

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	3Sžhu/1/2012
Identifikačné číslo spisu:	1009200831
Dátum vydania rozhodnutia:	11.02.2014
Meno a priezvisko:	JUDr. Ivan Rumana
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2014:1009200831.1

UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky v právnej veci žalobcu: Slovak Telekom, a.s., IČO: 35 763 469, Karadžičova 10, Bratislava, zastúpený: JUDr. Radoslav Hajdúch, advokát, Nám. M. Benku 10, Bratislava, proti žalovanému: Protimonopolný úrad Slovenskej republiky, Drieňová 24, Bratislava, o preskúmanie zákonnosti postupu a rozhodnutia Rady Protimonopolného úradu Slovenskej republiky č. 2009/DZ/R/2/017 zo dňa 09.04.2009, o odvolaní žalovaného proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave č. k. 2S 105/09-652 zo dňa 11.01.2012, jednomyseľne

rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky z r u š u j e rozsudok Krajského súdu v Bratislave č. k. 2S 105/09-652 zo dňa 11.01.2012 a vec mu v r a c i a na ďalšie konanie.

Odôvodnenie

Napadnutým rozsudkom Krajský súd v Bratislave zrušil podľa § 250j ods. 2 písm. a/, d/ O.s.p. rozhodnutie Rady Protimonopolného úradu Slovenskej republiky č. 2009/DZ/R/2/017 zo dňa 09.04.2009, ako aj prvostupňové rozhodnutie žalovaného č.: 2007/DZ/2/1/111 zo dňa 21.12.2007 a vrátil vec žalovanému na ďalšie konanie.

Jednou z otázok, ktorú krajský súd riešil bola právomoc Protimonopolného úradu Slovenskej republiky (ďalej „PMU SR“) na posúdenie zneužitia dominantného postavenia na relevantnom trhu a na vydanie napadnutých rozhodnutí vo veci zneužitia dominantného postavenia na relevantnom trhu podľa zákona č. 136/2001 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže v znení účinnom do 31.05.2009 („ďalej ZOHS“).

Krajský súd sa stotožnil s právnym názorom žalobcu s tým, že „správne uviedol žalobca, že kompetencia žalovaného bola v relevantnom období (až do prijatia novely ZOHS zákonom č. 165/2009 Z.z., ktorá s účinnosťou od 01.06.2009 vypustila zo ZOHS § 2 ods. 6/, t.j. v čase konania a rozhodovania správnych orgánov, legislatívnym spôsobom upravená v § 2 ods. 6 ZOHS, podľa ktorého „tento zákon sa nevzťahuje na prípady obmedzovania súťaže, ktorých posudzovanie patrí do pôsobnosti

iného orgánu, ktorý zabezpečuje ochranu súťaže podľa osobitného predpisu“. V poznámke k tomuto ustanoveniu je odkaz na § 11 zákona o elektronických komunikáciách § 2 ods. 6 bol do ZOHS zavedený zákonom č. 465/2002 Z.z. Niet pochýb o tom, že toto ustanovenie možno označiť za nešťastné a v praxi vyvolávajúce problémy, ktoré napokon zhrnula Európska komisia v odôvodnenom stanovisku určenému Slovenskej republike. Pod pojmom prípady obmedzovania súťaže, na ktoré sa ZOHS nevzťahuje, keďže ich posudzovanie patrí do pôsobnosti iného orgánu, v danom prípade Telekomunikačného úradu SR (ďalej „TÚ SR“) sa rozumie podľa § 3 ods. 1 ZOHS každé obmedzenie voľnosti konania podnikateľa na relevantnom trhu, najmä vylučovanie existujúcich alebo možných súťažných aktivít, skutočné alebo možné zníženie rozsahu konkurenčnej aktivity alebo skresľovanie konkurenčných podmienok“.

Krajský súd je toho názoru, že v danej veci išlo o prípady, ktorých posudzovanie patrilo do pôsobnosti TÚ SR, ktorý ako špecifický regulátor má (mal) svojou činnosťou nastaviť regulačné prostredie, aby zabezpečil efektívnu hospodársku súťaž v oblasti elektronických komunikácií do budúcnosti. PMÚ SR pritom nie je orgánom nadriadeným TÚ SR, a preto nemohlo prísť k devolúcii ani k delegácii a už vôbec nie k zvereniu, k prorogácii, či avokácii.

