemkových úprav v regiónoch Slovenskej republiky“ bolo zverejnené v Úradnom vestníku EÚ č. 2018/S 068 dňa 07.04.2018 pod značkou 150998 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 70/2018 dňa 10.04.2018 pod značkou 4970 – MSS. Táto zákazka na realizáciu inžinierskych služieb v oblasti pozemkových úprav mala charakter nadlimitnej zákazky s celkovou predpokladanou hodnotou vo výške 44 627 803,00 EUR bez DPH. Predpokladaná hodnota zákazky (ďalej len „PHZ“) bola stanovená verejným obstarávateľom pre jednotlivé katastrálne územia na základe

Cenníka projektov pozemkových úprav 2017 zverejneného na stránke Ministerstva pôdohospodárstva.²¹

- (44) Ako už bolo uvedené v bode (2) tohto rozhodnutia, zákazka pozostávala z 3 častí, pričom v zmysle súťažných podkladov bolo možné predložiť ponuku na jednu, na viac alebo na všetky časti:
- Časť 1: „Vypracovanie a vykonanie projektov pozemkových úprav v regióne západného Slovenska“ - realizácia inžinierskych služieb zahŕňajúca 60 katastrálnych území s PHZ 15 179 592,00 EUR bez DPH (ďalej len „časť 1 Západ“),
 - Časť 2: s názvom „Vypracovanie a vykonanie projektov pozemkových úprav v regióne stredného Slovenska“ - realizácia inžinierskych služieb zahŕňajúca 50 katastrálnych území s PHZ 13 881 951,00 EUR bez DPH (ďalej len „časť 2 Stred“),
 - Časť 3: s názvom „Vypracovanie a vykonanie projektov pozemkových úprav v regióne východného Slovenska“ - realizácia inžinierskych služieb zahŕňajúca 58 katastrálnych území s PHZ 15 566 260,00 EUR bez DPH (ďalej len „časť 3 Východ“).
- (45) Verejný obstarávateľ použil na predmetné verejné obstarávanie postupy verejného obstarávania používané na uzavretie rámcovej dohody podľa § 83 zákona č. 343/2015 z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov účinného v danom čase (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“). Predmetná zákazka, resp. konkrétne zákazky, mali byť zadané spôsobom opätovného otvorenia súťaže podľa § 83 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. To znamená, že verejný obstarávateľ v rámci predmetného obstarávania vyhodnocoval ponuky najskôr v „prvom kole“, a to za účelom uzatvorenia rámcovej dohody s najviac štyrmi úspešnými uchádzačmi (bolo prípustné uzatvoriť rámcové dohody aj s menej ako štyrmi uchádzačmi). V rámci „prvého kola“ boli ponuky posudzované na základe najnižšej ceny. Uchádzači boli tiež povinní v rámci „prvého kola“ preukázať splnenie podmienok ekonomického a finančného postavenia a technickej a odbornej spôsobilosti. Pre účely splnenia technickej a odbornej spôsobilosti museli uchádzači preukázať, že disponujú pre každú časť zákazky kvalifikovanými osobami (expertami): 1. kľúčový expert Garant (uchádzač preukazuje, že disponuje min. 1 kľúčovým expertom Garantom, stačí 1 aj ak je predkladá ponuka do viacerých častí zákazky), 2. Expert č. 1 – Zodpovedný projektant (uchádzač preukazuje, že disponuje min. 10 Expertami č. 1 pre každú časť zákazky, na ktorú predkladá ponuku), 3. Expert č. 2 – Autorizovaný geodet a kartograf (uchádzač preukazuje, že disponuje min. 10 Expertami č. 2 pre každú časť zákazky, na ktorú predkladá ponuku).
- (46) Prvým v poradí sa tak mal stať uchádzač, ktorý splnil vyššie uvedené podmienky a predložil najnižšiu cenovú ponuku, druhým v poradí uchádzač, ktorý predložil druhú najnižšiu cenovú ponuku atď. V rámci „druhého kola“ súťaže sa opätovne otvorila súťaž a jednotliví uchádzači mohli pristúpiť k znižovaniu svojich cenových ponúk, resp. mohli svoje cenové ponuky nechať na pôvodnej úrovni. V „druhom kole“ verejný obstarávateľ posudzoval ponuky na základe najlepšieho pomeru ceny a zároveň aj kvality. Cenové kritérium predstavovalo 70% možných získaných bodov a kvalitatívne kritérium (v danom obstarávaní sa posudzovala kvalita navrhovaných expertov) 30% možných získaných bodov. Víťazným uchádzačom sa stal ten, ktorý dosiahol po sčítaní viac bodov.

²¹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 8/1

- (47) Lehota na predkladanie ponúk bola stanovená na 11.05.2018 o 10:00 hod. Otváranie ponúk sa uskutočnilo v ten istý deň o 13:00 hod. na adrese verejného obstarávateľa. Ponuky v stanovenej lehote na zákazku časť 1 Západ a časť 2 Stred predložili uchádzači SGS Holding a Združenie spoločností PPU²². Komisia dňa 26.06.2018 vyhodnotila predložené ponuky v zmysle súťažných podkladov a na základe pridelených bodov zostavila poradie úspešných uchádzačov „prvého kola“. Na základe predložených ponúk **boli v „prvom kole“ ako úspešní uchádzači vyhodnotení Združenie spoločností PPU a spoločnosť SGS Holding v nasledovnom poradí:**²³

Zákazka časť 1 Západ:

1. Združenie spoločností PPU– výsledný počet bodov 100
2. SGS Holding – výsledný počet bodov 99,99

Zákazka časť 2 Stred:

1. SGS Holding – výsledný počet bodov 100
2. Združenie spoločností PPU – výsledný počet bodov 99,40

- (48) Poradie uchádzačov, vrátane ich cenových ponúk, uvádzajú nasledovné tabuľky:²⁴

Zákazka časť 1 Západ

Poradie	Názov uchádzača	Cenová ponuka bez DPH (v EUR)
1.	Združenie spoločností PPU	15 178 012,67
2.	SGS Holding	15 179 220,00

Zákazka časť 2 Stred

Poradie	Názov uchádzača	Cenová ponuka bez DPH (v EUR)
1.	SGS Holding a. s.	13 793 000,00
2.	Združenie spoločností PPU	13 880 492,52

- (49) S oboma úspešnými uchádzačmi pre zákazku časť 1 Západ a časť 2 Stred (SGS Holding a Združenie spoločností PPU) boli uzavreté rámcové dohody na vypracovanie a vykonanie projektov pozemkových úprav v regióne západného Slovenska a rovnako tiež v regióne stredného Slovenska.²⁵ Trvanie rámcovej dohody bolo stanovené na 48 mesiacov od nadobudnutia účinnosti rámcovej dohody alebo do vyčerpania finančného limitu vo výške PHZ pre príslušnú časť zákazky.

²² Ponuku na zákazku časť 3 Východ predložil v mene jediného uchádzača pre túto časť zákazky - skupiny dodávateľov „PPÚ VÝCHOD 2018“ (24 spoločností) jej vedúci člen spoločnosť Progres CAD Engineering, s.r.o., Masarykova 16, 080 01 Prešov, IČO: 31 672 655, ktorej ponuka bola vyhodnotená ako úspešná. Predmetná časť zákazky nie je predmetom tohto správneho konania, preto sa ňou úrad nebude v tomto rozhodnutí zaoberať.

