

Súd:	Najvyšší súd SR
Spisová značka:	8SŽ/28/2012
Identifikačné číslo spisu:	9012010207
Dátum vydania rozhodnutia:	11.03.2014
Meno a priezvisko:	CSc., JUDr. Eva Babiaková
Funkcia:	sudca
ECLI:	ECLI:SK:NSSR:2014:9012010207.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Evy Babiakovej, CSc. a členov senátu JUDr. Jaroslavy Fúrovej a Mgr. Petra Melichera, v právnej veci žalobcu: Slovak Telekom, a.s., so sídlom Bajkalská 28, Bratislava, IČO: 35 763 469 proti žalovanému: Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb, so sídlom Továrenská 7, Bratislava (právny nástupca bývalého Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky), o preskúmanie zákonnosti postupu a rozhodnutia žalovaného č. 216/PÚ/2012 z 15. októbra 2012, jednohlasne, takto

rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky žalobu z a m i e t a .

Žalobcovi náhradu trov konania n e p r i z n á v a .

Žalobca j e p o v i n n ý zaplatiť súdny poplatok v sume 70 € na účet Najvyššieho súdu Slovenskej republiky do 15 dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

Odôvodnenie

Žalobou došlou na Najvyšší súd Slovenskej republiky dňa 17. decembra 2012 sa žalobca domáhal preskúmania zákonnosti a postupu rozhodnutia predsedu bývalého Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky č. 216/PÚ/2012 z 15. októbra 2012 a jeho zrušenia, ktorým rozhodnutím rozhodujúci ako druhostupňový správny orgán o rozklade žalobcu proti rozhodnutiu bývalého Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky (ďalej aj „úrad“) č. 1679/OER/2012 z 26. júla 2012 (ďalej aj ako „prvostupňové správne rozhodnutie“) postupom podľa § 59 ods. 2 v spojení s § 61 ods. 3 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov (ďalej len „správny poriadok“) výrok napadnutého rozhodnutia v časti 2/ ods. I. pododsek 1. písm. d/ zmenil, pričom tento po vykonanej zmene znie tak, že sa ukladá žalobcovi ako významnému podniku na relevantnom trhu č. 4 povinnosť prístupu k určitým sieťovým prostriedkom podľa § 22 zákona č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o elektronických komunikáciách“ alebo „zákon č. 351/2011 Z. z.“). Žalobca je povinný poskytovať tretím osobám úplný uvoľnený prístup k optickému vláknu typu bod - bod v metropolitnom prístupovom bode (MPoP) na optickom rozvážači (ODF) tak, aby bol zabezpečený prístup od rozhrania na optickom rozvážači (ODF) až po koncový

bod optického vlákna. Ostatné časti výroku napadnutého rozhodnutia ostali nezmenené.

Správny orgán prvého stupňa rozhodnutím č. 1679/OER/2012 z 26. júla 2012 v konaní so spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. vo veci určenia významného podniku podľa § 18 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách a uloženia povinností podľa § 19 až 23 citovaného zákona na relevantnom trhu veľkoobchodného fyzického prístupu, vrátane spoločného uvoľneného prístupu alebo úplného uvoľneného prístupu, poskytovaného prostredníctvom infraštruktúry na pevnom mieste (ďalej len „relevantný trh č. 4“) rozhodol tak, že žalobca má podľa § 17 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách na relevantnom trhu č. 4 také postavenie, že nie je vystavený efektívnej súťaži a ekonomický vplyv mu v podstatnom rozsahu dovoľuje správať sa nezávisle od konkurentov a užívateľov, teda žalobca je významným podnikom na relevantnom trhu č. 4 a zároveň mu uložil povinnosti podľa § 19 až 23 zákona o elektronických komunikáciách presne špecifikované vo výroku 2/ tohto rozhodnutia.

Žalobca dôvody nezákonnosti napadnutého rozhodnutia zosumarizoval do 7. žalobných bodov.

V prvom bode žaloby namietal v zmysle § 18 ods. 1, vety šiestej zákona o elektronických komunikáciách absenciu výroku o zrušení predchádzajúceho rozhodnutia o určení významného podniku na veľkoobchodnom relevantnom trhu č. 4 z roku 2005. Poukázal na skutočnosť, že žalobca je podľa rozhodnutia žalovaného č. 63/01/2005 zo dňa 14. júna 2005 významným podnikom na veľkoobchodnom relevantnom trhu č. 4, určeným v súlade s rozhodnutím žalovaného zo dňa 28. januára 2004, ktorým sa ustanovil zoznam relevantných trhov. Súčasne dal do pozornosti, že veľkoobchodný relevantný trh č. 4 z roku 2005 bol definovaný užšie ako je určený dnes podľa rozhodnutia správneho orgánu prvého stupňa. Ďalej uviedol, že žalobcovi boli rozhodnutím žalovaného zo dňa 14. júna 2005 uložené viaceré povinnosti, ktoré podľa súčasného právneho stavu má plniť doposiaľ. Avšak prijatím prvostupňového správneho rozhodnutia, ako aj preskúmaného rozhodnutia žalovaného bol veľkoobchodný relevantný trh č. 4 z roku 2005 vecne rozšírený o optické prístupové siete FTTx a prístup ku káblovodnom a infraštruktúre a boli na ňom uložené viaceré nové povinnosti. S ohľadom na uvedené žalobca zdôraznil, že pôvodné povinnosti mali byť prijatím uvedených rozhodnutí zrušené a nahradené novými povinnosťami uloženými v súlade so zákonom o elektronických komunikáciách. Doplnil, že cit. zákon ustanovuje len jedinú výnimku z povinnosti žalovaného zrušiť predchádzajúce rozhodnutie o určení významného podniku na príslušnom relevantnom trhu v prípade nového určenia významného podniku na relevantnom trhu podľa § 16 ods. 4 cit. zákona, a to v situácii, ak sa dotýka výlučne trhu, ktorý bol vypustený zo zoznamu relevantných trhov. S poukazom na § 46 správneho poriadku ďalej dôvodil, že rozhodnutie o určení významného podniku na veľkoobchodnom relevantnom trhu č. 4 je konštitutívnym rozhodnutím, ktoré pôsobí zásadne do budúcnosti, a ktorého ústrednou časťou je výrok, obsahujúci rozhodnutie vo veci, a preto musí byť z neho jednoznačne zrejmé, aké práva a povinnosti sú rozhodnutím založené, zmenené alebo naopak zrušené. Preto namietal, že absencia výroku o zrušení pôvodného rozhodnutia spôsobila, že žalobca je momentálne určený za významný podnik na veľkoobchodnom relevantnom trhu č. 4 a rovnako na pôvodnom veľkoobchodnom relevantnom trhu č. 4 z roku 2005, ktoré sú vecne definované rozdielne a rovnako sú rozdielne uložené povinnosti na týchto rozdielne určených veľkoobchodných relevantných trhoch. Z uvedených dôvodov mal za to, že preskúmané rozhodnutie je vydané v rozpore s § 18 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách, ako aj § 3 ods. 1 a § 46 správneho poriadku, a teda trpí takou vadou, ktorá má vplyv na zákonnosť napadnutého rozhodnutia v zmysle § 250j ods. 2 písm. e/ OSP a súčasne je nepreskúmateľné pre nezrozumiteľnosť podľa § 250j ods. 2 písm. d/ OSP.

V druhom bode namietal, že v prvostupňovom rozhodnutí nie je uvedená lehota na plnenie pri všetkých uložených povinnostiach, pričom obsahuje len lehoty na plnenie vybraných čiastkových povinností. Odvolávajúc sa na § 47 ods. 2 správneho poriadku uviedol, že z dotknutých rozhodnutí nie je zrejmé, v akej lehote má žalobca začať plniť samotné nosné povinnosti uložené v týchto rozhodnutiach, najmä odkedy má začať poskytovať prístup k určitým sieťovým prvkom podľa § 22 zákona o elektronických komunikáciách, keď táto sa nedá ani nepriamo odvodiť od povinnosti transparentnosti, ktorá hlavne ustanovuje povinnosť zverejniť referenčnú ponuku, nakoľko jej zverejnenie sa nemusí kryť so začiatkom poskytovania prístupov k sieťovým prvkom podľa preskúmaného rozhodnutia, vrátane reálneho

uplatnenia povinnosti nediskriminácie podľa § 20 ods. 1 a 2 zákona o elektronických komunikáciách. Súčasne mal za to, že uvedené konštatovanie platí vo vzťahu k povinnosti vedenia oddelenej evidencie nákladov, ktorá musí časovo predchádzať plneniu povinnosti predkladať žalovanému informácie o nákladoch, výnosoch a vloženom kapitáli na základe plnenia povinnosti vedenia oddelenej evidencie. Preto namietal, že neurčením lehoty na plnenie povinností určených v prvostupňovom správnom rozhodnutí, sa napádané rozhodnutia stávajú nepreskúmateľnými pre nezrozumiteľnosť podľa § 250j ods. 2 písm. d/ OSP.

V treťom bode namietal, že zmena rozhodnutia správneho orgánu prvého stupňa, uskutočnená preskúmaným rozhodnutím žalovaného, v časti 2/ 1. písm. d/ výroku nebola predmetom Analýzy veľkoobchodného relevantného trhu č. 4 - Služby veľkoobchodného fyzického prístupu, vrátane spoločného uvoľneného prístupu alebo úplného uvoľneného prístupu, poskytovaného prostredníctvom infraštruktúry na pevnom mieste (ďalej len „Analýza“), a ani predmetom národných, či nadnárodných konzultácií k veľkoobchodnému relevantnému trhu č. 4 podľa § 10 zákona o elektronických komunikáciách, pričom však formulovala novú povinnosť úplného uvoľneného prístupu k optickému vláknu typu bod - bod. Poukázal na skutočnosť, že výrok správneho rozhodnutia prvého stupňa bol v predmetnej časti upravený na základe námietky žalobcu, spočívajúcej v tvrdení, že uložená povinnosť prístupu typu bod - bod nie je v súlade s topológiou siete žalobcu, preto je nezrozumiteľná a nevykonateľná. Následne zdôraznil, že žalobca napriek tejto oprave nemal možnosť sa k takto navrhovanej povinnosti vyjadriť ani v rámci konania o určení významného podniku, ani v rámci analýz, súčasne postrádajúc možnosť ju konzultovať, keď takto navrhovaná povinnosť nebola predmetom národných ani nadnárodných konzultácií, čo pokladal za rozporné s § 10 a § 18 zákona o elektronických komunikáciách, resp. rámcovou smernicou 2002/21/ES. Dôvodil ďalej aj tým, že práva konzultácie slúžia dotknutému podniku, aby mal možnosť vyjadriť sa k zisteniam a návrhom žalovaného, smerujúcim k úprave pomerov na príslušnom trhu. Mal za to, že žalovaný uložením úplne novej povinnosti prístupu v napadnutom rozhodnutí, odňal dotknutým osobám, vrátane žalobcu možnosť vyjadriť sa k návrhu opatrenia podľa § 10 cit. zákona v znení s novo-formulovanou povinnosťou, a rovnako tak nepostúpil návrh tohto opatrenia na nadnárodné konzultácie podľa § 10 ods. 4 cit. zákona. Z uvedených dôvodov považoval takýto postup žalovaného za nezákonný. Uloženie povinnosti, ktorá nebola predmetom konzultácií podľa žalobcu predstavovalo vadu konania, ktorá mohla mať vplyv na zákonnosť napadnutých rozhodnutí podľa § 250j ods. 2 písm. e/ OSP.

V štvrtom bode namietal, že žalobcovi nebolo umožnené vyjadriť sa pred prijatím rozhodnutia, čím došlo k obmedzeniu jeho práva aktívne prispieť k objasneniu veci. S poukazom na § 33 ods. 2 správneho poriadku dôvodil, že uvedené právo žalobcu nemohlo byť uplatnené počas konzultácií podľa § 10 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách v plnom rozsahu, nakoľko žalobca sa nemohol v tom čase vyjadriť k výsledkom Analýzy podľa § 17 cit. zákona, keďže tento návrh opatrenia bol vypracovaný a Európskej komisii zaslaný až 19. marca 2012, teda po tzv. národných konzultáciách, a rovnako sa nemohol vyjadriť ani k vyjadreniam dotknutých osôb, keď tie mohli predkladať svoje pripomienky súčasne so žalobcom v rovnakej lehote (počas národných konzultácií v období od 16. januára 2012 do 16. februára 2012). Poukázal na skutočnosť, že v správnom konaní žalobca nemal možnosť účinne obhajovať svoje práva a záujmy predovšetkým preto, že žalovaný svojím konaním obmedzil jeho možnosť vyjadriť sa k podkladu prvostupňového správneho rozhodnutia pred jeho vydaním, predovšetkým vyjadriť sa k úplnosti dokazovania a navrhnúť dôkazy, a to napriek tomu, že o takúto možnosť žalobca listom č. 60338/SRZ/2012 z 20. júla 2012 za účelom objasnenia veci požiadal. Tvrdil, že z predloženej žiadosti o ústne pojednávanie jednoznačne vyplývalo, že žalobca chce využiť svoje právo vyjadriť sa k podkladu rozhodnutia a spôsobu jeho zistenia, navrhnúť dôkazy pre zistenia skutočného stavu veci a doplniť podklady rozhodnutia. Žalovanému vyčítal, že predmetnú žiadosť o ústne pojednávanie nezobral na vedomie a v odôvodnení rozhodnutia správneho orgánu prvého stupňa sa ňou vôbec nezaoberal a navyše tieto pochybenia nijak nenapravil ani v druhostupňovom konaní. Za rozporné pokladal tvrdenia žalovaného, ktorý v napadnutom rozhodnutí k právu žalobcu podľa § 33 správneho poriadku uviedol, že toto sa po skončení konzultácií považuje za uplatnené, avšak na inom mieste tvrdil, že právo účastníka konania vyjadriť sa k podkladom rozhodnutia a spôsobu jeho zistenia je súčasťou apelačného práva účastníka konania. Mal za to, že takéto zdôvodnenie nie je v súlade so

zásadou dvojinštančnosti a jednotnosti správneho konania, nakoľko by sa pri uvedenom výklade účastníkovi konania priznávali počas prvostupňového konania iné procesné práva, ako by mu prislúchali počas toho istého konania na druhom stupni. Rovnako nesúhlasil so záverom žalovaného, že z dikcie § 18 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách vyplýva, že účastník konania si svoje procesné práva v konaní o určení významného podniku už uplatňovať nemôže, resp. že procesné úkony účastníka už nemajú mať právne účinky. Žalobca vyslovil názor, že v zmysle cit. ustanovenia zákona o elektronických komunikáciách procesné práva, ktoré účastník konania o určení významného podniku uplatnil už počas konzultácií - vyjadrenie k podkladom Analýzy má správny orgán vziať do úvahy aj v samotnom správnom konaní podľa § 18 cit. zákona. Doplnil, že v konaní o určení významného podniku sa neaplikuje zásada koncentrácie konania, nakoľko ak by malo cit. ustanovenie zakotvovať istú formu koncentračnej zásady, muselo by sa v ňom výslovne uvádzať, že na procesné úkony urobené v konaní o určení významného podniku sa neprihliada, alebo že už účastníkovi konania uvedené procesné oprávnenia neprináležia. Z uvedených dôvodov, ako aj s ohľadom na ustálenú judikatúru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (R 68/1998) mal za to, že ak mu správny orgán neumožnil navrhnúť dôkazy na zistenie skutočného stavu veci, je to dôvodom na zrušenie rozhodnutia, teda takéto konanie žalovaného vykazuje vadu, ktorá môže mať v zmysle § 250j ods. 2 písm. e/ OSP vplyv na zákonnosť rozhodovacieho procesu a vydaných rozhodnutí.

