

Protimonopolný úrad Slovenskej republiky Drieňová 24, 826 03 Bratislava	
Došlo: 1 0. 09. 2007	
Číslo: 3327	Pridelené
Prílohy:	



1 S 424/06 – 161
IČS 1006202655

Toto rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť
dňa 10.9.2007 a vykonateľnosť dňa
Krajský súd v Bratislave
dňa 19 SEP. 2007

ROZSUDOK

V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Bratislave v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Edity Bakošovej a členiek senátu JUDr. Anny Peťovskej a JUDr. Veroniky Poláčkovej, v právnej veci žalobcu: **Slovak Telekom, a .s.**, Námestie Slobody 6, Bratislava, zastúpený advokátom: Mgr. Ivan Švec, Kováčska 42, Košice, proti žalovanému: **Protimonopolný úrad Slovenskej republiky**, Drieňová 24, Bratislava, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného zo dňa 8. septembra 2006, č. 2006/DZ/R/2/104, takto

rozhodol:

Súd napadnuté rozhodnutie žalovaného č. 2006/DZ/R/2/104 zo dňa 8.9.2006 ako aj jeho rozhodnutie č. 2005/DZ/2/1/133 zo dňa 14.12.2005 z r u š u j e podľa § 250j ods. 2 písm. c/, d/, e/ O.s.p. a vec mu vracia na ďalšie konanie.

Žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi náhradu trov konania v sume 616.360,50 Sk k rukám advokáta do troch dní.

Odôvodnenie:

Včas podanou žalobou doručenu tunajšiemu súdu dňa 27.10.2006 sa žalobca domáhal postupom podľa druhej hlavy piatej časti O.s.p. preskúmania zákonnosti rozhodnutia Rady Protimonopolného úradu SR č. 2006/DZ/R/2/104, ktorým Rada dňa 8.9.2006 zamietla rozklad žalobcu a potvrdila prvostupňové rozhodnutie Protimonopolného úradu SR zo dňa 14.12.2005 č.: 2005/DZ/281/133.

Prvostupňovým rozhodnutím žalovaný, v správnom konaní začatom voči žalobcovi dňa 10.10.2005 pod č. 0091/OZ/2005 vo veci možného zneužitia dominantného postavenia, podľa § 8 zákona č. 136/2001 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže (ďalej len „ZOHS“) rozhodol, že žalobcovo konanie spočívajúce v predložení cenovej ponuky z augusta 2004 pre Ľudovú banku, a.s. v rámci Výberového konania za súčasného uplatňovania cien za prenájom okruhov voči konkurentom podľa „Všeobecných podmienok spoločnosti Slovak Telecom, a.s. na poskytovanie verejnej komunikačnej služby prenájomu telekomunikačných okruhov“ účinných od 1.9.2003 a „Tarify Slovak Telecom pre poskytovanie služby prenájomu telekomunikačných okruhov“ účinnej od 1.5.2004, je zneužitím dominantného postavenia a je

zakázané. Zároveň žalobcovi za zneužitie dominantného postavenia uložil pokutu vo výške 80.000.000,- Sk.

Žalobca považujúc obidve napadnuté rozhodnutia za nezákonné, tieto navrhol zrušiť a vec vrátiť žalovanému na ďalšie konanie.

Nezákonnosť napadnutých rozhodnutí žalobca v žalobe dôvodí nasledovným:

1. Rozhodnutia žalovaného vychádzali z nesprávneho právneho posúdenia veci (§ 250j ods. 2 písm. a/ O.s.p.), keď:

a/ žalovaný nezdôvodnil a neobjasnil, prečo považoval praktiku margin squeeze ako obmedzovanie hospodárskej súťaže podľa § 8 ods. 2 písm. a/ ZOHS,

b/ žalovaný nesprávne posúdil praktiky stláčania ceny ako priameho alebo nepriameho vynucovania neprímeraných cien alebo iných neprímeraných obchodných podmienok, keďže z dokazovania je zrejmé, že neporovnával maloobchodné ceny s veľkoobchodnými cenami za porovnateľné služby, ale len maloobchodné ceny za služby absolútne technicky odlišné,

c/ žalovaný nesprávne právne posúdil zistené skutočnosti, keď napriek tomu, že žalobca nemal v ponuke veľkoobchodnú službu prístupu k ukončovacím zariadeniam prenajatých okruhov, posudzoval jeho konanie ako praktiku stláčania ceny.

2. Zistenie skutkového stavu žalovaným je nedostačujúce na posúdenie veci (§ 250j ods. 2 písm. c/ O.s.p.), keď bol nedostatočne zistený skutkový stav spočívajúci v nedostatočnom posúdení porovnateľnosti služieb, ale i v nedostatočnom posúdení rozdielnosti cien, pretože :

a/ žalovaný pri posudzovaní praktiky margin squeeze nesprávne porovnával ceny za služby, ktoré neboli porovnateľné, a teda nedostatočne zistil skutkový stav na to, aby vec posúdil tak, ako je uvedené v napadnutých rozhodnutiach,

b/ žalovaný pri posudzovaní praktiky margin squeeze nesprávne posudzoval maloobchodné ceny medzi sebou, namiesto porovnávanía veľkoobchodných a maloobchodných cien, a teda nedostatočne vec posúdil na to, aby mohol rozhodnúť tak, ako je v rozhodnutiach uvedené,

c/ žalovaný v rozpore so zásadou objektívnej pravdy vyjadrenej v § 3 ods. 4 a § 32 ods. 1 správneho poriadku neskúmal žalobcove náklady na poskytovanie služieb a ich zohľadnenie v cenách, ani neskúmal výšku primeranej ziskovej marže vo veľkoobchodných a maloobchodných cenách a ako dôkazy použil len hypotetické vyjadrenia konkurenta, ktoré neboli podložené žiadnymi relevantnými dôkazmi,

d/ žalovaný v rozpore s § 38 ods. 10 ZOHS v spojení s § 47 ods. 3 správneho poriadku nedostatočne vyhodnotil všetky okolnosti vplývajúce na určenie výšky pokuty.