²³ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 13/21 a)

²⁴ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 8/2

²⁵ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 8/4, 8/5, 8/6 a 8/7

- (50) Po opätovnom otvorení súťaže, čiže v rámci „druhého kola“, bola uzatvorená zmluva o dielo na konkrétny projekt pozemkových úprav s tým účastníkom rámcovej dohody, ktorý sa umiestnil po vyhodnotení oboch kritérií (kritérium cena a kvalita expertov) s najvyšším počtom bodov ako prvý v poradí.
- (51) V súčasnosti verejné obstarávanie, resp. „druhé kolo“ (opätovné otváranie súťaže) stále prebieha, keďže ešte neboli uzatvorené zmluvy o dielo na všetky projekty pozemkových úprav. Aktuálny stav zistený úradom z verejne dostupných informácií²⁶ je nasledovný:

V prípade zákazky časť 1 Západ boli doteraz uzavreté zmluvy o dielo na 50 projektov pozemkových úprav (katastrálnych území) zo 60, pričom tieto zmluvy o dielo boli uzavreté so Združením spoločností PPU. V prípade zákazky časť 2 Stred boli uzavreté zmluvy o dielo so spoločnosťou SGS Holding, a to na 41 projektov pozemkových úprav z 50.

5.2. Posudzovanie súťažných ponúk

- (52) Úrad za účelom posúdenia, či postupom uchádzačov pri predkladaní ponúk pre zákazku časť 1 Západ a zákazku časť 2 Stred, v súvislosti s ich účasťou v predmetnom verejnom obstarávaní nedošlo k porušeniu súťažných pravidiel, vykonal analýzu predložených cenových ponúk.
- (53) Úrad sa zamerail aj na formálnu stránku cenových ponúk uchádzačov a zistil, že ich cenové ponuky, ktoré mal k dispozícii, nevykazovali žiadne znaky koordinovaného postupu pri ich vypracovaní. Vzor návrhu na plnenie kritérií určených verejným obstarávateľom na vyhodnotenie ponúk boli zverejnené, resp. poskytnuté uchádzačom ako súčasť Súťažných podkladov (príloha). Cenové ponuky uchádzačov nejavili známky neodôvodnenej zhody, prípadne rovnakých chýb a zároveň formulárové znenie návrhu na plnenie kritérií poskytuje alternatívne zdôvodnenie pre prípadné zhody v ponukách.
- (54) V návrhu na plnenie kritérií pre zákazku časť 1 Západ požadoval verejný obstarávateľ ocenenie 60 katastrálnych území a pre zákazku časť 2 Stred 50 katastrálnych území. Na základe cenovej analýzy, t. j. porovnania cien za každé katastrálne územie, uvedených v ponukách uchádzačov SGS Holding a Združenia spoločností PPU, ako aj iných skutočností zistených v spojení s vypracovaním cenových ponúk, zistil úrad nasledovné.

5.2.1. Minimálny rozdiel medzi cenovými ponukami, použitie prepočtového koeficientu

- (55) Uchádzači SGS Holding a Združenie spoločností PPU predložili svoje ponuky pre zákazku časť 1 Západ, aj pre zákazku časť 2 Stred. Združenie spoločností PPU sa stalo v „prvom kole“ úspešným uchádzačom prvým v poradí pre zákazku časť 1 Západ a spoločnosť SGS Holding pre časť 2 Stred. Rozdiel medzi ich ponukami bol minimálny. Ponuka Združenia spoločností PPU pre zákazku časť 1 Západ bola na úrovni 0,999896 % PHZ a ponuka spoločnosti SGS Holding na úrovni 0,999975 % PHZ. Pre zákazku časť 2 Stred bola ponuka Združenia spoločností PPU na úrovni 0,999895 % PHZ

²⁶ <https://josephine.proebiz.com/sk/tender/440/summary>, <https://www.crz.gov.sk/>

a ponuka spoločnosti SGS Holding 0,993592 % PHZ. Vzhľadom na to, že cenové ponuky uchádzačov SGS Holding a Združenia spoločností PPU sa líšili nepatrne, úrad nadobudol podozrenie, že ponuky týchto uchádzačov nemohli byť vypracované samostatne a nezávisle.

- (56) Úrad si za účelom objasnenia týchto skutočností vyžiadal v rámci prešetrovania od spoločností SGS Holding²⁷ a TEK DAN²⁸ (ako vedúceho člena Združenia spoločností PPU), informácie a podklady týkajúce sa vysvetlenia spôsobu vypracovania cenových ponúk do verejného obstarávania (napr. uvedenie toho, kto vypracoval cenové ponuky, akým spôsobom boli nacenené jednotlivé položky, aké faktory ovplyvnili cenotvorbu, či bol použitý „kalkulačný vzorec“).
- (57) Spoločnosť TEK DAN vo svojej Odpovedi²⁹ (ďalej len „Odpoveď TEK DAN“), okrem iného uviedla, že spracovanie cenovej ponuky vykonali v súlade s bodom 8. Súťažných podkladov - Stanovenie ceny a pre oceňovanie projektov pozemkových úprav použili „Cenník projektov pozemkových úprav (2017) schválený Ministerstvom pôdohospodárstva, ktorý je verejne dostupný na stránke Ministerstva pôdohospodárstva (ďalej len „Cenník PPÚ 2017“). Spoločnosť ďalej uviedla, že základom určenia ceny jednotlivých častí ich ponuky bolo určiť cenníkovú cenu pre každé katastrálne územie. Tú určili tak, že do Cenníka PPÚ 2017 dosadili štatistické vstupné údaje jednotlivých katastrálnych území. Následne vypočítali sumár cien pre jednotlivé časti zákazky (časť 1 Západ a časť 2 Stred). Výsledné ceny pre jednotlivé časti zákazky im podľa Cenníka PPÚ 2017 vyšli pre obidve časti zákazky blízke k PHZ uvedenej v súťažných podkladoch, a to nasledovne:

1. časť 1 Západ:	PHZ	15 179 592,00	EUR bez DPH
cena z Cenníka PPÚ 2017		15 254 284,11	EUR bez DPH
rozdiel:		74 692,11	EUR bez DPH
2. časť 2 Stred:	PHZ	13 881 951,00	EUR bez DPH
cena z Cenníka PPÚ 2017		14 152 543,37	EUR bez DPH
rozdiel:		270 592,37	EUR bez DPH

- (58) Následne z dôvodu, aby dosiahli ceny blízke PHZ, ale zároveň PHZ neprekročili, vynásobili ceny jednotlivých katastrálnych území koeficientom:

1. pre zákazku časť 1 Západ koeficientom 0,995, čím upravili cenu pre túto časť zákazky na sumu **15 178 012,67 EUR** bez DPH,
2. pre zákazku časť 2 Stred koeficientom 0,98, čím upravili cenu pre túto časť zákazky na sumu **13 880 492,52 EUR** bez DPH (okrem katastrálneho územia Kopernica³⁰).

²⁷ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 20

²⁸ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 19

²⁹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 23

³⁰ Podľa vyjadrenia spoločnosti TEK DAN sú terénne pomery katastrálneho územia Kopernica komplikované a preto v tejto časti navýšili cenu tak, aby sa s celkovou cenou 13 880 492,52 dostali pod PHZ časť 2 Stred.