V piatom bode namietal, že odbor legislatívy a práva Úradu pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb (bývalého Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky) vstúpil do konania na 1. aj 2. stupni v rozpore so zásadou dvojinštančnosti konania. Poukázal na čl. 13 Organizačného poriadku žalovaného v znení dodatku č. 4 z januára 2012, v zmysle ktorého Oddelenie rozhodnutí, ktoré je jedným z oddelení odboru legislatívy a práva žalovaného „vypracúva návrhy rozhodnutí predsedu úradu, ... spolupracuje s jednotlivými príslušnými odbormi pri vydávaní prvostupňových regulačných rozhodnutí a po právnej stránke posudzuje konkrétne prvostupňové rozhodnutia". Z uvedeného vyvodil, že sa aktívne podieľalo v správnom konaní na 1. stupni, aj keď nie priamo voči účastníkovi konania. Namietal, že ten istý odbor konal počas odvolacieho konania voči žalobcovi ako účastníkovi konania, čo bolo podľa neho v rozpore s čl. 6 a čl. 13 Organizačného poriadku, podľa ktorého nemá kompetenciu konať v správnom konaní voči účastníkovi konania. Zdôraznil, že tento odbor je v zmysle Organizačného poriadku poradným a konzultačným orgánom, jednotlivým odborom žalovaného, a nemôže konať v mene predsedu žalovaného voči účastníkovi správneho konania, pričom zastupovanie žalovaného „pred súdmi alebo inými štátnymi orgánmi" v žiadnom prípade nazhŕňa oprávnenie konať v mene predsedu žalovaného v správnom konaní. Z týchto dôvodov žalobca dospel k záveru, že žalovaný porušil zásadu dvojinštančnosti konania a spochybnil tak nezávislosť rozhodovania predsedu žalovaného, v dôsledku čoho nastala v konaní taká vada, ktorá má vplyv na zákonnosť napadnutých rozhodnutí podľa § 250j ods. 2 písm. e/ OSP.

V šiestom bode namietal nesprávnosť Analýzy, ako aj vyhodnotenia významného vplyvu. Uvedené videl v pochybeniach žalovaného, ktorý podľa žalobcu v Analýze najskôr nesprávne vymedzil relevantný trh, keď naň nezaradil všetky zastupiteľné technológie, pričom tak konal v rozpore s odporúčaným postupom v pokynoch Komisie. Rovnako tak žalovanému vyčítal, že nevykonan test splnenia kritérií, nevyhnutných pre reguláciu žalovaným, hoci situácia na trhu nasvedčuje tomu, že minimálne dve z troch kritérií, ktoré musia platiť kumulatívne, nie sú splnené. Súčasne mal za to, že žalovaný nesprávne vyhodnotil zastupiteľnosť služieb na maloobchodnej úrovni, čím umelo navýšil trhovú podiel žalobcu, keď na trh bezdôvodne nezaradil technológie FWA/WiFi a mobilného širokopásmového prístupu napriek tomu, že výsledky detailne spracovaných prieskumov, predložené žalobcom svedčia o vysokom stupni zastupiteľnosti týchto technológií. Dodal, že tieto technológie spolu umožňujú širokopásmový prístup až pre približne 30% koncových užívateľov a zároveň patria medzi najrýchlejšie rastúce segmenty trhu. Za nesprávne označil aj vyhodnotenie zastupiteľnosti služieb na veľkoobchodnej úrovni, keď žalovaný na relevantný trh zaradil iba infraštruktúru žalobcu, ktorú využíva absolútna menšina koncových užívateľov širokopásmového prístupu v Slovenskej republike a zároveň i územné vymedzenie relevantného trhu, ako národného, keď následne nesprávne vyhodnotil postavenie infraštruktúry a služieb žalobcu v jednotlivých regiónoch Slovenskej republiky ako jednotné. Zdôraznil, že uvedené pochybenia žalovaného majú priamy dopad na jeho nesprávne vyhodnotenie kritérií pre určenie podniku s významným vplyvom,

pričom žalobca v priebehu konzultácií poukazoval na podstatné skutočnosti, svedčiace o tom, že tieto kritériá v prípade žalobcu nie sú splnené. V nadväznosti na uvedené doplnil, že tieto pochybenia žalovaného majú priamy dopad na nesprávne uložené povinnosti, ktoré by žalovaný nemal byť vôbec ukladať, alebo ak by ich aj uložil, tak len na geograficky obmedzenom území, na ktorom podiel žalobcu predstavuje 40 %, čo je podľa zistení žalobcu splnené len na území, na ktorom sa nachádza menej ako 40 % slovenských domácností. Dodávajúc, že nápravné opatrenia sa nemali vôbec týkať optickej siete, ktorá bola budovaná práve v oblastiach s najvyšším stupňom súťaže. Poukázal na skutočnosť, že žalovaný nevzal správne a dostatočne do úvahy situáciu na súvisiacich maloobchodných trhoch, a navyše vylúčil vlastné veľkoobchodné dodávky ostatných podnikov, pričom prihliadol výlučne na vlastné dodávky žalobcu a ostatných prevádzkovateľov optických sietí. Za rovnako nesprávne pokladal aj, že žalovaný sa nezaoberal vlastnými dodávkami podnikov, poskytujúcich širokopásmové služby prostredníctvom iných zastupiteľných technológií, ako sú káblové modemy, bezdrôtové a mobilné širokopásmové siete. Súčasne mal za to, že je potrebné skúmať aj zákonnosť samotnej Analýzy, ktorá tvorí základný podklad konania o určení významného podniku na relevantnom trhu a v prípade preukázania nezákonnosti postupu pri kompletizácii Analýzy ako podkladu pre rozhodnutie, žalovanému uložiť povinnosť túto doplniť v rozsahu potrebnom pre náležité zistenie a posúdenie, či na veľkoobchodnom relevantnom trhu č. 4 existuje efektívna hospodárska súťaž. Tvrdil, že vecné preskúmanie Analýzy predstavuje pre žalobcu jediné riešenie vedúce k náprave nezákonného stavu. Uvedené tvrdenie prezentoval napriek záverom vysloveným v uznesení Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 8SŽ/9/2012, v ktorej právnej veci bolo konanie zastavené z dôvodu neexistencie konštitutívneho rozhodnutia, za ktoré sa Analýza nemôže považovať, keďže má charakter podkladu rozhodnutia. Následne uviedol, že žalobca vyčerpал všetky možné spôsoby nápravy nezákonnosti vyvolanej vadnou Analýzou, nakoľko v čase nadnárodných konzultácií sa obrátil na Komisiu so žiadosťou o zjednanie nápravy, táto však na žiadosť žalobcu žiadnym relevantným spôsobom nereagovala. Z uvedených dôvodov mal žalobca za to, že prvostupňové správne rozhodnutie trpí vadou v zmysle § 250j ods. 2 písm. c/ OSP, a to v dôsledku nedostatočne zisteného podkladu pre vydanie správneho rozhodnutia o určení významného podniku na veľkoobchodnom relevantnom trhu č. 4, keď táto vada spočíva v nesprávnom právnom posúdení veci v zmysle § 250j ods. 2 písm. a/ OSP.

V siedmom bode namietal uloženie neprimeraných a neodôvodnených povinností, v spojitosti s ktorou námietkou poukázal na skutočnosť, že jedným z najdôležitejších predpokladov zákonnosti rozhodnutí žalovaného v rámci regulácie elektronických komunikácií je dodržanie princípu primeranosti (proporcionality). Odkazujúc na § 11 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách spolu s čl. 8 Rámцovej smernice ďalej uviedol, že skúmanie atribútu primeranosti každého uloženého opatrenia s ohľadom na sledovaný cieľ akcentuje v rozsudku sp. zn. 5SŽ/57/2007 aj Najvyšší súd Slovenskej republiky, ktorý okrem iného zdôrazňuje aj skutočnosť, že žalovaný je pri Analýze povinný zohľadniť, či určitá povinnosť rieši nejaký konkrétny problém, či je ukladaná povinnosť primeraná tomuto problému, a do akej miery zaťažuje subjekt, ktorému je táto povinnosť určená. Doplnil, že osobitný dôraz je v rozhodnutí Najvyššieho súdu Slovenskej republiky kladený na primeranosť odôvodnenia rozhodnutia vo vzťahu k technickým a iným zvyklostiam zaužívaným v špecializovaných ľudských činnostiach, kde patria aj elektronické komunikácie a služby na nich poskytované. Vzhľadom na uvedené mal za to, že žalovaný uložil neprimerané a neodôvodnené povinnosti, nerešpektujúc európsky regulačný rámec v oblasti elektronických komunikácií, čím bol zrejme spôsobilý žalobcovi uložiť povinnosti, ktoré sú významnou mierou schopné zasiahnuť do jeho majetkovej sféry a spôsobiť mu škody značného rozsahu.

Vo vzťahu k povinnosti prístupu k určitým sieťovým prostriedkom podľa § 22 zákona o elektronických komunikáciách uviedol, že žalovaný v odôvodnení povinností prístupu zistenie podľa cit. zákonného ustanovenia nepreukázal, pričom uvedené je predpokladom uloženia tejto povinnosti, podľa ktorého je jej uloženie podmienené najmä zistením, že odmietnutie prístupu alebo neprimerané okolnosti a podmienky by neumožnili efektívnu hospodársku súťaž na trhu pre koncových užívateľov, alebo by neboli v ich záujme. Žalovaný taktiež pri uložení povinnosti prístupu nezdôvodnil a neprihliadol na hľadiská podľa § 22 ods. 3 cit. zákona, najmä uvedené pod písmenom a/ až d/, ani nevzal do úvahy podporné kritériá primeranosti v zmysle § 11 ods. 4 cit. zákona a to predovšetkým vo vzťahu k prístupu k optickému účastníckemu vedeniu a prístupu ku káblovodom a infraštruktúre. Dal do pozornosti, že žalovaný pri

uložených povinnostiach v časti 2/, ods. 1., pododsek 1., písm. c/ až e/ nevyhodnotil a nezdôvodnil, či by odmietnutie prístupu alebo neprimerané podmienky a okolnosti všetkých ukladaných foriem prístupu neumožnili efektívnu hospodársku súťaž na trhu pre koncových užívateľov, alebo neboli v ich záujme. Súčasne, že žalovaný opomenul technickú a ekonomickú únosnosť využitia alebo výstavby konkurenčných zariadení s ohľadom na rýchlosť vývoja trhu, spôsob a typ prepojenia alebo prístupu vrátane životnosti iných prístupových produktov, najmä pokiaľ ide o prístup ku káblovodom. Rovnako namietal, že vyhodnotená nebola ani uskutočniteľnosť požadovaného prístupu a prepojenia so zreteľom na využiteľnú kapacitu siete žalobcu. Za nezdôvodnené mal aj počiatočné investície vlastníka zariadení (žalobcu) vzhľadom na uskutočnené investície a riziká spojené s investovaním, a takisto nevzal do úvahy potrebu dlhodobej ochrany hospodárskej súťaže, najmä ochrany efektívnej súťaže, založenej na infraštruktúre, keď nijako nezohľadnil existujúcu efektívnu súťaž založenú na infraštruktúre. Podľa žalobcu žalovaný zároveň opomenul existujúcu voľnú kapacitu a povinnosťou vyvolané investície súvisiace s uložením povinnosti prístupu ku káblovodom a infraštruktúre pre zatiahnutie metalických a zafúknuť optických káblov. Osobitne dal do pozornosti rozhodnutie žalovaného č. 259/PÚ/2012 zo dňa 22. novembra 2012, ktorým bolo zrušené prvostupňové rozhodnutie o určení významného podniku na relevantnom veľkoobchodnom trhu č. 5 - širokopásmového prístupu, v ktorom bolo v zmysle § 22 zákona o elektronických komunikáciách konštatované „že sa správny orgán prvého stupňa pri ukladaní povinností týkajúcich sa prístupu nevysporiadal s princípom § 11 ods. 4 písm. d/ cit. zákona, keď nevyhodnotil investičné hľadisko, pričom určil, že žalovaný by mal preukázateľne zdôvodniť, akým spôsobom uloženie povinností týkajúcich sa prístupu podporí efektívne investovanie do kvalitnej a modernej infraštruktúry a prihliadnuť na riziko, ktoré znášajú investujúce podniky, a či uloženie povinnosti prístupu umožňuje dohody o rozložení investičného rizika medzi investora a osobu žiadajúcu o prístup k sieti." Nakoľko ide o identickú infraštruktúru využívanú pre účely veľkoobchodného trhu č. 4 a veľkoobchodného trhu č. 5 - širokopásmového prístupu uviedol, že žalovaný mal v týchto prípadoch postupovať identicky a uvedené hľadiská, ktoré považuje za dôležité na trhu č. 5 zobrať do úvahy aj pri ukladaní povinnosti prístupu na veľkoobchodnom trhu č. 4.

Ohľadom povinnosti transparentnosti podľa § 19 zákona o elektronických komunikáciách namietal, že nie je formulovaná v súlade so zákonom, keďže žalobca nemá povinnosť zverejniť návrh na zmenu referenčnej ponuky, ale zverejňuje platnú zmenu referenčnej ponuky, ktorá je po uplynutí žalovaným určenej lehoty zmenou účinnou. Ďalej uviedol, že žalovaný súčasne takmer identicky prevzal do výroku prvostupňového správneho rozhodnutia zoznam minimálnych položiek referenčnej ponuky tak ako je upravený v prílohe cit. zákona, avšak mal za to, že uvedené uskutočnil nedôsledne, nakoľko pod písmenom B/ definoval Služby spoločného umiestnenia (kolokácia) bez toho, aby plnenie tejto povinnosti prepojoval s plnením konkrétnej povinnosti prístupu a túto skutočnosť v tomto rozhodnutí vysvetlil. Rovnako tak v časti A2 minimálneho zoznamu položiek uložil žalobcovi bez výnimky zverejniť informácie o umiestnení fyzických miest prístupu v rozpore s cit. zákonom, ktorý v prílohe 1 umožňuje, aby dostupnosť týchto informácií bola obmedzená len na dotknuté strany v prípade verejného bezpečnostného záujmu. V uvedenom žalobca videl nekonzistentnosť v postupe žalovaného pri úprave týchto povinností, a teda i neistotu žalobcu v tom, ako majú byť tieto povinnosti implementované, a či sú implementované v súlade s rozhodnutiami žalovaného, resp. či plnením povinností podľa prvostupňového správneho rozhodnutia nebude porušovať zákon.

Ku povinnosti viesť oddelenú evidenciu nákladov a výnosov podľa § 21 zákona o elektronických komunikáciách uviedol, že nie je možné považovať uloženie tejto povinnosti do rozhodnutia za formu žiadosti „en bloc, periodickú" ako to žalovaný uviedol v preskúmanom rozhodnutí. Takýto postup žalovaného pokladal za rozporný s čl. 2 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky, pretože žalovaný konal nad rámec toho, čo mu ustanovil zákon, a navyše aj iným spôsobom než zákon stanovil. Vo vzťahu k spôsobu konania žalovaného uviedol, že nie je možné žiadosť subsumovať pod rozhodnutie, nakoľko ide o dva podstatne odlišné úkony. Zároveň opätovne poukázal na rozhodnutie žalovaného č. 259/PÚ/2012 zo dňa 22. novembra 2012 o zrušení prvostupňového rozhodnutia o určení významného podniku na relevantnom veľkoobchodnom trhu č. 5 - širokopásmového prístupu, v odôvodnení ktorého uviedol, že správny orgán prvého stupňa konal v rozpore s Ústavou Slovenskej republiky, keď zákonnú povinnosť viazanú na úkon žalovaného - požiadanie preformuloval ako povinnosť periodickú, určenú v rozhodnutí o určení významného podniku.

V závere žaloby žalobca namietal uloženie povinnosti regulácie cien fyzického prístupu, ohľadom ktorej

mal za to, že nebola náležite zdôvodnená. Podľa žalobcu žalovaný v odôvodnení napadnutých rozhodnutí nepreukázal, že uloženie jednej alebo viacerých povinností podľa § 19 až § 22 zákona o elektronických komunikáciách nepostačuje na to, aby žalobca nepožadoval neprimerane vysoké alebo neprimerane nízke ceny. Poukázal na skutočnosť, že uložené povinnosti podľa § 19 až 22 cit. zákona vo vzťahu k povinnosti podľa § 23 žalovaný nijak nevyhodnotil, pričom aj s ohľadom na pochybenia v posudzovaní investičného rizika, nemohol jednak náležite vyhodnotiť vhodnosť iných opatrení, ani splniť povinnosť uloženú § 23 cit. zákona, aby pri regulácii cien prístupu postupoval s cieľom podporovať investície podniku vrátane investícií so sieťi novej generácie, a jednak prihliadať na mieru investovania významným podnikom s uznaním primeranej návratnosti vloženého kapitálu, a s tým spojených rizík špecifických pre konkrétny nový investičný sieťový projekt.

