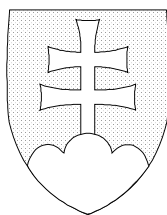


PROTIMONOPOLNÝ ÚRAD SLOVENSKEJ REPUBLIKY



ROZHODNUTIE

Číslo: 2022/DOZ/POK/R/51

Bratislava 19.december 2022

Rada Protimonopolného úradu Slovenskej republiky v Bratislave, ako orgán príslušný na konanie podľa § 14 ods. 1 zákona č. 187/2021 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení niektorých zákonov, v správnom konaní č. SK 0006/OZDPaVD/2020 o rozklade účastníka konania CHEMES, a.s. Humenné so sídlom Chemlonská 1, 066 33 Humenné, IČO: 31 695 426, zapísanej v Obchodnom registri Okresného súdu Prešov, oddiel: Sa, vložka č.: 10544/P, zastúpený JS Legal s.r.o., Saratovská 3424/6E, 841 02 Bratislava – mestská časť Dúbravka, IČO: 54458838, DPH: SK 2121698095, zapísaný v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, oddiel: Sro, vložka č.: 158858/B, proti rozhodnutiu Protimonopolného úradu Slovenskej republiky, odboru zneužívania dominantného postavenia a vertikálnych dohôd, č. 2021/DOZ/POK/2/52, zo dňa 29. septembra 2021, rozhodla tak, že

zamieta

podľa § 59 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov rozklad a rozhodnutie Protimonopolného úradu Slovenskej republiky, odboru zneužívania dominantného postavenia a vertikálnych dohôd č. 2021/DOZ/POK/2/52, zo dňa 29. septembra 2021 **potvrďuje**.

Obsah

1. Doterajší priebeh konania a prvostupňové rozhodnutie	3
2. Všeobecná časť.....	5
2.1. Ústne pojednávanie	5
2.1.1. Námietky účastníka konania	5
2.2. Vyjadrenie Rady úradu	7
3. Aplikácia právnych predpisov a účastník konania	11
4. Vplyv na obchod	13
4.1. Námietky účastníka konania.....	13
4.2. Vyjadrenie Rady úradu	13
5. Relevantný trh a dominantné postavenie	15
5.1. Námietky účastníka konania.....	15
5.1.1. Tovarový relevantný trh	16
5.1.2. Priestorový relevantný trh.....	16
5.1.3. Dominantné postavenie	26
5.2. Vyjadrenie Rady úradu	28
5.2.1. Relevantné trhy	28
5.2.2. Dominantné postavenie.....	57
6. Protisúťažné konanie a právne posúdenie	62
6.1. Námietky účastníka konania.....	62
6.1.1. Právny akt štátu.....	82
6.1.2. Právne posúdenie.....	83
6.2. Vyjadrenie Rady úradu	84
6.2.1. Právne posúdenie.....	108
7. Námietky účastníka konania označené ako rozpory a nezrovnalosti v rozhodnutí.....	109
7.1. Vyjadrenie Rady úradu	110
8. Výrok	111
8.1. Námietky účastníka konania	111
8.2. Vyjadrenie Rady úradu	113
9. Procesný postup úradu	116
9.1. Námietky účastníka konania	116
9.1.1. Predbežné opatrenie	119
9.2. Vyjadrenie Rady úradu	121
10. Pokuta	132
10.1. Námietky účastníka konania	132
10.1.1. [Opis hospodárenia a finančnej situácie spoločnosti CHEMES.....	138
10.1.2. Vyjadrenie Rady úradu.....	145
10.2.1. [Vyjadrenie Rady úradu k námitkám týkajúcim sa výpočtu pokuty ...	158
10.2.2.	168

1. Doterajší priebeh konania a prvostupňové rozhodnutie

1. Dňa 31.7.2019 bol Protimonopolnému úradu Slovenskej republiky, odboru zneužívania dominantného postavenia a vertikálnych dohôd (ďalej ako „úrad“ alebo „prvostupňový orgán“), doručený podnet spoločnosti Nexis Fibers, a.s., Chemlonská 1, 066 12 Humenné (ďalej ako „Nexis“) voči spoločnosti CHEMES, a.s. Humenné so sídlom Chemlonská 1, 066 33 Humenné, IČO: 31 695 426, zapísanej v Obchodnom registri Okresného súdu Prešov, odd.: Sa, vložka č.: 10544/P (ďalej ako „CHEMES“ alebo účastník konania).
2. Na základe podnetu začal úrad vykonávať prešetrovanie podľa § 22 ods. 1 písm. b) zákona č. 136/2001 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy v Slovenskej republike v znení neskorších predpisov v znení zákona účinnom od 27.12.2016 do 31.5.2021, (ďalej len „zákon č. 136/2001 Z. z.“) v oblasti výroby, distribúcie a dodávok energií a médií spoločnosťou CHEMES.
3. Úrad začal z vlastného podnetu dňa 21.4.2020 na základe § 25 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. v spojení s § 18 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov správne konanie č. SK 0006/OZDPaVD/2020 voči spoločnosti CHEMES vo veci možného zneužitia dominantného postavenia podľa § 8 písm. a) zákona č. 136/2001 Z. z. a čl. 102 písm. a) Zmluvy o fungovaní EÚ (ďalej aj ako „Zmluva“ alebo „ZFEÚ“).
4. V priebehu prvostupňového správneho konania vydal úrad predbežné opatrenie rozhodnutím č. 2020/PRO/UPO/2/13 zo dňa 12.5.2020 (ďalej aj ako „predbežné opatrenie“), ktorým spoločnosti CHEMES uložil povinnosť dodávať spoločnosti Nexis energie a médiá alebo jej umožniť, aby si energie a médiá vyrábala sama alebo odoberala od tretích strán. Predbežné opatrenie úrad zrušil rozhodnutím č. 2020/PRO/ZPO/2/18 zo dňa 25.5.2020, nakoľko zo strany spoločnosti CHEMES došlo k obnoveniu dodávok energií a médií pre spoločnosť Nexis, ako aj k uzatvoreniu zmluvy upravujúcej podmienky dodávok energií a médií.
5. Dňa 29.9.2021 úrad vydal prvostupňové rozhodnutie č. 2021/DOZ/POK/2/52, ktorým rozhodol tak, že :
 1. *„konanie spoločnosti CHEMES, a.s. Humenné so sídlom Chemlonská 1, 066 33 Humenné, IČO: 31 695 426, zapísanej v Obchodnom registri Okresného súdu Prešov, odd.: Sa, vložka č.: 10544/P, v období od 01.08.2017 do dňa vydania tohto rozhodnutia, ktorým zaväzuje spoločnosti vykonávajúce podnikateľskú činnosť v priemyselnom parku Chemes odoberať od spoločnosti CHEMES, a.s. Humenné so sídlom Chemlonská 1, 066 33 Humenné, IČO: 31 695 426, zapísanej v Obchodnom registri Okresného súdu Prešov, odd.: Sa, vložka č.: 10544/P stlačený vzduch, chlad, dusík, plyn a elektrinu a zároveň im znemožňuje, aby si tieto tovary vyrábali sami alebo ich odoberali od tretích strán je priamym alebo nepriamym uplatňovaním neprimeraných obchodných podmienok a je zneužitím dominantného postavenia podľa čl. 102 písm. a) Zmluvy o fungovaní Európskej únie a zneužitím dominantného postavenia podľa § 5 ods. 3 písm. a) zákona č.*

187/2021 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení niektorých zákonov na trhu prevádzkovania priemyselného parku Chemes a na trhoch výroby a rozvodu tepla, odberu kondenzátu, distribúcii elektriny, výroby a dodávky demineralizovanej vody, výroby a dodávky dekarbonizovanej vody, výroby a dodávky zmäkčenej vody, dodávky pitnej vody, odvádzania odpadových vôd a distribúcii plynu, ktoré je podľa čl. 102 Zmluvy o fungovaní Európskej únie a podľa § 5 ods. 1 zákona č. 187/2021 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení niektorých zákonov zakázané,

2. na základe ustanovenia § 16 ods. 1 písm. c) zákona č. 187/2021 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení niektorých zákonov tak, že ukladá spoločnosti CHEMES, a.s. Humenné so sídlom Chemlonská 1, 066 33 Humenné, IČO: 31 695 426, zapísanej v Obchodnom registri Okresného súdu Prešov, odd.: Sa, vložka č.: 10544/P povinnosť zdržať sa konania uvedeného v bode 1 výroku tohto rozhodnutia a odstrániť protiprávny stav do 90 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia,
3. na základe § 42 ods. 1 písm. b) zákona č. 187/2021 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení niektorých zákonov tak, že za konanie uvedené v bode 1 výroku tohto rozhodnutia ukladá spoločnosti CHEMES, a.s. Humenné so sídlom Chemlonská 1, 066 33 Humenné, IČO: 31 695 426, zapísanej v Obchodnom registri Okresného súdu Prešov, odd.: Sa, vložka č.: 10544/P, pokutu vo výške 1 181 849,- eur, slovom jeden milión stoosemdesiatjedentisíc osemstoštyridsaťdeväť eur, ktorú je povinný uhradiť na účet Protimonopolného úradu Slovenskej republiky vedený v Štátnej pokladnici, IBAN: SK5281800000007000060793, SWIFT: SPSRSKBA, VS: 2021252 v lehote 60 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.“
6. Proti prvostupňovému rozhodnutiu podal včas rozklad účastník konania CHEMES.
7. V priebehu druhostupňového konania pred Radou Protimonopolného úradu Slovenskej republiky (ďalej ako „Rada úradu“) došlo k zmene právneho zastúpenia, keď účastník konania predložil odvolanie právneho zastúpenia pre URBAN STEINECKER GAŠPEREC BOŠANSKÝ, s. r. o., advokátska kancelária, so sídlom: Havlíčkova 16, 811 04 a zároveň bola predložená plná moc pre nového právneho zástupcu JS Legal s.r.o., Saratovská 3424/6E, 841 02 Bratislava – mestská časť Dúbravka, IČO: 54458838, DPH: SK 2121698095, zapísaný v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, oddiel: Sro, vložka č.: 158858/B.
8. Podľa § 59 ods. 1 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov (správny poriadok) odvolací orgán preskúma napadnuté rozhodnutie v celom rozsahu, ak je to nevyhnutné, doterajšie konanie doplní, prípadne zistené vady odstráni. Rada úradu na základe predloženého rozkladu preskúmala prvostupňové rozhodnutie, spisový materiál s ním súvisiaci a všetky námietky predložené v konaní účastníkom konania. Predbežné závery Rada úradu zaslala účastníkovi konania vo výzve pred vydaním druhostupňového rozhodnutia, listom

č. PMU/232/2022/ODK-4828/2022 zo dňa 29.9.2022 (ďalej ako „výzva Rady úradu“). Účastník konania predložil svoje námietky k výzve Rady úradu listom zo dňa 14.11.2022 a vyjadrenie Rady úradu k nim je súčasťou textu tohto rozhodnutia. Rada úradu v tejto súvislosti konštatuje, že napriek rozsiahlosti vyjadrenia účastníka konania k výzve Rady úradu účastník konania v podstate opakuje svoje námietky, ktoré predložil v štádiu do zaslania výzvy Rady úradu, resp. považuje závery Rady úradu vo všeobecnosti za nesprávne, nedostatočné a nezrozumiteľné.

9. V priebehu konania pred Radou úradu účastník konania vzniesol tiež námietku zaujatosti voči členke Rady úradu, o ktorej rozhodol predseda Rady úradu samostatným rozhodnutím č. 2022/ZAU/NZZ/R/49 zo dňa 7.12.2022, ktoré je súčasťou administratívneho spisu.

2. Všeobecná časť

2.1. Ústne pojednávanie

2.1.1. Námietky účastníka konania

10. Účastník konania uviedol, že pri správnych konaniach ohľadom deliktov v oblasti súťažného práva, za ktoré je možné udeľovať vysoké pokuty kvázi-trestného charakteru, je možné už len z tejto povahy veci vyžadovať ústne pojednávanie. Už len tento samotný dôvod, hroziaca drakonická pokuta kvázi-trestného charakteru, dáva účastníkovi správneho konania, podobne ako účastníkovi trestného konania, nárok na ústne pojednávanie. Pri priestupkoch ustanovenie § 74 zákona č. 372/1990 Zb. o priestupkoch stanovuje obligatórne ústne pojednávanie.
11. Ďalej účastník konania okrem iného poukazoval na to, že v Českej republike Nejvyšší správní soud pri správnom trestaní akcentoval zásady ústnosti, priamosti a bezprostrednosti, o ktorých uviedol, že „*zajišťují, aby ten orgán, který rozhoduje o vině a sankci za správní delikt, byl autenticky přítomen a bezprostředně ovlivněn před ním provedenými důkazy, které zhodnotí a posléze z nich vyvodí správná a úplná skutková zjištění, podřadí je pod příslušnou právní kvalifikaci a konečně rozhodne o případné sankci. Dokazování tedy musí být primárně prováděno při ústním jednání, o jehož konání bude účastník sankčního řízení předem vyzooměn ve smyslu § 49 odst. 1 správního řádu, aby mohl případně využít svého práva být přítomen a měl možnost se ke všem prováděným důkazům vyjádřit.*“ Z toho vyplýva, že aj v prípade správneho trestania by malo byť ústne pojednávanie pravidlom.¹
12. Účastník konania tiež uvádza, že už len samotná bezprostrednosť a priamosť ústneho pojednávania zvyšuje možnosť pre účastníka konania, že ho bude

¹ Uznesenie Rozšíreného senátu Nejvyššího správního soud v uznesení č. j. 7 As 57/2010 – 82 zo dňa 3. 4. 2012. Hoci sa jednalo o prípad z mediálneho práva, sám Nejvyšší správní soud sa jasne vyslovil, že tieto princípy sú všeobecne aplikovateľnými princípmi správneho trestania a v praxi ich priamo s odkazom na toto uznesenie aplikoval aj český ÚOHS, napr. Rozhodnutie Předsedu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j.: ÚOHS-R0263/2016/VZ-05453/2017/321/Oho zo dňa 13.2.2017.

správny orgán alebo sudca reálne počúvať. Tým pádom sa zvyšuje šanca, že bude mať účastník konania možnosť dobrými argumentmi sudcu aj naozaj presvedčiť.

13. Bezprostrednosť a priamosť ústneho pojednávania umožňuje účastníkovi konania upriamiť pozornosť na veci, ktoré považuje za najdôležitejšie a tieto odprezentovať. To je zdôraznené možnou interakciou medzi jednotlivými zúčastneným stranami. Možnosť účastníka konania upriamiť pozornosť na otázky, ktoré považuje z hľadiska svojej ochrany za najzávažnejšie, je extrémne dôležitá v komplikovaných kauzách ako je táto, kde jednotlivé podania riešia mnoho materiálnych aj procesných otázok, podania majú stovky strán a spisy sú tak obsiahle, že takmer určite je možné povedať, že ich členovia Rady úradu všetky ani nemôžu prečítať. Tvrdenie, že všetko je možné dať do písomnej formy, teda v kvalitatívnom hodnotení nemôže obstáť. Zmysel ústneho pojednávania nie je daný len vtedy, ak sa vyskytnú nejasnosti alebo rozpory v dokazovaní. Zmysel ústneho pojednávania je daný vždy sám o sebe, keďže už len jeho samotné uskutočnenie dáva priestor účastníkovi konania presvedčiť správny orgán alebo sudcu; samozrejme za predpokladu, že to vyplýva z „povahy vecí“, čo je však splnené v prípade deliktuálnych správnych konaní, kedy môže byť udelená kvázitrestná sankcia vo forme veľmi vysokej pokuty.
14. Kritérium objektívnej otvorenosti voči alternatívnym úvahám účastníka konania by bolo naplnené, ak by účastník konania mal možnosť predniesť svoje argumenty a úvahy v takom procesnom štádiu, kedy ešte druhostupňový odbor nebude mať vyhranený názor, akým smerom sa bude uberať, t.j. či rozhodnutie úradu potvrdí, zmení alebo zruší. Je to teda vhodné ešte predtým, než členovia Rady úradu dostanú akúkoľvek relevantnú správu s názorom druhostupňového odboru.
15. Ak to povaha veci v zmysle § 21 ods. 1 správneho poriadku vyžaduje, potom správny orgán musí ústne pojednávanie nariadiť, keďže je to objektívna otázka. Kritérium, či sú v predmetnom konaní dôkazy, ktoré sú vysvetliteľné „výlučne“ ústnym vyjadrením je sotva rozumné. Predovšetkým, každé ústne vyjadrenie spočíva v jazykovom prejave, ktorý je vždy možné zachytiť písomne. Podobná logika by, *ad absurdum*, viedla k záveru, že žiadne dôkazy nie sú vysvetliteľné výlučne ústnym vyjadrením. Navyše zmyslom ústneho pojednávania nie je primárne, resp. výlučne, vykonávať dôkazy, ktoré nie je dobre možné vykonať písomne.
16. Objasnenie veci podľa § 21 ods. 1 správneho poriadku neznamena, že účastník konania musí prísť s novými skutočnosťami na to, aby sa vôbec ústne pojednávanie uskutočnilo.
17. To, že CHEMES nežiadal o ústne pojednávanie na prvom stupni, nemá rovnako žiaden efekt na jeho nárok na ústne pojednávanie pred Radou úradu. Práve naopak, ústne pojednávanie pred úradom nepovažuje CHEMES za zmysluplné, keďže na prvom stupni sa v jednom orgáne, t.j. u rovnakých úradníkov, spája vyšetrovacía, obžalovacia a rozhodovacia funkcia.

18. Otázka hospodárnosti v tomto prípade nehrá žiadnu rolu, pretože hospodárnosť nemôže byť v žiadnom prípade nadradená právu na obhajobu.

2.2. Vyjadrenie Rady úradu

19. Rada úradu sa zaoberala žiadosťou účastníka konania o nariadenie ústneho pojednávania. Rada úradu aj po doplnení argumentácie zo strany účastníka konania zotrvala na svojom názore, aký uviedla v tejto súvislosti už vo výzve Rady úradu.
20. Právo na obhajobu je základné právo tvoriace neoddeliteľnú súčasť všeobecných právnych zásad². Táto všeobecná zásada práva Únie je zakotvená v článku 41 ods. 2 písm. a) a b) Charty základných práv Európskej únie a uplatňuje sa, ak má správny orgán v úmysle prijať voči osobe rozhodnutie, ktoré nepriaznivo zasahuje do jej postavenia³.
21. V kontexte práva na ochranu hospodárskej súťaže dodržiavanie práva na obhajobu znamená, že každý adresát rozhodnutia, ktorým sa konštatuje, že sa dopustil porušenia pravidiel hospodárskej súťaže, musí mať možnosť v priebehu správneho konania účinne vyjadriť svoje stanovisko k existencii a relevantnosti skutočností a okolností, ktoré sa mu vytýkajú, ako aj k dokumentom, o ktoré súťažný orgán opiera svoje tvrdenie o existencii takéhoto porušenia⁴.
22. Z administratívneho spisu vedeného v tomto správnom konaní vyplýva, že účastník konania o nariadenie ústneho pojednávania nepožiadaval v rámci prvostupňového konania. Účastník konania žiadal o nariadenie ústneho pojednávania až v druhostupňovom konaní, a to z dôvodu, aby mal reálnu možnosť vysvetliť svoju pozíciu a prispieť tak k náležitému objasneniu veci. Účastník konania zároveň zdôraznil, že považuje za potrebné, aby mal možnosť sa vyjadriť na ústnom pojednávaní ešte pred vydaním výzvy Rady úradu. V opačnom prípade by ústne pojednávanie podľa jeho názoru nemuselo spĺňať požadované atribúty práva na obhajobu.
23. Rada úradu dospela k záveru, že nie je potrebné v tomto správnom konaní nariaďovať ústne pojednávanie ani vykonať doplnené dokazovanie, keďže toto by už neprispelo k ďalšiemu objasneniu veci. Podľa Rady úradu bol skutkový stav úradom náležite zistený a nie je potrebné ani odstraňovať rozpory vyplývajúce zo zhromaždených dôkazov, prípadne zisťovať ďalšie skutočnosti. Účastník

² Pozri rozsudok Súdneho dvora z 25.10.2011, *Solvay/Komisia*, C-109/10 P, EU:C:2011:686, bod 52 a tam citovaná judikatúra.

³ Pozri rozsudok zo 16.1. 2019, *United Parcel Service/Komisia*, C-265/17 P, EU:C:2019:23, bod 28 a tam citovanú judikatúru.

⁴ Pozri rozsudky z 5.12. 2013, *SNIA/Komisia*, C-448/11 P, EU:C:2013:801, bod 41, ako aj zo 14.9. 2017, *LG Electronics a Koninklijke Philips Electronics/Komisia*, C-588/15 P a C-622/15 P, EU:C:2017:679, bod 43.

konania počas správneho konania využil priestor na svoju obhajobu nazretím do administratívneho spisu a predložením obsiahlych písomných podaní, v ktorých sa podrobne vyjadril k záverom úradu ako aj k predbežným záverom Rady úradu. Rada úradu zohľadnila, že posudzované protiprávne konanie účastníka konania bolo preukázané viacerými dôkazmi, ktoré zo svojej podstaty nie sú takého charakteru, aby mali byť vysvetliteľné výlučne alebo najmä ústnym vyjadrením, resp., že by ústne vyjadrenie mohlo prispieť k lepšiemu objasneniu veci. Samotný účastník konania pritom, hoci ústne pojednávanie považuje za potrebné na objasnenie veci, nevyužil tento inštitút už v prvostupňovom konaní, napriek tomu, že tak urobiť mohol. Nemožno pritom súhlasiť s účastníkom konania, že ústne pojednávanie je zmysluplným práve pred druhostupňovým orgánom. Druhostupňový orgán je orgánom, ktorý má posúdiť správnosť postupu prvostupňového orgánu a nie ho nahrádzať. Účastník konania neuviedol súčasne žiadne nové skutočnosti, ktoré by mali odôvodňovať nevyhnutnosť ústneho pojednávania v konaní pred Radou úradu. Rada úradu zohľadnila aj s odkazom na zásadu hospodárnosti v správnom konaní, že ani v predloženom rozklade a jeho doplnení účastník konania neuvádza nové skutočnosti, pričom dochádza v značnej miere iba k opakovaniu a sumarizovaniu už v konaní predtým predložených námietok. Nie je preto odôvodnené očakávať, že účastník konania na ústnom pojednávaní uvedie iné skutočnosti.

24. V tejto súvislosti Rada úradu poukazuje na Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp.zn. 3Asan/3/2016 zo dňa 21.3.2018, cit : *„Podľa § 21 ods. 1 Správneho poriadku správny orgán nariadi ústne pojednávanie, ak to vyžaduje povaha veci, najmä ak sa tým prispeje k jej objasneniu, alebo ak to ustanovuje osobitný zákon. Ak sa má pri ústnom pojednávaní uskutočniť ohliadka, uskutočňuje sa ústne pojednávanie spravidla na mieste ohliadky.17. Podľa § 32 ods. 1 Správneho poriadku správny orgán je povinný zistiť presne a úplne skutočný stav vecí a za tým účelom si obstaráť potrebné podklady pre rozhodnutie. Pritom nie je viazaný len návrhmi účastníkov konania.18. 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.19. Krajský súd vyhodnotil nevykonanie ústneho pojednávania v konaní pred správnymi orgánmi ako protiústavný zásah do základného práva žalobcu, keďže mu tak bolo znemožnené využiť jeho oprávnenie byť prítomný pri prerokovaní veci (vrátane dokazovania), predložiť argumentáciu na podporu svojich stanovísk, vznášať námietky a návrhy, navrhovať a predkladať dôkazy na podporu svojich tvrdení, vyjadriť sa ku všetkým vykonávaným dôkazom, klásť svedkom a znalcovi otázky. V tejto súvislosti poukázal na nález Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 231/2010 zo dňa 25.08.2010, z ktorého vyplýva povinnosť nariadiť ústne pojednávania nielen v priestupkových veciach, ale aj v konaniach o iných správnych deliktach.20. K otázke vykonania ústneho pojednávania v konaní o iných správnych deliktach kasačný súd uvádza, že v jednotlivých prípadoch je potrebné posúdiť, či bolo potrebné v správnom konaní nariadiť ústne pojednávanie na prejednanie správneho deliktu, prípadne či jeho nenariadenie mohlo mať za následok nezákonnosť administratívneho rozhodnutia. Z právnych predpisov nevyplýva, že by orgán verejnej správy mal v každom jednotlivom konaní o správnom delikte povinnosť vykonať ústne pojednávanie, preto nemožno bez ďalšieho uzavrieť, že to, že správny orgán v tomto prípade nevykonával ústne*

pojednávania znamenalo porušenie žalobcovho základného práva na inú právnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy SR. 21. Krajský súd poukázal na nález Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 231/2010 zo dňa 25.08.2010, z ktorého vyplýva povinnosť nariadiť ústne pojednávania nielen v priestupkových veciach, ale aj v konaniach o iných správnych deliktoch. Najvyšší súd SR v tejto súvislosti poukazuje na novšie rozhodnutie Ústavného súdu SR sp. zn. II. ÚS 134/2014 zo dňa 05.02.2014, kde možno nájsť v tejto otázke názorový posun. Ústavný súd skonštatoval, že správny orgán nespĺňa atribúty nestranného a nezávislého súdu podľa čl. 6 ods. 1 Dohovoru. Verejné prerokovanie trestného obvinenia, resp. uskutočnenie ústneho pojednávania pred takýmto orgánom nemôže naplniť čl. 6 ods. 1 Dohovoru, ktorý zaručuje takéto prerokovanie pred nestranným a nezávislým súdom. Právo prerokovať vec verejne nezávislým a nestranným súdom s neobmedzenou právomocou na jej preskúmanie z právnej, ako aj skutkovej stránky, t.j. s plnou jurisdikciou je naplnené v konaní pred správnym súdom. Správny orgán nie je povinný s odkazom na § 21 ods. 1 Správneho poriadku nariaďovať ústne pojednávania v konaní o inom správnom delikte, je však povinný presne a úplne zistiť skutočný stav vecí. Obdobne rozhodol Najvyšší súd SR aj vo veciach vedených pod sp. zn. 7Sžo/1/2013 zo dňa 24.09.2014 a 8Sžo/66/2013 zo dňa 20.11.2014.22. Nariadenie ústneho pojednávania vo veciach správneho trestania závisí od okolností každého konkrétneho prípadu s tým, že pokiaľ orgán verejnej správy ústne pojednávania nenariadi (samozrejme, za podmienky, že povinnosť nariadiť ústne pojednávania nevyplýva z osobitného predpisu), musí byť z odôvodnenia vydaného rozhodnutia zrejmé, ktoré skutočnosti boli podkladom pre vydanie rozhodnutia a akými úvahami sa orgán verejnej správy riadil (§ 47 ods. 3 Správneho poriadku). Inak povedané, je potrebné, aby odôvodnenie spĺňalo atribúty udržateľnosti vydania rozhodnutia bez nariadenia ústneho pojednávania. Následne bude na správnom súde, aby posúdil, či v konkrétnom prípade nedodržanie zásady ústnosti, priamosti a bezprostrednosti malo za následok nezákonnosť napadnutého rozhodnutia. Pri posudzovaní potreby dodržania zásady ústnosti v rámci administratívneho konania je potrebné prihliadať na okolnosti konkrétneho prípadu, povahu správneho deliktu v širšom zmysle, ako aj na druh a výšku hrozacej sankcie. Obdobným spôsobom pristupuje k otázke nariadenia ústneho pojednávania pred správnym súdom vo svojej judikatúre aj ESLP, ktorý dôsledne vyhodnocuje okolnosti konkrétneho prípadu, napríklad dôsledky vyplývajúce zo sankcií, výšku sankcie, skutočnosť, či mal sťažovateľ možnosť písomne reagovať na vyjadrenia, a v závislosti od výsledku tohto zhodnotenia posudzuje, či došlo k porušeniu čl. 6 Dohovoru v konaní pred súdom (správnym, odvolacím). (Baricová, J., Fečík, M., Števček, M. Filová, A. a kol.: Správny súdny poriadok. Komentár. Bratislava, C.H.Beck, 2018, s. 997)23. Kasačný súd v tejto súvislosti pripomína rozhodnutie NS SR vo veci sp. zn. 4SŽ/98-102/02 zo dňa 17.12.2002 podľa ktorého „rozhodnutie sa nezrušuje preto, aby sa zopakoval proces a odstránili formálne vady, ktoré nemôžu privodiť vecne iné, či výhodnejšie rozhodnutie pre účastníka“. Keďže správne orgány dodržali zákonom stanovené podmienky, žalobcovi umožnili využiť jeho práva tým, že mu umožnili vyjadriť sa k podkladom vydania rozhodnutia, pričom žalobca toto právo aj využil. Z obsahu administratívneho spisu je zrejmé, že žalobca podal v správnom konaní svoje vyjadrenia, ako aj využil svoje právo nahliadnuť do spisu.... „

25. K základným právam účastníka konania obsiahnutým v práve na spravodlivý

proces patrí tiež právo na uvedenie dostatočných dôvodov, na ktorých je rozhodnutie založené. Požiadavka odôvodnenia rozhodnutia musí byť pritom posudzovaná v závislosti od okolností konkrétneho prípadu, najmä v závislosti od obsahu aktu, povahy uvádzaných dôvodov a záujmu, ktorý na jeho objasnení môžu mať osoby, ktorým je akt určený, alebo iné osoby, ktorých sa akt priamo a osobne týka. Nevyžaduje sa, aby v odôvodnení boli presne uvedené všetky relevantné právne a skutkové okolnosti, keďže otázka, či odôvodnenie aktu spĺňa zákonné predpoklady, sa má posudzovať nielen s ohľadom na znenie právneho predpisu, ale tiež s ohľadom na jeho kontext, ako aj s ohľadom na všetky právne predpisy upravujúce dotknuté odvetvie.⁵

26. Ústavný súd v náleze sp. zn. III. ÚS 341/07 z 1.7.2008 uviedol cit.: *„Nevyhnutnou súčasťou rozhodovacej činnosti súdov zahŕňajúcej aplikáciu abstraktných právnych noriem na konkrétne okolnosti individuálnych prípadov je zisťovanie obsahu a zmyslu právnej normy uplatňovaním jednotlivých metód právneho výkladu. Ide vždy o metodologický postup, v rámci ktorého nemá žiadna z výkladových metód absolútnu prednosť, pričom jednotlivé uplatnené metódy by sa mali navzájom dopĺňať a viesť k zrozumiteľnému a racionálne zdôvodnenému vysvetleniu textu právneho predpisu....Viazanosť štátnych orgánov zákonom v zmysle čl. 2 ods. 2 ústavy totiž neznamena výlučnú a bezpodmienečnú nevyhnutnosť doslovného gramatického výkladu aplikovaných zákonných ustanovení. Ustanovenie čl. 2 ods. 2 ústavy nepredstavuje iba viazanosť štátnych orgánov textom, ale aj zmyslom a účelom zákona.“*
27. V tejto súvislosti možno poukázať tiež na rozhodnutia Ústavného súdu Slovenskej republiky. Podľa uznesenia sp. zn. IV. ÚS 115/03 z 3.7.2003, cit.: *„Všeobecný súd však nemusí dať odpoveď na všetky otázky nastolené účastníkom konania, ale len na tie, ktoré majú pre vec podstatný význam, prípadne dostatočne objasňujú skutkový a právny základ rozhodnutia bez toho, aby zachádzali do všetkých detailov sporu uvádzaných účastníkmi konania. Preto odôvodnenie rozhodnutia všeobecného súdu (prvostupňového, ale aj odvolacieho), ktoré stručne a jasne objasní skutkový a právny základ rozhodnutia, postačuje na záver o tom, že z tohto aspektu je plne realizované základné právo účastníka na spravodlivý proces.“*
28. Podľa uznesenia Ústavného súdu Slovenskej republiky, sp. zn. II. ÚS 78/05 zo 16.3.2005, cit.: *„Súčasťou základného práva na súdnu ochranu v občianskom súdnom konaní podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky je právo na odôvodnenie, ktorého štruktúra je rámcovo upravená v § 157 ods. 2 O.s.p. Táto norma sa uplatňuje aj v odvolacom konaní (§ 211 O.s.p.). Odôvodnenie súdneho rozhodnutia v opravnom konaní však nemá odpovedať na každú námietku alebo argument v opravnom prostriedku, ale iba na tie, ktoré majú rozhodujúci význam pre rozhodnutie o odvolaní, zostali sporné alebo sú nevyhnutné na doplnenie*

⁵ Pozri rozsudok vo veci C-280/08 P, *Deutsche Telekom AG*, bod 7.

dôvodov prvostupňového rozhodnutia, ktoré sa preskúmava v odvolacom konaní“.

29. V súvislosti s riadnym odôvodnením je potrebné teda uviesť, že vychádzajúc z konštantnej judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva⁶, ako aj z judikatúry Ústavného súdu SR⁷ nie je nutné, aby na každú žalobnú námietku bola daná súdom podrobná odpoveď a rozsah povinnosti odôvodniť súdne rozhodnutie sa môže meniť podľa povahy rozhodnutia a musí byť analyzovaný s ohľadom na okolnosti každého prípadu. Ak však súd v odôvodnení nereaguje na zásadnú, relevantnú námietku, súvisiacu s predmetom súdnej ochrany prednesenú žalobcom, je potrebné tento nedostatok považovať za prejav arbitrárnosti (svojvoľnosti). Tieto závery je možné podľa Rady úradu primerane aplikovať aj v správnom konaní.
30. Rada úradu v tejto súvislosti dopĺňa, že v prípade dostatočne a presvedčivo zdôvodneného prvostupňového rozhodnutia nie je odôvodnené opätovne sa podrobne zaoberať každou námietkou vznesenou v druhostupňovom konaní, najmä, keď tieto sú totožné alebo obsahovo obdobné ako boli námietky vznesené v prvostupňovom konaní. V opačnom prípade by dochádzalo k neodôvodnenému kopírovaniu vecne a právne správnych dôvodov a záverov už uvedených prvostupňovým orgánom. Prvostupňové a druhostupňové konanie tvoria jeden celok, a preto takýto postup je aj v súlade so zachovaním prehľadnosti a jasnosti prijatých záverov v správnom konaní.
31. V súlade s uvedeným, preto v texte odôvodnenia tohto rozhodnutia Rada úradu tam, kde sa stotožnila s prvostupňovým orgánom iba zdôrazňuje určité závery už uvedené aj prvostupňovým orgánom, ktoré považuje za kľúčové pre posúdenie veci a nepovažuje za potrebné opakovať argumentáciu vyplývajúcu z textu prvostupňového rozhodnutia, keď tento považuje za dostatočný a správny.

3. Aplikácia právnych predpisov a účastník konania

32. Účastník konania aplikáciu právnych predpisov priamo nenamietal. Úrad začal správne konanie za účinnosti predchádzajúceho zákona č. 136/2001 Z.z. V priebehu konania pred úradom bol prijatý nový zákon č. 187/2021 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej ako „zákon“), ktorým došlo aj k zmene znenia právnej úpravy týkajúcej sa účastníka konania. Úrad preto správne posudzoval procesnú spôsobilosť podľa oboch právnych predpisov a správne ustálil v bodoch 16 a nasl. prvostupňového rozhodnutia, že spoločnosť CHEMES je účastníkom konania tohto správneho konania.

⁶ O. i. veci *García Ruiz* proti Španielsku, rozsudok zo dňa 21.1.1999 týkajúci sa sťažnosti č. 30544/96, *Ruiz Torija* proti Španielsku, rozsudok zo dňa 9.12.1994, týkajúci sa sťažnosti č. 18390/91, *Van de Hurk* proti Holandsku, rozsudok zo dňa 19.4.1994, týkajúci sa sťažnosti č. 16034/90.

⁷ Pozri tiež sp. zn. I. ÚS 226/03 zo dňa 12.5.2004, III. ÚS 209/04 zo dňa 23.6.2004, sp. zn. III. ÚS 95/06 zo dňa 15.3.2006, sp. zn. III. ÚS 260/06 zo dňa 23.8.2006, sp. zn. III. ÚS 36/2010 zo dňa 4.5.2010, sp. zn. I. ÚS 114/08 zo dňa 12.6.2008.

33. Spoločnosť CHEMES je subjektom vykonávajúcim hospodársku činnosť v zmysle § 3 ods. 1 zákona a je podnikateľom podľa § 2 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov, t. j. je podnikateľom v zmysle § 3 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z.z. Spoločnosť CHEMES spĺňa podmienky pre postavenie účastníka konania ako podľa zákona č. 136/2001 Z.z. tak aj podľa zákona.
34. V tejto súvislosti Rada úradu poukazuje tiež na to, že v zmysle judikatúry európskych súdov pojem podnik/podnikateľ je autonómny pojem práva Únie a označuje každý subjekt tvorený osobnými, hmotnými a nehmotnými prvkami vykonávajúci hospodársku činnosť, a to nezávisle od jeho právneho postavenia a spôsobu jeho financovania⁸. Pojem „podnik“ uvedený v článkoch 101 a 102 Zmluvy je teda potrebné chápať tak, že označuje jednu hospodársku jednotku z hľadiska predmetu daného protisúťažného postupu, aj keď je táto hospodárska jednotka z právneho hľadiska zložená z viacerých fyzických alebo právnických osôb.⁹
35. V tomto konaní posudzoval úrad trvajúci správny delikt, ktorým je také konanie, ktorým páchatel' vyvolá protiprávny stav, ktorý následne udržiava, prípadne konanie, ktorým udržiava protiprávny stav bez toho, aby ho vyvolal. Pri posudzovaní správneho deliktu sa použije zákon účinný v čase, kedy bol daný delikt spáchaný. V súlade s tým úrad správne aplikoval hmotnoprávne ustanovenia nového zákona, keďže posudzované protiprávne konanie účastníka konania CHEMES trvalo aj v čase jeho účinnosti. Zároveň posudzované protiprávne konanie bolo správnym deliktom aj za účinnosti predchádzajúceho zákona č. 136/2001 Z.z., počas účinnosti ktorého začalo.
36. Úrad správne aplikoval aj procesné ustanovenia zákona, keď aplikoval právny predpis účinný v čase vykonania konkrétneho procesného úkonu. Vzhľadom na to, že správne konanie začalo dňa 21.4.2020, úrad postupoval pri aplikácii procesných ustanovení, ktoré upravujú správne konanie do 31.5.2021 podľa zákona č. 136/2001 Z.z. v znení zákona č. 350/2016 Z.z. účinného od 27.12.2016 do 31.5.2021. Potom, čo vstúpil do platnosti nový zákon č. 187/2021 Z. z. s účinnosťou od 1.6.2021, úrad v súlade s prechodným ustanovením § 65 ods. 1 uvedeného zákona aplikoval správne od 1.6.2021 na správne konanie procesnoprávne ustanovenia nového zákona.
37. V prípade ukladania pokuty úrad postupoval takisto správne, keď aplikoval zákon účinný v čase trvania protiprávneho konania, t.j. nový zákon, keďže v tomto prípade išlo o trvajúci správny delikt, ktorý v čase rozhodovania prvostupňového orgánu stále trval. Ako bolo už uvedené posudzovaný skutok bol správnym deliktom aj na základe predchádzajúceho zákona č. 136/2001 Z.z.

⁸ Pozri rozsudok zo 14.3. 2019, *Skanska Industrial Solutions a i./Komisia*, C-724/17, EU:C:2019:204, body 29, 36 a 47.

⁹ Pozri rozsudky z 12.7. 1984, *Hydrotherm Gerätebau/Komisia*, 170/83, EU:C:1984:271, bod 11, a z 29.9. 2011, *Elf Aquitaine/Komisia*, C-521/09 P, EU:C:2011:620, bod 53, ako aj tam citovanú judikatúru.

4. Vplyv na obchod

4.1. Námietky účastníka konania

38. Úrad neuvádza žiaden konkrétny argument prečo by sa článok 102 Zmluvy mal vzťahovať na spoločnosť CHEMES. Predmetná skutočnosť robí doterajšie závery úradu vzhľadom na ich nedostatočné odôvodnenie zmätočnými a nepreskúmateľnými. Postup úradu je arbitrárny, pričom tento odkazuje iba na nezáväzné, nenormatívne interné normy.
39. Podľa Usmernení Komisie o vplyve na obchod v zmysle článku 81 a 82 ZFEÚ (2004/C 101/07), musí byť možnosť praktiky ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi citeľná. Úrad musí (i) jasne uviesť, za akých predpokladov by obchod mohol byť ovplyvnený, (ii) rozhodnutie založiť na základe súboru objektívnych právnych alebo vecných skutočností, (iii) preukázať dostatočný stupeň pravdepodobnosti ovplyvnenia obchodu, pričom teoretická alebo špekulatívna pravdepodobnosť nestačí. V prípade, ak sa jedná o dominantné postavenie iba v rámci časti členského štátu, musí táto časť zahŕňať podstatnú časť vnútorného trhu. Ak ide výlučne o lokálnu praktiku nie je možné o vplyve na obchod medzi členskými štátmi uvažovať vôbec.
40. Ak by aj bola prijatá konštrukcia úradu, ako aj spoločnosti Nexis, že z dôvodu toho, že spoločnosť Nexis má výrobný závod na Slovensku a dodáva tovar do zahraničia zahraničným odberateľom, tak by sa malo jednať o obchod medzi členskými štátmi, v takom prípade by bolo potrebné skúmať podiel spoločnosti Nexis na danom trhu tovarov, čo však úrad neskúmal. Úrad iba v bode 27 rozhodnutia uviedol odhad spoločnosti Nexis ohľadne svojho podielu v SR v oblasti dodávky priemyselných vlákien. Spoločnosť Nexis takýto údaj už neuvádza vo vzťahu k zahraničiu, pravdepodobne preto, lebo je úplne mizivý.

4.2. Vyjadrenie Rady úradu

41. Pri posudzovaní vplyvu na obchod úrad aplikoval relevantné právne predpisy a dokumenty Európskej komisie, resp. relevantnú judikatúru a vyvodil z nich správne závery. Rada úradu konštatuje, že úrad správne posúdil aplikáciu článku 102 Zmluvy v tomto prípade.
42. K námietkam vzneseným opakovane aj v rozklade sa dostatočne vyjadril už úrad vo svojom rozhodnutí a svoje závery riadne podložil argumentáciou a Rada úradu sa s nimi stotožňuje.
43. Podľa ustálenej judikatúry výklad a uplatnenie podmienky týkajúcej sa vplyvu na obchod medzi členskými štátmi, ktorá je obsiahnutá v článkoch 101 a 102 Zmluvy, musí vychádzať z účelu tejto podmienky, ktorým je určiť, v rámci právnej úpravy ochrany hospodárskej súťaže, hranicu medzi pôsobnosťou práva Spoločenstva a pôsobnosťou práva členských štátov. Do pôsobnosti práva Spoločenstva teda patria všetky kartelové dohody a postupy, ktoré by mohli ovplyvňovať obchod medzi členskými štátmi spôsobom, ktorý by mohol škodiť napĺňaniu cieľov jednotného trhu medzi členskými štátmi, najmä oddelením

vnútroštátnych trhov alebo zmenou štruktúry hospodárskej súťaže na spoločnom trhu.¹⁰

44. Na to, aby boli konania podnikateľa spôsobilé ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi, musia na základe skutkových a právnych okolností umožniť s dostatočnou pravdepodobnosťou predpokladať, že by mohli mať priamy či nepriamy, skutočný či potenciálny vplyv na štruktúru obchodu medzi členskými štátmi, a to takým spôsobom, že by bolo možné obávať sa, že budú brániť vytvoreniu spoločného trhu medzi členskými štátmi. Okrem iného je však potrebné, aby tento vplyv nebol bezvýznamný.¹¹
45. Článok 102 Zmluvy zakazuje akékoľvek zneužívanie dominantného postavenia na vnútornom trhu či jeho podstatnej časti jedným alebo viacerými podnikateľmi, ak sa tým môže ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi. Podnikateľ v dominantnom postavení má totiž osobitnú zodpovednosť za to, aby svojím správaním nenarušil účinnú a neskreslenú hospodársku súťaž na vnútornom trhu.¹²
46. Skutočnosť, že protisúťažné správanie sa týka predaja tovarov/služieb len v jednom členskom štáte nestačí na to, aby bolo možné vylúčiť možnosť vplyvu na obchod medzi členskými štátmi. Nie je tiež rozhodujúce, aby išlo o cezhranične obchodovateľný tovar/službu. Vplyv na obchod nie je vylúčený ani v prípade lokálne zadefinovaných trhov, ako je tomu v tomto prípade.
47. Ako uviedol už úrad, priemyselný park Chemes patrí medzi najvýznamnejšie priemyselné parky v Slovenskej republike a tovary/služby spoločnosti CHEMES, ktorých sa zneužitie dominantného postavenia posudzované v tomto konaní týka, predstavujú vstup (medziprodukt) pre tovary, ktoré sú následne exportované viacerými odberateľmi CHEMES aj na zahraničné trhy. Ako zistil úrad, ide o významné spoločnosti pôsobiace na trhoch, kde konkurencieschopnosť ovplyvňujú aj menšie rozdiely v cenách, a zmeny cien na vstupoch preto významne ovplyvňujú ich pozíciu na trhu pokiaľ ide o ich možnosť cenovo konkurovať. Ide preto o protisúťažné konanie, ktoré minimálne potenciálne môže spôsobiť zmeny v štruktúre obchodu, ktoré je odlišné od konaní, ku ktorému by došlo na trhu otvorenom hospodárskej súťaži.
48. Účastník konania nepredložil žiadne dôkazy, ktoré by spochybňovali závery úradu týkajúce sa vplyvu na obchod medzi členskými štátmi s výnimkou tvrdenia, že úrad neoveril podiel na trhu v prípade spoločnosti Nexis, a že posudzovanie lokálneho trhu vylučuje aplikáciu Zmluvy. Spoločnosť Nexis predložila v konaní údaje, z ktorých úrad pri posudzovaní vychádzal, pričom na účely posúdenia vplyvu na obchod nie je ani potrebné zisťovať skutočný objem obchodu, ako to

¹⁰ Pozri rozsudky z 31. mája 1979, *Hugin Kassaregister a Hugin Cash Registers*/Komisia, 22/78, Zb. s. 1869, bod 17, a z 25. januára 2007, *Dalmine*/Komisia, C-407/04 P, Zb. s. I-829, bod 89.

¹¹ Pozri rozsudky z 28. apríla 1998, *Javico*, C-306/96, Zb. s. I-1983, bod 16; z 21. januára 1999, *Bagnasco a i.*, C-215/96 a C-216/96, Zb. s. I-135, bod 47, a *Dalmine*/Komisia, už citovaný vyššie.

¹² Pozri rozsudok z 30. januára 2020, *Generics (UK) a i.*, C-307/18, EU:C:2020:52, bod 153.

uviedol aj úrad.

49. Rada úradu uvádza, že úrad v tomto prípade postačujúcim spôsobom odôvodnil svoj záver, že správanie účastníka konania bolo spôsobilé minimálne potenciálne ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi. Rozhodnutia, ktorými úrad aplikuje články Zmluvy pritom podliehajú internému procesu povinnej konzultácie s Komisiou.
50. Rada úradu tiež považuje za vhodné uviesť, že paralelná aplikácia Zmluvy popri národnom práve nezvyšuje závažnosť konania a teda ani neovplyvňuje výšku ukladanej sankcie.

5. Relevantný trh a dominantné postavenie

5.1. Námietky účastníka konania

51. Podľa účastníka konania používal úrad zákonnú definíciu, ako aj definíciu podľa ustálenej judikatúry a Oznámenia Komisie čo je správne, ale výklad týchto ustanovení a hlavne ich aplikácia, ako to uchoпил v tomto prípade úrad, nemá, podľa jeho názoru, v praxi súťažných autorít žiadnu obdobu, čo môže mať zdruvujúci dopad nielen na prevádzkovanie priemyselných parkov, ale aj obchodných a administratívnych centier a tiež všade tam, kde prenajímateľ nájomcovi dodáva určité tovary a služby, ktoré si nájomca nemá vždy možnosť samostatne a slobodne zabezpečiť.
52. Úrad sa pri vymedzovaní relevantného trhu musí opierať o zmysluplné trhové dáta, a to najmä v prípade, keď má v oblasti zneužívania dominantného postavenia minimálnu prax a zároveň doteraz detailne oblasť priemyselných parkov neskúmal.
53. Osobitosťou priemyselného parku Chemes je spôsob jeho vzniku, nastavenie zmluvných vzťahov medzi správcom/dodávateľom energií a užívateľmi a charakter ostrovnej prevádzky. Spoločnosť CHEMES nevie energie efektívne dodávať mimo priemyselného parku Chemes až na niektoré výnimky, a to tiež len do susedného priemyselného parku Guttmanovo.
54. Úrad použil teóriu o primárnom/sekundárnom trhu, tzv. *aftermarkets* a koncepte *locked-in* až v rozhodnutí. Výzva pred vydaním rozhodnutia žiadne podobné koncepty neobsahovala.
55. Účastník konania namieta, že ani po výzve Rady úradu mu nie je zrejmé, aké konkrétne kritériá Rada úradu pri definícii relevantných trhoch aplikovala. Z textu výzvy Rady úradu je možné sa domnievať, že sa pri svojej argumentácii o relevantných trhoch Rada úradu opiera výlučne o niektoré časti rozhodnutia Všeobecného súdu vo veci *CEAHR*. Žiadnu ďalšiu autoritu Rada úradu nespomína. Účastník konania teda predpokladá, že pre Radu úradu sú rozhodujúce nasledovné faktory pre posúdenie, a to : reakcia spotrebiteľov na cenové zmeny na sekundárnom trhu (zvýšenie ceny) a ich reakcia na takéto zvýšenie na primárnom trhu (zmena dodávateľa) a možnosť voľby iného dodávateľa na sekundárnom trhu alebo zámena dodávateľa na primárnom trhu.