Národná rada Slovenskej republiky až zákonom č. 165/2009 Z.z. s účinnosťou od 01.06.2009 (t.j. po vydaní druhostupňového rozhodnutia) vypustila zo ZOHS § 2 ods. 6, čím vyhovel Európskej komisii. V relevantnom období však § 2 ods. 6 ZOHS bol účinný a podľa názoru krajského súdu vylučoval kompetenciu PMU SR podľa ZOHS. Avšak vzhľadom na prednosť práva Únie, t.j. aj čl. 82 ZES (čl. 102 ZFEÚ) bola kompetencia Protimonopolného úradu SR podľa práva Únie daná, pričom v prvostupňovom rozhodnutí išlo o 5 praktík podradených pod čl. 82 ZES a v prípade druhostupňového rozhodnutia išlo až o 8 praktík podradených pod čl. 82 ZES (všetky s výnimkou výroku 9).

Krajský súd uviedol, že pokiaľ ide o aplikáciu únievého práva tak národný regulátor (TU SR) nie je (nebol) oprávnený aplikovať čl. 82 ZES (čl. 102 ZFEU), keďže jediným oprávneným orgánom v SR na aplikáciu tohto článku je Protimonopolný úrad Slovenskej republiky. Vyslovenie nedostatku kompetencie PMU SR aplikovať čl. 102 ZFEU by bolo v rozpore s právom Únie. Absencia kompetencie PMU SR sa týka iba aplikácie § 8 ZOHS.

Proti rozsudku krajského súdu žalovaný podal včas odvolanie. K zisteniam krajského súdu o nedostatku právomoci Protimonopolného úradu Slovenskej republiky konať vo veci stláčania marže, ako aj vo veci viazania namietal, že podľa jeho názoru právomoc bola daná. Rada PMÚ SR sa v bodoch 1 až 31 druhostupňového rozhodnutia k tejto právnej otázke podrobne vyjadrila. Protimonopolný úrad SR ako všeobecný orgán ochrany hospodárskej súťaže má vždy kompetenciu intervenovať s cieľom, aby na trhu fungovala efektívna hospodárska súťaž. Túto povinnosť má aj v situácii, kedy bolo regulačné opatrenie uložené sektorovo špecifickým regulátorom. Základným problémom, ktorý je protimonopolný úrad povinný sledovať, je odstránenie súťažného problému, ako aj potrestanie subjektu za jeho protisúťažné správanie.

Žalobca vo vyjadrení zo dňa 02.11.2012 k odvolaniu žalovaného v časti kompetencie protimonopolného úradu uviedol, že nešlo o konanie žalobcu, ktoré by bolo „potencionálne regulovateľné“, ale o konanie, ktoré je regulované odvetvovým regulátorom TU SR. Je teda legitímnym očakávaním žalobcu, že TU SR ako odvetvovo špecifický regulátor v oblasti elektronických komunikácií bude vykonávať svoje kompetencie vecne správne a s primeranou odbornou starostlivosťou, a teda pokiaľ uložil žalobcovi regulačnú povinnosť používať vzorec na výpočet minimálnej úrovne všetkých maloobchodných cien odchádzajúcich volaní, ktorého účelom bolo zabrániť žalobcovi používať stláčanie marže alebo dumpingových cien, dodržanie takejto regulačnej povinnosti bude v praxi znamenať, že k stláčaniu marže nebude dochádzať.

Záveru žalovaného o tom, že mal kompetenciu konať aj keď ním posudzované konanie bolo už bezpochyby regulované, a teda i sankcionovateľné zo strany odvetvového regulátora sú nesprávne, nemajú oporu v zákone a sú nebezpečným precedensom, potvrdením ktorých by súd priznal žalovanému postavenie „superregulátora“ v rozpore s právnymi predpismi platnými v Slovenskej republike, ako aj v rozpore s legitímnymi očakávaniami žalobcu. Takýto právny stav by súčasne

znamenal porušenie právnej istoty žalobcu, keďže žalobca si nemôže byť v žiadnom okamihu istý, či aj pri dodržiavaní všetkých pravidiel nastavených TÚ SR na ochranu efektívnej súťaže v sektore elektronických komunikácií nebude následne postihovaný zo strany žalovaného pokiaľ tento vyhodnotí opatrenia sektorového regulátora ako nedostatočné.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd odvolací (§ 10 ods. 2 O.s.p.) preskúmal napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa z dôvodov a v rozsahu uvedenom v odvolaní žalobcu (§ 212 ods. 1 O.s.p., § 246c ods. 1 O.s.p.), bez nariadenia pojednávania (§ 250ja ods. 2 prvá veta O.s.p.) a podľa § 250ja ods. 3 druhá veta O.s.p. v spojení s § 221 ods. 1 písm. h/ O.s.p. napadnutý rozsudok krajského súdu zrušil, pretože súd prvého stupňa nesprávne právne posúdil vec.

