Č.j. S 126/2008/KD-14088/2008/850 V Brně dne 15. července 2008

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení sp. zn. S 126/2008/KD zahájeném z moci úřední dne 23. 04. 2008 s účastníky řízení, jimiž jsou společnost RAVEN EU Advisory, a.s., se sídlem Brno, Jakubské nám. 101/2, IČ 255 97 001 a společnost RENARDS, s.r.o., se sídlem Brno, Staré Brno, Hlinky 138/27, IČ 253 27 275, vedeném
ve věci možného porušení ustanovení § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, vydává v souladu s ustanovením § 67 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějšího předpisu, toto

r o z h o d n u t í :

Účastníci řízení, jimiž jsou společnost RAVEN EU Advisory, a.s., se sídlem Brno, Jakubské nám. 101/2, IČ 255 97 001 a společnost RENARDS, s.r.o., se sídlem Brno, Staré Brno, Hlinky 138/27, IČ 253 27 275, se

n e d o p u s t i l i

správního deliktu spočívajícího v nedovolené koordinaci mezi účastníky správního řízení při účasti ve výběrových řízeních na poradenské, konzultační a související služby, a to zejména ve veřejné zakázce „Externí poradenské, konzultační a zpracovatelské služby zaměřené na přípravu a realizaci projektů Jihomoravského kraje“, zadávané Jihomoravským krajem a zveřejněné dne 14. 08. 2007 v informačním systému o veřejných zakázkách pod ev. č. 60010255, vedoucího k porušení zákazu stanoveného v § 3 odst. 1 zákona
č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů,

a proto se správní řízení vedené pod sp. zn. S 126/2008/KD **zastavuje.**

Odůvodnění:

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále též jen „Úřad“) zahájil dne 23. 04. 2008 z moci úřední správní řízení sp. zn. S 126/2008/KD se společnostmi RAVEN EU Advisory, a.s., se sídlem Brno, Jakubské nám. 101/2, IČ 255 97 001 (dále jen „RAVEN“) a RENARDS, s.r.o., se sídlem Brno, Staré Brno, Hlinky 138/27, IČ 253 27 275 (dále jen „RENARDS“). Správní řízení bylo zahájeno ve věci možného porušení ustanovení § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské

soutěže a o změně některých zákonů (dále jen „zákon“ nebo „zákon o ochraně hospodářské soutěže“), ve znění pozdějších předpisů, které Úřad spatřoval v nedovolené koordinaci mezi účastníky správního řízení při účasti ve výběrových řízeních na poradenské, konzultační a související služby, a to zejména ve veřejné zakázce „Externí poradenské, konzultační a zpracovatelské služby zaměřené na přípravu a realizaci projektů Jihomoravského kraje“, zadávané Jihomoravským krajem a zveřejněné dne 14. 08. 2007 v informačním systému o veřejných zakázkách pod ev. č. 60010255. Toto jednání účastníků správního řízení mohlo být dle názoru Úřadu přinejmenším způsobilé narušit hospodářskou soutěž v oblasti poradenských, konzultačních a souvisejících služeb.

2. Úřad měl k dispozici kompletní dokumentaci k předmětné veřejné zakázce vedenou ve věci řízení o přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Externí poradenské, konzultační a zpracovatelské služby zaměřené na přípravu a realizaci projektů Jihomoravského kraje“, zadávané Jihomoravským krajem a zveřejněné dne 14. 08. 2007 v informačním systému o veřejných zakázkách pod ev. č. 60010255 a dne 16. 08. 2007 v Úředním věstníku Evropské unie pod ev. č. 2007/S 156-194769. Při šetření této dokumentace byly získány informace, které vedly k zahájení správního řízení (podle ustanovení § 46 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějšího předpisu /dále též jen „správní řád“/).

3. Současně se zahájením správního řízení bylo provedeno dne 23. 04. 2008 **místní šetření** ve smyslu ustanovení § 20 a § 21 odst. 5 až 9 zákona v obchodních prostorách obou účastníků řízení, za účelem prověření pokladů v rámci výkonu dozoru nad tím, jakým způsobem soutěžitelé plní povinnosti vyplývající pro ně z ustanovení § 3 odst. 1 zákona a ve správním řízení sp. zn. S 126/2008/KD vedeném ve věci možného porušení ustanovení § 3 odst. 1 zákona, jak je popsáno výše. V rámci tohoto šetření byly od účastníků řízení převzaty dokumenty a materiály týkající se předmětu jejich činnosti.