5.1.1. Tovarový relevantný trh

56. Správanie sa spoločnosti CHEMES v rámci konkurenčného prostredia je dané danosťami priemyselného parku Chemes. Potencionálnym nájomníkom neponúka služby alebo dodávky v cene, ktoré sú pre ňu nerentabilné a tiež neponúka to, čo nemá, napr. pripojenie na internet cez optické káble alebo mraziace sklady.
57. Cenotvorba pri priemyselných parkoch v rámci Slovenskej republiky až takú veľkú rolu nehrá. Dá sa to vidieť na väčšej hustote, ale aj obsadenosti priemyselných parkov v západnej časti Slovenskej republiky. Priemyselné parky na Záhorí, v Bratislave, v Senci, v Trnave, v Seredi, v Galante a v Nitre sú skoro plne obsadené napriek oveľa vyššiemu nájomnému a vyšším prevádzkovým nákladom pre jednotlivých nájomcov ako na východe krajiny. Pre každého podnikateľa sú smerodajné iné, rôzne, vopred a všeobecne nedefinovateľné kritériá.
58. V priemyselnom parku Chemes pôsobia a pôsobili spoločnosti z rozdielnych oblastí, ktoré spolu nesúvisia ako sú telekomunikácie, výroba krmív, výroba vlákien a pod. Obdobná situácia sa vyskytuje na Slovensku aj v iných typoch priemyselných parkov, a to bez ohľadu na to, či správca priemyselného parku priamo dodáva/vyrába energiu, ako ďaleko je prípojka na diaľnicu alebo letisko alebo či ide o tzv. *greenfield* alebo *brownfield* park.
59. Úrad by mal pri definovaní relevantného trhu zisťovať :
- či je možné pre účely relevantného trhu diferencovať medzi priemyselnými parkami podľa určitých kritérií (ak áno, aké to sú),
 - aké typy podnikateľov oslovujú jednotlivé typy priemyselných parkov,
 - či sú presuny podnikateľov medzi jednotlivými priemyselnými parkami obmedzované vysokými bariérami vstupu (ak áno, aké to sú) a či existujú prípady takýchto presunov.
60. Úrad nesprávne zadefinoval relevantný tovarový trh. Tovarovým relevantným trhom v tomto prípade je jeden trh priemyselných parkov. Podnikatelia si totiž vyberajú medzi priemyselnými parkami, a to podľa výhodnosti podmienok, pričom tento výber prebieha a tá možnosť tu je aj po vstupe do konkrétneho priemyselného parku. Trh prevádzky priemyselných parkov a trh dodávky médií/energií predstavujú jeden spoločný relevantný trh, na ktorom existuje množstvo subjektov, ktoré sú schopné poskytovať rovnaké služby ako spoločnosť CHEMES. Nejestvuje žiaden právny ani ekonomický dôvod tieto trhy umelo rozdeľovať.

5.1.2. Priestorový relevantný trh

61. Geografický/priestorový relevantný trh by mal byť vymedzený regionálne, a to minimálne územím Slovenska a časti Poľska a Maďarska, čo zodpovedá štandardnému rozhodovaniu investorov, resp. podnikateľov pri vstupe alebo

výbere priemyselných parkov. Ak chce úrad vymedziť pri relevantnom trhu najužší priestor, tak do toho musí zaradiť minimálne dva ďalšie priemyselné parky, a to mestský priemyselný park Guttmanovo (do 10km) a o pár kilometrov ďalej priemyselný park Myslina. V Maďarsku sa nachádza vyše 200 priemyselných parkov/zón. Vzhľadom na pravidelne medializované informácie o rozhodovaní zahraničných investorov medzi viacerými krajinami by bolo v rozpore so skutočnosťou tvrdiť, že napr. maďarské alebo poľské prihraničné parky nevytvárajú konkurenčný tlak na slovenské priemyselné parky. Ak by priemyselné parky medzi sebou nesúťažili o podnikateľov/investorov a nevytvárali na seba konkurenčný tlak, tak by po vstupe do niektorého z priemyselných parkov neexistovali prípady prechodov medzi jednotlivými priemyselnými parkami.

62. Účastník konania poukazuje na viaceré presuny medzi priemyselnými parkami. Viaceré firmy, napr. Johnson Controls, sa presťahovali z priemyselných priestorov vo Volkswagene v Bratislave do novo vybudovaného priemyselného parku v Lozorne a iné ako napr. Plastic Omnium zasa do Pointparku. Spoločnosť TI-Hanil Slovakia, s.r.o. sa presťahovala z priemyselného parku v Čadci do priemyselného parku v Krásne nad Kysucou. TATRAKON spol. s.r.o. sa presťahoval z centra mesta Poprad do priemyselného parku Poprad-Matejovce. Zo Spišskej Novej Vsi do priemyselného parku v Levoči sa pred vyše 10 rokmi presťahovala spoločnosť ROVA-SK. Približne pred 5 rokmi sa presťahovala spoločnosť Johnson Control v rámci Trenčína do iného priemyselného parku. Spoločnosť WEGU Slovakia s.r.o. sa presťahovala do priemyselného parku PNK Park Sereď. Spoločnosť Sony sa zasa odsťahovala z trnavskej priemyselnej zóny do nitrianskej priemyselnej zóny Sever. Spoločnosť Intersnack, výrobca Slovakia čipsov, odsťahovala svoju výrobu v roku 2005 z Trenčína do susedných krajín. Veľmi výstižným príkladom je podľa účastníka konania odsťahovanie sa spoločnosti Samsung. Výrobný závod vo Voderadoch bol v celosti premiestnený do Maďarska a závod vo Voderadoch nechala celkom opustený. Ďalej poukazuje na VSK s.r.o. v likvidácii – výroba pančúch, ktorá sa presťahovala do priestorov v obci Hencovce. MULLER TEXTILES SLOVAKIA, s.r.o. – výroba 3D textílie sa presťahovala do priemyselného parku Myslina v Obci Myslina, MollFAM SK, s.r.o. – výroba pružín, sa presťahovala do priestorov v Obci Stakčín. O súčasnom nadregionálnom až globálnom charaktere konkurencie medzi priemyselnými parkami svedčí napríklad aj zastavenie výroby amerického výrobcu polovodičových súčiastok ONSemi v Piešťanoch a jeho premiestnenie sa do Ázie.
63. Presťahovanie z jednej priemyselnej lokality do inej v závislosti od typu výroby a priemyselného parku vyžaduje náklady, ale je možné ho zrealizovať ako je zrejmé z uvedených príkladov, a to v priebehu niekoľkých mesiacov. Na lokálnej úrovni teda určite neexistujú také bariéry, ktoré by bránili konkurencii priemyselných parkov a „presťahovaniu“ potenciálnych zákazníkov a teda by mali mať za následok úzke vymedzenie priestorového relevantného trhu.
64. Možnosť presťahovať výrobu na rozdiel od úradu nevylúčila ani samotná spoločnosť Nexis, ktorá len uviedla, že to bude finančne a časovo náročné, no údaje kvantifikácie tohto procesu sú finančne aj časovo prehranené a nie sú ničím preukázané či odôvodnené. Ide len o tvrdenie spoločnosti Nexis, ktoré úrad nekriticky prebral do tej miery, že úrad možnosť sťahovania sa spoločnosti Nexis priam vylúčil.

65. Účastník konania poukazuje na to, že spoločnosť Nexis tvrdí, že na presťahovanie jej výroby je potrebných 70 miliónov eur a že by také presťahovanie výroby trvalo 4,5 roka. Ako k týmto údajom spoločnosť Nexis prišla nie je podľa neho zrejmé. Je však zrejmé, že už na prvý pohľad sa jedná o absurdné údaje. Fabrika KIA v Žiline bola postavená za niečo vyše roka, fabrika Jaguar Land Rover v Nitre bola postavená za cca 2 roky a fabrika Peugeot v Trnave bola vybudovaná za cca 3 roky. Nie je možné, aby presun závodu Nexis, neporovnateľne menšieho, trval 4,5 roka. Diskutovať o absurdnosti sumy 70 miliónov eur je už podľa názoru spoločnosti CHEMES úplne zbytočné.
66. V prípade prijatia premís úradu by podľa účastníka konania platilo, že i) pri získavaní investorov/podnikateľov neexistuje konkurencia medzi priemyselnými parkami, resp. krajinami a ii) podnikateľ/nájomca sa vstupom do priemyselného parku ocitne v područí dominantného správcu/prenajímateľa.
67. Súťažný tlak podľa názoru účastníka konania vytvárajú ďalšie priemyselné parky a ich prevádzkovatelia, preto relevantným trhom nie je samostatný, konkrétny priemyselný park, ale viac, navzájom si konkurujúcich priemyselných parkov s ich prevádzkovateľmi. Relevantný trh tvoria priemyselné parky, ktoré sú geograficky blízke, bez ohľadu na štátne hranice, ak spoločensko-sociálne pomery a právna sústava je v týchto štátoch porovnateľná. Relevantným trhom v prípade priemyselného parku Chemes a konkurenciou pre jeho prevádzkovateľa je širšia geografická oblasť, nie len východného Slovenska, ale celé územie Slovenskej republiky, ba aj časť Maďarska a Poľskej republiky. Ak je zohľadnené postavenie a konanie spoločnosti Nexis, tak takouto konkurenciou je aj Lotyšsko, kam už spoločnosť Nexis v minulosti značnú časť svojej výroby preniesla. Navyše podnikatelia vlastníaci vhodné nehnuteľnosti by v prípade investičnej zaujímavosti mohli v príslušných lokalitách upraviť tieto na priemyselné parky alebo zóny.
68. Nejde o akési oddeliteľné trhy „správy priemyselného parku“ a „správy manažmentu energií“. Rozhodujúca je konkurencia pri výbere priemyselného parku a vstupe do neho. Otázka energií, spôsobu ich dodávky a ich cena je len jedno z kritérií, ktoré si podnikateľ pri výbere priemyselného parku volí. Nemôže existovať trh správy každej jednej zo služieb, ktorá sa v priemyselnom parku ponúka. Úrad či už účelovo alebo z dôvodu nedostatočného súťažno-právneho posúdenia nerieši, že konkurenčný boj je na úrovni lákania podnikateľov do určitej lokality, pričom podmienky fungovania v danej lokalite – či už otázka služieb alebo energií/média – sú jedným z kritérií.
69. Úrad v rozhodnutí odmietol paralelu medzi priemyselnými parkami a obchodnými centrami, nakoľko sa mylne domnieva, že presun medzi obchodnými centrami je oveľa ľahší, flexibilnejší a lacnejší. Tento záver je však podľa účastníka konania nesprávny. Pri takomto porovnaní vo vzťahu k finančnej náročnosti presunu nemôže byť vzatá do úvahy len samotná suma spojená s presunom výrobné haly z jedného priemyselného parku do druhého. Je tiež potrebné zvážiť, aký podiel z celkového obratu spoločnosti predstavuje táto suma. Náklady spojené s presunom výrobné haly a s presunom prevádzky v obchodnom centre môžu byť preto, čo sa týka podielu na celkových obratoch, podobné. Argumentácia úradu, že presun medzi obchodnými centrami je časovo flexibilnejší a menej náročný je

opäť výsledkom neznalosti daného (daných) trhov. Množstvo prevádzok si dáva svoje priestory na mieru upraviť, pričom tieto úpravy sú mnohokrát spojené s náročnými konštrukčnými prácami a stavebnými úpravami, ktoré môžu trvať dlhší čas. Napríklad v prípade prevádzok v oblasti gastronómie sa ich vybavenie dáva robiť na mieru, pričom toto musí byť následne pripojené na infraštruktúru obchodného centra. Časová náročnosť zmeny vyplýva takisto zo štandardne dlhšieho obdobia, na ktoré sa zmluvy s obchodnými centrami uzavierajú.

70. Tvrdenie úradu, že nie je v zásade pravidlom, aby boli energie vyrábané alebo prevádzkované správcom priemyselného parku nie je nijako potvrdené alebo štatisticky preukázané. Napriek tomu, že táto skutočnosť nemá žiadnu relevanciu pre súťažno-právne vyhodnotenie otázky vymedzenia relevantných trhov, spoločnosť CHEMES poukazuje už len na Priemyselný park Štúrovo a priemyselný park D1 Senec.
71. Mnohé priemyselné parky boli vytvorené za pomoci verejných financií nie len jednotlivých samospráv, ale aj štátu ako aj Európskej únie, ako napríklad aj priemyselný park Guttmanovo. V týchto priemyselných parkoch bola často vytvorená aj prevádzka výroby energií a médií (teplo, para, stlačený vzduch, rôzne technické plyny a kvapaliny). Podmienkou pre nájomcov v týchto priemyselných parkoch je často aj výhradná povinnosť odoberania týchto energií a médií, nakoľko bez toho nie je možné ich usadenie sa v danom priemyselnom parku, v opačnom prípade by mohlo dôjsť k uplatneniu sankcií zo strany poskytovateľa verejných financií, keďže v danom prípade by časť priemyselného parku nebola využitá vo všetkom na účel, na ktorý bol určený. Keďže aj v tomto prípade by išlo o povinnosť odoberať energie a médiá od prevádzkovateľa priemyselného parku, bez možnosti sa osamostatniť, bude podľa výkladu zákona úradom dochádzať k zneužívaniu dominantného postavenia, nakoľko výroba niektorých energií a médií do menších prevádzok cez veľkokapacitné siete je určite drahšia, ako kúpa malej plynovej fľaše či kanistra.
72. Účastník konania v súvislosti s definíciou relevantných trhov polemizuje tiež o tom, že spoločnosť Slovakia Fibers, a.s. sa mohla slobodne rozhodnúť, či sa zlúči so spoločnosťou Rhodia a tým nezíska len výrobu vlákien a k tomu prislúchajúce hnutelné a nehnuteľné veci, ale aj právne nástupníctvo so všetkým čo k tomu patrí, vrátane zmluvných záväzkov. Mohla kúpiť časť podniku a tým sa vyhnúť právnemu nástupníctvu alebo len súbor hnutelných a nehnuteľných vecí.
73. Spoločnosť CHEMES sa aj v tomto konaní opakovane vyjadrila, že je pripravená na spätnú kúpu budov a o tejto skutočnosti už niekoľko rokov vie aj spoločnosť Nexis.
74. Výrobné spoločnosti neodišli z priemyselného parku Chemes z dôvodu, že k zvyšovaniu cien nedošlo (v niektorých prípadoch dokonca došlo k zníženiu cien), pričom cenové hladiny energií sú výsledkom individuálnych obchodných rokovaní. Úradom tvrdené, no nepreukázané „nezanedbateľné zvyšovanie cien“ je len výsledkom absentujúceho dokazovania a nepochopenia procesu obchodných rokovaní o cene, kde je cenový návrh, ktorý je len východiskom a konkrétne ceny sú výsledkom už konkrétnych obchodných rokovaní. Za relevantné pritom podľa

účastníka konania možno považovať nielen nízke ceny, ale aj dodatočné služby, ktoré sú rozhodujúce v boji o zákazníka.

75. Subjektívne tvrdenia spoločnosti Nexis neboli verifikované zo strany úradu, z uvedených dôvodov preto predmetné skutočnosti nie je možné bez ďalšieho použiť ako argument pre definíciu relevantného trhu. Abstraktné vyjadrenia ostatných výrobných spoločností majú len subjektívnu povahu, sami o sebe nemajú žiadnu relevantnú výpovednú hodnotu, a preto bez ďalšieho ich nie je možné považovať za dôležité pre účely vymedzenia relevantného trhu.
76. Podľa účastníka konania absentuje akýkoľvek odkaz úradu na obdobný prípad a definíciu relevantných trhov či už Európskej komisie alebo inej súťažnej authority. Vymedzenie relevantného trhu úradom pritom podľa neho nemá obdobu v žiadnej európskej ani svetovej jurisdikcii.
77. Závery úradu sa zároveň opierajú o časti rozsudku vo veci *CEAHR*¹³, resp. rozhodnutia Európskej komisie, ktoré sú vytrhnuté z kontextu a naopak relevantné časti, ktoré preukazujú nesprávny postup zo strany úradu sú účelovo opomenuté. Rozhodnutie vo veci *CEAHR* sa týkalo analýzy trhu predaja luxusných hodínok a trhu následných opráv/údržby takýchto luxusných hodínok. Európska komisia rozhodla, že uvedené trhy sú separátne, nakoľko: (i) opravy sú nepravdepodobné a je náročné ich predpovedať, (ii) kupujúci často zanedbáva servis takýchto hodínok, (iii) cena údržby/opravy nie je významná v porovnaní s cenou hodínok, (iv) kupujúci luxusných hodínok nie sú cenovo senzitívni a neberú do úvahy cenu opráv/údržby, (v) trh opráv/údržby je cenovo netransparentný. Účastník konania poukazuje na to, že úrad opomenul v rozhodnutí uviesť skutočnosti vyplývajúce z bodov 88. a 89. rozhodnutia Európskej komisie č. COMP/E-11/39097, na ktoré odkazuje v bode 172. rozhodnutia, a ktoré bezprostredne nadväzovalo na rozsudok vo veci *CEAHR*. Dôležitým aspektom pre posúdenie či sekundárne trhy sú oddelené od primárneho trhu je skutočnosť, či kupujúci (výrobné spoločnosti v priemyselnom parku Chemes) sú schopní odhadnúť „celoživotné“ náklady na tovar, t.j. cenu nového tovaru (prevádzku priemyselného parku), ako aj cenu za jeho opravu/údržbu (dodávky energií/médií). Pokiaľ kupujúci berie do úvahy aj cenu za sekundárny tovar pri kúpe primárneho tovaru, potom nie je možné hovoriť o separátnych trhoch.
78. Analógia vytvorená úradom medzi luxusnými hodinkami/ich následnou údržbou (opravou) a trhom prevádzky priemyselného parku/dodávkou energií (médií) je však podľa účastníka konania viac ako absurdná, nezohľadňujúca špecifiká daných tovarov a skutkové okolnosti tohto prípadu. Situácia v tomto prípade je úplne odlišná, a to konkrétne: (i) dodávky energií/médií sú pravidelné a je ľahké ich predpovedať (ak nie, je to problém zmluvnej dohody a nie súťažný problém), (ii) dodávky energií/médií sú nevyhnutným predpokladom pre fungovanie akejkoľvek výroby a „ich odber nie je možné zanedbať, (iii) cena energií/médií je významná, (iv) výrobcovia pri uzatváraní zmluvy so spoločnosťou CHEMES berú do úvahy cenu energií/médií, (v) cena energií/médií je transparentná, lebo je

¹³ Rozsudok Všeobecného súdu T-427/08 *Confédération européenne des associations d'horlogers-réparateurs (CEAHR)*.

súčasťou celkových negociácií o primárnom ako aj sekundárnom trhu a navyše časť z nich je regulovaná URSO-m.

79. Komisia v bode 23 svojho rozhodnutia *CEAHR* hovorí, prečo nemôže na prípad *CEAHR* použiť predchádzajúce rozhodnutia vo veci *Commercial Solvents*, *Hugin* a *Hilti*. Minimálne dva posledné zmienené prípady sú veľmi podobné prípadu *CEAHR* v tom, že sa týkajú náhradných dielov, resp. doplnkov do pôvodného hlavného produktu, a teda *aftermarkets* v pravom slova zmysle. Napriek tomu Komisia ich odmietla akceptovať ako aplikovateľné precedenty, nakoľko i) štruktúra trhu, ii) správanie zúčastnených strán, iii) ako ani dopad na fungovanie trhu nie sú porovnateľné s prípadom *CEAHR*. Úrad, ani Rada úradu žiadnym spôsobom v rozhodnutí ani vo výzve Rady úradu nešpecifikujú, prečo rozhodnutie *CEAHR* berú do úvahy a prečo niektoré iné rozhodnutia s obdobnou tematikou do úvahy neberú.
80. Ak nie je možné žiadne rozhodnutie na základe dôkladnej analógie vziať do úvahy, čo je v predmetnom prípade názorom spoločnosti CHEMES, musí mať súťažná autorita jasnú a ucelenú teóriu, ktorú aplikuje. Ak teda neexistujú dostatočné zdroje v práve EÚ, je potrebné, aby Rada úradu vzala do úvahy aj relevantné zahraničné názory a judikatúru. A ak by aj bolo možné analogicky aplikovať niektoré časti jedného prípadu v danej veci, je potrebné skonzultovať aj názory medzinárodných organizácií alebo iných jurisdikcií vrátane napr. americkej alebo britskej. CHEMES nehovorí pritom o účelovom vyberaní právnych viet z amerických rozhodnutí mimo kontext, ale o základných úvahách a logike z týchto rozhodnutí, ktoré sú aplikovateľné v EÚ aj na Slovensku.
81. Niektoré rozhodnutia z oblasti *aftermarkets* Komisia odmietla aplikovať a tento svoj postup riadne v odôvodnení zdôvodnila. Úrad, ani Rada úradu zjavne nemali ani len ambíciu odôvodniť aplikáciu vybranej judikatúry určitými kritériami, ako to robí Komisia, a ani vysvetliť to, prečo si z daného vybraného rozhodnutia vybrali iba určité právne vety.
82. Dopyt a ponuka sa stretávajú v predmetnom prípade pri výbere priemyselného parku. Jedná sa o dopyt investorov, resp. spoločností, ktoré si hľadajú lokalitu pre svoju výrobu alebo podnikanie. Podnikatelia sa rozhodujú na základe veľkého množstva kritérií, pričom jedno zo zásadných je aj otázka energetickej infraštruktúry. Toto rozhodnutie sa robí pri výbere priemyselného parku vždy a do zásadnej miery rozhoduje o výbere konkrétneho priemyselného parku. Nejestvuje teda primárny trh – trh priemyselného parku a na to nadväzujúci *aftermarket*, t.j. sekundárny trh poskytovania energií.
83. Za samotný vstup do priemyselného parku sa neplatí, v tomto zmysle teda neexistuje primárny trh priemyselného parku, za ktorý by sa platila cena. V tomto kontexte nedáva zmysel porovnanie s prípadmi *aftermarket*, kde sa platí za produkt na primárnom trhu podstatne vyššia suma ako za jednotlivé prípadné náhradné diely. Tento samotný fakt je postačujúci na to, aby bolo možné významne spochybniť akúkoľvek analógiu s prípadmi, ktoré riešia situácie, kde sa na sekundárnom trhu nakupujú náhradné diely a doplnky, ktorých cena tvorí štandardne zlomok pôvodnej kúpy.

84. Rozhodnutia týkajúce sa problému *locked-in*, resp. *aftermarkets* - primárny/sekundárny trh, sa týkajú predovšetkým náhradných dielov alebo opráv pri spotrebnom tovare, kde sú typicky ultimátnymi zákazníkmi fyzické osoby ako spotrebitelia, čo je kvalitatívne odlišné od predmetného prípadu, kde ide o vzťahy medzi sofistikovanými podnikateľmi.
85. Ak chce úrad porovnávať analogicky nejaký prípad z oblasti *aftermarkets*, na to, aby bol vôbec porovnateľný je potrebné brať do úvahy, či sú porovnateľné aspoň nasledovné faktory: i) štruktúra trhu, ii) správanie zúčastnených strán, iii) dopad na fungovanie trhu.
86. Teoreticky by bolo možné hovoriť o vzťahu trhu *upstream/downstream*, čo opätovne mení celý koncept relevantných trhov, ale aj praktiku, ktorou mal CHEMES zneužiť dominantné postavenie.
87. Prípady *aftermarkets* doteraz rozhodované na európskej úrovni sú diametrálne odlišné od predmetného prípadu, primárne z nasledovných dôvodov:
- pri *aftermarkets* sa ultimátne jedná o spotrebný tovar a teda na konci dňa o správanie konečných spotrebiteľov ako fyzických osôb, zatiaľ čo v predmetnom prípade ide o správanie sofistikovaných podnikateľov, či už o medzinárodné alebo slovenské firmy so stovkami zamestnancov;
 - pri *aftermarkets* je možné tento spotrebný tovar v prípade potreby prediť ďalej (existuje second-hand spotrebiteľský trh), čo z logiky veci nie je možné v predmetnom prípade;
 - pri *aftermarkets* sa teda jedná typicky o značkový spotrebný tovar vo forme náhradných dielov, nie o dodávku „neznačkových“ generických energií;
 - pri priemyselnom parku sa za tzv. primárny trh neplatí žiadna platba, zatiaľ čo pri klasických *aftermarkets* je v absolútnych hodnotách platba za primárny produkt tá najväčšia hodnota, pričom hodnota na *aftermarkets* je zvyčajne len zlomkom hodnoty tovaru na primárnom trhu (existujú výnimky, kde ten pomer nie je až taký dramatický ako sú napr. tonery v tlačiarňach).
88. Berúc do úvahy kritériá Komisie v prípade *CEAHR*, a teda pri posudzovaní či je možné vôbec porovnanie s prípadom *CEAHR*, je možné uviesť nasledovné:
- štruktúra trhu: v prípade *CEAHR* sa jedná o veľké množstvo nezávislých opravovní hodínok (7 národných asociácií zo 6 štátov) a niekoľko výrobcov značkových hodínok, pričom v predmetnom prípade ide o poskytovateľov priemyselných parkov, ktorých je v relevantnom regióne pravdepodobne o dosť menej ako nezávislých opravovní hodínok, pričom priamo v priemyselnom parku Chemes sa jedná o jedného dodávateľa energií a o limitované množstvo odberateľov;
 - správanie zúčastnených strán: v prípade *CEAHR* išlo odmietnutie dodávok náhradných dielov zo strany značkových výrobcov hodínok svojim konkurentom na trhu opráv, pričom v predmetnom prípade ide o povinnosť exkluzívneho odberu zákazníkov spoločnosti CHEMES – spoločností usadených v priemyselnom parku Chemes, ktoré úrad, podľa spoločnosti CHEMES nesprávne kvalifikuje ako vykorisťovaciu praktiku; v prípade *CEAHR* sa jednalo o vylučovaciu praktiku.

- dopad na fungovanie trhu: v prípade *CEAHR* sa malo jednať o úplne odstránenie nezávislých opravovní hodínok, v predmetnom prípade o znemožnenie osamostatnenia, resp. dodávok energií od tretích strán.

89. Vo veci *CEAHR* je teda potrebné najprv ustáliť, ktoré pasáže z rozhodnutia Všeobecného súdu je možné vziať ako všeobecné právne vety alebo úvahy, ktoré je potrebné zohľadniť aj v predmetnom prípade. Je tiež potrebné si ustáliť, v čom je prípad *CEAHR* fakticky odlišný od predmetnej kauzy *CHEMES* a teda, ktoré úvahy nie je primerané použiť.
90. Účastník konania požaduje, aby Rada úradu presne uviedla kritériá (ich jasné vymenovanie, uvedenie, ktoré sú nevyhnutné pre posudzovanie, ktoré len podporné a pod.), ktoré Rada úradu v predmetnom prípade aplikovala na zodpovedanie otázky, či sa jedná o systémový trh alebo dva odlišné trhy (odpoveďou na poukaz spoločnosti *CHEMES* na iný prípad nemôže byť iba veta, že ten prípad bol už zohľadnený, ako to robí Rada úradu, keď sa reálne v predchádzajúcich dokumentoch úradu vôbec neobjavil.
91. Reakcia zákazníka na zvýšenie ceny je jedným zo štandardných nástrojov na posudzovanie relevantného trhu. Rada úradu zdôrazňuje aplikáciu tohto nástroja na súčasnú situáciu niekoľkokrát vo výzve Rady úradu a skutočnosť, že jeho aplikácia údajne potvrdzuje, že v reakcii na zvýšenie ceny na sekundárnom trhu neprešli podnikatelia v priemyselnom parku *Chemes* do iného priemyselného parku, čo má dokladovať existenciu trhu jednotlivých energií ako osobitného sekundárneho trhu. *CHEMES* nerozumie, akým spôsobom mohla Rada úradu prísť k takýmto zásadným záverom bez toho, aby ukázala ako k tomu prišla.
92. Rada úradu bez akéhokoľvek zdôvodnenia tvrdí, že *CHEMES* zvýšil ceny o 5-10%, resp. dokonca o viac percent. V žiadnom dokumente úradu ani Rady úradu nie je urobený výpočet, z ktorého by vyplývalo, o akom zvýšení a akých cien sa hovorí. Aj keby teoreticky k takému zvýšeniu prišlo v následku objektívnych udalostí, nie je možné tento test formálne bez ďalšieho aplikovať. Napr. zmena cien plynu v dôsledku vojny a pod. robí takúto formu testu nekredibilnou. SSNIP test sa teda musí robiť, *ceteris paribus*, t.j. za podmienky, že všetky ostatné skutočnosti a ceny zostávajú nezmenené. *CHEMES* zdôrazňuje, že k žiadnemu takémuto skutočnému zvýšeniu ceny neprišlo. Žiaden SSNIP test teda nemôže potvrdiť existenciu dvoch trhov.
93. V súvislosti s porovnaním s obchodnými centrami účastník konania uvádza, že žiadny *aftermarket* neexistuje ani pri obchodných centrách, ani pri priemyselných parkoch. Rozhodne to vyplýva aj z prípadu *Maxima Latvija*, kde ESD takáto kreatívna alternatíva pri vzťahu prevádzkovateľa obchodného centra a podnikateľa umiestneného v ňom ani len nenapadla. *CHEMES* v reakcii na výzvu Rady úradu zotrváva na názore, že je rovnako absurdným a neudržateľným záver, že *Eurovea* alebo *Aupark* je dominantným podnikateľom, ako že je dominantným podnikateľom spoločnosť prevádzkujúca priemyselný park. Avšak nie na trhu maloobchodného predaja, ako to indikuje Rada úradu v bode 152 výzvy Rady úradu, ale na trhu prevádzkovania priestorov obchodného centra.

94. Úrad sa domnieva, že výrobné spoločnosti sú v priemyselnom parku Chemes tzv. „*locked-in*“, nakoľko z dôvodu časovej a finančnej náročnosti (resp. straty trhov) nepremiestnili miesto výkonu svojej činnosti do iného priemyselného parku. Inými slovami, úrad v prvostupňovom rozhodnutí uvádza, že pri identifikácii relevantných trhov a pri posúdení, či pôjde o:

- a) jeden spoločný trh zahŕňajúci trh prevádzkovania priemyselného parku spolu s trhmi výroby a/alebo dodávky a distribúcie rôznych druhov energií a médií alebo
- b) samostatný trh primárnych tovarov (prevádzkovanie priemyselných parkov) a samostatný trh sekundárnych tovarov (dodávka a distribúcia jednotlivých druhov energií a médií)

je potrebné posúdiť, či sa spoločnosti pôsobiace v priemyselnom parku Chemes ako spotrebitelia stanú *locked-in*, nakoľko sekundárne tovary sú naviazané na primárny tovar a že ani v prípade primárneho a stáleho zvýšenia cien sekundárneho tovaru nedôjde k zmene primárneho tovaru, teda priemyselného parku, kde by výrobná spoločnosť pôsobila.

95. Účastník konania CHEMES poukazuje v tejto súvislosti aj na dokument OECD z 28.4.2017, *Competition Issues in Aftermarkets* („OECD dokument“), soft law Európskej komisie a rozhodnutie Komisie č. IV/34.330 vo veci *PELIKAN/KYOCERA*, ktoré sa detailne venujú problematike primárnych/sekundárnych/systémových trhov alebo *locked-in* situáciám.

96. OECD dokument v bode 2. pri príkladnom vymenúvaní typických tzv. *aftermarkets* uvádza trhy ako hracie konzoly a hry, autá a náhradné diely, kávovary a kapsule, a pod. Je teda zrejmé, že pokiaľ chce úrad analogicky aplikovať závery o *aftermarkets* na danú situáciu a trh, ktorý je diametrálne odlišný od trhov príkladmo uvedených v OECD dokumente, je potrebné vykonať dôkladnú analýzu a zohľadniť všetky špecifiká v kontexte podmienok stanovených rozhodovacou praxou Komisie alebo iných súťažných autorít.

97. OECD dokument na viacerých miestach (napr. body 13, 21 až 24, 67), odkazuje na základné skutočnosti, ktoré je potrebné zobrať do úvahy pri analýze o (ne)existencii *aftermarkets* a *locked-in* situácie, a to konkrétne:

- a) dostupnosť informácií o cene primárneho a sekundárneho tovaru (služby) v priebehu jeho životnosti,
- b) miere sofistikovanej zákazníka pri rozhodovaní o kúpe tovaru alebo služby na základe dostupných informácií a jeho schopnosť spraviť kvalifikované rozhodnutie.

98. Spoločnosť Nexis (ako aj ostatné spoločnosti) (i) mala k dispozícii informácie o cene energií/médií, a to počas celej „životnosti“ jej pôsobenia v priemyselnom parku Chemes, (ii) mala možnosť si zmluvne dohodnúť cenu (jej úpravu/navyšovanie) tak, aby sa vyhla údajnému neprimeranému zvýšeniu, resp. si dohodnúť ochranu vložených investícií, (iii) je sofistikovaný zákazník schopný

spraviť kvalifikované rozhodnutie ohľadne kúpy, ako primárneho, tak aj sekundárneho tovaru (služby). Vzhľadom k uvedenému, je teda zrejmé, že tvrdenie úradu o *aftermarkets* (energií a médií) a *locked-in* situácií neobstojí.

99. V tejto súvislosti účastník konania CHEMES zároveň odkazuje aj na bod 45. OECD dokumentu, ktorý sumarizuje aktuálny pohľad amerických súdov na *aftermarkets* (v prípadoch posudzovania zneužitia dominantného postavenia/vertikálnych dohôd), keď americké súdy zamietajú tvrdenie o existencii *aftermarkets* v prípadoch, keď zmluvné dojednania (resp. skutkové okolnosti) síce vylučujú súťaž na *aftermarkets*, avšak zákazník (v danom prípade spoločnosť Nexis) uvedenému rozumie a má možnosť plánovať svoje pôsobenie na takto obmedzených *aftermarkets* pred tým ako je *locked-in*.
100. Účastník konania CHEMES ďalej odkazuje na dokument Komisie tzv. „*Discussion paper on the application of Article 82 (102) of the Treaty to exclusionary abuses*“ („Discussion paper“) ¹⁴. Účastník konania zastáva názor, že úrad bol povinný vykonať nevyhnutné analýzy, pričom pokiaľ sú zákazníci schopní vykonať kalkuláciu nákladov na primárny a sekundárny tovar, uvedené je dôkazom existencie tzv. systémových trhov a nie dôkazom separátnych trhov a tzv. *locked-in* situácie.
101. Závery úradu o existencii separátnych trhov nemajú oporu nielen v rozhodovacej praxi, ale ani v skutkových okolnostiach daného prípadu.
102. Úrad sa z pozície súťažnej autority pokúša korigovať existujúce zmluvné vzťahy (napr. vo vzťahu k cenám), ktoré sú však výsledkom negociácie a rokovaní zmluvných strán (CHEMES a Nexis). V prípade, že sú ceny alebo iné podmienky pre jednu zo zmluvných strán neprimerané má táto zmluvná strana možnosť do zmluvného vzťahu s konkrétnym priemyselným parkom nevstúpiť a hľadať si nového zmluvného partnera. Úlohou úradu nie je následne výkonom svojej právomoci meniť slobodne dohodnuté zmluvné podmienky v prípadoch, ak má jedna zo zmluvných strán s takýmito podmienkami problém alebo jej prestanú vyhovovať. Prípadnú nespokojnosť je potrebné odstrániť v štádiu predzmluvných rokovaní a nie prostredníctvom výkonu kompetencií súťažných autorít. Ingerencia úradu ako súťažnej autority do súkromných vzťahov dvoch súkromných subjektov je z pohľadu záväzkového práva netolerovateľná.
103. Niektoré argumenty úradu pri odôvodnení definovania relevantných trhov sú irelevantné. Tvrdenie úradu, že spoločnosť CHEMES si bola vedomá svojej silnej pozície v oblasti energetiky v priemyselnom parku Chemes je pre definovanie relevantných trhov irelevantná a nie je parametrom, ktorý by mal byť zohľadňovaný pri súťažno-právnej analýze. Ide práve naopak o nekvalifikované vyjadrenie, ktoré je zhodnotením aktuálneho stavu, podľa ktorého sa každý záujemca o pôsobenie v priemyselnom parku Chemes zaviazal, že bude odoberať energiu výlučne od spoločnosti CHEMES.
104. Pre účastníka konania je nepochopiteľné a preukazujúce dvojité meter Rady úradu porušujúci zásadu rovnosti zbraní jej tvrdenie, že CHEMES síce utrpel

¹⁴¹⁴ <https://ec.europa.eu/competition/antitrust/art82/discpaper2005.pdf>.

značné finančné straty v dôsledku reštrukturalizácie spoločnosti Nexis, ale CHEMES je podnikateľ a mal dosť času sa tejto situácii prispôbiť, a skutočnosť, že tak nespravil, preukazuje jeho nedostatok efektivity. Naopak, pri spoločnosti Nexis je jej sťažovanie ohľadom nekonkurenčných cien a vysokej finančnej a časovej náročnosti na presun podniku Radou úradu akceptované, a to napriek skutočnosti, že tieto tvrdenia spoločnosti Nexis *prima facie* nezodpovedajú realite. Nie je zrejmé, prečo Rada úradu potom netvrdí, že Nexis je neefektívny, ak sa nevie presťahovať do iného priemyselného parku v rozumnom čase a pri rozumných nákladoch, ako to spravilo veľké množstvo podnikateľov pred ním, a to aj podnikateľov z priemyselného parku Chemes.

105. Skutočnosť či a ako náročné bude pre výrobné spoločnosti predať nehnuteľnosti, ktoré si zakúpili v priemyselnom parku Chemes nemôže byť argumentom a parametrom pri vymedzení relevantných trhov. Prípadná nemožnosť predaja nehnuteľnosti je obchodným rizikom toho ktorého podnikateľa, ktorého premietnutie do definície relevantných trhov je nedôvodné.
106. Pri získaných informáciách je povinnosťou úradu overiť ich objektívnosť, kredibilitu a vykladať ich v súlade s inými okolnosťami a trhovými realiami. Úrad nemôže pristúpiť ku nekritickému prebratiu subjektívnych názorov podnikateľov.
107. Úrad mal správne zadať relevantný trh priestorovo prinajmenšom ako východné Slovensko a hraničné regióny susediacich krajín. V takom prípade je trhový podiel spoločnosti CHEMES veľmi nízky a v žiadnom prípade by nemohol dosiahnuť ani len 10-15%.

5.1.3. Dominantné postavenie

108. Ekonomická sila podnikateľa, z ktorej legálna definícia dominantného postavenia vychádza, sa určuje na základe ekonomickej analýzy. Vzhľadom na to, že dominantné postavenie konkrétneho podnikateľa nemožno definovať všeobecne, resp. abstraktne, ale len vo vzťahu k špecificky určenému trhu, je prvým krokom v tejto analýze vymedzenie relevantného trhu z hľadiska vecného, geografického a prípadne aj časového. Úrad už v rámci tohto prvého kroku pochybil, t.j. pri vymedzení relevantného trhu, pričom následne nedôsledne aplikoval aj podmienky a atribúty dominantného postavenia, resp. jeho zneužitia.
109. Účastník konania v rozklade uvádza, že nedisponuje vyšším podielom ako 40% na relevantnom trhu, pričom k tomuto číslu sa nepribližuje ani z ďaleka.
110. Spoločnosť Nexis zároveň disponuje takou ekonomickou silou, ktorá neumožňuje spoločnosti CHEMES správať sa samostatne. Je odberateľom energií od spoločnosti CHEMES v ich celkovom objeme takmer 50%, pričom v prípade niektorých energií je to až takmer 100% ¹⁵. Svojvoľne koná a uskutočňuje úkony, ktoré bránia tomu, aby uhrádzala platby voči spoločnosti CHEMES v takom rozsahu, v akom tieto platby odôvodnene požaduje spoločnosť CHEMES, hoci

¹⁵ Časti textu vo verejnej verzii rozhodnutia označené hranatými zátvorkami [...] obsahujú obchodné tajomstvo (OT) alebo dôvernú informáciu (DI).

všetci ostatní nájomcovia v areáli priemyselného parku Chemes tieto platby za poskytované energie uhrádzajú. V období rokov 2017 až 2020 bola pritom spoločnosť Nexis zo strany spoločnosti CHEMES poskytnutá zľava na cene odobratých neregulovaných energií.

111. Spoločnosť Nexis neuzatvárala so spoločnosťou CHEMES od roku 2014 realizačné zmluvy hoci na to bola povinná v zmysle Zmluvy o dodávke energií a služieb zo dňa 10.5.2000. V prípade, ak sa neuzatvorí realizačná zmluva, tak sa nemali ani dodávať energie a napriek tejto skutočnosti spoločnosť CHEMES energie spoločnosti Nexis dodávala.
112. Svojvoľné znižovanie množstva odberov počas roka zo strany spoločnosti Nexis je ďalším dôkazom toho ako nezávisle koná spoločnosť Nexis voči spoločnosti CHEMES. Výrobu energií treba plánovať vopred, ideálne na niekoľko rokov dopredu, minimálne však na rok dopredu a podľa toho potom výrobca energií, v tomto prípade spoločnosť CHEMES, vie plánovať a zabezpečovať aj vstupné suroviny, čo sa týka ich množstva ako aj ceny, ktoré sa taktiež kupujú na minimálne rok vopred podľa plánovanej spotreby. Rovnako sa podľa toho plánujú aj prevádzkové náklady, vrátane počtu zamestnancov.
113. Faktické potvrdenie vyjednávacjej sily spoločnosti Nexis je jej neplatenie za dodávky, resp. čiastočné platenie, a to v rozpore s neodkladnými opatreniami, neexistencia realizačných zmlúv na dodávku a odber energií, neuznávanie záväzne objednaných množstiev zo strany spoločnosti Nexis, jednostranné zápočty realizované spoločnosťou Nexis, ktoré spoločnosť CHEMES neuznávala a pod. Akú silnú má spoločnosť Nexis vyjednávaciu silu preukazuje aj príklad, že výška cien schválená v Zmluve č. 1/2020 je v kontexte poklesu objemov veľmi nízka. Je otázne, či vôbec z dlhodobého hľadiska uvedená zmluva zabezpečí profitabilitu spoločnosti CHEMES.
114. Ďalší významný faktor vyjednávacjej sily spoločnosti Nexis negujúci možnosť dominancie spoločnosti CHEMES je skutočnosť, že vznik a celý obchodný model spoločnosti CHEMES je založený na dodávkach spoločnosti Nexis a jej právnym predchodcom, tak, ako to bolo dohodnuté už pri samotnej privatizácii v Dohode o spoločnom podniku v r. 1992. Právny predchodca spoločnosti Nexis si od štátu vyžiadal vytvorenie právneho predchodcu spoločnosti CHEMES, preto nemôže byť považovaný za „obetu“, ale práve naopak za toho, kto takéto nastavenia z hľadiska vlastnej efektivity vyžadoval. Základné dojednané zmluvné nastavenia umožnili spoločnosti CHEMES, vzhľadom na jej ostrovný charakter, garantovať ekonomickú zmyslupnosť fungovania. Všetky nasledujúce dohody len upravovali a precizovali základné dojednania. Priemyselný park Chemes ako ostrovná prevádzka nemá možnosť dodávok energií a médií mimo priemyselného parku Chemes a Guttmanovo. Strata spoločnosti Nexis ako rozhodujúceho odberateľa bude s vysokou pravdepodobnosťou viesť k ukončeniu činnosti spoločnosti CHEMES a tým aj pravdepodobne k zatvorení priemyselného parku Chemes. Je pritom ťažko predstaviť v trhovej ekonomike, aby spoločnosť podnikajúca v priemyselnom parku, ktorej obchodné podnikanie je založené na dodávke energií v rámci daného priemyselného parku, musela cez zásah orgánu verejnej moci „prepustiť“ časť svojho podnikania užívateľovi, ktorý do priemyselného parku prišiel. To je presne situácia, ktorá sa deje v priemyselnom parku Chemes.

115. Úrad ignoruje privatizačné nastavenie obchodného modelu tak, že sa partneri navzájom zaviazali k exkluzivite. Rada úradu sa aj teraz snaží naznačovať, že toto historické nastavenie je len výmyslom spoločnosti CHEMES, a to dokonca neprimeranou podmienkou. Dochádza tak k situácii, kedy štát pokutuje spoločnosť za zmluvu, ktorú uzavrel štát s inou spoločnosťou, ktorá sa zasa na túto zmluvu sťažuje štátu - na úrade. V prípade, ak by takéto dojednanie nevzniklo v rámci privatizácie, resp. by neexistovalo v súčasnosti, priemyselný park Chemes by nikdy nevznikol, resp. v súčasnom stave prestane existovať.
116. Silu vyjednávacej pozície spoločnosti Nexis potvrdzuje aj skutočnosť, že spoločnosť CHEMES zrušila vlastnú výrobu dusíka, prepustila zamestnancov z danej prevádzky a takmer výlučne ju nahradila externou spoločnosťou. To všetko na základe žiadosti spoločnosti Nexis, ktorá sa snažila znížiť náklady na výrobu dusíka. Žiaden dominantný podnikateľ by sa nikdy nevzdal vlastného zisku na základe žiadosti svojho odberateľa.
117. Keďže spoločnosť Nexis je najväčším odberateľom spoločnosti CHEMES, bez ktorého by spoločnosť CHEMES hospodársky neprežila, má spoločnosť Nexis fakticky rozhodujúcu odberateľskú silu, v dôsledku čoho nie je možné tento vzťah medzi spoločnosťou Nexis a spoločnosťou CHEMES subsumovať do pozície podriadeného (spoločnosť Nexis) a nadriadeného (spoločnosť CHEMES) postavenia subjektov tak, ako to zjednodušene robí úrad.
118. Úrad musí tiež vziať do úvahy pri aplikácii § 5 ods. 3 písm. a) zákona a čl. 102 písm. a) ZFEÚ, či: i) pre konanie dominantného podnikateľa neexistuje objektívne odôvodnenie, ii) je také konanie proporcionálne, čo sa týka obmedzenia súťaže a či iii) môže vykazovať efektívnosť (pozitívne účinky) pre samotnú súťaž a spotrebiteľov. Objektívne odôvodnenie môže byť preukázané tým, že konanie dominantného podnikateľa spočíva v ochrane jeho obchodných záujmov, v technických alebo obchodných obmedzeniach alebo vo verejnom záujme. Dominantný podnikateľ môže podľa európskej judikatúry odôvodniť, že je objektívne nevyhnutné, aby si vyhradil niektoré aktivity, ktoré by teoreticky mohli byť poskytnuté iným podnikateľom.
119. Ďalším atribútom, ktorý potvrdzuje dominanciu podnikateľa je aj podľa Komisie jeho ziskovosť. Ekonomické ukazovatele spoločnosti CHEMES sa za posledné roky výrazne zhoršujú, pričom prelom prišiel v r. 2016, kedy išla spoločnosť Nexis do reštrukturalizácie, čo sa prejavilo aj na hospodárskych výsledkoch spoločnosti CHEMES, a to práve kvôli vzájomnej závislosti spoločnosti CHEMES od spoločnosti Nexis. Podnikateľ nevykazujúci zisk zo strednodobého hľadiska nemôže byť dominantný, tým skôr, ak by sa malo jednať o vykorisťujúcu praktiku ako je tomu v tomto prípade.

