


REPUBLIKA SLOVENIJA
OKRAJNO SODIŠČE V
GORNJI RADGONI
Pisarna za prekrške
Kerenčičeva ulica 3
9250 Gornja Radgona

 REPUBLIKA SLOVENIJA MINISTRSTVO ZA GOSPODARSTVO		3
Prejeto	22 -01- 2009	Vredn.:
		Priloge:
Sig. znak:	Številka zadeve: 306-100/2006-33	

Opr. št.: PR 1280/2007
Datum: 13.01.2009

REPUBLIKA SLOVENIJA
Ministrstvo za gospodarstvo
Urad RS za varstvo konkurence
Kotnikova 28
1000 Ljubljana

ZADEVA: ZAVOD ZA ZDR. VARSTVO MARIBOR, DDD DEZINFEKCIJA,
DERATIZACIJA d.o.o., DAKIČ ZLATKO, TURK KAREL – DOSTAVA SPISA
ZVEZA: Vaša številka: 306-100/2006-29 z dne 28.11.2006

V prilogi vam v zvezi z zahtevo za sodno varstvo pošiljamo celoten spis. Prosimo vas, da v skladu z 65. a členom Zakona o prekrških opravite vročitev sodbe vi.



Okrajna sodnica
Marjeta Krajc

Priloga:

- spis
- sodba

S O D B A**V i m e n u l j u d s t v a !**

Okrajno sodišče v Gornji Radgoni je po okrajni sodnici Marjeti Kralj, ob sodelovanju zapisnikarice Romane Verlič, v zadevi o prekršku zoper pravno osebo Zavod za zdravstveno varstvo Maribor, Prvomajska ulica 1, Maribor ter njeno odgovorno osebo [REDACTED], ki ju oba zastopa odv. Bojan Grubar iz Maribora ter zoper pravno osebo DDD, Dezinfekcija, dezinsekcija, deratizacija, d.o.o. Koper, Vojkovo nabrežje 38 (DDD, d.o.o. Koper) ter njeno odgovorno osebo [REDACTED], ki ju oba zastopa odv. Svetlana Truglas iz Kopra, zaradi prekrška po 1. alineji 1. odstavka 52. člena in 3. odstavka 52. člena Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence (ZPOmK), na podlagi vloženih zahtev za sodno varstvo Zavoda za zdravstveno varstvo Maribor in [REDACTED] z dne 17.11.2006 in vloženih zahtev za sodno varstvo DDD, d.o.o. Koper in [REDACTED] z dne 20.11.2006 zoper odločbo o prekršku Urada Republike Slovenije za varstvo konkurence, št. 306-100/2006-24; Odl. 4/2006 z dne 09.11.2006, dne 13.01.2009

r a z s o d i l o :**I.**

Zahtevam za sodno varstvo pravne osebe Zavoda za zdravstveno varstvo Maribor s sedežem v Mariboru, Prvomajska ulica 1, matična številka 5055300 ter njene odgovorne osebe [REDACTED], [REDACTED], obe z dne 17.11.2006, vloženim po njunem prej navedenem zagovorniku in zahtevam za sodno varstvo pravne osebe DDD, d.o.o. Koper s sedežem v Kopru, Vojkovo nabrežje 38, matična številka 5453615 ter njene odgovorne osebe [REDACTED], [REDACTED], obe z dne 20.11.2006, vloženim po njuni prej navedeni zagovornici, se delno ugotovi in se odločba o prekršku Urada Republike Slovenije za varstvo konkurence, št. 306-100/2006-24; Odl. 4/2006 z dne 09.11.2006 spremeni tako:

- da se postopek zaradi prekrška po 1. alineji 1. odstavka 52. člena ZPOmK ter 3. odstavku tega člena ZPOmK zoper prej navedeni pravni osebi ter njuni odgovorni osebi v delu, ki se nanaša na podpis pogodbe o poslovno tehničnem sodelovanju št. 002-2003-4105 dne 22.09.2003 oziroma dne 24.09.2003, na podlagi 4. točke 1. odstavka 136. člena Zakona o prekrških (ZP-1) zaradi zastaranja pregona **ustavi,**

- da se pravni osebi:
- Zavodu za zdravstveno varstvo Maribor izreče globa v višini **96.000,00 eurov,**
- DDD, d.o.o. Koper izreče globa v višini **48.000,00 eurov**
ter
- **vsaki** prej navedeni odgovorni osebi teh pravnih oseb globa v višini **4.100,00 eurov,**

ki jo morajo vsi po izpodbijani odločbi o prekršku plačati v roku treh mesecev po prejemu sodbe, sicer bo prekrškovni organ postopal tako, kot je določeno v odločbi o prekršku.

V preostalem delu se zahteve za sodno varstvo prej navedenih pravnih oseb ter njihovih odgovornih oseb (storilcev) kot neutemeljene zavrnejo ter se potrdi predmetna odločba o prekršku Urada Republike Slovenije za varstvo konkurence.

V smislu 2. odstavka 147. člena ZP-1 storilci ne nosijo stroškov tega sodnega postopka.