- (59) Odpoveď spoločnosti SGS Holding³¹ (ďalej len „Odpoveď SGS Holding“) bola úradu doručená v listinnej aj elektronickej forme (prostredníctvom e-mailovej schránky). V odpovedi spoločnosť SGS Holding, okrem iného, uviedla, že vypracovanie cenovej ponuky vychádzalo z viacerých skutočností, ktorými boli:
- Súťažné podklady- zadanie a podmienky súťaže,
 - Príloha č. 1 Súťažných podkladov – štatistické a vstupné údaje,
 - Príloha č. 2 Súťažných podkladov – Návrh na plnenie kritérií_časť1_aktualizované,
 - Príloha č. 3 Súťažných podkladov – Návrh na plnenie kritérií_časť2_aktualizované,
 - Cenník PPÚ 2017**,
 - zákon č. 330/1991 Zb. o pozemkových úpravách, usporiadaní pozemkového vlastníctva, pozemkových úradoch, pozemkovom fonde a o pozemkových spoločenstvách a
 - sídlo spoločnosti SGS Holding.
- (60) Spoločnosť SGS Holding v odpovedi taktiež uviedla, že Cenník PPÚ 2017 bol určujúci dokument pre stanovenie výpočtu a nacenenie jednotlivých položiek rozpočtu, kde pri rešpektovaní metodiky výpočtu sumárne dosiahli cenu, ktorá presahovala PHZ vyjadrenú v súťažných podkladoch a oznámení o vyhlásení verejného obstarávania. Za týmto účelom museli stanoviť prepočtový koeficient pre zachovanie, resp. neprekročenie maximálnej hodnoty zákazky, pričom výsledné sumy zaokrúhľovali nevýrazným spôsobom tak, ako je uvedené v osobitnej prílohe odpovede s výpočtom pre jednotlivé katastrálne územia. Zároveň na cenotvorbu vplývala aj skutočnosť, že určujúcim kritériom pre úspešného uchádzača bola stanovená celková cena pre každú časť zákazky a nie položkovitá cena pre jednotlivé katastrálne územia, čomu museli prispôsobiť cenotvorbu.
- (61) Z uvedenej prílohy k Odpovedi SGS Holding, t. j. podľa osobitnej prílohy s výpočtom (ďalej len „Príloha“), vyplýva, že spoločnosť stanovila pre zákazku časť 1 Západ prepočtový koeficient 0,995103416 a pre časť 2 Stred prepočtový koeficient 0,980672422. Z údajov uvedených v Prílohe je možné jednoducho vypočítať, že uvedené hodnoty dosiahla spoločnosť SGS Holding potom, čo vydělila PHZ cenou z Cenníka PPÚ 2017. Týmto koeficientom potom vynásobili cenu z Cenníka PPÚ 2017 a tú potom zaokrúhlili smerom nadol, resp. v niektorých prípadoch nahor.
- (62) Cenová ponuka SGS Holding pre príslušnú časť zákazky po prepočítaní príslušným koeficientom a zaokrúhlení súm pre jednotlivé katastrálne územia bola uvedená nasledovne:
- pre zákazku časť 1 Západ - **15 179 220,00 EUR** bez DPH,
 - pre zákazku časť 2 Stred - **13 793 000,00 EUR** bez DPH.
- (63) Dňa 21.05.2021 doručil právny zástupca spoločnosti SGS Holding³² doplňujúce vyjadrenie (ďalej len „Doplňujúce vyjadrenie SGS Holding“)³³, v ktorom bol podrobnejšie objasnený postup a výpočet cenovej ponuky spoločnosti SGS Holding a taktiež

³¹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 22

³² URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o., advokátska kancelária, so sídlom Havlíčkova 16, 811 04 Bratislava, IČO: 47 244 895

³³ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 78 a 100 (nedôverná verzia)

uvedený presný spôsob výpočtu prepočtového koeficientu pre zákazku časť 1 Západ a časť 2 Stred.

- (64) V Doplnujúcom vyjadrení spoločnosť SGS Holding uviedla, že štandardne (t. j. nielen pri tomto verejnom obstarávaní) pri výpočte cenových ponúk pre projekty pozemkových úprav pre určité územie geodetické spoločnosti vychádzajú z aktuálneho cenníka projektov pozemkových úprav schváleného Ministerstvom pôdohospodárstva, ktorý je verejne dostupný na jeho webovom sídle. Ide o základný zdroj verejne dostupný pre každého podnikateľa na danom trhu, a preto je možné predpokladať, že z tohto základného zdroja ako jednoduchého a bezplatného kalkulačného vzorca vychádza pri tvorbe cenovej ponuky väčšina podnikateľov.
- (65) V čase vyhlásenia predmetného verejného obstarávania bol aktuálny Cenník PPÚ 2017. Podľa vyjadrenia spoločnosti SGS Holding je zrejmé, že v určitom katastrálnom území výstup z Cenníka PPÚ 2017 bude tvoriť „benchmark“ (t. j. referenčnú hodnotu), ktorý je dostupný aj konkurentom a okolo neho budú oscilovať aj iné ponuky pre dané katastrálne územie, ktoré sa potom prispôbia PHZ. V prípade, ak je pri verejnom obstarávaní PHZ nižšia ako výsledok z Cenníka PPÚ 2017, podnikatelia (uchádzači) budú vychádzať z výsledku Cenníka PPÚ 2017, ktorý budú stláčať tak, aby cena bola pod PHZ, a to buď zaokrúhľovaním alebo nepravidelným znižovaním jednotlivých položiek.
- (66) Obdobne postupovala aj spoločnosť SGS Holding v oboch častiach zákazky, keď dosadila do Cenníka PPÚ 2017 Štatistické a vstupné údaje pre jednotlivé PPÚ príslušnej časti zákazky, t.j. katastrálne územia. Po dosadení týchto údajov do Cenníka PPÚ 2017 boli automaticky vypočítané ceny pre jednotlivé projekty pozemkových úprav zákazky v časti 1 Západ (celková suma 15 254 285,89 EUR bez DPH), ako aj v časti 2 Stred (celková suma 14 155 543,37 EUR bez DPH). Keďže obe sumy vypočítané podľa Cenníka PPÚ 2017 prekročovali PHZ, rozhodla sa spoločnosť SGS Holding znížiť cenu pre obe časti zákazky na úroveň PHZ, resp. pod úroveň PHZ. Spoločnosť SGS Holding uviedla presný spôsob výpočtu koeficientov pre zákazku časť 1 Západ 0,995103416 a pre zákazku časť 2 Stred 0,980672422. Následne spoločnosť SGS Holding upravila cenovú ponuku nevýrazným zaokrúhľovaním cien pre jednotlivé projekty pozemkových úprav najmä smerom nadol, a to pri zákazke v časti 1 Západ smerom nadol na desiatky a v časti 2 Stred smerom nadol na tisícky.
- (67) Postup a výpočet cenovej ponuky a spôsob výpočtu prepočtového koeficientu uvedený v Odpovedi SGS Holding a Doplnujúcom vyjadrení SGS Holding boli zo strany úradu preverené. Úrad uvádza, že pri použití tohto výpočtu sa dosiahne výsledná cenová ponuka v hodnote, ako bola predložená Združením spoločností PPU do verejného obstarávania. Vyššie popísaný výpočet teda mohol byť použitý pri vyráтанí predloženej cenovej ponuky.
- (68) Za účelom náležitého objasnenia všetkých rozhodujúcich okolností dôležitých pre posúdenie veci, si úrad vyžiadal na základe žiadostí zo dňa 14.06.2021³⁴ ďalšie podklady a informácie od spoločnosti TEK DAN a ostatných členov Združenia spoločnosti PPU.