5.2. Vyjadrenie Rady úradu

5.2.1. Relevantné trhy

120. Úrad na účely posúdenia správania účastníka konania CHEMES zdefinoval 15 relevantných trhov (primárny a sekundárne) a posúdil postavenie účastníka konania na ich nasledovne:

- Relevantný trh prevádzkovania priemyselného parku Chemes, ako primárny trh. Z priestorového hľadiska úrad trh prevádzkovania priemyselného parku Chemes vymedzil územím priemyselného parku Chemes, nakoľko len na tomto území sú služby prevádzkovania priemyselného parku Chemes poskytované. Určil, že účastník konania má na ňom dominantné postavenie, keďže spoločnosti pôsobiace v priemyselnom parku túto službu nemôžu odoberať od iných subjektov.
- Relevantný trh výroby a rozvodu tepla v priemyselnom parku Chemes a Guttmanovo s dominantným (resp. monopolným) postavením CHEMES, preto sú aj ceny CHEMES za dodávky tepla regulované ÚRSO-m.
- Relevantný trh odberu kondenzátu v priemyselných parkoch Chemes a Guttmanovo s dominantným postavením CHEMES (odber kondenzátu je naviazaný na výrobnú-distribučnú sieť tepla).
- Relevantný trh distribúcie elektriny, ktorý má charakter prirodzeného monopolu, preto v priemyselných parkoch Chemes a Guttmanovo má CHEMES dominantné (monopolné) postavenie. Ceny za distribúciu sú regulované ÚRSO-m.
- Relevantný trh distribúcie plynu v priemyselnom parku Chemes s dominantným (monopolným) postavením CHEMES. Ceny za distribúciu plynu sú regulované ÚRSO-m.
- Relevantný trh dodávok plynu, ktorý má potenciál byť trhom konkurenčným.
- Relevantný trh maloobchodného predaja elektriny, ktorý má potenciál byť trhom konkurenčným.
- Relevantný trh výroby a dodávok stlačeného vzduchu, ktorý má potenciál byť trhom konkurenčným.
- Relevantný trh výroby a dodávok chladu, ktorý má potenciál byť trhom konkurenčným.
- Relevantný trh dodávok dusíka, ktorý má potenciál byť trhom konkurenčným.
- Relevantný trh výroby a dodávok demineralizovanej vody v priemyselnom parku Chemes s dominantným postavením CHEMES.
- Relevantný trh výroby a dodávok zmäkčenej vody v priemyselnom parku Chemes, s dominantným postavením CHEMES.
- Relevantný trh výroby a dodávok dekarbonizovanej vody v priemyselnom parku Chemes s dominantným postavením CHEMES.

- Relevantný trh dodávok pitnej vody v priemyselnom parku Chemes s dominantným postavením CHEMES.
- Relevantný trh odvádzania odpadových vôd v priemyselnom parku Chemes s dominantným postavením CHEMES.

121. Úrad dospel k záveru, že primárny trh a jednotlivé sekundárne trhy sú samostatné a oddelené.

122. Ako vyplynulo z dokazovania, aj v prípade zadefinovaných relevantných trhov, ktoré majú potenciál byť konkurenčné v dôsledku správania sa spoločnosti CHEMES, vzhľadom na existenciu zmluvných a iných opatrení, ktoré uplatňuje voči svojim odberateľom, vystupuje ako jediný dodávateľ v priemyselnom parku účastník konania CHEMES.

123. Rada úradu považuje za potrebné sa v prvom rade vyjadriť k tvrdeniu účastníka konania, že výzva pred vydaním rozhodnutia neobsahovala závery týkajúce sa odôvodnenia relevantných trhov v takom rozsahu ako boli uvedené v prvostupňovom rozhodnutí. V tejto súvislosti je potrebné uviesť, že výzva pred vydaním rozhodnutia predstavuje zosumarizovanie predbežných záverov úradu za účelom, aby účastník konania mohol využiť svoje právo na obhajobu a uviesť aj dôkazy na svoje vyvinenie. Z tohto pohľadu je dôležité, aby výzva jasne obsahovala čo sa účastníkovi konania kladie za vinu a akými dôkazmi to má úrad v danom štádiu konania preukázané. Predbežné závery však nemusia byť úplne totožné s konečným odôvodnením rozhodnutia úradu, keďže v rozhodnutí tento spravidla reaguje aj na námietky účastníkov konania vznesené voči predbežným záverom uvedeným vo výzve pred vydaním rozhodnutia. Tieto doplnenia zo strany úradu by už však nemali obsahovať nové skutkové zistenia, nové podstatné dôkazy či odlišné právne posúdenie zisteného skutkového stavu. Vždy je potrebné posúdiť, či keby takýmito informáciami bol účastník konania disponoval, mohol svojou reakciou na ne ovplyvniť závery úradu. V tomto konaní Rada úradu nezistila žiadne zmeny alebo odklon v skutkových zisteniach, uvádzanie nových dôkazov ani odlišné právne posúdenie medzi výzvou pred vydaním prvostupňového rozhodnutia a samotným prvostupňovým rozhodnutím. V reakcii na námietky k výzve pred vydaním rozhodnutia úrad iba doplnil odkazy na judikatúru a súťažnú teóriu v oblasti relevantných trhov, čo nijako neovplyvnilo jeho skutkové a právne zistenia. Išlo pritom o dostupnú judikatúru a dokumenty Európskej komisie, ktoré mal k dispozícii aj účastník konania z verejných zdrojov a tieto mohol v prípade záujmu rovnako použiť už v štádiu vyjadrenia k výzve pred vydaním rozhodnutia, obzvlášť ak sa na ne ako na podstatné odvoláva aj on sám pre účely definície relevantného trhu. Ako je však zrejmé aj z podaného rozkladu a jeho následného doplnenia, účastník iba zopakoval teóriu a prax v tejto oblasti súťažného práva uplatňovanú aj úradom, podával svoj výklad k nej v nadväznosti na aplikáciu v tomto prípade, avšak podľa Rady úradu nepriniesol nové skutočnosti, iba na tomto základe obhajuje svoj názor, že mal byť zadefinovaný iba jeden relevantný trh, s čím sa však Rada úradu v tomto konaní nestotožnila.

124. Právo ochrany hospodárskej súťaže pokrýva rôznorodé oblasti hospodárskeho života, a preto nie je možné očakávať k určitému obdobiu rozvinutú prax súťažného orgánu pre každú jednotlivú hospodársku oblasť. To však nie je

prekážkou aplikácie súťažného práva, keďže pri aplikácii súťažných princípov, vrátane definovania relevantného trhu, bez ohľadu na to, akej konkrétnej oblasti alebo trhov sa týka, sa uplatňujú rovnaké teoretické východiska a princípy vyplývajúce jednak z právnej úpravy národnej ako aj európskej, z rozhodovacej praxe súťažných orgánov, judikatúry súdov, predovšetkým európskych, ako aj z teórie týkajúcej sa súťažného práva. Definícia relevantného trhu upravená v zákone ako aj v právnej úprave EÚ, doplnená výkladom súdov, je jednotná pre všetky oblasti aplikácie súťažného práva, nie je preto nijak podstatná námietka účastníka konania, že úrad sa vo svojej rozhodovacej praxi doposiaľ oblasťou priemyselných parkov nezaoberal.

125. Účastník konania vo svojom rozklade ako aj v jeho doplnení venuje značný priestor najmä definícii relevantných trhov, pri ktorej podľa neho úrad nepostupoval správne. Domnieva sa, že úrad zadefinoval nesprávne relevantný trh, resp. trhy, a to ako z pohľadu tovarového, tak aj z pohľadu priestorového.
126. Rada úradu preskúmala postup úradu a nezistila v tomto smere jeho pochybenie, pričom vychádzala z nasledovného.
127. Na účel posúdenia, či účastník konania má dominantné postavenie a následne, či na ňom zneužil svoje dominantné postavenie úrad vymedzil vyššie uvedené dotknuté relevantné trhy.
128. V zmysle ustanovenia § 3 ods. 7 zákona relevantný trh je priestorový a časový súbeh ponuky a dopytu takých tovarov, ktoré spotrebiteľ považuje na uspokojenie určitých potrieb za zhodné alebo zastupiteľné.
129. V zmysle ustanovenia § 3 ods. 8 zákona tovarový relevantný trh zahŕňa zhodné alebo vzájomne zastupiteľné tovary schopné uspokojiť určitú potrebu užívateľov. Zastupiteľnosť tovarov sa posudzuje najmä z hľadiska ich charakteristík, ceny a účelu použitia.
130. V zmysle ustanovenia § 3 ods. 9 zákona priestorový relevantný trh je vymedzený územím, na ktorom sú súťažné podmienky také homogénne, že toto územie môže byť odčlenené od ostatných území s odlišnými súťažnými podmienkami.
131. Z pojmu relevantný trh vyplýva, že účinná hospodárska súťaž môže existovať medzi tovarmi alebo službami, ktoré sú jeho súčasťou, čo predpokladá dostatočný stupeň zameniteľnosti na účely rovnakého použitia medzi všetkými tovarmi alebo službami tvoriacimi súčasť toho istého trhu.¹⁶ Zameniteľnosť ani nahraditeľnosť pritom nie je možné posudzovať iba na základe objektívnych vlastností

¹⁶ Pozri v tomto zmysle napr. rozsudok Súdneho dvora z 13.2. 1979, *Hoffmann-La Roche/Komisia*, 85/76, Zb. s. 461, bod 28, rozsudok Súdu prvého stupňa z 30.1.2007, *France Télécom/Komisia*, T-340/03, Zb. s. II-107, bod 80.

predmetných tovarov a služieb, ale je takisto potrebné zohľadniť podmienky hospodárskej súťaže a štruktúru dopytu a ponuky na trhu.¹⁷

132. Ako správne uvádza úrad, cieľom definície relevantného trhu je určiť, ktoré tovary/služby si konkurujú a na základe toho určiť hranice, v ktorých prebieha súťaž medzi podnikateľmi dodávajúcimi daný tovar/službu. Tento záver vyplýva aj z právnej úpravy relevantného trhu v Oznámení Komisie o definícii relevantného trhu pre účely práva hospodárskej súťaže Spoločenstva (97/C 372/03)¹⁸ (v texte ako „Oznámenie Komisie“), v ktorom sa ďalej uvádza, že cit: „...*Hlavným účelom definície trhu je identifikovať systematickým spôsobom všetky súťažné tlaky, ktorým musia dotknuté podniky čeliť. Cieľom definície trhu v jeho výrobkovej a geografickej dimenzii je identifikovať takých konkurentov dotknutých podnikov, ktorí môžu ovplyvniť ich trhové správanie a zabrániť im správať sa nezávisle od účinného konkurenčného tlaku. Z tohto pohľadu teda definícia trhu umožňuje, inter alia, aj prepočítanie trhových podielov, ktoré vyjadrujú dôležitý údaj o trhovej sile na účely posúdenia dominancie.*“¹⁹

133. Ďalej z Oznámenia Komisie vyplýva, že cit.: „*Relevantný trh výrobkov a služieb pozostáva zo všetkých výrobkov a/alebo služieb, ktoré sú považované za vzájomne zameniteľné alebo nahraditeľné z pohľadu spotrebiteľa, a to na základe ich vlastností, ceny a zamýšľaného účelu použitia. Relevantný geografický trh zahŕňa oblasť, v ktorej sú dotknuté podniky zapojené do vzťahov dopytu a ponuky výrobkov alebo služieb, v ktorej sú súťažné podmienky dostatočne homogénne a ktorá sa od ostatných susedných oblastí výrazne odlišuje kvôli tomu, že konkurenčné podmienky v nej sú zjavne odlišné od podmienok v týchto oblastiach.*“²⁰

134. Oznámenie Komisie (bod 13) akcentuje význam zameniteľnosti na strane dopytu, a to nasledovne, cit: „*Z ekonomického hľadiska, pre definíciu relevantného trhu predstavuje substituťnosť dopytu najbezprostrednejšiu a najúčinnnejšiu disciplinárnu silu pôsobiacu na dodávateľov daného výrobku, a to najmä v oblasti rozhodovania o cenách.*“ Podstata zameniteľnosti tovarov/služieb spočíva v tom, že v prípade, ak dôjde k určitému zvýšeniu ceny spotrebiteľa nebudú akceptovať takéto zvýšenie, ale uprednostnia zníženie spotreby, resp. prejdú k dostupnému substitútu daného tovaru/služby. Ak je takýto substitút pre spotrebiteľov dosiahnuteľný, podnikateľ nebude mať záujem na zvyšovaní ceny, pretože ohrozuje svoju ziskovosť a stratu obchodu. Podnikateľ nemôže mať podstatný vplyv na prevládajúce podmienky predaja (teda napr. na ceny), ak môžu zákazníci veľmi ľahko prejsť na substitučný tovar/službu alebo na iných dodávateľov umiestnených inde na trhu. V zásade spočíva definícia relevantného trhu v identifikácii účinných alternatívnych zdrojov ponuky tovarov pre zákazníkov

¹⁷ Pozri rozsudok Súdneho dvora z 9.11.1983, *Michelin/Komisija*, 322/81, Zb. s. 3461, bod 37, a rozsudok Súdu prvého stupňa zo 17.12. 2003, *British Airways/Komisija*, T-219/99, Zb. s. II-5917, bod 91).

¹⁸Ú.v. ES C 372/5, 9.12.1997.

¹⁹ Oznámenie Komisie o definícii relevantného trhu, bod 2.

²⁰ Oznámenie Komisie o definícii relevantného trhu, bod 7.

dotknutých podnikateľov, a to tak po stránke tovarovej, ako aj po priestorovej stránke.²¹ Preferencie spotrebiteľov sú tak faktorom, ktorý vplýva na rozsah a možnosti zameniteľnosti dopytu. Môže pritom nastať aj situácia, že spotrebiteľia budú vnímať dva produkty ako substitúty aj napriek tomu, že sa svojimi fyzikálnymi alebo inými črtami odlišujú a na druhej strane produkty, ktoré sú si na základe charakteristík podobné nemusia nevyhnutne považovať za pre nich vhodné substitúty. Na jeden relevantný trh preto majú byť zaradené tovary/služby, ktoré sú považované za substitúty z pohľadu spotrebiteľa, keďže práve tieto predstavujú obmedzenia a konkurenčný tlak pre podnikateľa, ktorého konanie je posudzované.²² Rovnako tak v Oznámení Komisie sa v bode 36 uvádza, cit: „*Analýza vlastností výrobku a účelu jeho použitia umožňuje Komisii v prvej fáze ohraničiť okruh skúmaných potenciálnych substitútov. Avšak vlastnosti výrobku a účel jeho použitia sami o sebe nepostačujú na to, aby určili, či sú dva produkty tzv. dopytovými substitútmi. Vzájomná funkčná zameniteľnosť alebo podobnosť vlastností nemôžu samotné byť postačujúcimi kritériami, pretože reakcie zákazníkov na relatívne zmeny cien môžu byť ovplyvnené aj inými okolnosťami. Napríklad, môžu jestvovať rôzne konkurenčné prekážky na trhu originálnych automobilových súčiastok a náhradných dielov, čo môže viesť k rozdeleniu trhu na dva samostatné relevantné trhy. Naopak, samotné rozdiely vo vlastnostiach výrobku nepostačujú na to, aby sa vylúčila dopytová substitúcia, pretože to závisí v prvom rade na tom, ako zákazníci hodnotia rôzne vlastnosti Komisia často kontaktuje hlavných zákazníkov a konkurentov preverovaných spoločností s cieľom zhrnúť ich názory na hranice trhu výrobkov a získať vecné informácie potrebné pre rozhodnutie o rozsahu trhu. Odôvodnené odpovede zákazníkov a konkurentov o tom, čo by sa stalo, ak by sa na možnom geografickom trhu zvýšili relatívne ceny daných výrobkov o relatívne malú sumu (napríklad 5 až 10 %), sa berú do úvahy, ak sa opierajú o postačujúce vecné dôkazy (pozn. zvýraznené Rada úradu).*“

135. Podľa vyššie citovaného Oznámenia Komisie teda posúdenie nahraditeľnosti dopytu zahŕňa určenie sortimentu tovarov/služieb, ktoré spotrebiteľ vníma ako vzájomne nahraditeľné. Jedným zo spôsobov takého určenia sortimentu môže byť experiment, v ktorom sa predpokladá malá, ale stála zmena relatívnych cien, pričom sa skúmajú pravdepodobné reakcie zákazníkov na túto zmenu. V bode 17 tohto Oznámenia sa tiež spresňuje, že otázkou, ktorú je potrebné zodpovedať, je to, či zákazníci dotknutých podnikov zmenia orientáciu na iný, ihneď dostupný výrobok - substitút, ak nastane v danom výrobku a v daných geografických oblastiach hypoteticky malá (5 až 10 %), ale trvalá relatívna zmena ceny smerom nahor. Neznamená to však, že musia k substitútu prejsť všetci zákazníci. Ak je miera substitúcie dostatočná na to, aby zvýšenie ceny neprinášalo zisk z dôvodu veľkých strát pri predaji, do relevantného trhu sa začleňujú dodatočné substitúty. Takto sa pokračuje ďalej, kým sa neukáže, že permanentná malá zmena ceny sa stáva ziskovou.

136. Okrem toho podľa bodu 56 tohto Oznámenia Komisie existujú oblasti, v ktorých sa musia vyššie uvedené princípy uplatňovať s opatrnosťou. Týka sa to práve

²¹ Oznámenie Komisie o definícii relevantného trhu, bod 13 a 16.

²² Pozri O'Donoghue a Padilla, vydanie 2013, str.100.

prípadoch analýz primárnych a sekundárnych trhov, najmä, ak sa musí správanie podniku v danom časovom momente analyzovať podľa článku 102 Zmluvy. Metóda definície trhov v týchto prípadoch je rovnaká, t. j. odhad zákazníckych reakcií na základe nákupných rozhodnutí uskutočnených po relatívnej cenovej zmene, avšak navyše berúc do úvahy prekážky kladené na substitúciu v dôsledku podmienok na súvisiacich trhoch. Úzka definícia trhov sekundárnych výrobkov (napr. náhradných dielov) môže nastať vtedy, ak je kompatibilita s primárnym výrobkom veľmi dôležitá. Problém nájdania kompatibilných sekundárnych výrobkov spolu s existenciou vysokých cien a dlhou dobou životnosti primárnych tovarov môže znamenať, že relatívne cenové zvýšenia sekundárnych výrobkov sú ziskové. Môže tiež dôjsť k odlišnej definícii trhu, ak je možná široká substitúcia medzi sekundárnymi výrobkami alebo ak sú vlastnosti primárnych výrobkov také, že rýchla a priama reakcia spotrebiteľov umožňuje zvýšenie cien sekundárnych výrobkov.²³

137. Princípy definície relevantných trhov sa teda aplikujú aj v prípade analýz primárnych a sekundárnych trhov. Na túto teóriu a prax tzv. *aftermarkets* sa v rozklade odvoláva aj účastník konania. Tzv. *aftermarkets* sú typickým príkladom najmä v súťažných veciach, keď existujú špecifické značkové produkty, ktoré môžu byť použité pre určitú značku primárneho produktu, ale nie pre inú, hoci samotné primárne produkty substitúciu majú. Často dochádza tiež k tomu, že dodávateľ primárneho produktu sa usiluje rezervovať sekundárny trh pre seba.

138. Aj v prípade tzv. *aftermarkets* je potrebné na účely definície relevantného trhu skúmať, či v prípade mierneho a stáleho zvýšenia ceny sekundárnych výrobkov by si dostatočný počet spotrebiteľov zvolil iné primárne alebo sekundárne tovary, a preto by takéto zvýšenie neprinieslo zisk. Len čisto teoretická možnosť prechodu na iný tovar pritom nestačí na účely definovania relevantného trhu. Aby sa primárny trh a trh sekundárny posudzovali ako jeden trh, nestačí teda iba skutočnosť, že spotrebiteľ má určitú možnosť zvoliť si medzi viacerými existujúcimi značkami primárneho tovaru, ak nie je dokázané, že uvedená voľba závisí najmä od podmienok hospodárskej súťaže na sekundárnom trhu. Okrem toho, ak sú určité hospodárske subjekty špecializované a sú aktívne iba na trhu napojenom na primárny trh, predstavuje to závažný nepriamy dôkaz existencie osobitného trhu.²⁴ Inak povedané tovar/služba na sekundárnom trhu nie je relevantným trhom v dvoch situáciách: po prvé, ak má spotrebiteľ možnosť zvoliť si sekundárne tovary/služby iného výrobcu/dodávateľa, a po druhé, ak môže zameniť primárny tovar/službu a vyhnúť sa tak vyšším cenám na trhu sekundárnom.²⁵

²³ Rozsudok Všeobecného súdu z 15.12.2010, T-427/08 *Confédération européenne des associations d'horlogers-réparateurs* (CEAHR), bod 70.

²⁴ Rozsudok Všeobecného súdu z 15.12.2010, T-427/08, *Confédération européenne des associations d'horlogers-réparateurs* (CEAHR), body 108,112.

²⁵ Rozsudok Všeobecného súdu z 15.12.2010, T-427/08 *Confédération européenne des associations d'horlogers-réparateurs* (CEAHR), napr. bod 102.

139. V tejto súvislosti Rada úradu poukazuje priamo aj na bod 105 rozsudku Všeobecného súdu T-427/08 *Confédération européenne des associations d'horlogers-réparateurs* (CEAHR) z 15.12.2010, v ktorom Všeobecný súd uviedol cit.: „...Z judikatúry citovanej v bode 67 vyššie a z oznámenia o definícii relevantného trhu vyplýva, že na to, aby sa primárny trh a trhy záručného a pozáručného servisu mohli posudzovať spoločne, prípadne ako jeden zjednotený trh alebo „trh systému“, je potrebné v prípade predpokladu, z ktorého vychádzala Komisia (pozri bod 103 vyššie), dokázať, že v prípade mierneho zvýšenia ceny výrobkov alebo služieb patriacich na trhy záručného a pozáručného servisu by dostatočný počet spotrebiteľov uprednostnil iné primárne výrobky, a preto by takéto zvýšenie neprinieslo zisk (pozri v tomto zmysle tiež rozsudok Súdu prvého stupňa z 12. decembra 1991, *Hilti/Komisia*, T-30/89, Zb. s. II-1439, bod 75). Inak povedané – na rozdiel od tvrdenia Komisie uvedeného v bode 26 a v poznámke pod čiarou 27 napadnutého rozhodnutia na to, aby sa primárny trh a trhy záručného a pozáručného servisu posudzovali ako jeden trh, nestačí iba skutočnosť, že spotrebiteľ má len možnosť zvoliť si medzi mnohými existujúcimi značkami primárneho výrobku, ak nie je dokázané, že uvedená voľba závisí najmä od podmienok hospodárskej súťaže na sekundárnom trhu.... Z uvedeného preto vyplýva, že Komisia nepreukázala, že spotrebiteľia, ktorí už majú luxusné alebo prestížne hodinky, si skutočne môžu zvoliť iný primárny výrobok, aby sa vyhli zvýšeniu ceny náhradných dielov, ani že má cena náhradných dielov vo všeobecnosti vplyv na hospodársku súťaž primárnych výrobkov. Komisia preto nepreukázala, že mierne zvýšenie ceny náhradných dielov určitým výrobcom by malo za následok presun dopytu na výrobky iných výrobcov, a preto by uvedené zvýšenie neprinieslo zisk. Dopustila sa teda zjavne nesprávneho posúdenia, keď tieto výrobky posudzovala spoločne ako súčasť jedného trhu..... Vzhľadom na tieto skutočnosti a na nezohľadnenie kritérií vyplývajúcich z judikatúry a oznámenia o definícii relevantného trhu (citovaných v bodoch 67 až 70 vyššie) v napadnutom rozhodnutí Všeobecný súd dospel k záveru, že Komisia nepreukázala ani to, že mierne zvýšenie cien na trhu služieb by malo za následok presun dopytu na trhu luxusných a prestížnych hodínok, a preto by takéto zvýšenie neprinieslo zisk, ani to, že cena služieb má vplyv na hospodársku súťaž primárnych výrobkov.“
140. Existuje pritom pomerne široká škála dôkazov umožňujúcich zhodnotenie miery pravdepodobnosti, podľa ktorej by substitúcia mala nastať. V individuálnych prípadoch sú určité typy dôkazov smerodajné, pričom ich povaha úzko súvisí so špecifikami odvetvia a tovarov/služieb, ktoré sú predmetom skúmania. Tie isté typy dôkazov môžu byť v určitom prípade podstatné a v inom prípade úplne irelevantné.
141. Súťažná autorita pri definovaní relevantného trhu začne posudzovaním typu tovarov/služieb, ktoré dotknutí podnikatelia poskytujú a oblasťou, v ktorej ich poskytujú. Ďalšie tovary a oblasti sú začleňované alebo vylúčené z definície trhu v závislosti od toho, či hospodárska súťaž pri týchto dodatočných tovaroch a oblastiach ovplyvňuje alebo obmedzuje dostatočne cenotvorbu daných subjektov v určitom krátkodobom časovom horizonte.

142. Pre účely definície relevantného trhu úrad musí disponovať informáciami z trhu, t.j. predovšetkým priamo od podnikateľov, ktorých sa týkajú, keďže časť potrebných informácií môže byť verejne alebo inak dostupná, ale veľká časť predstavuje informácie, ktoré je možné získať iba u jednotlivých podnikateľov, a to najmä v prípade citlivých obchodných informácií.²⁶ Pre zistenie skutkového stavu je preto nevyhnutná súčinnosť subjektov pôsobiacich na jednotlivých trhoch s úradom vo forme poskytnutia informácií, na základe ktorých úrad prijíma svoje závery. Tieto informácie úrad posúdi jednotlivo ako aj vo vzájomných súvislostiach v kontexte všetkých zhromaždených podkladov a informácií. Ako Rada úradu zistila zo súvisiaceho administratívneho spisu úrad v konaní takto postupoval, keď oslovil viaceré subjekty na dotknutých trhoch za účelom zhromaždenia dôkazov, ktorými podložil svoje závery v prvostupňovom rozhodnutí.

143. Keďže predmetom posúdenia v tomto konaní je správanie sa účastníka konania v súvislosti s prevádzkou priemyselného parku, úrad vychádzal primárne zo zákona č. 193/2001 Z.z. o podpore na zriadenie priemyselných parkov a o doplnení zákona NR SR č. 180/1995 Z.z. o niektorých opatreniach na usporiadanie vlastníctva k pozemkom v znení neskorších predpisov, podľa ktorého priemyselným parkom je územie vymedzené územným plánom obce alebo územným plánom zóny, na ktorom sa vykonáva alebo má vykonávať priemyselná výroba alebo služby jedného podnikateľa alebo viacerých podnikateľov. Podľa dokumentu Ministerstva hospodárstva SR „Analýza priemyselných parkov“ z mája 2018, na ktorú sa odvoláva aj prvostupňový orgán, cit: *„Priemyselný park v základnom ponímaní možno charakterizovať ako veľký komplex, v ktorom sú sústredené výrobné haly na manipuláciu, skladovanie a distribúciu výrobkov a tovarov aj skladovacie a logistické priestory. Priemyselné parky môžu byť následne doplnené o ústavy a centrá vedy a výskumu, vzdelávacie zariadenia, zóny oddychu, športoviská a prípadne aj o obytnú zónu. Tieto dodatočne poskytované služby a priestory môžu parku pridať na atraktivnosti, a tým prilákať ďalších investorov, park vďaka nim môže získať konkurenčnú výhodu. Priemyselný park je založený na myšlienke spojenia rôznych funkcií do jedného celku. Územie priemyselného parku by malo byť vybavené základnou technickou infraštruktúrou, ako je dopravná infraštruktúra, elektrická energia, plyn, voda, kanalizačný systém, telekomunikačné siete a pod. Územie by malo byť zároveň aj majetkovo a právne vyporiadané.“* Podľa materiálu

²⁶ Oznámenie Komisie o definícii relevantného trhu, bod 33 a 34, cit.: *“Ak je presné vymedzenie trhu považované za nevyhnutné, Komisia často kontaktuje hlavných zákazníkov a hlavné spoločnosti v odvetví a požiada ich o názor na hranice trhu výrobkov a geografického trhu. Takto získa Komisia vecné informácie potrebné pre záverečné rozhodnutie. Komisia v šetrení môže tiež kontaktovať profesné združenia a spoločnosti aktívne na vertikálne orientovaných trhoch smerom nahor (upstream market), aby bola schopná definovať v potrebnom rozsahu samostatné trhy výrobkov a geografické trhy pre rôzne úrovne produkcie a distribúcie dotknutých tovarov/služieb. Dodatočné informácie môže tiež Komisia požadovať od samotných účastníkov šetrenia. Tam, kde je to vhodné, Komisia zašle písomné žiadosti o informácie vyššie uvedeným účastníkom trhu. Tieto formálne žiadosti zvyčajne obsahujú otázky týkajúce sa reakcií spoločností na hypotetické cenové zvýšenia alebo ich názorov na hranice relevantného trhu. Komisia bude tiež žiadať poskytnutie vecných informácií, ktoré považuje za nevyhnutné pre rozhodnutie v otázke rozsahu trhu. Komisia môže tiež začať rozhovory s marketingovými riaditeľmi, resp. inými úradnými osobami týchto spoločností, s cieľom lepšieho pochopenia vzťahov medzi dodávateľmi a zákazníkmi a lepšieho pochopenia problémov týkajúcich sa definície relevantného trhu.“*

Podnikateľskej aliancie Slovenska „*Priemyselné parky na Slovensku, ich rozvoj a fungovanie*“, cit: „*Priemyselný park možno definovať ako priemyselný areál, v ktorom si záujemca môže dlhodobo prenajať alebo odkúpiť pozemok a využívať spoločne s ďalšími firmami dopredu pripravené prístupové cesty, energetické siete a komerčné služby, ktoré mu uľahčujú rozbeh a prevádzkovanie jeho činnosti. Na rozdiel od priemyselnej zóny ... ponúka priemyselný park aj pridanú hodnotu v podobe predpripravených podmienok na podnikanie a prevádzkových služieb pre investorov v parku.*“

144. V priemyselných parkoch sa teda koncentruje priemysel, firmy a služby v súlade s územným plánom obce alebo mesta, pričom tie následne na seba viažu množstvo rôznych subdodávateľov. Je to miesto s určitým špecifickým režimom.²⁷ V prípade priemyselných parkov je snaha, aby tieto zodpovedali aj charakteristikám okolitej krajiny, spĺňali požiadavky na výstavbu a zabezpečenie infraštruktúry. Niektoré z nich fungujú v podstate ako samostatné mesto. Napriek tomu, že na Slovensku sa nachádza niekoľko priemyselných parkov, podľa skúsenosti agentúry SARIO²⁸ zásadnou konkurenčnou nevýhodou Slovenska v porovnaní s ostatnými krajinami strednej a východnej Európy je stále práve absencia voľných priemyselných parkov.
145. Existujúce priemyselné parky predstavujú investične pripravené lokality, ktoré disponujú infraštruktúrou, ktorá je potrebná pre etablovanie domácich a zahraničných investorov, medzi ktorými môžu byť nadnárodné koncerny, ale aj menšie subjekty z radov malých a stredných podnikateľov. Pre vstupujúcich investorov je rozhodovanie o výbere medzi existujúcimi priemyselnými parkami viazané na ich vlastnú podnikateľskú činnosť a ich budúce investičné zámery, preto okrem fungujúcej infraštruktúry môžu byť pre nich zaujímavé a ovplyvňovať ich pri výbere rôzne faktory ako vybavenosť pripravenými dostupnými výrobnými halami, prípadne naopak možnosti vlastnej novej výstavby, pričom právne majetkové vysporiadanie nehnuteľností je nepochybne významným kritériom. Taktiež ekologické kritéria sú zvažované, prípadne výhody investovania v priemyselnom parku podporené Európskou úniou, existencia správcu parku, poskytovanie rôznych služieb investorovi, vhodné právne prostredie pre zahraničných investorov a podobne. Ako uvádza aj účastník konania, každý priemyselný park môže byť špecifický, napr. aj v tom, že jeho správca nedodáva, či nevyrába energie, prípadne neposkytuje určité služby.
146. Priemyselné parky môžu mať formu tzv. *greenfield* (priemyselný park na zelenej lúke), ktorý je vybudovaný na nezastavanej ploche, ktorá nebola dovtedy využívaná na priemyselné účely alebo formu tzv. *brownfield* (hnedý priemyselný park), kedy je priemyselný park vybudovaný na zastavanej ploche už využíwanej na priemyselné účely. Priemyselný park Chemes je typom hnedého priemyselného parku a vznikol na mieste bývalého areálu štátneho podniku Chemlon Humenné, čo vo svojom rozhodnutí úrad detailne opisuje.

²⁷ Verejný zdroj : Michal Mrník: SARIO uznáva iba osem priemyselných parkov (hnonline.sk).

²⁸ Verejný zdroj : TREND. Sk z 27.1.2021, „V čase pandémie Slovensko láka 64 investorov. Vzniknúť môže 31-tisíc pracovných miest.“

147. Prevádzkovateľom priemyselného parku Chemes je spoločnosť CHEMES.²⁹ Táto prenajíma budovy/pozemky, prípadne predáva budovy a poskytuje viaceré služby priamo spojené so základnou prevádzkou priemyselného parku (ako strážna služba, protipožiarna ochrana a technický servis infraštruktúry). Tieto služby poskytuje spoločnosť CHEMES samostatne alebo sprostredkované cez spoločnosť Priemyselný park Chemes, s.r.o.
148. Prvý relevantný trh, na ktorom pôsobí spoločnosť CHEMES úrad zadefinoval ako trh prevádzkovania priemyselného parku Chemes. Do tohto trhu podľa zistení úradu možno zahrnúť všetky základné služby/aktivity spoločnosti CHEMES umožňujúce spoločnostiam pôsobiť v priemyselnom parku Chemes. Ide hlavne o služby prenájmu pozemkov v priemyselnom parku, prenájmu a predaja budov a služby spojené s udržiavaním, rozvojom a ochranou infraštruktúry priemyselného parku, ktoré sú poskytované všetkým nájomcom. Konkrétne ide o strážnu službu, službu ochrany pred požiarmi a technické služby (technické služby sú činnosti ako udržiavanie a čistenie ciest a chodníkov v priemyselnom parku a ich opravy, udržiavanie zelene a poriadku, udržiavanie káblových kanálov a verejného osvetlenia, udržiavanie a čistenie kanalizácie a pod.).
149. Pri definovaní ďalších 14 relevantných trhov sa úrad zaoberal každou jednou energiou/médiom samostatne, keďže výroba, distribúcia a dodávka každej z energií či poskytovaných médií majú svoje špecifiká, pričom pri niektorých energiách je jediným možným dodávateľom/distribútorom iba spoločnosť CHEMES, zatiaľ čo pri niektorých ďalších sú možné alternatívne dodávky, a to buď od tretích strán alebo si ich odberatelia vedia zabezpečiť vlastnou výrobou. Jednotlivé trhy s energiami/médiami majú podľa záverov úradu rôzne charakteristiky, čo je aj z pohľadu Rady úradu nepochybné.
150. Všetky energie CHEMES dodáva do priemyselného parku Chemes cez distribučné/rozvodné siete nachádzajúce sa v tomto priemyselnom parku. Elektrinu a teplo dodáva aj do priemyselného parku Guttmanovo, ktorý patrí mestu Humenné.
151. Z pohľadu účastníka konania však zadefinované relevantné trhy samostatne neexistujú, keďže prevádzka priemyselného parku a dodávky všetkých energií a médií tak ako ich zadefinoval úrad v rámci samostatných relevantných trhov, patria podľa jeho názoru na jeden tovarový relevantný trh, ktorým je relevantný trh priemyselných parkov. Úrad sa podľa Rady úradu všetkými zadefinovanými relevantným trhmami detailne a dostatočne zaoberal v prvostupňovom rozhodnutí, a to najmä v bodoch 82 a nasledujúce, pričom Rada úradu nepovažuje za potrebné túto argumentáciu úradu najmä pokiaľ ide o charakteristiku dodávok jednotlivých energií/médií dopĺňať. Keďže zadefinované relevantné trhy účastník konania ani nenamietal z iného pohľadu ako toho, že predstavujú jeden spoločný trh, Rada úradu sa v tomto konaní zaoberala predovšetkým otázkou, či úrad postupoval správne, keď zadefinoval viacero samostatných relevantných trhov a nie iba jeden relevantný trh.

²⁹ Pozri čl. I bodu 4 Štatútu priemyselného parku Chemes, cit.: „Prevádzkovateľom priemyselného parku Chemes je obchodná spoločnosť CHEMES, a.s. Humenné.“

152. Je potrebné uviesť, že úrad v rozhodnutí netvrdil, že existuje trh správy každej jednej zo služieb, ktorá sa v priemyselnom parku ponúka, ale naopak jeden z relevantných trhov vymedzil ako trh prevádzkovania priemyselného parku Chemes ako takého.
153. Je nepochybné, že väčšie a komplexnejšie nároky na vybavenosť priemyselného parku a s tým spojené poskytované služby majú najmä veľké výrobné spoločnosti na rozdiel od menších subjektov, ktoré využívajú skôr menšie priestory ako sú kancelárske, skladovacie a podobne. Ako uvádza aj sám účastník konania, v priemyselných parkoch sa usídľujú rôzne spoločnosti s rôznym podnikateľským zameraním, a preto aj kritériá, ktoré tieto zohľadňujú pri výbere priemyselného parku, kde sa hodlajú usídlieť, môžu byť odlišné, resp. niektoré môžu byť pre niektorých investorov významnejšie ako pre iných. Nemožno teda spochybniť, že priemyselné parky sa snažia ponúkať aj určité komplexné či špecifické výhody a tým zaujať v konkurenčnom prostredí určitú kategóriu podnikateľov ako potenciálnych klientov. Rada úradu a rovnako tak úrad nijako nespochybnili existenciu konkurenčného prostredia aj medzi priemyselnými parkami navzájom, a to ani v rámci Slovenskej republiky, ani medzi priemyselnými parkami nachádzajúcimi sa na území iných štátov. Táto otázka napriek početným námietkam účastníka konania v tomto smere nebola v konaní nijako sporná a nie je preto ani potrebné sa ňou detailnejšie zaoberať.
154. Účastník konania navrhol, že na účely definovania relevantného trhu bolo potrebné diferencovať medzi priemyselnými parkami podľa určitých kritérií, a to aké typy podnikateľov oslovujú jednotlivé typy priemyselných parkov, či sú presuny podnikateľov medzi jednotlivými priemyselnými parkami obmedzované vysokými bariérami vstupu (ak áno, aké to sú) a tiež či existujú prípady takýchto presunov. Rada úradu konštatuje, že úrad sa počas prvostupňového konania dostatočne zaoberal tým, akí podnikatelia majú svoje prevádzky v priemyselnom parku Chemes, tým kto a kedy opustil priemyselný park Chemes alebo naopak do neho vstúpil a tiež sa dostatočne zaoberal možnosťou presunu z priemyselného parku Chemes do iného priemyselného parku. Uvedené vyplýva z odôvodnenia prvostupňového rozhodnutia ako aj zo súvisiaceho administratívneho spisu. Rada úradu však v tomto konaní nepovažuje za podstatné zaoberať sa výslovne účastníkom navrhovanou otázkou aké typy podnikateľov oslovujú jednotlivé typy priemyselných parkov, keďže to nemá žiadnu relevanciu pre predmet tohto konania.
155. Účastník konania v rozklade na str. 31 doslovne uvádza, že *„Pre priemyselný park respektíve jeho prevádzkovateľa nie je konkurenciou klient ale práve ten konkurenčný priemyselný park kde sa nespokojný klient vie presťahovať. Z uvedeného jasne vyplýva, že súťažná autorita vrátane úradu má definovať relevantný trh tak, aby našiel takých konkurentov dotknutých podnikov, ktoré mu reálne konkurujú. Priemyselnému parku Chemes, respektíve spoločnosti CHEMES konkurujú minimálne práve susediace, respektíve blízke priemyselné parky v širšom geografickom meradle.“*
156. S uvedeným možno súhlasiť v tom, že konkurenciu skutočne predstavuje ten, kde sa nespokojný klient vie presťahovať. Otázkou v tomto prípade je teda to, či

a ktoré priemyselné parky v tomto konkrétnom posudzovanom prípade (t.j. nie vo všeobecnosti) *reálne* predstavovali konkurenciu pre priemyselný park Chemes. Zastupiteľnosť medzi priemyselnými parkami, ako už vyplýva z vyššie uvedeného textu, je posudzovaná vždy z pohľadu spotrebiteľa a teda je potrebné každú konkrétnu situáciu vyhodnotiť individuálne, ako k tomu pristupoval aj úrad a zdôraznil, že jeho závery, ktoré prijal v tomto konaní, nemusia byť použiteľné v inej situácii.

157. V tomto konaní bolo preto potrebné posúdiť, kto sú spotrebiteľia, ktorých pohľad je pre zastupiteľnosť priemyselného parku Chemes s inými priemyselnými parkami podstatný. Sú to nepochybne subjekty, ktorých sa posudzované správanie spoločnosti CHEMES dotýkalo a ktorých ako podnikateľov aj ovplyvňovalo.
158. Vo všeobecnosti možno konštatovať, že v situácii pri vstupe napríklad zahraničného investora na územie Slovenskej republiky tento určite zvažuje celkové právne a ekonomické prostredie a porovnáva ho s inými, napríklad okolitými štátmi. Môže sa preto nepochybne rozhodovať aj medzi priemyselnými parkami nachádzajúcimi sa v rôznych štátoch, tak ako to uvádza aj účastník konania. Prípadne sa môže investor rozhodovať iba medzi priemyselnými parkami v Slovenskej republike a zohľadňovať rôzne pre neho podstatné faktory. Toto nie je v tomto konaní nijako spochybnené. Za takých podmienok môže byť a aj nepochybne je vystavený konkurencii aj priemyselný park Chemes, ktorému môžu konkurovať priemyselné parky ako v Slovenskej republike, tak aj na území iných štátov. V tomto konaní však nebolo posudzované správanie účastníka konania vo vzťahu k subjektu, či subjektom, ktoré vstupujú na trh alebo už na trhu sú a vyberajú si miesto pre svoje usídlenie v priemyselnom parku.
159. Samotný účastník konania pritom, ako vyplýva z jeho námietok, v princípe nespochybňuje premisu pre určenie relevantného trhu, t.j. že ide o stret dopytu a ponuky, nepochopiteľne však opomína reálnu situáciu v tomto prípade. Abstrahuje od nej a celú situáciu posúva do roviny ako by daným spotrebiteľom, ktorého pohľad je podstatný pre určenie zastupiteľnosti v tomto prípade bol akýkoľvek subjekt zaujímajúci sa o usídlenie v priemyselnom parku, t.j. aj vstupujúci zahraničný investor, ktorý si vyberá napr. medzi priemyselnými parkami v Slovenskej republike, Poľsku a Maďarsku. Úrad však neposudzoval takýto skutkový stav. Hoci účastník konania poukazuje na nedostatočné súťažno-právne posúdenie zo strany úradu, je zrejmé, že skôr účastník konania dostatočne nepochopil súťažný inštitút relevantného trhu.
160. V tomto konaní úrad posudzoval subjekty už v priemyselnom parku Chemes etablované, ktorých sa posudzované správanie dotýkalo, medzi nimi aj spoločnosť Nexis, ktorá vzhľadom na historický vývoj jej vzniku nikdy v pozícii, že by zvažovala, v ktorom priemyselnom parku bude pôsobiť ani nebola, keďže je právnym nástupcom spoločnosti, ktorá v ňom priamo vznikla. Rovnako tak ostatné spoločnosti, ktorých sa týkalo úradom posudzované správanie spoločnosti CHEMES, pôsobili v priemyselnom parku Chemes už určité obdobie.
161. Ide tu preto o zásadný rozdiel v porovnaní s novo vstupujúcimi investormi, ktorí si ešte len analyzujú výhodnosť podmienok v jednotlivých priemyselných parkoch.

V prípade subjektov už v priemyselnom parku etablovaných, tieto musia zohľadniť aj iné faktory okrem tých, ktoré sú posudzované aj podnikateľom, ktorý ešte v priemyselnom parku nepôsobí, a to presun svojho podnikania z jedného priemyselného parku do iného, čo zahŕňa s tým spojenú logistiku, časovú a finančnú náročnosť ako aj existujúce zmluvné vzťahy (výpovedné lehoty, sankcie za ukončenie zmluvného vzťahu a pod.), na základe ktorých v priemyselnom parku pôsobí. Samozrejme aj v prípade vstupujúcich podnikateľov môže ísť aj o také subjekty, ktoré svoju podnikateľskú aktivitu presúvajú z jedného priemyselného parku do druhého. Pokiaľ tak však činia, je zrejmé, že je to pre nich v danom konkrétnom prípade možné. V tomto konaní nebol prijatý žiadny všeobecný záver, že presuny medzi priemyselnými parkami by možné neboli.

162. Čo je však v prípade týchto dvoch skupín subjektov (novoprichádzajúce a už etablované spoločnosti v priemyselnom parku) podstatný rozdiel, je predovšetkým samotná posudzovaná praktika, ktorá sa mohla týkať iba subjektov už v parku pôsobiacich, keďže úrad konštatoval, že účastník konania CHEMES zaväzuje spoločnosti vykonávajúce podnikateľskú činnosť v priemyselnom parku Chemes odobrať od nej určité energie/média, hoci by si ich mohli podľa ich vyjadrenia a zistenia úradu zabezpečiť aj inak. Takéto správanie spoločnosti CHEMES jednoznačne nemožno konštatovať voči subjektom, ktoré sa ešte len rozhodujú, do ktorého priemyselného parku vstúpia a teda nemajú žiadne zmluvné vzťahy so spoločnosťou CHEMES, ani táto nemôže uplatňovať voči nim žiadne opatrenia. A v konečnom dôsledku nemôže ani zneužívať voči nim dominantné postavenie tým, že by ich k niečomu nútila. Je preto nepochybné, že takýmito môžu byť iba spoločnosti už v priemyselnom parku pôsobiace, a preto práve ich názor – pohľad spotrebiteľa, bol pre úrad na účely určenia relevantných trhov v tomto konkrétnom prípade, posudzovanom v tomto konaní, rozhodujúci. V tejto súvislosti pritom nie je nijako podstatné, či určitá spoločnosť v priemyselnom parku priamo vznikla alebo sa v ňom usídlila neskôr, či prešla z iného priemyselného parku a pod. Práve iba tieto spoločnosti, ktoré už v priemyselnom parku pôsobili boli tie, u ktorých bolo nevyhnutné posúdiť, či by mohli presunúť svoje podnikateľské aktivity inam a ako finančne a časovo náročný by takýto presun bol.

163. K tomuto sa opakovane vyjadril účastník konania, pričom takýto presun videl ako možný i keď uznal, že v niektorých prípadoch aj finančne a časovo náročný. Zákonnú definíciu relevantného trhu však nemožno aplikovať šablónovito ako to robí účastník konania v tomto prípade, keďže jeho prístup práve opomína kľúčový pohľad dotknutého spotrebiteľa. Pri prístupe aký aplikuje účastník konania, by úrad nemusel v rámci konania v konečnom dôsledku ani oslovovať žiadne subjekty a žiadať o ich vyjadrenie, keďže by mohol jednoducho vychádzať z faktu, že na Slovensku, ako aj v okolitých štátoch existujú viaceré priemyselné parky s rôznymi konkurenčnými výhodami, čo by bolo postačujúce na prijatie záveru o dostatočnej konkurencii medzi nimi a teda ich vzájomnej zastupiteľnosti. Takýto formalistický prístup by však úplne skreslil reálnu situáciu na trhu, ktorú je možné posúdiť výlučne na základe informácii zo strany dotknutých podnikateľov – spotrebiteľov a ich následnom posúdení úradom.