O b r a z l o ž i t e v

Z izpodbijano odločbo o prekršku se pravni osebi Zavodu za zdravstveno varstvo Maribor (v nadaljevanju: ZZV Maribor) očita storitev prekrška po 1. alineji 1. odstavka 52. člena ZPOmK, s tem, da je njen direktor [REDACTED], odobril ravnanje [REDACTED], ki se je kot predstojnik Centra za DDDD, organizacijske enote znotraj pravne osebe, v njenem imenu, na njen račun in v njeno korist dogovarjal z [REDACTED], zastopnikom DDD, d.o.o. Koper, glede takšnega nastopanja na javnih razpisih za izvedbo zaščite blaga, ki jih razpisuje Zavod Republike Slovenije za blagovne rezerve (v nadaljevanju: ZRSBR), da bo ZZV Maribor dal ponudbo na razpis, DDD, d.o.o. Koper pa bo nastopil kot njegov podizvajalec in se sam na razpis ne bo prijavil. Dogovarjanje je [REDACTED] odobril s podpisom pogodbe o poslovno tehničnem sodelovanju med ZZV Maribor in DDD, d.o.o. Koper, s čimer je bila tudi omogočena izvedba dogovora (družbi sta lahko nastopili na javnem razpisu kot izvajalec in podizvajalec). Do takšnih sporazumov je prihajalo ob vsakem razpisu ZRSBR za izvedbo ukrepov zaščite blaga, in sicer je [REDACTED] pogodbe o poslovno tehničnem sodelovanju podpisal 22.09.2003 (št. pogodbe 002-2003-4105) za sodelovanje na razpisu za obdobje 2003/2004 ter 17.01.2005 (št. pogodbe 001-2005-4105) za sodelovanje na razpisu za obdobje 2004/2007 (36 mesecev). S temi sporazumi, ki so bili istovrstni in časovno povezani, sta ZZV Maribor in DDD, d.o.o. Koper dosegla, da si na navedenih razpisih nista konkurirala, čeprav sta bila sposobna oddati ponudbo na razpis neodvisno drug od drugega, omejila sta konkurenco na trgu izvajanja ukrepov zaščite blaga (storitve dezinfekcije, dezinsekcije in deratizacije) in si v tem obdobju razdelila javna naročila za izvedbo zaščite blaga, ki jih je razpisal ZRSBR. Odgovorni osebi te pravne osebe [REDACTED] pa se očita storitev prekrška po izpodbijani odločbi o prekršku po 3. odstavku 52. člena v zvezi s 1. alinejo 1. odstavka 52. člena ZPOmK, s tem, da je kot direktor pravne osebe ZZV Maribor sklenil pogodbo o poslovno tehničnem sodelovanju med ZZV Maribor in DDD, d.o.o. Koper, s katerim sta se pravni osebi dogovorili, da bosta na takšen način nastopili na javnih razpisih za izvedbo zaščite blaga, ki jih je razpisal ZRSBR, da bo ZZV Maribor dal ponudbo na razpis, DDD, d.o.o. Koper pa bo nastopil kot njegov podizvajalec in se sam na razpis ne bo prijavil. S temi sporazumi sta ZZV Maribor in DDD, d.o.o. Koper dosegla, da si na navedenih razpisih nista konkurirala, čeprav sta bila sposobna oddati ponudbo na razpis neodvisno drug od drugega, omejila sta konkurenco na trgu izvajanja ukrepov zaščite blaga (storitve dezinfekcije, dezinsekcije in deratizacije) in si v tem obdobju razdelila javna naročila za izvedbo zaščite blaga, ki jih je razpisal ZRSBR. [REDACTED] je za obdobje 2003/2004 pogodbo o poslovno tehničnem sodelovanju podpisal 22.09.2003 (št. 002-2003-4105) drugo, za obdobje 2004/2007 (36 mesecev) pa 17.01.2005 št. 001-2005-4105. S sklenitvijo teh sporazumov, ki so bili istovrstni in časovno povezani, sta ZZV Maribor in DDD, d.o.o. Koper kršila 5. člen ZPOmK, zaradi česar je po izpodbijani odločbi bila pravni osebi izrečena globa v višini tedanjih 30,000.000,00 SIT, kar sedaj predstavlja znesek 125.187,78 EUR, odgovorni osebi pravne osebe [REDACTED] pa globa višini 1,000.000,00 SIT, kar sedaj predstavlja znesek 4.172,93 EUR.

Prav tako pa se po izpodbijani odločbi o prekršku tudi pravni osebi DDD, d.o.o. Koper očita storitev prekrška po 1. alineji 1. odstavek 52. člena ZPOmK, s tem, da je njen direktor [REDACTED], odobril ravnanje [REDACTED], ki se je kot zastopnik pravne osebe v njenem imenu, na njen račun in v njeno korist dogovarjal z [REDACTED] iz ZZV Maribor, glede takšnega načina nastopanja na javnih razpisih za izvedbo zaščite blaga, ki jih je razpisal ZRSBR, da bo ZZV Maribor dal ponudbo na razpis, DDD, d.o.o. Koper pa bo nastopil kot njegov podizvajalec in se sam na razpis ne bo prijavil. [REDACTED] je dogovarjanje odobril s podpisom pogodbe o poslovno tehničnem sodelovanju med ZZV Maribor in DDD, d.o.o. Koper, s čimer je bila omogočena izvedba dogovora (družbi sta lahko nastopili na javnem razpisu kot izvajalec in podizvajalec). Do takšnih sporazumov je prihajalo ob vsakem razpisu ZRSBR za izvedbo ukrepov zaščite blaga, in sicer je [REDACTED] podpisal pogodbe o poslovno tehničnem sodelovanju 24.9.2003 (št. pogodbe 002-2003-4105) za sodelovanje na razpisu za obdobje 2003/2004, 26.01.2005 (št. DDD-05-13) pa za sodelovanje na javnem razpisu za obdobje 2004/2007 (36 mesecev). S temi sporazumi, ki so bili istovrstni in časovno povezani, sta ZZV Maribor in DDD, d.o.o. Koper dosegla, da si na navedenih razpisih nista konkurirala, čeprav sta bila sposobna oddati ponudbo na razpis neodvisno drug od drugega, omejila sta konkurenco na trgu izvajanja ukrepov zaščite blaga (storitve dezinfekcije, dezinsekcije in deratizacije) in si v tem obdobju razdelila javna naročila za izvedbo zaščite blaga, ki jih je razpisal ZRSBR. Odgovorni osebi te pravne osebe [REDACTED] pa se po prej citirani odločbi o prekršku očita storitev prekrška po 3. odstavku 52. člena v zvezi s 1. alinejo 1. odstavek 52. člena ZPOmK, s tem, da je kot direktor pravne osebe DDD, d.o.o. Koper sklenil pogodbo o poslovno tehničnem sodelovanju med ZZV Maribor in DDD, d.o.o. Koper, s katero sta se pravni osebi dogovorili, da bosta na takšen način nastopili na javnih razpisih za izvedbo zaščite blaga, ki jih je razpisal ZRSBR, da bo ZZV Maribor dal ponudbo na razpis, DDD, d.o.o. Koper pa bo nastopil kot njegov podizvajalec in se sam na razpis ne bo prijavil. S temi sporazumi sta ZZV Maribor in DDD, d.o.o. Koper dosegla, da si na navedenih razpisih nista konkurirala, čeprav sta bila sposobna oddati ponudbo na razpis neodvisno drug od drugega, omejila sta konkurenco na trgu izvajanja ukrepov zaščite blaga (storitve dezinfekcije, dezinsekcije in deratizacije) in si v tem obdobju razdelila javna naročila za izvedbo zaščite blaga, ki jih je razpisal ZRSBR. [REDACTED] je za obdobje 2003/2004 pogodbo o poslovno tehničnem sodelovanju podpisal 24.09.2003 (št. 002-2003-4105) drugo, za obdobje 2004/2007 (36 mesecev) pa 26.01.2005 (št. DDD-05-13). S sklenitvijo teh sporazumov, ki so bili istovrstni in časovno povezani, sta ZZV Maribor in DDD, d.o.o. Koper kršila 5. člen ZPOmK, zaradi česar je bila z izpodbijano odločbo pravni osebi DDD, d.o.o. Koper izrečena globa tedanjih 30,000.000,00 SIT, kar sedaj predstavlja 125.187,78 EUR, odgovorni osebi te pravne osebe [REDACTED] pa globa v višini 1,000.000,00 SIT, kar sedaj predstavlja 4.172,93 EUR.

