Č.j. S 38/04-2800/04-ORP V Brně dne 7. května 2004

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení č.j. S 38/04, zahájeném dne 27. února 2004 podle §§ 8 a 9 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve spojení s § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů, na návrh společností ELTODO EG, a.s., Novodvorská 1010/14, Praha 4, IČ 45274517 a NAVATYP a.s., Revoluční 25/767, Praha 1, IČ 25110977, ve věci povolení individuální výjimky ze zákazu dohod podle § 3 odst. 1 a § 4 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, pro dohodu o založení společného podniku Zónapark, a.s. pro účely poskytování parkovacích služeb, vydává toto

r o z h o d n u t í :

Návrh účastníků řízení, a to společností ELTODO EG, a.s., Novodvorská 1010/14, Praha 4, IČ 45274517 a NAVATYP a.s., Revoluční 25/767, Praha 1, IČ 25110977, **na povolení individuální výjimky ze zákazu dohod** podle § 3 odst. 1 a § 4 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, pro dohodu o založení společného podniku Zónapark, a.s. pro účely poskytování parkovacích služeb, **se** dle § 9 odst. 3 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, **zamítá.**

O d ů v o d n ě n í

Dne 27.2.2004 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh společností ELTODO EG, a.s., Novodvorská 1010/14, Praha 4, IČ 45274517 (dále jen „ELTODO“) a NAVATYP a.s., Revoluční 25/767, Praha 1, IČ 25110977 (dále jen „NAVATYP“) na povolení individuální výjimky ze zákazu dohod narušujících soutěž pro dohodu o založení společného podniku Zónapark a.s., se sídlem Praha 4, Novodvorská

1010/14 (dále též jen „Zónapark“). Přílohu návrhu tvořily výpisy z obchodního rejstříku obou společností, notářský zápis o sepsání zakladatelské smlouvy ze dne 19.2.2004 pořízený JUDr. Miroslavem Novákem, notářem v Praze a výroční zprávy obou společností za rok 2002.

Dnem doručení návrhu Úřadu bylo ve smyslu § 9 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (dále jen „zákon“), zahájeno správní řízení ve věci povolení individuální výjimky ze zákazu dohod narušujících soutěž, o čemž byly společnosti ELTODO a NAVATYP, jakožto účastníci správního řízení, písemně informovány. Vzhledem ke skutečnosti, že návrh neobsahoval veškeré náležitosti předvídané § 19 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), v platném znění a § 9 zákona, vyzval Úřad účastníky řízení k doplnění návrhu a ve smyslu § 9 odst. 3 zákona je informoval o tom, že do lhůty pro vydání rozhodnutí se nezapočítává doba ode dne doručení výzvy Úřadu soutěžiteli do dne, v němž tento návrh doplní. Účastníci řízení obdrželi výzvu k doplnění shodně dne 4.3.2004, společnost ELTODO reagovala faxem dne 10.3.2004 doplněným dne 11.3.2004 podáním prostřednictvím poštovní přepravy a společnost NAVATYP rovněž faxem dne 15.3.2004, který písemně doplnila dopisem dne 16.3.2004.

Zahájení správního řízení bylo v souladu s § 9 odst. 1 zákona oznámeno dne 10.3.2004 v Obchodním věstníku. Ve stanovené lhůtě a rovněž do vydání rozhodnutí ve věci nebyly Úřadu zaslány jakékoliv námitky proti povolení individuální výjimky.

V rámci správního řízení nařídil Úřad ústní jednání s účastníky řízení, které se konalo dne 19.3.2004. Účastníci řízení upřesnili zejména termíny používané v návrhu a jeho doplnění a podali vysvětlení k charakteru spolupráce mezi nimi v rámci společného podniku Zónapark, a.s.

V souladu s § 33 odst. 2 správního řádu bylo účastníků řízení umožněno seznámit se s podklady pro rozhodnutí a způsobem jejich zjištění. Účastníci řízení této možnosti nevyužili.