Z vyššie uvedených dôvodov preto žiadal, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky napadnuté rozhodnutie zrušil a vec vrátil žalovanému na ďalšie konanie.

Žalovaný sa v písomnom vyjadrení k žalobe postupne vyjadril k všetkým žalobným námietkam žalobcu. K prvému bodu žaloby, nesúhlasiac s tvrdením žalobcu, uviedol, že žalovaný rozhodoval o potvrdení, zmene alebo zrušení prvostupňového rozhodnutia, ktoré bolo vydané za účinnosti predchádzajúcej právnej úpravy. Poukázal na to, že právna úprava účinná v čase vydania prvostupňového rozhodnutia spájala zánik platnosti predchádzajúceho rozhodnutia s právnou udalosťou nástupu právoplatnosti následného rozhodnutia. Zároveň uviedol, že v konkrétnom prípade by aplikácia predmetnej novely v rozhodovaní o rozklade žalobcu neznamenal rozdiel oproti aplikácii predchádzajúcej právnej úpravy. Teda ak by žalovaný v druhostupňovom rozhodnutí zmenil rozhodnutie prvostupňového orgánu podľa uvedenej novely, účinok zániku platnosti predchádzajúceho rozhodnutia by nastal v rovnakom okamihu, ako pri aplikácii predchádzajúcej právnej úpravy.

K druhému bodu žaloby sa vyjadril, že lehoty stanovené v jednotlivých povinnostiach vo výroku rozhodnutia sú určené v súlade so zákonom. Ďalej uviedol, že v časti uloženia povinnosti transparentnosti je určená lehota pre zverejnenie referenčnej ponuky, čiže od tohto času má žalobca povinnosť ponúkať iným podnikom služby uložené v povinnosti prístupu podľa § 22 zákona o elektronických komunikáciách, pričom poskytovanie týchto služieb musí byť nediskriminačné. Dôvodil, že povinnosť nediskriminácie je uložená bez samostatného explicitného časového vymedzenia pre začiatok jej plnenia, nakoľko plnenie tejto povinnosti úzko súvisí s plnením povinnosti transparentnosti, resp. iných povinností. Dodal, že uvedená povinnosť v tomto zmysle predstavuje vo vzťahu k iným povinnostiam všeobecné referenčné pravidlo a začiatok jej plnenia je zhodný so začiatkom plnenia ostatných uložených povinností. Súčasne zdôraznil, že v povinnosti oddelenej evidencie sú určené lehoty na prvé predloženie nákladov v požadovanom členení a následne na každoročné pravidelné predkladanie oddelenej evidencie. K povinnosti regulácie cien fyzického prístupu sa vyjadril, že lehoty nie sú určené, nakoľko žiadna z metód ešte nie je platná. Preto žalovaný lehoty určí v rozhodnutí, ktorým stanoví metódu kalkulácie cien pre povinnosti cenovej regulácie uvedené vo výroku rozhodnutia. Vyslovil názor, že napadnuté rozhodnutia sú dostatočne určité pokiaľ ide o začiatok vzniku povinnosti a sú aj v súlade s ostatnou rozhodovacou praxou žalovaného vo veciach určenia významného podniku a uloženia príslušných rozhodnutí.

K námietke žalobcu, obsiahnutej v treťom bode žaloby, ktorou žalovanému vyčítal, že neuskutočnil v prípade zmeny rozhodnutia v konaní na druhom stupni proces konzultácií podľa § 10 zákona o elektronických komunikáciách, uviedol, že doposiaľ nikdy v priebehu doterajšej rozhodovacej praxe nebolo predmetom konzultácií rozhodnutie o rozklade. Poukázal na európsku legislatívu, z ktorej vnútroštátna právna úprava obsahovo aj účelovo vychádza, podľa ktorej je konanie o rozklade realizáciou práva odvolať sa, zakotveného v čl. 4 revidovanej smernice Európskeho parlamentu a Rady 2002/21/ES zo 7. marca 2002 o spoločnom regulačnom rámci pre elektronické komunikačné siete a služby. Ďalej uviedol, že s ohľadom na výklad európskeho legislatívneho rámca pre reguláciu elektronických komunikácií, rozhodovanie o opravných prostriedkoch nepodlieha režimu konzultácií, ktorý sa týka primárneho, v podmienkach Slovenskej republiky, prvostupňového rozhodnutia. Zároveň upozornil na čl. 4 ods. 3 rámcovej smernice, ktorý podľa žalovaného obsahuje celkom odlišné

požiadavky od tých, ktoré sú spojené s procesom konzultácií, ktorý je zameraný na predbežnú kontrolu rozhodnutí pred ich primárnym vydaním. Taktiež bol názoru, že podriadenie rozhodnutia o rozklade procesu konzultácií by znamenalo odklon od povinnosti zabezpečiť jednotný regulačný prístup podľa čl. 8 ods. 5 rámcovej smernice.

K štvrtému bodu žaloby dôvodil, že právomoc žalovaného v oblasti regulácie na relevantných trhoch, spočívajúca v jeho povinnosti, za splnenia stanovených podmienok, určiť na relevantnom trhu významný podnik a uložiť mu súvisiace povinnosti, je daná zákonom o elektronických komunikáciách. Ďalej uviedol, že podmienkami, za splnenia ktorých je prípustné realizovať túto právomoc žalovaného, sú vykonanie analýzy relevantného trhu so zistením neexistencie efektívnej súťaže a uskutočnenie procesu konzultácií. Doplnil, že právomoc žalovaného vzniká len vtedy, ak sú naplnené požiadavky uvedené v zákone o elektronických komunikáciách, ako aj podmienky pre uplatnenie tejto právomoci. Poukázal na znenie ustanovenia § 10 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách, v ktorom je podľa žalovaného obsiahnutý explicitný dôraz na práva účastníka konania podľa § 33 správneho poriadku, ktoré sú predpokladom aktívnej participácie účastníka v konaní. Vyjadril sa, že pri uplatnení gramatického výkladu znenie „Na účely tohto konania sa práva účastníka konania podľa osobitného predpisu uplatňujú počas konzultácií podľa § 10 ods. 1“ treba interpretovať v tom zmysle, že po skončení konzultácií sa tieto práva považujú za uplatnené, t.j., že v procese konzultácií sa už priamo uplatňujú práva účastníka konania o určení podniku s významným vplyvom. Mal za to, že pokiaľ by platilo, že práva účastníka sa majú realizovať aj v samotnom správnom konaní, uvedené ustanovenie § 18 zákona o elektronických komunikáciách by stratilo opodstatnenie. Dodal, že vo všeobecnosti je otázka vecnej pôsobnosti zákona o elektronických komunikáciách a správneho poriadku upravená v § 74 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách, v zmysle ktorého na konanie podľa tohto zákona sa vzťahuje všeobecný predpis o správnom konaní, ak tento zákon neustanovuje inak. Dal do pozornosti, že v prípade zistenia skutočného stavu veci v konaní o určení podniku s významným vplyvom a uložení súvisiacich povinností je všeobecná úprava obsiahnutá v § 32 a nasl. správneho poriadku. Osobitne je tento inštitút upravený v § 17 zákona o elektronických komunikáciách. Výslovil, že pripustenie režimu správneho poriadku na oblasť zisťovania podkladov pre rozhodnutie by znamenalo ekvivalenciu akýchkoľvek podkladov s podkladom výslovne určeným v osobitnom predpise ako podklad pre zistenie skutočného stavu veci, ako aj pre vznik samotnej možnosti žalovaného konať vo veci. Následne sa vyjadril, že okrem získania podkladu budúceho rozhodnutia žalovaný v procese analýzy relevantného trhu zisťuje aj to, či je naplnená zákonná hypotéza nevyhnutná pre vznik jeho možnosti konať vo veci, teda či je alebo nie je na trhu efektívna súťaž. Podľa žalovaného postup v zmysle správneho poriadku, v spojení s možnosťou určenia rozsahu a spôsobu zisťovania podkladov pre rozhodnutie môže pri naplnení požiadaviek správneho poriadku v oblasti určenia rozsahu a spôsobu zisťovania podkladov pre rozhodnutie vyústiť až do vylúčenia analýzy relevantného trhu ako podkladu rozhodnutia, ako aj podkladu pre vznik samotnej možnosti žalovaného konať vo veci, čo by znamenalo uplatnenie aplikačnej prednosti všeobecného predpisu pred predpisom osobitným. Poukázal na zásadu *lex specialis derogat legi generali*, ktorá vyjadruje výlučnú aplikačnú prednosť osobitného predpisu (zákona) a súčasne zákaz duplicitnej vecnej pôsobnosti viacerých predpisov (zákona a správneho poriadku) na jednu a tú istú skutočnosť (podklad rozhodnutia). Dodal, že pokiaľ ide o aktívnu participáciu účastníka v konaní na druhom stupni, predseda úradu v rozhodnutí o rozklade uviedol, že považuje vyjadrenie účastníka konania za súčasť práva na odvolanie, primárne upravené v čl. 4 rámcovej smernice, pričom v prípade prvostupňového rozhodnutia sa aktívna participácia účastníka konania realizuje v procese konzultácií.

K piatemu bodu žaloby uviedol, že v zmysle Organizačného poriadku úradu odbor legislatívy a práva vypracúva právne stanoviská pre úrad, pre predsedu úradu a podpredsedu úradu a poskytuje poradenskú a konzultačnú činnosť v právnych otázkach jednotlivým odborom úradu, zabezpečuje organizačne a administratívne činnosť rozkladovej komisie, zastupuje úrad pred súdmi alebo inými štátnymi orgánmi. Ďalej uviedol, že oddelenie rozhodnutí vypracúva návrhy rozhodnutí predsedu úradu. Zdôraznil, že posúdenie právnych aspektov prvostupňových rozhodnutí nemožno v žiadnom prípade posudzovať ako aktívnu participáciu v procese rozhodovania. Uvedené považoval za poskytnutie vnútroorganizačnej právnej služby, nijako neovplyvňujúce na autonómnosť rozhodovania orgánu príslušného na konanie. Úkony vykonávané v rámci druhostupňového konania odborom legislatívy a

práva podľa žalovaného predstavujú dlhodobú ustálenú prax, žalobcovi preukázateľne známu z predchádzajúcej rozhodovacej činnosti žalovaného.

K šiestemu bodu žaloby, v ktorom žalobca namietal nesprávnosť Analýzy relevantného trhu ako základného podkladu rozhodnutia, poukázal na to, že podľa čl. 15 ods. 1 rámcovej smernice sa vyžaduje, aby Európska komisia definovala trhy v súlade so zásadami právnych predpisov o hospodárskej súťaži, pričom dané zásady sú použité v revidovanom odporúčaní na stanovenie hraníc trhu výrobkov v rámci sektora elektronických komunikácií. Zdôraznil, že konečným cieľom akéhokoľvek regulačného zásahu ex ante je zabezpečiť výhody pre koncových užívateľov pomocou zabezpečenia konkurencieschopnosti maloobchodných trhov na dlhodobom udržateľnom základe. Vzhľadom na uvedené Európska komisia prijala dňa 17. decembra 2007 Odporúčanie o relevantných trhoch výrobkov a služieb v sektore elektronických komunikácií umožňujúcich reguláciu ex ante, ktorého účelom bolo určenie trhov výrobkov a služieb. Na základe uvedeného Európska komisia odporučila všetkým vnútroštátnym regulačným orgánom, že pri určovaní primeraných trhov by mali analyzovať trhy výrobkov a služieb uvedených v prílohe k tomuto odporúčaní. Iba pri určovaní trhov neuvedených v prílohe, by sa tieto orgány mali uistiť, že sú splnené tri kumulačné kritériá. Dal do pozornosti, že žalovaný postupoval podľa revidovaného odporúčania a test splnenia troch kritérií uplatnil len pri trhoch, ktoré neboli uvedené v jeho prílohe a súčasne bol na nich určený významný podnik. Po vykonaní týchto trojkriteriálnych testov žalovaný zrušil svoje rozhodnutie zo dňa 28. januára 2004, ktorým sa určuje zoznam relevantných trhov v znení neskorších rozhodnutí a dňa 20. januára 2011 vydal nové rozhodnutie o určení zoznamu relevantných trhov. Zdôraznil, že pri vecnom vymedzení relevantného trhu č. 4 žalovaný postupoval presne v súlade s uvedeným, teda hlavným východiskovým bodom vecného vymedzenia trhu bola veľmi podrobná Analýza zastupiteľnosti služieb na súvisiacom maloobchodnom trhu širokopásmového prístupu. Súčasne prihliadol aj na súvisiaci maloobchodný trh pripojenia k verejnej telefónnej sieti v pevnom umiestnení, na ktorom je trhový podiel žalobcu dlhodobo podstatne vyšší, keď podľa posledného zberu dát uskutočneného žalovaným bol tento podiel k 31. decembru 2011 vyšší ako 80 %. Ďalej uviedol, že správnosť postupu žalovaného pri vecnom vymedzení relevantného trhu č. 4 potvrdzuje aj rozhodnutie Komisie zo dňa 10. augusta 2012 podľa čl. 7 ods. 5 smernice 2002/21/ES.

Súčasne sa k šiestemu bodu žaloby vyjadril, že žalovaný podrobne vyhodnotil zastupiteľnosť všetkých poskytovaných služieb na maloobchodnej úrovni a to na základe podrobnej analýzy prístupov prostredníctvom všetkých infraštruktúr v pevnom mieste na celom území Slovenskej republiky na maloobchodnej úrovni spolu s vyhodnotením zastupiteľnosti z pohľadu koncového užívateľa. Žalovaný dospel k záveru, že z pohľadu koncového užívateľa sú zastupiteľné služby poskytované prostredníctvom technológie xDSL, FTTx a rozvodov káblovej televízie. Na základe vyhodnotenia zastupiteľnosti služby širokopásmového prístupu na jednej strane prostredníctvom xDSL a na druhej strane prostredníctvom FWA/WiFi ako aj mobilného širokopásmového prístupu žalovaný dospel k záveru, že služby poskytované prostredníctvom technológie FWA/WiFi a mobilného širokopásmového prístupu nie je možné považovať za zastupiteľné. Výslovil, že trhové prieskumy predkladané žalobcom nemožno považovať za relevantné, nakoľko sú vykonané len na základe prieskumu realizovaného na určitej vzorke respondentov, pričom žalovaný všetky číselné údaje získal zo zberu dát od úplnej vzorky 685 aktívnych operátorov, ktorí uviedli reálne údaje tak o technológiách, ako aj o pokrytí, počte koncových užívateľov a pod.

Taktiež vo vzťahu k citovanému bodu žaloby uviedol, že podstata vymedzenia veľkoobchodného trhu spočíva v odlišnostiach ponuky a dopytu na veľkoobchodnom trhu v porovnaní s maloobchodným trhom. Ďalej uviedol, že predaj služby z vrchného - veľkoobchodného trhu zabezpečuje a spôsobuje zvýšenie konkurencie na spodných - maloobchodných trhoch. Zastupiteľnosť služby prístupu v pevnom umiestnení na veľkoobchodnej úrovni preto žalovaný skúmal z pohľadu poskytovania resp. odoberania potenciálnej veľkoobchodnej služby. Veľkoobchodným (fyzickým) prístupom k infraštruktúre siete (vrátane úplného alebo spoločného prístupu k účastníckemu vedeniu) na pevnom mieste sa rozumie taký prístup, ktorý umožňuje spojenie koncového bodu siete s hlavným rozvážačom alebo rovnocenným zariadením vo verejnej sieti elektronických komunikácií v pevnom umiestnení. Tento prístup je realizovaný takým spôsobom, ktorý umožňuje fyzický prístup ku koncovému bodu siete. Uvedené vyložil tak, že tento trh zahŕňa služby fyzického prístupu k infraštruktúre v pevnom umiestnení na

veľkoobchodnej úrovni tak, aby každý podnik ktorý uzavrie s iným podnikom zmluvu o prístupe, mohol na tejto infraštruktúre poskytovať svoje vlastné širokopásmové alebo hlasové služby. Zároveň žalovaný pri definovaní tohto trhu dospel k názoru, že je potrebné v rámci fyzického prístupu brať do úvahy aj postupný proces nahradzovania metalických sietí sieťami FTTx a posudzovať situáciu nielen na metalických sieťach, ale aj na optických sieťach. Dodal, že najrozšírenejšie spôsoby optických pripojení na území Slovenskej republiky sú hlavne FTTB a FTTH. Súčasne uviedol, že žalovaný eviduje od roku 2008 v budovaní optických sietí zvýšený záujem zo strany operátorov, ako aj malých lokálnych prevádzkovateľov. V nadväznosti na vyššie uvedené považoval z hľadiska spôsobu realizácie fyzického prístupu za služby patriace na predmetný relevantný trh:

- a) prístup prostredníctvom účastníckych metalických vedení,
- b) prístup prostredníctvom optickej prístupovej siete až ku koncovému užívateľovi - FTTH (fibre to the home),
- c) prístup prostredníctvom kombinácie optickej a metalickej prístupovej siete.