Proti takšni odločbi sta pravna oseba ZZV Maribor ter njena odgovorna oseba [REDACTED], po svojem zagovorniku, odvetniku Bojanu Grubarju iz Maribora pravočasno vložila zahtevi za sodno varstvo, in sicer zaradi napačne uporabe materialnega prava, zmotne in nepopolne ugotovitve dejanskega stanja ter bistvenih kršitev določb postopka. Navajala sta, da prekrškovni organ ni upošteval njuni izjavi o dejstvih in okoliščinah prekrška ter v zvezi z njunimi navedbami ni zavzel nobenega stališča, prav tako pa prekrškovni organ ni izvedel prav nobenega izmed predlaganih dokazov ter ju ni seznanil z vsemi v postopku o prekršku izvedenimi dokazi in jima ni dal možnosti, da bi se o njih izjasnila. Nadalje sta navajala, da se ZZV Maribor, v kolikor ne bi sklenil pogodb o poslovno tehničnem sodelovanju z družbo DDD, d.o.o. Koper, nikakor ne bil prijavil na razpis ZRSBR, saj je prijava na javni razpis samo s strani ZZV Maribor ter morebitna pridobitev posla z njegove strani, za sam ZZV Maribor povezana s tolikšnimi težavami in je ekonomsko povsem neracionalna, saj bi zaradi tega ZZV Maribor med drugim moral nabaviti večje število dragih aparatov ter imeti precejšnjo zalogo dragih pripravkov z omejenim rokom uporabnosti. ZZV Maribor namreč želi svojim strankam, torej tudi ZRSBR, maksimalno nuditi strokovne, pravočasne

in kakovostne storitve, katerih pa brez sodelovanja z družbo DDD, d.o.o. Koper nikakor ne bi mogel nuditi. Zatrjevala sta, da cilj sporazumov med ZZV Maribor in DDD, d.o.o. Koper, kakor njihov učinek nikakor ni bil preprečevati, ovirati ali izkrivljati konkurence v Republiki Sloveniji, ampak je s sklenitvijo sporazumov bila omogočena racionalizacija izvajanja ukrepov zaščite blaga in s tem znižanje njihovih cen, kar pa je gotovo cilj ZRSBR že zaradi racionalne porabe javnih financ.

ZZV Maribor in DDD, d.o.o. Koper sta se prijavljala na javne razpise kot ponudnik in podizvajalec izključno zaradi razpisnega pogoja obvezne ponudbe za celotno izvedbo storitve v vseh skladiščih v Republiki Sloveniji. V kolikor ne bi bilo takega razpisnega pogoja in bi lahko bila ponudba delna, npr. za posamezna območja skladišč v Republiki Sloveniji, sodelovanja med njima v obliki pogodbe sploh ne bi bilo, kar dokazuje dejstvo, da pri ostalih javnih razpisih drugih naročnikov sploh ne nastopata skupno oziroma sta konkurenta. Cilj pogodbe je namreč poslovna odločitev strank in ne preprečevanje, oviranje ali izkrivljanje konkurence. V kolikor pa je pogodba povzročila tak učinek, pa je za to odgovoren ZRSBR in njegovi razpisni pogoji, ki predstavljajo kršitev temeljnega načela zagotavljanja konkurence med ponudniki in enakopravnosti ponudnikov po Zakonu o javnih naročilih, zato bi prekrškovni organ moral ukrepati zoper ZRSBR in ne zoper ZZV Maribor, ki je deloval v skladu z ustavno pravico svobodne gospodarske pobude. Tako pa sklenjen sporazum med DDD, d.o.o. Koper in ZZV Maribor, ni v nasprotju s 5. členom ZPOmK. Nadalje sta navajala, da pogoje za izvedbo dezinfekcije, dezinsekcije in deratizacije v Republiki Sloveniji poleg ZZV Maribor izpolnjujejo še drugi javni zavodi oziroma družbe, kar pomeni, da povezovanje med ZZV Maribor in DDD, d.o.o. Koper nikakor ni moglo preprečevati, ovirati ali izkrivljati konkurenco v Republiki Sloveniji. Ugovarjala pa sta tudi zastaranje prekrška v zvezi s sklenjenim sporazumom med pravnima osebama ZZV Maribor ter DDD, d.o.o. Koper za razpisno obdobje 2003/2004.

Iz izpodbijane odločbe o prekršku pa po njunem mnenju ni moč razbrati, da bi prekrškovni organ zadevo preizkusil v smeri, ali gre za sporazum majhnega pomena po določbah 6. člena ZPOmK. Dejstvo je namreč, da ZZV Maribor sodeluje z družbo DDD, d.o.o. Koper le pri javnih razpisih ZRSBR. Dejavnost dezinsekcije, dezinfekcije in deratizacije pa se opravlja tudi za druge proračunske in neproračunske porabnike, pri čemer je potrebno poudariti, da vrednost pogodbenih del po razpisu ZRSBR ne presega 10% vrednosti vseh storitev na področju te dejavnosti. Prav tako pa še poudarjata, da je zoper odločbo Urada Republike Slovenije za varstvo konkurence št. 306-51/2005-35 z dne 26.10.2006 bil sprožen upravni spor, zato po njunem mnenju o predmetnem prekršku ni smotrno odločati vse do pravnomočne odločitve v upravnem sporu, saj ugotovitev ničnosti sporazuma, predstavlja predhodno vprašanje v tem postopku. Vsled navedenega ZZV Maribor ter njegova odgovorna oseba predlagata, da prekrškovni organ postopka zoper njiju ustavi oziroma zadevo odstopi v reševanje pristojnemu sodišču.