Charakteristika účastníků řízení

Společnost **ELTODO** je zapsána v obchodním rejstříku vedeném Městským soudem v Praze v oddíle B, vložka 1573, dnem zápisu je 6.5.1992. Předmět podnikání společnosti je definován zejména jako výroba, instalace a opravy elektronických zařízení, správa nemovitostí, realitní činnost a provoz restaurací. Dle vyjádření zástupce účastníka řízení podniká také v oblasti poskytování parkovacích služeb. Společnost dále uvedla, že v oblasti parkovacích služeb působí současně rovněž prostřednictvím dceřinné společnosti ELTODO Parking, s.r.o.

Společnost **NAVATYP** je zapsána v obchodním rejstříku vedeném Městským soudem v Praze v oddíle B, vložka 4581, dnem zápisu je 5.3.1997. Předmět podnikání společnosti je vymezen zejména projektovou a technicko-inženýrskou činností ve stavebnictví, poradenstvím při koupi a pronájmu nemovitostí, zprostředkováním prodeje a pronájmu nemovitostí a provozováním silniční motorové dopravy. Společnost NAVATYP rovněž zabezpečuje parkovací služby, a to na dvou parkovištích v Praze. Společnost dále uvedla, že v oblasti parkovacích služeb působí současně také prostřednictvím dceřinné společnosti PARKING PRAHA a.s.

Smlouva o založení společného podniku

Dne 19.2.2004 sepsal JUDr. Miroslav Novák, notář v Praze, Dlouhá 16 za přítomnosti zástupců společností ELTODO a NAVATYP notářský zápis obsahující zakladatelskou smlouvu ke společnosti Zónapark.

Z článku 1 Smlouvy vyplývá, že zakladatelé, tj. společnosti ELTODO a NAVATYP, zakládají pro účely podnikání akciovou společnost s obchodní firmou Zónapark a.s., jejíž sídlo je v Praze 4, Novodvorská 1010/14. Předmětem podnikání společnosti Zónapark je maloobchod se smíšeným zbožím, maloobchod motorovými vozidly a jejich příslušenstvím, technické činnosti v dopravě a podniky zajišťující ostrahu majetku a osob.

Článek 2 Smlouvy obsahuje ustanovení vztahující se k základnímu kapitálu společnosti Zónapark, tj. výši základního kapitálu, rozvržení základního kapitálu na akcie na jméno a akcie na majitele, jmenovitou hodnotu akcií a způsob, jakým oba zakladatelé upisují akcie.

Notářský zápis dále obsahuje Stanovy společnosti Zónapark (dále jen „Stanovy“) a kopie výpisu z obchodního rejstříku společnosti ELTODO a NAVATYP (spis str. 4 – 31). Ve Stanovách je uvedena obchodní firma a sídlo společnosti, doba trvání společnosti, předmět podnikání, výše základního kapitálu společnosti a způsob jeho splácení, počet a jmenovitá hodnota akcií, orgány společnosti apod.

Dle návrhu na povolení individuální výjimky je cílem zakladatelů společnosti Zónapark vytvoření úzce specializované, samostatné hospodářské jednotky, která bude působit v oblasti provozování parkovacích služeb. Účastníci řízení předpokládají, že přestože některé zakázky budou realizovány prostřednictvím tohoto společně kontrolovaného podniku, zakladatelé budou nadále v této oblasti současně samostatně působit. Účastníci řízení v návrhu rovněž uvádějí, že založením společného podniku je sledována primárně koordinace soutěžního chování zakladatelů na vymezeném trhu a že se domnívají, že společný podnik přispěje svou podnikatelskou činností ke zvýšení kvality a dostupnosti parkovacích služeb. Své zakázky by společný podnik měl získat zejména prostřednictvím účasti v soutěžích na správu parkovacích zón.

Vymezení relevantního trhu

Pro řádné posouzení dohody účastníků řízení o založení společného podniku za účelem poskytování parkovacích služeb je třeba vymezit relevantní trh, na němž se případné protisoutěžní účinky dohody projeví. Trh je obecně místem, kde se střetává nabídka s poptávkou. Relevantní trh je potom trhem zboží, který zahrnuje všechny identické výrobky a ty výrobky, které spotřebitelé považují za porovnatelné, vzájemně zastupitelné nebo nahraditelné vzhledem ke svým charakteristickým vlastnostem, specifickým rysům, ceně, zamýšlenému způsobu použití, a to na území, na němž jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území.