Doplnil, že spôsoby prístupu podľa písm. b/ a c/ sú označované ako FTTx. Preto žalovaný zisťoval, na akých sieťach je možné poskytovať službu veľkoobchodného prístupu rovnakým alebo porovnateľným spôsobom ako na účastníckych metalických a optických vedeniach. Po posúdení technických a technologických možností prístupu k infraštruktúram CATV, FWA, WiFi a mobilnej prístupovej sieti dospel k záveru, že veľkoobchodný fyzický prístup na území Slovenskej republiky je možné poskytovať len na účastníckych metalických a účastníckych optických vedeniach.

Vo vzťahu k šiestemu bodu žaloby konštatoval aj, že jednotlivé kritériá, ktoré sú vyhodnotené v rozhodnutí, boli vyhodnotené na základe získaných informácií, doručených údajov a vlastných údajov získaných zo zberu dát. Za najpodstatnejší fakt vyhodnotenia súťaže na analyzovanom relevantnom trhu č. 4 označil skutočnosť, že od vydania rozhodnutia žalovaného č. 63/01/2005 zo dňa 14. júna 2005, ktorým bol žalobca určený za významný podnik pri poskytovaní služieb uvoľneného prístupu k účastníckemu metalickému vedeniu, a bola mu, okrem povinnosti transparentnosti, nediskriminácie a oddelenej evidencie, uložená aj povinnosť prístupu, žalobca uzatvoril zmluvu o prístupe len s jediným podnikom. Súčasne však poukázal na skutočnosť, že žalovaný oslovil významnejšie podniky poskytujúce hlasové a širokopásmové služby a zisťoval, či by mali aj v súčasnosti záujem o prístup k účastníckemu metalickému vedeniu v prípade, že cena kolokácie by bola regulovaná žalovaným. Z odpovedí od slovenských podnikov žalovaný zistil, že niektoré z oslovených v prípade, ak by cena za vybudovanie kolokačného priestoru, resp. miestnosti bola regulovaná, pravdepodobne by zvažovali aj túto možnosť prístupu na poskytovanie širokopásmových dátových a hlasových služieb.

Zároveň k tomuto bodu žaloby uviedol, že cieľom navrhnutých povinností tak na metalickej ako aj optickej prístupovej sieti je zabezpečiť prístup k infraštruktúre významného podniku, t.j. žalobcu, pretože ak ľubovoľný podnik, ktorý nemá vybudovanú vlastnú prístupovú sieť, avšak má záujem vstúpiť na spodný trh hlasových alebo širokopásmových služieb, potom jednou z možností, ako uvedené realizovať je odoberanie prístupu k účastníckemu metalickému vedeniu resp. k optickej prístupovej sieti od žalobcu. Dodávajúc, že predaj služby z vrchného trhu (veľkoobchodný fyzický prístup k infraštruktúre na pevnom mieste) zabezpečuje a spôsobuje zvýšenie konkurencie na spodných maloobchodných trhoch tak hlasových ako aj širokopásmových služieb. Ďalej uviedol, že povinnosť prístupu k určitým sieťovým prostriedkom optickej siete podľa § 22 zákona o elektronických komunikáciách žalovaný uložil hlavne z toho dôvodu, aby zabezpečil, že významný podnik bude predávať služby za veľkoobchodných podmienok ostatným podnikom, ktoré tieto služby budú predávať tretím stranám, ktoré budú schopné efektívnejšie realizovať poskytovanie služieb pre koncových užívateľov. Doplnil, že v oblastiach, kde podľa žalobcu tento čelí silnému konkurenčnému boju alternatívnych infraštruktúr, sú často prítomné podniky, ktoré majú niekedy 10 až 100-násobne menšiu zákaznícku základňu, akou disponuje žalobca. Dal do pozornosti, že jedinou zastupiteľnou alternatívou prístupu k účastníckemu metalickému vedeniu vo vlastníctve žalobcu na veľkoobchodnej úrovni je prístup k účastníckemu optickému vedeniu tiež vo vlastníctve žalobcu. Žalovaný na základe podrobnej analýzy odvíjajúcej sa z maloobchodnej úrovne dospel k záveru, že na území Slovenskej republiky pri poskytovaní prístupu k infraštruktúre neexistuje efektívna súťaž, a teda že veľkoobchodný trh v našich podmienkach takmer neexistuje a jedinou alternatívou na maloobchodnej úrovni sú lokálne siete malých regionálnych poskytovateľov. Následne poukázal na skutočnosť, že konečným cieľom regulácie je práve vytvorenie efektívnej hospodárskej súťaže, ktorá na väčšine územia Slovenskej republiky nie je prítomná.

Žalovaný identifikoval jednotlivé lokality v rámci väčších hlavne krajských miest, v ktorých (vďaka prítomnosti alternatívnych infraštruktúr) možno hovoriť o hospodárskej súťaži, avšak tieto územia nie sú súvislé, ale roztrúsené na území Slovenska. Takýchto miest bolo z celkového počtu miest 138 len 22 a žije v nich 16,45 % obyvateľov. Preto žalovaný územne vymedzil relevantný trh ako celonárodný trh a nepristúpil k segmentácii ukladaných povinností. Za cieľ regulácie relevantného trhu č. 4 do budúcnosti označil vytvorenie takých podmienok na trhu, aby subjekty nepristupovali k nákladnému replikovaniu už prítomnej prístupovej infraštruktúry len z dôvodu neochoty pristúpiť na dohodu s tretou stranou, čoho dôsledkom je presýtený trh v najhustejšie zaľudnených oblastiach.

K siedmemu bodu žaloby ohľadom povinnosti prístupu k určitým sieťovým prostriedkom podľa § 22 zákona o elektronických komunikáciách sa vyjadril, že na základe druhého kola analýzy žalovaný rozšíril povinnosť prístupu k účastníckemu metalickému vedeniu o povinnosť prístupu k optickému vedeniu a o prístup ku káblovodom v prípade existujúcej voľnej kapacity. Poukázal na názor predsedu úradu, podľa ktorého bolo preukázané zistenie uvedené v § 22 ods. 1 cit. zákona, že odmietnutie prístupu ako aj neprimerané okolnosti a podmienky neumožňujú efektívnu hospodársku súťaž na súvisiacom maloobchodnom trhu širokopásmového prístupu a nie sú v záujme koncových užívateľov. Uviedol, že Analýzou bolo zistené, že na trhu nie je efektívna súťaž a pôsobí na ňom významný podnik - spoločnosť Slovak Telekom, a.s. Dal do pozornosti, že nefunkčnosť veľkoobchodného prístupu k historicky vybudovanej sieti a nevýhodné cenové podmienky pre zabezpečenie uvoľneného prístupu k metalickej sieti zo strany žalobcu donútili aj lokálnych hráčov, aby radšej začali vo vybraných oblastiach budovať svoje vlastné lokálne optické siete aj napriek tomu, že kapitálové náklady a súčasne časová náročnosť sú najvyššie práve pri budovaní optickej siete. Ďalej uviedol, že žalobca nie je ochotný sprístupniť iným poskytovateľom budované siete novej generácie, preto títo poskytovatelia, aby mohli poskytovať služby na súvisiacom maloobchodnom trhu, museli pristúpiť k finančne náročnému budovaniu vlastnej infraštruktúry. Zdôraznil, že jedinou zastupiteľnou alternatívou prístupu k účastníckemu metalickému vedeniu vo vlastníctve žalobcu na veľkoobchodnej úrovni je prístup k účastníckemu optickému vedeniu, ktoré okrem iných podnikov vlastní aj žalobca. Súčasne doplnil, že žalovaný na základe veľmi podrobnej analýzy odvíjajúcej sa z maloobchodnej úrovne dospel k záveru, že na území Slovenskej republiky pri poskytovaní prístupu k infraštruktúre neexistuje efektívna súťaž, teda veľkoobchodný trh v podmienkach Slovenskej republiky takmer neexistuje (nefunguje) a jedinou alternatívou na maloobchodnej úrovni sú lokálne siete malých regionálnych poskytovateľov. Preto žalovaný dospel k záveru, že na tomto trhu neexistuje efektívna hospodárska súťaž, uložil všetky povinnosti v súlade s § 11 ods. 4 písm. f/ a § 18 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách, ktorý ustanovuje, že ak žalovaný na základe analýzy podľa § 17 cit. zákona zistí, že na určitom relevantnom trhu nie je efektívna hospodárska súťaž, po skončení konzultácií podľa § 10 cit. zákona určí rozhodnutím významný podnik a súčasne mu v tomto rozhodnutí uloží aspoň jednu povinnosť podľa § 19 až 25 cit. zákona. Dodal, že pri ukladaní povinností prihliadal aj na § 22 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách, keďže duplikovanie vybudovanej infraštruktúry nie je z technického a ekonomického hľadiska možné. Taktiež uviedol, že tvrdenia žalobcu, týkajúce sa rozhodnutia o rozklade na relevantnom trhu č. 5 a jeho záväznom pôsobení na rozhodovanie v prípade relevantného trhu č. 4 považuje za nelogické. Konštatoval, že zásada materiálnej rovnosti spočívajúca v rovnakom postupe správneho orgánu v obdobných resp. skutkovo rovnakých prípadoch sa môže uplatňovať jedine pri relatívnom precedentnom pôsobení predchádzajúcej rozhodovacej praxe na budúcu, nikdy nie naopak. Následne zdôraznil, že uvedené rozhodnutie na relevantnom trhu č. 5 bolo vydané až po vydaní rozhodnutia na relevantnom trhu č. 4, a preto požiadavku, aby sa predseda úradu pri rozhodovaní v prípade relevantného trhu č. 4 riadil závermi z rozhodovania o relevantnom trhu č. 5, považoval za nelogickú.

Vo vyjadrení k siedmemu bodu žaloby ohľadom povinnosti transparentnosti prístupu podľa § 19 zákona o elektronických komunikáciách konštatoval, že povinnosť tzv. kolokácie uložená v rozhodnutí nie je totožná s tou, ktorá je uvedená v § 67 cit. zákona. Mal za to, že predmetná povinnosť platí iba vo vzťahu k podnikom, ktoré majú oprávnenie podľa § 66 ods. 1 písm. a/ cit. zákona, podľa ktorého je pre realizáciu oprávnení a s nimi súvisiacich povinností potrebná existencia verejného záujmu. Ďalej uviedol, že povinnosť prístupu podľa § 22 cit. zákona však žiadnu takúto limitáciu neobsahuje a pôsobí v zásade v prospech neurčitého počtu podnikov žiadajúcich o prístup, a to bez preukázania existencie verejného záujmu. Z uvedeného vyvodil, že ide o rôzne prípady, čomu zodpovedá aj rôzna právna úprava v

zákone. Vo vzťahu k námietke žalobcu o absencii poznámky o obmedzení povinnosti zverejňovať informácie o kolokačných miestach z dôvodu verejnobezpečnostných záujmov uviedol, že podľa žalovaného je táto poznámka v zákone len informatívneho charakteru.

K uloženej povinnosti viesť oddelenú evidenciu nákladov a výnosov sa vyjadril, že forma požiadavky na predkladanie údajov oddelenej evidencie, tak ako je uvedená v napadnutých rozhodnutiach je v súlade s dlhodobou rozhodovacou praxou žalovaného, pričom žalobca v iných konaniach takto formulovanú povinnosť nenamietal. Ak teda pre žalobcu nepredstavuje takáto formulácia povinnosti oddelenej evidencie ujmu na individuálnych právach v prípade rozhodnutí na iných relevantných trhoch, mal za to, že by nemala viesť k ujme na jeho právach ani v prípade povinnosti uloženej rozhodnutím na relevantnom trhu č. 4. Preto dospel k záveru, že žalovaný pri dodržaní zásady materiálnej rovnosti rozhodoval v súlade so svojou prechádzajúcou praxou, ktorá nebola zo strany účastníka namietaná. Dal do pozornosti, že na základe uvedeného žalobca mohol predpokladať, že táto formulácia bude obsiahnutá aj v rozhodnutí na relevantnom trhu č. 4. Zároveň poukázal na skutočnosť, že túto námietku žalobca neuplatnil vo vzťahu k rozhodnutiu na relevantnom trhu č. 6, ktoré je z časového hľadiska vo vzťahu k napadnutému rozhodnutiu následným rozhodnutím, preto túto námietku vnímal ako selektívnu a účelovú. Ohľadom uloženej povinnosti regulácie cien fyzického prístupu podľa § 23 zákona o elektronických komunikáciách sa vyjadril, že uloženie povinností len podľa § 19, § 20, § 21 a § 22 cit. zákona je nepostačujúce, čoho dôkazom je hlavne to, že od liberalizácie trhu elektronických komunikácií len jeden jediný podnik na území Slovenskej republiky doteraz podpísal zmluvu o prístupe k účastníckemu vedeniu. Ďalej uviedol, že cenovou reguláciou podľa § 23 cit. zákona, založenou na báze nákladovo orientovanej cenotvorby sa má dosiahnuť, aby na súvisiacich trhoch hlasových a širokopásmových služieb boli vytvorené podmienky pre vznik konkurenčného prostredia a na skutočnú podporu súťaže na tomto trhu. Zdôraznil, že neexistujúca regulácia cien pri pohľade na súčasný stav na danom veľkoobchodnom trhu jednoznačne preukazuje, že doposiaľ uložené povinnosti boli nepostačujúce na dosiahnutie požadovaných cieľov. Uviedol, že cenová regulácia a nákladovo orientovaná metóda tvorby jednotlivých cien veľkoobchodného fyzického prístupu môže napomôcť rozvoju hospodárskej súťaže na súvisiacich maloobchodných trhoch. Doplnil, že takáto forma cenovej regulácie zároveň bude obsahovať aj kompenzáciu za riziko spojené s daným typom investície, čím sa vytvorí regulačná istota podporujúca nové investície do optickej infraštruktúry. Súčasne poukázal na rozhodnutie Európskej komisie SG-Greffe (2011) D/7880 zo dňa 19. mája 2011, v ktorom k notifikovanej analýze uviedla, že vyzýva žalovaného, aby určil ceny za prístup k medeným účastníckym vedeniam založené na nákladoch, a aby nastolil vo svojom konečnom opatrení ex ante kontrolu cien, založenú na nákladovej orientácii aj pre prístupové siete.

Trvajúc na tom, že žalobou napadnuté rozhodnutie vo veci relevantného trhu č. 4, ako aj postup, boli v súlade so zákonom o elektronických komunikáciách, správnym poriadkom a európskym regulačným rámcom navrhol Najvyššiemu súdu Slovenskej republiky žalobu podľa § 250j ods. 1 OSP zamietnuť.

V replike na vyjadrenie žalovaného zo dňa 5. februára 2014 žalobca zotrval na žalobných dôvodoch, ktoré minimálne rozviedol vo vzťahu k tvrdeniam žalovaného. V podstate zopakoval svoje tvrdenia uvedené v žalobe.