Zahtevi za sodno varstvo pa sta pravočasno po svoji zagovornici, odvetnici Svetlani Truglas iz Kopra, vložili tudi pravna oseba DDD, d.o.o. Koper ter njena odgovorna oseba [REDACTED], sklicajoč se na navedbe in predlagane dokaze v podanih izjavah o prekršku, kjer sta podali tudi ugovor zastaranja. Zaradi teka dveh postopkov, in sicer upravnega ter postopka o prekršku predlagata, da postopek o prekršku prekine, saj predstavlja pravnomočna odločitev o tem, ali gre za ničn sporazum, predhodno vprašanje v postopku o prekršku. Pravno nevzdržno pa se jima zdi, da je oba postopka vodil isti organ oziroma ista pooblaščen uradna oseba. Zatrjujeta, da jima ni bila dana možnost, da se pravilno izjavita o dejstvih in okoliščinah prekrška, prav tako pa trdita, da pogodbe o poslovno tehničnem sodelovanju z dne 26.01.2005 ni podpisal direktor pravne osebe [REDACTED], ampak [REDACTED], zato ne more biti podana odgovornost direktorja.

Ugotovitev prekrškovnega organa, da sta bili pravni osebi ZZV Maribor ter DDD, d.o.o. Koper edini sposobni oddati samostojno ponudbo, pa je zmotna in ni izkazana. Dosedanji razpisi namreč dokazujejo, da obdolžena pravna oseba DDD, d.o.o. Koper nikoli ni nastopila kot samostojni ponudnik, ampak je vedno nastopala s podizvajalci (ZZV Maribor, ZZV Murska Sobota in ZZV

Novo Mesto). Obdolžena pravna oseba in njena odgovorna oseba pa nista seznanjeni z dopisoma Urada za javna naročila z dne 23.8.2001 in 12.8.2002, iz katerih bi naj izhajala sposobnost samostojnega nastopa pri oddaji ponudb. Torej, če sta bila ZZV Maribor ter družba DDD, d.o.o. Koper objektivno sposobna podati konkurenčno ponudbo, bi moral prekrškovni organ to dokazati. Iz izpodbijane odločbe o prekršku pa niso razvidna dejstva in dokazi, na podlagi katerih je prekrškovni organ sprejel takšno ugotovitev (primerjava števila zaposlenih in kadrovske usposobljenosti, primerjava referenc, primerjava prostorskih pogojev, primerjava sredstev za delo). Iz te odločbe pa prav tako ne izhaja, na podlagi česar je prekrškovni organ ugotovil, da sta prej navedeni pravni osebi največja izvajalca DDD dejavnosti v Republiki Sloveniji. Prekrškovni organ pa tudi ni izvedel nobenega dokaza z namenom, da se ugotovi, da se pri obdolženi pravni osebi od leta 2003 dalje ni spremenil obseg njenega poslovanja in njena poslovna politika. Obdolžena pravna oseba se na razpise ZRSBR ni samostojno prijavljala zaradi svoje majhnosti in zaradi njene nesposobnosti samostojno izvesti celotno javno naročilo. Menita, da sta si pravni osebi razdelili javno naročilo, ne pa trga v smislu 2. odstavka 5. člena ZPOMK. Njun dogovor je izključno posledica razpisnih pogojev ZRSBR in njunih poslovnih odločitev. Dogovor o cenah pa je povsem logičen in razumljiv, saj je določitev cene bistven element vsake pogodbe. Pravni osebi sta se dogovorili, da bo podizvajalec izvedel dela po legah skladišč ZRSBR v Republiki Sloveniji, kar je najbolj realno in korektno glede na to, da se vsa s ponudbo predvidena dela praviloma ne izvedejo, o čemer pa odloča ZRSBR, o tem pa izpodbijana odločba nima razlogov. Cilj pogodbe je bil prijaviti se na javni razpis kot ponudnik in podizvajalec zaradi razpisnega pogoja obvezne ponudbe za celotno izvedbo storitve v vseh skladiščih v Republiki Sloveniji ter poslovna odločitev strank, nikakor pa ne preprečevanje, oviranje ali izkrivljanje konkurence. Očitano dejanje, sklenitev pogodbe o poslovno tehničnem sodelovanju, s katero sta si obdolženi pravni osebi razdelili javno naročilo po teritorialnem kriteriju, ni prekršek, ker nima predpisanih znakov, saj nista sklenili sporazuma o omejevanju konkurence, temveč sporazum o razdelitvi javnega naročila, kar pa ne gre enačiti s prepovedano delitvijo trga. Za prepovedan sporazum bi šlo v primeru dokazanega dogovora, da konkurent ne predloži ponudbe ali predloži nekonkurenčno ponudbo in sicer v zameno za dodelitev podizvajalskih del. Pravni osebi trdita, da se ena brez druge ne bi prijavili na javni razpis zaradi pogoja izvedbe celotnega javnega naročila na celotnem območju Republike Slovenije, kar dokazujeta tudi sklenjeni pogodbi. Pravna oseba in njena odgovorna oseba predlagata, da prekrškovni organ postopka zoper njiju ustavi oziroma zadevo odstopi v reševanje pristojnemu sodišču. V primeru, da bi sodišče ugotovilo, da dejanje predstavlja prekršek, pa naj se jima izreče opomin.