Najvyšší súd vec prejednal na informatívnom pojednávaní dňa 09.04.2013 z dôvodu, že zásadnou právnou otázkou, ktorá sa vyskytla v administratívnom konaní žalovaného bolo splnenie procesnej podmienky právomoci žalovaného Protimonopolného úradu Slovenskej republiky konať a vydať napadnuté rozhodnutie vo veci zneužívania dominantného postavenia podľa § 8 ZOHS, a to s ohľadom na skutočnosť, že v rozhodnom období podľa § 2 ods. 6 ZOHS išlo o prienikovú právomoc.

Preskúmaním veci najvyšší súd zistil, že krajský súd zistil nedostatok právomoci Protimonopolného úradu Slovenskej republiky počas doby účinnosti ustanovenia § 2 ods. 6 zákona č. 136/2001 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže, t.j. do 31.05.2009.

Podľa § 2 ods. 6 zákona č. 136/2001 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže v znení účinnom do 31.05.2009 tento zákon sa nevzťahuje na prípady obmedzovania hospodárskej súťaže, ktorých posudzovanie patrí do pôsobnosti iného orgánu, ktorý zabezpečuje ochranu súťaže podľa osobitného predpisu.

Zásadnou otázkou pre ďalšie konanie bolo, či prípady obmedzovania hospodárskej súťaže zistené u žalobcu vo forme stláčania marže (margin squeeze) patria do pôsobnosti Protimonopolného úradu Slovenskej republiky, alebo v zmysle hore uvedeného ustanovenia § 2 ods. 6 ZoHS patrili do pôsobnosti Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky, ktorý ochranu trhu zabezpečoval formami a metódami podľa zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách.

Podľa § 11 ods. 1 písm. b/ zák. č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách v znení nehorších predpisov (ZoEK) regulácia elektronických komunikácií je regulácia súťaže na relevantnom trhu v oblasti elektronických komunikácií.

Podľa § 11 ods. 2 ZoEK úrad pri regulácii prihliada na odporúčania a usmernenia Európskej komisie vrátane technických noriem a technických špecifikácií pre siete a služby, ktorých zoznam zverejňuje Európska komisia. Pri regulácii musí zohľadňovať technologickú neutralitu regulácie, ktorá neukladá ani nediskriminuje používanie konkrétneho typu technológie.

Podľa § 11 ods. 3 ZoEK úrad pri regulácii zabezpečuje, aby nedochádzalo k narušovaniu alebo obmedzovaniu súťaže a diskriminácii podnikov, podporuje efektívne investície do kvalitnej a modernej infraštruktúry, dbá na zachovanie celistvosti a bezpečnosti verejných sietí. Úrad vytvára podmienky, aby všetci koncoví užívatelia mali prístup k univerzálnej službe, a dbá na maximálny prospech užívateľov, najmä zdravotne postihnutých užívateľov, v súvislosti s možnosťou výberu služby, ceny a kvality.

Formy regulácie súťaže v elektronických komunikáciách v rozhodnom období boli taxatívne upravené v ustanoveniach §§ 15-28 zák. č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách („ZoEK“) a zahŕňajú taxatívne vymedzené oprávnenia (určenie relevantných trhov, analýza významných trhov, určenie významného podniku...).

Podľa § 15 ods. 1 zák. č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách úrad určí relevantné trhy v oblasti elektronických komunikácií (ďalej len "relevantný trh") na základe Európskou komisiou

odporúčaného zoznamu relevantných trhov a postupov analýzy relevantných trhov v súlade s princípmi zabezpečenia konkurenčného prostredia a s prihliadnutím na špecifické národné podmienky, najmä geografické.

Podľa § 15 ods. 4 zák. č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách úrad spolupracuje s Európskou komisiou pri určovaní nadnárodných trhov podľa požiadaviek Európskej komisie.

