

U Z N E S E N I E

Najvyšší súd Slovenskej republiky v právnej veci navrhovateľa: **E. C., a.s.**, so sídlom S., B., zastúpený: *C. L. G., s.r.o.*, so sídlom K., B., proti odporcovi: **Stredoslovenská energetika – Distribúcia, a.s.**, so sídlom Pri Rajčianke 2927/8, Žilina, v konaní o ochrane pred nezákonným zásahom orgánu verejnej správy, konajúc o odvolaní navrhovateľa proti uzneseniu Krajského súdu v Žiline č. k. 21S/107/2010-203 zo dňa 20.07.2011, jednomyseľne

r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky uznesenie Krajského súdu v Žiline č. k. 21S/107/2010-203 zo dňa 20. júla 2011 **z r u š u j e** a vec mu **vracia** na ďalšie konanie.

O d ô v o d n e n i e

Napadnutým uznesením krajský súd konanie o návrhu navrhovateľa zastavil podľa § 250v ods. 8 Občianskeho súdneho poriadku (ďalej len O.s.p.) v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá O.s.p., § 103 O.s.p., § 104 ods. 1 veta prvá O.s.p. z dôvodu nedostatku pasívnej procesnej legitímácie na strane odporcu. O trovách konania rozhodol podľa § 146 ods. 2 O.s.p. v spojení s § 250v ods. 8 O.s.p., § 246c ods. 1 veta prvá O.s.p. tak, že navrhovateľovi uložil povinnosť nahradiť odporcovi trovy konania vo výške 3 € v lehote troch dní od právoplatnosti uznesenia, pretože navrhovateľ zaviniť, že konanie sa muselo zastaviť.

Krajský súd uznesenie odôvodnil tým, že zistil, že na strane odporcu ide o subjekt súkromného práva, akciovú spoločnosť, založenú zakladateľskou listinou v zmysle príslušných ustanovení Obchodného zákonníka vo forme notárskej zápisnice a založenou v zbierke listín č. NZ 10969/06 Obchodného registra Okresného súdu Žilina. Podľa výpisu z obchodného registra a verejne prístupných informácií poskytovaných odporcom (http://www.sse-d.sk/portal/page/SSE_Distribucia/Zakladne_informacie/o_nas/vyrocne_spravy, str. 3) plynie, že predmet podnikania odporcu tvorí viacero rozličných činností. Za významnú však krajský súd považoval skutočnosť, že hlavným predmetom činnosti odporcu je distribúcia energie.

Zatiaľ čo dodávateľov elektriny je v rámci Slovenska niekoľko, distribúciu elektriny na strednom Slovensku (pre oblasť Žilinského, Banskobystrického a časti Trenčianskeho kraja) zabezpečuje len odporca. Z listinných dôkazov doložených do súdneho spisu navrhovateľom, ktoré sú zároveň verejne prístupné, krajský súd zistil, že jediným akcionárom odporcu je Stredoslovenská energetika, a.s.,. Je to materská spoločnosť odporcu, ktorej akcionárom je Fond národného majetku Slovenskej republiky s majetkovou účasťou 51 %. Z toho jednoznačne vyplýva nepriama majetková účasť štátu.

Podľa názoru krajského súdu nie je splnená podmienka, aby bolo možné hovoriť o orgáne verejnej správy, chýba faktická právomoc konať v oblasti verejnej správy. V prípade, že subjekt vykonáva činnosť sledujúcu verejný cieľ, nastáva predpoklad, že v danom prípade nevykonáva správu súkromnú, ale verejnú. V pochybnostiach treba skúmať, či činnosť má aspoň zmiešanú verejnoprávnu a súkromnoprávnú povahu. Proces zmeny dodávateľa podľa názoru krajského súdu sleduje jednak súkromnoprávny účel - t.j. obchodnoprávne záujmy dodávateľov elektriny (orientácia akciovej spoločnosti na zisk) a zároveň sleduje aj dosiahnutie verejných cieľov - ochrana spotrebiteľských záujmov odberateľov elektriny, t.j. právo na zmenu dodávateľa.

