



ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Najvyšší súd Slovenskej republiky v Bratislave, v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Ivana Rumanu a členiek senátu JUDr. Idy Hanzelovej a JUDr. Jany Zemkovej, PhD. v právnej veci **žalobcu S. T., a.s.** so sídlom v B., IČO: X proti žalovanému **Telekomunikačnému úradu Slovenskej republiky**, so sídlom v Bratislave, Továrenská č. 7, v konaní o preskúmanie zákonnosti postupu a rozhodnutia žalovaného č. 48/01/2007 zo dňa 04.04.2007, takto

r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozhodnutie žalovaného č. 48/01/2007 zo dňa 04.04.2007 podľa § 250j ods. 2 písm. d/ O.s.p. **z r u š u j e a v r a c i a** vec žalovanému na ďalšie konanie.

Žalovaný **j e p o v i n n ý** nahradiť žalobcovi trov konania 10 000,-- Sk do 30 dní od právoplatnosti rozsudku.

O d ô v o d n e n i e :

Napadnutým rozhodnutím č. 48/01/2007 zo dňa 04.04.2007 predseda Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky rozhodol na základe návrhu ním zriadenej osobitnej komisie o rozklade spoločnosti S. T., a.s., N., IČO: X proti rozhodnutiu Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky, odboru ekonomickej regulácie č. 673/14/2006 zo dňa 21. novembra 2006 **vo veci určenia významného podniku na veľkoobchodnom trhu verejnej telefónnej služby prenosu volaní alebo volaní do siete**

Internet medzi dvoma bodmi prepojenia toho istého prevádzkovateľa pevnej verejnej telefónnej siete (ďalej len „veľkoobchodný trh č. 3“) a uloženia povinností podľa § 18, § 19 ods. 1 a 2, § 20 ods. 1, § 21 a § 22 zákona č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov tak, že podľa § 59 ods. 1, 2 v spojení s § 61 ods. 3 správneho poriadku rozklad zamietol a napadnuté rozhodnutie potvrdil.

Žalobca sa včas podanou žalobou na najvyššom súde domáhal, aby súd rozsudkom zrušil rozhodnutie predsedu Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky č. 48/01/2007 zo dňa 04.04.2007 ako aj rozhodnutie Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky č. 673/14/2006 zo dňa 21.11.2006 a vec vrátil Telekomunikačnému úradu Slovenskej republiky na ďalšie konanie.

Žalobca na pojednávaní dňa 23.10.2008 za podstatné dôvody žaloby označil námietky k bodu 2 napadnutého prvostupňového rozhodnutia, a to primeranosť a rozsah uložených povinností žalobcovi ako významnému podniku a rozsah odôvodnenia uložených povinností.

Žalobca v žalobe namietal, že žalovaný porušil princíp oprávnenosti a primeranosti z nasledovných dôvodov:

- Absencia odôvodnenia uložených povinností

Aj napriek existencii referenčnej ponuky na prepojenie, ktorá obsahuje aj službu tranzitu, žalovaný v rozhodnutí uložil žalobcovi všetky povinnosti, ktoré mal v zmysle § 18 až 22 zákona čl. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách na výber (ďalej len „ZoEK“). Telekomunikačný úrad Slovenskej republiky (ďalej len „TÚSR“) sa v rozpore s § 6 ods. 4 ZoEK, § 17 ods. 1 ZoEK, § 11 ods. 1 ZoEK, článku 8 Rámcovej smernice, článku 20 Odporúčania, článku 32 a 117 Usmernenia nezaoberal vo svojich rozhodnutiach tým, či je uloženie daných povinností

- primerané cieľom, ktoré sa snaží TÚSR dosiahnuť
- aký súťažný problém má daná povinnosť riešiť,
- zdôvodnením potreby uloženia danej povinnosti,
- zdôvodnením, čo konkrétne sleduje uložením týchto povinností, aký budú mať vplyv na konkurenciu na danom trhu

Analýza trhu vykonaná TÚSR len konštatuje významný vplyv žalobcu, bez toho, aby identifikovala na relevantnom trhu nejaký problém, napr. príliš vysoké ceny, viazanie služieb, a pod.. TÚSR teda vo svojej analýze vôbec nezohľadnil, či určitá povinnosť rieši nejaký konkrétny problém existujúci na relevantnom trhu a už vôbec nie to, či je určitá povinnosť primeraná tomuto problému a do akej miery zaťažuje žalobcu. Ani jedna povinnosť nie je riadne zdôvodnená a nevychádza zo zistení porušení na trhu, t.j. nesmeruje ku konkrétnej eliminácii prípadného negatívneho správania sa žalobcu.