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd vecne príslušný (§ 246 ods. 2 písm. a/ OSP v spojení s § 74 ods. 4 zákona č. 351/2011 Z. z.), v súlade s § 250g OSP na nariadenom ústnom pojednávaní dňa 13. februára 2014 zaprotokoloval vyjadrenie žalobcu, ktorý ohľadom výhrad voči rozhodnutiu žalovaného uviedol, že tieto je možné rozdeliť do dvoch skupín, teda na procesnoprávne a na hmotnoprávne výhrady. Vo vzťahu ku skupine procesnoprávných výhrad namietal, že výrok rozhodnutia neobsahuje zrušenie rozhodnutia na veľkoobchodnom trhu č. 4 z roku 2005, ktorá povinnosť vyplynula z novely zákona z r. 2012. Ďalej namietal, že nebola určená lehota na splnenie regulačných povinností, ako aj že bola nezákonne uplatnená zásada koncentrácie a došlo k porušeniu § 33 správneho poriadku. Žalovanému súčasne vyčítal, že žalobca nemohol navrhovať dôkazy a určenie novej povinnosti nebolo predmetom konzultácií. Následne namietal aj porušenie zásady dvojínštančnosti konania, nakoľko v druhostupňovom konaní mal rozhodovať predseda bývalého Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky a do rozhodovania nemal zasahovať odbor legislatívy a práva.

Na otázku súdu, na základe akej platnej právnej úpravy vzniesol námietku pod bodom 3, t.j. že nedošlo k procesu konzultácii v prípade vydania rozhodnutia predsedu bývalého Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky, resp. pred jeho vydaním, právny zástupca žalobcu odpovedal, že zmena rozhodnutia uskutočnená rozhodnutím o rozklade v časti 2 ods. I. podbod 1 písm. d/ bola realizovaná predsedom bývalého Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky na námietku žalobcu z toho dôvodu, že pôvodne uložená povinnosť, ktorá bola výsledkom prvostupňového konania ako aj samotnej Analýzy nezodpovedala typológii siete žalobcu, čím predseda napravil predchádzajúcu nezákonnosť, avšak učinil tak bez toho, aby novo-uložená povinnosť vychádzala z procesu analýzy a bola podrobená národným a nadnárodným konzultáciám.

Ku hmotnoprávnym dôvodom žaloby uviedol, že tieto sú sumarizované v podanej žalobe, ako aj v stanovisku žalobcu k obsahu vyjadrenia žalovaného zo dňa 5. februára 2014 a na týchto hmotnoprávných dôvodoch v plnom rozsahu zotrúva. Taktiež uviedol, že pokiaľ ide o uloženie povinností, uvedené namieta z dôvodu ich neprimeranosti a neodôvodnenosti tak, ako bolo konštatované v podanej žalobe a v stanovisku žalobcu k obsahu vyjadrenia žalovaného zo dňa 5. februára 2014. Doplnil, že pokiaľ ide o námietky ako nedodržanie princípu primeranosti, zvolenie menej zaťažujúceho postupu ako aj v prípade ďalších námietok, v plnom rozsahu na vznesených námietkach zotrval tak, ako boli uvedené v žalobe a v stanovisku žalobcu k obsahu vyjadrenia žalovaného zo dňa 5. februára 2014. Navrhol, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky zrušil napadnuté rozhodnutie žalovaného zo dňa 15. októbra 2012 ako aj prvostupňové rozhodnutie zo dňa 26. júla 2012 a vec vrátil žalovanému na ďalšie konanie a rozhodnutie. Súčasne žiadal, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky nariadil aj preskúmanie Analýzy veľkoobchodného relevantného trhu č. 4. Pokiaľ ide o trovy konania žiadal, aby mu v prípade úspechu súd priznal náhradu zaplateného súdneho poplatku.

Na otázku súdu žalobca odpovedal, že hoci namietal, že nezákonnosť rozhodnutí vidí aj v tom, že nedošlo k zrušeniu rozhodnutia z roku 2005, riadi sa rozhodnutím z roku 2012. Všetky informácie nezverejnil, ale v prípade požiadania je ochotný tieto informácie zverejniť, resp. poskytnúť alebo sprístupniť. Dodal, že povinnosť sprístupnenia informácii sa vzťahuje na zverejnenie ponuky na prístup k fyzickej infraštruktúre, ktorú žalobca v plnom rozsahu plní. Avšak povinnosť zverejňovať informácie sa vzťahuje aj na miesta prístupu ku káblovodom, ktoré žalobca poskytuje každému záujemcovi na požiadanie vo forme, akú má sám k dispozícii.

Žalovaný vo svojom vyjadrení na ústnom pojednávaní v plnom rozsahu zotrval na dôvodoch, ktoré sú uvedené vo vyjadrení k žalobe zo dňa 7. marca 2013. Trval na tom, že pred vydaním rozhodnutí bol dodržaný správny proces, resp. zásady a postup v správnom konaní a boli dostatočne zistené aj materiálne skutočnosti a to v procese Analýzy, ako aj v samotnom administratívnom procese, resp. v jeho dvoch stupňoch. Ohľadom derogačnej klauzuly, ktorú skutočnosť žalobca namietal, uviedol, že tento bod, resp. rozhodovanie v tomto smere nebolo predmetom prvostupňového administratívneho konania, a preto podľa názoru žalovaného nebol dôvod, aby sa s touto skutočnosťou žalovaný zaoberal aj v druhostupňovom rozhodnutí. K námietke ohľadne lehôt, tvrdil, že tieto boli stanovené s výnimkou povinností diskriminácie, ktorá tak ako bolo uvedené vo vyjadrení, predstavuje len všeobecné referenčné pravidlo, pričom túto povinnosť možno spájať s reálnym konaním vyplývajúcim z iných okolností. O námietke týkajúcej sa novšej povinnosti, ktorú uvádza žalobca, bol žalovaný názoru, že v prípade zmeny prvostupňového rozhodnutia nejde o uloženie novej povinnosti, ale o zmenu technických parametrov pôvodne uloženej povinnosti. Preto zmenu rozhodnutia predsedom úradu považoval za súčasť jeho revíznej právomoci pri preskúmaní rozhodnutia bez nutnosti opätovného vykonania analýzy. Pokiaľ ide o zásadu koncentrácie odkázal na názor uvedený vo vyjadrení k žalobe, a síce, že procesné práva žalobcu sa uplatňujú už v procese konzultácii. Vo vzťahu k námietke dvojínštáčnosti, ktorá bola uplatnená v žalobe, zastával názor uvedený vo vyjadrení k žalobe, že činnosťou odboru legislatívy a práva nijakým spôsobom nedošlo k narušeniu alebo ohrozeniu autonómnosti rozhodovania predsedu úradu, pričom činnosť odboru legislatívy a práva je možné chápať ako všeobecnú vnútroorganizačnú právnu službu a táto činnosť je žalobcovi z predchádzajúceho obdobia dostatočne známa. Rovnako aj ohľadom námietok hmotnoprávneho charakteru v plnom rozsahu zotrval na názoroch a tvrdeniach uvedených vo vyjadrení k žalobe zo dňa 7. marca 2013. Pokladal za potrebné osobitne reagovať na

námietku týkajúcu sa rozhodnutia predsedu úradu vo veci veľkoobchodného trhu č. 5, pričom uviedol, že na str. 26 rozhodnutia o rozklade je výslovne uvedené, že úrad pri svojom rozhodovaní prihliadal na § 22 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách. Pokiaľ ide o vyjadrenia žalobcu, týkajúce sa plnenia povinností zverejňovať informácie, poukázal na to, že žalobca tieto povinnosti plní a nijakým spôsobom nebola namietaná ich objektívna nesplniteľnosť. Navrhol, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky žalobu žalobcu v plnom rozsahu zamietol.

Žalobca následne na ústnom pojednávaní reagoval na vyjadrenie žalovaného ohľadom derogačnej klauzuly a námietku žalovaného, že žalobca si uvedomuje, že na vecnú stránku sa vzťahuje dvojnásťnosť, avšak žalobca vznášal predovšetkým procesné námietky. Pokiaľ ide o lehotu na plnenie, nesúhlasil s tvrdením, že lehota absentuje výlučne pri určení povinnosti nediskriminácie, a že plnenie ostatných lehôt a povinností sa dá prípadne odôvodniť od iných lehôt uvedených v rozhodnutí. Dodávajúc, že špecifickosťou základných povinností prístupu je uvedenie lehoty z toho dôvodu, že dáva jednak informáciu žalobcovi o tom, odkedy má prístup umožniť, a dáva aj informáciu ostatným podnikom, odkedy môžu plnenie tejto povinnosti vyžadovať. Následne uviedol, že pokiaľ ide o plnenie povinností zverejňovania informácií, tieto plní iba čiastočne vo vzťahu k referenčným ponukám. Doplnil, že žalobca mal určitý problém porozumieť, čo sa mu ukladá po obsahovej stránke, nakoľko povinnosť bola naformulovaná tak, ako by sa vzťahovala na inú časť siete, ktorú mal sprístupniť. V takomto znení bola táto povinnosť odkonzultovaná a uložená prvostupňovým orgánom. Druhostupňový orgán to naformuloval tak, že zrazu sa vzťahovala na časť siete, ktorú mal žalobca sprístupniť, pričom nešlo len o technickú nezrovnalosť s tým istým obsahom, ako tvrdí žalovaný.

Na otázku súdu, aby vysvetlil technické otázky týkajúce sa zmeny rozhodnutia druhostupňovým orgánom v časti 2/ 1. písm. d/, žalobca uviedol, že v prvom stupni tá povinnosť bola uložená na sieť bod - multibod, ktorou žalobca pripája 90 % zákazníkov na optickej sieti a vôbec sa nevzťahovala na architektúru bod - bod, ktorou pripája 10 % zákazníkov k optickej sieti. Až v druhom stupni táto povinnosť bola naformulovaná tak, že sa týkala aj siete v riešení bod - bod. K tejto odpovedi žalobcu sa žalovaný vyjadril, že zmena, ktorá nastala v druhostupňovom rozhodnutí v plnom rozsahu reflektovala na námietky žalobcu uplatnené v rozklade, a preto nie je dôvod, pre ktorý by vykonanou zmenou malo dôjsť k narušeniu alebo ohrozeniu subjektívnych práv žalobcu.

Dňa 19. februára 2014 bolo Najvyššiemu súdu Slovenskej republiky doručené podanie žalobcu označené ako Podanie informácie k plneniu uloženej povinnosti prístupu podľa § 22 zákona o elektronických komunikáciách, ktorým rozviedol svoju odpoveď na otázku súdu položenú na pojednávaní dňa 13. februára 2014, a síce v súlade s akým rozhodnutím žalobca postupuje pri plnení regulačných povinností prístupu k sieti, t.j. či na veľkoobchodnom relevantnom trhu č. 4 postupuje v súlade s rozhodnutím č. 1679/OER/2012 zo dňa 26. júla 2012 a č. 216/PÚ/2012 zo dňa 15. októbra 2012, alebo naďalej koná podľa rozhodnutia žalovaného č. 63/01/2005 zo dňa 14. júna 2005, ktorým bol určený za významný podnik na veľkoobchodnom relevantnom trhu č. 4.

Následne dňa 24. februára 2014 bolo tunajšiemu súdu doručené podanie žalovaného označené ako Vyjadrenie žalovaného k žalobe zo dňa 13. decembra 2012 a tvrdeniam žalobcu na ústnom pojednávaní dňa 13. februára 2014, v ktorom v podstate zopakoval skutočnosti, ktoré žalovaný tvrdil na vytýčenom pojednávaní.

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd vecne príslušný (§ 246 ods. 2 písm. a/ OSP v spojení s § 74 ods. 4 zákona č. 351/2011 Z. z.) preskúmal napadnuté rozhodnutie žalovaného v rozsahu a z dôvodov uvedených v žalobe a po oboznámení sa s obsahom pripojeného administratívneho spisu žalovaného a po vypočutí zástupcov účastníkov konania na pojednávaní dňa 13. februára 2014 dospel k záveru, že žalobu je potrebné zamietnuť. Rozsudok, ktorým Najvyšší súd Slovenskej republiky žalobu žalobcu zamietol, verejne vyhlásil dňa 11. marca 2014.

V správnom súdnictve prejednávajú sudy na základe žalôb prípady, v ktorých fyzická alebo právnická osoba tvrdí, že bola na svojich právach ukrátená rozhodnutím a postupom správneho orgánu, a žiada,

aby súd preskúmal zákonnosť tohto rozhodnutia a postupu (§ 247 ods. 1 OSP).

Pri preskúmaní zákonnosti rozhodnutia je pre súd rozhodujúci skutkový stav, ktorý tu bol v čase vydania napadnutého rozhodnutia. Súd môže vykonať dôkazy nevyhnutné na preskúmanie napadnutého rozhodnutia (§ 250i ods. 1 OSP)

Podstatou správneho súdnictva je ochrana práv fyzických a právnických osôb, o ktorých sa rozhodovalo v správnom konaní; ide o právny inštitút, ktorý umožňuje, aby sa každá osoba, ktorá sa cíti byť rozhodnutím, či postupom orgánu verejnej správy poškodená, dovolala súdu, ako nezávislého orgánu a vyvolala tak konanie, v ktorom správny orgán už nebude mať autoritatívne postavenie, ale bude účastníkom konania s rovnakými právami, ako ten, o koho práva v konaní ide.

Základným cieľom, resp. poslaním konania v správnom súdnictve podľa piatej časti druhej hlavy Občianskeho súdneho poriadku je preskúmať zákonnosť rozhodnutí a postupov orgánov verejnej správy. Úlohou súdu v správnom súdnictve nie je nahradzovať činnosť správnych orgánov pri zisťovaní skutkového stavu, ale preskúmať „zákonnosť“ ich rozhodnutí, teda to, či kompetentné orgány pri riešení konkrétnych otázok vymedzených žalobou rešpektovali príslušné hmotno-právne a procesno-právne predpisy. Súd v správnom súdnictve nie je súdom skutkovým, ale je súdom, ktorý posudzuje iba právne otázky napadnutého postupu alebo rozhodnutia orgánu verejnej správy.

Predmetom súdneho prieskumu v danej veci je rozhodnutie predsedu bývalého Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky a postup mu predchádzajúci, ktorým tento na základe rozkladu žalobcu zo dňa 9. augusta 2012 v časti 2/ 1. písm. d/ výroku zmenil rozhodnutie bývalého Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky č. 1679/OER/2012 z 26. júla 2012 (ďalej aj ako „prvostupňové správne rozhodnutie“) v konaní so spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. vo veci určenia významného podniku podľa § 18 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách a uloženia povinností podľa § 19 až 23 cit. zákona na relevantnom trhu č. 4, ktorým bolo rozhodnuté, že spoločnosť Slovak Telekom, a.s. je významným podnikom na relevantnom trhu č. 4. Zároveň mu uložil povinnosti podľa § 19 až 23 zákona o elektronických komunikáciách presne špecifikované vo výroku 2/ tohto rozhodnutia.

Z obsahu pripojeného administratívneho spisu žalovaného správneho orgánu Najvyšší súd Slovenskej republiky zistil, že dňa 9. mája 2012 vydal žalovaný v súlade s ustanovením § 18 ods. 1 správneho poriadku oznámenie o začatí správneho konania vo veci určenia žalobcu za významný podnik podľa § 18 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách a uloženia povinností podľa § 19 až 23 cit. zákona na relevantnom trhu č. 4, a to povinnosti prístupu k určitým sieťovým prostriedkom, povinnosti transparentnosti prístupu, povinnosti nediskriminácie prístupu, povinnosti oddelenej evidencie a povinnosti regulácie cien prístupu a kolokácie v súlade s určenými metódami kalkulácie cien. Zároveň žalovaný v oznámení o začatí správneho konania žalobcovi oznámil, že podľa § 18 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách bolo právo účastníka konania podľa § 33 správneho poriadku uplatnené v konzultáciách, ktoré prebiehali v dňoch od 16. januára 2012 do 16. februára 2012.