V dokazne namene je sodišče prebralo zahtevi za sodno varstvo obdolžene pravne osebe ZZV Maribor ter njene odgovorne osebe [redacted] z dne 17.11.2006, ki sta ju vložila po svojem zagovorniku, odvetniku Bojanu Grubarju iz Maribora ter zahtevi za sodno varstvo obdolžene pravne osebe DDD, d.o.o. Koper ter njene odgovorne osebe [redacted] z dne 20.11.2006, ki sta ju vložila po svoji zagovornici, odvetnici Svetlani Truglas iz Kopra, nadalje prej citirano odločbo o prekršku št. 306-100/2006-24; Odl 4/2006 Urada Republike Slovenije za varstvo konkurence (Urada) z dne 09.11.2006, spis tega prekrškovnega organa opr. št. 306-100/2006, dne 24.09.2003 sklenjeno pogodbo o poslovno tehničnem sodelovanju št. 002-2003-4105, pogodbo o poslovno tehničnem sodelovanju št. 001-2005-4105 oziroma DDD-05-13, ki sta jo prej navedeni pravni osebi sklenili dne 26.01.2005, sodbo Upravnega sodišča Republike Slovenije opr. št. U 684/2006-12 z dne 07.05.2008, redni in delni zgodovinski izpisek iz sodnega registra za pravno osebo ZZV Maribor z dne 07.01.2009 ter redni in zgodovinski izpisek iz sodnega registra za pravno osebo DDD, d.o.o. Koper z dne 07.01.2009, podatke Davčnega urada Koper za prej navedeno pravno osebo z dne 09.01.2009 ter podatke Davčnega urada v Mariboru za ZZV Maribor z dne 13.01.2009, prav tako pa je prebralo kopije upravnega spisa opr. št. 306-51/2005 Urada in na tej podlagi zaključilo, da so zahteve za sodno varstvo storilcev le delno utemeljene.

V smislu 2. odstavka 60. člena ZP-1 v zvezi z določili 79. in 80. člena ZP-1 je bila predmetna zadeva odstopljena v reševanje Okrajnemu sodišču v Mariboru. V skladu s sklepom Okrajnega sodišča v Mariboru opr. št. PR 9641/2006 z dne 03.09.2007 pa je bila celotna zadeva, ki se nanaša na zahteve za sodno varstvo storilcev, odstopljena v obravnavo Okrajnemu sodišču v Gornji Radgoni, katero je zadevo prejelo dne 18.10.2007. Naslovno sodišče pa zadevo obravnava tudi na podlagi 2. odstavka 45. člena Zakona o spremembah in dopolnitvah zakona o prekrških (ZP-1E).

V zvezi s podanim ugovorom zastaranja sodišče ugotavlja, da je moč pritrditi navedbam storilcev, da je zaradi sklenjene pogodbe o poslovno tehničnem sodelovanju št. 002-2003-4105 z dnem 24.09.2003, ko je bila volja obeh pogodbenih strank, torej pravnih oseb ZZV Maribor ter DDD, d.o.o. Koper, obojestransko izražena s podpisom te pogodbe, in sicer s strani odgovorne osebe ZZV Maribor [REDACTED] je bila predmetna pogodba podpisana dne 22.09.2003, s strani odgovorne osebe DDD, d.o.o. Koper [REDACTED] pa dne 24.09.2003 (9. člen prej citirane pogodbe), pregon za očitane prekrške storilec za to obdobje dne 24.09.2007 vsekakor že absolutno zastaral, kot je to določeno v 55. členu, v času storitve prekrška (dne 22.09.2003 oziroma dne 24.09.2003) veljavnega ZPOmK (Uradni list Republike Slovenije, št. 56/1999) ter 42. člena ZP-1. Zaradi navedenega je bilo potrebno zahtevam za sodno varstvo storilcev deloma ugoditi in predmetno odločbo o prekršku v tem delu spremeniti, kot je to razvidno iz izreka te sodbe.

Sodišče v predmetni zadevi nadalje ugotavlja, da je bila pogodba o poslovno tehničnem sodelovanju št. DDD-05-13 oziroma št. 001-2005-4105 med prej navedenima pravnima osebama sklenjena z dnem 26.01.2005, torej z dnem podpisa te pogodbe s strani obeh pogodbenih strank (9. člen te pogodbe), ne pa že 17.01.2005, ko jo je podpisala šele pravna oseba ZZV Maribor oziroma njena odgovorna oseba.

Sodišče pa ni moglo slediti navedbam pravne osebe DDD, d.o.o. Koper in njene odgovorne osebe [REDACTED], da jima ni bila dana možnost, da se izjavita o dejstvih in okoliščinah prekrška, saj po pregledu spisa prekrškovnega organa opr. št. 306-100/2006 sodišče ugotavlja, da jima je bilo v smislu 55. člena ZP-1 poslano obvestilo o prekršku (št. 306-100/2006-3 z dne 13.09.2006 - prej navedeni pravni osebi ter št. 306-100/2006-7 z dne 14.03.2006 - prej navedeni odgovorni osebi te pravne osebe) in o tem, da se lahko v roku 5 dni izjavita o dejstvih oziroma okoliščinah prekrška, pri tem pa sta bila tudi opozorjena, da morata v prej odrejenem roku navesti vsa dejstva in dokaze v svojo korist, ker jih sicer kasneje v postopku za prekrške ne bosta mogla več uveljavljati. V zadevi je nesporno, da sta prej navedena pravna oseba ter njena odgovorna oseba prej navedeni obvestili prejeli, saj slednji to priznavata v podanih zahtevah za sodno varstvo. V zadevi pa je prav tako nesporno, da sta obvestili o prekršku z enako vsebino, kot je navedeno zgoraj prejeli tudi pravna oseba ZZV Maribor ter njena odgovorna oseba [REDACTED]. Glede na to, ker sta pravna oseba DDD, d.o.o. Koper ter njena odgovorna oseba [REDACTED] sama v svojih podanih zahtevah za sodno varstvo navajala in hkrati predlagala, da sodišče postopek o prekršku do konca upravnega postopka zaradi enakega dejanskega stanja prekine, sodišče zaključuje, da sta storilca točno vedela, kaj se jima očita oziroma, na katere sporne sklenjene pogodbe se nanaša tudi postopek o prekršku. To pa pomeni, da sta storilca imela vse možnosti, da bi se v podanih izjavah o prekršku izjasnila tudi o tem, kdo je podpisal sporno pogodbo sklenjeno v letu 2005. Navsezadnje pa sta oba storilca v podanih zahtevah za sodno varstvo sama navedla, da sta bila seznanjena s povzetkom relevantnih dejstev, ki se nanašajo na samo zadevo. Na podlagi navedenega pa je moč zaključiti, da sta storilca s to noviteto, kdo je podpisal sporno pogodbo sklenjeno v letu 2005, ki sta jo podala šele v zahtevah za sodno varstvo in za katero z ničemer nista izkazala, da je nista mogla uveljavljati že prej, prekludirana. Torej se sodišče v tem postopku ne bo več ukvarjalo s vprašanjem, ali je pod imenom

██████████ v pogodbi o poslovno-tehničnem sodelovanju št. DDD-05-13 oziroma št. 001-2005-4105 njegov podpis, ali pa je to pogodbo podpisala druga oseba, saj je to vprašanje sedaj samo še morda predmet morebitnega kazenskega postopka.