Podľa názoru krajského súdu samotný proces zmeny dodávateľa elektriny - teda faktická právomoc konať, je materiálna činnosť v oblasti verejnej správy, avšak pri posúdení otázky, či je odporca orgánom verejnej správy alebo nie je, je nutné nazerať na odporcu vo svetle postavenia navrhovateľa a toho, aký cieľ je navrhovateľom sledovaný. V prípade, ak bude konkrétna činnosť určitého subjektu posúdená ako činnosť v oblasti verejnej správy a na základe toho mu bude priznaný charakter orgánu verejnej správy, a keďže činnosť odporcu je zmiešanej povahy - t.j. sleduje nielen verejnoprávne ciele, ale zahrňuje aj súkromnoprávny aspekt, tak nie je podľa názoru krajského súdu možné v správnom súdnom procese poskytnúť ochranu tomu subjektu, ktorý práve tieto súkromnoprávne ciele sleduje. Vo vzťahu k nemu odporca nevystupuje ako orgán verejnej správy. V konaní nebolo preukázané, že by navrhovateľ vystupoval ako splnomocnený zástupca koncových odberateľov, v ktorých mene by podal návrh. Navrhovateľ v konaní vystupoval ako akciová spoločnosť domáhajúca sa ochrany svojich obchodnoprávnych záujmov cestou správneho súdneho procesu. Súd by priznaním postavenia orgánu verejnej správy akciovej spoločnosti (odporcovi), vo vzťahu k inej akciovej spoločnosti (navrhovateľovi), ktorá v súdnom prípade sleduje súkromnoprávny záujem, neprimerane zaťažil odporcu, čím by porušil princíp del'by moci. Podľa názoru krajského súdu nie je tento stav, kedy proces zmeny dodávateľa uskutočňuje dcérska spoločnosť jedného z dodávateľov vyhovujúci a preto v prípade, že by sa ochrana v správnom súdnom procese domáhal konečný spotrebiteľ, by bolo nutné poskytnúť ochranu spotrebiteľom v rámci subsidiarity správneho súdneho procesu. V prípade akciovej spoločnosti na strane navrhovateľa však krajský súd konštatoval, že je potrebné domáhať sa svojich obchodnoprávnych nárokov cestou civilného súdneho procesu.

Proti uzneseniu krajského súdu podal navrhovateľ odvolanie a navrhol, aby odvolací súd napadnuté uznesenie v celom rozsahu zrušil a vrátil vec súdu prvého stupňa na ďalšie konanie.

Navrhovateľ sa domnieva, že proces zmeny dodávateľa vykonávaný odporcom ako prevádzkovateľom sústavy v zmysle nariadenia vlády č. 317/2007 Z.z., ktorým sa ustanovujú pravidlá pre fungovanie trhu s elektrinou v znení neskorších predpisov (ďalej len nariadenie vlády č. 317/2007 Z.z.) je nevyhnutné považovať za činnosť v oblasti verejnej správy. V kontexte záveru napadnutého uznesenia má navrhovateľ za to, že súd prvého stupňa v konečnom dôsledku umelo rozdelil proces zmeny dodávateľa uskutočňovaný odporcom do dvoch (zdanlivo) oddelených častí. Prvou takouto časťou má byť časť procesu vo vzťahu ku konečnému odberateľovi, ktorá má prebiehať vo verejnom záujme a druhou časťou tá časť procesu, ktorá prebieha vo vzťahu k novému dodávateľovi (a teda navrhovateľovi), v ktorej sa podľa krajského súdu sledujú len súkromnoprávne ciele. Takto súd prvého stupňa priznáva súdnu ochranu (proti nezákonnému zásahu orgánu verejnej správy) konečnému odberateľovi, avšak nepriznáva ju novému dodávateľovi a to napriek tomu, že oboch je potrebné považovať za rovnoprávných účastníkov konania v predmetnom procese zmeny dodávateľa. Takýto postup súdu prvého stupňa považuje navrhovateľ za nesprávny a to aj z dôvodu, že jeho následkom môže byť odňatie práva na spravodlivý proces, ktorého súčasťou je aj ústavná zásada na rovnosť účastníkov v konaní (článok 47 ods. 2 a 3 Ústavy Slovenskej republiky). Navrhovateľ sa teda domnieva, že z hľadiska posúdenia či má určité konanie orgánu verejnej správy (správne konanie) taký charakter, ktorý odôvodňuje poskytnutie ochrany pred jeho nezákonným zásahom, nemožno z takéhoto konania umelo vyabstrahovať tú jeho časť, ktorá sa vzťahuje len na konečného odberateľa ako objekt verejnoprávneho záujmu. Práve na prípady, ak konanie sleduje aj dosiahnutie súkromnoprávných cieľov sa vyvinula teória tzv. hybridného charakteru konania (ako celku), na základe ktorej sa určitému konaniu priznáva verejnoprávny charakter aj vtedy, ak má aspoň zmiešanú verejnoprávnu a súkromnoprávnu povahu. Navrhovateľ podotkol, že proces zmeny dodávateľa je jedným uceleným konaním, ktoré nezahŕňa viacero samostatných konaní, t.j. samostatne vo vzťahu ku konečnému odberateľovi a samostatne vo vzťahu k dodávateľovi.