3. V konaní vedenom žalovaným sú podľa názoru žalobcu také vady, ktoré majú za následok nezákonnosť napadnutého rozhodnutia (§ 250j ods. 2 písm. e/ O.s.p.), pretože

a/ žalovaný pri rozhodovaní o uložení a výške pokuty postupoval diskriminačne a zároveň pri ukladaní pokuty prekročil zákonné možnosti správnej úvahy,

b/ pokuta bola žalovaným uložená neoprávnene, keďže žalobca neporušil ustanovenia ZOHS, nezneužil dominantné postavenie a nevykonával praktiku margin squeeze pri výberovom konaní. Aj v prípade, ak by došlo k porušeniu ustanovení ZOHS, pokuta bola uložená v rozpore so ZOHS. Táto sa javí ako neprimeraná označenému konaniu s ohľadom na všetky aspekty, ktoré zohľadňuje pri určení výšky pokuty ust. § 38 ods. 10 ZOHS,

c/ žalobca zároveň poukazuje i na nekonzistentný postup žalovaného pri ukladaní pokút, keď pri sankcionovaní podnikateľa Železničná spoločnosť, a.s., č. rozhodnutia 2004/DZ/2/1/151 uložil pokutu vo výške 30.000.000,- Sk za rovnako závažné konanie, ktoré malo dlhšie trvanie (strednodobé trvanie), pri ktorom bol podnikateľ spôsobilý dosiahnuť vyššie výnosy ako žalobca, čím došlo i k porušeniu ust. § 3 ods. 4 správneho poriadku, podľa ktorého správne orgány dbajú, aby v rozhodovaní o skutkovo zhodných alebo podobných prípadoch nevznikali neodôvodnené rozdiely. Svojevoľné ukládanie pokút žalovaným popiera i princíp právnej istoty, ako aj účel § 38 ods. 10 ZOHS,

d/ podľa názoru žalobcu neobstojí ani námietka žalovaného, že totiž v prípade žalobcu sa jedná o opakované porušenie zákona, keď § 38 ods. 10 ZOHS sa viaže na totožnosť skutku, nie subjektu s rôznymi skutkami a rôznou závažnosťou.

K žalobe sa vyjadril žalovaný písomne dňa 15.1.2007, žalobu navrhol ako neopodstatnenú zamietnuť z dôvodu, že dokazovaním, tak ako bolo pred vydaním prvostupňového rozhodnutia vykonané, bolo dostatočne preukázané, že žalobca v prípade tohto výberového konania porušil ust. § 8 ods. 2 písm. a/ ZOHS praktikou margin squeeze a týmto spôsobil obmedzenie hospodárskej súťaže, teda, že v danom prípade žalobcov konanie je potrebné vyhodnotiť ako zneužitie dominantného postavenia formou stláčania marže. Pripustil, že rozhodnutie Európskej komisie vo veci Deutsche Telekom nie je všeobecne záväzným prameňom práva SR. Toto rozhodnutie použil len podporne demonštrujúc, ako sa posudzuje praktika margin squeeze, tak ako to prezentovala v tomto prípade Komisia, ktorá má s aplikáciou praktiky zahrnutéj v čl. 82 Zmluvy dlhoročné skúsenosti. Námietky žalobcu týkajúce sa vecných údajov a skutkového stavu považuje za zavádzajúce a jeho tvrdenia za nepravdivé, s poukazom na podrobné analýzy Telekomunikačného úradu SR podané k predmetnej veci.

Zároveň žalovaný zdôraznil, že viaceré skutočnosti tvoriace jadro žaloby, t.j. najmä tvrdenia o neporovnateľnosti veľkoobchodnej a maloobchodnej služby prenájmu okruhov ako i tvrdenie, že spoločnosť Orange nepožiadala o poskytnutie veľkoobchodnej služby, neboli žalobcom v prvostupňovom správnom konaní ani v rozklade namietané, keď tam podstatu žalobcových námietok tvorili iné skutočnosti, napr. nesprávne vymedzenie relevantných trhov, zastupiteľnosť jednotlivých technológií na vybudovanie VPS, atď. Úrad sa potom vo svojich rozhodnutiach prioritne vysporiadal so žalobcom namietanými faktami, ktoré sa mu javili ako sporné, keď žalobca neporovnateľnosť technických riešení namietol až na záver druhostupňového konania v odpovedi na výzvu pred vydaním druhostupňového rozhodnutia. Na základe obstaraných podkladov vedených v spise v súlade so zásadou spoľahlivo zisteného skutkového stavu a zásadou voľného hodnotenia dôkazov dospel k záveru, že námietka ohľadne rozdielnych technických riešení nie je relevantná a skúmaná situácia je podľa jeho názoru dostatočne preukázaná na vydanie rozhodnutia. S týmito vecnými námietkami žalobcu sa vysporiadal do tej miery, ako boli pre neho s ohľadom na vykonané dôkazy sporné.

K námietke žalobcu, že žalovaný vôbec nemal kompetenciu vo veci rozhodovať s poukazom na lex specialis (zákon o elektronických komunikáciách), poukázal na ust. § 2 ods. 6 zákona 136/2001 Z.z., ktorý mu túto kompetenciu v danej veci priznáva, čo potvrdzuje aj vyjadrenie Telekomunikačného úradu SR podané vo veci spoločnosti Orange, a.s.. Ohľadne neprimeranosti výšky uloženej pokuty, žalovaný poukazuje na judikatúru Európskeho súdneho dvora, ktorá je záväzná aj pre súdy v SR, v zmysle ktorej „podľa prípadového práva závažnosť porušenia sa hodnotí s prihliadnutím najmä na povahu porušenia súťaže. Hoci veľkosť dotknutého geografického trhu a dopad na trh, v prípade, že je merateľný, musia byť zohľadnené, povaha porušenia predstavuje najpodstatnejšie (dosl. Essenential) kritérium pre zhodnotenia závažnosti porušovania zákona“.