Charakteristika účastníků řízení

4. Hlavním předmětem podnikání obou účastníků řízení byla v době možného spáchání uvedeného soutěžního deliktu, tj. v průběhu III. čtvrtletí roku 2007, dle výpisů z obchodního rejstříku i dle jejich vyjádření (viz str. 73, 77, 209, 220 spisu), činnost podnikatelských, finančních, organizačních a ekonomických poradců, pořádání odborných kurzů, školení a jiných vzdělávacích akcí včetně lektorské činnosti a podnikatelské poradenství.

5. Společnost **RAVEN** byla zapsána do obchodního rejstříku vedeného Krajským soudem v Brně, oddíl B, vložka 4100, dne 18. 04. 2000, od doby svého vzniku společnost podnikala především v oblasti zprostředkovatelské činnosti, informačních služeb, podnikatelského poradenství a pořádání odborných kurzů, školení a jiných vzdělávacích akcí včetně lektorské činnosti (s téměř výhradním zaměřením se na tzv. Evropské fondy).

6. Společnost **RENARDS** byla zapsána do obchodního rejstříku vedeného Krajským soudem v Brně, oddíl C, vložka 25659, dne 04. 02. 1997 jako REST PLUS s.r.o.; přejmenována byla dne 18. 04. 2005. Od změny firmy společnost podnikala především
v oblasti podnikatelských, finančních, organizačních a ekonomických poradců a pořádání odborných kurzů, školení a jiných vzdělávacích akcí včetně lektorské činnosti a to zejména prováděním dotačního screeningu se zaměřením na strukturální fondy.

7. Ve společnosti **RAVEN** v letech 2003 – 2005 působili na různých personálních pozicích současní společníci společnosti **RENARDS.** Obě společnosti se po celou dobu svého působení zabývají stejnou nebo překrývající se podnikatelskou aktivitou a to od doby svého vzniku až do současnosti.

Zjištěné skutečnosti

8. Ze zadávací dokumentace vyplývá, že zadavatel Jihomoravský kraj, IČ 70888337, se sídlem Brno, Žerotínovo náměstí 3/5, uveřejnil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách ve znění zákona č. 110/2007 Sb. (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), v informačním systému o veřejných zakázkách dne 14. 08. 2007 pod evidenčním číslem 60010255 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16. 08. 2007 pod evidenčním číslem 2007/S 156-194769 oznámení otevřeného

řízení o zadání nadlimitní veřejné zakázky „Externí poradenské, konzultační a zpracovatelské služby zaměřené na přípravu a realizaci projektů Jihomoravského kraje“.

9. Předmětem veřejné zakázky bylo poskytnutí poradenských služeb k přípravě a realizaci projektů spolufinancovaných z operačních programů v období let 2007 – 2013, včetně vytvoření, správy a aktualizace elektronického přehledu, který bude sloužit k sledování jednotlivých fází projektu. Současně s tímto byla předmětem veřejné zakázky realizace tématických interaktivních seminářů zaměřených na témata související s přípravou a realizací projektů.

10. Ve lhůtě pro podání nabídek obdržel zadavatel nabídky pěti uchazečů. Při posouzení kvalifikace následně hodnotící komise konstatovala, že uchazeči - společnost Equica, a.s., se sídlem Praha 9, Rubáška 215/1 IČ 26490951; a společnosti EURONEST s.r.o., se sídlem Třebíč, Okružní 963, IČ 26906741; GaREP, s.r.o., , se sídlem Brno, Náměstí 28. října 3, IČ 60702672 a GHC retko, s.r.o., , se sídlem Olomouc, Dolní náměstí 22/41, IČ 27790797, které dne 26. 09. 2007 uzavřely za účelem podání společné nabídky smlouvu o sdružení s názvem JMK Projekt, neprokázali splnění kvalifikace, a proto byli rozhodnutím zadavatele ze dne 05. 11. 2007 vyloučeni.