Navrhovateľ ďalej namietal, že odkázanie navrhovateľa zo strany súdu prvého stupňa na civilnoprávne konanie nemožno považovať za správne. Zdôraznil, že postavenie navrhovateľa vo vzťahu k odporcovi v procese zmeny dodávateľa nie je postavením, ktoré by bolo možné porovnať s postavením dvoch rovnocenných (podnikateľských) subjektov. V predmetnom konaní je odporca v postavení osoby disponujúcej určitými právomocami, ktoré mu priznal právny predpis a je tak na rozdiel od navrhovateľa vybavený určitými mocenskými nástrojmi. Nemožno tu teda predpokladať rovnoprávne postavenie navrhovateľa a odporcu, ktoré je predpokladom akýchkoľvek civilnoprávných vzťahov (§ 2 ods. 2 Občianskeho zákonníka a § 1 ods. 2 Obchodného zákonníka).

Podľa názoru navrhovateľa sa krajský súd riadne nevysporiadal s otázkou, či príslušná časť procesu zmeny dodávateľa vedená vo vzťahu k dodávateľovi skutočne nezahŕňa prvky verejnoprávne, t.j. či naozaj sleduje len ciele súkromné a nie aj ciele verejné. Poukázal na to, že dodávatelia sú síce orientovaní okrem iného aj na dosahovanie zisku, avšak dodávku elektriny nemožno považovať a vyhodnotiť len zo súkromnoprávneho hľadiska. Nasvedčuje tomu tiež slovenská vnútroštátna legislatíva, ktorá formuluje dodávku elektriny ako povinnosť dodávateľa elektriny, a teda nielen jeho právo. V ust. § 27 ods. 2 písm. f/ zákona č. 656/2004 Z.z. o energetike a o zmene niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len zákon č. 656/2004 Z.z.) sa ukladá povinnosť dodávateľovi elektriny uzavrieť zmluvu o dodávke s každým, kto o to požiada. Dodávateľ preto nie je úplne slobodný v rozhodnutí, či konkrétnemu odberateľovi bude elektrinu dodávať alebo nie, pretože ak ho tento o dodávku požiada, dodávateľ mu elektrinu dodávať musí, inak sa dopustí správneho deliktu podľa ust. § 66 ods. 1 písm. c/ bodu 5 zákona č. 656/2004 Z.z., za čo mu hrozí pokuta od 33 193 € do 165 969 €. Navyše, slovenská legislatíva definuje aj tzv. univerzálnu službu, ktorou sa domácnostiam a malým podnikom garantuje nielen samotná dodávka elektriny ako komodity, ale aj súčasné poskytnutie služby distribúcie elektriny a prevzatia zodpovednosti za odchýlku (ust. § 2 písm. b/ bodu 29 a ust. § 20 ods. 3 zákona č. 656/2004 Z.z.), t.j. komplexu ostatných služieb, ktoré sú potrebné pre faktický odber elektriny. Jej cieľom je, aby takýto zraniteľný odberateľ mal garantované všetky služby, ktoré mu v súvislosti s dodávkou elektriny musia byť nevyhnutne poskytnuté. Každý dodávateľ elektriny je takúto univerzálnu službu povinný svojmu zákazníkovi poskytnúť a garantovať, ak o to zákazník požiada (§ 27 ods. 2 písm. h/ zákona č. 656/2004 Z.z.). Záver o obmedzenej slobode dodávateľa elektriny rozhodnúť sa poskytovať univerzálnu službu konkrétnemu zákazníkovi elektriny je aj v tomto prípade rovnaký. Taktiež dôvodom existencie cenovej regulácie dodávky elektriny domácnostiam uskutočňovanej Úradom pre reguláciu sieťových odvetví (§ 12 ods. 1 písm. h/ zákona č. 276/2001 Z.z. o regulácii v sieťových odvetviach a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov) nemusí byť len ochrana spotrebiteľa, ale aj iný verejný záujem (§ 4a ods. 2 písm. c/ zákona č. 18/1996 Z.z. o cenách v znení neskorších predpisov). Preto v tejto súvislosti nemožno hovoriť o tom, že záujem dodávateľa elektriny v súvislosti s dodávkou elektriny je len súkromnoprávny, pretože právna úprava celkom jednoznačne priznáva dodávke elektriny a pôsobeniu dodávateľov elektriny na trhu s elektrinou väčší ako len súkromnoprávny význam. V kontexte uvedeného navrhovateľ má za to, že pôsobenie dodávateľov elektriny na trhu s elektrinou je minimálne zmiešaného charakteru, t.j. kombinovane verejnoprávneho a súkromnoprávneho.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd odvolací (§ 10 ods. 2 O.s.p.) preskúmal napadnuté uznesenie súdu prvého stupňa v rozsahu a z dôvodov uvedených v odvolaní navrhovateľa (§ 212 ods. 1 O.s.p., § 246c ods. 1 veta prvá O.s.p., § 250v ods. 8 O.s.p.) bez nariadenia odvolacieho pojednávania (§ 250ja ods. 2 veta prvá O.s.p., § 250v ods. 8 O.s.p.) a dospel k záveru, že napadnuté rozhodnutie prvostupňového súdu zruší podľa § 221 ods. 1 písm. h/ O.s.p.