164. Úrad počas prvostupňového konania postupoval v súlade s logikou súťažného chápania relevantných trhov a skúmal zastupiteľnosť iných priemyselných parkov pre subjekty už pôsobiace v priemyselnom parku Chemes, ktoré správaním spoločnosti CHEMES mohli byť, resp. boli dotknuté. Úrad pritom nijako nespochybňoval význam iných priemyselných parkov, ktoré by potenciálne mohli byť vhodné na presídlenie, čo vyplýva už z vykonaného dokazovania, keď sa presunom z jedného priemyselného parku do druhého zaoberal. Skúmal však, či vzhľadom na všetky okolnosti tieto možno považovať za skutočnú alternatívu pre subjekty, ktorých sa to týkalo, t.j. tie pôsobiace v priemyselnom parku Chemes. Pokiaľ ide o poukazovanie účastníkom konania na nedefinovateľné kritéria pre výber priemyselného parku tu je potrebné uviesť, že každý zo subjektov, ktorý sa rozhoduje zvažuje svoje vlastné potreby a možnosti pri výbere priemyselného parku a teda nejaké paušálne kritéria nemôžu byť ani vnímané ako reálne a postačujúce pre všetky subjekty zaujímajúce sa o pôsobenie v rámci priemyselného parku.
165. V tejto súvislosti Rada úradu poukazuje aj na rozsudok Krajského súdu v Bratislave z 29.9.2021, sp.zn. 2S/12/2020-834, vo veci *Železničnej spoločnosti Cargo Slovakia, a.s.*, v ktorom súd uviedol, cit.: „*nemožno však redukovať definíciu relevantného trhu, ktorá má vymedziť hranice hospodárskej súťaže medzi dodávateľmi, či odberateľmi určitého tovaru alebo služby a negovať ju hľadaním akejkoľvek alternatívy na trhu...akékoľvek parametre (napr. cena) posudzované izolovane nemôžu zakladať zastupiteľnosť. Pokiaľ je relevantný trh charakterizovaný súbehom dopytu a ponuky, je podstatné, či ten subjekt, ktorý o konkrétny tovar alebo službu žiada, túto aj vníma ako zastupiteľnú pre jeho potreby*.“ (pozn. zvýraz. Rada úradu).
166. Je teda potrebné zdôrazniť, že akákoľvek alternatíva nie je považovaná za reálnu alternatívu z pohľadu súťažného práva. Aby bolo možné konštatovať, že presun do iného priemyselného parku predstavuje skutočne reálnu alternatívu, musí táto predstavovať vážnu protiváhu, ktorá ovplyvňuje dotknutého podnikateľa, v tomto prípade CHEMES, v jeho podnikateľských rozhodnutiach v snahe udržať si zákazníkov. To, že subjekty pôsobia v rovnakej oblasti hospodárstva, resp. vykonávajú rovnakú podnikateľskú činnosť ešte nezakladá automaticky konkurenciu. V tomto smere preto účastník konania správne uvádza, že úrad má nájsť reálnych konkurentov. Konkurenčné prostredie je dané práve tým, že odberatelia môžu bez väčších technických a finančných nákladov v primeranom čase zmeniť svojho dodávateľa služby alebo tovaru.
167. V tomto ohľade je preto podstatné, či tie subjekty, ktoré pôsobia v priemyselnom parku Chemes, vrátane spoločnosti Nexis, a ktoré úrad aj v rámci prvostupňového konania oslovil, mali reálnu možnosť presunu svojej podnikateľskej činnosti. Túto otázku nemožno posudzovať formalisticky a teoreticky iba z pohľadu existencie viacerých priemyselných parkov, ale je potrebné, ako už bolo uvedené, zohľadniť viaceré faktory, a to z pohľadu súťažného práva, t.j. že presun do iného priemyselného parku by bol z časového a finančného pohľadu, ako aj z pohľadu prevádzkového a logistiky, pre danú spoločnosť reálny, aby zároveň nestratila alebo neohrozila svoju pozíciu na trhu.

168. Účastník konania namietla, že úrad na účely definície relevantného trhu prevzal tvrdenia Nexis bez toho, aby ich overil a ostatné vyjadrenia oslovených výrobných spoločností označil za abstraktné, pričom sú podľa neho subjektívne, a tak nemajú žiadnu výpovednú hodnotu.
169. Účastník konania navyše tvrdí, že možnosť presťahovať výrobu na rozdiel od úradu nevyvlúčila ani samotná spoločnosť Nexis, pričom táto iba uviedla, že to bude finančne a časovo náročné, avšak ňou uvedené údaje kvantifikácie tohto procesu sú finančne aj časovo premrštené a nie sú ničím preukázané či odôvodnené. Investície, ktoré by si taký presun vyžiadali považuje účastník konania za bežné pre podnikanie.
170. Účastník konania v tejto súvislosti však zjavne zavádzajúco uvádza, že úrad dokonca na rozdiel od samotnej spoločnosti Nexis tvrdí, že presun medzi priemyselnými parkami možný nie je. Rada úradu po oboznámení sa s dôkazným materiálom konštatuje, že hoci teoreticky posudzovaný daný presun možný je, úrad dostatočne preukázal, že pre spoločnosť Nexis nebola reálne ekonomicky prijateľná alternatíva presunu do iného priemyselného parku, a to z dôvodu významnej naviazanosti jej výroby na rozsiahlu a komplikovanú energetickú infraštruktúru v priemyselnom parku Chemes a s tým spojené významné finančné náklady a časové hľadisko.
171. Spoločnosť Nexis v správnom konaní uviedla, že v priemyselnom parku pôsobí desiatky rokov a vlastní niekoľko budov a technológiu. Pre výrobu priemyselných vlákien a ďalších výrobkov pre potreby automobilového priemyslu a odberateľov aj z iných segmentov potrebuje odoberať veľké množstvo energií. Tieto energie musí odoberať od spoločnosti CHEMES z dôvodu, že nemá inú alternatívu, keďže CHEMES jej bráni vo vytvorení vlastných zdrojov a zároveň jej neumožní odoberať energie od tretích strán. Spoločnosť CHEMES sa podľa Nexis snaží zakonzervovať stav, ktorý v priemyselnom parku trvá, keď jej bráni v osamostatnení v oblasti výroby neregulovaných energií. Tento zakonzervovaný stav ďalej využíva k vykorisťovaniu spoločnosti Nexis v podobe dlhodobej snahy o neúmerné zvyšovanie cien za energie. Priemyselný park Chemes podľa spoločnosti Nexis v priebehu rokov stratil niekoľkých významných nájomcov, napr. spoločnosť Nylstar Slovakia, a.s., ktorá bola na CHEMES technologicky previazaná obdobne ako Nexis a prerušenie dodávok zo strany CHEMES v jej prípade viedlo až k vyhláseniu konkurzu na majetok, k ukončeniu činnosti a zániku stoviek pracovných miest zamestnancov. Tieto odchody však účastník konania CHEMES nedokázal nahradiť príchodmi nových nájomcov a časť priemyselného parku je tak dlhodobo prázdna. Dôvodom je podľa spoločnosti Nexis skutočnosť, že CHEMES ponúka záujemcom cenovo nevýhodné podmienky.³⁰
172. Spoločnosť Nexis tiež poukázala na to, že sa chce osamostatniť len pri neregulovaných energiách, konkrétne chlade, vzduchu a dusíku. Zástupcovia CHEMES pritom podľa nej na rokovaní so zástupcami Nexis a dokonca i v konaní pred súdom argumentovali (a dokladali znaleckým posudkom) aj tým, že dodávajú neregulované energie Nexis so stratou. Spoločnosti Nexis nie je preto zrejmé, prečo spoločnosť CHEMES osamostatneniu pri neregulovaných

³⁰ List zo dňa 23.3.2021, č.z. 1625/2021.

energiách bráni, keďže osamostatnenie by pre ňu znamenalo zastavenie kumulovania straty. Poukazuje tiež na to, že v dôsledku osamostatnenia Nexis narastie jej potreba elektrickej energie, čím by fakticky osamostatnenie do určitej miery spoločnosti CHEMES kompenzovala.³¹ Jednoznačne však odmieta, že je spoločnosť CHEMES na nej priamo závislá a poukazuje na ďalšie významné spoločnosti pôsobiace v priemyselnom parku Chemes.

173. Ďalej spoločnosť Nexis uviedla, že pre ňu nie je fakticky možné presunúť výrobu na iné miesto vzhľadom na veľkosť výrobných technológií a fyzickú zabudovanosť jej podstatnej časti priamo v budove nachádzajúcej sa v priemyselnom parku Chemes. Investície na premiestnenie by predstavovali milióny eur, čas na premiestnenie výroby by predstavoval niekoľko rokov a celý proces by bol veľmi komplikovaný aj po technickej stránke, nakoľko hlavná výrobná technológia sa rozprestiera cez jednotlivé poschodia budovy vysokej 25 metrov a je navzájom prepojená stovkami kilometrov rôznych rozvodov. Premiestnenie výroby by teda bolo časovo aj finančne náročné a znamenalo by v podstate stratu odbytových trhov. Spoločnosť Nexis tiež odkúpila do svojho vlastníctva budovu v priemyselnom parku Chemes, ktorých následný predaj by bol podľa jej vyjadrenia problematický.

174. Spoločnosť Nexis v konaní ďalej uviedla, že si v roku 2020 nechala spracovať orientačné rámcové vyčíslenie nákladov na prípadné presťahovanie svojej prevádzky z priemyselného parku Chemes. Tieto náklady predstavovali približne 70 mil. eur (bez zahrnutia nákladov na kúpu/prenájom pozemkov). Zároveň realizácia jednotlivých krokov potrebných na presťahovanie by si vyžiadala čas celkom 4,5 roka. Ako ďalej uviedla, aj v prípade, pokiaľ by svoju prevádzku sťahovala postupne, prerušila by vždy len časť svojej výrobných činností a sťahovala len časť technológií (a zostávajúcu neprerušujúcu časť výroby by ešte vykonávala v areáli priemyselného parku Chemes), zmena miesta výroby by si vyžadovala novú homologizáciu výrobkov, pričom tento proces trvá cca od 6 mesiacov do 2 rokov, teda i postupné sťahovanie prevádzky by malo za následok výpadky v jednotlivých častiach výrobných činností, ktoré by trvali vždy minimálne dva roky (minimálny odhadovaný čas potrebný na presun časti technológií, jej montáž, opätovné spustenie, homologizácia výrobkov a súvisiace kroky). Ako sa ďalej vyjadrila spoločnosť Nexis, svoje výrobky dodáva najmä v sektore automotive, v ktorom sú podmienky dodávok mimoriadne prísne a vyžaduje sa o. i. včasnosť a stabilita dodávok. Prerušenie dodávok na najmenej dva roky, by preto malo za následok stratu zákazníkov. Prerušenie výroby takisto znamená stratu výnosov na financovanie činnosti spoločnosti, čo by ďalej malo dopad na plnenie kritérií financujúcich bánk, záväzkov a pod., teda podľa vyjadrenia spoločnosti Nexis by akýkoľvek pokus o presun prevádzky mimo areálu priemyselného parku Chemes v praxi viedol k vyhláseniu konkurzu na jej majetok.

175. Účastník konania bez predloženia akýkoľvek argumentov spochybňuje všetky zistenia úradu, vrátane vyjadrení spoločnosti Nexis v tomto smere, pričom sám nepredkladá informácie, ktoré by mali preukazovať, že pre podnikateľov pôsobiacich v jeho priemyselnom parku je alternatívou ktorýkoľvek priemyselný park na Slovensku alebo na území Maďarska a Poľska. Toto tvrdenie nepotvrdilo

³¹ List zo dňa 23.3.2021, č.z. 1625/2021.

ani nijaké vyjadrenie oslovených subjektov pôsobiacich v priemyselnom parku Chemes.

176. Účastník konania vo vyjadrení k výzve Rady úradu iba uviedol, že niektorí výrobcovia automobilov vybudovali svoje výrobné haly za podstatne kratší čas ako uvádza spoločnosť Nexis. Rada úradu vychádza zo skutočnosti, že spoločnosť Nexis vie odhadnúť náklady na svoj potenciálny presun z priemyselného parku Chemes, zatiaľ čo účastník konania predkladá iba rámcové porovnania s výstavbou nových výrobných hál v odlišnej sfére podnikania. Svoj názor na absurdnosť sumy 70 miliónov eur rovnako tak ničím nepodložil. Je potrebné si uvedomiť, že porovnania aké robí účastník konania sú nenáležité a nezohľadňujú individuálne podmienky konkrétneho podnikateľa akým je aj spoločnosť Nexis, keďže ako uvádza aj úrad v prvostupňovom rozhodnutí, je potrebné prihliadať aj na veľkosť výrobnéj technológie a fyzickú zabudovanosť jej podstatnej časti priamo v budove nachádzajúcej sa v priemyselnom parku Chemes. Ako už bolo viackrát uvedené, nemusí ísť o absolútnu nemožnosť presunu, ale o presun logisticky, časovo a finančne náročný, čo podľa Rady úradu v tomto prípade ako u Nexis tak aj u iných výrobných spoločností v priemyselnom parku Chemes splnené je.
177. V súvislosti s námietkou že za vstup do priemyselného parku sa neplatí je potrebné uviesť, že spoločnosť CHEMES prevádzkuje priemyselný park, v ktorom poskytuje viaceré služby. To, že za samotný vstup sa samostatne neplatí určitá cena neznamena, že CHEMES poskytuje využívanie priemyselného parku zadarmo. Je totiž logické, že ak niekto do priemyselného parku vstúpi a teda sa tam usídli na spravidla neurčité obdobie, bude aj využívať rôzne služby s tým spojené, či už iba nájom nejakých priestorov alebo aj ďalšie služby, medzi ktoré patria aj dodávky energií a médií. V podstate CHEMES podmieňuje vstup odberom energií u výrobných spoločností. Aj samotný účastník konania pritom tvrdí, že konkurencia je medzi správcami/prevádzkovateľmi priemyselných parkov, ktorí sa snažia získať do priemyselného parku spoločnosti, ktoré by využívali priestory v priemyselných parkoch a platili za tieto nájomné, odmenu za energie a služby alebo inú kompenzáciu. A ako ďalej sám uvádza, za výber priemyselného parku sa neplatí hneď, ale „cena“ spočíva v ďalšom využívaní služieb v parku a platbách za ich využívanie. To, že samotný vstup do parku nie je spoplatnený však nevylučuje existenciu oddeleného relevantného trhu a naopak nepotvrdzuje existenciu jedného trhu.
178. Prvostupňový orgán disponoval okrem iného údajmi o ďalších spoločnostiach, ktoré v čase prvostupňového konania sídlili v priemyselnom parku Chemes, údajmi o spoločnostiach, ktoré park opustili, ako aj o tých, ktoré za posledných päť rokov do neho prišli. Analyzoval o aké spoločnosti ide a s akou naviazanosťou na spoločnosť CHEMES a dospel k záverom opísaným v prvostupňovom rozhodnutí, ktorým korešpondujú podklady v súvisiacom administratívnom spise.
179. Zo zistení úradu uvedených v prvostupňovom rozhodnutí a podložených dôkazmi vyplýva, že aj ostatné väčšie spoločnosti sídlia v priemyselnom parku Chemes by presun svojej podnikateľskej činnosti do iného priemyselného parku považovali za finančne a logisticky veľmi náročný. Medzi ďalšie významné spoločnosti pôsobiace v priemyselnom parku Chemes patria napríklad

spoločnosti HES, Tytex Slovakia, s.r.o., Humenné, Andritz Slovakia, s.r.o., Humenné a RMR Slovensko, s.r.o., Humenné. Predovšetkým výrobné spoločnosti deklarovali finančnú a časovú náročnosť takéhoto presunu, v určitých prípadoch v podstate nemožnosť, keďže investície by presahovali ich možnosti a mohli by tak viesť dokonca k strate trhov.

180. Možno poukázať napríklad na vyjadrenie spoločnosti Tytex ³², ktorá uviedla cit: *„Tytex Slovakia vlastní budovu a pozemok v PP Chemes a nebudeme schopní tieto nehnuteľnosti predať. Premiestnenie by malo za následok množstvo problémov, ktoré by bolo potrebné riešiť v súvislosti s dodávkami na trh (nárast zásob, výpadky vo výrobe z dôvodu presunu, zvýšené náklady atď.) Otázkou by bola investícia do nových priestorov, pozemkov resp. vhodné priestory na prenájom. Všetko vyššie zmienené by mohlo znamenať stratu trhových podielov....Pre Tytex je najdôležitejšia nezávislosť t.z., že sme schopní dohodnúť sa na základe trhových podmienok a nie preto, že sme povinní uzavrieť dohodu s Chemes. Obávame sa, že v dôsledku nižších objemov predaja a tým aj nižšej spotreby stlačeného vzduchu Chemes v roku 2021 zvýši cenu tlakového vzduchu.“*

181. Prípadne spoločnosť RMR SLOVENSKO, s.r.o. vo svojom vyjadrení³³ uviedla, že cit.:*„...áno prevádzkovanie Galvanizovne je naviazané na existujúcu infraštruktúru, nachádzajúcu sa v PP Chemes, ide hlavne o likvidáciu odpadových vôd.“*

182. Na druhej strane medzi úradom oslovenými spoločnosťami boli aj také, ktoré presun z priemyselného parku Chemes nepovažovali za náročný. Možno poukázať napr. na spoločnosť SLOVDRIFT, s.r.o.³⁴, ktorá uviedla cit.: *„nie sme významne naviazaní na infraštruktúru v priemyselnom parku a je možné presunúť našu výrobu.“* Ďalej na spoločnosť MULLER TEXTILES SLOVAKIA, s.r.o., ktorá uviedla³⁵, cit.: *„Odišli sme v máji 2010, dôvod – ukončenie výstavby vlastných výrobných priestorov v priemyselnej zóne Myslína...Zmena sídla nebola spojená s problémami ani výpadkami dodávok vo vzťahu k vtedajšiemu dodávateľovi energií a služieb Chemes, a.s.“*. Z uvedeného vyjadrenia je pritom zrejmé, že daná spoločnosť počítala s plánom presunu a v areáli priemyselného parku Chemes pôsobila do vybudovania si vlastných priestorov. Zároveň uviedla cit.: *„Zmluvy neobsahovali podmienky výhradného odberu...Zmluvy neobsahovali Vami uvádzané obmedzenia...Hlavným predmetom činnosti našej spoločnosti je výroba a predaj trojdimenziálnych technických textílií. Nepovažujeme našu výrobu za energeticky náročnú.“* Samotná spoločnosť teda považovala svoj presun za bezproblémový, a to aj z hľadiska zmluvných vzťahov, čo však nemožno zovšeobecňovať na ostatné spoločnosti s inou výrobou a inými zmluvnými podmienkami a každú z nich je potrebné posúdiť individuálne.

³² Č. záznamu 3487/OZDPaVD.

³³ Podanie č. 316/OZDPaVD.

³⁴ Položka spisu č. 102.

³⁵ Podanie č.3097/OZDPaVD.

183. Účastník konania v rozklade uvádza aj ďalšie príklady presunov spoločností medzi rôznymi priemyselnými parkami. Uvedené však nijako nepopiera zistenia a závery prvostupňového orgánu, keďže predmetom tohto konania sú výlučne možnosti presunu z priemyselného parku Chemes pre spoločnosti už v ňom sídlia. Aj v prípade tých určité možnosti presunov boli, a to v závislosti na type predmetu činnosti konkrétnej spoločnosti, čo úrad dostatočne objasnil v odôvodnení prvostupňového rozhodnutia. Pre tento prípad preto nemôže byť nijako relevantným napríklad presun uvádzaný účastníkom konania týkajúci sa premiestnenia americkej spoločnosti zaoberajúcej sa výrobou polovodičových súčiastok ONSemi z Piešťan do Ázie. V tejto súvislosti možno tiež podotknúť, že okrem toho, že ide o úplne inú situáciu ako je preskúmaná v tomto prípade, nadnárodné spoločnosti nepochybne majú iné možnosti v tomto smere a ich záujem na dosiahnutí lepších podnikateľských podmienok napríklad v Ázii musí byť nevyhnutne umožnený ich finančnými a logistickými kapacitami na realizáciu takej zmeny. Je tiež nepochybné, že pokiaľ ide o presuny dokonca v rámci štátov, je vždy na každom podnikateľovi, aby si vyhodnotil, či náklady, ktoré bude mať v súvislosti s presunom jeho výroby budú pre neho najmä v dlhodobejšom horizonte rentabilné a dané investície do presunu sa mu vrátia v podobe nižších nákladov v budúcnosti.
184. Zistenia a prijaté závery úradu nie sú nijako spochybnené námietkami účastníka konania, keďže poukazuje iba na „teoretické“ možnosti presunov. Účastník konania svoje tvrdenia preukazoval konkrétnymi presunmi spoločností medzi inými priemyselnými parkami, nijako nesúvisiacimi s okolnosťami preskúmanými v tejto veci a preukazujúcimi výlučne to, čo v tomto konaní ani nie je nijako popierané, t.j. že existuje viacero priemyselných parkov a výber medzi nimi je možný v závislosti od individuálnej situácie subjektu, ktorý výber realizuje, ako to už bolo vyššie v texte objasnené. Podstatným v tejto súvislosti je to, že úrad nemôže posudzovať možnosti presunu konkrétnych spoločností z priemyselného parku Chemes v konkrétnom období na základe správania sa rôznych spoločností pôsobiacich v iných priemyselných parkoch za úplne odlišných podmienok. Úrad na preukázanie protiprávneho konania v tomto prípade musel vyhodnotiť výlučne konkrétnu situáciu v priemyselnom parku Chemes.
185. Ani Rada úradu, rovnako ako úrad, nepovažuje za vhodný a porovnateľný príklad vo vzťahu k tomuto konaniu presun prevádzok medzi obchodnými centrami, keďže náročnosť či už časová alebo finančná je v danom prípade neporovnateľná, a to najmä s ohľadom na to, že dotknuté subjekty sú predajcovia tovarov alebo služieb a nie výrobcovia s výrobnými halami, strojmi a iným vybavením. Napojenie zložitej výroby na infraštruktúru priemyselného parku je neporovnateľné s napojením napr. predajne obuvi alebo gastro prevádzky na bežné energie, t.j. dodávky elektrickej energie, vody a podobne, ktoré je možné zabezpečiť bez väčších problémov na akomkoľvek inom mieste. Uvedené platí aj pri zohľadnení toho, aký podiel z celkového obratu spoločnosti predstavuje suma presunu jednej predajne alebo prevádzky služieb do iného obchodného centra, na čo poukazuje účastník konania. Aj keby suma presunu bola pre konkrétneho podnikateľa významná, je ťažko konštatovať, že predajňa alebo kaderníctvo nemôže byť presunutá napríklad medzi obchodnými centrami, navyše keď ide o vcelku bežný jav. Z pohľadu súťažného práva je však podstatné, že jednotlivé

obchodné centrá ako napríklad EUROVEA či Aupark v Bratislave nemožno považovať za podnikateľov v dominantnom postavení, ktorí by predstavovali nevyhnutných obchodných partnerov pre prevádzky v nich sídliaace, t.j. že by tieto prevádzky nemali žiadnu inú reálnu možnosť pôsobenia mimo nich. Takýto záver nespochybňuje ani tvrdenie účastníka konania, že niektoré prevádzky si dajú svoje priestory na mieru upraviť. Opätovne finančne ide o rádovo neporovnateľné sumy v prípade účastníkom uvádzaných gastro prevádzok a výrobných podnikov sídliaacich v priemyselných parkoch. Rovnako aj časová náročnosť nie je porovnateľná. Okrajovo možno uviesť, že presun určitých predajní spravidla umožňuje aj demontáž a presun interiérového vybavenia, prípadne jeho odpredaj, resp. dohodu s vlastníkom priestorov iného charakteru. Túto námietku preto Rada úradu odmieta. Za týmto účelom nie je potrebné pre účely tohto konania vykonávať analýzy ako to navrhuje účastník konania a je postačujúce vychádzať z praxe a znalostí úradu ohľadne trhov maloobchodného predaja a možného dominantného postavenia na ňom. Tiež v tomto nie je nijako relevantný prípad *Maxima Latvija*, kde Súdny dvor podľa účastníka konania neaplikoval teóriu *aftermarkets*. Ide o prípad, ktorý nie je nijako podobný prípadu posudzovanému v tomto konaní, keďže sa týkal aplikácie článku 101 Zmluvy, konkrétne vertikálnych dohôd a nie zneužívania dominantného postavenia. V zmysle prejudiciálnej otázky Súdny dvor odpovedal, že samotná skutočnosť, že zmluva o obchodnom prenájme, ktorá sa týka prenájmu veľkej plochy v obchodnom centre, obsahuje ustanovenie, ktoré umožňuje nájomcovi, aby bránil prenajímateľovi v prenajatí obchodných priestorov iným nájomcom v tomto centre, neznamená, že cieľom tejto zmluvy je obmedziť hospodársku súťaž.³⁶

186. Výslovne námietkou hypotetickej povahy je potom aj tvrdenie účastníka konania, že podnikatelia vlastníaci vhodné nehnuteľnosti by v prípade investičnej zaujímavosti mohli v príslušných určitých lokalitách upraviť tieto na priemyselné parky alebo zóny. Vzhľadom na to, že možnosť zmeny miesta pre nové podnikateľské pôsobenie musí byť reálna, špekulácia o tom, že či už spoločnosť Nexis alebo iné spoločnosti pôsobiace v priemyselnom parku Chemes by mohli vytvárať pre účely zbavenia sa závislosti na priemyselnom parku Chemes nové priemyselné parky, je bezpredmetná.
187. Rovnako špekulatívne a irelevantné pre toto konanie sú aj vyjadrenia účastníka konania o tom, že spoločnosť Slovakia Fibers, a.s. sa v minulosti mohla slobodne rozhodnúť, či sa zlúči so spoločnosťou Rhodia a tým nezíska len výrobu vlákien a k tomu prislúchajúce hnutelné a nehnuteľné veci, ale aj právne nástupníctvo so všetkým čo k tomu patrí vrátane zmluvných záväzkov. Práve z dôvodu, že išlo o slobodné rozhodnutia spoločnosti už uskutočnené v minulosti, nie je odôvodnené sa takýmto okruhom otázok zaoberať, najmä keď tieto nemôžu mať nijaký dopad na toto konanie.
188. Účastník konania poukazuje na to, že správanie účastníka konania CHEMES v rámci konkurenčného prostredia je dané danosťami priemyselného parku, pričom neponúka nerentabilné ceny a služby, ktoré nemá. Predmetom tohto konania však nie je požiadavka na poskytovanie služieb za nerentabilné ceny ani

³⁶ Bližšie pozri rozsudok Súdneho dvora vo veci *SIA Maxima Latvija*, C 345/14 zo dňa 26.11.2015.

požiadavka na poskytovanie služieb, ktoré CHEMES ponúkať nechce alebo nemôže.

189. Pokiaľ ide o námietku voči tvrdeniu úradu, že nie je v zásade pravidlom, aby boli energie vyrábané alebo prevádzkované správcom priemyselného parku, nie je nijako potvrdené alebo štatisticky preukázané, pričom spoločnosť CHEMES poukazuje už len na Priemyselný park Štúrovo a priemyselný park D1 Senec, tu môže Rada úradu súhlasiť s tvrdením účastníka konania, že nejde o skutočnosť, ktorá by akokoľvek ovplyvňovala definíciu relevantných trhov. Rada úradu však poukazuje na to, že úrad ani netvrdil, že to je úplne vylúčené.
190. V súvislosti s účastníkom konania prezentovaným názorom, že cenotvorba pri priemyselných parkoch v rámci Slovenskej republiky až takú veľkú rolu nehrá, je opätovne potrebné uviesť, že v tomto konaní nie sú posudzované ceny ako také ani rozhodovanie o vstupe do priemyselného parku na základe ceny. Rada úradu nijako nepopiera, ako už bolo uvedené vyššie, že pri výbere priemyselného parku zohrávajú úlohu rôzne faktory.
191. Účastník konania namieta aj to, že úrad zohľadnil obtiažnosť spätnej kúpy budov od spoločnosti Nexis. Spätnú kúpu budov však podľa Rady úradu nemožno považovať za kľúčovú a jedínú pre rozhodovanie spoločnosti Nexis, pričom z vyjadrenia spoločnosti Nexis uvedené ani nebolo potvrdené. Uvedené v určitom smere aj odporuje vyjadreniam účastníka konania, ktorý opakovane tvrdí, že jeho podnikateľská činnosť by bola odchodom tak kľúčového klienta ako je Nexis priamo ohrozená, pričom zároveň uvádza, že je pripravený vynakladať ďalšie značné investície do spätnej kúpy nehnuteľností.
192. Účastník konania tiež na adresu úradu uviedol, že jeho závery sú výsledkom absentujúceho dokazovania a nepochopenia procesu obchodných rokovaní o cene, kde je cenový návrh, ktorý je len východiskom a konkrétne ceny sú výsledkom už konkrétnych obchodných rokovaní. Rada úradu sa nedomnieva, že by úrad nerozumel procesu obchodných rokovaní, pričom jeho závery neodporujú tomu, že ide o proces, v rámci ktorého rokujúce strany predkladajú svoje návrhy a diskutujú o nich. V posudzovanom prípade však rokujúce strany Nexis a CHEMES nedospeli k takému riešeniu, ktoré by bolo pre nich prijateľné, v dôsledku čoho bolo nevyhnutné súdne rozhodnutie. Z vyjadrení niektorých ďalších podnikateľov, ktorí majú sídlo v priemyselnom parku Chemes rovnako vyplynulo, že vyjednávanie so spoločnosťou CHEMES je obtiažne.
193. Možno poukázať napríklad na vyjadrenie spoločnosti RMR Slovensko s.r.o. v liste zo dňa 17.1.2020³⁷, kde sa uvádza cit.: „vo všetkých samostatných zmluvách na odber energií sa v preambule každej z nich hovorí o záväzku odberateľa, že nebude znižovať využitie kapacít dodávateľa pod hrozbou pokuty....tak ako je uvedené v odseku AD3, čo sa týka elektrickej energie sme toho názoru, že si naša spoločnosť vie zabezpečiť dodávky od iných dodávateľov a vo vzťahu k našim iným prevádzkam a kumulatívne tak vyrokovať ekonomicky výhodnejšie podmienky.“

³⁷ Položka spisu 17.

194. Ďalej možno poukázať napríklad na vyjadrenie spoločnosti ANDRITZ SLOVAKIA s.r.o. v liste doručenom úradu dňa 28.1.2020³⁸, v ktorom uvádza, cit. : *...Pokusy o zmenu dodávateľa neboli realizované z dôvodu napojenia budov a hál, ktoré má ASK v prenájme na hlavné energetické rozvody Chemes a z dôvodu znenia preambuly zmlúv o energiách...V roku 2018 bol realizovaný prieskum trhu (elektrická energia, plyn) a výsledky boli prezentované Chemes na obchodnom jednaní o cene pre rok 2019. Cenové rozdiely, ktoré prezentovalo ASK neboli Chemes akceptované a zohľadnené v cene energií pre rok 2019...Ceny energií, ktoré pre ASK zabezpečuje Chemes pre rok 2019 (2020) sú vyššie ako trhové ceny, ktoré boli prezentované na obchodnom jednaní dňa 20.12.2019 v Chemes vo forme oficiálnej ponuky SPP na rok 2020. Do dnešného dňa neboli spoločnosťou ASK ceny energií pre rok 2020 akceptované“.*
195. Spoločnosť Tytex Slovakia s.r.o. v liste zo dňa 26.5.2020³⁹ uviedla cit: „*Chceli by sme mať možnosť nakupovať elektrickú energiu z iného zdroja, aby sme zaistili, že budeme mať trhové ceny a budeme mať rovnaké príležitosti ako naši konkurenti.*“
196. Prijatie určitých podmienok zo strany odberateľov dominantnej spoločnosti teda nemusí vždy predstavovať výsledok rovnocenného vzťahu pri rokovaní a výsledky vyhovujúce pre obe rokujúce strany, ale práve dôsledok slabšej vyjednávacej pozície, ako tomu bolo aj v tomto prípade.
197. Podľa účastníka konania CHEMES úrad neoprávnene vstupuje do zmluvných vzťahov a mení zmluvné podmienky, pričom ak je zmluvná strana nespokojná môže si podľa neho zvoliť nového zmluvného partnera. K možnosti zmeny zmluvného partnera v tomto posudzovanom prípade sa Rada úradu už vyjadrila. V prípade námietky neoprávneného zasahovania do súkromnoprávných záväzkových vzťahov zo strany úradu ide o zjavne nepodložené a nesprávne tvrdenie účastníka konania.
198. Rada úradu vo všeobecnosti nijako nespochybňuje zmluvnú slobodu uznanú aj judikatúrou súdov, vrátane európskych súdov, ktoré potvrdili slobodu ekonomických a obchodných aktivít a slobodnú hospodársku súťaž.⁴⁰ Garantovaná zmluvná sloboda však môže byť v istom zmysle limitovaná inými právnymi predpismi. Je však nevyhnutné, aby takéto obmedzenia boli predvídateľné, čo je v prípade súťažných predpisov doplnených praxou súťažných orgánov a judikatúrou súdov splnené. Vo všeobecnosti možno konštatovať, že verejné právo a ustanovenia súkromno-právnych predpisov nie sú navzájom ani v hierarchickom postavení, ale sú aplikované popri sebe. Súkromné a verejné právo posudzujú teda skutočnosti z odlišného uhla pohľadu, keďže sledujú odlišné ciele. Preto ak by napr. civilný súd posudzoval z nejakého

³⁸ Položka spisu 18.

³⁹ Položka v spise č. 56.

⁴⁰ Pozri napr. rozsudky zo 14.5. 1974 , vec 4/73 *Nold* [1974] ECR 491, ods.14, z 27.9. 1979, vec 230–78 *SpA Eridiana a ďalší* [1979] ECR 2749, ods. 20 a 31, rozsudok vo veci *Sukkerfabriken Nykøbing*, vec 151/78 [1979] ECR 1, ods. 19, rozsudok z 5.10. 1999, C-240/97 *Španielsko v. Komisia* [1999] ECR I-6571, ods. 99.

dôvodu zmluvy dojednané medzi účastníkom konania a jeho zmluvnými partnermi, posudzoval by ich z pohľadu relevantného právneho predpisu ním aplikovaného a nie z pohľadu ochrany hospodárskej súťaže, kde má kompetencie úrad, prípadne správny preskúmovací súd v rámci správneho súdnictva.

199. Možno konštatovať, že záväzkové či zmluvné právo, na ktoré poukazuje účastník konania, môže dobre fungovať najmä za predpokladu zabezpečenia prístupu nových hráčov na trh, čím právo hospodárskej súťaže v tomto zmysle práve pomáha vytvárať zmluvnú slobodu, ktorá nepochybne znamená právo zvoliť si s kým a ako „obchodovať“.
200. Úrad nemá kompetenciu posudzovať súkromné záväzkové vzťahy z pohľadu súkromného práva a ani tak v tomto konaní nekonal. Úrad posudzoval výlučne protiprávne konanie účastníka konania, ktoré sa prejavilo aj pri dojednávani zmluvných podmienok, a to z pohľadu porušovania zákona o ochrane hospodárskej súťaže. Úrad nezasahoval do slobodného rokovania zmluvných strán a nevytváral alebo nemenil obsah či podmienky ich zmluvných vzťahov, vrátane historických. S historicky nastavenými zmluvnými vzťahmi účastníka konania sa úrad oboznamoval iba z pohľadu pochopenia nastavenia zmluvných podmienok medzi CHEMES a jeho zákazníkmi.
201. Je však potrebné opätovne zdôrazniť, že akékoľvek konanie subjektu, ktoré predstavuje aplikáciu súkromného práva a realizáciu zmluvnej voľnosti sa nestáva beztrestným, ale naopak musí rešpektovať ostatné právne predpisy, keďže ani zmluvná voľnosť nemôže byť neobmedzená. Výkladom prezentovaným účastníkom konania by bolo možné dosiahnuť beztrestnosť jednoduchým poukázaním na zmluvnú slobodu strán, čo je neprípustné, pričom za takých okolností by úrad *ad absurdum* nemohol posudzovať ani napríklad kartelové dohody uzatvorené medzi podnikateľmi v rámci ich zmluvnej voľnosti.
202. Rada úradu tiež odmieta tvrdenie účastníka konania, že úrad ignoruje privatizačné nastavenie obchodného modelu tak, že sa partneri navzájom zaviazali k exkluzivite a že Rada úradu sa snaží naznačovať, že toto historické nastavenie je len výmyslom spoločnosti CHEMES. Úrad sa genézou zmluvných vzťahov účastníka konania náležite zaoberal a tieto nijako nepopieral, iba analyzoval z pohľadu potrebného na posúdenie protisúťažného správania. Z textu výzvy Rady úradu nikde nevyplývajú skutočnosti potvrdzujúce tvrdenia účastníka konania. Iná skutočnosť je, že Rada úradu tieto zmluvné dojednania, rovnako tak ako úrad, nepovažuje za prekážku rešpektovania súťažných pravidiel a priestor pre obhajobu protisúťažného správania.
203. Rada úradu sa nestotožnila ani s námietkou účastníka konania, že osamostatnenie sa určitých podnikateľov sídliaich v priemyselnom parku Chemes v prípade, kde existuje konkurenčné prostredie, prípadne možnosť samostatného zabezpečenia energií/médií by mala vyvolať sankcie zo strany poskytovateľa verejných financií, nakoľko v danom prípade by časť priemyselného parku nebola využitá vo všetkom na účel, na ktorý bol určený. Jednak v tomto prípade nebolo preukázané takéto financovanie, na ktoré poukazuje účastník konania a jednak zabezpečenie účelu využívania priemyselného parku na jeho vopred určený účel nemôže byť zabezpečované

v rozpore so zákonom a zmluvnou voľnosťou nútením slobodne podnikajúcich podnikateľov na trhu, aby svoje podnikateľské aktivity vykonávali za podmienok pre nich neprimeraných.

204. Námietku, že úrad neodkázal na obdobný prípad a definíciu relevantných trhov Európskej komisie alebo inej súťažnej autority, pričom vymedzenie relevantného trhu úradom podľa účastníka konania nemá obdobu v žiadnej európskej ani svetovej jurisdikcii, Rada úradu odmieta. Úrad pri definovaní relevantného trhu postupoval v súlade s rozhodovacou praxou európskych súdov ako aj v súlade s Oznámením Komisie, pričom sa nijako od štandardného postupu definície relevantného trhu, vrátane tzv. *aftermarkets*, tam uvedenej neodklonil. To, že úrad neodkazuje vo svojom rozhodnutí na rozhodnutie inej súťažnej inštitúcie, ktoré by sa týkalo práve priemyselných parkov, jeho závery nijako nespochybňuje. Existuje značné množstvo relevantných trhov, pričom pri ich definovaní, teda pri posudzovaní súbehu dopytu a ponuky zohrávajú úlohu rôzne faktory a okolnosti, ktoré sa viažu na konkrétny prípad, vyplývajúce niekedy aj zo špecifických podmienok na trhu, či v určitom štáte. Za určitých podmienok môže relevantný trh predstavovať celé územie štátu a inokedy iba jeho časť. Princípy definovania relevantných trhov však bez ohľadu na to, akého tovaru alebo služby sa týkajú, sú rovnaké.
205. Účastník konania sumarizuje kritériá, ktoré by mali byť podľa neho aplikované v prípade posudzovania primárneho a sekundárnych trhov, tieto však tak ako ich účastník konania uvádza z ničoho paušálne nevyplývajú. Úrad ako aj Rada úradu vychádzali okrem prípadu *CEAHR* aj z ďalších dokumentov vrátane Oznámenia Komisie o definícii relevantného trhu, z ktorého napríklad nijako nevyplýva, že teória tzv. *aftermarkets* by sa mala aplikovať iba na spotrebný tovar, resp. značkový spotrebný tovar. Úrad ako aj Rada úradu pritom uplatňovali práve kritériá všeobecného charakteru, ktoré jednoznačne uvádzajú.
206. Účastník konania poukazuje na nesprávnu aplikáciu rozsudku, resp. aj rozhodnutia Európskej komisie č. COMP/E-11/39097 vo veci *CEAHR*. Účastník konania poukazuje na to, že úrad opomenul v rozhodnutí uviesť skutočnosti vyplývajúce z bodov 88. a 89. rozhodnutia Európskej komisie. Poukazuje aj na dokument OECD z 28.4.2017 *Competition Issues in Aftermarkets*, na *soft law* Komisie, či rozhodnutie Komisie č. IV/34.330 vo veci *PELIKAN/KYOCERA*, ktoré sa detailne venujú problematike primárnych/sekundárnych/systémovým trhov či *locked-in* situáciám.
207. Pokiaľ ide o prípad T-427/08 z 15.12.2010 vo veci *CEAHR*, možno s účastníkom konania vo všeobecnosti súhlasiť v tom, že predaj luxusných hodínok a údržba s ním spojená, ktorých sa tento prípad týka, predstavujú značne odlišný a neporovnateľný segment než je prevádzka priemyselného parku a dodávky energií a médií v ňom. Rovnako tak môže existovať množstvo iných viac alebo menej podobných tovarov či služieb, ktoré patria na určité relevantné trhy, avšak princípy aplikácie súťažného práva uplatňované pri ich definícii sú rovnaké, ako už bolo vyššie uvedené. Úrad vychádzajúc z teórie a praxe súťažného práva zohľadnil východiská a princípy pri posudzovaní primárnych a sekundárnych trhov, ktoré sú takisto rovnaké bez ohľadu na to, či sa jedná o trh luxusných hodínok alebo priemyselný park. Je pravdou, ako uvádza účastník

konania, že súťažné dokumenty, ktoré sa venujú primárnym a sekundárnym trhom ako typický príklad týchto trhov uvádzajú tovary ako hracie konzoly a hry, autá a náhradné diely, kávovary a kapsule, ide však o príklady a nie vyčerpávajúci výpočet, keďže prax môže priniesť množstvo iných prípadov, ako je aj prevádzka priemyselného parku a dodávky energií a médií v ňom.

208. Aplikáciu rozsudku vo veci *CEAHR* považuje účastník konania v tomto prípade za nepoužiteľnú aj z dôvodu, že podľa Rady úradu porovnáva skutočnosti, ktoré porovnateľné nie sú. Ako účastník konania poukazuje, Európska komisia rozhodla v danom prípade tak, že ňou posudzované trhy sú oddelené, nakoľko: (i) opravy luxusných hodínok sú nepravidielné a je náročné ich predpovedať, (ii) kupujúci často zanedbáva servis takýchto hodínok, (iii) cena údržby/opravy nie je významná v porovnaní s cenou hodínok, (iv) kupujúci luxusných hodínok nie sú cenovo senzitívni a neberú do úvahy cenu opráv/údržby a (v) trh opráv/údržby je cenovo netransparentný. Tieto kritéria sa potom účastník konania snaží presne „kopírovať“ na v tomto konaní posudzovaný prípad, čo je samozrejme nereálne, keďže nejde o všeobecné kritériá aplikovateľné na akýkoľvek typ tovaru alebo služby. Nejde ani o všeobecne súdom stanovené kritériá, ktoré by sa mali aplikovať vždy paušálne na účely určenia existencie jedného spoločného trhu alebo viacerých separátnych trhov. Všeobecný súd kritériá v rozsudku *CEAHR* pritom stanovil nasledovne, keď v bode 105 uvádza, cit.: *„Z judikatúry citovanej v bode 67 vyššie a z oznámenia o definícii relevantného trhu vyplýva, že na to, aby sa primárny trh a trhy záručného a pozáručného servisu mohli posudzovať spoločne, prípadne ako jeden zjednotený trh alebo „trh systému“, je potrebné v prípade predpokladu, z ktorého vychádzala Komisia (pozri bod 103 vyššie), dokázať, že v prípade mierneho zvýšenia ceny výrobkov alebo služieb patriacich na trhy záručného a pozáručného servisu by dostatočný počet spotrebiteľov uprednostnil iné primárne výrobky, a preto by takéto zvýšenie neprinieslo zisk (pozri v tomto zmysle tiež rozsudok Súdu prvého stupňa z 12. decembra 1991, Hilti/Komisia, T-30/89, Zb. s. II-1439, bod 75). Inak povedané na rozdiel od tvrdenia Komisie uvedeného v bode 26 a v poznámke pod čiarou 27 napadnutého rozhodnutia, na to, aby sa primárny trh a trhy záručného a pozáručného servisu posudzovali ako jeden trh, nestačí iba skutočnosť, že spotrebiteľ má len možnosť zvoliť si medzi mnohými existujúcimi značkami primárneho výrobku, ak nie je dokázané, že uvedená voľba závisí najmä od podmienok hospodárskej súťaže na sekundárnom trhu.“*

209. V súlade s takto určenými kritériami následne postupoval aj úrad v prvostupňovom konaní. Úrad sa správne zameria na posúdenie otázky, či sa mohli spoločnosti už sídliace a pôsobiace v priemyselnom parku Chemes vyhnúť zvýšeniu cien dodávaných energií alebo médií tým, že by si mohli zvoliť iného dodávateľa energie/média (sekundárny trh) alebo iný priemyselný park (primárny trh). Ako uvádza aj úrad vo svojom rozhodnutí, v prípadoch sekundárnych tovarov môžu nastať také situácie, že ak si už spotrebiteľ vybral určitý primárny produkt, je obmedzený vo výbere sekundárneho tovaru, teda už si môže vybrať len určité náhradné diely alebo služby kompatibilné s primárnym výrobkom. V takomto prípade, ak navyše nie je možné bez významných nákladov zmeniť primárny produkt, je spotrebiteľ „locked-in“, teda naviazaný, resp. závislý na dodávkach len určitého sekundárneho tovaru, zvyčajne od určitého špecifického výrobcu.

210. Ako bolo v tomto konaní preukázané, s výnimkou piatich úradom určených dodávok, kde bol potenciál konkurencie, mohli odoberať spoločnosti v priemyselnom parku Chemes zvyšné energie/média iba od dominantného dodávateľa CHEMES. V prípade predmetných piatich- stlačený vzduch, chlad, dusík, plyn a elektrina zmenu dodávateľa neumožnili aktuálne nastavené zmluvné podmienky so spoločnosťou CHEMES a teda *de facto* reálna možnosť zmeny dodávateľa ani v daných prípadoch neexistovala.
211. Z vykonaného dokazovania bolo zrejmé, že už mierne trvalé zvýšenie cien na sekundárnych 14 zadaných relevantných trhoch dodávok energií/médií môže priniesť zisk a nemá vplyv na primárny trh, keďže spoločnosti sídlia v priemyselnom parku Chemes také zvýšenie nedokázalo ovplyvniť v tom, aby došlo k reálnemu presunu do iného priemyselného parku, keďže takýto presun by bol pre významné výrobné spoločnosti finančne a časovo náročný. Zároveň nemohli zmeniť ani dodávateľa na sekundárnych trhoch a vyhnúť sa tak zvýšeniu cien. Pre účely tohto zistenia nebolo potrebné vykonať žiadne špeciálne analýzy, ktoré požaduje účastník konania, keďže to úrad zistil na základe samotného faktu, ktorý vyplynul zo zisťovania, či napriek zvýšeniam cien od roku 2017 odišla niektorá z významných výrobných spoločností z priemyselného parku. To, že k zvýšeniu cien došlo a v akom rozsahu úrad rovnako dostatočne zdôvodnil (bod 245 a nasl. prvostupňového rozhodnutia). V tejto súvislosti je irelevantná napríklad námietka v súvislosti s vojnou na Ukrajine, ktorá nijako nemohla ovplyvniť obdobie protisúťažného správania, keďže ide o roky 2017 až september 2019. Podľa Rady úradu nemožno konštatovať, že hospodárska súťaž na zadaných sekundárnych relevantných trhoch by v tomto prípade dokázala ovplyvniť hospodársku súťaž na primárnom trhu, t.j. medzi priemyselnými parkami v SR, resp. aj mimo SR, a nemožno preto následne konštatovať, že by mal byť správne zadaný iba jeden spoločný trh/systémový trh. Postup úradu bol preto v tomto ohľade správny.
212. Odôvodnenie Komisie vo veci *PELIKAN/KYOCERA* č. IV/34.330 z roku 1999⁴¹ bolo v tomto konaní rovnako zohľadnené, bez ohľadu na to, že sa úrad naň priamo neodvolával, keďže rozhodnutie ani postup Rady úradu s ním nie je v rozpore. Účastník konania pritom poukazuje iba na časť kritérií v ňom uvádzaných. Komisia konkrétne v bode 61 odôvodnenia uvádza kritérium, na ktoré poukazuje aj účastník konania, t.j. že zákazník je schopný urobiť informovaný výber zahŕňajúc ceny počas celého životného cyklu tovaru/služby, pričom je pravdepodobné, že podľa toho svoju voľbu aj urobí. Avšak ďalej Komisia uvádza kritérium, že dostatočný počet zákazníkov by prispôsobil svoje nákupné správanie na úrovni primárneho trhu, a to v rámci primeraného času. V tomto konaní bolo jednoznačne preukázané, že správanie účastníka konania CHEMES na sekundárnych zadaných trhoch nedokázalo ovplyvniť správanie dostatočného počtu jeho zákazníkov na primárnom trhu v primeranom čase.
213. Účastník konania ďalej odkazuje na OECD dokument, body 13, 21 až 24,67, s tým, že pri určovaní relevantných trhov bolo nevyhnutné zohľadniť skutočnosti ako dostupnosť informácií o cene primárneho a sekundárneho tovaru (služby) v

⁴¹ https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/34330/34330_21_3.pdf

priebehu jeho životnosti a mieru sofistikovanosti zákazníka pri rozhodovaní o kúpe tovaru alebo služby na základe dostupných informácií a jeho schopnosť spraviť kvalifikované rozhodnutie. Účastník konania poukazuje tiež na to, že pokiaľ kupujúci berie do úvahy aj cenu za sekundárny tovar pri kúpe primárneho tovaru, potom nie je možné hovoriť o separátnych trhoch.