11. Při posouzení zbývajících nabídek společnosti Eurovision, a.s., se sídlem Brno, Husova 6, IČ 27691845, Regionální poradenská agentura, s.r.o., se sídlem Brno, Starobrněnská 690/20, IČ 26298163 a DHV CR, s.r.o., se sídlem Praha 3, Táboritská 1000/23, IČ 45797170, které uzavřely dne 27. 09. 2007 smlouvu o sdružení za účelem podání společné nabídky (dále jen uchazeč „Eurovision“); společnosti RAVEN a společnosti RENARDS, hodnotící komise konstatovala, že nabídky jmenovaných uchazečů obsahují mimořádně nízké nabídkové ceny. Proto dopisem ze dne 27. 11. 2007 byli tito uchazeči požádáni o písemné zdůvodnění částí nabídkových cen. Následně byli všichni uchazeči, kteří poskytli písemné zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, přizváni na jednání hodnotící komise dne 17. 12. 2007 za účelem vysvětlení předloženého zdůvodnění.

12. Hodnotící komise nepovažovala zdůvodnění nabídkové ceny předložené uchazeči RAVEN a RENARDS za odůvodněné objektivními příčinami a na základě jejího doporučení zadavatel tyto společnosti rozhodnutím č. j. 8956/07/R 144 ze dne 20. 12. 2007 vyloučil z další účasti v zadávacím řízení. Proti rozhodnutí o vyloučení podali uchazeči RENARDS a RAVEN námitky, kterým zadavatel po jejich přezkoumání nevyhověl. Uchazeč RENARDS podal k Úřadu návrh ze dne 04. 01. 2008 na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele vzhledem k tomu, že nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem o veřejných zakázkách.

13. Úřad porovnal nabídky podané uchazeči RAVEN a RENARDS. Tyto nabídky vykazovaly *prima facie* zjevnou podobnost ve zvolené strategii a výši nabízených cen s tím, že tento obdobný postup mohl být způsoben nedovolenou koordinací aktivit obou uchazečů o tuto veřejnou zakázku. Oba účastníci se nedrželi skutečných nákladů na každou fázi plnění, ale předložili zpracování nabídkové ceny způsobem, kdy dílčí nabídkové ceny neodpovídaly struktuře jejich nákladů vynaložených na jednotlivé fáze projektu, případně nákladů vynaložených za provedení seminářů. Cenová nabídka těchto dvou společností vykazovala naprostou odlišnost ocenění jednotlivých fází ve srovnání s nabídkami zpracovávanými ostatními uchazeči. Tyto skutečnosti vyhodnotil Úřad jako dostatečně závažnou indicii možného protisoutěžního jednání obou společností.

14. Za účelem úplného zjištění skutečného stavu věci Úřad **nařídil ústní jednání s oběma** účastníky řízení, která se uskutečnila ve dnech 27. 05. 2008 a 30. 05. 2008 v sídle Úřadu.

15. Za společnost **RAVEN** (viz protokol o ústním jednání, str. 220 – 222 spisu) se k jednání dostavil Ing. Jan Havránek, místopředseda představenstva a generální ředitel, který mj. sdělil, že mezi společností RAVEN a společností RENARDS neexistuje žádný obchodní ani vlastnický vztah. Ke způsobu, jakým byla zpracována strategie tvorby nabídkové ceny RAVEN pro jednotlivé fáze projektu na výše uvedenou zakázku, podrobně popsal, jak společnost v takových případech běžně postupuje. V této souvislosti nejde jen o maximalizaci profitu, ale o oboustranný užitek a zejména o dlouhodobou spolupráci s klientem. Tuto cenovou politiku používá společnost RAVEN od počátku své existence

a na její tvorbu má zpracovanou jak metodiku, tak ceníky. Vzhledem k dřívějšímu personálnímu obsazení (kdy nynější zástupci společnosti RENARDS byli zaměstnáni na různých pozicích ve společnosti RAVEN) předpokládá, že skutečnost,
že společnost RENARDS použila totožnou cenovou strategii, vychází z obdobného know-how.

16. Za společnost **RENARDS** (viz protokol o ústním jednání str. 82 – 83 spisu) se k jednání dostavil Ing. Dušan Fibingr, Ph.D., jednatel, který rovněž podrobně popsal průběh veřejné zakázky, včetně zvolené strategie tvorby nabídkové ceny pro jednotlivé fáze projektu. Uvedl, že neobvykle zvolenou „opačnou“ cenovou strategii užila společnost RENARDS proto, aby uspěla. Konstatoval, že nebylo postupováno podle metodiky, nabídka byla tvořena *ad hoc* na základě charakteru zakázky. Popřel, že by společnost RENARDS jakkoli spolupracovala nebo byla v kontaktu se společností RAVEN ať již na této či jiných zakázkách.