³⁴ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 82 a č. 83

- (69) Úrad požiadal spoločnosť TEKDAN, ako vedúceho člena Združenia spoločností PPU, ktorý predkladal v mene tohto združenia cenovú ponuku do verejného obstarávania, najmä o informácie, akým spôsobom bola určená hodnota koeficientu 0,995 pre zákazku časť 1 Západ a hodnota koeficientu 0,98 pre zákazku časť 2 Stred, ako aj o poskytnutie informácie, akým spôsobom sa vypracovávajú cenové ponuky do verejných obstarávaní, t. j. či sa obvykle používa prepočtový koeficient alebo iný spôsob výpočtu.
- (70) Dňa 28.06.2021 bola úradu doručená odpoveď od právneho zástupcu spoločnosti TEKDAN³⁵ pod označením Poskytnutie podkladov a informácií a Vyjadrenie³⁶ (ďalej len „Doplňujúce vyjadrenie TEKDAN“).
- (71) V Doplňujúcom vyjadrení TEKDAN bol uvedený, okrem iného, presný spôsob výpočtu cenovej ponuky pre jednotlivé časti zákazky, ako aj spôsob určenia hodnoty koeficientu. Spôsob výpočtu cenovej ponuky pre jednotlivé časti zákazky uviedla spoločnosť TEKDAN už vo svojej predchádzajúcej odpovedi³⁷ a je uvedený v bodoch (58) a (59) tohto rozhodnutia.
- (72) V Doplňujúcom vyjadrení TEKDAN sa uvádza presný matematický výpočet koeficientu 0,995 pre zákazku časť 1 Západ a 0,98 pre zákazku časť 2 Stred. Úrad spôsobu výpočtu cenovej ponuky a koeficientu, uvedené v Odpovedi TEKDAN a v Doplňujúcom vyjadrení TEKDAN, overil. Úrad uvádza, že pri použití tohto výpočtu sa dosiahne výsledná cenová ponuka v hodnote, v ktorej bola predložená do verejného obstarávania spoločnosťou TEKDAN ako vedúcim členom Združenia spoločností PPU. Vyššie popísaný výpočet teda mohol byť použitý pri vyráтанí predloženej cenovej ponuky.
- (73) V súvislosti s otázkou úradu, akým spôsobom spoločnosť TEKDAN vypracováva cenové ponuky do iných verejných obstarávaní/verejných obchodných súťaží, či obvykle používa na výpočet koeficient alebo iný spôsob výpočtu a či sa v období od roku 2014 do súčasnosti (jún 2021) zúčastnila nejakých verejných obstarávaní/verejných obchodných súťaží, v ktorých použila pri výpočte cenovej ponuky koeficient, táto uviedla, že **pri zákazkách na projekty pozemkových úprav sa vo všeobecnosti postupuje pri určení ceny podľa aktuálneho cenníka projektov pozemkových úprav zverejneného na stránke (webovom sídle) Ministerstva pôdohospodárstva.**

Verejný obstarávateľ aj v prípade predmetného verejného obstarávania poskytol všetky vstupné údaje o katastrálnych územiach, ktoré sa dosadzujú do vyššie uvedených cenníkov ako parametre území.

Zároveň právny zástupca uviedol, že spoločnosť TEKDAN sa v dotknutom období nezúčastnila žiadneho verejného obstarávania alebo verejnej obchodnej súťaže, kde by bola zodpovedná za vypracovanie cenovej ponuky a použila na výpočet cenovej ponuky koeficient. V prípade súkromného sektora, kde ide o jednoduché pozemkové úpravy, spoločnosť TEKDAN aj v tomto prípade využíva cenník projektov pozemkových úprav

³⁵ Advokátska kancelária ECKER- KÁN & PARTNERS, s.r.o., Námestie Martina Benku 9, 811 07 Bratislava, IČO: 35 886 625

³⁶ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 94

³⁷ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 23

v poslednej verzii, avšak zmluvne dohodnutá realizačná cena je už vecou obchodnej dohody spoločnosti TEK DAN a súkromného investora.

- (74) Úrad opätovne uvádza, že z dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu vyplýva, že verejný obstarávateľ postupoval pri stanovení PHZ na túto zákazku taktiež podľa Cenníka PPU 2017.

Záver: Zo zistení úradu vyplýva, že pri vypracovaní cenových ponúk pre projekty pozemkových úprav sa bežne používa cenník projektov pozemkových úprav schválený Ministerstvom pôdohospodárstva, aktuálne platný v čase výpočtu ceny. Úrad preveril, že daný cenník bol použitý na výpočet ceny oboma uchádzačmi verejného obstarávania a vychádzal z neho aj samotný verejný obstarávateľ. Z vyjadrení uchádzačov vyplýva, že obaja po použití Cenníka PPU 2017 zistili, že takto predložené ceny by boli nad úrovňou PHZ a preto ceny upravili tak, aby boli rovnaké, resp. o niečo nižšie ako PHZ. Obaja uchádzači za týmto účelom využili koeficient, ktorý však, podľa svojich vyjadrení, vyrátali iným spôsobom. Rozdielny spôsob výpočtu samotných cenových ponúk, ako aj koeficientu v prípade oboch ponúk úrad preskúmal a dospel k záveru, že cenové ponuky a koeficienty mohli byť vyrátané odlišnými spôsobmi. Vyššie uvedené zistenia úradu poskytujú v tomto prípade možné alternatívne vysvetlenie pre minimálny, resp. „nepatrný“ rozdiel v cenových ponukách uchádzačov predmetného verejného obstarávania.

5.2.2. Vedomosť o cenovej ponuke Združenia spoločností PPU

- (75) Ako je už uvedené vyššie úrad si v rámci prešetrovania od spoločnosti SGS Holding vyžiadal informácie a podklady, týkajúce sa vysvetlenia spôsobu vypracovania cenových ponúk do verejného obstarávania. Okrem iného žiadal uviesť kalkulačný vzorec, ktorý spoločnosť SGS Holding použila pri cenotvorbe. Odpoveď spoločnosti SGS Holding zo dňa 31.10.2019 (Predloženie podkladov a informácií)³⁸ bola úradu doručená v listinnej, ako aj elektronickej forme (prostredníctvom e-mailovej schránky), pričom prílohu tejto odpovede (e-mailu) tvorila osobitná príloha s výpočtom – tabuľková časť v súbore Microsoft Excel s názvom „PMU_podklad-pôvodný, export.xlsx“. Totožná príloha bola tiež priložená k listinnej forme odpovede (ďalej len „Osobitná príloha“).
- (76) Spoločnosť SGS Holding vo svojej odpovedi, týkajúcej sa uvedenia používaného kalkulačného vzorca, odkázala na osobitnú prílohu ich listu, t. j. na Osobitnú prílohu, ako ju úrad zadefinoval vyššie. Osobitná príloha obsahovala okrem cenovej ponuky spoločnosti SGS Holding aj cenovú ponuku spoločnosti TEK DAN, ktorá ju predkladala do verejného obstarávania v mene Združenia spoločností PPU. Uvedená príloha obsahovala 2 tabuľky v súbore Microsoft Excel, pričom jedna tabuľka sa týkala zákazky pre časť 1 Západ a druhá pre časť 2 Stred. Obe tabuľky obsahovali 6 stĺpcov:

1. stĺpec obsahoval označenie jednotlivých katastrálnych území,
2. stĺpec obsahoval sumu vypočítanú podľa Cenníka PPU 2017 pre príslušné katastrálne územie,
3. stĺpec obsahoval PHZ pre príslušné katastrálne územie,
4. stĺpec obsahoval cenovú ponuku SGS Holding pre príslušné katastrálne územie,

³⁸ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 22

5. **stípec obsahoval cenovú ponuku spoločnosti TEK DAN (ktorá ju do súťaže predkladala v mene Združenia spoločnosti PPU), a to pre príslušnú časť zákazky v členení na jednotlivé katastrálne územia (projekty pozemkových úprav) a**
6. **stípec obsahoval porovnanie (rozdiel) medzi cenovou ponukou SGS Holding a TEK DAN (ktorá ju do súťaže predkladala v mene Združenia spoločnosti PPU) pre príslušnú časť zákazky v členení na jednotlivé katastrálne územia (projekty pozemkových úprav).**