214. V princípe Rada úradu konštatuje, že ide o kritériá, ktoré sú zohľadňované v prípade aplikácie tzv. „aftermarkets“. Ako príklad možno uviesť rozhodovanie kupujúceho pri kúpe lietadla, a to aj s ohľadom na cenu jeho náhradných dielov, kedy kupujúci aj s ohľadom na potrebu celoživotnej údržby lietadla volí medzi jednotlivými značkami lietadiel. Analogicky by také rozhodovanie mal potom robiť investor hľadajúci vhodný priemyselný park pre svoje usídlenie napr. v SR alebo v širšom území. Rada úradu nepopiera teda zohľadňovanie aj tohto kritéria v praxi súťažných orgánov.
215. V prípade spoločnosti Nexis však jej právny predchodca v priemyselnom parku priamo vznikol a teda okolnosť prijímania kvalifikovaných rozhodnutí v danom ohľade tu nie je nijako rozhodujúca. V prípade ostatných podnikateľov ide o situáciu, keď po výbere priemyselného parku Chemes musia tam usídlené spoločnosti odoberať služby od spoločnosti, ktorá ich v danom priemyselnom parku ponúka. Samotná skutočnosť, že spoločnosť Nexis, prípadne iného odberateľa v priemyselnom parku Chemes, možno v tomto ohľade považovať za sofistikovaného zákazníka so schopnosťou robiť kvalifikované rozhodnutia, ktorý má súčasne aj vedomosť o informáciách cien (čo nebolo jednoznačne ani preukázané), by však ani nebolo postačujúce na konštatovanie existencie iba jedného relevantného trhu, keďže ide iba o jedno z kritérií, pričom vyššie uvedené kritéria naplnené neboli. Je nepochybné, že Nexis a ďalšie výrobné spoločnosti naviazané svojou výrobou na infraštruktúru v priemyselnom parku Chemes sa nedokázali vyhnúť zvýšeniu cien na sekundárnych trhoch zmenou primárneho trhu.
216. Účastník konania v doplnení rozkladu tiež uviedol, že, cit. „*spoločnosť Nexis (ako aj ostatné spoločnosti) (i) mala k dispozícii informácie o cene energií/médií a to počas celej „životnosti“ jej pôsobenia v priemyselnom parku CHEMES, (ii) mala možnosť si zmluvne dohodnúť cenu (jej úpravu/navyšovanie), tak aby sa vyhla údajnému neprimeranému zvýšeniu, resp. si dohodnúť ochranu vložených investícií, (iii) je sofistikovaný zákazník schopný spraviť kvalifikované rozhodnutie ohľadne kúpy ako primárneho tak aj sekundárneho tovaru (služby). Vzhľadom k uvedenému, je teda zrejmé, že tvrdenie úradu o aftermarkets (energií a médií) a locked-in situácií neobstojí.*“ Z uvedeného je tiež zrejmé, že účastník konania nesprávne prepája podmienky stanovené judikatúrou a teóriou súťažného práva v dôsledku čoho vyvodzuje nesprávne právne závery. Podmienkou vyslovenia záveru, či určitá spoločnosť môže byť „locked-in“ nie je podmienené iba jej znalosťou ceny pre celoživotné náklady. Navyše vzhľadom na cenovú politiku spoločnosti CHEMES a charakter dodávaného tovaru/služby nemožno ani konštatovať, že by v priemyselnom parku Chemes sídliace spoločnosti dokázali takýto odhad celoživotných nákladov kvalifikovane urobiť. Nie je tiež pravdou, ako vyplynulo z dokazovania, že by spoločnosť Nexis alebo iní odberatelia mali možnosť dostatočne v rámci rokovaní s CHEMES ovplyvniť dojednanie cien. Spoločnosť Nexis bola nútená opakovane podávať návrhy na vyriešenie veci

v súdnom konaní, ktorý jej určil zálohové platby. V konaní sa teda nepotvrdila ani dostatočná vyjednávacía schopnosť odberateľov CHEMES, aby nedošlo k neprimeranému zvýšeniu cien. Rovnako tak nezohrala úlohu charakteristika sofistikovaného zákazníka.

217. Základnou otázkou pre posúdenie, či sú spoločnosti „uzamknuté“ v priemyselnom parku Chemes bolo, či v prípade zvýšenia ceny sekundárnych tovarov mohli reálne zmeniť dodávateľa na primárnom trhu, t.j. či mohli zmeniť priemyselný park. Podstatnou podmienkou pre posúdenie *locked-in* teda bola skutočnosť, že napriek zvýšeniu ceny nespokojný zákazník nedokázal zmeniť sekundárny, ani primárny tovar/službu. V prípade sekundárneho tovaru to bolo dané aj tým, že v prípade časti dodávaných služieb má účastník konania pozíciu nevyhnutného obchodného partnera, keďže je ich výlučným dodávateľom.
218. Úrad v prvostupňovom rozhodnutí správne posúdil, že spoločnosti pôsobiace v priemyselnom parku Chemes sa skutočne stali uzavretými v ňom, tzv. *locked in*, a to na základe toho, že sekundárne tovary sú tak naviazané na primárny tovar, že ani v prípade primeraného a stáleho zvýšenia cien sekundárneho tovaru na sekundárnom trhu nedošlo k zmene primárneho tovaru, t.j. v tomto prípade miesta výkonu výrobnej činnosti spoločností pôsobiacich v priemyselnom parku Chemes. Vyššie uvedené tvrdenia účastníka konania preto nespochybňujú záver úradu o tzv. *locked – in* situácii v priemyselnom parku Chemes tak, ako ju popísal v prvostupňovom rozhodnutí úrad.
219. Ani poukazovanie účastníka konania na bod 45 dokumentu OECD, týkajúci sa praxe amerických súdov nespochybňuje prijaté závery úradu. Rozhodovacia prax amerických súdov nie je v Slovenskej republike záväzná a odvíja sa od právnej úpravy USA, ktorá v oblasti súťažného práva nie je totožná s právnymi predpismi Európskej únie a slovenským právnym poriadkom. Ako už bolo tiež uvedené v tomto konaní ani nebolo potvrdené, že by spoločnosť Nexis a iné spoločnosti v priemyselnom parku Chemes vedeli v plnom rozsahu predvídať na základe existujúcich zmluvných vzťahov správanie spoločnosti CHEMES. O tom svedčí aj výklad zmluvných ustanovení zo strany CHEMES týkajúci sa možnosti zmeny dodávateľa určitej energie, ak sa ceny spoločnosti CHEMES stanú nekonkurenčnými. Práve takéto ustanovenie mohlo pre druhú zmluvnú stranu vytvárať záruku, že takéto ustanovenie bude predstavovať prostriedok konkurenčného tlaku na CHEMES a k nastaveniu neprimeraných obchodných podmienok nedôjde, čo sa však nepotvrdilo a spoločnosti sídliace v priemyselnom parku Chemes sa nemohli slobodne rozhodnúť od koho budú odoberať energiu/média, kde možnosť konkurencie existovala.
220. Tzv. *Discussion paper* Európskej komisie a konkrétne body 243 až 265⁴², na ktoré účastník konania tiež poukazuje rovnako tak neuvádzajú nič, čo by nebolo v tomto konaní úradom zohľadnené. Účastník konania podľa Rady úradu nepreukázal v čom by mala byť v postupe úradu odchýlka od daného dokumentu, ktorá by viedla k nesprávnym záverom úradu. Tento dokument napr. v bode 254

⁴² <https://ec.europa.eu/competition/antitrust/art82/discpaper2005.pdf>

podporuje už Radou úradu vyššie uvedené závery, že je potrebné rozlišovať medzi efektom dominantného postavenia na *aftermarkets* u zákazníkov, ktorí môžu kúpiť primárny produkt v budúcnosti a zákazníkmi, ktorí si už primárny produkt kúpili. Súťaž na primárnom trhu totiž môže umožniť budúcim zákazníkom vyhnúť sa negatívnym efektom vysokých cien na *aftermarkets*. Avšak súťaž na primárnom trhu nechráni dostatočne zákazníkov, ktorí si už primárny produkt zakúpili od poškodenia zmenou dodávateľovej politiky, zvyšovania cien alebo znižovania kvality. Dokument však tiež v bode 259 zdôrazňuje, že silná súťaž na primárnom trhu môže obmedziť dodávateľa primárneho produktu na *aftermarkets* aj vtedy, ak zákazníci neuskutočňujú ich výber na základe presných cenových kalkulácií v rámci životného cyklu tovaru.

221. Účastník konania žiadal vzhľadom na odlišnosť v tomto prípade vykonanie dôkladnej analýzy a zohľadnenie špecifik v kontexte podmienok stanovených rozhodovacou praxou Komisie alebo iných súťažných autorít. Podľa Rady úradu v tomto prípade nie je potrebné vykonávať ďalšie analýzy, keďže úrad dostatočne vyhodnotil základné otázky pre určenie, či by mal byť zadefinovaný jeden spoločný trh alebo viacero relevantných trhov a či došlo k situácii *locked in*.

222. Rada úradu má za to, že úrad dostatočne objasnil kritériá aplikované pri definícii relevantných trhov aj súťažnú teóriu a judikatúru, z ktorej vychádzal, pričom Rada úradu sa s ním stotožnila. Úrad ani Rada úradu nie sú povinní robiť rozbor kompletnej dostupnej judikatúry v tejto oblasti, ako to požaduje účastník konania a zdôvodňovať prečo určitú z nich nepoužili. Úrad podporil svoje závery relevantnou judikatúrou, ktorú je v tomto prípade aj podľa Rady úradu možné aplikovať, nakoľko, hoci sa týka odlišného trhu, obsahuje rozbor základných kritérií pre posudzovanie primárnych a sekundárnych trhov. Podľa Rady úradu pritom v prípade, že je k dispozícii prípadové právo vo vzťahu k aplikácii Zmluvy, nie je dôvodné toto konfrontovať s napr. americkou právnou praxou, ktorá sa odvíja od odlišných právnych predpisov, na rozdiel od úpravy európskej, s ktorou je slovenské súťažné právo dlhé obdobie už harmonizované.

5.2.2. Dominantné postavenie

223. Spoločnosť CHEMES vlastní nehnuteľnosti v priemyselnom parku Chemes a je jediným možným poskytovateľom služieb prevádzky priemyselného parku Chemes, preto na trhu prevádzkovania priemyselného parku Chemes má dominantné postavenie.

224. V konaní bolo podľa Rady úradu dostatočne preukázané, že spoločnosť Nexis ako aj iné väčšie výrobné spoločnosti sídlia v priemyselnom parku Chemes považujú presun do iného priemyselného parku za finančne, logisticky a časovo náročný, v dôsledku čoho nemožno iný priemyselný park v ich prípade považovať za alternatívu, ktorá by mohla vytvárať konkurenčný tlak na spoločnosť CHEMES, aby sa nemohla správať nezávisle nielen od konkurencie, ale aj od spotrebiteľov, v tomto prípade zákazníkov sídlia v areáli priemyselného parku Chemes. Uvedené bolo potvrdené aj v tomto konaní posudzovanou praktikou spoločnosti CHEMES.

225. Z celkového počtu 14 zadaných sekundárnych relevantných trhov iba v piatich prípadoch bolo preukázané možné konkurenčné prostredie, v ostatných prípadoch je jediným možným dodávateľom/distribútorom danej energie alebo média iba spoločnosť CHEMES, čo rovnako nebolo nijako spochybnené. Z uvedeného dôvodu na trhoch výroby a rozvodu tepla, odberu kondenzátu, distribúcie elektrickej energie, výroby a dodávky demineralizovanej vody, výroby a dodávky dekarbonizovanej vody, výroby a dodávky zmäkčenej vody, dodávky pitnej vody, odvádzania odpadových vôd a distribúcií plynu má spoločnosť CHEMES dominantné postavenie.
226. V prípade dodávky stlačeného vzduchu, chladu, dusíka, plynu a elektriny bolo preukázané, že by si ich odberatelia CHEMES vedeli zabezpečiť aj od tretích strán, prípadne niektoré z nich vyrábať samy, čo tiež účastník konania nijako nespochybnil. Obchodné podmienky nastavené v rámci zmluvných vzťahov so spoločnosťou CHEMES však vytvorili situáciu, ktorá tento scenár reálne neumožnila a zákazníci museli odoberať aj tieto od spoločnosti CHEMES, čím sa *de facto* stali *locked-in* na danom trhu.
227. Rada úradu v súvislosti s otázkou posúdenia dominancie poukazuje opätovne na tzv. *Discussion paper* Komisie bod 261, ktorý tiež uvádza, že dodávateľ sa môže v určitom momente rozhodnúť zmeniť svoju politiku a zvýšiť ceny na *aftermarkets* alebo obmedzovať možnosti iných dodávateľov na nich. Uvedené znamená, že dodávateľ nie je viac obmedzovaný na *aftermarkets* ich prepojením na primárny trh. Dodávateľ v takom prípade môže byť v dominantnom postavení.
228. Ako vyplýva z Výročnej správy spoločnosti Chemes za rok 2017, samotná spoločnosť v nej uvádza cit: „...Chemes, a.s. má v parku dominantné postavenie ako výrobca a dodávateľ všetkých druhov energií pre firmy pôsobiace v priemyselných parkoch Chemes a Guttmanovo.“ Pokiaľ ide o námietku v tejto súvislosti, že úrad zohľadnil aj to, že účastník konania si bol vedomý svojej pozície, tu je potrebné uviesť, že išlo iba o doplňujúcu informáciu, ktorá vyplýva z dokumentov účastníka konania a nebola pre záver úradu ako ani Rady úradu rozhodujúca, nakoľko pozícia na trhu sa nepreukazuje na základe vyhlásenia subjektu, ale musí byť podložená relevantnými údajmi.
229. Rada úradu považuje preto vyjadrenia účastníka konania ohľadne skutočností preukazujúcich jeho dominanciu za zavádzajúce. Účastník konania si pritom vo svojich vyjadreniach aj odporuje. Situáciu v rozklade a v jeho doplnení vykresľuje tak, akoby vzhľadom na historický spôsob vzniku právneho predchodcu spoločnosti Nexis priamo v areáli priemyselného parku bol CHEMES aj v čase jeho protiprávneho konania, ako aj v súčasnosti, plne na tejto spoločnosti závislý a jej odchodom by nevyhnutne došlo k ukončeniu jeho činnosti a teda odchodu z trhu prevádzkovania priemyselného parku. Takéto tvrdenie však nepodložil žiadnymi konkrétnymi dôkazmi a v konaní sa to ani inými dôkazmi získanými úradom priamo nepotvrdilo.
230. V priemyselnom parku Chemes pôsobili a pôsobia aj iné spoločnosti ako spoločnosť Nexis, ktoré súčasne podnikajú v rôznych oblastiach hospodárstva, na čo poukazuje aj samotný účastník konania. Nejde teda už v súčasnosti o priemyselný park so špecifickými podmienkami, ktoré by boli prispôbené

výlučne pre podnikateľskú činnosť spoločnosti Nexis. Ak by tomu bolo tak ako uvádza účastník konania, priemyselný park Chemes by zrejme v súčasnosti nemohol byť konkurentom iných priemyselných parkov, ako to tvrdí účastník konania. Predovšetkým v prípade novo vstupujúcich subjektov, ktoré sa rozhodujú, kde sa usídlia, by preto nebolo možné hovoriť o konkurenčnom tlaku medzi priemyselným parkom Chemes a inými priemyselnými parkami.

231. Vyjadrenia účastníka konania v konaní ďalej možno vnímať tak, že tento sa domnieva, že zákazníci, ktorí vstúpia do zmluvného vzťahu s ním, sú si vopred vedomí podmienok, a nie je preto z tohto pohľadu odôvodnené, aby vyjadrovali následne svoju nespokojnosť s tým, čo bolo vopred zrejme a dojednané. Zo zistení úradu a súvisiaceho administratívneho spisu však nevyplynulo, že by zákazníci, konkrétne aj spoločnosť Nexis, odmietali rešpektovať dojednané zmluvy. Spoločnosť Nexis, ktorá sa priamo aj na úrad obrátila s podnetom, nenamietala vo všeobecnosti odoberanie všetkých energií a médií od spoločnosti CHEMES ako také. Spoločnosť Nexis namietala, že si vedela od určitého času určité energie zabezpečiť lacnejšie ako jej boli dodávané spoločnosťou CHEMES, v dôsledku čoho chcela zmeniť zdroj dodávok, čo jej však v konečnom dôsledku účastníkom konania CHEMES nebolo umožnené. Ani zo zmluvných dojednaní CHEMES s Nexis, na ktoré odkazuje aj účastník konania pritom nevyplyva, že by spoločnosť Nexis mala odoberať všetky energie a média za akýchkoľvek podmienok, o to viac v situácii, keď sa zmluvné strany v určitom období ani nedohodli a platby za dodávky sa uskutočňovali na základe rozhodnutia súdu. Predmetné zmluvné dojednania súčasne priamo predvídali možnosť zmeny dodávateľa, ak sa ceny CHEMES stanú nekonkurencieschopné (viď Memorandum o spolupráci v energetike z roku 2006, kde bolo dohodnuté, že ak spoločnosť CHEMES nebude konkurencieschopná (teda ceny jej energií budú o viac ako **[číselný údaj]** OT % vyššie ako ceny energií konkurenčných dodávateľov alebo vlastnej výroby, spoločnosť Nexis môže bez sankcií ukončiť odbery energií od spoločnosti CHEMES).

232. Z vykonaného dokazovania je tiež zrejme, že spoločnosť Nexis nemala záujem opustiť priemyselný park Chemes, keďže sama uviedla, že by to bolo pre ňu riskantné z pohľadu udržania svojho podnikania. Rade úradu preto ani nie je zrejma opakovaná argumentácia účastníka konania o ohrození spoločnosti CHEMES stratou tak významného zákazníka ako je Nexis. Ako bolo uvedené, spoločnosť Nexis napriek neprimeraným podmienkam nedokázala presunúť svoju výrobu inam, čo popiera jej silnú vyjednávaciu pozíciu vo vzťahu so spoločnosťou CHEMES. Za zákazníka so silnou vyjednávacou pozíciou nemožno považovať toho, kto si bez pomoci súdneho rozhodnutia, či prípadne aj konania úradu, nedokázal vyjednať pre neho akceptovateľné obchodné podmienky. Za silného zmluvného partnera tiež nemožno považovať toho, o kom účastník konania jednoznačne vie, keďže to opakovane Nexis tvrdí, že nedokáže presunúť svoje podnikanie inam.

233. Žiadny súvis s posúdením tiež nemá tvrdenie, že priemyselný park Chemes ako ostrovná prevádzka nemôže dodávať energie mimo svojho areálu. Je to totiž logický dôsledok spôsobu podnikania, t.j. toho, že spoločnosť CHEMES poskytuje dodávky energií na úrovni sekundárnych trhov k trhu primárnemu, a teda jeho podnikateľskou prioritou je nepochybne získať zákazníkov pre

usídlenie priamo v areáli parku, ktorým následne energie/média dodáva/distribuuje.

234. Rada úradu aj na základe vyjadrení samotného účastníka konania nepovažuje priemyselný park Chemes za taký, ktorý by si nedokázal získať zákazníkov okrem Nexis, čo potvrdzuje aj reálny stav, s výnimkou situácie, že požaduje pre potencionálnych zmluvných partnerov neakceptovateľné podmienky. Uvedené je ešte navyše podporené aj vyjadreniami účastníka konania o pripravenosti odkúpenia budov od spoločnosti Nexis, ale aj vyjadreniami o tom, že zákazníci pri vynaložení určitých investícií podľa jeho názoru dokážu svoju podnikateľskú činnosť presunúť do iného konkurenčného priemyselného parku, ktoré svedčia vo všeobecnosti o jeho uzročení s možnosťou zmeny na strane jeho zákazníkov a teda ich straty. Aj tieto vyjadrenia podľa Rady úradu priamo odporujú tvrdeniam, že priemyselný park Chemes je existenčne závislý iba na spoločnosti Nexis.
235. S námietkou o vyjednávacíj sile Nexis sa úrad dostatočne vysporiadal v bodoch 156 a nasl. prvostupňového rozhodnutia a Rada úradu sa so závermi úradu v tomto smere stotožňuje. V konaní nebolo preukázané, že by spoločnosť Nexis mohla ovplyvňovať účastníka konania CHEMES v jeho správaní tým, že by prešla ku konkurenčnému dodávateľovi alebo že by podporila vstup nového dodávateľa na trh, prípadne že by sa dokázala vertikálne integrovať s cieľom zabezpečiť si dodávky. Nepreukázalo sa ani, že by mohla odkladať dodávky energií a médií. Práve naopak, musela sa brániť proti zastaveniu dodávok zo strany CHEMES podaním na príslušný súd a podnetom na úrad.
236. K osamostatneniu sa spoločnosti Nexis od dodávok chladu, stlačeného vzduchu a dusíka nedošlo práve z dôvodu, že v rámci rokovaní spoločnosť CHEMES požadovala za možnosť osamostatnenia sa pri uvedených energiách odplatu vo výške niekoľko mil. eur, ktorú považovala spoločnosť Nexis za neakceptovateľnú. Ako vyplynulo zo zistení úradu, okrem spoločnosti Nexis spoločnosť CHEMES ponúkla možnosť osamostatniť sa v dodávkach energií len jednému ďalšiemu odberateľovi, aj to len pri jednej energii a za odplatu, ktorú daný odberateľ považoval za neprimeranú, pričom k reálnemu osamostatneniu sa vo výrobe a dodávkach energií ani v danom prípade nedošlo.
237. V tomto prípade rovnako tak nejde o nepochopenie úradu pokiaľ ide o historicky nastavené zmluvné vzťahy medzi spoločnosťou CHEMES a Nexis, ktoré vznikali, ako uvádza účastník, aj s ingerenciou štátnych orgánov. Úrad sa vývojom týchto zmluvných vzťahov dostatočne zaoberal v prvostupňovom rozhodnutí. Tieto, ako bolo uvedené, neanalyzoval z pohľadu súkromnoprávných vzťahov, ale z pohľadu existujúcej situácie, aby mohol posúdiť možnosti správania sa zákazníka vo vzťahu s CHEMES, predovšetkým možnosť zmeny dodávateľa energií tam, kde sa vytvorilo konkurenčné prostredie. Z prvostupňového rozhodnutia je zrejmé, že úrad uvedené pochopil správne a účastník konania ani závery úradu v tomto ohľade nedokázal vyvrátiť alebo spochybniť.
238. Účastník konania opakovane poukazuje vo svojich podaniach na zmluvnú voľnosť, ktorú úrad ani Rada úradu nepopiera, bolo preto v prvom rade na ňom samotnom, aby nastavil obchodné podmienky v súlade s príslušnými právnymi

predpismi a zmluvami pre svojich partnerov tak, aby tieto boli akceptovateľné pre obe strany a nemuselo dôjsť k ingerencii štátnych orgánov (súdu a úradu).

239. K námietke o nedostatočnej ziskovosti sa vyjadril už prvostupňový orgán v bode 187 prvostupňového rozhodnutia, s čím sa Rada úradu stotožňuje. Ako už uviedol úrad, skutočnosť, že podnikateľ vykazuje nízku ziskovosť alebo dokonca finančnú stratu nemôže byť dostatočným dôkazom o neexistencii dominantného postavenia. Je nepochybné, že aj takýto podnikateľ sa môže na trhu správať protisúťažným spôsobom, častokrát práve z daného dôvodu, že chce kompenzovať svoje straty protisúťažným správaním.
240. Úrad sa dostatočne zaoberal aj námietkou odôvodnenosti správania účastníka konania v bodoch 278 a nasl. prvostupňového rozhodnutia, keď skúmal, či účastník konania CHEMES posudzovaným konaním nechráni svoje odôvodnené ekonomické záujmy. Posudzoval, či zo strany CHEMES mohlo ísť o výhradné dodávky v situácii cielených individualizovaných investícií uskutočnených v prospech Nexis. Najmä sa zaoberal situáciou z roku 2012, kedy účastník konania CHEMES zrušil vlastnú výrobu dusíka a dodávky dusíka začala zabezpečovať externá spoločnosť, ktorá naprojetovala, postavila a prevádzkovala zariadenie na výrobu dusíka v priemyselnom parku Chemes. Vyrobený dusík následne dodávala účastníkovi konania CHEMES, ktorý ho dodával spoločnosti Nexis. Účastník konania vybudoval na tento účel linku, o vybudovanie ktorej však spoločnosť Nexis, podľa jej vyjadrenia, nežiadala. Úrad po preskúmaní dôkazov zistil, že zo strany CHEMES nebola vykonaná cielená investícia v prospech spoločnosti Nexis, z ktorej by vyplývali určité výhody (*efficiencies*) výhradných odberov všetkých energií od CHEMES a účastník konania nepredložil k svojim tvrdeniam v tomto smere žiadne relevantné dôkazy. Účastníkom konania poskytnuté dôkazy v tomto smere sa podľa zistení úradu týkali všeobecných investícií a nie individualizovaných a cielených investícií pre Nexis alebo iného odberateľa, prípadne sa týkali energií, ktoré neboli predmetom protisúťažného správania.
241. Vysoké náklady vyplývajúce z možnej neefektívnosti či iných podnikateľských problémov spoločnosti CHEMES, ako ani reštrukturalizácia spoločnosti Nexis nie sú objektívnym dôvodom na protiprávne správanie spoločnosti CHEMES.
242. Rada úradu sa nestotožňuje s tvrdením, že účastník konania CHEMES prepúšťa časť svojho podnikania cez zásah úradu užívateľovi, ktorý do priemyselného parku Chemes prišiel. Z prvostupňového rozhodnutia nevyplýva žiadna povinnosť pre účastníka konania, podľa ktorej by mal prevádzať svoje podnikanie na niekoho iného alebo by v ňom nemal pokračovať, keďže to nie je ani v kompetencii úradu pri posudzovaní prípadu v tomto správnom konaní. Úrad môže dozorovať výlučne iba to, či podnikateľ vykonáva podnikateľskú činnosť v súlade so zákonom o ochrane hospodárskej súťaže.
243. Rada úradu dospela k tomu, že úrad sa neodklonil od praxe Európskej komisie ani od svojej doterajšej praxe aplikujúc správne ustanovenia Zmluvy, zákona a judikatúru slovenských a európskych súdov, ktoré sa týkajú postupu pri definovaní relevantných trhov a určení dominantného postavenia a jeho závery považuje za správne a dostatočne odôvodnené.

6. Protisúťažné konanie a právne posúdenie

6.1. Námietky účastníka konania

244. Vo veci, ktorá je predmetom tohto správneho konania sa nejedná o zneužitie dominantného postavenia, a to ani formou neprimeraných obchodných podmienok, ani formou neprimeraných cien spoločnosťou CHEMES, ani o iné porušenie súťažného alebo iného práva, ale o čisto obchodno-právny spor dvoch podnikateľských subjektov, a to spoločností CHEMES a Nexis.
245. Účastník konania v rozklade detailne popisuje historický vznik účastníka konania ako aj spoločnosti Nexis. K privatizácii štátneho podniku Chemlon pristúpil štát po zmene režimu a ekonomického usporiadania krajiny. Medzi záujemcov o privatizáciu podniku patrila aj francúzsky chemický a farmaceutický koncern Rhône-Poulenc SA (ďalej len „RP“), ktorý však nemal záujem privatizovať celý štátny podnik Chemlon. Spoločnosť RP mala záujem výlučne o výrobu vlákien a nemala záujem nadobudnúť nehnuteľnosti ani energetiku, aj keď štátny podnik Chemlon predstavoval jeden celok výroby vrátane výroby vlákien, nehnuteľností a energetiky (energie/médiá). Vzhľadom na vzájomné previazanie a závislosť (bez nehnuteľností a výroby energií by výroba vlákien v danej lokalite nebola možná a zároveň by bez výroby vlákien stratila opodstatnenie výroba a distribúcia energií a držanie nehnuteľností), bolo ako jediné vhodné riešenie zvolené v roku 1992 na základe Dohody o spoločnom podniku („Dohoda o SP“) i) vytvorenie spoločného podniku medzi spoločnosťou RP a štátnym podnikom Chemlon na výrobu vlákien a polymérov CHEMLON, a.s. („Spoločný podnik“ alebo „SP“) a ii) odčlenenie vlastníctva nehnuteľností a výroby energií pre SP.
246. Dohoda o spoločnom podniku obsahovala základné dojednania ohľadom exkluzivity a nekonkurovania si právnych predchodcov spoločností CHEMES a Nexis. Spoločnosti CHEMES a Nexis a ich majitelia vstúpili priamo do uvedených spoločností a ich právnych vzťahov neskôr, pričom však prevzali záväzky v Dohode o SP, resp. v nadväzujúcich právnych predpisoch. Dohoda o spoločnom podniku bola uzatvorená s ministrom priemyslu Slovenskej republiky, keďže štátny podnik Chemlon v čase uzatvárania Dohody o spoločnom podniku vlastnil štát a k schvaľovaniu privatizácie a vytvoreniu SP došlo na vládnej úrovni. Pred rokom 1992 boli teda podniky dnešného Nexis a CHEMES jedným podnikom, pričom už v roku 1992 bolo zmluvne zadefinované, že spoločnosť CHEMES bude výlučným dodávateľom energií a médií pre spoločnosť Nexis (resp. jeho právneho predchodcu) a vzdáva sa výroby vlákien. Išlo o slobodné obchodné rozhodnutie ich právnych predchodcov, pričom takéto postavenie ako výlučného dodávateľa energií a médií bolo riadne zmluvne zadokumentované, bolo to veľmi dôležitou podmienkou a okolnosťou privatizácie – vytvoreniu SP ako aj samotný záväzok, že Chemlon š.p. už nebude vyrábať vlákna, pričom takéto nastavenie zmluvných vzťahov trvá dodnes, nakoľko každý nový subjekt, ktorý buď vstúpil ako akcionár alebo sa zlúčil s právnym nástupcom SP, sa sám zaviazal k týmto dojednaniám. Z vykonaných auditov boli tieto skutočnosti každému novému vlastníkovi aktuálnej obchodnej spoločnosti v právnom nástupníctve po SP známe, nakoľko právne vzťahy so spoločnosťou CHEMES sa riešili vždy z tohto vychádzajúc.

.....
....opis mechanizmu zmluvného vzťahu.] OT

250. Dňa 27.12.2006 uzavrela spoločnosť CHEMES so spoločnosťou Rhodia Memorandum o spolupráci v energetike („Memorandum“). Jedným z hlavných cieľov Memoranda bolo nastavenie podmienok pre novú zmluvu o dodávke energií a služieb v prípade prevodu vlastníckeho práva k nehnuteľnostiam zo spoločnosti CHEMES na Rhodiu uvedeným v Memorande. K prevodu uvedených nehnuteľností síce prišlo, ale nedošlo k uzatvoreniu novej zmluvy o dodávkach energií a služieb, a ani naplneniu iných častí dohody. Ani jedna zo zmluvných strán od začiatku sa z daného dôvodu necítila byť viazaná Memorandom.
251. Memorandum obsahovalo okrem iných aj ustanovenia o možnosti ukončenia spolupráce v oblasti energetiky, ak spoločnosť CHEMES nebude cenovo konkurencieschopná, čo sa týka ceny energií, malo to však jednu základnú rozvážovacia podmienku, a to povinnosti aj na strane spoločnosti Rhodia. Spoločnosť Rhodia však nepostupovala podľa čl. 3.5 Memoranda – predkladanie minimálne 5-ročných predpokladov spotreby energií, písomné vyhodnocovanie parametrov dodávok energií a pod., a tak možnosť uplatnenia tohto pravidla nenadobudla. Navyše, keďže strany dlhodobo podľa Memoranda nepostupovali, zaviedli medzi sebou prax, že nie sú Memorandom viazané. Formálny krok ukončenie Memoranda výpoveďou zo strany spoločnosti CHEMES v novembri 2017 bol uskutočnený len z dôvodu právnej istoty. Preto nie je zrejмый postup úradu, že vôbec skúmal túto neplatnú a neúčinnú dohodu, a hlavne s tou prizmou, že z toho vybral povinnosti len na strane spoločnosti CHEMES bez podmienenosti a na strane spoločnosti Nexis povinnosti nevidel. Avšak aj keby v roku 2010 bolo Memorandum súčasťou Zmluvy o dodávkach, počnúc rokom 2011 Memorandum nemôže byť jej platnou a účinnou súčasťou, pretože Zmluva o dodávkach predmetný dokument v celom rozsahu nahradila a nahrádzala ho každý rok nanovo.
252. V prípade Memoranda z právneho hľadiska ide v tejto dohode o synalagmatický záväzok, t.j. plnenie jednej strany je podmienené plnením druhej strany. Ak by spoločnosť Nexis, respektíve jej právny predchodca, urobila zadosť svojim povinnostiam a nahlásila minimálne 5-ročný druhovo a časovo štruktúrovaný predpoklad spotreby energií pre jej priemyselnú výrobu, aj spoločnosť CHEMES by vedela k tomu napláňovať svoju výrobu, nákup potrebných surovín a naprojektovať inovácie pre výrobu energií a médií, čo by malo pozitívny vplyv aj na vývoj jednotkovej ceny za energiu, ale aj pre výšku fixných nákladov. Spoločnosť CHEMES nemôže z dlhodobého horizontu plánovať žiadne investície, ani prijímať žiadne finančné rozpočty, keďže nevie ani len približne predpokladať, aká bude reálna spotreba spoločnosti Nexis v konkrétnom roku a aký bude mať obrát.
253. V zmysle Memoranda mali byť znalci určení dohodou strán. Ak k takejto dohode nedôjde, znalec sa mal vylosovať z koša, kde by mali byť traja znalci nominovaní spoločnosťou CHEMES a traja znalci nominovaní spoločnosťou Nexis. Memorandum však nepredpokladalo riešenie situácie, keď spoločnosť Nexis nepristúpi k uzatvoreniu písomných realizačných zmlúv.

254. Účastník konania namieta, ako môže úrad posudzovať zmluvné vzťahy a rôzne dojednania medzi účastníkom konania a spoločnosťami len z hľadiska možného protisúťažného konania, keď povinnosti a práva z nich vyplývajúce neposudzuje. A aj v prípade, ak by to robil, tak je otázne načo to robí, keď daný dokument nie je a ani nebol platný.
255. Dňa 27.12.2006 uzavrela spoločnosť CHEMES, spoločnosť Rhodia a jej v danom období dcérska spoločnosť Polyamid s.r.o. Nájomnú zmluvu a zmluvu o podnájme číslo 01/2006 („Nájomná zmluva 01/2006“), na základe ktorej spoločnosť Rhodia mohla užívať pozemky a budovy, ktoré potrebuje pre svoje fungovanie. To však za podmienky stanovenej v čl. 1.4 Nájomnej zmluvy 01/2006, že spoločnosť Rhodia bude od spoločnosti CHEMES energie a služby na základe Zmluvy o dodávkach (čl. 1.4). Podľa čl. 3.1 Nájomnej zmluvy 01/2006 je nájom stavieb a pozemkov časovo viazaný na Zmluvu o dodávkach. Po nadobudnutí vlastníckeho práva spoločnosťou Rhodia k stavbám zostáva nájom pozemkov až do 31.5.2091.
256. Spoločnosť Nexis sa tiež dobrovoľne rozhodla kúpiť nehnuteľnosti s vecnými bremenami. Nik ju nenútil tieto nehnuteľnosti kúpiť, hlavne za takú nízku cenu, v ktorej boli práve odzrkadlené aj obmedzenia či povinnosti viažuce sa k nehnuteľnosti. Účastník konania zdôrazňuje, že dojednania vrátane exkluzívnych odberov, platenia fixných nákladov, prevodov nehnuteľností, vecných bremien a pod. je potrebné chápať ako jeden celok a jednu komplexnú dohodu ohľadom fungovania priemyselného parku Chemes.
257. Dňa 28.9.2020 zaslala spoločnosť CHEMES spoločnosti Nexis výpoveď Rámcovej zmluvy (Zmluvy o dodávkach energií a služieb zo dňa 10.5.2000) z dôvodu, že k uzavretiu písomných realizačných zmlúv medzi zmluvnými stranami už posledných 7 rokov nedochádzalo, preto zmluva ako taká nemá opodstatnenie a tiež z dôvodu, že uzavretím Zmluvy č. 1/2020 sa spoločnosti CHEMES a Nexis rozhodli ísť cestou inej obchodnej spolupráce vo sfére výroby a dodávok energií. Spoločnosť Nexis s touto výpoveďou nesúhlasila, pritom aj táto zmluva obsahuje práve tie záväzky pre spoločnosť Nexis, kvôli ktorým podala podnet voči spoločnosti CHEMES pre zneužívanie dominantného postavenia.
258. Od roku 2014 (v roku 2013 bola uzatvorená posledná realizačná zmluva v písomnej podobe vychádzajúca z rámcovej zmluvy, zo Zmluvy o dodávkach zo dňa 10.5.2000) dochádzalo k uzatváraniu kúpnych zmlúv konkludentným spôsobom (tieto zmluvy možno nazvať aj ako realizačné, nemohli však vychádzať z rámcovej zmluvy, pretože nie sú uzatvorené v písomnej podobe).
259. Dodávky energií a médií sa mohli spravovať teda jedine základnými ustanoveniami kúpnej zmluvy. Zároveň možno vylúčiť, že spoločnosť CHEMES prejavila vôľu uzatvoriť zmluvy bez určenia kúpnej ceny, pretože spoločnosť CHEMES vždy jasne deklarovala za aké ceny je ochotná dodávať energie a médiá. Zároveň sa bezpochyby strany nedohodli na spôsobe dodatočného určenia ceny, preto po neschválení cien spoločnosťou Nexis je právny titul dodávok energií minimálne otázný, resp. neexistoval právny titul.

260. Napriek absencii zmluvy spoločnosť CHEMES dodávala od roku 2017 energie a médiá spoločnosti Nexis *de facto* dobrovoľne, len oproti faktickým úhradám, ktoré nie sú cenou, ale neoprávnenými platbami (čo konštatuje samotná spoločnosť Nexis), ktoré predstavujú zálohové platby. Neodkladné opatrenie na rok 2020 nezakladá zmluvný záväzok, má len deklaratórny charakter (má deklarovať existenciu alebo neexistenciu zmluvného vzťahu), pričom súd vychádza len z jednostranného tvrdenia spoločnosti Nexis.
261. Spoločnosť Nexis uhradila spoločnosti CHEMES platby podľa návrhu cien spoločnosti CHEMES na rok 2017, ktoré však najskôr písomne odmietla a až následne pred uskutočnením schôdze veriteľov akceptovala. Hoci teda k dohode o cenách nedošlo, na základe tohto návrhu cien, ktorý však bol výlučne na rok 2017 (a aj tak bol písomne odmietnutý) si spoločnosť Nexis začala zabezpečovať dodávky energií a médií výlučne na základe neodkladných opatrení súdu. Z právneho hľadiska spoločnosť Nexis ani ceny z 3/2017 neakceptovala, ako to mylne konštatuje úrad, len z dôvodu insolvenčného konania došlo k neplatnej a hlavne k formálnej akceptácii ceny, nakoľko táto ponuka už odmietnutá zo strany spoločnosti Nexis dňa 17.3.2020 bola.
262. Spoločnosť Nexis v určitom období začala indikovať plány na výrobu a jej rozšírenie, k čomu spoločnosť CHEMES vytvárala podmienky, a čo malo mať za následok pokles cien energií. Z týchto plánov spoločnosť Nexis postupne upúšťala. Rovnako plánovala spoločnosť Nexis v rámci projektu ECOPOL II – moderná linka na výrobu špeciálnych typov polymérov rozšíriť svoju výrobu. Spoločnosť CHEMES na základe požiadavky spoločnosti Nexis zrealizovala investíciu do dusíkovej linky, ktorú zabezpečovala externá spoločnosť, a ktorej sa spoločnosť CHEMES zaviazala na 7 rokov. Spoločnosť Nexis však odmietla nakoniec uzavrieť so spoločnosťou CHEMES recipročnú zmluvu. Naopak, spoločnosť Nexis sa dostávala do vážnych ekonomických a finančných problémov a v r. 2010 došlo k zastaveniu polymerizácie, čo znamenalo pokles odberov tepla spoločnosťou Nexis o viac ako tretinu. Následne bola časť výroby spoločnosti Nexis premiestnená do Lotyšska. Spoločnosť CHEMES predala spoločnosti Nexis budovy za cenu, ktorá bola [opis ceny] OT, práve z dôvodu dojednaní, že sa nič nezmení na pôvodnej Dohode o SP. Zároveň spoločnosť Nexis dodávala energie za znížené ceny, aby udržala výrobu spoločnosti Nexis. K eskalácii sporu oboch spoločností prišlo v r. 2017. V tom čase mala spoločnosť CHEMES uzatvorenú so spoločnosťou Nexis iba Zmluvu o dodávkach, ktorá je len rámcovou zmluvou. Táto bez uzatvorenia konkrétnej realizačnej zmluvy nezakladá žiadne práva a povinnosti. Naposledy boli uzavreté realizačné zmluvy v r. 2013 a do r. 2016 sa uzatvárali tzv. dohody o cene, v ktorých si Nexis a CHEMES dohodli aspoň výšku cien. V r. 2017 nedošlo k písomnému uzatvoreniu realizačných zmlúv a ani k uzatvoreniu dohody o cene.
263. Od r. 2017 existovalo právne vákuum, pričom spoločnosť CHEMES dodávala spoločnosti Nexis energie a médiá bez akéhokoľvek právneho titulu, keďže podľa čl. 1 Zmluvy o dodávkach konkrétne práva a povinnosti vznikajú len na základe písomných realizačných zmlúv. V marci 2017 nedošlo k dohode o cenách a spoločnosť Nexis podala na Okresný súd Humenné návrh na nariadenie neodkladného opatrenia, čomu súd vyhovel. Spoločnosť CHEMES mala povinnosť nerušenej a priebežnej dodávky energií a médií, pričom množstvá

odberov boli aj podľa podaní spoločnosti Nexis ustálené. Spoločnosť Nexis platila zálohové platby, pričom nebola stanovená samotná zmluvná cena. Táto situácia sa opakovala aj v rokoch 2018 a 2019.

264. Spoločnosť CHEMES nastavuje ceny na celý rok podľa vopred nahlásených odberov. Spoločnosť Nexis počas r. 2019 začala znižovať už nahlásené odbery. V minulosti v tejto situácii spoločnosť Nexis vždy doplatila sumy za nedodržané odbery. Tentokrát to však odmietla, čo viedlo ku kritickej situácii pre CHEMES. Spoločnosť Nexis začala teda platiť dramaticky nižšie zálohové platby. Dokonca nižšie, než si zabezpečila prostredníctvom neodkladného opatrenia súdu. Tieto platby nevedela spoločnosť CHEMES ani vyúčtovať, keďže neexistovala dohoda o cenách. Právny stav v r. 2017-2019 zodpovedal právnomu vákuu, pričom spoločnosť CHEMES nevedela, za aké ceny vlastne dodáva energie a médiá s tým, že v rozpore s neodkladnými opatreniami začala spoločnosť Nexis znižovať odbery a svojvoľne určovať výšku zálohových platieb. V návrhoch realizačných zmlúv bolo uvedené, že spoločnosť CHEMES má nárok na zaplatenie tzv. neodberov, t.j. množstiev, ktoré si spoločnosť Nexis záväzne objednala, ale ktoré fakticky neodobrala. Situácia sa začala meniť začiatkom roka 2020, keď spoločnosť CHEMES listom zo dňa 14.1.2020 vyúčtovala spoločnosti Nexis dodávku energií a médií za rok 2019 vychádzajúc z cien podľa 3/2017, v rámci ktorého si uplatnila aj nárok na zaplatenie neodberov. Spoločnosť Nexis na uvedený list odpovedala listom zo dňa 24.1.2020, v ktorom uviedla: *„Naša spoločnosť na seba rovnako neprevzala záväzok uhradiť Vám akýkoľvek poplatok za „neodbery“ jednotlivých energií a médií...“*
265. Odpojenie spoločnosti Nexis od dodávok energií bolo už len poslednou možnosťou spoločnosti CHEMES na riešenie svojich problémov. Na druhej strane dlhodobý výpadok výroby u spoločnosti Nexis by spoločnosť priviedol na pokraj krachu, čo by znamenalo **[opis hospodárenia spoločnosti] OT**, preto došlo k takým dojednaniám v Zmluve č. 1/2020, ktoré nereflektujú na požiadavky spoločností v plnej miere, ale aspoň zabezpečili prežitie obidvoch spoločností a boli základom na vyriešenie najpálčivejších problémov.
266. Spor medzi spoločnosťami Nexis a CHEMES nie je len o cenách energií a médií, ale predovšetkým o tom, že spoločnosť Nexis nie je ochotná platiť za záväzne objednané množstvá. Spoločnosť CHEMES však aj napriek výrazne nižším objemom musí uhrádzať rovnaké fixné náklady. Spoločnosti Nexis stav, že nie sú podpísané zmluvy na dodávku energií a médií vyhovuje, keďže práve v týchto zmluvách sú ustanovenia o pokutách za neodber objednaného množstva energií a médií a uhrádza len zálohové platby (nie cenu energií a médií) v takej výške, ako sama uzná za vhodné.
267. Nie je ničím dokázané, že by spoločnosť CHEMES nebola konkurencieschopná, nakoľko úrad v tomto konaní žiadne analýzy, porovnávania, dokazovanie neuskutočnil. Je možné, že jednotkovými cenami za jednotlivé druhy energie niektorí dodávatelia vedia „podliezť“ cenovo spoločnosť CHEMES, no nevedia zabezpečiť ten komfort, ktorý nájomca alebo odberateľ dostane v priemyselnom parku Chemes, a to širokú paletu služieb, spoľahlivosť dodávok a tiež nepretržitý odborný servis.

268. Za plnej prevádzky SP, spoločnosti Rhodia alebo spoločnosti Nexis, pri správnych odhadoch objemov a nulových neodberoch by ceny za energie a médiá dodávané spoločnosťou CHEMES mali byť vysoko „konkurencieschopné“ voči novo vzniknutým priemyselným parkom (*greenfield* resp. *brownfield* projektom). Pri postupnom redukovaní kapacitného využitia priemyselného parku, zrušením polymerizácie a presunom časti podniku spoločnosťou Nexis do Lotyšska a nereálnosti nahlasovania odberov rastú enormným spôsobom fixné náklady spoločnosti CHEMES. Uvedená „konkurencieschopnosť“ je preto zabudovaná do logiky prevádzky priemyselného parku ako bola predpokladaná pri tvorbe SP a oddelení energetiky.
269. Po eskalácii vzťahov medzi spoločnosťou Nexis a spoločnosťou CHEMES, ktorá vyústila do odstavenia dodávok energií a médií, došlo k doriešeniu problémov na základe zmluvy. Dotknuté spoločnosti podpísali Zmluvu č. 1/2020, v ktorej jednak zabezpečili dodávky energií a médií na rok 2020 a urovnali spory ohľadom cien energií za roky 2017 až 2020. Zmluvné strany sa dohodli aj na tom, že po uzavretí dohody o dodávkach a cenách energií v roku 2020 sa pokúsia nájsť aj dohodu o podmienkach osamostatnenia sa od neregulovaných energií a médií.
270. Úrad sa vo svojom rozhodnutí snaží zneužiť Zmluvu č. 1/2020 uzavretú medzi spoločnosťami Nexis a CHEMES, keď napríklad v bode 255 rozhodnutia uvádza, že v tejto dohode došlo k zníženiu cien energií za roky 2017, 2018 a 2019 oproti pôvodným požiadavkám spoločnosti CHEMES. Má to však niekoľko veľmi dôležitých okolností, a tou najhlavnejšou je eskalácia obchodno-právneho sporu do tej miery, že už to ohrozovalo existenciu tak jednej ako aj druhej spoločnosti. Je tiež zarážajúce, že úrad v tabuľke číslo 7 pod bodom 255 porovnáva ceny, ktoré boli spätne dohodnuté s cenami návrhu z 8/2017, čo nemá žiadnu logiku, lebo táto ponuka zostala čisto len návrhom, podľa ktorého ani jedna strana nič neplnila. Čiže úrad porovnával v tejto tabuľke ceny, ktoré medzi spoločnosťami nikdy neexistovali. V podobnom duchu je aj prepočet a znázornenie fiktívneho nárastu cien, z ktorého mylne vychádza úrad v bode 256 rozhodnutia.
271. V priemyselnom parku Chemes sa časom etablovali ďalšie spoločnosti (z ktorých niektoré už v priemyselnom parku nepôsobia), avšak pokiaľ ide o ich význam a rozsah odberov energií a médií od spoločnosti CHEMES, tak je neporovnateľne nižší. Odberateľom takmer **[počet] OT** všetkých energií od spoločnosti CHEMES je stále spoločnosť Nexis, ktorá zamestnáva cca **[číselný údaj] OT** ľudí z celkového počtu 2000 ľudí zamestnaných v priemyselnom parku Chemes.
272. V kontexte ostrovnej prevádzky priemyselného parku CHEMES je pre cenu energií a médií dodávaných spoločnosťou CHEMES rozhodujúci objem odberov, preto do právneho nástupcu Spoločného podniku vstupovali spoločnosti s veľkou kapacitou výroby. To bol aj prípad spoločnosti Nexis.
273. V prípade priemyselného parku Chemes ako ostrovnej prevádzky výnimku tvorí len teplo dodávané mestu Humenné. Spoločnosť CHEMES nie je schopná dodávať energie, čo je **[opis činnosti] OT**, mimo areálu priemyselného parku Chemes. Nájom nehnuteľností **[.....opis príjmov] OT**. To je dôvod, prečo spoločnosť CHEMES pri všetkých obchodných rokovaníach, či v minulosti, ako aj v súčasnosti, dáva podmienku usadenia sa

podnikateľských subjektov v priemyselnom parku Chemes a tiež, že musia odoberať energie, a to od spoločnosti CHEMES. Svoje služby vrátane nájmu a dodávok energií núka komplexne.