17. Z ústních jednání i provedeného místního šetření mj. vyplynula značná animozita panující mezi vzájemnými konkurenty, kteří jsou účastníky tohoto správního řízení. Úřad nezajistil žádné dokumenty potvrzující např. výměnu citlivých obchodních informací, komunikaci o předmětné veřejné zakázce, o účasti v jiných soutěžích apod.

Vymezení relevantního trhu a postavení účastníků na relevantním trhu

18. Co se týče vymezení relevantního trhu, Úřad uvádí, že trh je obecně místem, kde se střetává nabídka s poptávkou zboží, které je schopno uspokojit určitou konkrétní spotřebu spotřebitele. Výrobkový trh zahrnuje všechny výrobky nebo služby, které spotřebitel pokládá vzhledem k jejich vlastnostem, ceně a zamýšlenému způsobu použití za shodné nebo zaměnitelné. Geografický trh zahrnuje území, kde jsou podmínky hospodářské soutěže dostatečně homogenní a které může být odlišeno od ostatních území zejména tím, že podmínky hospodářské soutěže na těchto jiných územích jsou zřetelně odlišné.

19. Ve smyslu § 2 odst. 2 zákona je pak relevantním trhem trh zboží, které je z hlediska své charakteristiky, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zastupitelné, a to na území, na němž jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území.

20. Účastníci řízení působí v oblasti poskytování služeb **podnikatelských, finančních, organizačních a ekonomických poradců, pořádání odborných kurzů, školení a jiných vzdělávacích akcí včetně lektorské činnosti a podnikatelského poradenství**. Pro účely tohoto správního řízení vymezil Úřad uvedenou oblast činností jako **relevantní trh**. S ohledem na výrok tohoto rozhodnutí Úřad upustil od podrobnějšího vymezování relevantního trhu z hlediska výrobkového. Z pohledu geografického se jedná o trh zahrnující území celé České republiky.

21. **Postavení účastníků řízení** na uvedeném relevantním trhu je srovnatelné, kdy u žádného z nich nepřesahuje, vzhledem k vysoce konkurenčnímu prostředí v dané oblasti, hranici 10 %.

Vyjádření k podkladům rozhodnutí

22. Dne 3. 7. 2008 měli účastníci řízení v souladu s § 36 odst. 3 správního řádu možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Svého práva nevyužili a k pokladům rozhodnutí se nevyjádřili.

Právní hodnocení

23. Ve smyslu § 1 odst. 1 zákona tento zákon upravuje ochranu hospodářské soutěže na trhu výrobků a služeb (dále jen „zboží“) proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo ohrožení (dále jen „narušení“) dohodami soutěžitelů, zneužitím dominantního postavení soutěžitelů, nebo spojením soutěžitelů.

24. Ve smyslu § 2 odst. 1 zákona se soutěžiteli podle tohoto zákona rozumí fyzické a právnické osoby, jejich sdružení, sdružení těchto sdružení a jiné formy seskupování, a to i v případě, že tato sdružení a seskupení nejsou právnickými osobami, pokud se účastní hospodářské soutěže nebo ji mohou svou činností ovlivňovat, i když nejsou podnikateli.

25. Ve smyslu § 3 odst. 1 zákona dohody mezi soutěžiteli, rozhodnutí jejich sdružení a jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě (dále jen „dohody“), které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže, jsou zakázané a neplatné, pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak nebo pokud Úřad nepovolí prováděcím právním předpisem z tohoto zákazu výjimku.

26. Ustanovení § 3 odst. 1 zákona dopadá jak na horizontální, tak i na vertikální dohody soutěžitelů. Horizontální dohody jsou dohody soutěžitelů (vzájemných konkurentů), kteří působí na stejné úrovni trhu zboží, tj. kartely v pravém slova smyslu (ustanovení § 5 zákona).