- (77) Úrad sa vo svojej žiadosti o podklady a informácie pýtal výslovne na použitie kalkulačného vzorca pri cenotvorbe. Spoločnosť SGS Holding ako odpoveď na použitie kalkulačného vzorca úradu zaslala uvedenú tabuľku, z ktorej je možné jednoduchým prepočtom vyvodiť presný spôsob výpočtu ceny a v ktorej sú uvedené aj ceny konkurenčnej spoločnosti pre obe časti zákazky. Úrad na základe predloženej Osobitnej prílohy, ktorá obsahovala aj cenovú ponuku spoločnosti TEK DAN v danom čase dospel k záveru, že spoločnosť SGS Holding v čase prípravy svojej cenovej ponuky do oboch častí súťaže tiež disponovala cenovými ponukami spoločnosti TEK DAN a týmto prispôbila svoju cenotvorbu. Spoločnosť SGS Holding sa vo svojej odpovedi k stípcu č. 5. a č. 6. Osobitnej prílohy nijako nevyjadrila. V Osobitnej prílohe v stípcoch č. 4. a č. 5 sa nachádzajú cenové ponuky spoločností SGS Holding a TEK DAN ako vedúceho účastníka Združenia spoločností PPU, ktoré boli do oboch častí súťaže aj reálne predložené.
- (78) Podľa Doplnujúceho vyjadrenia SGS Holding³⁹ spoločnosť SGS Holding predložila úradu v Osobitnej prílohe porovnanie cenových ponúk SGS Holding a Združenia spoločností PPU pre zákazku časť 1 Západ a časť 2 Stred, aby preukázala úradu absenciu akejkoľvek systematickosti medzi cenovou ponukou spoločnosti SGS Holding a Združenia spoločností PPU.
- (79) Ďalej sa v Doplnujúcom vyjadrení SGS Holding uvádza, že v čase, kedy spoločnosť SGS Holding predložila úradu svoju odpoveď zo dňa 31.10.2019, prílohou ktorej bola Osobitná príloha obsahujúca cenovú ponuku Združenia spoločnosti PPU pre zákazku časť 1 Západ a časť 2 Stred, vrátane porovnania tejto ponuky s cenovou ponukou podnikateľa SGS Holding, bola celá cenová ponuka (pre zákazku časť 1 Západ aj časť 2 Stred) Združenia spoločností PPU verejne dostupná na webovej stránke www.josephine.proebiz.com v prílohe č. 1 Zápisnice z otvárania ponúk zverejnenej verejným obstarávateľom dňa 15.05.2018. Ďalej v prílohe č. 2 (Nacenený štruktúrovaný rozpočet ceny) Rámcovej dohody na vypracovanie a vykonanie projektov pozemkových úprav v regióne západného Slovenska uzavretej dňa 07.05.2019 medzi Ministerstvom pôdohospodárstva a Združením spoločností PPU, zastúpených spoločnosťou TEK DAN ako vedúcim členom združenia, zverejnenej v Centrálnom registri zmlúv dňa 13.05.2019⁴⁰ a tiež prílohe č. 2 (Nacenený štruktúrovaný rozpočet ceny) Rámcovej dohody na vypracovanie a vykonanie projektov pozemkových úprav v regióne stredného Slovenska uzavretej dňa 07.05.2019 medzi Ministerstvom pôdohospodárstva a Združením spoločností PPU, zastúpených spoločnosťou TEK DAN ako vedúcim členom združenia, zverejnenej v Centrálnom registri zmlúv dňa 13.05.2019⁴¹.

³⁹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 78 a č. 100

⁴⁰ <https://www.crz.gov.sk/4016990/>

⁴¹ <https://www.crz.gov.sk/4016958/>

- (80) Úrad posúdil skutočnosti uvedené v Doplňujúcom vyjadrení SGS Holding z pohľadu možného alternatívneho vysvetlenia, prečo sa nachádzala súťažná ponuka konkurenčnej spoločnosti TEK DAN ako vedúceho účastníka Združenia spoločností PPU v Osobitnej prílohe odpovede spoločnosti SGS Holding. Úrad svoju žiadosť zaslal spoločnosti SGS Holding v priebehu októbra 2019, kedy už boli verejným obstarávateľom zverejnené cenové ponuky všetkých uchádzačov v jednotlivých častiach zákazky. Preto je možné pripustiť aj také vysvetlenie, že ponuka spoločnosti TEK DAN ako vedúceho účastníka Združenia spoločností PPU bola do Osobitnej prílohy spracovaná z cenovej ponuky konkurenta až potom, čo boli známe cenové ponuky jednotlivých uchádzačov. Úrad nevie hodnoverne preukázať, že táto Osobitná príloha bola spracovaná skôr, teda v čase pred podaním cenových ponúk do súťaže.

Záver: Vzhľadom na to, že sa úradu nepodarilo preukázať, že spoločnosť SGS Holding disponovala ponukou Združenia spoločností PPU už pred podaním cenových ponúk do verejného obstarávania, vyššie uvedené možné vysvetlenie, že cenová ponuka Združenia spoločností PPU pre zákazku časť 1 Západ a časť 2 Stred bola v čase zaslania odpovede spoločnosti SGS Holding zo dňa 31.10.2019 verejne dostupná, poskytuje v tomto prípade možné vysvetlenie, že ňou spoločnosť SGS Holding mohla disponovať až potom, čo bola Ministerstvom pôdohospodárstva ako verejným obstarávateľom v rámci obstarávania zverejnená a do odpovede adresovanej úradu ju zakomponovala z dôvodu vysvetlenia rozdielnosti ponúk oboch uchádzačov.

5.2.3. Cenové indexy

- (81) Porovnaním jednotkových cien, t. j. cien za jednotlivé položky každého projektu pozemkových úprav (ďalej len „PPÚ“) pre zákazku časť 1 Západ spoločnosti SGS Holding s jednotkovými cenami Združenia spoločností PPU úrad zistil, že jednotkové ceny spoločnosti SGS Holding boli v jednotlivých PPÚ vo všetkých položkách stanovené ako určitý násobok jednotkových cien Združenia spoločností PPU. Každý z PPÚ obsahoval 13 položiek. Ak úrad vydelil cenu spoločnosti SGS Holding v konkrétnom PPÚ cenou Združenia spoločností PPU, vyšla mu určitá hodnota indexu, ktorá sa vyskytla nielen vo vzťahu k celkovej cene, ale táto zhoda indexov nastala aj pri všetkých položkách konkrétneho PPÚ. Takáto zhoda indexov mohla preukazovať dohodu medzi účastníkmi obstarávania, ktorá mohla spočívať v dohode o navýšení ceny o určité percento v prípade uchádzača druhého v poradí.

Úrad uvádza ako príklad porovnanie cenových ponúk v rámci PPÚ Klčovany:

Projekt pozemkových úprav KLČOVANY

3.

Ponuka	TEK DAN (Združenie spoločností PPU)	SGS Holding	Index SGS/Združenie
Položka č.	(cena EUR bez DPH)		
1.	4 121,35	4 121,60	1,00006
2.	20 606,75	20 608,00	1,00006
3.	20 606,75	20 608,00	1,00006

4.	6 182,03	6 182,40	1,00006
5.	20 606,75	20 608,00	1,00006
6.	4 121,35	4 121,60	1,00006
7.	10 303,38	10 304,00	1,00006
8.	20 606,75	20 608,00	1,00006
9.	8 242,70	8 243,20	1,00006
10.	51 516,88	51 520,00	1,00006
11.	4 121,35	4 121,60	1,00006
12.	10 303,38	10 304,00	1,00006
13.	24 728,10	24 729,60	1,00006
Spolu:	206 067,52	206 080,00	1,00006
V rozpise:	206 067,50		