[.....
.....]

.....opis nastavenia zmluvných vzťahov v nadväznosti na hospodárenie spoločnosti CHEMES.] OT

274. Úrad začal konať na základe opakovaných podnetov, návrhov a tlaku spoločnosti Nexis, pričom neočakávane uložil spoločnosti CHEMES dokonca aj predbežné opatrenie. Úrad kauzu zo začiatku nedokázal správne uchopiť a identifikovať praktiku, čo preukazuje len vágna referencia na § 8 ods. 2 písm. a) zákona č. 136/2001 Z.z., pričom až neskôr vo výzve špecifikoval, že spoločnosť CHEMES sa mala dopustiť praktiky zneužitia dominantného postavenia formou neprimeraných podmienok. Z výzvy pred vydaním rozhodnutia ako aj rozhodnutia sa však javí, že úrad napriek tejto deklarácii riešil neprimerané ceny.
275. Je ťažko pochopiteľné, ako mohol úrad prísť k záveru, že spoločnosť CHEMES začala zneužívať dominantné postavenie v r. 2017, tým že výrazne a bezdôvodne navyšovala ceny, pričom k žiadnemu reálnemu navýšeniu cien neprišlo (len sa o zmene cien rokovalo) a spoločnosť Nexis nakoniec aj tak platila len zálohové platby.
276. Záväzok odoberať energie od spoločnosti CHEMES nie je možné vykladať v negatívnom zmysle slova, ktorý by bolo potrebné vnímať ako zneužívanie postavenia tak, ako to robí úrad, ale tento záväzok je uzatvorený na dobrovoľnej báze medzi zmluvnými stranami (u spoločnosti Nexis je aj na báze historickej) a prináša nájomcom, odberateľom aj výhody a nielen povinnosť odoberať energie od spoločnosti CHEMES.
277. Je úplným nepochopením zo strany úradu, keď energie delí na tie, pri ktorých je možná alternatívna dodávka a na tie, kde to možné nie je. Je zrejmé, že možnosť alternatívnej dodávky je väčšinou pri energiách, kde je možné dosahovať zisk a pri tých, kde to možné nie je, tak tam sa konkurencia prirodzene netvorí. Vzhľadom na to, že daný nájomcovia sú „odkázaní“ aj na energie, kde nie je iný, konkurenčný dodávateľ, a tieto odoberať chcú, tak úrad stavia spoločnosť CHEMES do situácie, že má dodávať len tie druhy energií, kde nie je potenciál konkurencie. V takomto prípade, keďže to pre spoločnosť CHEMES nebude ekonomicky rentabilné, spoločnosť CHEMES nebude schopná dodávať ani tie energie, kde potenciál konkurencie nie je alebo ich cena bude musieť stúpnuť do astronomických výšok.
278. Samotná skutočnosť, že spoločnosť CHEMES uplatňuje požiadavku na odber energií nemôže byť hodnotená ako protisúťažná praktika, ale ako elementárna a fundamentálna súčasť jej *core business*. Vzhľadom na skladbu príjmov spoločnosti CHEMES je evidentné, že [.....**opis podnikania]** OT. Ingerencia úradu by prichádzala do úvahy vzhľadom na povahu a okolnosti prejednávanej veci len vo vzťahu k skúmaniu primeranosti cien energií, ktorou sa úrad v konaní nezaoberal (napríklad ani od gastroprevádzky nemožno požadovať, aby

279. V roku 2017 spoločnosť CHEMES musela z dôvodu obrovského výpadku finančných prostriedkov spôsobeného reštrukturalizáciou spoločnosti Nexis urobiť zásadné ekonomické kroky. Z dôvodu, že najväčší odberateľ spoločnosti CHEMES išiel do reštrukturalizácie, aj samotnej spoločnosti CHEMES

[.....]

.....opis hospodárenia spoločnosti CHEMES.] OT

- 70

neprimeraných cien, t.j. že CHEMES „vytiahne“ cez také neprimerané ceny od svojich odberateľov peniaze, ktoré by si za iných okolností mohol napr. Nexis ponechať. Zmluvné ustanovenie, ktoré hovorí, že zákazník nemôže odoberať služby od konkurenta dodávateľa je bezpochyby vylučovacia praktika, bez ohľadu na to, či ju nazve úrad ako neprimeranú podmienku alebo výhradnú dodávku, resp. *exclusive dealing*, čo by bolo právne-technicky správnejšie.

285. Rade úradu nie je údajne zrozumiteľné, čo CHEMES namieta a čo mal teda úrad robiť. Je zrejmé, že praktika, ktorú reálne úrad rieši a čo mu „vadí“ sú údajné neprimerané ceny od r. 2017. Toto by naozaj predstavovalo vykorisťovaciu praktiku. Ale v tom prípade musí úrad aplikovať metódy stanovené pre túto praktiku, to jest nákladovú metódu. Tvrdenie úradu, že rieši praktiku neprimeranej podmienky, nie je správne z vyššie uvedených dôvodov, ako aj preto, že sa vlastne jedná o výhradné dodávky, čo je vylučovacia praktika, kde boli tiež judikované osobitné pravidlá.
286. Úrad nepostupoval v predmetnom konaní správne a dopustil sa zlej aplikácie zákona ako aj Zmluvy v tom zmysle, že podľa svojho názoru sa môže voľne rozhodnúť, akú praktiku bude aplikovať na danú vec, či už neprimerané podmienky, neprimerané ceny alebo odmietnutie dodávok. Toto pochybenie považuje spoločnosť CHEMES za zásadnú právnu chybu, ktorú nie je možné opraviť na druhom stupni pred Radou úradu a má za následok nezákonnosť rozhodnutia. Úrad si nemôže voľne zvoliť praktiku, ktorú bude na dané fakty aplikovať. Ak by to tak bolo, tak môže dochádzať k situáciám, že súťažná autorita si zvolí praktiku, ktorej metodológia sa jej zdá jednoduchšia pre preukázanie zneužitia dominantného postavenia. Takýto postup by však jednoznačne vybočil z rámca kompetencií správneho orgánu, porušil by zásady správneho konania a procesné práva účastníka konania. Ak by v nejakom prípade zdanlivo mohli pripadať do úvahy dve alebo tri praktiky, úrad musí na základe robustnej analýzy vyhodnotiť, o ktorú praktiku sa jedná. Nemôže sa v takom prípade rozhodnúť svojvoľne, nakoľko to môže mať zásadné následky pre preukazovanie skutku. Úrad sa však takmer vôbec nevysporiadal s otázkou, na základe čoho posudzuje údajný delikt ako neprimeranú podmienku, čo robí rozhodnutie nepreskúmateľné.
287. Úrad mal v tomto prípade posudzovať skutočnosti ako neprimerané ceny. To, že sa v tomto prípade jedná o neprimerané ceny je možné vyvodiť napríklad už z obsahu podnetu Nexis, z výzvy pred vydaním rozhodnutia ako aj z rozhodnutia. Hoci pôvodný podnet spoločnosti Nexis obsahoval absurdne širokú paletu namietaných zneužívacích praktík, z celého podnetu a následných vyjadrení, ako aj faktických rokovaní oboch strán počas kritického obdobia od roku 2017 jasne vyplýva, že témou bola takmer výlučne cena.
288. Celá praktika mala údajne začať v roku 2017, čo v sekcii „dĺžka porušovania zákona“ úrad relevantným spôsobom neodôvodňuje. Z celého textu rozhodnutia je však zrejmé, že sa jedná o rok, kedy malo podľa úradu a spoločnosti Nexis začať výrazné zvyšovanie cien zo strany spoločnosti CHEMES. Bez ohľadu na skutočnosť, že toto tvrdenie je nepravdivé, je zrejmé, že úrad tiež rieši v tejto veci primárne údajné vysoké ceny a nie neprimeranú podmienku. Na inom mieste rozhodnutia tvrdí úrad, že neprimerané podmienky trvajú od roku 2000, kedy bola podpísaná Zmluva o dodávkach energií. Nie je zrejmé, prečo úrad mieša praktiky

neprimerané podmienky a neprimerané ceny, pričom sa vyhýba skutočnosti, že údajná „neprimeraná podmienka“ vyplýva už zo štátom aprobovaných privatizačných dokumentov a Dohode o SP z roku 1992. To isté platí aj vo vzťahu k bodu 289 a nasl. rozhodnutia, kde sa úrad vyslovne venuje zvýšeným, resp. vysokým cenám energií. Úrad sa tu odvoláva na judikatúru ESD a súťažných autorít o neprimeraných cenách a kritériách relevantných len pre túto praktiku.

289. Ďalšia nezrozumiteľnosť postupu úradu pri praktike vyplýva z bodu 295 a 332 rozhodnutia, kde argumentuje, že pri výhradných dodávkach je nepodstatné, či bola táto zmluvná podmienka dohodnutá dobrovoľne alebo na základe iniciatívy odberateľa. Takéto pravidlo však nie je možné uplatniť pri praktike neprimeraných podmienok, kde je unilaterálnosť a pretlačenie neprimeranej a teda aj nevýhodnej podmienky zo strany dominantu jednou zo základných aspektov neprimeranosti.
290. Rovnako typologicky nezodpovedá skúmaná praktika európskej praxi pri praktikách v tejto oblasti. Ide štandardne o jednostranne nastavené zmluvné ustanovenia v nejakej forme dodávateľsko-odberateľských zmlúv, ktoré zvýhodňujú iba jednu zmluvnú stranu.⁴³
291. Úrad sa takmer vôbec nevenoval vysvetleniu metodológie uplatňovania neprimeraných podmienok v zmysle európskej judikatúry. A v tých veľmi stručných sekciách rozhodnutia, kde sa tomu formálne úrad venuje, nie je metodológia posúdená dostatočne a správne. Úrad v bode 312 iba uvádza, že *„pri neprimeraných obchodných podmienkach sa posudzuje proporčnosť/neproporčnosť obchodných podmienok, ich nevyhnutnosť na dosiahnutie cieľa a negatívny vplyv na zákazníkov/spotrebiteľov“*. Úrad však vôbec neuvádza, na základe akých skutočností, resp. na základe akých rozhodnutí súťažných autorít alebo súdov uzavrel, že má aplikovať na neprimerané podmienky tento „test“.
292. Skutočnosť, že úradu nie je zrejmé, akým spôsobom má skúmať neprimeranosť obchodných podmienok ako praktiku zneužitia dominantného postavenia, vyplýva aj z jediného právoplatného rozhodnutia úradu ohľadom tejto praktiky za posledné roky, ktorá sa týkala Letiska M.R. Štefánika z roku 2017. V tomto rozhodnutí úrad žiadnym spôsobom nevysvetľuje, aký test, resp. metodológiu použil pri vyhodnotení, že sa jednalo o neprimeranú podmienku. Rovnako nereferuje v tomto rozhodnutí na žiadnu relevantnú judikatúru ohľadom praktiky

⁴³ V prípadoch posudzovaných na európskej úrovni ako neprimerané podmienky boli vyhodnotené napr. tieto zmluvné podmienky:

BRT/SABAM – povinnosť globálneho postúpenia všetkých autorských práv, súčasných aj budúcich a ich manažovanie dominantom po určité časové obdobie;

TETRA PAK – obmedzovanie zákazníkov vo vzťahu k doplnkom alebo modifikovaniu prístroja; obmedzenia vo vzťahu k právam duševného vlastníctva; povinnosť súhlasu dominantu s prevodom práva používať prístroj; dĺžka nájomnej zmluvy;

Alsatel – možnosť jednostranného stanovenia cien;

Michelin II – subjektívnosť pri možnosti získaní zliav.

neprimeraných podmienok.

293. Európske súťažné authority a sudy posudzovali viacero káuz neprimeraných obchodných podmienok, z ktorých je možné vyvodiť kritériá na neprimeranosť obchodných podmienok. Je tiež dôležité upozorniť, že v praxi súťažného práva sa dá sledovať posun od formálneho posudzovania ku komplexnému skúmaniu okolností a dopadov určitého konania, tzv. *more economic approach*. Z európskej judikatúry vyplýva viacero kritérií, ktoré sú potrebné na posúdenie neprimeranosti určitej zmluvnej/obchodnej podmienky. V prvom rade má úrad povinnosť posúdiť, či obchodná podmienka súvisí s účelom zmluvy a pôsobí druhej strane ujmu. Následne je možné pristúpiť k posudzovaniu neprimeranosti, ktoré však musí byť robustné a ekonomicky podložené a malo by primárne zohľadňovať všetky relevantné záujmy všetkých dotknutých podnikateľov (*balancing test*). To znamená, že zohľadnené by mali byť viaceré kritériá vrátane posúdenia nevyhnutnosti na dosiahnutie cieľa, jednostrannosti a transparentnosti. Primeranosť je v zmysle judikatúry chápaná tak, že sa zohľadnia záujmy oboch strán vo vertikálnom vzťahu, aby boli vyvážené. Typická neprimeraná podmienka sa dohodne na základe jednostranného tlaku dominantnej spoločnosti, ktorá je dodávateľom druhej strany. Úrad v predmetnom prípade všetky tieto kritériá a postup nezohľadnil. Nezohľadnil predovšetkým vôbec súvis obchodnej podmienky so zmluvou, pričom z rozhodnutia je jasné, že sa nepokúsil ani o balansovanie záujmov spoločností Nexis a CHEMES. Úrad musí posúdiť oprávnené záujmy oboch strán, v rámci ktorých by mal zohľadniť viaceré kritériá vrátane posúdenia nevyhnutnosti, jednostrannosti, primeranosti a transparentnosti.
294. Vzťahy medzi zmluvnými stranami sa v čase vyvíjali a upravovali, avšak základná logika týchto vzťahov zostala rovnaká ako bolo pôvodne dohodnuté pri vytváraní Spoločného podniku. To znamená, že CHEMES, resp. priemyselný park Chemes, bude výlučným dodávateľom energií pre Spoločný podnik a bude mu ako vlastníku prenajímať nehnuteľnosti, kde bude Spoločný podnik vyrábať vlákna. Toto základné nastavenie ako aj ďalšie následné dohody zaväzujú aj dnes právnych zástupcov RP a štátu, t.j. spoločnosti Nexis a CHEMES. Je potrebné chápať tu diskutované dojednania v kontexte vzniku priemyselného parku Chemes a jeho charakteru ako ostrovnej prevádzky.
295. Pre ekonomické fungovanie spoločnosti CHEMES bolo nevyhnutné zmluvné zabezpečenie exkluzivity dodávok energií do priemyselného parku CHEMES. Vznik a existencia spoločnosti CHEMES, ako samostatnej entity poskytujúcej dodávky energií do priemyselného parku, ktorý bol požadovaný zo strany RP ako právneho predchodcu spoločnosti Nexis, bol a je závislý na zmluvných dojednaniach potvrdených Slovenskou republikou, ktorými je viazaná aj spoločnosť Nexis ako aj CHEMES. Tieto podmienky sú základnou a nevyhnutnou súčasťou biznis plánu spoločnosti CHEMES, bez ktorých by existencia spoločnosti CHEMES, ako samostatnej podnikateľskej entity, ekonomicky nedávala zmysel. To znamená, že vzhľadom na charakter priemyselného parku ako ostrovnej prevádzky bol a je Spoločný podnik zmysluplný pre CHEMES iba vtedy, ak by mal zaručený kapacitný odber energií a médií a pritom mohol garantovať do určitej miery ich ceny. Už len na základe tohto jedného kritéria je možné tvrdiť, že k zneužitiu dominantného postavenia nemohlo prísť, keďže

údajná neprimeraná podmienka tvorí esenciu založenia Spoločného podniku, ktorého zmluvnou stranou bol Nexis, resp. jeho právny predchodca.

296. Podľa úradu CHEMES neumožňuje odberateľom energií zabezpečovať si určité energie od iných odberateľov. Úrad rieši údajne vysoké ceny energie, čo by však malo byť predmetom praktiky excesívnych cien. Zároveň pri údajných dopadoch sa úrad neustále odvoláva na znalecké posudky vypracované nekredibilnou spoločnosťou v rozpore s princípom konfliktu záujmov.
297. Úrad nepodnikol vlastnú ekonomickú analýzu dopadov údajného protisúťažného konania, len sa odvoláva na informácie od jednej strany obchodného sporu. Úrad mal navyše spraviť aj analýzu dopadu rozhodnutia na CHEMES, t.j. čo bude „osamostatnenie“ sa spoločnosti Nexis, prípadne ostatných spoločností, znamenať pre spoločnosť CHEMES. Ak spoločnosť CHEMES príde o kapacity a možnosť dodávania energií spoločnostiam v priemyselnom parku Chemes v rozpore s dohodami pri vytvorení Spoločného podniku, tak sa mu určitým spôsobom „vytuneluje“ jeho vlastné podnikanie v jeho priemyselnom parku. Podľa dostupných informácií Nexis koordinuje postup aj s inými spoločnosťami v priemyselnom parku Chemes. Spoločnosť Nexis dimenzuje kapacity a chce kúpiť pozemky, ktoré by jej umožnili dodávať energie minimálne spoločnostiam ANDRITZ a Tytex. Realistickou možnosťou je potom
[.....
.....
.....

opis predpokladaného vývoja v hospodárení spoločnosti CHEMES.] OT

298. Negatívny dopad na odberateľov by mohlo mať konanie spoločnosti CHEMES iba vo vzťahu k neregulovaným energiám a médiám. Ujma nemôže vzniknúť tam, kde je cena stanovená na základe štátnej regulácie. Táto absencia ujmy pri neregulovaných cenách je relevantná pri praktike neprimeraných cien, ako aj pri praktike neprimeraných podmienok.
299. Zmluvné dojednanie, ktoré obmedzuje Nexis v odbere médií a energií od tretích strán, bolo spoločne dojednané v Dohode o SP právnym predchodcom spoločnosti Nexis a štátom, pričom dohoda nebola ani priamo podpísaná právnym predchodcom spoločnosti CHEMES. Nejedná sa teda o jednostranne pretlačenú nevýhodnú obchodnú podmienku zo strany dominantu, tak ako je to štandardné v typických prípadoch neprimeraných podmienok na európskej úrovni. Išlo o spoločnú dohodu, obojstranne výhodnú s tým, že požiadavka na tento model spolupráce v spoločnom podniku bola dokonca vznesená zo strany právneho predchodcu spoločnosti Nexis.
300. Skutočnosť, že sa jedná o podmienku, ktorá je primeraná, tak ako bola dohodnutá, je potvrdené dlhodobým fungovaním priemyselného parku Chemes výhodným pre obe strany. Dohoda o SP a nasledujúce dohody boli primárne dohodou dvoch rovnoprávných partnerov. Nie je teda splnené kritérium praktiky neprimeranej podmienky, že spoločnosť CHEMES unilaterálne uložila podmienku na Nexis v rámci svojej vyjednávacej pozície. Právny predchodca spoločnosti CHEMES nebol ani stranou Dohody o SP, preto nejestvuje dôvod, aby bol sankcionovaný za zmluvné ustanovenie, ktorého nebol súčasťou. V

takom prípade by mal byť sankcionovaný štát. Účastník konania tiež zdôrazňuje, že štát (úrad) ukladá pokutu spoločnosti CHEMES za zmluvné ustanovenie, ktoré sám štát (vtedy štátny podnik prostredníctvom ministerstva priemyslu) vyrokoval a uzavrel vo forme Spoločného podniku.

301. Účastník konania poukazuje na to, že je nepochopiteľné, že určitý subjekt by nemal mať možnosť zakázať na základe zmluvných dojednaní svojmu partnerovi určité činnosti, hlavne v prípade spoločnosti Nexis, keď obmedzenia platia aj na druhej strane, a to, že spoločnosť CHEMES od svojho vzniku nemôže obnoviť výrobu vlákien.
302. Úrad začiatok porušovania zákona pripisuje k zvýšeným cenám, ktoré na druhej strane „neposudzoval“, ani dôkazmi nepreukázal, ale nebráni mu to v tom, aby údajné zvýšené ceny riešil v celom správnom konaní, stále a bez dôkazov ich posudzoval ako „výrazne zvýšené“ alebo v „nezanedbateľnej výške zvýšené“.
303. V princípe úrad tvrdí, že ak nájde cenové rozdiely na susediacich trhoch, nemusi sa zaoberať nákladmi, pretože, aj keby mal dominantný podnikateľ vyššie náklady, nebude efektívny. Hoci sa daný prípad na základe skutočností zdá byť *prima facie* nie príliš komplikovaný, zjednodušené všeobecné dedukcie úradu nemôžu byť akceptované v prípadoch, ktoré sú omnoho komplexnejšie. To by napríklad úrad mohol považovať za excesívne také ceny, kde má síce dominantný podnikateľ podstatne vyššie marže ako konkurenti, ale dôvodom môže byť jeho vyššia efektivita.
304. Na problémy zjednodušenia v prípade uplatňovania súťažného práva a účelového výberu praktík, teórii ujmy a metód preukazovania poukazuje odborná prax ako na *abuse shopping*. Zásadný ústavno-právny problém nastáva pri skratkách (*shortcuts*), kedy súťažná autorita volí jednoduchšiu metódu preukazovania súťažného deliktu, a to za účelom zníženia materiálneho a procesného dôkazného bremena pre súťažnú autoritu. Takéto skratky sú typicky používané súťažnými úradmi operujúcimi v „mladších“ menej vyspelých jurisdikciách s menšími skúsenosťami so súťažným právom, slabou internou kontrolou a súdnym prieskumom, resp. slabou súťažnou kultúrou ako takou. Takýto prístup súťažných autorít je ale z ústavného hľadiska problematický, a to najmä pri komplexných a na ekonomické analýzy náročných praktikách ako sú neprimerané ceny.
305. Na preukázanie excesívnosti cien ako vykorisťovateľskej praktiky by malo byť použitých viacero metód a ich výsledky by mali byť robustné. V prípade spoločnosti CHEMES nie sú splnené podmienky ani pre typ trhu, v ktorom sa má praktika excesívnych cien uplatňovať a zároveň nie je splnená ani základná podmienka, že má ísť o situácie, kde podnikateľ dosahuje vysoké marže. Spoločnosti CHEMES tiež nie je zrejmé, v čom má spočívať neprimeranosť cien. Ceny boli dohodnuté na základe slobodnej vôle obidvoch subjektov. Úrad pri excesívnych cenách sankcionuje konkrétne aplikované a účtované ceny. Nemôže intervenovať v prípade, keď nejedná o žiadnu dohodu a žiadne ceny nie sú. Úrad nemôže intervenovať iba na základe navrhovaných cien, pretože aj dominantný podnikateľ má právo navrhnúť v rámci negociácií vyššie ceny ako tie, na ktorých sa nakoniec strany dohodnú a ceny za roky 2017 až 2020 boli vždy

na úrovni navrhovaných cien, k ich akceptácii nedošlo a ani neboli výsledkom žiadneho rokovania.

306. Úrad mylne vychádza z cien, ktoré obsahoval cenový výmer zo dňa 26.7.2021 označený pod skratkou „ceny 8/2017“. Ak by úrad podrobne preskúmal ceny a analyzoval ich, tak by došiel k záveru, že tieto ceny neboli nikým akceptované, vrátane spoločnosti Nexis, ani uplatňované v praxi. Jediná zmena, ktorá nastala v jednotlivých cenách energií, vychádzala z dohody spoločností CHEMES a Nexis na základe Zmluvy č. 1/2020. Ak by chcel úrad posudzovať neprimerané ceny, musel by posudzovať tie, ktoré sú dohodnuté v Zmluve č. 1/2020. Tieto však boli dohodnuté až po zahájení konania zo strany úradu. Ceny dohodnuté v Zmluve č. 1/2020 sú pre spoločnosť Nexis [.....
.....**opis cien**] OT. Toto nepochybne potvrdzuje, že spoločnosť Nexis má významnú vyrovnávaciu kúpnu silu.
307. V návrhoch na nariadenie neodkladných opatrení na roky 2017, 2018 a 2019 použila spoločnosť Nexis vždy rovnaké ceny, pričom vôbec nezohľadnila nesporné navýšenie nákladov spoločnosti CHEMES na zabezpečenie energií a médií od roku 2017. Keď už bolo zrejmé, že táto argumentácia je pred súdom neobhájiteľná na rok 2020, pretože došlo k dramatickému nárastu ceny elektrickej energie, spoločnosť Nexis zmenila taktiku a začala si počítat ceny na rok 2020 na základe vzorcov, ktoré boli formulované výlučne v prospech spoločnosti Nexis do roku 2016. Tieto vzorce spoločnosť Nexis opätovne využila, ale do vzorcov nedosadila ceny z roku 3/2017 (o ktorých tvrdí spoločne s úradom, že ich údajne platne akceptovala, ale dosadila do nich ceny z roku 2016). Tento vzorec absolútne neodráža nárast personálnych nákladov ako ani nárast iných vstupných nákladov.
308. Neprimerané ceny (vo vnímaní úradu neprimerané obchodné podmienky) úrad nemôže mať preukázané aj z dôvodu, že niektoré spoločnosti sa vyjadrili v tom smere, že ceny a obchodné podmienky spoločnosti CHEMES považujú za primerané, konkurencieschopné a niektoré spoločnosti v pozícii odberateľov považujú ceny a obchodné podmienky za neprimerané. Úrad tento rozpor nie že neodstránil, ale ani neriešil.
309. Návrh cien spoločnosti CHEMES, ktoré považuje úrad za „*neprimerané ceny*“, „*extenzívne ceny*“, „*neobvykle vysoké ceny*“ zaslané spoločnosti Nexis 8/2017 boli návrhom, ktoré spoločnosťou Nexis akceptované neboli, a to ani následne po ich odmietnutí. Na základe týchto cien, preto ani nedošlo k fakturácii, došlo len k plateniu zálohových faktúr, ktoré boli na konci roka vyúčtované. Tieto ceny, ktoré takýmto spôsobom boli fakturované spoločnosti Nexis, nie sú vo výške pôvodného návrhu cien z 8/2017. Je preto nepochopiteľné, že úrad v tomto konaní opiera svoje rozhodnutie o údajných neprimeraných obchodných podmienkach uplatňovaných spoločnosťou CHEMES o ceny, ktoré boli len v návrhu, akceptované neboli a ani nebolo podľa nich fakturované.
310. Spoločnosť CHEMES nechápe konštatovania úradu čo sa týka dohody vyplývajúcej zo zmluvy č. 1/2020 pod bodmi 255 a 256 rozhodnutia.

311. Objektívny nárast cien energií v posledných rokoch je daný viacerými faktormi, a to predovšetkým zvýšením nákladov potrebných na ich nákup, resp. výrobu. Ide predovšetkým o rozhodnutia Úradu pre reguláciu sieťových odvetví SR o náraste cien tepla, o náraste cien u dodávateľov pitnej vody, odvádzania odpadových vôd a povrchovej vody (povrchová voda vstupuje do cien dekarbonizovanej, zmäkčenej a demineralizovanej vody, pričom pitná voda a odvádzanie odpadových vôd vstupujú do výroby väčšiny komodít), o zmenách cien pri distribúcii elektrickej energie (rôzne dopady na odberateľov v závislosti od objemových pásiem); a o znížení cien pre výpočet doplatku vo VUKVET (vysoko účinná kombinovaná výroba elektriny a tepla) pri výrobe elektrickej energie – tieto rozhodnutia zvýšili náklady na výrobu elektrickej energie. Ďalšími faktormi, ktoré významne prispeli k zvýšeniu cien energií, sú tiež turbulentné zmeny v cenách silovej elektrickej energie, ktorá vstupuje tak isto do výroby väčšiny komodít; zvýšenie mzdových nákladov spojených s nárastom minimálnej mzdy a nárastom rôznych pracovno-právnych a sociálnych príplatkov (víkendy, sviatky, nočné zmeny, rekreačné poukazy a pod.); inflačné nárasty u ďalších vstupov.
312. Z dôvodu postupného poklesu odberov energií od odberateľov, najmä však od spoločnosti Nexis, ktorej odber od spoločnosti CHEMES dosahuje takmer **[číselný údaj] % OT** všetkých energií v priemyselnom parku, rastie pomer fixných nákladov na jednotkových cenách energií. Spoločnosť Nexis tiež bezdôvodne nedodržiavala záväzne nahlásené odbery. Rovnako spoločnosť Nexis nedodržiava objemy odberov stanovené v reštrukturalizačnom pláne. Porušovaním svojich povinností v zmluvách so spoločnosťou CHEMES, ako aj v reštrukturalizačnom pláne, spôsobuje spoločnosť Nexis zvyšovanie pomeru fixných nákladov na jednotkové ceny energie.
313. Ceny, ktoré majú byť výsledkom znaleckého dokazovania, sú absolútne nepoužiteľné, pretože vôbec nezohľadňujú všetky náklady spoločnosti CHEMES. Tieto znalecké posudky sú robené na spôsob, koľko by spoločnosť Nexis platila za dodávku energií a médií, ak by mala vlastné zariadenia, ktoré budú najmodernejšie a veľkosťou určené na ich dnešné objemy. Navyše aj tak nezahŕňajú všetky potrebné náklady, ktoré by spoločnosť Nexis s vlastnými zariadeniami mala. Zároveň si dovoľujeme uviesť, že máme za to, že tieto posudky boli robené čisto na „objednávku“ bez relevantnej nezávislosti znaleckej organizácie. Spoločnosť Nexis taktiež neuviedla, že predmetné znalecké posudky na ktoré poukazuje boli vypracované spoločnosťou JHS s.r.o., ku ktorej sa viaže viacero káuz, a je personálne prepojená so spoločnosťou Nexis.
314. Znalecké posudky tiež nepočítajú zo žiadnou vlastnou spotrebou ani so stratami, čo je technologicky nemožné. Spoločnosť CHEMES dodáva energie a médiá v celom priemyselnom parku Chemes a jeho rozvody dosahujú dĺžku niekoľko stoviek kilometrov. Technologické zariadenia sú v znaleckých posudkoch dimenzované výlučne na ostrovnú prevádzku samostatnej jednotky spoločnosti Nexis a majú rádovo nižší výkon a kapacitu, ako súčasné zariadenia spoločnosti CHEMES. Znalecké posudky vychádzajú tiež z rádovo nižších normohodín, než dokážu pracovať zariadenia spoločnosti CHEMES. Nezohľadňujú počet zamestnancov a zázemie a iné podmienky, s ktorými pracuje spoločnosť CHEMES. Zamestnancov by k obsluhu a údržbe potrebovala aj samotná spoločnosť Nexis. Znalecký posudok na dusík pracuje s technológiou,

ktorá predpokladá ako vstupné médium stlačený vzduch. Pri cene stlačeného vzduchu ako vstupu je použitý znalecký posudok na stlačený vzduch, ktorý už je zdeformovaný nezohľadňujúc podmienky spoločnosti CHEMES, a teda cena dusíka je v znaleckom posudku zdeformovaná dvakrát. Znalecký posudok vo veci „Dodávky dusíka“ zo dňa 15.3.2019 považuje účastník konania za tendenčný dôkaz, ktorého cieľom bolo dostať finálne ceny dodávok dusíka na konkrétnu úroveň, ktorú požadovala, resp. ktorú si zaumienila spoločnosť Nexis, a ktoré ceny by následne spoločnosť Nexis používala a argumentovala nimi aj v rámci tohto správneho konania. Účastník konania poukazuje v rozklade na pochybenia daného znaleckého posudku. Za kľúčové v tejto súvislosti považuje, že znalecký posudok neurčuje cenu, za akú môže spoločnosť CHEMES zabezpečovať dodávky dusíka prostredníctvom zariadení, ktoré sa v súčasnosti nachádzajú v areáli priemyselného parku Chemes a ktoré v súčasnosti slúžia na zabezpečenie dodávok dusíka pre spoločnosť Nexis, pričom iba takýto údaj by prípadne mohol preukazovať primeranosť ceny požadovanej spoločnosťou CHEMES za dusík.

315. Spoločnosť CHEMES sa chce zachrániť a vzhľadom na to, že ju **[opis finančnej situácie] OT**, že jej najväčší odberateľ je v reštrukturalizácii, tak jediné riešenie vidí **[opis cenovej politiky.] OT** Spoločnosť Nexis si však chce vyriešiť problém tak, že chce finančne zničiť spoločnosť CHEMES. Spoločnosť CHEMES je natoľko závislá od spoločnosti Nexis, že dodáva energie a médiá, a to aj napriek tomu, že spoločnosť Nexis neplatí cenu za dodávku energií a médií riadne a včas.
316. Spoločnosť Nexis je jediný subjekt, ktorý nebol ochotný akceptovať ceny platné v celom areáli priemyselného parku Chemes, a to ani v rokoch 2017, 2018 a 2019. Ostatné subjekty nemali akýkoľvek problém realizačné zmluvy na dodávku jednotlivých energií a médií uzatvoriť, pritom ceny navýšené neboli.
317. Úrad vo výrokovej časti rozhodnutia konštatuje, že spoločnosť CHEMES „*zaväzuje spoločnosti vykonávajúce podnikateľskú činnosť v priemyselnom parku Chemes odoberať...*“, pritom okrem spoločnosti Nexis tieto spoločnosti nie sú úradom ani presne identifikované, všetky spoločnosti podnikajúce v priemyselnom parku Chemes neboli úradom preskúmané, preto záver úradu ohľadom údajného porušenia súťažného práva u všetkých týchto spoločností nemá oporu v konaní ani v dokazovaní, nakoľko nedošlo k celoplošnému preverovaniu všetkých spoločností podnikajúcich v priemyselnom parku Chemes a pri tom každá zo spoločností podnikajúcich v priemyselnom parku Chemes má iné zmluvné, dodávateľské ako aj cenové podmienky.
318. Vyjadrenia a tvrdenia tretích strán, ktoré sú obsiahnuté v bodoch 259 až 262 rozhodnutia, o ktoré sa úrad opiera, sú vo forme, že „*energia mohla byť lacnejšia*“, „*sám vedel vyrokovať výhodnejšie ceny*“, „*ceny vyššie ako trhové*“, čiže sú tak vágne a všeobecné, že samé dôkazom ani nemôžu byť. Každý by vedel vyrobiť hocičo lacnejšie, nebyť určitých okolností, každá cena by mohla byť nižšia hlavne, ak by výrobca išiel pod svoje výrobné náklady, nerátal s potrebou náhradných dielov, mazív a palív, údržbou a opravou, či personálnymi výdavkami. Úrad pri posudzovaní cien neprihliada na množstvá, predovšetkým na znižujúce sa odbery a nutnú starostlivosť o siete a hlavne na neustálu pohotovosť opravárenských personálnych zložiek, za ktoré zodpovedá

spoločnosť CHEMES.

319. Odpovede ostatných spoločností nie sú citované, ale sú len v odkazoch pod čiarou na celý nimi zaslaný dokument s vedomím, že v spleti týchto odkazov nie je možná priama konfrontácia ich skutočných odpovedí s pozmenenou interpretáciou ich odpovedí úradom. Z uvedeného dôvodu sa stáva aj samotné rozhodnutie nepriehľadné a tým pádom aj nepreskúmateľné, čo rozhodnutie jednoznačne stavia do pozície vydaného v rozpore so zákonom.
320. Účastník konania sa následne v rozklade vyjadruje k jednotlivým odpovediam úradom oslovených zákazníkov CHEMES, ktoré sú súčasťou administratívneho spisu. V tejto súvislosti poukazuje napríklad na odpoveď spoločnosti Tytex na otázku úradu, ako aj ňou predložené dokumenty/dôkazy ako sú zmluvy, v zmysle ktorých je podľa neho preukázané, že spoločnosť CHEMES si predovšetkým zabezpečuje vo svojom priemyselnom parku zákaz konkurencie a odber tovarov a služieb na zmluvnom základe. To je aj prípad spoločnosti ANDRITZ. Ďalej poukazuje na vyjadrenie spoločnosti Muller Textiles s.r.o., ktoré tiež potvrdzuje, že ceny vyžadované spoločnosťou CHEMES sú/boli pre nájomcov primerané k podmienkam, čo je v priamom rozpore s tvrdením úradu o neprimeraných vysokých cenách.
321. Spoločnosť Rewelda s.r.o. podľa jeho názoru, vo svojich odpovediach potvrdila tvrdenia spoločnosti CHEMES, že spoločnosť CHEMES uprednostnila pri obsadzovaní svojich nehnuteľností takých nájomcov, ktorí majú aj výrobnú činnosť v rámci priemyselného parku Chemes, a tiež tých, ktorí ku svojej činnosti potrebujú širokospektrálne odbery energií, aby kapacita výroby energií spoločnosti CHEMES bola čo najviac využitá, čím by jednotková cena energií vedela byť nižšia. Zároveň s ďalšími odpoveďami jednotlivých úradom oslovených subjektov v rozklade polemizuje, pričom niektoré z nich považuje za zavádzajúce.
322. Účastník konania poukazuje tiež na to, že mu nie je známe, podľa akých kritérií boli oslovené jednotlivé spoločnosti úradom, či už v štádiu prešetrenia podnetu alebo v rámci správneho konania, ako aj položené otázky a ich rozličnosť. Uvedené skutočnosti vážnym spôsobom vyvolávajú otázky nad zákonnosťou postupu úradu, a to konať objektívne a nezaujato.
323. Zároveň však uvádza, že cit.: *“Pripúšťame, že je možné, aby nájomcovia našli niektoré komodity dodávané spoločnosťou CHEMES, lacnejšie ako to uvádza aj Úrad v bode 258 Rozhodnutia. Tú skutočnosť spoločnosť CHEMES vôbec nepopiera, ale otázne je, kde nájdú títo nájomcovia tak komplexne poskytované služby pre podnikateľov, s takými nízkymi cenami za nájom a nonstop službou na servis a údržbu výroby a distribúcie energií a médií. Ďalším atribútom sú ďalšie ekonomické aspekty týchto lacnejších komodít (splatnosť, predplatby a pod.) a spoľahlivosť dodávateľských spoločností.....”*.
324. Ďalej uvádza, že zmluvné dojednania s jeho zákazníkmi sú cit.: *„riadne zmluvné dojednania, o klasickom zákaze konkurencie, ktorý pozná nie len právny poriadok Slovenskej republiky, ale aj celý svet. Civilné právo umožňuje také zmluvné dojednania, ktoré zákonom nie sú zakázané. Nie je zakázané dojednať si medzi*

dvomi súkromnoprávnymi subjektmi na základe ich slobodnej vôle zákaz konkurencie, ba opačne, je to úplne v súlade s platným právnym poriadkom Slovenskej republiky. Je to legitímna požiadavka vlastníka a prevádzkovateľa priemyselného parku, ako aj to, aby obmedzil vo svojom priemyselnom parku aj výrobu, ktorá sa tam z rôznych dôvodov nehodí (hluk, pach, nadmerné exhaláty, atď'...Je to do takej miery zaužívaný zmluvný inštitút nie len v oblasti priemyselných parkov ale aj obchodných či administratívnych centier.“

325. Účastník konania v rozklade tiež detailne opisuje dôsledky prípadného osamostatnenia sa spoločnosti Nexis na jeho podnikateľskú činnosť. Okrem iného uvádza, že ak by napríklad Nexis prevzala prevádzku dusíka priamo od spoločnosti CHEMES, tak by ju prevzala vo veľmi výhodnom stave s výhodnejšími cenovými podmienkami, ako by ich dostala vo výberovom konaní na trhu, pričom **[opis predpokladaného hospodárenia spoločnosti CHEMES.]** OT Dodávky jednotlivých energií sa často navzájom podmieňujú a dopĺňajú, pričom nie každá výroba a dodávka energie je zisková, práve naopak je aj stratová, pričom strata sa dala kompenzovať so ziskom z výroby inej energie, a tak bola výroba a dodávka aj stratovej energie možná. Proces osamostatnenia sa len pri niektorých druhoch energie nie je procesom jednoduchým a lacným, tak ako si to úrad predstavuje vo svojom rozhodnutí a hlavne má dopad okrem finančnej, ziskovej stránky na jeden alebo druhý podnikateľský subjekt, ako aj na zamestnanosť v danom regióne, čiže má to širší dopad.
326. Spoločnosť Nexis by osamostatnením prevzala výrobu iba ziskových energií, pričom iba tie neziskové by ponechala spoločnosti CHEMES, ktorých dodávku by samozrejme od nej požadovala. To však ekonomicky nebude pre spoločnosť CHEMES udržateľné a v konečnom dôsledku bude musieť výrobu týchto energií zastaviť.
327. Poplatok za osamostatnenie, ako ho nazýva úrad, nie je poplatkom v pravom slova zmysle, ale je platbou za prebratie časti podnikania spoločnosti CHEMES v priemyselnom parku Chemes.
328. Úrad prisudzuje vyššie ceny energií aj k zastaranosti a predimenzovanosti výrobných zariadení spoločnosti CHEMES. Spôsob a forma ako túto problematiku spracoval úrad evokuje záver, že spoločnosť CHEMES do priemyselného parku Chemes neinvestuje, nemodernizuje zariadenia a nerobí kroky k zefektívneniu výroby. Keďže priemyselný park Chemes sa rozprestiera na území viac ako 64 hektárov, vyrába a dodáva širokú paletu energií a médií, má viac stoviek kilometrov rôznych distribučných rozvodov, ciest a chodníkov, pomerne veľká snaha spoločnosti CHEMES, ktorá tu je do modernizácie priemyselného parku Chemes, zďaleka nie je na úrovni *greenfield* priemyselných parkov. Je pravdou, že výrobné zariadenia spoločnosti CHEMES boli projektované na väčšie odbery energií a časť týchto zariadení už nezodpovedá najnovším požiadavkám výroby a distribúcie, ale s týmto nedostatkom nebojuje len priemyselný park Chemes ale veľká väčšina *brownfield* (hnedých) priemyselných parkov. Pritom investície do modernizácie zariadení a zefektívnenie výroby sú v priemyselnom parku Chemes viac ako hmatateľné. Účastník konania v tejto súvislosti konkretizuje investície, ktoré za posledné roky

uskutočnil, pričom poukazuje na to, že úrad to zohľadnil iba okrajovo.

329. Pre dokazovanie úrad používa príklady, ktoré so spoločnosťou CHEMES nemajú nič spoločné: bod č. 49 rozhodnutia – príklad o výrobe koňaku; bod č. 62 rozhodnutia – prípad *Czech rail*; bod č. 170 rozhodnutia – prípad *CEAHR*; bod č. 21 rozhodnutia – prípad *TetraPack*; bod č. 291 rozhodnutia – prípad *RWE*. Ide o príklady, ktoré sa ani analogicky nedajú porovnať s prípadom, ktorý je predmetom tohto správneho konania. Úradom použitý prípad *TetraPaku* je úplne odlišný od prípadu spoločnosti CHEMES, nakoľko v tomto prípade ide o neoddeliteľné dodávky tovarov a služieb, pretože jedno podmieňuje druhé. Bez nájmu pozemku či budovy v priemyselnom parku Chemes nie je dodávka energií (teplo je výnimka) a bez dodávky energií by nemal byť nájom, nakoľko to nie je pre spoločnosť CHEMES rentabilné, a z toho dôvodu nemožné. Z tohto dôvodu spoločnosti, ktoré neodoberali energie dostali aj výpoveď z nájmu, aby uvoľnili priestor spoločnostiam, ktoré o odber energie záujem majú.
330. Úrad v bode 299 rozhodnutia tvrdí, že podmienka akceptovať stav spred 30 rokov je podľa úradu nelogická a nepochopiteľná, keďže kritériá/požiadavky nastavené pred 30 rokmi už nemôžu zodpovedať dnešnej ekonomickej realite. Úrad aplikuje verejné právo, ktoré je určite iné ako právo súkromné. Zásady súkromného práva by mal poznať aj úrad, a to, že aj 30- ročné dojednania, kým sú platné, tak ich treba dodržať. Aj v súkromnom práve by mali platiť pravidlá ako vo verejnom práve, no spochybnenie historických dojednaní úradom nie je asi spôsob, k akému by sa mali uchýľovať najvyššie štátne orgány.
331. Úrad v konaní nepreukázal nijaký negatívny dopad. Ak výška cien energií mala byť kritériom na začatie plynutia lehoty na porušenie zákona, tak potom úrad mal jednoznačne skúmať dôvodnosť takejto výšky cien energií. Úrad stanovil začiatok plynutia lehoty na kritérium, ktoré vlastne ani neskúmal a nepreukazoval.
332. Ak by sa aj vychádzalo z predpokladu, že spoločnosť CHEMES porušila pravidlá hospodárskej súťaže, čo účastník konania popiera, tak rozhodným obdobím pokiaľ ide o ukončenie protiprávneho konania nemala byť súčasnosť, keďže daný negatívny dopad už netrvá, ale dátum 23.5.2020, kedy bola uzatvorená Zmluva č. 1/2020 medzi spoločnosťou Nexis a spoločnosťou CHEMES. Je síce pravda, že Zmluva č. 1/2020 bola uzatvorená medzi spoločnosťou CHEMES a Nexis a netýka sa ostatných odberateľov v rámci priemyselného parku Chemes, a teda minimálne z tohto dôvodu protisúťažné správanie sa spoločnosti CHEMES nie je ukončené a stále trvá (bod 480 rozhodnutia), avšak medzi spoločnosťou CHEMES a ostatnými odberateľmi nikdy taký spor o cenách nebol, že by nedošlo k dohode a k podpísaniu zmluvy o odbere energií.
333. Účastník konania namieta záver úradu v bode 480 rozhodnutia, kde uvádza, že k reálnemu osamostatneniu sa spoločnosti Nexis v odbere energií stále nedošlo. Z uvedeného vyplýva neznalosť úradu v tom, o aký komplikovaný proces v danom prípade ide. Problémy osamostatnenia sú pritom na strane Nexis.
334. Účastník konania tiež uvádza, že ak úrad vysloví, že správa priemyselného parku Chemes, zákaz konkurencie a zmluvne dohodnuté (nie arbitrárne nanútené) výhradné dodávky sú v rozpore so súťažným právom, uvedené bude mať dopad

nie len na spoločnosť CHEMES a na priemyselný park Chemes, ale na všetky priemyselné parky, obchodné a administratívne centrá, ktoré pri správe svojich areálov či prevádzok postupujú podobným spôsobom ako spoločnosť CHEMES. Tento sekundárny efekt avizovaného rozhodnutia úradu bude mať širokospektrálny efekt na trhu a je v ňom potenciál na celospoločenskú krízu v danej sfére.

335. Úrad nepostupoval v rámci tohto konania vo vzťahu k účastníkovi konania dôsledne, objektívne a zákonne, čoho následkom je zmätočné, nepreskúmateľné a nezákonné rozhodnutie, ktoré vychádza z nedostatočne a nesprávne zisteného skutkového stavu a hodnotenia dôkazov, a preto je odôvodnené, aby prvostupňové rozhodnutie bolo zrušené v celom rozsahu a konanie zastavené.

6.1.1. Právny akt štátu

336. Článok 102 Zmluvy sa uplatňuje iba na konania, ktorých sa dopustí podnikateľ na základe vlastnej iniciatívy. Ak vytvorí štát právny rámec, v ktorom sa uplatní toto konanie, nie je možné uvažovať o protisúťažnom konaní. To znamená, že ak štát alebo štátny orgán prijme legislatívnu úpravu alebo individuálny správny akt, konanie podnikateľa v rámci tejto legislatívy alebo individuálneho právneho aktu nemôže predstavovať protisúťažné konanie.
337. V predmetnom prípade bola Dohoda o SP v roku 1992 uzatvorená v rámci privatizácie medzi spoločnosťami Chemlon š.p., RP a Ministerstvom priemyslu SR. To znamená medzi právnym predchodcom spoločnosti Nexis, ako aj štátom. Za štát ju uzatváral minister priemyslu, pričom privatizácia a vytvorenie spoločného podniku boli schvaľované na vládnej úrovni.
338. Ak by schvaľovanie privatizačných dokumentov malo spadať pod nejakú formu § 6 zákona, netýka sa spoločnosti CHEMES, ale relevantného ministerstva. Privatizácia a jej schvaľovanie nemôžu z definície predstavovať dohodu obmedzujúcu súťaž, resp. zneužívanie dominantného postavenia. Štátnym zásahom – privatizáciou – stanovil štát v danej záležitosti (vzájomná exkluzivita partnerov v Spoločnom podniku) pravidlá a teda vylúčil aplikáciu súťažného práva. Nie je teda možné postihovať subjekty za skutočnosť, že toto zmluvné ustanovenie, resp. celú koncepciu a model fungovania, tak ako sú zakotvené v privatizačných dokumentoch, dodržiavajú, resp. dožadujú sa jeho dodržiavania.
339. Podmienky, ktoré úrad v rozhodnutí vyhlasuje za protisúťažné a považuje ich za správny delikt, sú priamym výkonom dojednaní, ktorých zmluvnou stranou bol štát a zároveň ich aj cez vládu SR odobril štát.
340. V rozpore s tvrdeniami Rady úradu, zasahuje týmto konaním úrad do minulosti a v princípe ruší privatizačné dojednania so všetkými následkami. Presne preto aj ingeruje do súkromno-právnych vzťahov, a to nekonceptne a chaoticky.
341. V klasických súťažných prípadoch, ak je určité zmluvné ustanovenie neplatné, tak sa nemôže v praxi uplatniť, čo tiež predstavuje svojim spôsobom zásah do súkromného práva. V predmetnej situácii je to ale inak. Úrad zasahuje do súkromno-právneho sporu zrušením základného piliera privatizácie bývalého

štátneho podniku Chemlon Humenné. Následkom toho ale nie je iba zrušenie jedného zmluvného ustanovenia, ale celého systému zmlúv a pravidiel, na ktorých celá privatizácie a aj následné vzťahy dotknutých subjektov stoja.