Úrad vo svojom rozhodnutí charakterizoval žalobcovu konanie, podľa jeho povahy ako vylučovaciu praktiku. Z teórie ochrany hospodárskej súťaže ako aj z judikatúry ESD je zrejmé, že vylučovacie praktiky podnikateľov v dominantnom postavení sa pokladajú za závažnejšie než vykorisťovacie praktiky dominantov. V danej veci žalovaný má za to, že v prípade, keby Úrad nezasiahol proti žalobcovmu konaniu, v konečnom dôsledku mohlo prísť k úplnému vytlačeniu žalobcových konkurentov zo spodného trhu, t.j. trhu poskytovania VPS, nakoľko títo neboli žalobcovi schopní v dôsledku jeho protiprávnej kombinácie maloobchodných a veľkoobchodných cien konkurovať. Takáto vylučovacia praktika dominanta má z hľadiska dopadu na trhu mimoriadne negatívny následok, nakoľko vedie k jeho celkovej deformácii. Žalovaný má za to, že vylučovacia praktika obstoí aj v tomto konkrétnom prípade, i keď sa jedná o správne konanie vo vzťahu len ku konkrétnemu Výberovému konaniu na VPS pre EB, v ktorej prišlo k vylúčeniu len jedného konkurenta. Žalobcov spôsob kalkulácie cien totiž spôsobil, že v každom nasledovnom výberovom konaní na vybudovanie VPS, pri nezastupiteľnosti prenájatých okruhov, by mu jeho konkurenti nemohli reálne konkurovať a teda by nemohli ani pôsobiť na spodnom trhu, t.j. trhu vybudovania VPS. Takýmto spôsobom by sa žalobca mohol stať monopolným dodávateľom VPS, čo je v príkrom rozpore s pravidlami hospodárskej súťaže a liberalizáciou telekomunikačného sektora.

Vo vyjadrení k žalobe žalovaný hodnotí dĺžku protiprávneho konania žalobcu ako jednorázové konanie, pri ktorom nie je možné ani jeho dĺžku vlastne určiť, teda či sa jedná o krátkodobé, strednodobé alebo dlhodobé porušenie zákona aké sa určuje len pri trvajúcich, resp. pokračujúcich správnych deliktach. Preto pri jednorázových správnych deliktach nedochádza z titulu dĺžky porušenia k úprave sumy pokuty určenej na základe závažnosti porušenia. Aj z tohto dôvodu nie je prípad žalobcu porovnateľný s prípadom Železničnej spoločnosti, a.s., na ktorú sa odvoláva žalobca, keď v uvedenom prípade išlo o trvajúci správny delikt a jednorázové delikty nemožno vyhodnotiť oproti trvajúcim ako menej závažné.

Z ust. § 38 ods. 10 zákona č. 136/2001 Z.z. ďalej vyplýva, že jednou z iných okolností, na ktoré úrad prihliada, je aj majetkový prospech, ktorý porušiteľ zákona dosiahol. Z praxe úradu aj z rozhodovacej praxe ESD vyplýva, že vyhodnotenie majetkového prospechu získaného porušením hospodárskej súťaže je prirážajúcou a nie poľahčujúcou okolnosťou. Úrad v tomto konkrétnom prípade majetkový prospech žalobcu ani nevyhodnotil ako prirážajúcu skutočnosť, a preto z tohto dôvodu ani výšku pokuty pre žalobcu nenavyšoval.

Vzhľadom na všetky tieto podstatné skutočnosti žalovaný uložení pokutu vo výške 80 mil. Sk považuje za primeranú k závažnosti žalobcovho protisúťaživého konania, keď sa jedná o podnikateľa, ktorý sa opakovane dopúšťa porušovania hospodárskej súťaže. Takto

určená výška pokuty neprekročila zákonom prípustnú hornú hranicu, tak ako to predpokladá ust. § 38 ods. 1 zákona. Žalovaný zásadne nesúhlasí so stanoviskom žalobcu, že zákon predpokladá totožnosť skutku. Má za to, že z dôtkie zákonného ustanovenia vyplýva len totožnosť subjektu.

Žalovaný v závere svojho vyjadrenia k žalobe zdôraznil, že Úrad má pri ukladaní pokuty možnosť využiť správnu úvahu v medziach stanovených zákonom, ktorej účelnosť a vhodnosť podľa jeho názoru ani súdnemu prieskumu nepodlieha.

Krajský súd v Bratislave ako súd vecne a miestne príslušný na prejednanie veci podľa § 246 ods. 1 O.s.p., preskúmal napadnuté rozhodnutia ako aj konania im predchádzajúce v rozsahu dôvodov uvedených v žalobe (§ 249 ods. 2 O.s.p.) a v intenciách zákona č. 136/2001 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných orgánov štátnej správy SR v znení neskorších predpisov a dospel k záveru, že žaloba je dôvodná.

Úlohou súdu v danej veci bolo preskúmať a posúdiť zákonnosť rozhodnutí žalovaného a im predchádzajúceho postupu ohľadom uloženia peňažnej pokuty žalobcovi za zneužitie dominantného postavenia podľa zákona č. 136/2001 Z.z.

Podľa ust. § 244 ods. 1, 2, 3 O.s.p., v správnom súdnictve preskúmajú sudy na základe žalôb alebo opravných prostriedkov zákonnosť rozhodnutí a postupov orgánov verejnej správy. V správnom súdnictve preskúmajú sudy zákonnosť rozhodnutí a postupov orgánov štátnej správy, orgánov územnej samosprávy, ako aj orgánov záujmovej samosprávy a ďalších právnických osôb ako aj fyzických osôb, pokiaľ im zákon zveruje rozhodovanie o právach a povinnostiach fyzických alebo právnických osôb v oblasti verejnej správy (ďalej len rozhodnutie a postup správneho orgánu). Rozhodnutiami správnych orgánov sa rozumejú rozhodnutia vydané nimi v správnom konaní, ako aj ďalšie rozhodnutia, ktoré zakladajú, menia alebo zrušujú oprávnenia a povinnosti fyzických alebo právnických osôb, alebo ktorými môžu byť práva, právom chránené záujmy alebo povinnosti fyzických osôb alebo právnických osôb priamo dotknuté.