Věcné vymezení relevantního trhu

Předmětem posouzení v tomto správním řízení je dohoda o založení společného podniku, jehož hlavním předmětem činnosti budou technické činnosti v dopravě spočívající v provozování veškerých forem parkovacích služeb, a to jak ve formě parkování ve vybudovaných garážích, tak ve formě parkování na komunikacích, resp. parkovištích.

Služby spočívající v zajištění parkování mohou být nabízeny ve vybudovaných garážích (tj. v nemovitostech), na veřejných komunikacích – např. v zónách placeného stání a na parkovacích plochách primárně určených pouze pro stání vozidel. Ve většině případů jde o služby placené (prostřednictvím parkovacích hodin, placení při vjezdu apod.). Součástí výše popsaných parkovacích služeb bývá i zajišťování ostrahy zaparkovaných vozidel, příp. celého parkovacího objektu.

Vedle těchto forem služeb parkování existuje i další, a to parkování např. u velkých obchodních domů – bezplatné, které je využíváno klienty těchto obchodních domů, parkování u hotelů – určené hotelovým hostům apod. Tyto formy parkování vzhledem ke svému charakteru (kdy jde pouze o doplňkové služby úzce související s jinou hlavní činností) a specifickému okruhu subjektů, které je využívají, **nejsou plně zastupitelné s výše popsanými parkovacími službami**, a proto od nich bylo v tomto řízení odhlédnuto.

Po stránce věcné vymezil Úřad trh jako **trh poskytování parkovacích služeb.** Vzhledem k dalším skutečnostem uvedeným v odůvodnění tohoto rozhodnutí (zejm. v části „Právní posouzení“) Úřad nepřistoupil k segmentaci relevantního trhu z hlediska výrobkového, případnému vymezení jednotlivých subtrhů apod. Z podkladů poskytnutých účastníky řízení nevyplývá, že by jejich souhrnný podíl na případných jednotlivých segmentech výrobkového relevantního trhu byl odlišný od podílu na trhu poskytování parkovacích služeb jako takového.

Geografické vymezení relevantního trhu

Geografický trh zahrnuje území, kde podmínky soutěže jsou dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území. Společný podnik bude parkovací služby poskytovat na území hlavního města Prahy, kde je budou také poptávat jejich spotřebitelé. Vzhledem k samotné podstatě vymezeného výrobkového relevantního trhu a specifické poptávkové a nabídkové straně tohoto trhu byl trh z hlediska geografického vymezen jako **území hlavního města Prahy.**

Časové vymezení relevantního trhu

Z hlediska časového se jedná o **trh trvalý**, charakterizovaný pravidelně se opakujícím poskytováním parkovacích služeb.

Další činností, kterou má dle Smlouvy společnost Zónapark zajišťovat, je prodej motorových vozidel a jejich příslušenství. Vzhledem k charakteristice této činnosti (prodej zboží) Úřad konstatuje, že není součástí poskytování parkovacích služeb a není předmětem poptávky a nabídky na výše vymezeném relevantním trhu z hlediska výrobkového. Tato činnost spadá do výrobkového trhu, resp. trhů, které jsou z hlediska geografického vymezeny územím celé České republiky, neboť na celém tomto území jsou podmínky hospodářské soutěže v rámci prodeje uvedeného zboží homogenní. S ohledem na pouze doplňkové působení Zónaparku v této oblasti a zanedbatelný podíl účastníků řízení na těchto výrobkových trzích nebylo třeba se dále v rozhodnutí těmito trhy zabývat.

Podíl účastníků řízení na vymezeném relevantním trhu

Na vymezeném relevantním trhu působí řada společností, které nabízejí parkovací služby (např. společnost Evropark, která provozuje tzv. zónu placeného stání na části území městské části Praha 1, společnost Activ a.s. Praha a další). V rámci svého návrhu na povolení individuální výjimky odhadli účastníci řízení svůj souhrnný podíl na relevantním trhu poskytování parkovacích služeb na cca 10 %.