- (82) Úrad zároveň zistil, že pri zákazke časť 1 Západ jednotkové ceny spoločnosti SGS Holding boli voči cenám Združenia spoločností PPU stanovené určitým konštantným koeficientom v rozsahu od 1,0001 do 1,0012 v rovnakých položkách. V 15 PPÚ predstavovali jednotkové ceny spoločnosti SGS Holding voči jednotkovým cenám Združenia spoločností PPU 1,0008 násobok, rovnako v 15 PPÚ predstavovali 1,0009 násobok, v 10 PPÚ boli stanovené jednotkové ceny spoločnosti SGS Holding ako 1,00007 násobok, v 7 PPÚ 1,00010 násobok, v 5 PPÚ 1,00006 násobok, v 3 PPÚ 1,00011 násobok, v 2 PPÚ 1,00005 násobok jednotkových cien Združenia spoločností PPU. V 1 katastri ako 1,00001 násobok, v 1 katastri ako 1,00004 násobok, v 1 ako 1,12 násobok jednotkových cien Združenia spoločností PPU. V danom prípade teda ide o tzv. skupiny indexov. V prípade zákazky časť 2 Stred sa existencia skupín indexov nepotvrdila.
- (83) V danom správnom konaní sa posudzovala možná dohoda obmedzujúca súťaž, ktorá mohla spočívať najmä v možnom koluzívnom správaní sa účastníkov konania. Z rozhodnutia Najvyššieho súdu SR⁴² vyplýva, cit.: *“Skutková podstata vyššie citovaného správneho deliktu vychádza predovšetkým z koluzívneho správania podnikateľov, t. j. konania, ktoré je možno predovšetkým charakterizovať ako utajené. Uvedený charakter tejto skutkovej podstaty sťažuje, ba priam znemožňuje využitie „klasických“ dôkazných prostriedkov, ktoré sú nosičmi priamych dôkazov, a naopak núti dozorný orgán uchýľovať sa k nepriamym dôkazom. Potom nepriame dôkazy, t. j. indicie a ich i dôkazná sila predovšetkým vyplývajú z aplikácie logických pravidiel myslenia (najmä logický dôkaz sporom), a preukazujú splnenie predpokladov protisúťažného cieľa.“* Medzi nepriame dôkazy patrí nielen 100% indexácia medzi ponukami uchádzačov v obstarávaní, ale aj existencia skupín indexov. Uvedené vyplýva aj z Rozhodnutia Rady PMÚ SR⁴³, v ktorom uvádza, cit.: *„Pokiaľ ide o porovnanie položiek víťaza a neúspešných uchádzačov, tu úrad identifikoval existenciu 13 rôznych cenových indexov preto toto porovnanie nepovažoval za dôkaz. Rada úradu však z podkladov v spise, že nejde o 13 náhodných indexov, ale tieto sú použité na 13 jednotlivých častí ponuky – napr. rovnaký index je použitý na časť ponuky „Zvislé a kompletne konštrukcie“, ďalší rovnaký index je použitý na celok „Úpravy povrchov, podlahy, osadenie“ atď. Takáto zhoda je podľa Rady úradu neštandardná a spolu s ostatnými dôkazmi, obstaranými*

⁴² Rozsudok Najvyššieho súdu zo dňa 30.12.2013, č. 1Sžhpu/1/2009

⁴³ Rozhodnutie Rady úradu zo dňa 09.06.2016 č. 2016/KH/R/2/028

prvostupňovým orgánom a Radou úradu preukazuje koordináciu účastníkov konania pri podávaní ponúk v predmetnej OVS.“

- (84) Z uvedeného vyplýva, že úrad môže na preukázanie protisúťažného správania využiť nielen priame dôkazy, ale aj nepriame dôkazy, medzi ktoré je možné zahrnúť aj zhodné indexy, resp. skupiny indexov.
- (85) Po opätovnej analýze dokumentácie k verejnému obstarávaniu (najmä Súťažných podkladov), úrad zistil, že ceny za jednotlivé PPÚ vyplňal uchádzač pre všetky Návrhom na plnenie kritérií stanovené PPÚ pre príslušnú časť predmetu zákazky, údaje týkajúce sa celkovej maximálnej ceny za príslušný PPÚ do vzoru v prílohe č. 2 Súťažných podkladov v záložke SUM v stĺpci F cenu bez DPH (EUR). Ostatné údaje v Návrhu na plnenie kritérií (záložka ROZPIS) uchádzač nevyplňoval. Tie sa následne automaticky prerátavali.
- (86) V Doplňujúcom vyjadrení SGS Holding⁴⁴ právny zástupca tiež poukázal na Súťažné podklady k verejnému obstarávaniu, konkrétne časť 8. „Stanovenie ceny“, podľa ktorej mali uchádzači predkladať svoje ponuky vyplnením celkových cien za jednotlivé PPÚ do Návrhu na plnenie kritérií (príloha č. 2 Súťažných podkladov). Celková cena za určitý PPÚ (katastrálne územie) sa podľa matematických vzorcov nastavených verejným obstarávateľom v Návrhu na plnenie kritérií automaticky rozpočítavala na jednotlivé položky v rámci PPÚ. Uchádzač mohol meniť ceny za celý PPÚ, ale nie za jednotlivé časti, resp. jednotlivé položky.
- (87) Existenciu 100% cenových indexov medzi jednotkovými cenami v rámci PPÚ tak určovali matematické vzorce obsiahnuté v Návrhu na plnenie kritérií. Uchádzači vyplnili údaje týkajúce sa celkovej maximálnej ceny za tento projekt do vzoru v prílohe č. 2 týchto súťažných podkladov v záložke SUM v stĺpci F cenu bez DPH (EUR). Ostatné údaje v Návrhu na plnenie kritérií (záložka ROZPIS) uchádzači nevyplňovali. Tie sa následne automaticky prerátavali v súlade s percentuálnym podielom určeným z maximálnej ceny diela uvedeným pri každej položke v záložke ROZPIS v Návrhu na plnenie kritérií, ktorý bol pevne stanovený verejným obstarávateľom. Všetky vkladane hodnoty museli byť zaokrúhlené na dve desatinné miesta. Indexácia medzi ponukami bola teda vytvorená samotným systémom tak, že po zadaní celkovej sumy pre daný PPÚ tento automaticky rozrátať sumu do všetkých 13 položiek na základe vopred určeného pomeru. Po zadaní celkovej sumy spoločnosťou SGS Holding a po zadaní celkovej sumy Združením spoločností PPU v prípade rovnakého PPÚ tak bolo medzi týmito sumami možné vypočítať vydelením týchto dvoch hodnôt index, ktorý bol rovnaký aj vo všetkých jednotlivých položkách daného PPÚ. Táto zhoda však nebola zapríčinená dohodou účastníkov konania, ako sa úrad na začiatku správneho konania domnieval, ale samotným nastavením v Návrhu na plnenie kritérií.
- (88) Úrad sa ďalej zaoberal existenciou tzv. skupiny indexov v prípade zákazky časť 1 Západ. Ako bolo uvedené vyššie, z rozhodnutia Rady PMÚ SR vyplýva, že skupiny indexov za určitých okolností môžu predstavovať nepriamy dôkaz o porušovaní zákona. V danom prípade sú jednotlivé indexy v rozsahu od 1,0001 do 1,0012. V tomto prípade je možné ich existenciu alternatívne vysvetliť použitím koeficientov na úpravu ceny

⁴⁴ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 78

vypočítanej z Cenníka PPÚ 2017, kde sa obaja uchádzači snažili čo najviac priblížiť PHZ a zároveň túto neprekročiť. Vo všetkých jednotlivých PPÚ tak predkladali ponuku, ktorá sa takmer rovnala PHZ. V kontexte celého prípadu, po vyhodnotení všetkých dôkazov, ktoré úrad v priebehu správneho konania získal, však podľa názoru úradu existencia tzv. skupiny indexov v tomto prípade nepostačuje na preukázanie dohody medzi účastníkmi konania.

Záver: Vyššie uvedené zistenie úradu, teda automatický prepočet v prílohe č. 2 Súťažných podkladov Návrhu na plnenie kritérií v záložke ROZPIS, poskytuje vysvetlenie existencie 100% cenových indexov medzi jednotkovými cenami v cenových ponukách jednotlivých PPÚ uchádzačov predmetného verejného obstarávania. Čo sa týka skupín indexov, úrad nepovažuje ich výskyt v tomto prípade za dostačujúci na preukázanie dohody obmedzujúcej súťaž.