Správny orgán prvého stupňa vydal dňa 26. júla 2012 rozhodnutie č. 1679/OER/2012, ktorým bolo rozhodnuté, že žalobca má podľa § 17 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách na relevantnom trhu č. 4 také postavenie, že nie je vystavený efektívnej súťaži a ekonomický vplyv mu v podstatnom rozsahu dovoľuje správať sa nezávisle od konkurentov a užívateľov, teda, že spoločnosť Slovak Telekom, a.s. je významným podnikom na relevantnom trhu č. 4. Zároveň boli žalobcovi ako významnému podniku uložené povinnosti podľa § 19 až 23 cit. zákona. Proti uvedenému rozhodnutiu podal žalobca rozklad.

Predseda bývalého Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky na základe návrhu osobitnej komisie, postupom podľa § 59 ods. 1, 3 v spojení s § 61 ods. 3 správneho poriadku rozhodnutím č. 216/PÚ/2012 z 15. novembra 2012 (ďalej aj „Rozhodnutie o rozklade“) napadnuté rozhodnutie č. 1679/OER/2012 z 26. júla 2012 podľa § 59 ods. 2 v spojení s § 61 ods. 3 správneho poriadku zmenil tak, že výrok v časti 2/ 1. písm. d/ po vykonanej zmene znie tak, že úplný uvoľnený prístup k optickému vláknu typu bod -

bod v metropolitnom prístupovom bode (MPoP) na optickom rozvádzači (ODF) tak, aby bol zabezpečený prístup od rozhrania na optickom rozvádzači (ODF) až po koncový bod optického vlákna.

Základným poslaním zákona č. 351/2011 Z. z. bola transpozícia nových smerníc Európskeho parlamentu a Rady do právneho poriadku Slovenskej republiky. Ide o Smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2009/136/ES z 25. novembra 2009, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 2002/22/ES o univerzálnej službe a právach užívateľov týkajúcich sa elektronických komunikačných sietí a služieb, Smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2002/58/ES týkajúca sa spracovávaní osobných údajov a ochrany súkromia v sektore elektronických komunikácií, Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady č. 2006/2004 o spolupráci medzi národnými orgánmi zodpovednými za vynucovanie právnych predpisov na ochranu spotrebiteľa, Smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2009/140/ES z 25. novembra 2009, ktorou sa menia a dopĺňajú smernice 2002/21/ES o spoločnom regulačnom rámci pre elektronické komunikačné siete a služby, 2002/19/ES o prístupe a prepojení elektronických komunikačných sietí a príslušných zariadení a 2002/20/ES o povolení na elektronické komunikačné sieťové systémy a služby. Tretím dokumentom je Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1211/2009 z 25. novembra 2009, ktorým sa zriaďuje Orgán európskych regulátorov pre elektronické komunikácie (BEREC) a jeho úrad.

Podľa § 10 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z. z. pred prijatím opatrenia, ktoré bude mať značný vplyv na relevantný trh, alebo ak to ustanovuje tento zákon, umožní úrad dotknutým osobám vyjadriť sa k návrhu opatrenia. Lehota na vyjadrenie je jeden mesiac odo dňa zverejnenia návrhu opatrenia; v zložitých prípadoch môže byť lehota predĺžená najviac na dva mesiace. Ak je to primerané, úrad v čo najväčšej miere prihliadne na stanoviská združení koncových užívateľov, výrobcov telekomunikačných zariadení a podnikov.

Podľa § 11 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z. z. úrad je povinný konať a svoje rozhodnutia vydávať v súlade s princípmi efektívnosti, objektívnosti, transparentnosti, nediskriminácie, primeranosti a odôvodnenosti. Všetky svoje rozhodnutia, všeobecne záväzné právne predpisy a informácie, ktoré prispievajú k otvorenému a funkčne konkurenčnému trhu, zverejňuje na svojom webovom sídle, a ak tak ustanovuje tento zákon, aj vo vestníku, pričom tieto údaje priebežne aktualizuje.

Podľa § 11 ods. 4 úrad pri regulácii elektronických komunikácií uplatňuje princípy podľa odseku 1 najmä tým, že

- a/ podporuje predvídateľnosť regulácie elektronických komunikácií zabezpečením jednotného regulačného prístupu,
- b/ zabezpečuje, aby za podobných okolností nedochádzalo k diskriminácii pri zaobchádzaní s podnikmi,
- c/ chráni efektívnu hospodársku súťaž v prospech spotrebiteľov a vhodne podporuje súťaž v oblasti infraštruktúry,
- d/ podporuje efektívne investície do kvalitnej a modernej infraštruktúry a jej inovácie aj tým, že zabezpečuje, aby sa vo všetkých povinnostiach týkajúcich sa prístupu náležite prihliadlo na riziko, ktoré znášajú investujúce podniky a umožňuje dohody o rozložení investičného rizika medzi investora a osobu žiadajúcu prístup k sieti,
- e/ primerane prihliada na odlišné situácie v oblasti efektívnej hospodárskej súťaže a spotrebiteľov v rôznych geografických oblastiach štátu,
- f/ ukladá povinnosti podľa tohto zákona len vtedy, ak neexistuje efektívna a trvalo udržateľná hospodárska súťaž, a uvoľňuje alebo zrušuje tieto povinnosti, ak je táto podmienka splnená.

Podľa § 17 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z. z. cieľom analýzy relevantných trhov je zistiť či na relevantnom trhu existuje efektívna hospodárska súťaž.

Podľa § 17 ods. 2 zákona č. 351/2011 Z. z. efektívnou hospodárskou súťažou sa rozumie taký stav, pri ktorom ani jeden podnik pôsobiaci na príslušnom relevantnom trhu nemá významný vplyv.

Podľa § 17 ods. 3 zákona č. 351/2011 Z. z. významný vplyv na relevantnom trhu má podnik, ktorý sám

alebo spoločne s inými podnikmi má na tomto trhu také postavenie, že nie je vystavený efektívnej hospodárskej súťaži a ekonomický vplyv mu v podstatnom rozsahu dovoľuje správať sa nezávisle od konkurentov a užívateľov (ďalej len „významný podnik“).

Podľa § 17 ods. 4 zákona č. 351/2011 Z. z. za významný podnik možno považovať podnik s významným vplyvom aj na trhu úzko súvisiacom, ak sú väzby medzi týmito dvoma relevantnými trhmi také, že umožňujú prenesenie vplyvu z jedného trhu na druhý, a tým posilnenie vplyvu podniku na trhu.

Podľa § 17 ods. 8 zákona č. 351/2011 Z. z. úrad pri posudzovaní, či ide o významný podnik, vyhodnocuje kritériá týkajúce sa príslušného relevantného trhu, pričom v čo najväčšej možnej miere prihliada na usmernenia na analýzu trhu zverejnené Európskou komisiou.

Podľa § 18 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z. z., ak úrad na základe analýzy podľa § 17 zistí, že na určitom relevantnom trhu nie je efektívna hospodárska súťaž, po skončení konzultácií podľa § 10 určí rozhodnutím významný podnik, a zároveň mu v tomto rozhodnutí uloží aspoň jednu povinnosť podľa § 19 až 25; ak ide o trhy podľa § 17 ods. 4 uloží aspoň jednu povinnosť podľa § 19 až 21, 23 a 25. Tieto povinnosti musia byť odôvodnené, musia vychádzať zo zisteného stavu a musia byť primerané účelu a princípom regulácie elektronických komunikácií, ktorými sú podpora efektívnej hospodárskej súťaže a rozvoj vnútorného trhu. Účastníkom konania je podnik navrhnutý za významný podnik v analýze relevantného trhu podľa § 17. Podkladom na rozhodnutie je analýza relevantného trhu podľa § 17 a vyjadrenia dotknutých osôb v konzultáciách podľa § 10. Na účely tohto konania sa práva účastníka konania podľa osobitného predpisu (§ 33 správneho poriadku) uplatňujú počas konzultácií podľa § 10 ods. 1. Ak je na tomto relevantnom trhu už určený významný podnik, úrad vydá nové rozhodnutie o určení významného podniku, v ktorom mu existujúce povinnosti znovu uloží alebo ich zmení. Predchádzajúce rozhodnutie stráca platnosť nadobudnutím právoplatnosti nového rozhodnutia. Úrad rozhodnutie zverejní vo vestníku.

Podľa § 74 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z. z. na konanie podľa tohto zákona sa vzťahuje všeobecný predpis o správnom konaní, ak tento zákon neustanovuje inak.

Podľa § 33 ods. 1 správneho poriadku účastník konania a zúčastnená osoba má právo navrhovať dôkazy a ich doplnenie a klásť svedkom a znalcom otázky pri ústnom pojednávaní a miestnej ohliadke.

Podľa § 33 ods. 2 správneho poriadku správny orgán je povinný dať účastníkom konania a zúčastneným osobám možnosť, aby sa pred vydaním rozhodnutia mohli vyjadriť k jeho podkladu i k spôsobu jeho zistenia, prípadne navrhnúť jeho doplnenie.

Najvyšší súd Slovenskej republiky sa v prvom rade zaoberal námietkou, ktorou žalobca poukazoval na skutočnosť, že úrad ani jeho predseda nezohľadnili jeho požiadavky s poukazom, že už v správnom konaní nemá práva v zmysle § 33 správneho poriadku. Po dôkladnom preštudovaní administratívneho spisu túto vyhodnotil za nedôvodnú.

Ustanovenie § 18 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách striktne vymedzuje podklad rozhodnutia vo veci určenia významného podniku, ktorým je analýza relevantného trhu podľa § 17 a vyjadrenia dotknutých osôb v konzultáciách podľa § 10. Zároveň jasne ustanovuje, že práva účastníka tohto konania podľa osobitného predpisu (§ 33 správneho poriadku) sa uplatňujú počas konzultácií podľa § 10 ods. 1. Uvedené je z pohľadu Najvyššieho súdu Slovenskej republiky logickým vyústením časovo náročného procesu zahŕňajúceho analýzu a následné konzultácie, v rámci ktorých umožní úrad dotknutým osobám vyjadriť sa k návrhu opatrenia v lehote jedného mesiaca odo dňa zverejnenia návrhu opatrenia; v zložitých prípadoch môže byť lehota predĺžená najviac na dva mesiace, pričom ak je to primerané, úrad v čo najväčšej miere prihliadne na stanoviská združení koncových užívateľov, výrobcov telekomunikačných zariadení a podnikov.

Podľa názoru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, podloženého priebehom správneho konania, úrad

nad rámec ustanovenia § 18 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách umožnil žalobcovi aj uplatnenie práv zakotvených v § 33 správneho poriadku. Žalobca podal v priebehu správneho konania spolu 3 žiadosti o nazretie do spisu podľa § 23 ods. 1 správneho poriadku a 1 žiadosť podľa zákona č. 211/2000 Z. z. o slobodnom prístupe k informáciám a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o slobode informácií). Žalovaný nevyhovel iba v jednom prípade žiadosti žalobcu o nazretie do spisu, konkrétne vo vzťahu k žiadosti z 28. februára 2012 z dôvodu, že všetky písomnosti v rámci konzultácií týkajúce sa veľkoobchodného relevantného trhu č. 4 a veľkoobchodného relevantného trhu č. 5 sú transparentne uverejnené na internetovej stránke žalovaného v záložke Konzultačné miesto. Rovnako tak dôvodil, že k zverejnenej Analýze, ako aj k návrhu rozhodnutia k veľkoobchodnému relevantnému trhu č. 4 a k veľkoobchodnému relevantnému trhu č. 5 sa žalobca počas konzultácií vyjadril a navrhol zmeny a doplnenie Analýzy, čím si uplatnil svoje práva v súlade s § 18 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách. Taktiež dodal, že okrem uverejnených písomností žalovaný nedisponuje ďalšími písomnosťami doručenými v rámci konzultácií a ani iným podkladom rozhodnutia. Navyše žalovaný pred vydaním Rozhodnutia o rozklade vyzval žalobcu na uplatnenie práva podľa § 33 ods. 2 správneho poriadku, ktoré žalobca aj využil. Zároveň sa vysporiadal so žiadosťou žalobcu o nariadenie ústneho pojednávania, keď v napadnutom rozhodnutí žalovaný, odkazujúc na § 21 ods. 1 správneho poriadku uviedol, že v prejednávanej veci žiadny osobitný zákon neustanovoval, že prvostupňový orgán je povinný nariadiť ústne pojednávanie, pričom si to povaha prejednávanej veci nevyžadovala. Súčasne dal do pozornosti, že v zmysle § 12 ods. 3 písm. c/ a ods. 5 zákona o elektronických komunikáciách rozhodnutie, ktorým sa určuje metóda kalkulácie cien za služby kolokácie pre službu sprístupnenia účastníckeho metalického a optického vedenia v sieti významného podniku, je predmetom samostatných konzultácií a samostatného konania, v ktorom majú dotknuté subjekty možnosť sa k tomuto rozhodnutiu vyjadriť. Mal za to, že zmenou rozhodnutia správneho orgánu prvého stupňa odpadol dôvod ústneho pojednávania navrhovaného žalobcom. Z pohľadu Najvyššieho súdu Slovenskej republiky priebeh správneho konania zodpovedal zákonným limitom určeným pre tento druh správneho konania v zákone o elektronických komunikáciách a v správnom poriadku.

Pokiaľ ide o ďalšie námietky žalobcu, ktorými poukazoval na nezákonnosť napadnutého rozhodnutia tak vo veci samotného určenia, že je významným podnikom na relevantnom trhu č. 4, ako aj vo vzťahu k následne určeným povinnostiam podľa § 19 až 23 zákona o elektronických komunikáciách, Najvyšší súd Slovenskej republiky prioritne posudzoval dôvodnosť námietky, ktorou žalobca namietal určenie, že je významným podnikom na relevantnom trhu č. 4, ktoré je následne právnym základom pre určenie povinností.

Je potrebné zdôrazniť, že podkladom pre vydanie rozhodnutia úradu je Analýza relevantného trhu podľa § 17 zákona o elektronických komunikáciách a vyjadrenia dotknutých osôb v konzultáciách podľa § 10 cit. zákona a úrad pri posudzovaní, či ide o významný podnik vyhodnocuje kritériá týkajúce sa príslušného relevantného trhu, pričom v čo najväčšej možnej miere prihliada na usmernenia na analýzu trhu zverejnené Európskou komisiou (§ 17 ods. 8 zákona č. 351/2011 Z. z.). Vykonanou Analýzou relevantného trhu č. 4 úrad zistil, že na relevantnom trhu č. 4 pôsobí podnik s významným vplyvom s takým postavením, že nie je vystavený efektívnej hospodárskej súťaži a ekonomický vplyv mu v podstatnom rozsahu dovoľuje správať sa nezávisle od konkurentov a užívateľov a týmto podnikom je žalobca. Najvyšší súd Slovenskej republiky, vychádzajúc z Analýzy relevantného trhu č. 4, dospel k zhodnému záveru ako žalovaný, majú za to, že žalobca má stále v porovnaní s konkurentmi na relevantnom trhu č. 4 jedinečné postavenie.

Pokiaľ žalobca proti uvedenému namietal, že úrad nesprávne vyhodnotil zastupiteľnosť služieb (technológia FWA/Wifi a mobilného širokopásmového prístupu) na maloobchodnej úrovni, čím sa umelo navýšil jeho trhový podiel zdôrazniac, že úrad nevzal do úvahy výsledky detailne spracovaných prieskumov, svedčiacich o vysokom stupni zastupiteľnosti týchto technológií. Dodávajúc, že uvedené spolu umožňujú širokopásmový prístup až pre približne 30% koncových užívateľov, pričom súčasne patria medzi najrýchlejšie rastúce segmenty trhu, uvedený právny názor žalobcu Najvyšší súd Slovenskej republiky nepovažuje za správny. Žalovaný na reprezentatívnej vzorke, ktorú použil na zmapovanie situácie na relevantnom trhu č. 4, pričom všetky informácie a číselné údaje čerpal z

databázy obsahujúcej informácie o všetkých 685 aktívnych poskytovateľov širokopásmového prístupu, preukázal na základe porovnania technických charakteristík, ceny, ako aj na báze charakteristiky typického koncového užívateľa jednotlivých technológií, že technológie FWA/WiFi a mobilného širokopásmového prístupu sú nezastupiteľné s technológiou xDSL, ktorá je naďalej prevažujúcou technológiou na maloobchodnom trhu širokopásmového prístupu s trhovým podielom až 43,4% z celkového počtu maloobchodných prístupov. Najvyšší súd Slovenskej republiky tiež pokladá za správny argument žalovaného, že prieskum uskutočnený žalobcom je v porovnaní s úplnou databázou údajov o všetkých aktívnych poskytovateľoch menej presvedčivý v porovnaní s komplexným prehľadom o využívaných technológiách a stave hospodárskej súťaže na relevantnom trhu č. 4.