Sodišče pa ne more pritrditi niti navedbam storilcev, da predmetna odločba o prekršku nima razlogov o odločilnih dejstvih in da je Urad kot prekrškovni organ nepravilno oprl svojo odločitev na izvedene dokaze v zadevi, ki se je pred Uradom vodila tudi zaradi ugotavljanja ničnosti sporazuma v smislu 1. odstavka 5. člena ZPOmK, pod opr. št. 306-51/2005. V konkretni zadevi je namreč potrebno ločiti dva povsem različna postopka. Prvotno se je vodil postopek zaradi ugotavljanja kršitve konkurenčnopравnih pravil (upravni spis opr. št. 306-51/2005 Urada), in sicer v obliki nadzora nad uporabo določb 1. odstavka 5. člena ZPOmK. V tem postopku pa so se uporabljale določbe ZPOmK, subsidiarno pa določbe Zakona o splošnem upravnem postopku (18. člen ZPOmK). Sedaj pa se vodi še postopek o prekršku, in sicer po določbah ZP-1 v zvezi z nekaterimi določbami ZPOmK (spis Urada kot prekrškovnega organa opr. št. 306-100/2006). Sodišče ugotavlja, da so iste stranke oziroma storilci prekrškov lahko nastopali v upravnopravni zadevi, ki se je vodila pod opr. št. 306-51/2005, in sicer zaradi kršitve konkurenčnopравnih pravil po določbah ZPOmK ter nadalje tudi v predmetni prekrškovni zadevi, kjer je Urad kot prekrškovni organ ugotavljal znake prekrška, zaradi česar je tudi neutemeljena navedba storilcev prekrška, da je neustavno, da je o isti zadevi odločal isti organ in ista fizična oseba. Sodišče namreč ni ugotovilo kršitve, da v zadevi ne bi odločal pristojni organ, saj je Urad lahko prekrškovni organ, kakor tudi organ, ki opravlja nadzor nad uporabo določb ZPOmK. Nikjer v zakonu pa ni izrecno določeno, da Urad po isti pooblaščenosti uradni osebi ne bi smel izvesti postopka po določbah ZPOmK in v smislu 1. odstavka 5. člena tega zakona ugotavljati, ali sta pravni osebi sklenili sporazum o pogojih poslovanja na trgu, katerega cilj ali učinek je preprečevati, ovirati ali izkrivljati konkurenco v Republiki Sloveniji ter v primeru ugotovitve, da je bil prej navedeni sporazum sklenjen, zaradi njegove prepovedanosti in ničnosti po prej navedeni pooblaščenosti osebi postopati še po določbah 52. člena ZPOmK ter storilce kaznovati za storjen prekršek. Sodišče ponovno pripominja, da gre v zadevi za dva različna postopka v tem smislu, da ni ovir za to, da v obeh postopkih odloča ena in ista oseba. Navsezadnje pa storilci niti niso zahtevali izločitve uradne osebe, ki je odločala tudi v tej prekrškovni zadevi.

Sodišče ugotavlja, da je v konkretni zadevi bilo relevantno ugotoviti, ali sta prej omenjeni pravni osebi s pogodbo o poslovno tehničnem sodelovanju z dne 26.01.2005 sklenili prepovedan in ničen sporazum o pogojih poslovanja na trgu, katerega cilj ali učinek je preprečevati, ovirati ali izkrivljati konkurenco v Republiki Sloveniji, kot je to določal 1. odstavek 5. člena takrat veljavnega ZPOmK. Sodišče le dodaja, da po sedaj veljavni določbi 1. odstavka 6. člena ZPOmK-1 niso več izrecno prepovedani in nični le določeni sporazumi o pogojih poslovanja na trgu, ampak že zgolj sporazumi med podjetji, katerih cilj ali učinek je preprečevati, ovirati ali izkrivljati konkurenco v Republiki Sloveniji. Da pa ima predmetna pogodba o poslovno tehničnem sodelovanju z dne 26.01.2005 naravo sporazuma, kot je to določeno v 5. členu ZPOmK, pa potrjuje odločba Urada št. 306-51/2005-35 z dne 26.10.2006, katero je zaradi vložene tožbe s strani ZZV Maribor obravnavalo tudi Upravno sodišče Republike Slovenije ter s sodbo opr. št. U 684/2006-12 z dne 07.05.2008 tožnikovo tožbo kot neutemeljeno zavrnilo. Glede na tovrstno odločitev Upravnega sodišča Republike Slovenije v zvezi odločbo Urada št. 306-51/2005-35 z dne 26.10.2006 pa sodišče zaključuje, da se v zadevi ni bilo potrebno več ukvarjati s številnimi navedbami storilcev, s katerimi so skušali prikazati, da prej citirana pogodba o poslovno tehničnem sodelovanju z dne 26.01.2005 nima narave sklenjenega sporazuma po določbah 5. člena ZPOmK, iz tega razloga pa v zadevi ni bilo potrebno izvajati številnih predlaganih dokazov s strani storilcev, saj bi se z njihovo izvedbo postopek zgolj zavlekel, pri tem pa bi nastali le nepotrebni stroški. Ker pa je tovrstne sporazume prepovedano sklepati, sta obravnavani pravni osebi, kakor tudi njuni odgovorni osebi storili

prekršek po 52. členu ZPOmK.