6. PRÁVNE POSÚDENIE

- (89) Úrad v priebehu správneho konania preskúmaval dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu, ktorú mal k dispozícii od verejného obstarávateľa, ako aj informácie a podklady vyžiadané od uchádzačov verejného obstarávania, týkajúce sa najmä spôsobu vypracovania cenových ponúk predkladaných do verejného obstarávania.
- (90) Z porovnania cenových ponúk po formálnej stránke dokumentov nevyplynuli žiadne skutočnosti, ktoré by mohli poukazovať na koordináciu zúčastnených spoločností pri podávaní ponúk, t. j. nenašli sa žiadne neodôvodnené zhody, či rovnaké chyby a pod.
- (91) Úrad v čase začatia správneho konania disponoval dôkazmi, ktoré poukazovali na uzatvorenie nožnej dohody o koordinácii postupu pri vypracovávaní a následnom predložení ponúk medzi uchádzačmi v tomto obstarávaní.⁴⁵ Úrad nadobudol podozrenie, že uchádzači predložili cenové ponuky tak, aby sa stal víťazom pre každú časť zákazky ten uchádzač, do územnej pôsobnosti ktorého patrili dané katastrálne územia. Na možnú dohodu poukazovala tiež skutočnosť, že rozdiel v cenových ponukách bol minimálny, a to jednak cenový rozdiel celkovej hodnoty oboch častí zákazky, ako aj hodnoty za jednotlivé katastrálne územia. Navyše úrad identifikoval na základe porovnania jednotkových cien existenciu 100% cenových indexov. Na základe vyššie popísaných skutočností úrad začal správne konanie. V priebehu konania sa úrad ďalej zaoberal ďalšími dôkazmi, ktoré poukazovali na uzatvorenie nožnej dohody medzi uchádzačmi obstarávania. Konkrétne úrad skúmal hodnotu koeficientov, ktoré uchádzači použili pri výpočte cenovej ponuky na priblíženie sa k PHZ a ktoré boli takmer totožnej hodnoty, prítomnosť cenovej ponuky konkurenčného uchádzača v kalkulačnom vzorci spoločnosti SGS Holding, ako aj existenciu tzv. skupín indexov.
- (92) V priebehu správneho konania, za účelom riadneho zistenia stavu veci, získal úrad podklady a informácie, ktoré poskytovali v tomto prípade alternatívne vysvetlenie viacerých skutočností, ktoré úrad do tej doby považoval za dôkaz o protisúťažnom správaní sa účastníkov konania.

⁴⁵ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 27

- (93) Úrad v súčasnosti nedisponuje inými dôkazmi, na základe ktorých by bolo možné jednoznačne preukázať protisúťažné konanie účastníkov tohto správneho konania.
- (94) Po dôkladnom posúdení dokumentácie k verejnému obstarávaniu, ako aj všetkých informácií a podkladov poskytnutých od účastníkov konania úrad konštatuje, že dôkazy a indície, ktoré mal k dispozícii a predbežne vyhodnotil ako dostačujúce, nie sú spôsobilé preukázať protisúťažné správanie účastníkov konania SGS Holding, TEK DAN, GEOMETRA, GEO3 TRENČÍN, GEOKOD, GK URBAN – LAUKO, GEOPARTNER, GEOSPOL, GEODÉZIA UHLÍK a GeodetS. Úrad dospel k tomuto záveru aj s ohľadom na skutočnosť, že časť predložených indícií a dôkazov sa nepotvrdila alebo mala alternatívne vysvetlenie, ktoré nebolo v rozpore so súťažnými pravidlami.
- (95) Na to, aby úrad mohol preukázať porušenie § 4 zákona č.136/2001 Z. z. aj na základe iných dôkazov, než sú uvedené vyššie v tomto rozhodnutí, musel by disponovať priamym dôkazom alebo súborom na seba nadväzujúcich nepriamych dôkazov, ktoré by jednoznačne preukazovali existenciu posudzovanej dohody.
- (96) Pre vykonanie a získanie ďalších nových dôkazov by bolo potrebné vykonať ďalšie vyšetrovacie úkony, a to predovšetkým inšpekciu. Účelom inšpekcie je zaistenie dôkazov o protiprávnom konaní priamo v priestoroch podnikateľa, a to v listinnej alebo elektronickej forme. Skutočnosť, že úrad v súvislosti s týmto verejným obstarávaním vykonal prešetrovanie a následne začal správne konanie, ako aj to, že verejné obstarávanie bolo predmetom kontroly ÚVO a predovšetkým pomerne rozsiahla medializácia postupu a hodnotenia verejného obstarávania na vykonanie pozemkových úprav na území Slovenskej republiky⁴⁶, a to už v čase jeho vyhlásenia, výrazne znižuje pravdepodobnosť úspechu takejto inšpekcie⁴⁷.
- (97) Z uvedených dôvodov by nebolo účelné vykonať inšpekciu v priestoroch účastníkov konania, nakoľko je nepravdepodobné, že by sa v priestoroch týchto podnikateľov nachádzali dôkazy o ich protiprávnom konaní.
- (98) Úrad v tomto konaní nedisponuje takými dôkazmi, ktoré by preukazovali existenciu posudzovanej dohody a ako je uvedené vyššie, pravdepodobnosť získania takýchto dôkazov je veľmi nízka. Z uvedených dôvodov úrad konštatuje, že v tomto konaní nepreukázal existenciu posudzovanej dohody.
- (99) V priebehu správneho konania, resp. pred zaslaním výzvy pred vydaním rozhodnutia boli niektorými účastníkmi konania, resp. ich právnymi zástupcami, vznesené viaceré námietky. Niektorými námietkami sa úrad zaoberá v tomto rozhodnutí v častiach Pôsobnosť zákona a Účastníci správneho konania a oblasť dotknutá možnou dohodou,

⁴⁶ Napr. <https://www.trend.sk/spravy/matecnej-tucnu-zakazku-pre-geodetov-podelili-tri-firmy-uvo-suhlasil-ale-pachut-ostava>; <https://hnonline.sk/prakticke-hn/2215444-v-130-obciach-sa-zacina-scelovat-dostali-zelenu>; <https://hnonline.sk/prakticke-hn/2205599-pozemkove-upravy-v-130-lokalitach-stale-cakaju-ministerstvo-podohospodarstva-slubuje-start-do-par-dni>;

<https://ekonomika.sme.sk/c/22227856/uzemkove-upravy-sa-zacnu-v-kritickych-miestach.html>, <https://ekonomika.sme.sk/c/22084908/matecna-spusta-pozemkove-upravy-za-45-milionov-eur.html>

⁴⁷ <https://www.antimon.gov.sk/pmu-sr-upozornuje-na-mozny-negativny-dopad-rozsiahlej-medializacie-na-vykonavanie-presetrovania/>

resp. Opis skutkových okolností. Vzhľadom na skutočnosť, že úrad nevie v tomto konaní preukázať existenciu posudzovanej dohody, nepovažuje za účelné a efektívne zaoberať sa všetkými námietkami účastníkov konania, resp. námietkami, ktoré nemajú vplyv na závery úradu v tejto veci.