Skutočnosť, že konanie TÚSR je nezlučiteľné s princípom primeranosti a jednotnou aplikáciou Európskeho regulačného rámca vyplýva aj z toho, že TÚSR nedodržiava ani spoločnú pozíciu združenia Európskych regulačných orgánov – European Regulators Group („ERG“) podľa ktorej uložené povinnosti musia vychádzať z identifikovaného súťažného problému, musia byť primerané a odôvodnené s ohľadom na základné princípy ako podpora súťaže či prispievanie k rozvoju vnútorného trhu stanovené v článku 8 Rámcovej smernice. TÚSR musí v zmysle predmetného dokumentu ERG vydať odôvodnené rozhodnutie, v ktorom bude presne definovaný problém na trhu, ktorý má byť identifikovaný v trhovej analýze. Ďalej rozhodnutie musí obsahovať odôvodnenie primeranosti uloženej povinnosti, musí obsahovať tam, kde je to možné alternatívy uložených povinností tak, aby bola uložená povinnosť, s čo najmenšou záťažou pre operátora a aby bola zároveň aj efektívna a splniteľná. Rozhodnutia regulátora musia byť vyčerpávajúco zdôvodnené, aby bola zaručená konzistentnosť regulácie. Najdôležitejšia vec, s ktorou sa rozhodnutia regulátorov musia vyrovnáť je identifikácia problému, ktorý musí byť presne špecifikovaný. Iba v takom prípade môže regulátor uložiť povinnosť, ktorá tento problém rieši. Aby predišli prílišnej regulácii, národné regulačné úrady sa musia sústrediť na protisúťažné konanie, ktoré sa na danom trhu vyskytne s najväčšou pravdepodobnosťou, inak môže byť uložené opatrenie neadekvátne.

- Povinnosť nediskriminácie a transparentnosti

Služby tranzitu boli a sú už v čase vydania prvostupňového rozhodnutia obsiahnuté v Referenčnej ponuke prepojenia (RIO) spoločnosti S. T., a.s., a preto tieto povinnosti sú nadbytočné. Konštatovanie žalovaného v rozhodnutí o rozklade, že táto povinnosť bola v rozhodnutí uložená odôvodnene na základe výsledkov analýzy veľkoobchodného trhu 3, bez bližšieho následného odôvodnenia nemožno považovať za dostatočné.

- Povinnosť viesť oddelenú evidenciu podľa § 20 ods.1 ZoEK

Právnej istote žalobcu neprispieva vyjadrenie žalovaného v rozhodnutí o rozklade (str. 13 a 14), podľa ktorého metóda ABC (activity based costing) predstavuje základnú metódu alokácie nákladov, pričom nevylučuje použitie iných metód založených na princípe nákladovej príčinnosti. Opäť to nepredstavuje pre žalobcu dostatočnú právnu istotu pri budúcom posudzovaní úradom, či daná povinnosť je dostatočným spôsobom aplikovaná a vykonávaná.

- Povinnosť prístupu podľa § 21 ZoEK

Túto povinnosť TÚSR uložil bez toho, aby identifikoval nejaký súvisiaci problém na relevantnom trhu, ktorý by jej uložením bolo potrebné riešiť. Žalobca v priebehu konania namietal, že uloženie povinnosti prístupu je zbytočné a pre nejasné zákonné ustanovenia a absenciu ich upresnenia v rozhodnutí je predpoklad, že pri ich aplikácii v praxi bude potrebné sa obrátiť na úrad o výklad, čo absolútne neprispieva k právnej istote jednak žalobcu, jednak ďalších subjektov pôsobiacich na danom relevantnom trhu. Konštatovanie úradu v rozhodnutí o rozklade (str. 14), že takéto požiadavky o výklad nebude považovať za zbytočné zaťažovanie, nemožno považovať za stav prispievajúci k odôvodneniu a upresneniu uloženej povinnosti. Uložená povinnosť musí byť vždy čo najmenšou záťažou pre operátora (žalobcu) a musí byť zároveň aj efektívna a splniteľná.