Podľa § 247 ods.1, 2 O.s.p. sa postupuje v prípadoch, 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 jeho postupu. Pri rozhodovaní správneho orgánu vydaného v správnom konaní je predpokladom postupu podľa tejto hlavy, aby išlo o rozhodnutie, ktoré po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov, ktoré sa preň pripúšťajú, nadobudlo právoplatnosť.

Podľa § 46 zákona o správnom konaní (subsidiárna pôsobnosť s poukazom na ust § 37 ods. 1 ZOHS), rozhodnutie musí byť v súlade so zákonmi a ostatnými právnymi predpismi, musí ho vydať orgán na to príslušný, musí vychádzať zo spoľahlivo zisteného skutkového stavu veci a musí obsahovať predpísané náležitosti.

V zmysle základných pravidiel konania upravených v ust. § 3 správneho poriadku, správne orgány postupujú v konaní v súlade so zákonmi a inými právnymi predpismi. Sú povinné chrániť záujmy štátu a spoločnosti, práva a záujmy fyzických osôb a právnických osôb a dôsledne vyžadovať plnenie ich povinností. Správne orgány sú povinné v konaní postupovať v úzkej súčinnosti s účastníkmi konania, zúčastnenými osobami a inými osobami, ktorých sa konanie týka a dať im vždy príležitosť, aby mohli svoje práva a záujmy účinne

obhajovať, najmä sa vyjadriť k podkladu rozhodnutia a uplatniť svoje návrhy. Rozhodnutie správnych orgánov musí vychádzať zo spoľahlivo zisteného stavu veci. Správne orgány dbajú o to, aby v rozhodnutí o skutkovo zhodných alebo podobných prípadoch nevznikali neodôvodnené rozdiely.

Z pripojeného administratívneho spisu súd zistil, že žalovaný dňa 10.10.2005 z vlastného podnetu podľa § 25 ods. 1 ZOHS začal voči žalobcovi správne konanie pod č. 0091/OZ/2005 vo veci možného zneužitia dominantného postavenia podľa § 8 ZOHS v rámci výberového konania na riešenie „Integrovanaj komunikačnej platformy pre Ľudovú banku, a.s.“ uskutočneného v období jún – september 2004 (ďalej len „Výberové konanie“), ktorému predchádzalo oznámenie spoločnosti Orange Slovensko, a.s., zo dňa 10.12.2004 o možnom zneužívaní dominantného postavenia spoločnosťou Slovak Telecom, a.s., v rámci označeného Výberového konania.

Dňa 14.12.2005 odbor zneužívania dominantného postavenia žalovaného vydal prvostupňové rozhodnutie č. 2005/DZ/2/1/133 (ďalej len „prvostupňové rozhodnutie“), ktorým rozhodol, že konanie spoločnosti Slovak Telecom, a.s., Námestie slobody 6, Bratislava, spočívajúce v predložení cenovej ponuky z augusta 2004 pre Ľudovú banku, a.s. v rámci výberového konania na riešenie „Integrovanaj komunikačnej platformy pre Ľudovú banku, a.s.“ uskutočneného v období jún – september 2004 za súčasného uplatňovania cien za prenájom okruhov voči konkurentom podľa „Všeobecných podmienok spoločnosti Slovak Telecom, a.s. na poskytovanie verejnej komunikačnej služby prenájmu telekomunikačných okruhov“ účinných od 01.09.2003 a „Tarify Slovak Telecom pre poskytovanie služby prenájmu telekomunikačných okruhov“ účinnej od 01.05.2004, je zneužitím dominantného postavenia podľa § 8 ods. 2 písm. a/ ZOHS a je podľa § 8 ods. 6 ZOHS zakázané. Zároveň žalovaný týmto rozhodnutím na základe § 38 ods. 1 ZOHS uložil žalobcovi za zneužitie dominantného postavenia peňažnú pokutu vo výške 80.000.000,- Sk.

Z odôvodnenia tohto rozhodnutia vyplýva, že prvostupňový správny orgán pri vydaní uvedeného rozhodnutia vychádzal z ním vykonaného dokazovania, z ktorého mu vyplynul záver, že v dôsledku konania spoločnosti Slovak Telecom, a.s. došlo v rámci Výberového konania k vylúčeniu, nakoľko úroveň veľkoobchodnej a maloobchodnej ceny Slovak Telecom, a.s. ako vertikálne integrovanej spoločnosti, neposkytovala v tomto Výberovom konaní pre konkurenciu priestor na poskytnutie konkurenčnej ceny. Maloobchodnej cene Slovak Telecom, a.s. (cenová ponuka z augusta 2004) nebolo možné konkurovať bez toho, aby cena konkurenta, aj keby bol rovnako efektívny ako Slovak Telecom, a.s., nevytvárala stratu. Konkurent Slovak Telecom, a.s. (Orange Slovensko, a.s.) teda nemohol v rámci Výberového konania ponúknuť službu VPS (technológia prepojenia pobočiek organizácie počítačovou sieťou prostredníctvom verejných infraštruktúr) bez toho, aby utrpel ekonomické straty. Toto konanie spoločnosti Slovak Telecom, a.s. žalovaný kvalifikoval ako margin squeeze, čo je zneužitím dominantného postavenia, keď predloženie takejto cenovej ponuky spoločnosťou Slovak Telecom, a.s. pre Ľudovú banku, a.s. v rámci Výberového konania za súčasného uplatňovania cien za prenájom okruhov voči konkurentom podľa Všeobecných podmienok a Tarify považuje úrad za neprimerané. Úrad nepovažoval v tomto prípade za potrebné porovnávať „Ostatné náklady“, spoločnosti Slovak Telecom, a.s. a Orange Slovensko, a.s., keďže vychádzal pri analýze protisúťaživého konania z údajov poskytnutých mu spoločnosťou Slovak Telecom, a.s. (analýza cien a nákladov). Preto aj námietku vznesenú spoločnosťou Slovak Telecom pred vydaním prvostupňového rozhodnutia považoval za irelevantnú, zastávajúc názor, že nevyúčtovanie zariadenia už zriadených okruhov možno