6.1.2. Právne posúdenie

342. Predmetné zmluvné dojednania, na ktoré sa úrad odvoláva nepredstavujú neprimerané obchodné podmienky v zmysle § 5 ods. 3 písm. a) zákona a čl. 102 písm. a) Zmluvy, nakoľko sú proporčné, keďže sú kompenzované napríklad nižším nájomom a komfortom odberateľa (dodávka všetkých energií bez potreby ich individuálneho zabezpečovania zo strany odberateľov). Nepresahujú to, čo je nevyhnutné na dosiahnutie cieľov obchodných vzťahov medzi spoločnosťou CHEMES a jej odberateľmi, nakoľko s cieľom, ktorý je uvedený v jednotlivých zmluvách sa tieto zmluvy uzatvorili, a to dobrovoľne pri príchode do priemyselného parku Chemes. Práva a povinnosti sú na oboch zmluvných stranách, pričom zmluvné strany majú možnosť dané zmluvy prípadne aj vypovedať a nemajú ani negatívny dopad na odberateľov spoločnosti CHEMES. Nemôže sa preto jednať o vykorisťujúce správanie zo strany spoločnosti CHEMES, ktorá svojim správaním odberateľov nepoškodzuje.
343. Zásahy súťažných autorít v prípade neprimeraných (excesívnych) cien ako vykorisťovateľskej praxe sú a mali by byť výnimočné. Súčasťou modernizácie uplatňovania súťažného práva bolo jednoznačné potvrdenie koncentrácie Komisie na vylučovacie praktiky.⁴⁴ Komisia je v otázke uplatňovania čl. 102 Zmluvy tiež veľmi opatrná a upozorňuje, že na preukázanie, že cena je neprimeraná, sa vyžaduje náročné porovnávanie cien s nákladmi a investíciami a/alebo porovnávanie miery návratnosti kapitálu s váženými priemernými nákladmi na kapitál v predmetnom sektore alebo sektoroch. Ďalší praktický problém spočíva v komplikovanosti monitorovania nápravy. Súťažná autorita sa svojou intervenciou môže dostať do pozície polo-permanentného kvázi-regulátora, na čo však typicky súťažná autorita nemá kapacity. Sankcionovanie excesívnych cien by malo byť považované iba za poslednú možnosť na trhoch, kde už vysoké ceny a vysoké zisky stratili signalizujúcu funkciu, aby prilákali vstup a expanziu na trhu z dôvodu veľmi vysokých a dlhotrvajúcich bariér vstupu a expanzie. V tomto prípade ani o vysokých cenách a o vysokých ziskoch nie je možné hovoriť.
344. Vykorisťovacie sú pritom tie praktiky, ktoré znižujú spotrebiteľský prospech, ktorý si dominant neodôvodnene sťahuje pre seba vo svoj prospech. Typicky sa jedná o neprimerané ceny, keď dominant účtuje viac ako by v trhových podmienkach účtovať mohol. Vylučovacie praktiky, napr. exkluzivita, vedú k obmedzeniu alebo vylúčeniu konkurentov z trhu. Dominantní podnikatelia sa na trhoch snažia sťažiť vstup novým podnikateľom. V predmetnom konaní úrad stále opakuje, že sa jedná o vykorisťovaciu prax, to znamená, že CHEMES priamo znižuje

⁴⁴ Oznámenie Komisie – Usmernenie o prioritách Komisie v oblasti presadzovania práva pri uplatňovaní článku 82 Zmluvy o ES na prípady zneužívania dominantného postavenia podnikov na vylúčenie konkurentov z trhu (2009/C 45/02).

spotrebiteľský prospech. To ale nie je prípad zmluvného ustanovenia o exkluzivite, resp. výhradných dodávkach, čo je predmetom tohto správneho konania. Zmluvné ustanovenie, ktoré hovorí, že zákazník nemôže odoberať služby od konkurenta dodávateľa je bezpochyby vylučovacia praktika, bez ohľadu na to, či ju nazve úrad ako neprimeranú podmienku alebo výhradnú dodávku, resp. *exclusive dealing*, čo by bolo právne-technicky správnejšie.

345. Rada úradu v bode 432 tvrdí, že protisúťažné konanie spočíva v tom, že CHEMES zneužil svoju silu na relevantných trhoch, kde sú dodávky a služby pre odberateľov od spoločnosti CHEMES nevyhnutné, aby tieto podmienil aj odberom stlačeného vzduchu, chladu, dusíka, plynu a elektriny, ktoré by si odberatelia dokázali zabezpečiť aj inak a dokonca lacnejšie. Ak by to aj mala byť pravda, čo CHEMES jednoznačne odmieta, jednalo by sa o praktiku viazanie a balíčkovanie (*tying/bundling*), keď dominantný podnikateľ zneužíva svoju silu na jednom trhu, aby si presadil svoje záujmy na inom trhu. Na túto praktiku sa však opätovne viaže iná metodológia posudzovania.
346. Spoločnosť CHEMES žiada Radu úradu, aby jednoznačne špecifikovala, o akú praktiku sa v predmetnom prípade má jednať. Ak sa naozaj má jednať o neprimerané podmienky, rozhodnutie nesmie obsahovať argumentáciu a odôvodnenie týkajúce sa iných praktík, t.j. neprimeraných cien, výhradných odberov a viazania/balíčkovania; znamená to totiž, že na zistený (resp. úradom tvrdený) skutkový stav boli aplikované nesprávne postupy zisťovania protisúťažného konania. Tam, kde predsa len úrad referuje na kritériá pre posúdenie neprimeraných podmienok, ide skôr len o nedostatočnú formálnu referenciu na niektoré z potrebných kritérií, tak aby aspoň formálne úrad mohol povedať, že niektoré z kritérií pre neprimerané podmienky vyžadované európskou judikatúrou uplatnil. Úrad pritom musí každú jednu podmienku, ktorú je potrebné aplikovať, posudzovať a skúmať samostatne, či je splnená tak, aby sa účastník konania mohol brániť a nie len všeobecne uzavrieť, že všetky podmienky boli splnené. Takýto postup je nezákonný.
347. V zmysle európskej judikatúry je potrebné pri posudzovaní neprimeranej podmienky skúmať: súvis účelu obchodnej podmienky so zmluvou, spôsobenie ujmy druhej strane, posúdenie primeranosti (*balancing test*) zahŕňajúce napr. nevyhnutnosť na dosiahnutie cieľa, jednostrannosť, transparentnosť a primeranosť.
348. Intervencia súťažnej authority je odôvodnená v prípadoch: i) kde sú na trhu vysoké bariéry vstupu alebo expanzie; ii) kde nie je sektorový regulátor; a iii) kde odberateľ nemá silnú vyjednávaciu pozíciu, čo nie je prípad spoločnosti Nexis. V tejto súvislosti poukazuje účastník konania aj na judikatúru v prípadoch *United Brands*, *Deutsche Post*, *Port of Helsingborg*, *General Motors*, v prípade *Bodson* a *Sacem* a ďalšie.

6.2. Vyjadrenie Rady úradu

349. Pre preukázanie spáchania správneho deliktu nezáleží na tom, či je preukázaný jediným alebo skupinou dôkazov, či vo forme výpovede alebo listiny, ak taký

dôkaz alebo dôkazy nepochybne preukazujú vinu.⁴⁵ V súťažnom práve sa pritom vo väčšine prípadov existencia protisúťažného správania musí vydedukovať z určitého množstva zhôd okolností a znakov, ktoré posudzované ako celok môžu v prípade neexistencie iného koherentného vysvetlenia predstavovať dôkaz porušenia pravidiel hospodárskej súťaže. Európske súdy pritom jednoznačne vyjadrili názor, že v súťažnom práve sa neuplatňuje dôkazný štandard, kedy by mal súťažný orgán predložiť dôkazy typu „*bez akejkolvek rozumnej pochybnosti*“ o existencii porušenia v prípade, že ukladá prísne pokuty.⁴⁶

350. Cieľom a úlohou súťažnej autority je ochrana hospodárskej súťaže na trhu a čo najrýchlejšia náprava v prípade existencie jej obmedzení. Právo ochrany hospodárskej súťaže pritom nemá slúžiť ochrane jednotlivých subjektov, o to viac v prípade, ak ide o subjekty, ktoré nie sú dostatočne efektívne a flexibilné v konkurenčnom prostredí. Ochrana hospodárskej súťaže z európskej perspektívy sleduje umožnenie riadneho fungovania vnútorného trhu Európskej únie ako kľúčovej hybnej sily blaha jej občanov, podnikov a spoločností ako celku.
351. Systém nenarušenej hospodárskej súťaže pritom možno zabezpečiť len vtedy, keď je medzi jednotlivými hospodárskymi subjektmi zabezpečená rovnosť príležitostí.⁴⁷ Účinná hospodárska súťaž umožňuje podnikateľom súťažiť za rovnakých podmienok a zároveň na nich vytvára tlak, aby sa neustále usilovali ponúkať najlepšie možné výrobky/služby za čo najlepšie ceny pre spotrebiteľov. Tým sa zase stimuluje inovácia a dlhodobý hospodársky rast. Politika hospodárskej súťaže je teda kľúčovým nástrojom na dosiahnutie voľného a dynamického vnútorného trhu a podporu všeobecného hospodárskeho blahobytu.
352. Existencia dominantného postavenia na relevantnom trhu nevylučuje určitý stupeň hospodárskej súťaže na ňom.
353. Podľa ustálenej judikatúry je pojem zneužitie dominantného postavenia objektívnym pojmom, ktorý sa týka takého konania podnikateľa v dominantnom postavení, ktoré môže ovplyvniť štruktúru trhu, na ktorom je práve už z dôvodu prítomnosti dotknutého dominantného hráča úroveň hospodárskej súťaže oslabená, a ktorého dôsledkom je bránenie zachovaniu existujúcej úrovne hospodárskej súťaže na trhu alebo rozvoju tejto hospodárskej súťaže, a to použitím iných prostriedkov než tých, ktorými sa vedie obvyklá súťaž na trhu

⁴⁵ Rozsudok KS BA vo veci *Micronix* /Protimonopolný úrad SR, sp.zn. 2S/92/2020-156 zo dňa 30.9.2020, bod 61.

⁴⁶ Rozsudok Súdneho dvora *BPB plc/Komisia* T-53/3.

⁴⁷ Pozri najmä rozsudky z 13.12. 1991, *GB-Inno-BM*, C-18/88, Zb. s. I-5941, bod 25; z 22.5. 2003, *Connect Austria*, C-462/99, Zb. s. I-5197, bod 83; z 20.10. 2005, *ISIS Multimedia Net a Firma O2*, C-327/03 a C-328/03, Zb. s. I-8877, bod 39, ako aj z 1.7. 2008, *MOTOE*, C-49/07, Zb. s. I-4863, bod 51.

tovarov alebo služieb⁴⁸

354. Hoci teda konštatovanie existencie dominantného postavenia na relevantnom trhu samo o sebe neimplikuje žiadnu výčitku voči dotknutému podnikateľovi, tomuto podnikateľovi prináleží bez ohľadu na príčiny tohto postavenia osobitná zodpovednosť za to, aby svojím správaním neohrozil účinnú a neporušenú hospodársku súťaž na trhu.⁴⁹
355. V prípade posudzovania zneužívania dominantného postavenia nedochádza k skúmaniu úmyslu, či nedbanlivosti, keďže správny delikt je koncipovaný zákonom na princípe objektívnej zodpovednosti, t.j. bez ohľadu na zavinenie. Na rozdiel od zákazu dohôd obmedzujúcich súťaž, pri posudzovaní ktorých je možné uplatňovať určité výnimky, v prípade zákazu zneužívania dominantného postavenia platí zákaz absolútny a bezvýnimočný.
356. V zmysle judikatúry európskych súdov sa však článok 102 Zmluvy neuplatní vtedy, ak je protisúťažné konanie uložené podnikateľom vnútroštátnymi právnymi predpismi alebo pokiaľ tieto predpisy tvoria právny rámec, ktorý sám vylučuje akúkoľvek možnosť konkurenčného konania z ich strany. V takej situácii totiž nemá obmedzenie hospodárskej súťaže, tak ako to napovedá článok 102 Zmluvy, príčinu v samostatnom konaní podnikateľov. Článok 102 Zmluvy sa naopak môže uplatniť, ak sa preukáže, že vnútroštátne právne predpisy ponechávajú priestor na to, aby hospodárska súťaž mohla byť vylúčená, obmedzená alebo narušená samostatným konaním podnikateľov. Možnosť vylúčiť protisúťažné konanie z pôsobnosti článku 102 Zmluvy z toho dôvodu, že toto konanie bolo dotknutým podnikateľom uložené existujúcimi právnymi predpismi alebo že tieto predpisy vylúčili akúkoľvek možnosť konkurenčného konania zo strany týchto podnikateľov, tak Súdny dvor pripustil len v obmedzenej miere. Pokiaľ sa vnútroštátny zákon obmedzuje iba na podnietenie alebo uľahčenie samostatných protisúťažných konaní podnikateľov, tieto podniky naďalej podliehajú konaniu podľa článku 102 Zmluvy (ako aj čl. 101 Zmluvy). Podnikatelia v dominantnom postavení, ako bolo uvedené, majú osobitnú zodpovednosť, aby svojím konaním neohrozili skutočnú a nenarušenú hospodársku súťaž na spoločnom trhu.⁵⁰
357. Súčasne platí, že aj keď existencia dominantného postavenia nezbavuje podnikateľa, ktorý má toto postavenie práva chrániť svoje vlastné obchodné záujmy, pokiaľ sú tieto záujmy ohrozené, a hoci je tento podnikateľ oprávnený v primeranom rozsahu uskutočniť úkony, ktoré považuje za vhodné na účely ochrany svojich záujmov, takéto konanie nie je dovolené v prípade, ak je jeho cieľom posilnenie daného dominantného postavenia a jeho zneužitie.⁵¹

⁴⁸ Pozri rozsudok Súdneho dvora z 13.2.1979, *Hoffmann-La Roche/Komisia*, 85/76, Zb., bod 91, a rozsudok zo 14.12. 2005, *General Electric/Komisia*, T-210/01, Zb. s. II-5575, bod 549.

⁴⁹ Pozri napr. rozsudok vo veci *Microsoft/Komisia*, T-201/04 Zb. s. II-3601, bod 229.

⁵⁰ Pozri rozsudok súdu vo veci C-280/08 P, *Deutsche Telekom AG/Komisia*, bod 4.

⁵¹ Rozsudok *United Brands a United Brands Continental/Komisia*, už citovaný v bode 254 vyššie, bod 189, a rozsudok z 30.9. 2003, *Michelin/Komisia*, T-203/01, Zb. s. II-4071, bod 55.

358. Podnikatelia v dominantnom postavení môžu svoje správanie zdôvodniť, že je opodstatnené. Pri posudzovaní zneužívania dominantného postavenia, je preto potrebné vyhodnotiť aj takéto odôvodnenia, ktoré predloží dominantný podnikateľ. Dominantný podnikateľ tak pritom môže urobiť buď preukázaním, že jeho správanie je objektívne nevyhnutné alebo preukázaním, že jeho správanie má pozitívny vplyv na efektívnosť, čo vyvažuje nepriaznivý protisúťažný dosah na spotrebiteľov. V tejto súvislosti je potrebné posúdiť, či daný postup podnikateľa je nevyhnutný a primeraný cieľu, ktorý dominantný podnikateľ údajne sleduje.
359. Dominantný podnikateľ teda môže zdôvodniť svoje konanie, ktoré napríklad vedie aj k vylúčeniu konkurentov z trhu, a to vyššou efektívnosťou, pokiaľ je možné zaručiť, že poškodenie spotrebiteľov je nepravdepodobné. V tejto súvislosti sa od dominantného podnikateľa bude ale vo všeobecnosti očakávať, že s dostatočnou mierou pravdepodobnosti a na základe overiteľných faktov preukáže, že sú splnené tieto kumulatívne podmienky :
- v dôsledku správania podnikateľa bola dosiahnutá alebo sa pravdepodobne dosiahne vyššia efektívnosť. Môže ísť napríklad o technické zlepšenia kvality tovarov alebo zníženie nákladov na výrobu alebo distribúciu,
 - na dosiahnutie vyššej efektívnosti je takéto správanie podnikateľa nevyhnutné, nesmú však existovať žiadne iné hospodársku súťaž menej narušajúce alternatívy postupu podnikateľa, s použitím ktorých by bolo možné dosiahnuť rovnakú efektívnosť,
 - pravdepodobná vyššia efektívnosť dosiahnutá v dôsledku predmetného správania podnikateľa vyvažuje všetky pravdepodobné nepriaznivé vplyvy na hospodársku súťaž a prospech spotrebiteľov na zasiahnutých trhoch.
360. Aplikácia práva ochrany hospodárskej súťaže nemôže byť pritom obmedzovaná individuálnymi záujmami jednotlivých podnikateľov, ktorí by mali prijímať také podnikateľské rozhodnutia, aby sa prispôbili aj novým trhovým podmienkam podliehajúcim vývoju v čase a novým výzvam a ich služby a ceny tak boli konkurencieschopné. Nie je úlohou súťažnej autority nahrádzať jej zásahmi zlyhania v úspešnom podnikaní na trhu, a to bez ohľadu na to, či tieto boli spôsobené podnikateľom samotným, jeho zmluvnými partnermi alebo inými vplyvmi. V prípade, že sa podnikateľ dostáva do nepriaznivej situácie na trhu je na ňom, aby zvážil všetky prijateľné opatrenia na nápravu. Ak ide o dôsledok správania sa jeho zmluvných partnerov môže a mal by využiť všetky dostupné právne prostriedky na dosiahnutie plnenia záväzkov svojich partnerov. Nie je tiež úlohou súťažnej autority takéto skutočnosti posudzovať a riešiť. Na druhej strane to, že strany majú medzi sebou určitý súkromno-právny spor nemôže vylučovať alebo obmedzovať kompetenciu súťažnej autority, keďže súd a úrad plnia odlišné úlohy a majú na to určené odlišné nástroje. Súd, spravidla na rozdiel od úradu, nemá ani dostatočné kompetencie na zabezpečenie si dostatočných dôkazov iných ako predložených samotnými stranami sporu.
361. Úrad posudzuje dopady na trh výlučne z pohľadu fungovania hospodárskej súťaže, ktoré môže posúdiť ako kompetentný orgán iba úrad, keďže, ak by sa

aj súd zaoberal jednotlivými dotknutými zmluvami, ktoré existujú alebo by mali podľa niektorej zmluvnej strany medzi nimi existovať, súd by tieto posúdil iba z pohľadu dopadu na konkrétne zmluvné strany, čo je príznačné pre súkromné právo. Úrad naopak posudzuje dopady správania na dotknutý trh, na jeho štruktúru, výhody pre spotrebiteľov. Oblasť súkromného záväzkového práva je preto aplikovaná paralelne s právom ochrany hospodárskej súťaže odlišnými orgánmi s odlišnými kompetenciami a úlohami.

362. Rada úradu preto, rovnako ako úrad, nepopiera existenciu možného súkromno-právneho sporu medzi účastníkom konania CHEMES a spoločnosťou Nexis ako podávateľom podnetu, ktorý však musí byť posudzovaný príslušným súdom.
363. Pre posúdenie správania účastníka konania CHEMES v tomto konaní preto nebolo podstatné to, na čo poukazuje počas celého správneho konania účastník konania, t.j., či je určitý dokument platný alebo nie, ale podstatné je skutočné správanie spoločnosti CHEMES na trhu. Účastník konania, vychádzajúc z jeho podaní, zrejme dostatočne nepochopil odčlenenie posudzovania zmluvných vzťahov v zmysle súkromného práva a aplikáciu práva hospodárskej súťaže ako práva verejného v tomto konaní, keďže tieto dve oblasti v rámci celého rozkladu neodôvodnene prepája. Je potrebné, na tento účel preto zdôrazniť, že úrad by nemohol abstrahovať od protisúťažného správania podnikateľa, ktoré by malo negatívne dopady na trh z dôvodu, že k tomuto správaniu by dochádzalo na základe napríklad neplatnej zmluvy. Hoci súd by v takom prípade mohol konštatovať neplatnosť úkonu a neuznanie určitých nárokov zmluvných strán z neho vyplývajúcich, úrad je povinný zabezpečiť odstránenie obmedzovania hospodárskej súťaže na trhu, ku ktorému dochádza a teda nemôže byť obmedzovaný pri aplikácii súťažného práva záväzkovým súkromným právom a nekonať iba preto, že škodlivé konanie by mohlo predstavovať neplatný právny úkon. O neplatnosti právneho úkonu môže rozhodnúť iba príslušný súd, pričom úrad nemôže ani podmieňovať svoje zásahy na trhu vyriešením predbežnej otázky v súdnom súkromno-právnom konaní, keďže toto sleduje iný cieľ.
364. V tomto posudzovanom prípade je účastník konania podnikateľom, ktorého fungovanie bolo v počiatkoch jeho podnikania v minulosti nastavené za určitých podmienok na základe zmluvných vzťahov aj za ingerencie štátu, keďže jeho predchodcom bol štátny podnik. Tieto skutočnosti sú dostatočne opísané v prvostupňovom rozhodnutí a Rada úradu odkazuje v tomto smere na odôvodnenie prvostupňového orgánu, najmä body 30 a nasledujúce. V tejto súvislosti je vhodné tiež iba na doplnenie uviesť, že právo hospodárskej súťaže sa aplikuje rovnako na súkromné ako aj štátne subjekty, t.j. nie je vylúčený z jeho aplikácie subjekt iba preto, že je vo vlastníctve štátu alebo štát nejakým spôsobom jeho rozhodovanie ovplyvňuje.
365. Historický vznik právneho predchodcu účastníka konania ako aj právneho predchodcu spoločnosti Nexis teda reflektoval na aktuálnu situáciu v danom období vzniku priemyselného parku a pokračovanie v podnikateľskej činnosti dotknutých subjektov. Posudzovanie úradu v tomto konaní a ním prijaté závery v prvostupňovom rozhodnutí nemajú za cieľ a ani právnu silu pôsobiť do minulosti, ani akokoľvek ovplyvniť skutočnosti a zmluvné vzťahy založené pri vzniku priemyselného parku pretrvávajúce s určitými zmenami doposiaľ.

Uvedené potvrdzuje aj vymedzenie časového obdobia protisúťažného konania v tomto konaní. V prípade, že by úrad posudzoval zmluvné dojednania z obdobia vzniku priemyselného parku CHEMES, nemohol by protisúťažné konanie CHEMES ohraničiť ako obdobie roku 2017 do súčasnosti, resp. do vydania prvostupňového rozhodnutia. Časové vymedzenie protiprávneho konania úradom jednoznačne deklaruje, že úrad posudzoval protiprávne konanie bez ohľadu na časové trvanie súkromno-právnych zmluvných vzťahov medzi CHEMES a jeho odberateľmi.

366. Ako vyplýva z prvostupňového rozhodnutia, úrad v rámci opisovania skutkového stavu odkazoval aj na existujúce záväzkové vzťahy medzi CHEMES a jeho zákazníkom (zmluvy, memorandum), a to z pohľadu, aby zistil a posúdil celkový kontext fungovania existujúcich dodávateľsko-odberateľských vzťahov v priemyselnom parku Chemes, predovšetkým možnosti odberateľov na zmenu dodávateľa, resp. osamostatnenia sa. Úrad preto v konaní správne oddelil posudzovanie súkromno-právnych vzťahov od aplikácie oblasti verejného práva ochrany hospodárskej súťaže a Rada úradu sa s jeho postupom stotožnila.
367. Účastník konania namietal, že jeho správanie bolo ovplyvnené konaním samotného štátu, ktorý ingeroval pri tvorbe zmlúv a nastavenia fungovania priemyselného parku Chemes, na základe čoho by mala byť aplikácia súťažného práva v tomto posudzovanom prípade vylúčená. S uvedeným sa rovnako nemožno stotožniť, keďže v tomto prípade správanie účastníka konania CHEMES nijako nevyžadovalo vnútroštátne zákonodarstvo, ani toto zákonodarstvo nevytváralo právny rámec, ktorý by súčasne vylučoval všetky možnosti súťažného správania z jeho strany. Ide teda o situáciu, keď je konanie CHEMES možné v plnom rozsahu pripísať práve jemu.⁵² Účastník konania sa mohol a mal správať v súlade so súťažnými pravidlami, o to viac, že ako podnikateľ v dominantnom postavení nesie špeciálnu zodpovednosť v tomto smere. Je preto plne zodpovedný za svoje správanie. Rada úradu má pritom za to, že svojho postavenia si bol vedomý aj vzhľadom na to, že svoju silnú pozíciu opisoval priamo vo svojich interných dokumentoch, na čo poukazuje podporne aj úrad v prvostupňovom konaní.
368. V tejto súvislosti je tiež potrebné odmietnuť tvrdenie účastníka konania, že štát v rámci privatizácie vylúčil aplikáciu súťažného práva. Uzatvorením zmlúv nie je možné vylúčiť zákon, a to ani existujúci ani budúci. Ide teda o absurdné tvrdenie účastníka konania, ktoré je v rozpore so základnou právnou teóriou.
369. Úrad vo výroku prvostupňového rozhodnutia rozhodol tak, že konanie spoločnosti CHEMES v období od 1.8.2017 do dňa vydania prvostupňového rozhodnutia, ktorým zaväzuje spoločnosti vykonávajúce podnikateľskú činnosť v priemyselnom parku Chemes odoberať od spoločnosti CHEMES, stlačený

⁵² Pozri vec C-198/01, *CIF*, Zb. 2003, s. I-8055, body 56 – 58; spojené veci T-217/03 a T-245/03, *French Beef*, Zb. 2006, s. II-4987, bod 92; vec T-7/92, *Asia Motor France II*, Zb. 1993, s. II-669, bod 71; a vec T-148/89, *Tréfilunion*, Zb. 1995, s. II-1063, bod 118. Pozri vec C-280/08 P, *Deutsche Telekom*, body 80 a 81. Táto možnosť bola vykladaná reštriktívne, pozri napríklad spojené veci 209/78 a iné, *Van Landewyck*, Zb. 1980, s. 3125, body 130 až 134; spojené veci 240/82 a iné, *Stichting Sigarettenindustrie*, Zb. 1985, s. 3831, body 27 až 29; a spojené veci C-359/95 P a C-379/95 P, *Ladbroke Racing*, Zb. 1997 s. I-6265, body 33 a nasl.

vzduch, chlad, dusík, plyn a elektrinu a zároveň im znemožňuje, aby si tieto tovary vyrábali samy alebo ich odoberali od tretích strán je priamym alebo nepriamym uplatňovaním neprimeraných obchodných podmienok a je zneužitím dominantného postavenia podľa čl. 102 písm. a) Zmluvy a zneužitím dominantného postavenia podľa § 5 ods. 3 písm. a) zákona na trhu prevádzkovania priemyselného parku Chemes a na trhoch výroby a rozvodu tepla, odberu kondenzátu, distribúcii elektriny, výroby a dodávky demineralizovanej vody, výroby a dodávky dekarbonizovanej vody, výroby a dodávky zmäkčenej vody, dodávky pitnej vody, odvádzania odpadových vôd a distribúcii plynu.

370. Účastník konania namietal proti zisteniu skutkového stavu a proti úradom určenej praktike, ktorej sa mal dopustiť.
371. Vo vzťahu k výroku rozhodnutia, ktorá je jeho záväznou časťou, ako aj vo vzťahu k odôvodneniu výroku, účastník konania predkladá námietky, ktoré si však podľa Rady úradu navzájom aj odporujú. Na jednej strane účastník konania uvádza, že úrad posudzoval praktiku ako neprimerané obchodné podmienky, pričom sa týmto dopustil zlej aplikácie zákona a správne mal posudzovať jeho konanie ako neprimerané ceny. V inej časti rozkladu účastník konania uvádza, že hoci úrad tvrdí, že posudzoval v konaní neprimerané podmienky, v skutočnosti posudzoval neprimerané ceny, keďže, podľa jeho názoru, ako neprimerané obchodné podmienky boli úradom posudzované práve ceny. Ďalej hoci sám účastník konania tvrdí, že úrad nesprávne postupoval, keď neposudzoval v konaní neprimerané ceny, hoci tak urobiť mal, vo svojom rozklade v značnom rozsahu uvádza námietky týkajúce sa posudzovania neprimeraných cien súťažnou autoritou, t.j. argumentuje tak, ako by úrad skutočne posudzoval neprimerané ceny.
372. Na jednej strane tiež uvádza, že úrad mal posudzovať neprimerané ceny, pričom si úmyselne uľahčil výberom praktiky posudzovanie, keď sa rozhodol posudzovať neprimerané podmienky a nie neprimerané ceny, pri ktorých sú vyžadované robustné analýzy, a na druhej strane poukazuje na súťažnú teóriu a judikatúru, z ktorej vyplýva, že posudzovanie neprimeraných cien súťažnou autoritou má byť skutočne výnimočné. V danej súvislosti poukazuje aj na opatrosť Európskej komisie, a to aj s ohľadom na náročné porovnávanie cien s nákladmi a investíciami a/alebo porovnávanie miery návratnosti kapitálu s váženými priemernými nákladmi na kapitál v predmetnom sektore alebo sektoroch či komplikovanosti monitorovania nápravy. Zdôrazňuje tiež, že cit.: *“súťažná autorita sa svojou intervenciou môže dostať do pozície polo-permanentného kvázi-regulátora, na čo však typicky súťažná autorita nemá kapacity a sankcionovanie excesívnych cien by malo byť považované iba za poslednú možnosť na trhoch, kde už vysoké ceny a vysoké zisky stratili signalizujúcu funkciu, aby prilákali vstup a expanziu na trh z dôvodu veľmi vysokých a dlhotrvajúcich bariér vstupu a expanzie. V tomto prípade ani o vysokých cenách a vonkoncom už o vysokých ziskoch nie je možné pojednávať.”*
373. V tomto ohľade nie je preto pre Radu úradu zrozumiteľné, čo účastník konania namieta a čo požaduje ako správny postup úradu, keďže uvádza, že úrad mal posudzovať neprimerané ceny, ktoré *de facto*, podľa neho aj posudzoval, pričom

neprimerané ceny má súťažná autorita posudzovať iba výnimočne, a to v situácii, ktorá v tomto prípade podľa neho ani nenastala. Uvedené dostatočne neobjasnil ani vo vyjadrení k výzve Rady úradu.

374. Vychádzajúc zo samotného výroku prvostupňového rozhodnutia je však potrebné konštatovať, že úrad neprimerané ceny v konaní neposudzoval, pričom tomuto záveru vyplývajúcejmu z výroku korešponduje jednoznačne aj odôvodnenie prvostupňového rozhodnutia, z ktorého je zrejmé, že úrad neanalyzoval, či podnikateľom CHEMES fakturované alebo iba navrhované ceny sú primerané alebo nie. Úrad pritom sám na viacerých miestach výslovné uvádza ako reakciu na námietky účastníka konania, že neposudzoval primeranosť cien. Nedošlo teda ani k posudzovaniu praktiky neprimeraných podmienok vo forme neprimeraných cien, ako sa to snaží argumentovať účastník konania. Judikatúra, ktorú úrad v tomto smere aplikoval, mala podporiť iba jeho závery, že v tomto konaní bolo potrebné a správne posúdiť nedovolené súťažné správanie ako neprimerané obchodné podmienky.
375. Účastník konania svoju argumentáciu v tomto smere pritom zakladá výlučne na tom, že úrad sa v rámci odôvodnenia prvostupňového rozhodnutia odvoláva aj na zvyšovanie cien zo strany účastníka konania a tiež na rokovania o cenách medzi ním a spoločnosťou Nexis a v tej súvislosti nepochybne používa aj viaceré formulácie týkajúce sa tejto otázky. Zo žiadnej časti prvostupňového rozhodnutia však nevyplýva, že by ceny úrad posudzoval z pohľadu primeranosti. Ak by tomu tak bolo, úrad by nevyhnutne musel aj konštatovať, a to aj vo výroku rozhodnutia, že určitá cena bola neprimeraná a odôvodniť aká cena teda primeraná je. To, že úrad sa nejakým spôsobom zaoberá v odôvodnení aj cenami a ich vývojom automaticky neznamená, že tieto posudzoval aj z pohľadu ich primeranosti, a teda posudzoval cenovú prax. Rovnako tak konštatovanie, že cena nebola konkurenčná, neznamená súťažné posudzovanie neprimeranej ceny. Úrad neaplikoval žiadnu metodológiu posudzovania neprimeraných cien a sústredil sa výlučne na to, či zákazníci CHEMES majú alternatívu k službe poskytovanej účastníkom konania CHEMES a aká táto alternatíva je, vrátane ceny. Z daného dôvodu vykonal určité analýzy vývoja a porovnania cien. Úrad pritom identifikoval možné konkurenčné prostredie iba v piatich prípadoch relevantných trhov, a to v prípade dodávky stlačeného vzduchu, chladu, dusíka, plynu a elektriny. Ani v prípadoch dodávok týchto energií neposudzoval, či je cena účtovaná/navrhovaná účastníkom konania CHEMES primeraná alebo neprimeraná, ale posudzoval iba to, či si dokážu dodávky týchto energií aktuálni zákazníci CHEMES zabezpečiť aj inak ako od účastníka konania, čo sa v konaní pred úradom potvrdilo, keďže stlačený vzduch, chlad, dusík, plyn a elektrinu by si určití odberatelia dokázali vyrábať aj sami, prípadne zabezpečiť iný zdroj dodávok ako CHEMES, a to za nižšie ceny ako boli ponúkané/navrhované resp. dohodnuté zo strany CHEMES. To bol aj dôvod snahy o osamostatnenie sa spoločnosti Nexis na týchto trhoch, keď spoločnosť práve chcela využiť konkurenčné prostredie v snahe získať lepšie ceny, čo je prirodzené, a je to aj cieľom efektívnej hospodárskej súťaže.
376. Pokiaľ by tieto alternatívne zdroje nedokázali zabezpečiť nižšiu cenu ako je navrhovaná alebo dohodnutá s účastníkom konania CHEMES, zákazníci by nemali prirodzene ani motiváciu na zmenu a správali by sa tak ako uvádza

samotný CHEMES, že by využívali aj naďalej dodávky všetkých energií a médií výhodne „v jednom balíku“ od CHEMES, čo by sa pri pre nich akceptovateľných cenách mohlo javiť ekonomicky vhodnejšie ako diverzifikácia dodávok energií medzi viaceré subjekty. To nakoniec potvrdzuje aj dlhodobý reálny stav v priemyselnom parku CHEMES pred rokom 2017. Keďže však cena, v tomto prípade vstupov, je nezanedbateľnou zložkou pre rozhodovanie podnikateľa v jeho činnosti, je prirodzené, že ceny dodávok energií ovplyvňujú rozhodovanie zákazníkov od koho a za aké ceny budú energie odoberať. Je to prirodzený postup v snahe zabezpečiť svoju konkurencieschopnosť na trhoch, na ktorých jednotliví zákazníci CHEMES pôsobia. Z pohľadu Rady úradu preto už samotná snaha o osamostatnenie sa je dostatočným argumentom, že existuje aj výhodnejšia alternatíva pre odberateľa CHEMES na určitom trhu.

377. Cieľom zásahu úradu musí byť efektívna náprava na trhu a predovšetkým snaha o odstránenie príčiny a nielen výlučne dôsledku protisúťažného správania, pokiaľ je to možné. V tomto prípade aj odôvodnenie úradu poukazuje na to, že účastník konania CHEMES a spoločnosť Nexis sa dlhodobo nevedeli dohodnúť na cene, čo vyústilo dokonca v potrebu ingerencie súdu, ktorý opakovane stanovil výšku zálohových platieb pre spoločnosť Nexis. Úrad však, ako už bolo opakovane uvedené, neposudzoval primeranosť ceny, ktorá bola predmetom rokovaní strán, čím by sa neodôvodnene v tomto prípade dostával do pozície kvázi regulátora, ako uvádza aj účastník konania v rozklade. V prípade, že by aj úrad posudzoval ceny v tomto konaní, takýto postup by jednak mohol situáciu na trhu riešiť iba dočasne, keď by bolo o určitý čas opätovne potrebné primeranosť ceny posúdiť nanovo, avšak čo je podstatné, neriešil by tým skutočný súťažný problém, ktorý na daných zadefinovaných relevantných trhoch existuje, a to situáciu, keď si odberateľ v priemyselnom parku Chemes nemôže slobodne vybrať iného pre neho vhodnejšieho dodávateľa na dotknutých trhoch, kde by konkurencia bola možná.
378. Keďže úrad neposudzoval praktiku neprimeraných cien, nepovažuje Rada úradu ďalej za potrebné vyjadrovať sa k rozsiahlym námietkam účastníka konania o správnom posudzovaní neprimeraných cien uvedených v rozklade, keďže tieto sa netýkajú merita tohto prípadu.
379. Právo ochrany hospodárskej súťaže zahŕňa množstvo potenciálnych foriem protisúťažného správania, pričom úlohou úradu je tieto odhaliť a zabezpečiť ich ukončenie a primerané potrestanie páchatela správneho deliktu. V niektorých prípadoch môže určité správanie napíňať aj viaceré typy protiprávneho správania. Zákon o ochrane hospodárskej súťaže pritom vymenúva jednotlivé typy protisúťažného správania iba demonštratívne, keďže nie je možné predvídať všetky možné typy správania, ku ktorým na trhu môže dochádzať aj s ohľadom na vývoj na samotných trhoch. Je pritom nepochybné, že súťažná autorita nemôže uplatňovať ľubovôľu v tom ako bude určité protiprávne konanie posudzovať, pod akú skutkovú podstatu ho subsumuje a akú metódu dokazovania zvolí. Faktorom pre rozhodovanie nemôže byť v tomto smere ani náročnosť posudzovania. Takýto postup nezvolil ani úrad, keďže z jeho postupu a odôvodnenia prvostupňového rozhodnutia pre Radu úradu nevyplývalo, že by úrad bez adekvátneho zdôvodnenia zvolil postup, ktorý nemá oporu v právnej teórii a praxi, a to či už úradu alebo iných súťažných autorít a súdov.

380. Zo zisteného skutkového stavu je zrejmé a účastník konania to nijako nevyvrátil, že zmluvné dojednania a iné opatrenia účastníka konania CHEMES uplatňované voči jeho zákazníkom, opísané úradom v prvostupňovom rozhodnutí, neumožňovali v primeranom čase a za primeraných finančných prostriedkov zmenu dodávateľa v prípade dodávok stlačeného vzduchu, chladu, dusíka, plynu a elektriny a zároveň zákazníkovi bránili, aby si tieto tovary vyrábali dodávateľia, ktorí by o to prejavili záujem sami, čo bolo správne subsumovať pod praktiku neprimeraných obchodných podmienok. Táto praktika pokrýva správanie podnikateľa v dominantnom postavení, ktorý obmedzuje súťaž tým, že priamo poškodzuje zákazníkov/odberateľov. Ide o podmienky neproporčné/neprimerané ktoré nie sú nevyhnutné (t.j. presahujú to, čo je nevyhnutné na dosiahnutie cieľov obchodných vzťahov), obmedzujú odberateľov viac ako je potrebné a majú negatívny dopad na spotrebiteľov, a ktoré by súčasne nebolo možné uložiť a akceptovať v súťažných podmienkach. Úrad v tejto súvislosti odkázal v prvostupňovom rozhodnutí aj na relevantnú judikatúru. Rada úradu považuje za primerané aj poukázanie na rozsudok namietaný účastníkom konania vo veci *Tetra Pak* (T-83/91), ktorým súd potvrdil rozhodnutie Komisie a vymedzil kritériá na posudzovanie neprimeraných obchodných podmienok, keď k neprimeraným posudzovaným zmluvným ustanoveniam uviedol, že predmetné tam posudzované zmluvné ustanovenia „...išli nad rámec ich údajného cieľa a ich cieľom bolo posilniť dominantné postavenie Tetra Paku posilnením ekonomickej závislosti zákazníkov na ňom. Tieto zmluvné ustanovenia boli preto úplne bezdôvodné ... a išli nad rámec rešpektovaného práva podnikateľa v dominantnom postavení chrániť si svoje ekonomické záujmy.“

381. Podľa Rady úradu hoci v tomto prípade dochádza správaním spoločnosti CHEMES aj k bráneniu získavania dodávok z iného zdroja, a teda k istému obmedzovaniu potenciálu rozvoja konkurencie na predmetných piatich relevantných trhoch, v tomto prípade správanie účastníka konania CHEMES nebolo primárne zamerané na vylúčovanie konkurencie na daných piatich trhoch, ale práve na získanie prospechu - ekonomickým naviazaním si zákazníkov, a to využívaním sily na trhoch, kde je CHEMES jediný obchodný partner. Úrad, vychádzajúc zo skutkových okolností prípadu, preto správne posúdil, že v tomto prípade ide o vykorisťovaciu praktiku. Odoberanie niektorej z piatich energií od iného dodávateľa alebo samovýroba tejto energie daným odberateľom by zároveň nepredstavovalo odchod z priemyselného parku CHEMES a prechod ku konkurenčnému priemyselnému parku. Rovnako tak v tomto prípade nejde o štandardný prípad viazania ako to uvádza účastník konania. Ako bolo uvedené zmluvné dojednania a opatrenia nemali primárne za cieľ vytlačenie konkurencie, ale ich hlavným cieľom bolo neprimerane a v maximálnej možnej miere naviazať zákazníkov/odberateľov na spoločnosť CHEMES a tak posilniť jej postavenie.

382. Úrad v prvostupňovom konaní posudzovanú praktiku dostatočne vymedzil, pričom sa Rada úradu nestotožňuje s tvrdeniami, že ju odôvodňoval postupom určeným pre inú praktiku, ako to uvádza účastník konania.

383. Je tiež potrebné uviesť, že za správny odkaz na judikatúru nemožno považovať iba odkaz na prípad, ktorý sa týka rovnakej hospodárskej činnosti, čo by nebolo ani možné pre rôznorodosť súťažnými autoritami posudzovaných prípadov. Ako

[illegible]

spojené so zaplatením vysokej sankcie, a to až vo výške dvojnásobku fixných nákladov.

390. Ďalšou zmluvou je Nájomná zmluva zo dňa 27.12.2006, uzatvorená medzi spoločnosťami CHEMES, Rhodia Industrial Yarns (právny predchodca Nexis) a Polyamid (právny predchodca PP Chemes). Táto zmluva v bode 1.4 uvádza – *„Prenajímateľ (Chemes) týmto prenecháva za podmienok dohodnutých v tejto Zmluve Nájomcovi (Nexis) do podnájmu prenajaté stavby a do nájmu Prenajaté pozemky s tým, že Nájomca bude odoberať energie a služby od Prenajímateľa podľa podmienok Zmluvy o dodávkach, pokiaľ sa Prenajímateľ a Nájomca nedohodnú inak.“* Je zrejmé, že pre podnikanie Nexis v priemyselnom parku sú nevyhnutné nehnuteľnosti, nájom ktorých je však vychádzajúc z tohto ustanovenia podmienený práve aj odberom energií od CHEMES. Ide teda o previazanosť, ktorá robí spoločnosť Nexis, pokiaľ chce pôsobiť v priemyselnom parku závislou na CHEMES aj tam, kde by sa mohla osamostatniť a určité energie si zabezpečiť inak ako od CHEMES.
391. Ďalej sú to tri Zmluvy o zriadení vecného bremena v prospech spoločnosti Nexis ako vlastníka stavieb. „Zmluva o zriadení vecného bremena A“ bola uzatvorená medzi spoločnosťami PP Chemes a Nexis v roku 2010. Podľa čl. III, bod 3 písm. b) a d) tejto zmluvy *„Vecné bremeno k zaťaženým nehnuteľnostiam podľa tejto zmluvy spočíva v povinnosti vlastníka zaťažených nehnuteľností trpieť, aby vlastníka panujúcich nehnuteľností voľne, bez časového a vecného obmedzenia, v súlade so vzájomne odsúhlasenou Základnou mapou areálu Priemyselného parku Chemes: ... b) užíval nadzemné a podzemné rozvody elektrickej energie, tepla, stlačeného vzduchu, chladu, dusíka vôd a iných technických médií a energií na zaťažených nehnuteľnostiach pre dodávku uvedených médií a energií zo spoločnosti CHEMES ... pre panujúce nehnuteľnosti. Množstvo a podmienky dodávok budú upravené osobitnými obchodnými zmluvami, ... d) užíval všetky potrubné mosty a kábelové kanály nachádzajúce sa na zaťažených nehnuteľnostiach na uloženie potrubí, elektrických, informačných a iných vedení k panujúcim nehnuteľnostiam pokiaľ cez tieto vedenia budú realizované dodávky z CHEMESU a pokiaľ budú dodržané platné technické a bezpečnostné normy a predpisy...“*
392. Z uvedeného je zrejmé, že užívanie rozvodov elektriny, tepla, stlačeného vzduchu, chladu, dusíka vôd a iných technických médií na dodávku energií je možné iba v prípade, že ich dodávateľom je CHEMES. Rovnako tak užívanie potrubných mostov a kábelových kanálov na uloženie potrubí, vedení a pod. je možné iba pokiaľ budú cez tieto realizované dodávky energií od spoločnosti CHEMES.
393. Zmluva o zriadení vecného bremena B bola pôvodne uzatvorená v roku 2007 medzi spoločnosťou CHEMES ako vlastníkom pozemkov a spoločnosťou Polyamid (PP Chemes) ako vlastníkom budov. Podľa čl. III ods. 1 písm. b) tejto zmluvy, cit: *„CHEMES ako vlastníka zaťažených nehnuteľností ... touto zmluvou zriaďuje vecné bremeno k týmto zaťaženým nehnuteľnostiam v prospech vlastníka panujúcich nehnuteľností... Vecné bremeno k zaťaženým nehnuteľnostiam spočíva: ... b) v povinnosti vlastníka zaťažených nehnuteľností a budúcich vlastníkov alebo nadobúdateľov zaťažených nehnuteľností trpieť, aby*

.....opis zmluvného vzťahu.“] OT

398. V zmysle tohto článku Memoranda mohla spoločnosť Nexis ukončiť svoje odbery bez sankcií v prípade, že sa ceny CHEMES stali nekonkurenčné (ak ceny sú vyššie o [číselný údaj] % OT v porovnaní s vlastnou výrobou alebo dodávkou energií od tretej strany).

399. Podľa	čl.	3.5	Memoranda
------------	-----	-----	-----------

[...]

.....**opis zmluvného vzťahu .“] OT**

400. Účastník konania sa domnieva a opakovane to v konaní namieta, že pre posúdenie jeho správania je rozhodujúce, že svojím správaním sa iba domáhal od svojich zákazníkov plnenia jasne vopred dohodnutých zmluvných vzťahov, ktoré od počiatku predvídali odber všetkých energií od CHEMES, pričom išlo o dobrovoľný záväzok zmluvných strán.

401. Vychádzajúc z uvedených zmluvných záväzkov však možno konštatovať, že na jednej strane skutočne vstupoval právny predchodca Nexis do zmluvného vzťahu s tým, že bude odoberať všetky energie od CHEMES, na druhej strane už zmluva z roku 2000 predvídala aj možnosť zastavenia odberu všetkých energií alebo iba niektorej z nich. Následné zmluvné dojednania prostredníctvom Memoranda upresňovali tieto podmienky zastavenia odberov. Je teda zrejmé, že obe strany zmluvného vzťahu si museli byť vedomé tiež toho, že odber všetkých energií nemusí byť trvalý a môže byť za nimi dohodnutých podmienok ukončený, a to aj za situácie, že Nexis bude naďalej v priemyselnom parku pôsobiť, keďže bolo možné ukončiť odber iba niektorej z energií. Práve v Memorande zavedená podmienka konkurencieschopnosti cien CHEMES pre ukončenie odberov tiež potvrdzovala túto skutočnosť. Článok 4 Memoranda konkrétne rieši podmienky ukončenia spolupráce v oblasti energetiky, na čo poukazuje aj úrad v prvostupňovom rozhodnutí.