Výrok, ktorým žalovaný určil žalobcu za významný podnik, je potom právnym základom pre následné ukladanie individualizovaných povinností upravených v § 19 až 25 zákona o elektronických komunikáciách.

Podľa ustanovenia § 11 ods. 4 písm. f/ zákona o elektronických komunikáciách úrad ukladá povinnosti podľa tohto zákona len vtedy, ak neexistuje efektívna a trvalo udržateľná hospodárska súťaž, a uvoľňuje alebo zrušuje tieto povinnosti, ak je táto podmienka splnená. Tieto povinnosti musia byť odôvodnené, musia vychádzať zo zisteného stavu a musia byť primerané účelu a princípom regulácie elektronických komunikácií, ktorými sú podpora efektívnej hospodárskej súťaže a rozvoj vnútorného trhu (§ 18 ods. 1 cit. zákona).

Z rozhodnutí vydaných v administratívnom konaní vyplýva, že žalobcovi boli uložené povinnosti ustanovené v § 19 až 23 zákona o elektronických komunikáciách.

Pokiaľ ide o námietky žalobcu vo vzťahu k uloženým povinnostiam, Najvyšší súd Slovenskej republiky považoval za vhodné z dôvodu ich závažnosti a následne ich dôsledkov vo vzťahu k preskúmanému rozhodnutiu žalovaného správneho orgánu posúdiť prioritne tie, ktorými žalobca namietal, že žalovaný správny orgán nedodatočne zistil skutkový stav na posúdenie veci a že rozhodnutie je nepreskúmateľné pre nezrozumiteľnosť alebo pre nedostatok dôvodov, ktoré sú dôvodom pre zrušenie napadnutého rozhodnutia podľa § 250j ods. 2 písm. c/ a d/ OSP.

Podľa § 22 ods. 1 zákona č. 351/2011 Z. z. úrad môže uložiť významnému podniku v súvislosti s prístupom alebo prepojením povinnosť splniť odôvodnenú a opodstatnenú žiadosť o prístup, na používanie určitých prvkov siete a pridružených prostriedkov a o prepojenie sietí, najmä v prípadoch, ak zistí, že odmietnutie prístupu alebo neprimerané okolnosti a podmienky by neumožnili efektívnu hospodársku súťaž na trhu pre koncových užívateľov alebo by neboli v ich záujme. Úrad môže na zabezpečenie prístupu alebo prepojenia významnému podniku uložiť najmä povinnosť

a/ poskytovať tretím osobám prístup k určitým sieťovým prostriedkom vrátane prístupu k neaktívnym sieťovým prvkom a poskytovať uvoľnený prístup k účastníckemu vedeniu, ktorý umožní okrem iného poskytovať výber podniku individuálnou voľbou, predvoľbou alebo ponúkať účastnícku prípojku za veľkoobchodných podmienok na ďalší predaj tretími osobami,

b/ nezrušiť už poskytnutý prístup k prostriedkom,

c/ viesť rokovania v dobrej viere s inými podnikmi žiadajúcimi prístup,

d/ poskytovať určené služby za veľkoobchodných podmienok na ďalší predaj tretími osobami,

e/ zabezpečiť otvorený prístup k rozhraniám, protokolom a kódovacím zariadeniam, ktoré sú potrebné na interoperabilitu služieb alebo pre služby virtuálnych sietí,

f/ umožniť spoločné umiestnenie alebo iné formy spoločného používania pridružených prostriedkov,

g/ poskytnúť špecifikované služby potrebné na interoperabilitu služieb vrátane poskytnutia zariadení pre služby inteligentných sietí alebo roamingu v mobilných sieťach,

h/ zabezpečiť prístup k systémom na podporu prevádzky alebo k podobným softvérovým systémom nevyhnutným na zabezpečenie spravodlivej súťaže pri poskytovaní služieb,

i/ prepojiť siete alebo sieťové prostriedky,

j/ poskytovať prístup k pridruženým službám.

Podľa § 22 ods. 2 zákona č. 351/2011 Z. z. úrad môže doplniť povinnosti podľa odseku 1 o plnenie podmienok objektívnosti, primeranosti a včasnosti. Úrad môže na zabezpečenie obvyklej prevádzky siete určiť technické alebo prevádzkové podmienky prístupu k špecifickým sieťovým prostriedkom alebo k prepojeniu sietí v súlade s § 11. Podnik poskytujúci prístup alebo prepojenie a tretie osoby využívajúce prístup alebo prepojenie musia dodržiavať určené podmienky.

Podľa § 22 ods. 3 zákona č. 351/2011 Z. z. úrad pri ukladaní povinností podľa odsekov 1 a 2 prihliada na

- a/ technickú a ekonomickú únosnosť využitia alebo výstavby konkurenčných zariadení s ohľadom na rýchlosť vývoja trhu, spôsob a typ prepojenia alebo prístupu vrátane životnosti iných prístupových produktov, ako napríklad prístup ku káblododom,
- b/ uskutočniteľnosť požadovaného prístupu a prepojenia so zreteľom na využiteľnú kapacitu siete,
- c/ počiatočné investície vlastníka zariadení vzhľadom na uskutočnené verejné investície a riziká spojené s investovaním,
- d/ potrebu dlhodobej ochrany hospodárskej súťaže, najmä ochrany efektívnej súťaže založenej na infraštruktúre,
- e/ ochranu práv duševného vlastníctva,
- f/ poskytovanie celoeurópskych služieb.

Žalobca v rozklade proti rozhodnutiu správneho orgánu prvého stupňa z 26. júla 2012 a rovnako tiež v žalobe namietal, že v súvislosti s povinnosťou prístupu neboli dostatočne analyzované zákonné kritéria, najmä uskutočniteľnosť použiteľného prístupu so zreteľom na využiteľnú kapacitu siete, investičné riziko a ochranu efektívnej súťaže založenej na infraštruktúre. Ďalej namietal, že žalovaný nijakým spôsobom nekonzultoval voľnú kapacitu a technickú uskutočniteľnosť navrhovaných povinností, resp. úroveň prístupu, z ktorej je možné tieto služby poskytovať. V tejto súvislosti poukázal na rozhodnutie žalovaného č. 259/PÚ/2012 z 22. novembra 2012, ktorým bolo zrušené prvostupňové rozhodnutie o určení významného podniku na relevantnom veľkoobchodnom trhu č. 5 - širokopásmového prístupu, kde žalovaný v súvislosti s uložením povinnosti prístupu podľa § 22 zákona o elektronických komunikáciách konštatoval, „že sa správny orgán prvého stupňa pri ukladaní povinností týkajúcich sa prístupu nevysporiadal s princípom § 11 ods. 4 písm. d/ zákona o elektronických komunikáciách, keď nevyhodnotil investičné hľadisko, pričom určil, že prvostupňový správny orgán by mal preukázateľne zdôvodniť, akým spôsobom uloženie povinností týkajúcich sa prístupu podporí efektívne investovanie do kvalitnej a modernej infraštruktúry a prihliadnuť na riziko, ktoré znášajú investujúce podniky, a či uloženie povinnosti prístupu umožňuje dohody o rozložení investičného rizika medzi investora a osobu žiadajúcu o prístup k sieti." V nadväznosti na uvedené namietal, že sa jedná o identickú infraštruktúru využívanú pre účely veľkoobchodného trhu č. 4 a veľkoobchodného trhu č. 5 - širokopásmového prístupu, preto mal predseda bývalého Telekomunikačného úradu SR v týchto prípadoch postupovať identicky a uvádzané hľadiská, ktoré považuje za dôležité na trhu č. 5 zobrať do úvahy aj pri ukladaní povinností prístupu na veľkoobchodnom trhu č. 4.

Uvedenú námietku Najvyšší súd Slovenskej republiky nepovažoval za odôvodnenú, nakoľko dospel k záveru, že žalovaný v prejednávanej veci postupoval v súlade so zákonom, keď na základe vypracovanej Analýzy podľa § 17 zákona o elektronických komunikáciách konštatoval, že na relevantnom trhu č. 4 nie je efektívna hospodárska súťaž. Prihliadol najmä na skutočnosť, že žalovaný pri posudzovaní významnosti podniku vyhodnotil kritériá týkajúce sa príslušného analyzovaného relevantného trhu a pri posudzovaní, či na veľkoobchodnom trhu č. 4 existuje podnik s významným vplyvom, vyhodnotil kritériá veľkosti podnikov, infraštruktúry, ktorá nie je jednoducho duplikovateľná, existencie technologicky podmienených výhod, zodpovedajúcej vyjednávacej sily na strane dopytu, miery diverzifikácie služieb, existencie potenciálnej konkurencie, prekážok vstupu na relevantný trh, ako aj súčasný stav súťaže. Vychádzajúc z predloženej Analýzy potom žalovaný v napadnutom rozhodnutí v súlade so zákonom uviedol, že technologicky podmienené výhody žalobcu na predmetnom trhu boli dané vlastníctvom a prevádzkovaním účastníckeho metalického vedenia. Dodávajúc, že nefunkčnosť veľkoobchodného prístupu k historicky vybudovanej sieti a nevýhodné cenové podmienky pre zabezpečenie uvoľneného prístupu k metalickej sieti zo strany žalobcu donútili aj lokálnych hráčov, aby

radšej začali vo vybraných oblastiach budovať svoje vlastné lokálne optické siete aj napriek tomu, že kapitálové náklady a súčasne časová náročnosť sú najvyššie práve pri budovaní optickej siete. V spojitosti s uvedeným poukázal na skutočnosť, že žalobca nie je ochotný sprístupniť iným poskytovateľom budované siete novej generácie, preto títo poskytovatelia, aby mohli poskytovať služby na súvisiacom maloobchodnom trhu, museli pristúpiť k finančne náročnému budovaniu vlastnej infraštruktúry. Najvyšší súd Slovenskej republiky konštatuje, že žalovaný pri ukladaní povinností prihliadal aj na § 22 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách. Taktiež pokladal za správny jeho záver, že duplikovanie vybudovanej infraštruktúry nie je z technického a ekonomického hľadiska možné, pričom zároveň odkázal na to, že vo výroku a odôvodnení povinnosti prístupu sú uvedené a následne vysvetlené rôzne prístupové produkty, ktoré je žalobca povinný poskytovať. Vo výroku je zároveň uvedené, že žalobca je povinný poskytnúť prístup ku káblovodom a infraštruktúre pre zatahnutie metalických a zafúknuť optických káblov v prípade existujúcej voľnej kapacity. Rovnako dáva do pozornosti, že žalovaný povinnosť prístupu uložil tak prostredníctvom účastníckeho metalického, ako aj optického vedenia a káblovodom práve z dôvodu potreby dlhodobej ochrany hospodárskej súťaže, najmä ochrany efektívnej súťaže založenej na infraštruktúre. Následne vyslovil, že cieľom regulácie do budúcnosti je vytvoriť také podmienky na relevantnom trhu č. 4, aby subjekty neprístupovali k nákladnému replikovaniu už prítomnej prístupovej infraštruktúry len z dôvodu neochoty pristúpiť na dohodu s tretou stranou. Žalovaný sa teda vysporiadal aj so skutočnosťou, že investičná náročnosť a neochota najväčších subjektov na trhu kooperovať a zdieľať náklady a riziko, spôsobuje zastavenie rozvoja optických sietí aj do menších miest, čím stále pretrvávajú existujúce súťažné problémy na väčšine územia.

Najvyšší súd Slovenskej republiky sa nemohol stotožniť ani s tvrdením žalobcu, že v prejednávanej veci mal predseda bývalého Telekomunikačného úradu SR postupovať identicky ako v konaní so spoločnosťou Slovak Telekom, a.s. vo veci určenia významného podniku na relevantnom trhu č. 5, nakoľko v označenej právnej veci sa jedná o rozdielny právny stav, teda uvedený postup nie je možné aplikovať v prejednávanej veci.

Po zohľadnení relevantnosti ďalších námietok žalobcu ich Najvyšší súd Slovenskej republiky vyhodnotil za nedôvodné. Podľa názoru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, žalovaný zákonným konformným spôsobom zdôvodnil vždy konkrétny podklad pre uloženie konkrétnej povinnosti vrátane povinnosti podľa § 23 cit. zákona. Rovnako je potrebné súhlasiť s názorom žalovaného, že nie je dôvod na segmentáciu trhu, a to napriek skutočnosti, že Analýza preukázala, že v určitých oblastiach existuje efektívna súťaž. Podľa názoru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky žalovaný podrobne zdôvodnil prečo nepristúpil ku geografickej segmentácii trhu. V súvislosti s uvedenou námietkou Najvyšší súd Slovenskej republiky poukazuje aj na rozhodnutie Európskej komisie z 10. augusta 2012, č. CZ(2012)1322 vo veci veľkoobchodného širokopásmového prístupu v Českej republike podľa čl. 7 ods. 5 Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2002/21/ES, v odôvodnení ktorého Európska komisia v bode 40 rozhodnutia uviedla, že segmentácia produktového a geografického trhu nebola podložená dôkazmi a český regulátor precenil konkurenčný tlak v oblasti prístupu k internetu poskytovaného prostredníctvom rôznych technológií na trhu s veľkoobchodným širokopásmovým prístupom a upozornila, že „podľa čl. 8 ods. 2 písm. a/ až c/ rámcovej smernice prispievajú vnútroštátne regulačné orgány k rozvoju vnútorného trhu tým, že zaisťujú, aby nedochádzalo k narušovaniu alebo obmedzovaniu hospodárskej súťaže v odvetví elektronických komunikácií a podnecujú k efektívnym investíciám do infraštruktúry a podporujú inováciu.“

Najvyšší súd považuje za potrebné, venovať sa ešte podrobnejšie námietke procesnej povahy, ktorou žalobca namietal, že v prvostupňovom rozhodnutí nie je uvedená lehota na plnenie pri všetkých uložených povinnostiach.

Ako bolo už vyššie uvedené, ustanovenie § 18 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách prezumuje, že v prípade určenia významného podniku, úrad v rozhodnutí zároveň určí významnému podniku aspoň jednu povinnosť podľa § 19 až 25. Z uvedeného teda vyplýva, že zákon pripúšťa i postupné ukládanie povinností.

Prierezm povinností ustanovených v § 19 až 25 zákona o elektronických komunikáciách je možné zistiť, že jediná stanovená lehota na plnenie je obsiahnutá v § 19 ods. 2 a v ods. 3 tohto ustanovenia, kde zákon uvádza, že ak má významný podnik uložené povinnosti podľa § 22 týkajúce sa veľkoobchodného prístupu k infraštruktúre siete, je povinný v lehote podľa odseku 2 (najneskôr do 60 dní od doručenia rozhodnutia o uložení tejto povinnosti) predložiť úradu referenčnú ponuku veľkoobchodného prístupu k infraštruktúre siete. Z uvedeného je teda zrejmé, že zákon o elektronických komunikáciách lehoty na plnenie povinností s výnimkou vyššie uvedených prípadov nestanovuje. Preto je namieste konštatovať, že žalobca je povinný plniť uložené povinnosti, s výnimkou tých povinností, pri ktorých je lehota určená, v lehote určenej žalovaným. Táto lehota však nemusí byť súčasťou výroku rozhodnutia, nakoľko ustanovenie § 71 ods. 1 veta druhá správneho poriadku rieši práve situácie, pri ktorých lehota na plnenie správnym orgánom určená nebola.