Právní posouzení

Podle § 3 odst.1 zákona jsou zakázané a neplatné dohody mezi soutěžiteli, rozhodnutí jejich sdružení a jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě, které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže, pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak, nebo pokud Úřad nepovolí svým rozhodnutím nebo vyhláškou z tohoto zákazu výjimku. Zakázanými ve smyslu § 3 odst. 1 zákona jsou především dohody výslovně uvedené v § 3 odst. 2 písm. a) – f) zákona, jako např. dohody o cenách, rozdělení trhu atd. (výčet těchto zakázaných dohod je však pouze demonstrativní).

Dle § 5 odst. 1 zákona jsou pak dohody soutěžitelů, kteří působí na stejné úrovni trhu zboží, horizontálními dohodami. V § 6 odst. 1 zákon stanoví, že zákaz dohod podle § 3 odst. 1 se nevztahuje na horizontální dohodu, pokud společný podíl účastníků dohody na relevantním trhu nepřesahuje 5%. U horizontálních dohod, u nichž podíl účastníků dohody na relevantním trhu nepřevyšuje tuto hranici, není jejich dopad na hospodářskou soutěž významný, a proto jsou ze zákazu dohod narušujících soutěž vyňaty (tzv. dohody de minimis). Vynětí však nelze uplatnit v případech stanovených v § 6 odst. 2 zákona. Zákaz dohod podle § 3 odst. 1 zákona se tak vztahuje na horizontální dohody o přímém nebo nepřímém určení cen nebo o rozdělení trhu nebo nákupních zdrojů i v případě, kdy společný podíl účastníků takové horizontální dohody nepřesahuje na relevantním trhu 5%.

Podle § 8 zákona mohou soutěžitelé požádat Úřad o povolení výjimky ze zákazu dohod podle § 3 odst. 1 a § 4 odst. 1 zákona. K tomu, aby Úřad mohl povolit individuální výjimku, musí být prokázáno kumulativní splnění následujících podmínek, a to, že dohoda:

a) přispěje ke zlepšení výroby nebo distribuce zboží nebo k podpoře technického či hospodářského rozvoje a vyhrazuje spotřebitelům přiměřený podíl na výhodách z toho plynoucích,
b) neuloží soutěžitelům omezení, která nejsou nezbytná k dosažení cílů podle písm. a) a
c) neumožní soutěžitelům vyloučit hospodářskou soutěž na podstatné části trhu zboží, jehož dodávka nebo nákup je předmětem dohody.

Z ustanovení § 9 odst. 4 zákona vyplývá, že při rozhodování o povolení výjimky vezme Úřad v úvahu především stav soutěžního prostředí na relevantním trhu.

Jak vyplývá z návrhu, resp. jeho doplnění účastníky řízení, cílem zakladatelů společného podniku (Zónapark) je získat zakázky a uspokojovat prostřednictvím této společnosti poptávku po parkovacích službách na relevantním trhu a tím koordinovat vlastní soutěžní chování.

Každá dohoda soutěžitelů, která má za cíl koordinaci jejich soutěžního chování je způsobilá narušit hospodářskou soutěž na trhu, neboť soutěžitelům – účastníkům dohody - je předem známo, jak se každý z nich bude chovat. To ve své podstatě platí i pro horizontální dohodu spočívající v založení společného podniku tzv. kooperativního typu, jehož účelem je koordinace chování jeho zakladatelů v soutěži na trhu, kteří nadále působí na trhu samostatně a nezávisle. Nově založený soutěžitel pak vykonává funkci koordinátora soutěžního chování nadále nezávislých a samostatných soutěžitelů. Uzavřením dohody o založení společného podniku tzv. kooperativního typu tak soutěžitelé mezi sebou vylučují budoucí možnou soutěž – včetně soutěže v ceně a soutěže o zákazníky.

V daném případě účastníci řízení při ústním jednání rovněž uvedli, že koordinace jejich chování bude spočívat např. i v dohodě o tom, kdo z nich se bude účastnit případných soutěží na provozování parkovišť. Taková dohoda může v konečném důsledku vést k tomu, že zájemce o zajištění provozování parkovacích služeb si nevybere nabídku nejlepší (např. nejlevnější, s největším rozsahem nabízených služeb), ale bude mít omezenou možnost výběru právě v důsledku dohody účastníků řízení.