V 2. odstavku 13. člena ZP-1 je določeno, da je pravna oseba lahko odgovorna za prekršek druge osebe, če je tako določeno v predpisu o prekršku. Glede na citirano določbo je odgovornost pravne osebe vezana na dejanje druge osebe, ki je vedno fizična oseba, pogosto tudi njena odgovorna oseba. Prvi pogoj, da je pravno osebo mogoče spoznati za odgovorno za prekršek, izhaja torej iz določbe 2. odstavka 13. člena ZP-1, to je, da odgovornost pravne osebe predvideva predpis, ki vsebuje dejanski stan prekrška. Ta pogoj je v konkretni zadevi izpolnjen, saj postopek zoper obdolženi pravni osebi teče zaradi prekrška po 1. alineji 1. odstavka 52. člena ZPOmK.

Odgovornost pravne osebe za prekrške drugih oseb, kot jo ureja veljavni ZP-1, je subjektivizirana. Na takšno naravo odgovornosti pravnih oseb za prekrške kaže določba 14. člena ZP-1, na podlagi katere je v postopku o prekršku zoper pravno osebo potrebno smiselno uporabiti določbe Zakona o odgovornosti pravnih oseb za kazniva dejanja (ZOPOKD) o pogojih, pod katerimi je pravna oseba odgovorna za kaznivo dejanje in so določeni v 4. členu tega zakona. Smiselna uporaba te določbe pomeni, da morata biti za odgovornost pravne osebe za prekršek kumulativno izpolnjena predvsem dva pogoja, in sicer formalni ter materialni pogoj. Formalni pogoj je izpolnjen, če je prekršek storjen v imenu, na račun ali v korist pravne osebe. Materialni pogoj pa pomeni, da pravna oseba odgovarja za prekršek, če pomeni prekršek izvršitev protipravnega sklepa, naloga ali odobritve njenih vodstvenih organov (1. točka 4. člena), če so vodstveni ali nadzorni organi vplivali na storilca in mu omogočili, da je storil prekršek (2. točka 4. člena), če pravna oseba razpolaga s protipravno premoženjsko koristjo ali uporablja predmete, nastale s prekrškom (3. točka 4. člena) ali če so njeni vodstveni ali nadzorni organi opustili dolžno nadzorstvo nad zakonitostjo ravnanja podrejenih delavcev (4. točka 4. člena), ki pa mora biti izpolnjen alternativno.

V konkretnem primeru pa je izpolnjen tako materialni kot tudi formalni pogoj. Namreč takratni direktor pravne osebe ZZV Maribor [REDACTED] (delni zgodovinski izpisek iz sodnega registra z dne 07.01.2009), kakor tudi takratni in sedanji direktor pravne osebe DDD, d.o.o. Koper, [REDACTED], kot njuni odgovorni osebi, sta v imenu, na račun in v korist teh pravnih oseb s podpisom pogodbe o poslovno tehničnem sodelovanju št. DDD-05-13 oziroma št. 001-2005-4105, dne 17.01.2005 ter dne 26.01.2005, ki je bila torej sklenjena prej navedenega dne, odobrila, da sta prej navedeni pravni osebi na javnih razpisih ZRSBR nastopali kot izvajalec in podizvajalec in si na le-teh nista konkurirali, čeprav sta bili sposobni samostojno oddati ponudbo na razpis, s tem pa sta omejili konkurenco na trgu izvajanja ukrepov zaščite blaga in si razdelili javna naročila za izvedbo zaščite blaga, ki jih je razpisal ZRSBR. S sklenitvijo prej navedene pogodbe, ki ima naravo prepovedanega in ničnega sporazuma po 5. členu ZPOmK, pa sta tako pravni osebi, kakor tudi njuni odgovorni osebi [REDACTED] ter [REDACTED], odgovorni za prekršek po 1. oziroma 3. odstavku 52. člena prej citiranega zakona.

Direktorja pravnih oseb [REDACTED] in [REDACTED] sta bila namreč dolžna skrbeti za zakonito poslovanje njunih pravnih oseb, katerih zakonita zastopnika sta bila, kar pomeni, da sta bila odgovorni osebi njunih pravnih oseb. V 15. členu ZP-1 je določeno, da je odgovorna oseba odgovorna za tisti prekršek, ki ga stori pri opravljanju poslov, za katere je pooblaščen pri pravni osebi. Nadalje je določeno, da je odgovorna oseba odgovorna za prekršek, če je bil storjen z njenim dejanjem ali z opustitvijo dolžnega nadzorstva. Odgovornost odgovorne osebe pa ne preneha zaradi tega, ker ji je prenehalo delovno razmerje pri pravni osebi. [REDACTED] kot tedanji direktor pravne osebe ZZV Maribor ter [REDACTED] kot tedanji in sedanji direktor pravne osebe DDD, d.o.o. Koper pa sta vsekakor bila pooblaščenata sklepati pogodbe. Odgovornost [REDACTED] pa ni prenehala zaradi tega, ker sedaj več ne zaseda direktorskega mesta.

Očitani prekršek pa je slednjima dokazan tudi v subjektivnem smislu, saj sta ga storila s krivdno obliko direktnega naklepa, ker sta kot zakonita zastopnika pravnih oseb, sklenila protipraven sporazum, tega pa sta se oba zavedala, saj sta vedela, da si zaradi tega ZZV Maribor in DDD, d.o.o. Koper na javnih razpisih ne bosta konkurirala in da glede na prejšnje razpise obstaja velika možnost, da uspeša kot najboljši ponudnik in si razdelita javno naročilo ZRSBR, takšne posledice pa sta tudi hotela.