Navrhovateľ sa návrhom zo dňa 23.12.2010, doručeným Krajskému súdu v Žiline dňa 28.12.2010, domáhal ochrany pred nezákonným zásahom orgánu verejnej správy podľa § 250v O.s.p. Žiadal, aby súd zakázal odporcovi odmietnuť vykonanie zmeny dodávateľa elektriny pre účastníkov trhu s elektrinou, ktorých odberné miesto je pripojené do sústavy odporcu na základe námietok doterajšieho dodávateľa elektriny proti zmene dodávateľa elektriny bez toho, aby spoľahlivo zistil, že zmluva o dodávke elektriny s doterajším dodávateľom nebude ukončená najneskôr ku dňu vykonania zmeny dodávateľa elektriny.

Krajský súd zastavil konanie z dôvodu nedostatku pasívnej procesnej legitímácie, pretože dospel k záveru, že odporca nie je orgánom verejnej správy. Krajský súd najprv konštatoval, že odporca má právomoc konať v oblasti verejnej správy, avšak vzhľadom k tomu, že navrhovateľ sleduje súkromnoprávny cieľ, nepriznal odporcovi vo vzťahu k navrhovateľovi postavenie orgánu verejnej správy.

Podľa § 250v ods. 1 O.s.p. fyzická osoba alebo právnická osoba, ktorá tvrdí, že bola ukrátená na svojich právach a právom chránených záujmoch nezákonným zásahom orgánu verejnej správy, ktorý nie je rozhodnutím, a tento zásah bol zameraný priamo proti nej alebo v jeho dôsledku bol proti nej priamo vykonaný, môže sa pred súdom domáhať ochrany proti zásahu, ak taký zásah alebo jeho dôsledky trvajú alebo hrozí jeho opakovanie.

Podľa § 250v ods. 4 O.s.p. súd o takom návrhu rozhodne rozsudkom. Ak súd návrhu vyhovie, vo výroku rozsudku uvedie označenie orgánu, ktorému sa povinnosť ukladá, predmet a číslo správneho konania a lehotu, v ktorej má orgán verejnej správy túto povinnosť vykonať. Povinnosť spočíva v zákaze pokračovať v porušovaní práva navrhovateľa a v príkaze, ak je to možné, obnoviť stav pred zásahom. Ustanovenie § 250u platí rovnako. Súd návrh zamietne, ak nie je dôvodný alebo návrh nie je prípustný.