považovať za legitímnu súťažnú výhodu, avšak aj zohľadnenie absencie vyúčtovania takého počtu jednorázových zriaďovacích poplatkov nemá na cenovú a nákladovú analýzu (tab. 3) prakticky žiadny vplyv a nijako nemení skutočnosť, že nastavenie cien v rámci výberového konania predstavuje zneužitie dominantného postavenia. Úrad ďalej dôvodí, že bez spoluúčasti spoločnosti Slovak Telecom, a.s. na budovaní prístupového okruhu, nebolo možné zúčastniť sa Výberového konania, takže Orange Slovensko, a.s. ako poskytovateľ VPS, ktorý sa chcel uchádzať o poskytovanie služieb Ľudovej Banke, a.s., bol nútený pristúpiť na obchodné podmienky stanovené vo Všeobecných podmienkach a Tarife a tým bol nútený vo svojej cenovej ponuke pre Ľudovú Banku, a.s. kalkulovať s cenami za prenájom okruhov uvedenými vo Všeobecných podmienkach a Tarife, čím podľa názoru Úradu došlo k vynucovaniu.

Ako z časti D/ odôvodnenia prvostupňového rozhodnutia (str. 30-31) vyplýva, základná sadzba pokuty bola určená závažnosťou a dĺžkou trvania porušovania ustanovení zákona, keď konanie spoločnosti Slovak Telecom, a.s. Úrad posúdil ako zneužívanie dominantného postavenia, čo je samo o sebe veľmi závažným porušením zákona, pričom sa malo jednáť o vylučovaciu praktiku, keď v rámci Výberového konania Slovak Telecom, a.s. nastavil cenu tak, aby žiadny konkurent nebol schopný ponúknuť konkurenčnú cenu, čo mu umožnila skutočnosť, že pre vybudovanie VPS pre Ľudovú banku, a.s. bolo nevyhnutné využitie prenajatých okruhov. Úrad má ďalej za to, že Slovak Telecom a.s. ako poskytovateľ služby prenájom okruhov, vedel na základe zadania podmienok Výberového konania takmer presne odhadnúť veľkoobchodné náklady konkurentov a tým vytvoriť cenu, ktorá bola nekonkurenčná a de facto vylúčila akýkoľvek súťažný tlak zo strany konkurencie.

Z odôvodnenia rozhodnutia ďalej vyplýva, že Úrad zhodnotil dĺžku trvania porušovania ustanovení zákona ako jednorázové konanie, teda krátkodobé porušovanie ustanovení zákona, ku ktorému došlo počas Výberového konania a to predložením cenovej ponuky v auguste 2004.

Z ďalších okolností majúcich vplyv na stanovenie výšky pokuty Úrad zhodnotil skutočnosť, že zo strany Slovak Telecom, a.s. sa jedná o opakované porušenie zákona, nakoľko toto rozhodnutie nie je v jeho prípade prvým rozhodnutím, ktoré konštatuje obmedzovanie hospodárskej súťaže (právoplatné rozhodnutie o zneužití dominantného postavenia pri uvedení testovacej prevádzky ADSL) a tiež skutočnosť, že Slovak Telecom, a.s. má dostatočné právnické a ekonomické znalosti, ktoré mu umožňujú ľahšie rozpoznať, či jeho konanie predstavuje porušenie pravidiel hospodárskej súťaže a byť si vedomý dôsledkov z toho podľa zákona plynúcich. Úrad bral tiež v úvahu, že Slovak Telecom, a.s. musel mať vedomosť o protiprávnosti svojho konania, keďže je súčasťou nadnárodnej skupiny Deutsche Telekom group, a Deutsche Telekom AG, je majoritným akcionárom Slovak Telecom, a.s. voči ktorému Európska komisia už konala a vydala rozhodnutie, v ktorom jednoznačne popísala, aké konanie (price squeeze) sa považuje za zneužitie dominantného postavenia. Slovak Telecom, a.s. podľa názoru prvostupňového orgánu mal vedieť rozpoznať protiprávnosť svojho konania.

Toto prvostupňové rozhodnutie včas podaným rozkladom napadol žalobca, o ktorom rozhodla dňa 08.09.2006 Rada Protimonopolného úradu SR ako druhostupňový orgán pod č.: 2006/DZ/R/2/104 (ďalej len „druhostupňové rozhodnutie“) tak, že rozklad žalobcu zamietla a prvostupňové rozhodnutie potvrdila. Stotožnila sa so závermi prvostupňového správneho orgánu ohľadom zneužívania dominantného postavenia spoločnosťou Slovak Telecom, a.s. spôsobom popísaným v napadnutom rozhodnutí, považujúc zistenie skutkového

stavu prvostupňovým orgánom za dostatočné a námietky uplatnené žalobcom v rozklade za irelevantné a to s poukazom na závery Úradu uvedené v prvostupňovom rozhodnutí majúce oporu vo vykonanom dokazovaní.