Senát najvyššieho súdu hodnotí ako nesporné, že skutkové podstaty zneužívania dominantného postavenia, ktorých naplnenie Protimonopolný úrad Slovenskej republiky zistil, mali svoj základ v § 8 zákona č. 136/2001 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže. Rovnako generálna klauzula zneužívania dominantného postavenia mala svoj právny základ

v § 8 ods. 2 zákona o ochrane hospodárskej súťaže, podľa ktorých ustanovení postupuje Protimonopolný úrad Slovenskej republiky a nie Telekomunikačný úrad Slovenskej republiky.

Ustanovenie § 2 ods. 6 ZOHS pripúšťajúce rôzne výklady, bolo nevyhnutné vnímať ako odkazovú normu pre tie formy obmedzovania hospodárskej súťaže, ktoré sú upravené v zákone o elektronických komunikáciách (napr. nediskriminácia prístupu podľa § 19 zákona o elektronických komunikáciách). Súčasne je potrebné poukázať na ustanovenie § 71 zákona o elektronických komunikáciách, kde sú vymedzené správne delikty. Stláčanie marže (margin squeeze) medzi ne nepatrí.

Napriek tomu, že z dôvodu právnej istoty bolo ustanovenie § 2 ods. 6 zákona o ochrane hospodárskej súťaže s účinnosťou od 01.06.2009 zrušené, nie je prípustné ho po dobu jeho účinnosti vykladať tak, že vylučovalo pôsobnosť Protimonopolného úradu Slovenskej republiky na posudzovanie stláčanie marže (margin squeeze) a ďalších skutkových podstat zneužívania dominantného postavenia, majúcich právny základ v ZOHS.

Margin squeeze a iné praktiky, ktoré majú svoj základ v generálnej klauzule zákona o hospodárskej súťaži, prípadne a fortiori zneužívajúce praktiky tam výslovne uvedené, patria do pôsobnosti Protimonopolného úradu Slovenskej republiky i keď sa vyskytnú na trhu elektronických komunikácií.

Najvyšší súd dospel k záveru, že právomoc Protimonopolného úradu Slovenskej republiky ako národnej súťažnej autority (National Competition Authority) v oblasti posudzovania zneužívania dominantného postavenia podnikateľských subjektov vo forme stláčania marže (margin squeeze) na relevantnom trhu elektronických nemôže mu byť na národnej úrovni odňatá a ani zákonom zverená inému regulátorovi napr. Telekomunikačnému úradu Slovenskej republiky. Národná súťažná autorita disponuje tzv. všeobecnou právomocou v oblasti posudzovania praktík zneužívania hospodárskej súťaže. Túto otázku považuje najvyšší súd za tzv. acte clair. Pokiaľ by sa krajský súd nestotožňoval s právnym názorom najvyššieho súdu, že ide o otázku acte clair, v tom prípade sa musí obrátiť s prejudiciálnou otázkou na Súdny dvor Európskej únie. Súvislosť s právom Európskej únie čl. 82 ZES (čl. 102 ZFEU) podľa názoru najvyššieho súdu je daná tým, že zákon č. 136/2001 Z.z. plní funkciu subsidiárneho, vykonávacieho predpisu k uvedeným článkom zmluvy. Je potrebné prihliadnuť na to, že zistené skutky zneužívania dominantného postavenia boli posudzované v jednočinnom súbehu ako porušenia čl. 82 ZES (čl. 102 ZFEU) a súčasne podľa § 8 zákona č. 136/2001 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže.

Je potrebné zdôrazniť, že vzhľadom na to, že ide o právne otázky súvisiace s aplikáciou práva Európskej únie právny názor najvyššieho súdu je pre ďalší postup prvostupňového súdu záväzný iba v prípade (§ 226 O.s.p), že iný výklad nebude daný Súdny dvorom Európskej únie. Z hľadiska procesného je potrebné poukázať na rozsudok Súdneho dvora EU C-416/10 - Križan a spol. bod 1 Článok 267 ZFEÚ sa má vykladať v tom zmysle, že vnútroštátny súd, akým je súd, ktorý podal návrh na začatie prejudiciálneho konania, má povinnosť obrátiť sa z vlastného podnetu na Súdny dvor Európskej únie s návrhom na začatie prejudiciálneho konania, aj keď rozhoduje vo veci, ktorá mu bola vrátená na konanie po tom, ako bolo jeho prvé rozhodnutie zrušené ústavným súdom dotknutého členského štátu a vnútroštátne pravidlo mu stanovuje povinnosť rozhodnúť v spore v zmysle právneho názoru vyjadreného týmto ústavným súdom.

Poučenie:

Proti tomuto uzneseniu odvolanie nie je prípustné.