Podľa § 250v ods. 7 O.s.p. proti rozhodnutiu súdu nie je prípustný opravný prostriedok.

Podľa § 250v ods. 8 O.s.p. na konanie podľa tejto hlavy sa použijú ustanovenia prvej a druhej hlavy tejto časti primerane, ak v tejto hlave nie je ustanovené inak.

Podľa § 246c ods. 1 O.s.p. pre riešenie otázok, ktoré nie sú priamo upravené v tejto časti, sa použijú primerane ustanovenia prvej, tretej a štvrtej časti tohto zákona. Opravný prostriedok je prípustný, len ak je to ustanovené v tejto časti. Proti rozhodnutiu Najvyššieho súdu Slovenskej republiky opravný prostriedok nie je prípustný.

Podľa § 104 ods. 1 O.s.p. ak ide o taký nedostatok podmienky konania, ktorý nemožno odstrániť, súd konanie zastaví. Ak vec nespadá do právomoci súdov alebo ak má predchádzať iné konanie, súd postúpi vec po právoplatnosti uznesenia o zastavení konania príslušnému orgánu; právne účinky spojené s podaním návrhu na začatie konania zostávajú pritom zachované.

Podľa § 201 O.s.p. účastník môže napadnúť rozhodnutie súdu prvého stupňa odvolaním, pokiaľ to zákon nevylučuje. Ak z právneho predpisu vyplýva určitý spôsob vyrovnania vzťahu medzi účastníkom a vedľajším účastníkom, môže podať odvolanie aj vedľajší účastník.

Podľa § 244 ods. 2 O.s.p. v správnom súdnictve preskúmajú súdy zákonnosť rozhodnutí a postupov orgánov štátnej správy, orgánov územnej samosprávy, ako aj orgánov záujmovej samosprávy a ďalších právnických osôb, ako aj fyzických osôb, pokiaľ im zákon zveruje rozhodovanie o právach a povinnostiach fyzických a právnických osôb v oblasti verejnej správy (ďalej len "rozhodnutie správneho orgánu").

Podľa § 221 ods. 1 písm. h/ O.s.p. súd rozhodnutie zruší, len ak súd prvého stupňa nesprávne vec právne posúdil tým, že nepoužil správne ustanovenie právneho predpisu a nedostatočne zistil skutkový stav.

Odporca, Stredoslovenská energetika - Distribúcia, a.s., je obchodnou spoločnosťou zapísanou v Obchodnom registri Okresného súdu Žilina, oddiel: Sa, vložka číslo: 10514/L. Jediným akcionárom odporcu je Stredoslovenská energetika, a.s., ktorej 51 % akcií vlastní Fond národného majetku Slovenskej republiky. Podľa výpisu z obchodného registra je predmetom činnosti odporcu aj distribúcia elektriny. K podnikaniu v uvedenom rozsahu je odporca oprávnený na základe povolenia Úradu pre reguláciu sieťových odvetví č. 2007E 0260 zo dňa 13.06.2007.

V zmysle § 14 ods. 7 a prílohy č. 2 nariadenia vlády č. 317/2007 Z.z. odporca vykonáva zmenu dodávateľa elektriny ako prevádzkovateľ sústavy, ku ktorému je odberné miesto účastníka trhu s elektrinou pripojené. Týmto procesom sa zabezpečuje právo odberateľov elektriny na zmenu dodávateľa elektriny, ktoré im garantuje § 20 ods. 6 zákona č. 656/2004 Z.z. Úlohou odporcu v procese zmeny dodávateľa elektriny je teda v zmysle zákona č. 656/2004 Z.z. a nariadenia vlády č. 317/2007 Z.z. vykonať zmenu dodávateľa elektriny účastníkovi trhu s elektrinou, ktorého odberné miesto je pripojené k odporcovi ako prevádzkovateľovi sústavy.