K námietke zásadného procesného nedostatku a nedostatočne zisteného skutkového stavu spočívajúceho v skutočnosti, že otázku zastupiteľnosti Úrad riešil len v teoretickej rovine, Rada úradu v odôvodnení svojho rozhodnutia poukázala na ust. § 32 ods. 2 správneho poriadku, podľa ktorého „rozsah a spôsob zisťovania podkladov pre rozhodnutie určuje správny orgán. V prípade návrhov na vykonanie dôkazov zo strany účastníkov konania je vecou úvahy správneho orgánu, či navrhnutý dôkaz vykoná alebo či použije iný podklad pre rozhodnutie“. Rada úradu ďalej poukázala na to, že v priebehu prvostupňového konania Slovak Telecom, a.s. ohľadom zastupiteľnosti nenavrhol vykonanie žiadnych dôkazov a prvostupňový orgán v tomto smere z vlastnej iniciatívy vykonal rozsiahle dokazovanie oslovením jednotlivých poskytovateľov prístupových infraštruktúr, poskytovateľov služieb VPS i odberateľov týchto služieb z bankového sektora.

Rada úradu v prípade predmetného Výberového konania považuje spôsob preukazovania praktiky margin squeeze prvostupňovým orgánom za správny, i keď pripustila, že podľa jej názoru tento pri samotnom výpočte nevychádzal zo správnych údajov. Rada úradu pri totožnej metodike výpočtu vychádzajúc zo správnych údajov dospela k totožnému záveru ako uviedol aj prvostupňový orgán vo svojom rozhodnutí na str. 28.

Rada úradu nezohľadnila ani námietku spoločnosti Slovak Telecom, a.s. vznesenú v priebehu druhostupňového konania, že z hľadiska nákladov nie je možné porovnávať riešenie Slovak Telecom, a.s. a Orange Slovensko, a.s. a teda na prípad aplikovať test margin squeeze. Táto praktika totiž podľa jeho vyjadrenia zakazuje prenos dominantného vplyvu z veľkoobchodného trhu na súvisiaci maloobchodný trh. Vrchný trh Úrad definoval ako trh poskytovania služby prenajatých okruhov, pričom služba prenájmu okruhov je však maloobchodným produktom, ktorý Slovak Telecom, a.s. poskytuje. Trh služby maloobchodných prenajatých okruhov, ktoré bral do úvahy Úrad, nie je veľkoobchodným trhom a preto na tento prípad nie je možné test margin squeeze aplikovať. O veľkoobchodné poskytovanie ukončovacích častí prenajatých okruhov Orange Slovensko, a.s. nepožiadala. Rada úradu zastáva názor, že v uvedenom prípade vôbec nie je podstatné ako spoločnosť Slovak Telecom, a.s. nazve službu prenájmu okruhov, keď z kontextu celého prípadu je zrejmé, že táto služba predstavuje nevyhnutný vstup na trh poskytovania služieb VPS. Každý podnikateľ, ktorý má záujem poskytovať služby VPS, nutne potrebuje zabezpečiť pripojenie LAN koncového užívateľa k svojej sieti, čo sa realizuje prostredníctvom prístupového okruhu. Rada úradu mala za to, že z vykonaného dokazovania dostatočne vyplynulo, že služba prenájmu okruhov je nezastupiteľná s inými spôsobmi zabezpečenia prístupových okruhov a je irelevantné, či je táto služba nazvaná maloobchodným produktom, pretože v praxi ju podnikatelia využívajú na tvorbu ďalších produktov (tu poskytovanie služieb VPS). Uvedený produkt má v tomto prípade v podstate charakter veľkoobchodnej služby, aj keď v iných prípadoch môže ísť o maloobchodný produkt.

V tejto súvislosti tiež Slovak Telecom, a.s. namietal, že na uvedený prípad nie je možné aplikovať test margin squeeze tiež z dôvodu, že riešenie prístupových okruhov Slovak Telecom, a.s. a Orange Slovensko, a.s. nie je možné porovnávať z hľadiska nákladov, pretože ide o technicky rozdielne riešenia. Za týmto účelom i poskytol Rade úradu podrobné vysvetlenie a zdôvodnenie, prečo riešenie Orange Slovensko, a.s. objektívne obsahuje vyššie náklady ako riešenie Slovak Telecom, a.s., čo je spôsobené podľa jeho názoru odlišným

rozmiestnením prístupových uzlov sietí Slovak Telecom, a.s. a Orange Slovensko, a.s. a navrhol, aby si Rada úradu za účelom potvrdenia týchto záverov zaobstarala znalecký posudok.

Rada úradu, ako vyplýva z odôvodnenia druhostupňového rozhodnutia (str. 15), nespochybnila tvrdenie Slovak Telecom, a.s, že po technickej stránke môže ísť o odlišné riešenia, ale práve z dôvodu, že tieto nespochybnila a k uvedenej námietke sa vedela vyjadriť na základe podkladov obsiahnutých v spise, nepovažovala za potrebné navrhovaný znalecký posudok zaobstarat'.

Rada úradu ako druhostupňový orgán pri svojom rozhodovaní neakceptovala ani námietku neopodstatnenosti voči výške uloženej pokuty, keď preskúmaním faktorov, ktoré prvostupňový orgán viedli k uloženiu pokuty v určenej výške dospela k záveru, že tento všetky okolnosti určujúce výšku sumy uloženej pokuty zhodnotil správne a tieto i dostatočne vo svojom rozhodnutí odôvodnil a to tak v otázke závažnosti porušenia povinnosti, i keď sa jedná o jednorázový a nie trvajúci správny delikt, čo však nemožno v porovnaní s trvajúcimi správnymi deliktami automaticky vyhodnotiť ako menej závažný delikt, keďže ide o neporovnateľné druhy správnych deliktov a nie je možné ani jeho porovnanie so žalobcom uvádzaným deliktom vzhľadom na odlišnú problematiku.

Rada úradu sa stotožnila i s názorom prvostupňového orgánu v časti námietky totožnosti subjektu porušovateľa povinnosti a tiež ohľadom posúdenia „ostatných faktorov, ktoré prvostupňový orgán bral do úvahy pri určení výšky pokuty“ (len všeobecný odkaz).

Súd predovšetkým skúmal námietku žalobcu, že žalovaný nemal vôbec kompetenciu vo veci konať a rozhodovať.