27. K uzavírání zakázaných dohod ve smyslu § 3 odst. 1 zákona ve formě *bid rigging* dochází v souvislosti se zadáváním veřejných zakázek, popř. při vyhlašování veřejných obchodních soutěží. Tyto dohody, které patří k závažným protisoutěžním praktikám, jsou založeny na principu ujednání uchazečů o veřejnou zakázku (dále též jen „VZ“) před podáním nabídek vůči zadavateli ve výběrovém řízení v tom smyslu, že si nebudou vzájemně konkurovat. Jde o zakázanou dohodu uzavíranou typicky mezi větším počtem soutěžitelů v postavení konkurentů. Mezi typy protisoutěžních praktik označovaných jako *bid rigging* jsou řazeny dohody založené na principu rotace (zájemci o zadání VZ se postupně střídají v získání zakázky tak, aby byly VZ pravidelně rozdělovány mezi všechny tyto soutěžitele). Dalším typem jsou dohody na principu rozdělení trhu (každý ze soutěžitelů má vymezené území, ve kterém mu je umožněno vítězit ve výběrových řízeních). Tyto dohody lze rovněž uzavírat na základě kompenzačního systému (jednotliví soutěžitelé se předem dohodnou na vítězi vyhlášené soutěže, aniž by tento vítěz byl stanoven na základě principu rotace; vítěz VZ následně poskytne soutěžitelům, kteří nabídky nepodali, příslušné plnění). Další formou dohod typu *bid rigging* je podávání doplňkových nabídek k nabídce předem vybraného vítěze VZ, které jsou záměrně nevýhodné (např. příliš vysoká cena) a vzbuzují v zadavateli dojem, že získal plnění za nejnižší cenu, i když tomu tak ve skutečnosti není.

28. Dohody typu *bid rigging* jsou řazeny mezi tzv. *hard-core* ujednání, která jsou dle § 6 odst. 2 zákona vždy zakázaná a neplatná, bez ohledu na tržní podíly účastníků, neboť v podstatě kumulují oba typy nejzávažnějších protisoutěžních praktik – rozdělení trhu (odběratelů) a cenovou dohodu.

29. Úřad konstatuje, že účastníci řízení byli a jsou horizontálními konkurenty v soutěži na trhu podnikatelských, finančních, organizačních a ekonomických poradců, pořádání odborných kurzů, školení a jiných vzdělávacích akcí včetně lektorské činnosti a podnikatelského poradenství. Zjevná podobnost zvolené strategie v předmětné soutěži byla ve správním řízení jeho účastníky vysvětlena způsobem, který lze považovat za logický. Naopak nebyly zajištěny žádné důkazy, které by nasvědčovaly vzájemné koordinaci postupu účastníků řízení při účasti na této ani jiné zakázce.

30. V rámci správního řízení nebyla prokázána nedovolená koordinace postupu účastníků při tvorbě a podání nabídek včetně stanovení nabídkové ceny pro veřejnou zakázku zadanou zadavatelem - Jihomoravským krajem, jež uveřejnil podle zákona o veřejných zakázkách v informačním systému o veřejných zakázkách dne 14. 08. 2007 pod evidenčním číslem 60010255 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16. 08. 2007 pod evidenčním číslem 2007/S 156-194769 oznámení otevřeného řízení o zadání nadlimitní veřejné zakázky „Externí poradenské, konzultační a zpracovatelské služby zaměřené na přípravu a realizaci projektů Jihomoravského kraje“. Z doložených dokumentů, materiálů a vyjádření účastníků řízení nevyplynulo, že by některý z účastníků aktivně kontaktoval za účelem koordinace postupu jiného účastníka výběrového řízení na VZ.

31. Ze všech uvedených důvodů Úřad uzavírá, že se účastníci správního řízení nedopustili správního deliktu a nebylo prokázáno naplnění skutkové podstaty porušení § 3 odst. 1 zákona ve smyslu předmětu zahájeného správního řízení, a proto rozhodl v souladu s § 67 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějšího předpisu, tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

Poučení o opravném prostředku

Proti tomuto rozhodnutí mohou účastníci řízení ve smyslu § 152 odst. 1 a odst. 4 ve spojení s § 83 odst. 1 a § 85 odst.1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, podat do 15 dnů od jeho doručení rozklad, o kterém rozhoduje předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Rozklad se podává u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Včas podaný a přípustný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Robert Neruda, Ph.D.
ředitel
Sekce hospodářské soutěže

Rozhodnutí obdrží:

RAVEN EU Advisory, a.s.
Jakubské nám. 101/2
602 00 Brno

RENARDS, s.r.o.
Hlinky 138/27
603 00 Brno