Právnická osoba, ktorá nie je orgánom štátnej správy, orgánom územnej samosprávy alebo orgánom záujmovej samosprávy, je správnym orgánom iba pokiaľ jej zákon zveril rozhodovanie o právach a povinnostiach fyzických a právnických osôb v oblasti verejnej správy. Z uvedeného vyplýva, že pre zistenie toho, či právnická osoba je na účely správneho súdnictva správnym orgánom, je rozhodujúce posúdenie toho, či jej zákon zveril rozhodovanie o právach a povinnostiach fyzických a právnických osôb v oblasti verejnej správy. Preto podľa názoru senátu najvyššieho súdu, krajský súd po tom ako dospel k záveru, že odporca má právomoc konať v oblasti verejnej správy, nad rámec potrebného skúmal to, aké ciele sleduje navrhovateľ. Je nepochybné, že navrhovateľ ako obchodná spoločnosť sleduje dosiahnutie zisku. Avšak tu je potrebné uviesť, že vo väčšine prípadov právnická osoba bude sledovať výlučne svoje ekonomické záujmy. Žalobcom príp. navrhovateľom

v správnom súdnictve môže byť nielen fyzická, ale aj právnická osoba. V prípade nezákonného zásahu je navrhovateľom subjekt, ktorý tvrdí, že bol ukrátený na svojich právach a právom chránených záujmoch.

Súd koná o návrhu na ochranu pred nezákonným zásahom v režime piatej hlavy piatej časti O.s.p., ktorá je súčasťou správneho súdnictva. Ustanovenie § 250v ods. 4 O.s.p. stanovuje procesný postup pre súd, ako má o návrhu rozhodovať. Pokiaľ prvostupňový súd dospel k záveru, že *návrh smeruje proti odporcovi, ktorý nemá pasívnu legitimáciu, mal postupovať v režime piatej hlavy piatej časti O.s.p. a v zmysle ustálenej judikatúry najvyššieho súdu mal návrh ako nedôvodný zamietnuť* (§ 250 ods. 4 O.s.p.), konanie nemal zastaviť. V súlade s dispozičnou zásadou, ktorou je ovládané správne súdnictvo, platí, že je výlučne na navrhovateľovi, aby určil, kto bude v konaní odporcom a prípadne, aby aj niesol za toto označenie (okruhu účastníkov) procesnú zodpovednosť. ***Pokiaľ je ako odporca označený subjekt, ktorý z hľadiska uplatneného návrhu nie je pasívne legitimovaný, poniesie následky procesného neúspechu navrhovateľ. Dôsledkom neúspechu je zamietnutie návrhu a nie zastavenie konania (§ 250v ods. 4, 7 O.s.p.). Uvedené skutočnosti je však v tomto konaní o nezákonnom zásahu výlučne oprávnený posúdiť vecne príslušný krajský súd.***

Najvyšší súd Slovenskej republiky v tomto prípade ako súd odvolací rozhoduje na podklade právomoci a funkčnej príslušnosti (§ 10 ods. 2 O.s.p.) z dôvodu, že prvostupňový súd rozhodol o zastavení konania o nezákonnom zásahu podľa ustanovení tretej časti O.s.p., t.j. mimo režimu piatej časti O.s.p., a preto je proti predmetnému uzneseniu krajského súdu vydanému podľa § 104 ods.1 O.s.p. odvolanie prípustné.

S poukazom na vyššie uvedené prišlo k nesprávnemu právnemu posúdeniu veci tým, že súd prvého stupňa považoval nedostatok pasívnej legitimácie za neodstrániteľnú podmienku konania a konanie zastavil a to na základe nesprávnej aplikácie § 250v ods. 8 O.s.p. v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá O.s.p. a § 104 ods. 1 O.s.p., pričom pokiaľ prvostupňový súd dospel k uvedenému záveru mal postupovať podľa § 250v ods. 4 a 7 O.s.p., ***rozhodnúť rozsudkom v režime jednostupňového konania a návrh mal zamietnuť.***

Súd prvého stupňa rozhodne o náhrade trov odvolacieho konania v novom rozhodnutí (§ 224 ods. 3 O.s.p.).

P o u č e n i e : Proti tomuto uzneseniu opravný prostriedok **nie je** prípustný.

V Bratislave dňa 06. marca 2012

JUDr. Jana Z E M K O V Á PhD.
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia:
Emília Čičková