Súd dospel k záveru, že kompetencia žalovaného nebola vylúčená zákonom č. 610/2003 Z.z a s poukazom na ust. § 2 ods. 6 ZOHS, čo potvrdzuje i stanovisko podané k predmetnej otázke Telekomunikačným úradom (č.l. 1a administratívneho spisu).

Podľa ust. § 33 ods. 1, 2 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. 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.

Aj podľa názoru súdu, žalovaný v predmetnej veci plne nerešpektoval zásady upravené v ustanovení § 32 a 33 správneho poriadku. Z administratívneho spisu vyplýva, že nezistil presne a úplne skutočný stav veci, keď minimálne nerešpektoval návrh žalobcu na vykonanie znaleckého dokazovania k otázke odlišnosti technických riešení a v tejto súvislosti otázke odlišnosti nákladov (str. 15 druhostupňového rozhodnutia). Tvrdenie spoločnosti Slovak Telecom, a.s. o odlišnosti riešenia nespochybnil, avšak nariadenie znaleckého dokazovania vzhľadom na závery ním vykonaného dokazovania nepovažoval za potrebné. Súd sa stotožnil s názorom žalobcu v tom, že výsledky doteraz vykonaného dokazovania v tomto smere nie sú bezpochyby jednoznačné k záveru o porušení povinnosti žalobcu za zneužitie dominantného postavenia v rámci predmetného Výberového konania. V správnom konaní sa totiž realizuje zásada materiálnej pravdy, pričom zmyslom a cieľom obstarania podkladov pre rozhodnutie je presné a úplné zistenie skutočného stavu veci. Je pravdou, že obstaranie podkladov je vecou správneho orgánu, tento však pritom postupuje v úzkej súčinnosti s účastníkmi

konania. Súd mal za to, že tak ako bolo vo veci dokazovanie vykonané, toto je nepostačujúce k jednoznačnému záveru o tom, že v konaní žalobcu v rámci tohto Výberového konania je nad akúkoľvek pochybnosť jednoznačné, že žalobca sa dopustil praktiky margin squeeze (námetka 2/ dôvodov žaloby) a toto sa javí ako nepostačujúce, resp. predčasné i pre právne posúdenie veci (námetka 1/ k praktike margin squeeze žaloby).

Ako nepostačujúce a nepresvedčivé sa javí odôvodnenie oboch napadnutých rozhodnutí najmä v časti o pokute. Vychádzajúc z ust. § 47 správneho poriadku, rozhodnutie musí obsahovať výrok, odôvodnenie a poučenie. V odôvodnení rozhodnutia správny orgán uvedie, ktoré skutočnosti boli podkladom na rozhodnutie, akými úvahami bol vedený pri hodnotení dôkazov, ako použil správnu úvahu pri použití právnych predpisov, na základe ktorých rozhodoval, a ako sa vyrovnal s návrhmi a námietkami účastníkov konania a s ich vyjadreniami k podkladom rozhodnutia, resp. prečo konkrétne nie všetky akceptoval.

Preskúmaním prvostupňového rozhodnutia v časti o uloženej pokute (D/, str. 30-31) je evidentné, že toto rozhodnutie kritériám uvedeným v ust. § 47 správneho poriadku nezodpovedá.

Odôvodnenie je zhrnutím všetkých zistených skutočností, ktoré odôvodňujú výrok rozhodnutia. V odôvodnení rozhodnutia treba uviesť závery o tom, ktoré skutočnosti sa považujú za nepochybne zistené, posúdi sa právny význam týchto skutočností a vysloví úsudok o predmete konania. S poukazom na právnu normu citovanú vo výroku rozhodnutia, sa musí zdôvodniť jej použitie v konkrétnom prípade. V zrozumiteľnom a presvedčivom odôvodnení sa koncentruje účinok celého konania.

Základné právo na súdnu ochranu v správnom súdnictve totiž predpokladá nielen formálne umožnenie prístupu posudzovanej osoby súdnej ochrane, ale tiež taký prístup, ktorý bude znamenať efektívny pokus o ochranu individuálnych záujmov takej osoby. Táto efektívnosť závisí od mnohých faktorov, predovšetkým však od práva dotknutej osoby brániť svoje záujmy za najlepších možných podmienok, čo v kontexte posudzovaného zákona znamená, že dotknutá osoba má možnosť vyžadovať od príslušného orgánu oznámenie aspoň základných dôvodov jeho rozhodnutia a tak so znalosťou veci posúdiť, či je pre ňu užitočné obrátiť sa s príslušným návrhom na súd. Príslušný súd môže zabezpečiť efektívnu ochranu dotknutých práv a právom chránených záujmov tejto osoby len vtedy, keď predmetom jeho kontroly (preskúmania) bude zákonnosť dôvodov napadnutého rozhodnutia.

Súd má zato, že odôvodnenie prvostupňového a rovnako i potvrdzujúceho druhostupňového rozhodnutia v časti pokuty vyššie uvedeným požiadavkám nevyhovuje. Súdu nie je z predmetných rozhodnutí zrejmé, ako konkrétne sa základné a ďalšie zohľadňované faktory podieľali na výške sumy uloženej pokuty, keď zrejme i sám žalovaný nemá ujednotený názor napr. k otázke dĺžky trvania správneho deliktu, pretože **v prvostupňovom rozhodnutí** uvádza, že k „porušeniu zákazu zneužívania dominantného postavenia deklarovaného v tomto rozhodnutí došlo počas Výberového konania, a to predložením cenovej ponuky v auguste 2004, čiže ide o **jednorázové konanie**, čo úrad **považuje za krátkodobé** porušovanie ustanovení zákona“ (str. 31 rozhodnutia), pričom v druhostupňovom rozhodnutí žalovaný uvádza, že „išlo o **jednorázový a nie trvajúci správny delikt**“ (str. 17) a vo **vyjadrení k žalobe zo dňa 15.1.2007** hodnotí, že žalobca sa dopustil **jednorázového konania**, keď pri „jednorázových porušeníach zákona vyplýva priamo z povahy porušenia, že **jeho dĺžku nie je možné určiť (krátkodobé, strednodobé alebo dlhodobé porušenie zákona sa určuje len pri trvajúcich, resp. pokračujúcich správnych**

deliktoch). Preto pri jednorázových správnych deliktoch nedochádza z titulu dĺžky porušenia k úprave sumy pokuty určenej na základe závažnosti porušenia“ (s ohľadom na str. 31 prvostupňového rozhodnutia, bod b/ zhodnotenie dĺžky trvania porušovania vo výške uloženej pokuty posledne cit. veta sa javí ako zmätočná).