Žalovaný vo vyjadrení zo dňa 13.09.2007 k odvolaniu žalobcu navrhol, aby najvyšší súd žalobu žalobcu zamietol. Uviedol, že trvá na tom, že po identifikovaní žalobcu ako podniku s významným postavením na veľkoobchodnom trhu č. 3, uložil žalobcovi povinnosti v súlade so zákonom o elektronických komunikáciách a v súlade so správnym poriadkom. Povinnosti boli uložené primerane cieľom tak, ako sú uvedené v § 11 ods. 3 zákona o elektronických komunikáciách. Úrad pri regulácii zabezpečuje, aby nedochádzalo k narušovaniu alebo obmedzovaniu súťaže a diskriminácii podnikov, podporuje efektívne investície do kvalitnej a modernej infraštruktúry, dbá na zachovanie celistvosti a bezpečnosti verejných sietí. Úrad vytvára podmienky, aby všetci koncoví užívatelia mali prístup k univerzálnej službe. Úlohou úradu je zistiť, či na relevantnom trhu pôsobí podnik s významným vplyvom a určiť mu také povinnosti, aby takýto podnik nezneužil svoje

významné postavenie. Úrad zistil, že na veľkoobchodnom trhu č. 3 pôsobí podnik s významným vplyvom, ktorý by mu dovoľoval správať sa nezávisle na konkurencii. Podľa názoru úradu je práve existencia podniku s významným vplyvom na trhu súťažným problémom. Z významného postavenia na relevantnom trhu potom vyplývajú potenciálne riziká narušenia konkurenčného prostredia, ktoré sa úrad povinnosťami uloženými v rámci ex-ante regulácie snaží eliminovať.

Úrad je toho názoru, že uložené povinnosti sú primerané k cieľu regulácie (ochrana trhu, jeho rozvoj, zamedzenie zneužitia významného postavenia na trhu, ...) a že použité prostriedky sú primerané a v napadnutých rozhodnutiach je taktiež zdôvodnená potreba uloženia daných povinností a ich vplyv na konkurenciu na danom trhu (str. 11-12 prvostupňového rozhodnutia, str. 13-14 rozhodnutia o rozklade).

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd vecne príslušný podľa § 246 ods. 2 písm. a/ O.s.p. v spojení s ust. § 72 ods. 4 zák.č. 610/2003 Z.z. o elektronických komunikáciách v znení nehorších zmien a doplnkov preskúmal vec a napadnuté rozhodnutie žalovaného č. 48/01/2007 zo dňa 04.04.2007 podľa § 250j ods. 2, písm. d/ O.s.p. zrušil a vrátil vec žalovanému na ďalšie konanie, pretože v časti uložených povinností žalobcovi rozhodnutie bolo nepreskúmateľné pre nedostatok dôvodov.

Najvyšší súd vo výroku rozsudku nezrušil prvostupňové rozhodnutie Telekomunikačného úradu Slovenskej republiky č. 673/14/2006 zo dňa 21.11.2006, pretože má za to, že nedostatky tohto rozhodnutia je možné odstrániť v konaní o rozklade pred žalovaným.

Najvyšší súd konštatuje, že výrok pod bodom 1 prvostupňového rozhodnutia č. 673/14/2006 zo dňa 21.11.2006 o určení žalobcu za významný podnik je vecne správny, pretože zodpovedá obsahu administratívneho spisu, ktorú skutočnosť na pojednávaní nespochybňoval ani žalobca, ktorý za ťažisko sporu označil výrok pod bodom 2. v časti primeranosti a určitosti mu uložených povinností.

Výrok pod bodom 1 prvostupňového rozhodnutia, je právnym základom pre následné ukladanie individualizovaných povinností žalobcovi ako významnému podniku, ktoré však nemusia byť uložené súčasne v tom istom rozhodnutí, ale i v ďalších samostatných

rozhodnutiach v nadväznosti podľa vývoja situácie na trhu, kde sa nimi reaguje na konkrétny vývoj na trhu a identifikujú sa jednotlivé problematické oblasti, ktoré nemusia byť v čase vydania rozhodnutia o určení významného podniku ešte dostatočne zjavné.