7. VÝZVA PRED VYDANÍM ROZHODNUTIA

- (100) Po vyhodnotení všetkých vyššie uvedených skutočností vydal úrad v zmysle § 26 zákona č. 187/2021 dňa 20.09.2021 výzvu pred vydaním rozhodnutia (ďalej len „Výzva“).
- (101) Účastník konania GEOMETRA dňa 24.09.2021 doručil úradu vyjadrenie k Výzve, v ktorom uviedol, že súhlasí s úradom zistenými skutočnosťami a predbežným záverom.⁴⁸ Rovnako účastník konania GEO3 TRENČÍN doručil úradu dňa 28.09.2021 vyjadrenie k Výzve s tým, že súhlasí so zistenými závermi.⁴⁹
- (102) Účastníci konania GEOPARTNER a GK URBAN – LAUKO vo svojom vyjadrení doručenom úradu prostredníctvom svojho právneho zástupcu⁵⁰ dňa 28.09.2021 uviedli nasledujúce skutočnosti: Účastníci súhlasia so zastavením konania, avšak namietajú odôvodnenie, resp. dôvody zastavenia konania uvedené v bodoch (94) až (100) Výzvy.⁵¹ Jediným dôvodom nepreukázania protisúťažnej dohody je podľa nich skutočnosť, že konaním účastníkov konania k protisúťažnej dohode ani nedošlo, čo odôvodňujú aj dôkazy nazhromaždené v administratívnom spise. Podľa ich názoru dôvodom a odôvodnením pre zastavenie konania by mala byť skutočnosť, že ich konanie nenaplnilo znaky dohody obmedzujúcej súťaž a bolo plne s pravidlami hospodárskej súťaže, pričom úrad nepreukázal počas konania, že by tomu tak nebolo.
- Úrad k vyššie uvedeným námietkam účastníkov konania GEOPARTNER a GK URBAN - LAUKO uvádza, že trvá na svojich zisteniach a záveroch uvedených vo Výzve, resp. v tomto rozhodnutí a v danej súvislosti poukazuje na svoje zistenia a závery uvedené v odôvodnení tohto rozhodnutia v časti 5.2 Posudzovanie súťažných ponúk.
- (103) Dňa 30.09.2021 bolo úradu doručené vyjadrenie k Výzve od účastníka konania GEOKOD, v ktorom uviedol, že nenavrhuje žiadne podklady na doplnenie a k podkladu rozhodnutia a spôsobu jeho zistenia nemá žiadne námietky.⁵²
- (104) Účastník konania SGS Holding dňa 12.10.2021 doručil úradu prostredníctvom svojho právneho zástupcu vyjadrenie k Výzve, v ktorom uviedol nasledujúce skutočnosti: V rámci správneho konania bolo riadne a jednoznačne preukázané, že neexistovala žiadna dohoda obmedzujúca súťaž a preto účastník súhlasí so zastavením správneho konania. Podľa spoločnosti SGS Holding boli všetky úradom tvrdené dôkazy a skutočnosti, z ktorých vychádzal pri začatí správneho konania riadne a objektívne vyvrátené, bez možnosti alternatívnych výkladov. Cenové ponuky spoločnosti SGS

⁴⁸ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 114

⁴⁹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 115

⁵⁰ Nedelka Kubáč Oršulová advokáti s.r.o., Mickiewiczova 9, 811 07 Bratislava, IČO: 47 255 731

⁵¹ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 116

⁵² Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 117

Holding a Združenia spoločností PPU boli vypracované odlišným spôsobom a nezávisle od seba. Bol vysvetlený „minimálny“ rozdiel medzi ponukami, rovnako bolo vyvrátené aj tvrdenie úradu o údajnej vedomosti spoločnosti SGS Holding o cenovej ponuke Združenia spoločností PPU v čase podania ponuky, ako aj domnienky úradu o existencii 100% cenových indexov medzi cenovými ponukami. Uvedené platí podľa účastníka konania obdobne aj vo vzťahu k tzv. skupinám indexov.⁵³

- (105) Úrad k vyššie uvedeným námietkam účastníka konania SGS Holding uvádza, že trvá na svojich zisteniach a záveroch uvedených vo Výzve, resp. v tomto rozhodnutí a poukazuje na svoje zistenia a závery uvedené v odôvodnení tohto rozhodnutia v časti 5.2 Posudzovanie súťažných ponúk.
- (106) Ostatní účastníci konania (TEKDAN, GEOSPOL, GEODÉZIA UHLÍK a GeodetS) sa k Výzve nevyjadrili.

8. ZÁVER

- (107) Jednou z foriem ukončenia správneho konania je zastavenie konania. Dôvody zastavenia správneho konania vyplývajú zo správneho poriadku a sú tiež upravené v zákone č. 187/2021 Z. z. Aj v tomto prípade platí princíp subsidiarity a dôvod na zastavenie konania podľa osobitného predpisu má prednosť pred dôvodom podľa správneho poriadku. Zákon uvádza fakultatívne dôvody na zastavenie konania, kedy úrad musí odôvodniť, prečo sa rozhodol zastaviť konanie a musí tiež odôvodniť naplnenie podmienok pre zastavenie konania. V prípade obligatórnych dôvodov úrad musí konanie zastaviť. Jedným z obligatórnych dôvodov je aj dôvod podľa § 25 ods. 2 písm. g) zákona 187/2021 Z.z., podľa ktorého úrad zastaví konanie rozhodnutím, ak v konaní nepreukázal, že účastník konania porušil ustanovenia tohto zákona. Tento dôvod zastavenia prichádza do úvahy najmä vtedy, ak v dôsledku nedostatku dôkazov na preukázanie protisúťažného konania ďalšie pokračovanie v konaní stratí svoj zmysel.
- (108) Úrad dospel k záveru, že tak, ako to už bolo uvedené v predchádzajúcom texte, nemá k dispozícii a s najvyššou mierou pravdepodobnosti by sa mu ani nepodarilo získať ďalšie relevantné dôkazy potrebné na preukázanie účasti dotknutých podnikateľov na posudzovanej dohode.
- (109) Vychádzajúc z vyššie uvedeného úrad dospel k záveru, že konanie zastaví z dôvodov uvedených v § 25 ods. 2 písm. g) zákona č. 187/2021 Z. z., nakoľko v konaní nepreukázal, že účastníci tohto konania porušili ustanovenia tohto zákona.

Poučenie

Podľa § 27 ods. 1 zákona č. 187/2021 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o ochrane hospodárskej súťaže“), v spojení s § 61 ods. 1 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov (ďalej len „správny poriadok“), proti tomuto rozhodnutiu môže byť podaný rozklad

⁵³ Poradové číslo záznamu v spise správneho konania č. 118

Protimonopolnému úradu Slovenskej republiky, odboru kartelov, Drieňová 24, 826 03 Bratislava, v lehote 15 dní odo dňa jeho doručenia. O rozklade podľa § 14 ods. 1 zákona o ochrane hospodárskej súťaže rozhoduje Rada Protimonopolného úradu Slovenskej republiky. Podľa § 61 ods. 1 správneho poriadku včas podaný rozklad má odkladný účinok. Toto rozhodnutie je preskúmateľné súdom podľa § 177 a nasl. v spojení s § 194 a nasl. zákona č. 162/2015 Z. z. Správneho súdneho poriadku po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov.

(elektronický podpis)

Ing. Boris Gregor
podpredseda Protimonopolného úradu
Slovenskej republiky

Rozhodnutie sa doručí:

URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s.r.o., advokátska kancelária
Havlíčková 16, Bratislava – mestská časť Staré Mesto 811 04
Splnomocnený právny zástupca účastníka konania
SGS Holding a.s., M. M. Hodžu 1072/9, 974 01 Banská Bystrica

Advokátska kancelária
ECKER - KÁN & PARTNERS, s.r.o.
Námestie Martina Benku 9, 811 07 Bratislava
Splnomocnený právny zástupca účastníka konania
TEKDAN, spol. s r.o., Björnsonova 3, 811 05 Bratislava

Nedelka Kubáč Oršulová advokáti s.r.o.
Mickiewiczova 9, 811 07 Bratislava
Splnomocnený právny zástupca účastníka konania
Geodetická kancelária URBAN – LAUKO, spol. s r.o., Ul. B. S. Timravy 1A, 934 01 Levice

Nedelka Kubáč Oršulová advokáti s.r.o.
Mickiewiczova 9, 811 07 Bratislava
Splnomocnený právny zástupca účastníka konania
GEOPARTNER s.r.o., Ružinovská 42, 821 03 Bratislava

GEOMETRA, s.r.o.
Nám. Sv. Anny 21, 911 01 Trenčín

GEO 3 TRENČÍN, s.r.o.
Gen. M. R. Štefánika 42/402, 911 01 Trenčín

GEOKOD, s.r.o.
Žitná 21, Bratislava – mestská časť Rača 831 06

GEOSPOL s.r.o.
Štefánikova 1435/74, 905 01 Senica

GEODÉZIA UHLÍK s.r.o.
Tematínska 2652/33, 915 01 Nové Mesto nad Váhom

GeodetS s.r.o.
Bratislavská 1403/42, 900 01 Modra