K námietke žalovaného, že účelnosť a vhodnosť využitia správnej úvahy Úradu pri ukladaní pokuty nepodlieha súdnemu prieskumu súd považuje za potrebné uviesť nasledovné:

Je nesporné, že preskúvanie rozhodnutí správnych orgánov súdom nemôže byť také, že by súd nahradzoval rozhodnutia orgánu správy, a to najmä tam, kde sa aplikujú právne normy pripúšťajúce úvahu aplikujúceho orgánu. V tejto súvislosti je potrebné uviesť, že správne orgány pri aplikácii práva – vzhľadom na svoju kompetenciu plniť štátne úlohy – nie sú nezávislými subjektami, ale určitým spôsobom sú zainteresovanými subjektami na plnení tohto, o čom sa rozhoduje. Teda v podstate s aplikáciou právnych noriem na konkrétne prípady realizujú aj vlastné úlohy, ktoré im vyplývajú z noriem správneho práva pripúšťajúcich úvahu aplikujúceho správneho orgánu.

Je pravdou, že podľa ust. § 245 ods. 2 o.s.p. veta druhá O.s.p., súd neposudzuje účelnosť a vhodnosť správneho uváženia, avšak je potrebné podotknúť, že zákon pokiaľ pripúšťa úvahu správneho orgánu, stanoví pre ňu určité medze a hľadiská.

Preskúmaním napadnutých rozhodnutí súd dospel k záveru, že vo veci konajúce správne orgány túto zásadu nerešpektovali.

Súd má za to, že v napadnutom správnom konaní doposiaľ nebolo dostatočne a nad akúkoľvek pochybnosť preukázané porušenie zákazu dominantného postavenia žalobcom tak ako je to uvedené v napadnutom rozhodnutí a preto ani neboli dostatočné podklady pre uloženie pokuty. V prípade preukázania porušenia povinnosti a preukázania praktiky margin squeeze v prejednáwanej veci je potrebné predovšetkým bezpečne zistiť, či sa jednalo len o jednorázový správny delikt a to v rámci cenovej ponuky pre Výberové konanie a potom i škodlivosť konania žalobcu z dôvodu vylúčenia všetkých ďalších možných konkurentov v budúcich možných Výberových konaniach ako ju ohodnotil žalovaný, je možné a treba chápať len hypoteticky a túto skutočnosť je v takom prípade nutné pri určení výšky sumy pokuty zohľadniť.

Z ďalších okolností majúcich vplyv na stanovenie výšky pokuty podľa názoru súdu neobstojí ani okolnosť dostatočnej úrovne právnych a ekonomických vedomostí žalobcu, ako to zohľadnil žalovaný v uloženej výške pokuty, čo by bolo porušením zásady rovnosti pred zákonom. Ak žalovaný toto zohľadnil ako ďalšiu a zrejme príťažujúcu okolnosť majúcu vplyv na navýšenie pokuty, súd sa v tomto stotožnil s názorom žalobcu, že takýto postup je diskriminačným postupom.

Už vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti súd preskúmaním veci dospel k záveru, že žalovaný v tomto správnom konaní nepostupoval plne v súlade so zákonom. Jeho rozhodnutia nemožno považovať za zákonné pre nepreskúmateľnosť a pre nedostatok dôvodov a tiež preto, že zistenie skutkového stavu je nedostačujúce na posúdenie veci, keď s námietkami žalobcu sa žalovaný dostatočne nevysporiadal a tiež dostatočne svoj záver v rozhodnutiach neodôvodnil.

Z týchto dôvodov súd žalobe ako dôvodnej vyhovel a napadnuté rozhodnutia zrušil podľa § 250j ods. 2 písm. c/,d/,e/ O.s.p. a vec vrátil na ďalšie konanie.

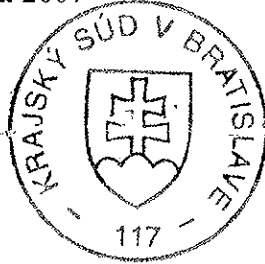
O náhrade trov konania súd rozhodol podľa § 250k ods. 1 O.s.p. a úspešnému žalobcovi priznal náhradu trov konania celkom v sume 616.360,50 Sk, predstavujúcej náhradu zaplateného súdneho poplatku za žalobu 10.000,- Sk a náhradu trov právneho zastúpenia 615.360,50 Sk pri tarifnej odmene za 1 úkon právnej pomoci á 172.650,- Sk pri 3 úkonoch:

1. prevzatie a príprava zastúpenia vrátane prvej porady s klientom
 2. písomné podanie vo veci samej
 3. účasť na pojednávaní dňa 21.6.2007,
- ďalej réžijný paušál 3x á 178,- Sk a DPH vo výške 19 % prináležiaca k tarifnej odmene za 3 úkony celkom v sume 98.410,50 Sk. Priznané trovy konania je žalovaný povinný zaplatiť žalobcovi v lehote 3 dní k rukám advokáta.

Poučenie: Proti tomuto rozsudku nie je prípustné odvolanie.

Ak povinný dobrovoľne nesplní, čo mu ukladá vykonateľné rozhodnutie, oprávnený môže podať návrh na vykonanie exekúcie podľa osobitného zákona.

V Bratislave, dňa 21. júna 2007



JUDr. Edita Bakošová
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia:
Adriána Borovská