V súvislosti s namietanou lehotou pri uložení povinnosti v písm. a/ bod III prvostupňového správneho rozhodnutia Najvyšší súd Slovenskej republiky uvádza nasledovné:

Podľa ustanovenia § 11 ods. 4 písm. f/ zákona o elektronických komunikáciách úrad ukladá povinnosti podľa tohto zákona len vtedy, ak neexistuje efektívna a trvalo udržateľná hospodárska súťaž, a uvoľňuje alebo zrušuje tieto povinnosti, ak je táto podmienka splnená. Tieto povinnosti musia byť odôvodnené, musia vychádzať zo zisteného stavu a musia byť primerané účelu a princípom regulácie elektronických komunikácií, ktorými sú podpora efektívnej hospodárskej súťaže a rozvoj vnútorného trhu (§ 18 ods. 1 cit. zákona).

Podľa § 19 ods. 2 vety prvej zákona o elektronických komunikáciách úrad môže uložiť významnému podniku povinnosť zverejniť referenčnú ponuku na prístup a prepojenie najneskôr do 60 dní od doručenia rozhodnutia o uložení tejto povinnosti, najmä ak má tento významný podnik uloženú povinnosť nediskriminácie.

V súvislosti s touto povinnosťou žalobca namieta, že uložená povinnosť zverejňovať zmenu referenčnej ponuky aspoň 45 dní pred jej účinnosťou je nezákonná, a to z dôvodu, že § 19 ods. 2 zákona o elektronických komunikáciách takúto povinnosť uložiť neumožňuje.

Citované ustanovenie § 19 ods. 2 veta prvá upravuje lehotu vzťahujúcu sa na povinnosť významného podniku zverejniť referenčnú ponuku, zahŕňajúcu aj každú zmenu referenčnej ponuky tak, že úrad môže túto povinnosť uložiť v lehote od 1. až 60. dňa, keďže zákon lehotu obmedzil len jej koncom „najneskôr do 60 dní“, z čoho nepochybne vyplýva, že lehota na splnenie tejto povinnosti nemôže byť dlhšia ako 60 dní, môže byť však kratšia ako 60 dní. Preto pokiaľ úrad určil lehotu „aspoň“ 45 dní pred účinnosťou zmeny, rozhodol v rozmedzí zákonom stanovenej lehoty. V súvislosti s touto námietkou si Najvyšší súd Slovenskej republiky dovoľuje dodať, že žalobca v pripomienkach predložených dňa 23. februára 2012 str. 29 navrhol úpravu navrhovanej povinnosti transparentnosti prístupu podľa § 19 „IV. Zverejniť akýkoľvek návrh na zmenu referenčnej ponuky na fyzický prístup k metalickej sieti alebo optickej sieti zo strany spoločnosti ST, a.s., ktorý bude mať vplyv na podniky definované v § 5 ods. 1 zákona najneskôr 45 dní pred zamýšľanou zmenou na svojej verejne dostupnej internetovej stránke a predložiť ju Úradu.“ nasledovne : „Zverejniť akýkoľvek návrh na zmenu referenčnej ponuky na fyzický prístup k metalickej sieti zo strany spoločnosti ST, a.s., ktorý bude mať vplyv na podniky definované v § 5 ods. 1 zákona najneskôr 45 dní pred zamýšľanou zmenou na svojej verejne dostupnej internetovej stránke a predložiť ju Úradu.“, z ktorej skutočnosti je zrejmé, že žalobca dĺžku lehoty nenamietal.

Najvyšší súd Slovenskej republiky nepovažoval za dôvodnú ani námietku žalobcu, ktorou žalovanému vyčítal absenciu výroku o zrušení predchádzajúceho rozhodnutia o určení významného podniku na veľkoobchodnom relevantnom trhu č. 4 z roku 2005. Pravidlá postupu v takomto prípade sú jednoznačne dané v právnej teórii, a tiež sú vymedzené aj platnými ústavnými princípmi. Vzhľadom na to, že všeobecne platné pravidlo pri zmene právneho predpisu, resp. zrušení právneho predpisu a nahradení ho novým právnym predpisom určuje, že právne vzťahy, ktoré vznikli za platnosti a účinnosti

skoršieho právneho predpisu, sa v čase platnosti a účinnosti neskoršieho právneho predpisu naďalej spravujú právnym predpisom, za účinnosti ktorého vznikli, ak neskorší právny predpis neustanovuje inak.

V ústavnom poriadku Slovenskej republiky všeobecný zákaz spätného pôsobenia právnych predpisov alebo ich ustanovení možno odvodiť z článku 1 Ústavy Slovenskej republiky, podľa ktorého je Slovenská republika právnym štátom. K imanentným znakom právneho štátu neodmysliteľne patrí aj požiadavka (princíp) právnej istoty a ochrany dôvery občanov v právny poriadok, súčasťou čoho je i zákaz spätného (retroaktívneho) pôsobenia právnych predpisov, resp. ich ustanovení. V ústavnom poriadku Slovenskej republiky platí zásada, podľa ktorej ten, kto konal, resp. postupoval na základe dôvery v platný a účinný právny predpis (jeho noriem), nemôže byť vo svojej dôvere k nemu sklamaný spätným pôsobením právneho predpisu alebo niektorého jeho ustanovenia (PL ÚS 36/95, nález ÚS SR uverejnený pod č. 131/96 Zbierky nálezov a uznesení).

V nadväznosti na uvedené pokladá Najvyšší súd Slovenskej republiky za potrebné dať do pozornosti, že správny orgán prvého stupňa postupoval pri vydaní rozhodnutia č. 1679/OER/2012 zo dňa 26. júla 2012 v zmysle zákona o elektronických komunikáciách (účinného do 31. augusta 2012), ktorý v § 18 ods. 1 predposlednej vete obsahuje úpravu, že ak je na tomto relevantnom trhu už určený významný podnik, úrad vydá nové rozhodnutie o určení významného podniku, v ktorom mu existujúce povinnosti znovu uloží alebo ich zmení. Preto správny orgán prvého stupňa nebol povinný v rozhodnutí osobitným výrokom vysloviť, že ruší predchádzajúce rozhodnutie o určení významného podniku, ktorú povinnosť správneho orgánu prvého stupňa uložil až zákon č. 241/2012 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 351/2011 Z. z. o elektronických komunikáciách v znení zákona č. 547/2011 Z. z. a o zmene zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 180/1995 Z. z. o niektorých opatreniach na usporiadanie vlastníctva k pozemkom v znení neskorších predpisov. Cit. zákon v § 18 ods. 1 predposlednej vety zakotvil úpravu, že ak je na tomto relevantnom trhu už určený významný podnik, úrad vydá nové rozhodnutie o určení významného podniku, v ktorom mu existujúce povinnosti znovu uloží alebo ich zmení a ktorým zruší predchádzajúce rozhodnutie. Na uvedené nemá vplyv skutočnosť, že zákon o elektronických komunikáciách v znení účinnom od 1. septembra 2012 v prechodných ustanoveniach v § 78 ods. 1 vete prvej upravuje, že konania začaté do 31. októbra 2011 sa dokončia podľa doterajších predpisov, pričom v prejednávanej veci bolo začaté správne konanie dňom 9. mája 2012. Najvyšší súd Slovenskej republiky zdôrazňuje, že absencia uvedeného výroku nemá za následok negatívny zásah do práv žalobcu, ktorý by predstavoval ukrátenie žalobcu na jeho právach, resp. porušenie alebo ohrozenie subjektívnych práv žalobcu.

Odôvodnenou nie je podľa názoru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky ani námietka žalobcu, spočívajúca v tvrdení, že rozhodnutím o rozklade, ktorým zmenil rozhodnutie správneho orgánu prvého stupňa, bola žalobcovi uložená povinnosť, ktorá nebola predmetom Analýzy a ani predmetom národných, či nadnárodných konzultácií k veľkoobchodnému relevantnému trhu č. 4 podľa § 10 zákona o elektronických komunikáciách, čím mala byť formulovaná nová povinnosť úplného uvoľneného prístupu k optickému vláknu typu bod - bod. K uvedenému záveru Najvyšší súd Slovenskej republiky dospel s ohľadom na predloženú Analýzu, z ktorej je zrejmé, že táto sa zaoberá uložením povinnosti prístupu k určitým sieťovým prostriedkom v zmysle § 22 zákona o elektronických komunikáciách, ako aj otázkou úplného uvoľneného prístupu pre optické siete typu bod - bod. Napadnutým rozhodnutím preto nedošlo k uloženiu novej povinnosti žalobcovi, nakoľko zmena realizovaná rozhodnutím o rozklade predstavuje len špecifikáciu uloženej povinnosti, ktorá je súčasne reakciou žalovaného správneho orgánu na námietku žalobcu vznesenú v podanom rozklade. Analýza, ktorá bola podkladom pre vydanie prvostupňového správneho rozhodnutia, obsahuje podrobné spracovanie tejto otázky, pričom sa v nej uvádza, že úrad sa rozhodol uložiť povinnosť zabezpečenia úplného uvoľneného prístupu pre optické siete typu bod - bod formou úplného uvoľneného prístupu k optickému vláknu tak, aby bol zabezpečený prístup v metropolitnom prístupovom bode - MPoP na ODF a zároveň poskytnúť prístup umožňujúci využiť celé prenosové pásmo optického vlákna v rozsahu od rozhrania na ODF až po užívateľské rozhranie v priestoroch užívateľa. Úrad sa zaoberal okolnosťou uloženia uvedenej povinnosti napriek tomu, že siete typu bod - bod buduje v Slovenskej republike významný podnik v menšom rozsahu. V

případe uvedeného prístupu ide o prepojenie celého vlákna do siete alternatívneho operátora. V Analýze dal taktiež do pozornosti, že v súlade s uloženou povinnosťou je významný podnik povinný poskytnúť všetkým podnikom, ktoré majú záujem poskytovať vlastné služby vrátane vlastných hlasových a širokopásmových služieb, prístup k optickému vláknu v metropolitnom prístupovom bode s využitím celého prenosového pásma optického vlákna. V súlade so závermi Analýzy túto povinnosť žalobcovi uložil v správnom rozhodnutí prvého stupňa. Následne žalovaný v rozhodnutí o rozklade reagoval na námietku žalobcu, že správny orgán prvého stupňa sa nezaoberal najmä tým, či povinnosť prístupu k optickej sieti je odôvodnená naplnením podmienok vyplývajúcich z § 22 ods. 1 a 3 zákona o elektronických komunikáciách, čoho dôsledkom je skutočnosť, že znenie ukladanej povinnosti prístupu typu bod-bod nie je v súlade s topológiou siete žalobcu. Ďalej namietal, že nebolo správne formulovať povinnosť prístupu typu bod-bod ako „prístup k optickému vláknu vedúcemu od optického rozvádzača až po užívateľské rozhranie v priestoroch užívateľa“. V spojitosti s uvedeným zdôraznil, že žalobca využíva pri poskytovaní širokopásmových služieb topologické riešenie FTTH (GPON) a FTTB (Active Ethernet), pričom odhaduje, že pri svojich širokopásmových službách FTTH využíva približne na 92,46 % a FTTB približne na 7,51 %. Mal za to, že správny orgán prvého stupňa opomenul skutočnosť, že optické vedenie v topológii FTTB (Active Ethernet) je v sieti žalobcu ukončené na prístupovej úrovni tak, že optické vlákno v tejto topológii nekončí na užívateľskom rozhraní v priestoroch užívateľa, ale na prístupovej ústredni v priestore, ktorý užívateľovi vôbec nemusí patriť. Reagujúc na vznesenú námietku žalobcu, žalovaný rozhodnutím o rozklade zmenil výrok prvostupňového správneho rozhodnutia v časti 2/ 1. písm. d/ tak, že sa ukladá žalobcovi ako významnému podniku na relevantnom trhu č. 4 povinnosť prístupu k určitým sieťovým prostriedkom podľa § 22 zákona o elektronických komunikáciách. Žalobca je povinný poskytovať tretím osobám úplný uvoľnený prístup k optickému vláknu typu bod - bod v metropolitnom prístupovom bode (MPoP) na optickom rozvádzači (ODF) tak, aby bol zabezpečený prístup od rozhrania na optickom rozvádzači (ODF) až po koncový bod optického vlákna.

Najvyšší súd Slovenskej republiky sa nemohol stotožniť ani s tvrdením žalobcu prezentovaným na pojednávaní dňa 13. februára 2014, že v prvom stupni bola uvedená povinnosť uložená na sieti bod - multibod, ktorou žalobca pripája 90 % zákazníkov na optickej sieti a vôbec sa nevzťahovala na architektúru bod - bod, ktorou pripája 10 % zákazníkov k optickej sieti. Až v druhom stupni táto povinnosť bola naformulovaná tak, že sa týkala aj siete v riešení bod - bod. Zo spisového materiálu totiž vyplýva, že už v rozhodnutí správneho orgánu prvého stupňa sa výrok vzťahoval ako na architektúru bod - multibod, tak aj na architektúru bod - bod. Povinnosť týkajúca sa architektúry bod - multibod je obsiahnutá pod písm. c/ časti výroku 2/ ods. 1 pododsek 1, ktorá ostala rozhodnutím o rozklade nezmenená, pričom povinnosť týkajúca sa architektúry bod - bod je uložená pod písm. d/ cit. časti výroku prvostupňového rozhodnutia.

V kontexte uvedeného Najvyšší súd Slovenskej republiky pokladá za potrebné poukázať na skutočnosť, že pri rozhodnutí, ktoré správny orgán vydal na základe zákonom povolenej voľnej úvahy (správne uváženie), preskúmava súd iba, či také rozhodnutie nevybočilo z medzí a hľadísk ustanovených zákonom. Súd neposudzuje účelnosť a vhodnosť správneho rozhodnutia (§ 245 ods. 2 OSP).

Posúdenie otázky, či rozhodnutím o rozklade bola formulovaná nová povinnosť úplného uvoľneného prístupu k optickému vláknu typu bod - bod, patrí preto do správnej úvahy žalovaného a súd v zmysle § 245 ods. 2 OSP preskúmava iba, či takéto rozhodnutie nevybočilo z medzí a hľadísk ustanovených zákonom. Ide o obmedzený súdny prieskum správnych rozhodnutí založených na princípoch správneho uváženia, pretože správna úvaha predstavuje ponechanie možnosti správneho orgánu v rámci určitého tolerančného pásma formulovať svoje závery autonómne, a práve tolerančné - úvahové pásmo, obmedzuje súd pri súdnom prieskume. V prejednávanej veci však žalobca nevyvrátil správnosť východísk a záverov žalovaného, že uložená povinnosť sa týka len optického vlákna bez technológie, pričom je univerzálna a nezávislá na architektúre FTTx. Žalobca neuviedol dôvody, ktoré by odôvodňovali zjavné logické rozpory v úsudku žalovaného, v dôsledku čoho žalobca nepreukázal vybočenie žalovaného z medzí a hľadísk ustanovených zákonom.

Na základe vyššie uvedených dôvodov Najvyšší súd Slovenskej republiky návrh žalobcu ako nedôvodný

podľa § 250j ods. 1 OSP zamietol.

Vzhľadom k tomu, že zákonom č. 402/2013 Z. z. bol s účinnosťou od 1. januára 2014 zrušený Telekomunikačný úrad Slovenskej republiky, so sídlom v Bratislave, ktorého pôsobnosť a právomoci na úseku správy elektronických komunikácií prešli na novozriadený Úrad pre reguláciu elektronických komunikácií a poštových služieb, Najvyšší súd Slovenskej republiky podľa § 107 ods. 4 OSP na strane žalovaného konal s vyššie uvedeným právnym nástupcom pôvodne uvádzaného žalovaného.

O náhrade trov konania rozhodol Najvyšší súd Slovenskej republiky podľa § 250k ods. 1 OSP, keď ich náhradu neúspešnému žalobcovi nepriznal. V konaní úspešný žalovaný právo na náhradu trov konania nemá zo zákona.

O uložení povinnosti zaplatiť súdny poplatok rozhodol Najvyšší súd Slovenskej republiky podľa § 5 ods. 1 písm. h/ zákona č. 71/1992 Zb. o súdnych poplatkoch a poplatku za výpis z registra trestov v znení neskorších predpisov a položky č. 10 písm. d/ Sadzobníka súdnych poplatkov ako prílohy k tomuto zákonu.

Toto rozhodnutie prijal Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte pomerom hlasov 3:0 (§ 3 ods. 9 zákona č. 757/2004 Z. z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 1. mája 2011).

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku nie je prípustný opravný prostriedok.