Najvyšší súd konštatuje, že napadnuté prvostupňové rozhodnutie pod bodom 2/ je individuálnym správnym aktom (nie normatívnym správnym aktom). Preto formulácia jednotlivých povinností nemôže kopírovať dikciu zákona o elektronických komunikáciách, ale povinnosti musia byť uložené dostatočným určitým spôsobom, aby sa nimi žalovaný mohol jednoznačne riadiť. Účel regulácie v tomto prípade nie je možné dosiahnuť jedným všeobecným rozhodnutím, kopírujúcim a v podstate deklarujúcim dikciu zákona. (Všeobecný charakter z uložených povinností podľa ZoEK má iba povinnosť nediskriminácie prístupu – § 19 ZoEK).

Podľa § 17 ods. 1 zákona o elektronických komunikáciách ak úrad na základe analýzy podľa § 16 zistí, že na určitom relevantnom trhu nie je efektívna súťaž, po skončení konzultácií podľa § 10 určí rozhodnutím významný podnik, a zároveň mu v tomto rozhodnutí uloží aspoň jednu povinnosť podľa § 18 až 24 a § 27.

Z uvedeného ustanovenia vyplýva, že zákon pripúšťa i postupné ukladanie povinností, teda nemusia byť všetky uložené súčasne s rozhodnutím o určení významného podniku. Práve v tejto časti sa najvyšší súd stotožňuje so žalobnými dôvodmi poukazujúcimi na nevyhnutnosť identifikácie problému, ktorý musí byť presne špecifikovaný. Iba v takom prípade môže regulátor uložiť individualizovanú povinnosť, ktorá tento problém rieši. Najvyšší súd konštatuje, že práve metóda postupného identifikovania problémov a v závislosti na identifikácii problému postupné vydávanie čiastkových rozhodnutí nadväzujúcich na rozhodnutie o určení významného podniku zabezpečí požiadavku zákona vyplývajúcu z ust. § 17 ods. 1, druhá veta ZoEK podľa ktorého „... **tieto povinnosti musia vychádzať zo zisteného stavu a musia byť oprávnené a primerané účelu a princípom regulácie, ktorými sú podpora efektívnej súťaže a rozvoj vnútorného trhu**“.

Telekomunikačný úrad uložené povinnosti v prvostupňovom rozhodnutí odôvodnil na s. 11 odsek 3 výlučne zistením, že žalobca je významným podnikom na veľkoobchodnom trhu č. 3. Zistený stav však v zmysle § 17 ods. 1, druhá veta ZoEK nemožno stotožňovať

iba zo zistením, že ide o významný podnik na trhu, ale s identifikáciou konkrétnych skutočností na trhu.

Telekomunikačný úrad v napadnutom prvostupňovom rozhodnutí vo výroku uviedol jednotlivé povinnosti v rámci súhrnov majúci rovnaký právny základ (napr. povinnosť transparentnosti prístupu v rámci ktorej opisným spôsobom vymenoval jednotlivé čiastkové povinnosti). Táto použitá technika spôsobila, že žalovaný uložené povinnosti odôvodňoval v ich súhrne a absentuje odôvodnenie jednotlivých čiastkových povinností. Táto skutočnosť má za následok nedostatok dôvodov a nezrozumiteľnosť, pre ktoré vady najvyšší súd vec vrátil na ďalšie konanie.

Najvyšší súd konštatuje, že v ďalšom konaní je nevyhnutné jednotlivé uložené povinnosti so samostatným skutkovým základom vo výroku formálne vyčleniť do samostatných celkov a samostatne ich aj odôvodniť.

Pokiaľ ide o uloženie povinnosť prístupu k určitým produktom podľa § 21 ZoEK má jednoznačne individuálny charakter, preto ju možno uložiť až keď takáto žiadosť je konkrétnym subjektom podaná.

O náhrade trov konania odvolací súd rozhodol podľa § 250k ods. 1 O.s.p. Žalobca mal vo veci úspech, preto mu vznikol nárok na náhradu trov konania, ktoré pozostávali z náhrady súdneho poplatku z podanej žaloby 10 000,-- Sk.

P o u č e n i e : Proti tomuto rozsudku odvolanie nie je prípustné.

V Bratislave, dňa 23. októbra 2008

JUDr. Ivan R u m a n a , v.r.

predseda senátu

za správnosť vyhotovenia:

Alena Augustiňáková