Sodišče ugotavlja, da je prekrškovni organ storilec z odločbo o prekršku izrekel globo, ki je bila v času storitve prekrška predpisana, saj jo je izrekel na spodnji predpisani meji, kakor to določa 4. odstavek 52. člena ZP-1 glede na to, da je bila globa predpisana v razponu. Namreč v 1. odstavku 52. člena ZPOmK (Uradni list RS, št. 37/2004) je bilo določeno, da se z globo od 30.000.000,00 SIT do 90.000.000,00 SIT kaznuje za prekršek pravna oseba, če med drugim sklene sporazum v nasprotju s 5. členom prej navedenega zakona, medtem ko se odgovorna oseba pravne osebe v skladu s 3. odstavkom v zvezi s 1. odstavkom 52. člena tega zakona za tak prekršek kaznuje z globo od 1.000.000,00 SIT do 3.000.000,00 SIT. Z novelo ZPOmK (Uradni list RS, št. 40/2007) pa je bila v 1. odstavku 52. člena ZPOmK za pravno osebo določena globa v razponu od 125.000 do 375.000 eurov, v 3. odstavku tega člena pa je bila za odgovorno osebo te pravne osebe, v primeru če ravna v nasprotju s 5. členom ZPOmK, predpisana globa v razponu od 4.100 do 12.500 eurov. V novem zakonu o preprečevanju omejevanja konkurence (ZPOmK-1, Uradni list RS, št. 36/2008) pa je za očitani prekršek pravnima osebama po 1. odstavku 73. člena tega zakona določeno, da se z globo do deset odstotkov letnega prometa podjetja v predhodnem poslovnem letu med drugim kaznuje za prekršek tudi pravna oseba, odgovorna oseba pravne osebe pa z globo od 5.000 do 10.000 eurov, v primeru posebno hudih kršitev pa v višini od 15.000 do 30.000 eurov. Sodišče je v okviru uveljavljenih kršitev materialnega prava s strani storilcev upoštevalo tudi 2. odstavek 2. člena ZP-1, ki določa, da če se po storitvi prekrška enkrat ali večkrat spremenijo materialno pravne določbe tega zakona ali prepis, ki določa prekršek, se uporabi zakon ali predpis, ki je za storilca milejši. Sodišče je zato spremenilo izpodbijano odločbo o prekršku tudi glede izrečene sankcije, kot je to razvidno iz izreka te sodbe.

Sodišče si je od pristojnih davčnih organov za pravni osebi pribavilo zadnje podatke o čistem prihodku od prodaje, ki jih je po davčno računovodskih predpisih moč enačiti s podatki o letnem prometu v predhodnem poslovnem letu. Ugotovilo je, da je pravna oseba DDD, d.o.o. Koper po zadnjih razpoložljivih podatkih v letu 2007 imela 482.175,00 eurov letnega prometa, ZZV Maribor pa je v letu 2008 imel 6.217.075 eurov letnega prometa. Upošteva določbo 1. odstavka 73. člena ZPOmK-1 ter 5. odstavka 17. člena ZP-1 je sodišče pravni osebi ZZV Maribor izreklo globo v višini 96.000 eurov, pravni osebi DDD, d.o.o. Koper pa v višini 48.000 eurov. Do takšne odločitve je sodišče prišlo na podlagi prej navedenih podatkov o prihodkih pravnih oseb, pri tem pa je bilo potrebno upoštevati še odmaknjenost dogodka ter dejstvo, da pravni osebi od storitve prekrška dalje v konkretni zadevi očitno nista več kršili določb ZPOmK, saj Urad o tem sodišču ni posredoval zahtevanih podatkov. V zvezi s tem pa je potrebno še dodati, da sodišče ni našlo nobenih posebnih olajševalnih okoliščin, ki bi utemeljevale omilitev predpisane globe, v smislu 6. odstavka 26. člena ZP-1, kakor tudi ne pogojev za odpustitev globe ter za izrek opomina. Teh posebnih olajševalnih okoliščin, kakor tudi pogojev za odpustitev globe ter izrek opomina pa sodišče ni zasledilo niti pri izreku globe odgovornim osebama pravnih oseb, ampak je odgovornima osebama [redacted] ter [redacted] upošteva težo prekrška in stopnjo njune odgovornosti zanj vsakemu od njiju izreklo globo v višini 4.100 eurov.

Sodišče pa je upoštevalo tudi določilo 1. odstavka 13. člena Zakona o uvedbi eura, ki določa, da se z dnem uvedbe eura (01.01.2007) tolarški zneski v predpisih, ki veljajo in se uporabljajo na dan uvedbe eura v Republiki Sloveniji, glasijo na euro, preračunano po tečaju zamenjave (239,640

tolarja = 1 euro).

Glede na to, ker pri izdaji predmetne odločbe o prekršku s strani prekrškovnega organa niso podani razlogi iz 62. člena ZP-1, v postopku za prekrške pred prekrškovnim organom pa tudi ni prišlo do kršitev iz 62.a člena ZP-1, na katere pazi sodišče po uradni dolžnosti, je sodišče v skladu s 3. odstavkom 65. člena ZP-1 zahtevam za sodno varstvo storilcev deloma ugodilo ter izdano odločbo o prekršku spremenilo, kot to izhaja iz izreka te sodbe. Sodišče v zadevi namreč ni izvajalo dokaznega postopka v tej smeri, da bi izvajalo dokaze, s katerimi storilci ne bi bili že seznanjeni oziroma bi glede na to, da si je sodišče v postopku pridobilo le podatke iz uradnih evidenc, z njimi mogli biti seznanjeni.

Pri tem pa je potrebno še dodati, da se glede možnosti storilec, da se izjavijo o prekršku v smislu spremenjene določbe 55. člena Zakona o spremembah in dopolnitvah zakona o prekrških (ZP-1E), v konkretni zadevi, v kateri je bila predmetna odločba o prekršku s strani prekrškovnega organa izdana že pred uveljavitvijo ZP-1E, spoštovanje pravic kršiteljev presoja po dosedanji določbi 55. člena ZP-1.

Pravni osebi ter njuni odgovorni osebi morajo plačati globo, kot je to razvidno iz izreka te sodbe, pri čemer pa je sodišče glede na vloženo pravno sredstvo prilagodilo rok plačila globe.

V smislu 2. odstavka 147. člena ZP-1, ki se uporablja na podlagi 3. odstavka 59. člena ZP-1, je določeno, da se povprečnina ne določi, če je bilo z odločbo višjega sodišča odločeno v celoti ali deloma v storilčevo korist. Glede na to, ker so storilci deloma s svojimi vložnimi zahtevami za sodno varstvo uspehi, je sodišče odločilo tako, kot izhaja iz izreka te sodbe.

PRAVNI POUK: Zoper to sodbo v smislu 66. člena ZP-1 ni pritožbe.

Gornja Radgona, dne 13.01.2009

Zapisnikarica
Romana Verlič l.r.

Okrajna sodnica
Marjeta Kralj l.r.



Ta prepis je soglasen z izvirnikom
OKRAJNO SODIŠČE V GORNJI RADGONI
Pisarna za prekrške
Dne: 13. 01. 2009

Podpis pristojne
sodne osebe.