S ohledem na tyto skutečnosti má Úřad za to, že taková dohoda je ve smyslu § 3 odst. 1 zákona **dohodou zakázanou**, neboť může vést k narušení hospodářské soutěže na trhu poskytování parkovacích služeb.

Poté, co Úřad dospěl k závěru, že dohoda o založení společného podniku Zónapark pro účely poskytování parkovacích služeb je dohodou, která je ve smyslu § 3 odst. 1 zákona dohodou zakázanou, zabýval se tím, zda jsou kumulativně splněny podmínky obsažené v § 8 písm. a) až c) zákona. Při zkoumání, zda dohoda účastníků řízení splňuje kumulativně všechny podmínky uvedené v § 8 zákona, Úřad ponechal aktivitu primárně na navrhovatelích, neboť prokázání splnění podmínek ve smyslu § 8 zákona je v souladu s § 9 odst. 1 téhož nutnou součástí návrhu na povolení individuální výjimky. Účastníci dohody jsou rovněž těmi, kdo jsou nejlépe schopni posoudit a doložit, jaké výhody zamýšlená dohoda přinese, a jakým způsobem zajistí, že spotřebitelům bude vyhrazen přiměřený podíl na těchto výhodách. Rovněž podle § 34 odst. 3 správního řádu svědčí účastníkům řízení povinnost navrhovat na podporu svých tvrzení důkazy, které jsou jim známy.

K otázce, jak je splněno kriterium uvedené v § 8 písm. a) zákona, účastníci správního řízení uvedli, že založení společného podniku přispěje ke zvýšení kvality a dostupnosti parkovacích služeb v Praze. Toto konstatování nedoložili účastníci správního řízení žádnými podklady a dokumenty, které by prokazovaly, že ke zvýšení kvality a dostupnosti parkovacích služeb v Praze skutečně dojde – např. rozšířením stávajících parkovacích kapacit, zlepšením služeb spojených s parkováním apod. Za tohoto stavu věci však nemůže Úřad posoudit, zda a v jaké míře bude spotřebitelům vyhrazen přiměřený podíl na výhodách, které z dohody o založení společného podniku jeho zakladatelům plynou.

Spotřebitelé by však měli určitým podílem participovat na výhodách plynoucích soutěžitelům z realizace jejich dohody omezující soutěž např. snížením ceny zboží, zlepšením kvality poskytovaných služeb, případně rozšířením jejich nabídky apod. V daném případě však **účastníci řízení nepředložili žádné důkazy** o tom, **že spotřebitelé získají** z dohody o založení společného podniku za účelem poskytování parkovacích služeb nějaké **konkrétní výhody**. S ohledem na uvedené skutečnosti Úřad konstatuje, že splnění podmínky uvedené v **§ 8 písm. a) zákona není dáno**.

Vzhledem k tomu, že § 8 zákona vyžaduje, aby dohoda, pro niž je udělení individuální výjimky požadováno, splňovala tam obsažené podmínky **kumulativně** a z výše uvedeného plyne, že předmětná dohoda **minimálně jednu z těchto podmínek nesplňuje**, nepovažoval Úřad za nutné vyjadřovat se v odvodnění tohoto rozhodnutí ke splnění podmínek uvedených pod písmeny b) a c) ustanovení § 8 zákona.

Závěr

Úřad posoudil zjištěné skutečnosti jednak samostatně, jednak ve vzájemných souvislostech a dospěl k závěru, že **nebylo prokázáno**, že dohoda o založení společného podniku Zónapark, **splňuje všechny podmínky uvedené v § 8 zákona**. S ohledem na tuto skutečnost rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku rozhodnutí.

Poučení o opravném prostředku

Podle ustanovení § 61 odst. 1 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), lze proti tomuto rozhodnutí do 15 dnů po jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

Mgr. Vítězslav Šemora
pověřený řízením odboru

Rozhodnutí obdrží:

ELTODO EG, a.s.
Novodvorská 1010/14
142 01 Praha 4

NAVATYP a.s.

Revoluční 25/767
110 00 Praha 1