402. Podľa čl. 4 bod 4.4 Memoranda, [„

.....opis zmluvného vzťahu.“] OT

403. V priebehu rokov, ako vyplynulo z dokazovania, došlo k tomu, že minimálne spoločnosť Nexis začala aktívne riešiť alternatívne možnosti dodávok po tom, čo ceny rokované medzi ňou a CHEMES neboli pre túto spoločnosť akceptovateľné, v určitom období k dohode o cenách ani nedošlo a táto bola následne nahradená rozhodnutím súdov o zálohových platbách. Zmluvné strany sa na výklade niektorých zmluvných ustanovení nezhodujú, čo však nie je pre Radu úradu v tomto prípade rozhodujúce. Rada úradu, rovnako ako úrad, posudzovala ako boli vzťahy medzi CHEMES a zákazníkmi realizované v praxi s ohľadom na dopad na hospodársku súťaž.
404. Účastník konania namieťa, že nebola splnená podmienka na ukončenie odberu niektorej energie, keďže nemohol byť nekonkurencieschopný v zmysle jeho záväzku v Memorande, pretože spoločnosť Nexis si neplnila svoju povinnosť predkladania predpokladanej spotreby, a teda nerešpektovala ustanovenia Memoranda. Navyše účastník konania CHEMES považuje Memorandum za neplatný dokument, ktorý dokonca aj vypovedal. Opätovne je potrebné uviesť, že Memorandum v tomto konaní nie je posudzované z pohľadu dvojstranného právneho vzťahu a plnenia povinností z neho vyplývajúcich. Z daného dôvodu skutočnosť, že spoločnosť Nexis nesplnila určitú povinnosť vyplývajúcu jej z Memoranda uzavretého medzi dvoma zmluvnými stranami nemôže zdôvodňovať konanie CHEMES s protisúťažnými dopadmi na zadaných trhoch voči svojim zákazníkom, t.j. nielen voči Nexis. Memorandum upravovalo podmienky konkurencieschopnosti výlučne pre účely dvojstranného zmluvného vzťahu medzi CHEMES a Nexis, pričom to, že spoločnosť Nexis neplnila určitú povinnosť *de facto* nezmenilo situáciu na trhoch, a to, že ceny z alternatívnych zdrojov boli nižšie ako ponúkal účastník konania CHEMES, čo bolo potvrdené viacerými dôkazmi vyhodnotenými úradom v konaní a rozhodnutí.
405. Spoločnosť Nexis prejavila záujem sa osamostatniť v odberoch dusíka, chladu a stlačeného vzduchu. Uvedené oznámila spoločnosti CHEMES na prelome rokov 2010 a 2011, s tým že predložila aj znalecké posudky, ktoré preukazovali, že spoločnosť Nexis by si predmetné energie vedela vyrobiť lacnejšie. Účastník konania namieťa v tejto súvislosti okrem nezávislosti znalca aj spôsob výpočtu ceny a nezohľadnenie určitých nákladov v znaleckých posudkoch. Z pohľadu Rady úradu však okrem svojich tvrdení nepredložil žiadne relevantné dôkazy, ktoré by spochybnil reálnu možnosť spoločnosti Nexis zabezpečiť si dané energie inak a lacnejšie. Je tiež otázne, akú by mala spoločnosť Nexis ekonomickú motiváciu na zmenu dodávateľa týchto energií, ak by si nedokázala zabezpečiť pri ich dodávke lepšie podmienky ako od CHEMES, o to viac v situácii, keď v prípade viacerých energií je priamo závislá na spoločnosti CHEMES a ako poukazuje účastník konania navyše mala aj významnejšie problémy ústiace až do reštrukturalizácie.
406. Rada úradu nepovažovala za potrebné sa bližšie zaoberať námietkami týkajúcimi sa znaleckých posudkov, ktoré predložila spoločnosť CHEMES, vrátane ich nezávislosti. Ako uviedol aj úrad v prvostupňovom rozhodnutí, závery vo svojom konaní neprijal priamo na základe daných znaleckých posudkov. Išlo o jeden z dôkazov, ktorý nebol v rozpore s ďalšími úradom vykonanými dôkazmi. Rada úradu sa tiež stotožnila s vyjadrením úradu v tom, že keďže cieľom posudkov bolo ukázať, za aké náklady by si spoločnosť Nexis vedela energie

- [illegible]

začala spoločnosť CHEMES namietat' platnosť Memoranda, jeho neplnenie a z dôvodu právnej istoty toto aj vypovedala, čo však spoločnosť Nexis odmietla akceptovať.

411. Ako vyplýva zo zistení úradu, aj viaceré ďalšie opatrenia účastníka konania CHEMES bránili osamostatneniu sa od odoberania energií, kde bol potenciál konkurenčného prostredia. Návrhy realizačných zmlúv týkajúcich sa dodávok jednotlivých energií na rok 2019 zaslaných spoločnosti Nexis obsahovali preambulu v znení: *„Odberateľ sa zaväzuje, že nebude uskutočňovať podnikateľskú činnosť v oblasti energetiky a nebude znižovať využitie kapacít Dodávateľa. V prípade porušenia tejto povinnosti je Odberateľ povinný uhradiť zmluvnú pokutu Dodávateľovi vo výške, ktorá predstavuje súčet všetkých faktúr vystavených Dodávateľom Odberateľovi do 31.12.2019. Zmluvná pokuta je splatná do 7 dní od doručenia výzvy na úhradu zmluvnej pokuty Dodávateľom Odberateľovi.“*
412. V auguste 2019 spoločnosť CHEMES zaslala spoločnosti Nexis ďalší návrh realizačnej zmluvy, ktorá sa týkala dodávok všetkých energií. V preambule tejto zmluvy sa uvádza: *„Sídlo a prevádzka Odberateľa sa nachádzajú v areáli Priemyselného parku Chemes. Odberateľ vzhľadom na umiestnenie svojej prevádzky a platné dojednania s Dodávateľom nemá možnosť a ani záujem zabezpečiť si dodávku energií od iného subjektu ako od Dodávateľa, resp. zabezpečiť si dodávku energií vo vlastnej réžii.. Vzhľadom na skutočnosť, že táto Zmluva sa uzatvára na základe zmluvy o dodávkach energií a služieb zo dňa 10.05.2000, Odberateľ je povinný neuskutočňovať činnosť, ktorá či už priamo alebo nepriamo smeruje k osamostatneniu sa od dodávok niektorých energií. V prípade, že Odberateľ poruší svoju povinnosť uvedenú v predchádzajúcej vete, Dodávateľovi v takomto prípade vzniká nárok na zmluvnú pokutu, vo výške ktorá predstavuje súčet všetkých faktúr vystavených Dodávateľom Odberateľovi do 31.12.2019.“*
413. Obdobné ustanovenia (záväzkov nepodnikať v oblasti energetiky a neznižovať využitie kapacít spoločnosti CHEMES) sa nachádzajú aj v návrhoch zmlúv spoločnosti CHEMES na rok 2020.
414. Z uvedených citácii zmlúv je zrejmý zámer účastníka konania CHEMES zabezpečiť ekonomickú závislosť spoločnosti Nexis u všetkých druhov energií, čo počas konania ani nepopieral. Tieto návrhy však pre nesúhlas zo strany Nexis nevstúpili do platnosti.
415. Ďalším opatrením podporujúcim zámer účastníka konania, je spájanie dodávok energií do jedného celku. Od druhej polovice roka 2019 spoločnosť CHEMES predložila návrh iba jednej realizačnej zmluvy na dodávku všetkých energií, pričom v liste spoločnosti CHEMES zo dňa 19.8.2019 nazvanom *„Zaslanie realizačnej zmluvy na rok 2019“* sa uvádza, cit: *„Je pravdou, že naša spoločnosť Vám nepredložila podklady – samostatné realizačné zmluvy k jednotlivým energiám, z dôvodu právnej istoty sme sa rozhodli všetky zmluvné dojednania spojiť do jednej realizačnej zmluvy, aby sme predišli prípadným ďalším sporom medzi našimi spoločnosťami.“* Takisto v liste spoločnosti CHEMES z 30.12.2019 sa uvádza *„v súvislosti s teplom uvádzame, že všetky naše listy sa viažu na*

všetky energie a médiá a nemôžete si preto vybrať že súhlasíte len s ich časťou ... trváme na tom, aby ste uhrádzali zálohovú platbu za teplo spolu s ostatnými zálohovými platbami (okrem elektrickej energie).“

416. Osamostatnenie od jej dodávok spoločnosť CHEMES podmieňovala tiež poplatkom. Od spoločnosti Nexis v roku 2020 na základe rokovaní týkajúcich sa osamostatnenia v oblasti dusíka, chladu a stlačeného vzduchu za poskytnutie súhlasu s osamostatnením sa požadovala suma vo výške niekoľko miliónov eur.
417. V priebehu roku 2020 došlo dvakrát k prerušeniu dodávky energií pre spoločnosť Nexis, a to od 17.4.2020 do 30.4.2020 a následne od 9.5.2020 do 23.5.2020. V máji 2020 došlo medzi spoločnosťami k dohode a uzatvorili zmluvu č. 1/2020, v ktorej sa prvýkrát od roku 2017 upravili podmienky dodávok energií. V tejto zmluve sa spoločnosti CHEMES a Nexis dohodli na cenách energií na rok 2020 a zároveň sa spätne dohodli na úrovni cien energií za roky 2017, 2018 a 2019.
418. Pre posúdenie tejto veci nie je rozhodujúce, že v prípade určitých cenových návrhov spoločnosti CHEMES išlo iba o rokovania o cene a k akceptácii ceny nakoniec nedošlo, keďže to bolo v tomto prípade práve dôsledkom neakceptovateľnosti cenovej ponuky zo strany zákazníka Nexis, čo vyústilo až do vydania súdneho rozhodnutia vzhľadom na absenciu dohody a hrozbu odpojenia energií.
419. Úrad v prvostupňovom rozhodnutí v bode 245 a nasl. detailne analyzoval vývoj cien v rozhodnom období. Z úradom vykonanej analýzy vyplynulo, že nárast cien, ktoré požadovala spoločnosť CHEMES nezodpovedal rastu cien na konkurenčných trhoch, pričom takýto nárast cien nemal ani racionálne ekonomické zdôvodnenie a opodstatnenie. Bolo tiež zrejmé, že ceny, na ktorých sa nakoniec aj spätne za predchádzajúce roky dohodli spoločnosti CHEMES a Nexis sú skutočne výrazne nižšie ako tie, ktoré spoločnosť CHEMES predkladala ako pôvodné návrhy na rokovanie. Aj uvedené podporuje záver o neopodstatnenom navyšovaní cien, hoci účastník takýto argument odmieta, keďže podľa jeho názoru následne bol iba nútený prijať cenové ústupky za účelom dosiahnutia konsenzu.
420. Účastník konania v rozklade namietal, že neporozumel bodom 255 a 256 prvostupňového rozhodnutia. Rade úradu nie je zrejmé čomu presne účastník konania neporozumel. Úrad v daných bodoch opisuje tabuľku č. 7, ktorú spracoval za účelom porovnania spätne dojednaných cien medzi Nexis a CHEMES v zmluve z roku 2020 s cenami požadovanými pôvodne spoločnosťou CHEMES v rokoch 2017 až 2020. V tabuľke č. 8 zasa úrad uvádza percentuálny prepočet, o koľko percent bola cena požadovaná spoločnosťou CHEMES v danom konkrétnom roku vyššia oproti spätne dohodnutej cene.
421. Spoločnosť Nexis sa *de facto* nemohla osamostatniť v odbere energií z dôvodu vysokých sankcií, previazanosti nájmu a užívania nehnuteľností na povinnosť odoberať všetky energie a ďalších vyššie opísaných opatrení spoločnosti CHEMES, ktorými táto cielila na dosiahnutie závislosti v odbere všetkých energií iba od nej. Spoločnosť CHEMES svoj zámer v konaní ani nepopierala a zdôvodňovala ho nevyhnutnosťou prežitia a jej ďalšieho fungovania.

422. Keďže v priemyselnom parku Chemes pôsobia aj iné spoločnosti ako Nexis, medzi ktorými sú aj ďalšie významné výrobné spoločnosti, úrad sa so žiadosťou o informácie ohľadne ich fungovania v priemyselnom parku Chemes obrátil aj na ne. Vyššie uvedené opatrenia brániace sa osamostatneniu v odbere energií od iného dodávateľa, prípadne samovýroby, s určitými odlišnosťami boli identifikované aj v prípadoch iných zákazníkov, čo úrad opísal dostatočne v prvostupňovom rozhodnutí v bodoch 240 a nasl. a tiež v bodoch 350 a nasl.
423. Rovnako tak aj v prípade týchto ďalších zákazníkov ich účastník konania zaväzuje cez Zmluvy o dodávke jednotlivých energií, že nebudú uskutočňovať konkurenčnú podnikateľskú činnosť v oblasti energetiky a nebudú znižovať využitie kapacít dodávateľa CHEMES. Aj v prípade ďalšieho zákazníka Tytex Slovakia s.r.o. bol takisto účastníkom konania požadovaný poplatok za osamostatnenie sa, keď mal tento záujem vyrábať si samostatne chlad a stlačený vzduch, ktorý však daný odberateľ považoval za neprimerane vysoký.
424. Ako namietal účastník konania, jednotliví jeho zákazníci majú uzavreté zmluvy, ktoré sú výsledkom ich individuálnych negociácií. Uvedené vyplýva aj zo zistení úradu, že v niektorých prípadoch boli zistené určité odchýlky, ako ich úrad analyzuje napríklad v bode 240 prvostupňového rozhodnutia. Z vyjadrení samotného účastníka konania počas správneho konania a zo zmlúv, ktoré má účastník konania CHEMES uzavreté so svojimi odberateľmi a sú súčasťou administratívneho spisu je však zrejmé, že účastník konania požadoval odber všetkých energií od neho. Sám pritom v konaní ani nepredkladal dôkazy, ktoré by svedčili o opaku, t.j. že by bolo možné osamostatnenie sa jeho zákazníka, a to za účinnosti vyššie opísaných zmluvných ustanovení, pričom by zákazník nestratil ostatné výhody vo vzťahu k odberu ostatných energií, kde osamostatnenie nepožadoval alebo nebolo možné a súčasne by nemusel platiť vysoké sankcie.
425. Opodstatnenosť a primeranosť navýšenia cien v posudzovanom období nedokázal účastník konania vysvetliť počas celého správneho konania, keďže toto všeobecne odôvodňoval najmä finančnými problémami spoločnosti Nexis a jej platobnou nedisciplínou, ako významného odberateľa, pričom cenové navýšenie sa týkalo aj iných jeho odberateľov, nielen spoločnosti Nexis. Došlo dokonca k situácii, kedy spoločnosť CHEMES dodávala svojmu odberateľovi za nové vyššie ceny, hoci sa na takých nedohodli⁵³. Viacerí odberatelia CHEMES pritom zvyšovanie cien považovali za neprimerané a netransparentné.⁵⁴ Iný odberateľ⁵⁵ uviedol, že spoločnosť CHEMES by nikdy neodsúhlasila iného, alternatívneho dodávateľa energií, a tiež že ceny energií a médií boli spoločnosťou CHEMES zvyšované pravidelne každý rok tak, že v posledných rokoch už odmietol dodatky k zmluvám o cenách podpísať. V danom prípade však išlo o odberateľa, ktorý vzhľadom na predmet svojho podnikania mohol presunúť svoju činnosť mimo priemyselný park Chemes.

⁵³ Poradové číslo záznamu 17 a 93 (vyjadrenie spoločnosti RMR Slovensko s.r.o.).

⁵⁴ Pozri napr. poradové číslo záznamu 18 (vyjadrenie spoločnosti Andritz Slovakia s.r.o.).

⁵⁵ Poradové číslo záznamu 109 (vyjadrenie spoločnosti Plynmout Humenné s.r.o.).

426. Z odpovedí úradom oslovených subjektov však nepochybne vyplynulo, že dohoda na alternatívnom dodávateľovi energií by nebola zo strany CHEMES akceptovaná, čomu zodpovedá aj *de facto* stav v priemyselnom parku Chemes, keď všetky energie a média sú zákazníkom dodávané iba účastníkom konania CHEMES.
427. Účastník konania tiež spochybňoval výber a otázky kladené jeho odberateľom úradom, pričom bližšie nekonkretizuje v čom konkrétne považuje postup úradu za nezákonný. Úrad oslovil štandardným spôsobom spoločnosti pôsobiace v priemyselnom parku Chemes s cieľom posúdiť situáciu, ktorá bola namietaná spoločnosťou Nexis, t.j. zistiť, či rovnaký alebo obdobný postup uplatňuje spoločnosť CHEMES aj voči ostatným svojim zákazníkom, predovšetkým významným výrobným spoločnostiam, u ktorých možno predpokladať náročnosť presunu do iného priemyselného parku vzhľadom na ich výrobu.
428. Úrad zvolil metódu, že vo vzťahu ku všetkým jednotlivým dôkazom (zmluvám) nemenoval v prvostupňovom rozhodnutí jednotlivých zákazníkov účastníka konania, ktorých sa posudzované konanie účastníka konania CHEMES týka, resp. má na nich dopad, čo účastník konania namieta. V prvom rade vo výroku úrad ani nešpecifikuje správanie účastníka konania cez konkrétny obchodný vzťah, resp. vzťahy, ale uvádza, že tam opísané konanie spoločnosti CHEMES (...konanie, ktorým zaväzuje spoločnosti vykonávajúce podnikateľskú činnosť v priemyselnom parku Chemes odoberať od spoločnosti CHEMES stlačený vzduch, chlad, dusík, plyn a elektrinu a zároveň im znemožňuje, aby si tieto tovary vyrábali samy alebo ich odoberali od tretích strán..) predstavuje zneužívanie dominantného postavenia. Takýto postup nepovažuje Rada úradu za chybný. Zákaz protisúťažného konania, ktoré bolo identifikované v tomto konaní sa vzťahuje na správanie účastníka konania, ktorý súborom opatrení, ktoré predstavujú spoločne neprimerané obchodné podmienky bráni v osamostatnení zákazníkom usídleným v priemyselnom parku Chemes, ktorí by mali záujem zmeniť zdroj dodávok tam, kde je to možné a pre nich výhodnejšie. Protisúťažné konanie úrad neidentifikoval cez konkrétne dvojstranné súkromnoprávne vzťahy, ale cez konanie dominantného podnikateľa, ktoré má dopad na zákazníkov na zadaných relevantných trhoch. V prípade, že by úrad špecifikoval protisúťažné správanie účastníka konania vo výroku iba cez niektoré konkrétne obchodné vzťahy nebolo by to správne a presné a súčasne by to neumožňovalo pokryť všetky potenciálne dopady jeho správania. V takom prípade by bolo postačujúce pre účastníka konania urobiť nápravu iba v prípade daných konkrétnych špecifikovaných zmluvných vzťahov a nie plošne, aby sa odstránil závadný stav. Rozhodnutie je napriek tomu dostatočne zrozumiteľné, keďže svoje závery úrad podporuje v rámci odôvodnenia dôkazmi odkazom na jednotlivé položky z administratívneho spisu, z ktorých aj pre účastníka konania musí byť zrejmé, ktorých jeho zákazníkov sa daný dôkaz týka. Úrad zároveň v rozhodnutí opisuje, ktoré subjekty v priemyselnom parku Chemes považuje za významných zákazníkov CHEMES, na ktorých predovšetkým malo správanie dopad.
429. Účastník konania v rámci správneho konania deklaroval teoretickú možnosť osamostatnenia sa pre svojich zákazníkov, avšak reálne požiadavky na jeho

strane a platné záväzky, resp. ich výklad, to neumožňovali. Jeho zdôvodnenia dotknutých častí existujúcich zmluvných vzťahov, resp. realizovaných opatrení, sa týkali predovšetkým „prežitia“ priemyselného parku Chemes, pričom zdôrazňoval jeho existenčnú závislosť na zákazníkovi Nexis.

430. Je zrejmé, že odchod zákazníka, obzvlášť významného zákazníka, ovplyvní podnikateľa, pričom táto nepriaznivá situácia môže dokonca ovplyvňovať aj jeho ďalšie fungovanie na trhu. Uvedené však neznamena, že podnikateľ v snahe zabrániť jej môže využívať nezákonné prostriedky na ochranu svojich obchodných záujmov a upevňovať svoju vlastnú podnikateľskú pozíciu a ekonomické záujmy obmedzovaním podnikateľskej slobody iného podnikateľa a deformovaním súťaže na úkor iných.
431. Účastník konania CHEMES je na viacerých úradom zadefinovaných relevantných trhoch jediným dodávateľom, t.j. nie je vystavený tlaku konkurencie (viď časť týkajúca sa relevantných trhov) a môže sa tak správať nezávisle od iných subjektov, vrátane svojich zákazníkov. Keďže niektorí zákazníci, vrátane spoločnosti Nexis, nemôžu premiestniť svoju podnikateľskú činnosť bez významných finančných nákladov z priemyselného parku Chemes inam, práve táto ekonomická nadviazanosť jeho zákazníkov mu umožňuje využívať svoju silu aj tam, kde by mohlo existovať konkurenčné prostredie. Inak povedané napríklad spoločnosť Nexis nemôže jednoducho zmeniť napríklad dodávateľa stlačeného vzduchu odchodom z priemyselného parku Chemes, keďže jej celková výroba je naň nadviazaná a aj ďalšie energie a média musí nevyhnutne odoberať od účastníka konania CHEMES ako výlučného dodávateľa.
432. Zákazníci spoločnosti CHEMES by si mohli zabezpečiť alternatívny zdroj v prípade elektrickej energie, plynu, chladu, stlačeného vzduchu a dusíka, keďže trhy dodávok týchto energií majú potenciál byť konkurenčnými trhami, avšak v dôsledku uplatňovania neprimeraných obchodných podmienok zo strany spoločnosti CHEMES, táto na týchto trhoch vytvorila taký stav, že je jediným možným dodávateľom týchto energií.
433. Nemožno pritom súhlasiť s účastníkom konania, že najlepšie podmienky a ceny dokáže zabezpečiť práve podnikateľ, ktorý nepodlieha konkurenčnému tlaku, a to iba na základe jeho vlastnej podnikateľskej politiky s ohľadom na správanie svojich zákazníkov. Nie je vylúčené, že pri zmluvnej disciplíne jeho zákazníkov budú jeho obchodné podmienky lepšie ako bez nej, avšak dostatočný tlak na znižovanie cien a zabezpečenie ostatných dodávateľsko-odberateľských podmienok vie zabezpečiť predovšetkým reálna a potenciálna konkurencia, ktorá vyvíja dostatočný tlak a motiváciu na jeho podnikateľské správanie a nie výlučne disciplína jeho odberateľov.
434. K námietke účastníka konania, že by mal mať možnosť obmedziť spoločnosť Nexis v určitých činnostiach najmä v situácii, keď aj on sám je obmedzený v tom, že nemôže obnoviť výrobu vlákien, je potrebné konštatovať, že záväzok neobnovenia výroby vlákien je záväzkom súkromno-právneho vzťahu, ktorého uplatňovanie je výlučne na stranách dohody, zatiaľ čo obmedzovanie spoločnosti Nexis ako aj iných odberateľov posudzované v tomto konaní prekračuje charakter súkromno-právnych dojednaní, keďže predstavuje obmedzenie

hospodárskej súťaže vo forme vykorisťovania odberateľov.

435. Protisúťažné správanie účastníka konania posudzoval úrad od roku 2017 až do vydania rozhodnutia, keďže zistil, že v roku 2017 došlo k požiadavkám na zvýšenie ceny zo strany CHEMES. Zmluvné ustanovenia medzi CHEMES a odberateľmi účinné už pred rokom 2017 bez konkrétnych preukázaných dopadov na trh úrad nepovažoval za problematické v súlade s tým, že v prípade neprimeraných podmienok je požadované preukázať ich dopad, ktorý sa v tomto prípade prejavil až neodôvodneným zvyšovaním cien za súčasného obmedzovania zákazníkov pri zmene dodávateľa.
436. Účastník konania namietal, že ukončenie konania má byť ohraničené dňom 23.5.2020, kedy bola uzavretá Zmluva č. 1/2020 medzi spoločnosťami CHEMES a Nexis. Uzavretie tejto zmluvy však nemožno považovať za odstránenie závadného stavu, ktorý bol vyvolaný konaním CHEMES opísaným vo výroku prvostupňového rozhodnutia voči jeho zákazníkovi, keďže Zmluva č. 1/2020 riešila iba určité otázky medzi CHEMES a spoločnosťou Nexis a teda nemohla vyriešiť ani celý rozsah zneužívania dominantného postavenia.
437. Zo zistení úradu vyplynulo, že náklady na energie predstavujú nielen u spoločnosti Nexis, ale aj u ostatných odberateľov CHEMES významné nákladové položky.⁵⁶
438. Úrad sa dostatočne zaoberal dopadmi správania sa účastníka konania. Nebolo nevyhnutné vykonávať rozsiahle analýzy, ako to požaduje účastník konania, napr. z pohľadu ako správanie spoločnosti CHEMES ovplyvnilo konkurencieschopnosť Nexis. Je zrejmé, že vysoké ceny vstupov sa musia premietnuť do konečných cien, čím je nepochybne pozícia Nexis, prípadne iného odberateľa, na trhu nepriaznivo ovplyvnená.
439. Rada úradu, rovnako ako úrad, za problematickú považuje nepredvídateľnosť výšky cien CHEMES, keďže tieto nie sú naviazané na zmeny trhových alebo burzových cien alebo iný ukazovateľ. Ako uvádza aj úrad, dôsledkom je, že odberatelia následne nevedia potom odhadnúť vývoj cien energií, v dôsledku čoho majú problém vypracovať svoje vlastné cenové ponuky na trhoch, kde pôsobia.
440. Úlohou úradu je chrániť hospodársku súťaž a podporovať konkurencieschopnosť všade tam, kde táto je možná a chrániť spotrebiteľov pred vykorisťovateľským správaním, ktorým je aj uplatňovanie neprimeraných obchodných podmienok dominantným podnikateľom. Obmedzovanie hospodárskej súťaže nemôže byť obhajované individuálnymi záujmami podnikateľa CHEMES, ktorý argumentuje tým, že chráni svoje obchodné záujmy. Existencia určitej konkurencie vytvára tlak aj na dominantného podnikateľa, aby svoje služby inovoval, zlepšoval a poskytoval ich za konkurencieschopnú cenu. Účastník konania namietal, že úrad nezohľadnil jeho investície v priemyselnom parku. Pre účely tohto konania nebolo potrebné sa touto otázkou bližšie zaoberať, keďže aj v prípade, že by investície boli značné, ale zákazníci by si vedeli zadovážiť energie lacnejšie,

⁵⁶ Poradové číslo záznamu 17, 22, 102 (vyjadrenia spoločností RMR Slovensko s.r.o., Tytex Slovakia s.r.o., SLOVDRIFT).

záver úradu by sa nezmenil. Úrad v prvostupňovom rozhodnutí iba reagoval na to, že priemyselný park Chemes aj vzhľadom na jeho veľkosť a pôvodné určenie mal „dizajnované“ svoje kapacity na určité množstva dodávok, ktoré sa časom a vývojom na trhoch môžu meniť a nemožno očakávať, že odberatelia pôsobiaci na rôznych trhoch budú prispôsobovať svoje aktivity potrebám dodávateľa, ktoré boli „nastavené“ pred cca 30 rokmi. Tým však úrad nijako nespochybnil, že aj dlhotrvajúce zmluvné vzťahy je potrebné dodržiavať, avšak za predpokladu, že ich aplikácia v praxi nevedie k porušovaniu zákona.

441. Účastník konania v rozklade poukázal na to, že proces osamostatnenia pri niektorých druhoch energií nie je lacný a jednoduchý proces a bude mať širší dopad ako iba finančný dopad na zmluvné strany, a to aj na zamestnanosť v regióne. Rada úradu nemá dostatočné informácie a ani kompetenciu na to, aby vedela posúdiť takéto tvrdenie účastníka konania, t.j. do akej miery bude osamostatnením sa Nexis v určitých druhoch energií ovplyvnená presne zamestnanosť v regióne. Je však nepochybné, že strata zákazníkov môže vo všeobecnosti ovplyvniť celkovú finančnú kondíciu podnikateľa, a to sa môže odraziť aj na zamestnanosti. Preto by snahou každého podnikateľa malo byť to, aby bol dostatočne ekonomicky efektívny a konkurencieschopný. Udržanie zamestnanosti či dosahovanie iných jeho cieľov však nemôže byť zabezpečované nesúťažným správaním porušujúcim zákon.
442. V tejto súvislosti Rada úradu tiež odmieta argument účastníka konania o „dvojitom metri“ pri posudzovaní efektívnosti spoločnosti Nexis a účastníka konania CHEMES. Z pohľadu Rady úradu účastník konania porovnáva dve neporovnateľné situácie. Rada úradu v prvom rade nehodnotí efektívnosť spoločnosti Nexis pri možnom presune do iného priemyselného parku. Rada úradu rovnako ako úrad posudzovala iba jej reálnu možnosť v tomto smere, keďže od nej sa následne odvíja existencia konkurenčného tlaku vyvíjaného na CHEMES. Navyše Rada úradu nemôže ani objektívne tvrdiť, že Nexis by bola v podmienkach presunu neefektívna v porovnaní s inými spoločnosťami, pretože uvedené sa nepreukázalo. Ani účastník konania neporovnáva Nexis s obdobnými spoločnosťami s obdobnou výrobou, ktoré priemyselný park Chemes opustili. Na druhej strane, ak by aj presun u spoločnosti Nexis do iného priemyselného parku trval kratšie ako uvádzaných 4,5 roka alebo by bol lacnejší ako 70 mil eur, uvedené ešte neznamená, že by mohol byť bezproblémový a realizovaný v primeranom čase a za primerané finančné náklady. Za také by sa nemohlo jednoznačne považovať ani obdobie výstavby nových hál automobilových výrobcov, na ktorých účastník konania tiež v tejto súvislosti poukazuje. V prípade spoločnosti Nexis sa navyše naopak o snahe hľadať riešenia dá hovoriť, keďže po zvýšení cien zo strany CHEMES hľadala nové možnosti práve v záujme dosiahnutia vyššej efektivity cez zníženie nákladov. Na rozdiel od toho spoločnosť CHEMES iba poukazuje na 30 rokov trvajúci obchodný model, ktorému tak ako je ním uplatňovaný by sa mali všetci naďalej prispôbovať v snahe udržať jeho efektívnosť. Určitý obchodný model, ktorý ani nie je predmetom tohto konania ako taký však musí byť realizovaný v praxi tak, aby nijako nepoškodzoval účastníkov trhu.
443. Viacerí z odberateľov spoločnosti CHEMES pôsobia na veľmi konkurenčných globálnych trhoch, kde sú dôležité aj malé rozdiely v nákladoch, resp. následne

v cenách. Vysoké ceny energií (v porovnaní s cenami energií ich konkurentov) ich teda stavajú do nevýhodnej pozície a spôsobujú problémy v konkurenčnom boji. Pokiaľ nemajú odberatelia v priemyselných parkoch možnosť nakupovať energie za trhové ceny, nemajú potom rovnaké príležitosti ako ich konkurenti pôsobiť na svojich trhoch.

444. Úrad dostatočne preukázal dopad protisúťažného správania na odberateľov spoločnosti CHEMES, ktorý je podmienkou konštatovania zneužívania dominantného postavenia. Rada úradu má v súlade so závermi prvostupňového orgánu za preukázané, že účastník konania CHEMES uplatňoval vykorisťujúcu prax spočívajúcu v ekonomickom naviazaní svojich zákazníkov prostredníctvom rôznych mechanizmov (zmluvných dojednaní a opatrení), ktorých cieľom bolo to, že bude výlučným dodávateľom všetkých energií pre podnikateľov sídlacích v priemyselnom parku CHEMES. Zákazníci boli teda zaviazaní vo vzťahu k celkovej svojej potrebe, čím bola vylúčená možnosť, aby si zaobstarali energie na relevantných trhoch dodávok stlačeného vzduchu, chladu, dusíka, plynu a elektriny z iného zdroja za lepších podmienok. Tieto neprimerané obchodné podmienky boli neproporčné, neboli nevyhnutné (t.j. presahujú to, čo je nevyhnutné na dosiahnutie cieľov obchodných vzťahov medzi spoločnosťou CHEMES a jej odberateľmi) a majú negatívny dopad na odberateľov spoločnosti CHEMES. Je nevyhnutné, aby si odberatelia mohli slobodne vybrať dodávateľa a neboli limitovaní neodôvodnenými finančnými požiadavkami dodávateľa CHEMES ako kompenzáciou za prechod na inú alternatívu.
445. Neprimerané obchodné podmienky boli súčasťou obchodnej politiky účastníka konania CHEMES, ktorú bolo možné uplatňovať ako dôsledok jeho dominantného postavenia a správania na trhoch, kde bol pre Nexis a ostatných zákazníkov nevyhnutným obchodným partnerom. Bez tejto ekonomickej závislosti na ňom, by nebolo možné zvyšovanie cien na relevantných trhoch, kde existovala potenciálna konkurencia.
446. Je tiež potrebné konštatovať, že úmysel účastníka konania nie je potrebné preukazovať, pričom je postačujúce preukázať, že podnikateľ nemôže nevedieť o protisúťažnej povahe svojho konania, čo je v tomto prípade nepochybne splnené.
447. Úrad sa dostatočne vysporiadal v bode 278 a nasl. prvostupňového rozhodnutia aj s otázkou, či konanie účastníka konania nebolo odôvodnené ochranou jeho odôvodnených ekonomických záujmov. Účastník konania však takýto dôvod v konaní nepreukázal. Zo získaných dôkazov nevyplývalo, ako už bolo uvedené vyššie, že by bol účastník konania CHEMES realizoval cieľenú investíciu výlučne pre potreby spoločnosti Nexis, ktorá by umožnila dodávky výlučne pre túto spoločnosť a zároveň by nebola použitá pre iných jeho odberateľov.
448. Rada úradu konštatuje, že úrad zistený skutkový stav posúdil vecne správne a všetkými námietkami týkajúcimi sa zistenia skutkového stavu sa riadne zaoberal. Posúdenie dôkazov je zrozumiteľné, jasné a logické. Závery úradu vyplývajú z konzistentného súboru dôkazov a sú teda dostatočne podložené. Rada úradu sa so závermi úradu stotožnila.

6.2.1. Právne posúdenie

449. Úrad správne posudzoval konanie podnikateľa CHEMES ako jeden trvajúci delikt, pretože všetky ním zavedené opatrenia mali spoločný cieľ ekonomického naviazania spoločností so sídlom v priemyselnom parku Chemes na odber všetkých energií a médií od spoločnosti CHEMES.
450. Podľa § 5 ods. 3 zákona zneužitím dominantného postavenia na relevantnom trhu je najmä:
- a) priame alebo nepriame uplatňovanie neprimeraných cien alebo iných neprimeraných obchodných podmienok,
 - b) obmedzenie výroby, odbytu alebo technického vývoja tovaru na úkor užívateľov,
 - c) uplatňovanie rozdielných podmienok pri zhodnom alebo pri porovnateľnom plnení voči jednotlivým podnikateľom, ktorými sú alebo môžu byť títo podnikatelia znevýhodňovaní v súťaži, alebo
 - d) viazanie súhlasu s uzavretím zmluvy na podmienku, že druhá zmluvná strana prijme aj ďalšie záväzky, ktoré svojou povahou alebo podľa obchodných zvyklostí nesúvisia s predmetom tejto zmluvy.
451. Podľa čl. 102 Zmluvy so spoločným trhom je nezlučiteľné a zakazuje sa, aby jeden alebo viaceré podniky zneužívali dominantné postavenie na spoločnom trhu či jeho podstatnej časti, ak sa tým ovplyvní obchod medzi členskými štátmi. Takéto zneužívanie môže zahŕňať najmä:
- a) priame alebo nepriame vynucovanie neprimeraných nákupných alebo predajných cien alebo iných podmienok,
 - b) obmedzovanie výroby, odbytu alebo technického rozvoja na úkor spotrebiteľov,
 - c) uplatňovanie nerovnakých podmienok voči obchodným partnerom pri rovnakých činnostiach, ktoré ich v súťaži znevýhodňujú,
 - d) podmieňovanie uzatvárania zmlúv tým, aby zmluvné strany prijali ďalšie záväzky, ktoré svojou povahou alebo podľa obchodných zvyklostí nesúvisia s ich predmetom.
452. Podľa § 5 ods. ods. 1 zákona, zneužívanie dominantného postavenia na relevantnom trhu je zakázané. Rovnako podľa čl. 102 Zmluvy je zakázané zneužívanie dominantného postavenia, ak to môže ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi.
453. Úrad správne na zistený skutkový stav aplikoval právne predpisy, keď ho posúdil ako neprimerané obchodné podmienky v zmysle § 5 ods. 3 písm. a) zákona a čl. 102 písm. a) Zmluvy. Rada úradu sa s takýmto právnym záverom stotožnila.

7. Námietky účastníka konania označené ako rozpory a nezrovnalosti v rozhodnutí

454. Úrad rozhodné obdobie vymedzuje len od augusta 2017 a to až do súčasnosti, pritom má dôkazy o tom, že zmluvné dojednania o výhradných dodávkach spoločnosti CHEMES a jeho právneho predchodcu existovali už od roku 1992. Aj pred rokom 2017 mala spoločnosť CHEMES tie isté zmluvné dojednania a takú istú prax, čo sa týka dodávok energií, a to zákaz konkurencie pre podnikateľské subjekty pôsobiace na území priemyselného parku Chemes a u niektorých nájomcov aj záväzok výhradných dodávok energií.
455. Úrad tiež v rozpore s realitou a hlavne bez vykonaného dokazovania v bode 132 rozhodnutia tvrdí, že spoločnosti sídlia v priemyselnom parku Chemes si pitnú vodu nevedia zabezpečiť od žiadnych iných dodávateľov. Toto tvrdenie je zavádzajúce, lebo v Slovenskej republike je viac stoviek prevádzok, kde nie je prívod pitnej vody a túto si tieto spoločnosti zabezpečujú od na to špecializujúcich spoločností v rôznom obalovom, dávkovacom a množstevnom prevedení. Postup úradu jasne dokazuje, že úrad koná zaujato, nezákonne, keď jeho tvrdenia sú vo sfére nepodložených vyhlásení bez znalosti problematiky a nie sú podložené žiadnymi dôkazmi.
456. Úrad v rozhodnutí (body 113., 119. a 124.) a v poznámke pod čiarou (26., 38. a 40.), znova bez znalosti problematiky, bez dôkazov a preverovaní v spise nepodložených vyhlásení, konštatuje možnosti rôznych dodávok energií a médií.
457. Ďalším rozporom s realitou je tvrdenie úradu v bode 282. rozhodnutia, keď úrad nepochopil keď to, že celá existencia právneho predchodcu spoločnosti CHEMES bola cielene vytvorená práve ako poskytovateľ - dodávateľ energií pre právneho predchodcu spoločnosti Nexis je jedna vec, ale že cieľenú investíciu nevidí ani v prípade dodávok dusíka, ktorého jediným odberateľom je len spoločnosť Nexis je už viac ako nepochopiteľné.
458. Účastník konania sa opakovane vyjadroval ku skutočnostiam, ktoré úrad podľa neho neinterpretuje správne, resp. ktoré vôbec nezohľadnil. Úrad podľa účastníka konania vysvetlenia spoločnosti CHEMES nebral do úvahy alebo iba odkázal, že tú vec neposudzoval, keďže nebola predmetom konania alebo praktiky. Vo väčšine prípadov iba formálne prezentoval skutočnosti tak, aby korešpondovali so záverom o zneužití dominantného postavenia, resp. ich kompletne prebral od iných strán, najmä odberateľov z priemyselného parku Chemes. V tejto súvislosti poukazuje účastník konania na niektoré z takých skutočností a argumentov:
- spoločnosť Nylstar údajne podľa dostupných informácií ukončila svoju činnosť kvôli ukončeniu dodávok zo strany spoločnosti CHEMES (bod 33 rozhodnutia);
 - spoločnosť CHEMES začala v nezanedbateľnej miere zvyšovať ceny za dodávku energií (bod 41 rozhodnutia);

- ceny spoločnosti CHEMES za energie a médiá sú nezanedbateľne vyššie ako ceny alternatívnych dodávateľov (bod 52 rozhodnutia);
- odberatelia v priemyselnom parku Chemes sa vyjadrili, že by neboli schopní predať nehnuteľnosti, ktoré v priemyselnom parku Chemes vlastní a ich premiestnenie na inú lokalitu by znamenalo stratu trhových podielov (bod 151 rozhodnutia);
- tendenčné poňatie histórie zmluvných dojednaní ignorovaním privatizačných dojednaní a Dohody o SP (bod 218 rozhodnutia a nasl. rozhodnutia);
- nepredvídateľnosť výšky cien spoločnosti CHEMES (bod 267 rozhodnutia); a
- výrobné zariadenia spoločnosti CHEMES sú veľkokapacitné, predimenzované, nevyhovujúce súčasným požiadavkám, neefektívne a nezmodernizované (bod 285 rozhodnutia).

459. Úrad mal pri každej jednej významnej skutočnosti, ktorá determinuje, či už záver ohľadom relevantného trhu, vyjednávacej sily spoločnosti CHEMES, výšky cien dodávok energií alebo historických dojednaní, urobiť vlastnú (ekonomickú) analýzu a urobiť si nezávislý záver. Nie je dôležité, koľko záznamov a dokumentov je v spise, ale ako k nim úrad pristúpil, posudzoval a analyticky ich vyhodnotil. Úrad má v spise veľa vyjadrení od spoločností v priemyselnom parku Chemes, ktoré do veľkej miery nekriticky preberá a zároveň veľa vyjadrení od spoločnosti CHEMES, ktoré takmer všetky odmieta.

7.1. Vyjadrenie Rady úradu

460. K časovému vymedzeniu protisúťažného konania sa Rada úradu už vyjadrila v časti posúdenia skutkového stavu a vysvetlil ho aj úrad v prvostupňovom rozhodnutí. Úrad neposudzoval samotné zmluvné dojednania, ale skúmal aké dopady malo konanie účastníka konania, pričom získal dôkazy o jeho konaní s protisúťažnými dopadmi za obdobie, ktoré určil ako obdobie porušenia súťažných pravidiel.
461. Pokiaľ ide o tvrdenie úradu v bode 132 prvostupňového rozhodnutia, toto Rada úradu nepovažuje za nezákonné a zaujaté. Účastník konania dodáva spoločnostiam v priemyselnom parku Chemes aj pitnú vodu, pričom túto odoberá od Východoslovenskej vodárenskej spoločnosti, a.s., Košice a následne ju distribuuje v priemyselnom parku Chemes prostredníctvom rozvodov pitnej vody. Pitná voda je používaná na pitie a hygienické účely. Sám účastník konania pritom uvádza ako alternatívu špecializované spoločnosti, ktoré dodávajú vodu v rôznom obalovom, dávkovacom a množstevnom prevedení, ide teda zjavne o iný spôsob a trh, ktorý sa týka zabezpečovania predovšetkým pitného režimu, a to prostredníctvom dodávky vody, galónov prípadne dávkovačov, vrátane poskytovania služieb s tým súvisiacich. V prípade dodávky od CHEMES ide o štandardný prívod pitnej vody, ktorý je využívaný nielen na pitie, ale aj na

hygienické účely.

462. K ďalšej námietke o nepodloženosti tvrdení úradu a neznalosti problematiky z jeho strany Rada úradu konštatuje, že úrad svoje tvrdenia podkladá dôkazmi v administratívnom spise práve na základe zistení z trhu, pričom účastník konania tieto iba napáda bez predloženia dôkazov, ktoré by závery úradu dokázali spochybniť.
463. V súvislosti s námietkou ohľadne nepochopenia úradu, že v prípade dodávok dusíka bola zo strany účastníka konania uskutočnená cielená investícia, je potrebné uviesť, že je možné, že samotný účastník konania takto situáciu vníma, avšak z pohľadu súťažného práva, aby bolo možné zohľadniť uskutočnenie cielennej investície, je potrebné, aby boli splnené podmienky, ktoré úrad uvádza a dostatočne objasňuje v prvostupňovom rozhodnutí v bode 279 a nasl., ktoré však v tomto prípade splnené neboli.
464. Rada úradu posúdila zistenie skutkového stavu úradom a považuje ho za dostatočné a správne a nepovažuje za potrebné vykonať ďalšie analýzy navrhované účastníkom konania. Závery úradu korešpondujú dôkazom zhromaždeným v administratívnom spise. Postup úradu, keď svoje závery opiera o vyjadrenia spoločností pôsobiacich v priemyselnom parku je logický a správny, najmä keď účastník konania tieto nevyvrátil relevantnými dôkazmi. Úrad vykonal analýzy, ktoré sú súčasťou jeho rozhodnutia, ktoré podporujú prijaté závery. Rada úradu sa súčasne nestotožňuje s tým, že úrad nekriticky prebral vyjadrenia spoločnosti Nexis alebo iných oslovených spoločností. Nemožno pritom opomenúť, že vyjadrenia účastníka konania, ktoré nie sú podložené dostatočnými dôkazmi nemožno považovať za jednoznačné a presvedčivé aj z dôvodu, že môžu byť ovplyvnené jeho snahou vyhnúť sa pokute, ktorá mu v konaní hrozí.

8. Výrok

8.1. Námietky účastníka konania

465. Z ustálených a všeobecne akceptovaných pravidiel rozhodovania v správnom konaní vyplýva, že výrok rozhodnutia správneho orgánu musí byť vždy dostatočne určitý a zrozumiteľný, inak nemôže byť vykonateľný. Výrok rozhodnutia tieto kritéria nenapĺňa. Výrok je formulovaný príliš všeobecne a je nevykonateľný.
466. Ani napriek odkazu na výrok č. 1 rozhodnutia, v ktorom je opísané konanie, ktorého sa mala spoločnosť CHEMES dopustiť, nie je možné z výroku č. 2 rozhodnutia ustáliť:
- akého konkrétneho konania sa má spoločnosť CHEMES zdržať,
 - akým spôsobom sa ho má spoločnosť CHEMES zdržať (čo presne znamená zdržať sa uvedeného konania),
 - voči komu sa má spoločnosť CHEMES takého konania zdržať (či voči každému

alebo iba voči spoločnostiam v priemyselnom parku Chemes alebo iba voči niektorým z nich),

- akým spôsobom má CHEMES odstrániť protiprávny stav.

467. Je dôležité upozorniť, že každá spoločnosť v priemyselnom parku Chemes má zmluvné dojednania nastavené osobitne, preto nie je možné voči nim aplikovať rovnaký prístup.
468. Z hľadiska pravidiel rozhodovania v konaniach administratívneho či administratívno-sankčného charakteru je neprípustné, aby sa prostredníctvom odôvodnenia rozhodnutia dotvárala výroková časť rozhodnutia, resp., aby bol výrok bližšie špecifikovaný v odôvodnení rozhodnutia.
469. Výrok č. 2 rozhodnutia nezohľadňuje synalagmatický charakter právnych vzťahov, do ktorých zasahuje, a ktorý by navyše aj v prípade nadobudnutia právoplatnosti a vykonateľnosti napadnutého rozhodnutia zostal zachovaný. Odberatelia totiž v prípade odoberania vymedzených energií od tretích strán budú naďalej odkázaní na využívanie distribučných sietí spoločnosti CHEMES, pričom výrok č. 2. rozhodnutia rieši predmetné vzťahy jednostranným spôsobom, t.j. ukladá určitú povinnosť iba pre spoločnosť CHEMES, ale nezohľadňuje jeho oprávnené nároky (právo na odmenu za služby distribúcie a používania jeho sietí). Tento nedostatok sa takisto úrad snaží preklenúť iba v rámci odôvodnenia rozhodnutia (bod 276. rozhodnutia) a teda neprípustným spôsobom.
470. Nie je jasné, čo možno rozumieť pod odstránením priameho alebo nepriameho uplatňovania neprimeraných obchodných podmienok, ktoré CHEMES uplatňuje. Ak by to znamenalo negovanie historických zmluvných dojednaní o exkluzivite pre CHEMES čo do dodávok energií a médií do priemyselného parku Chemes, v tom prípade by to malo za následok aj negovanie celých zmluvných dojednaní a jednotlivých zmlúv a dohôd medzi spoločnosťou CHEMES, jej právnymi predchodcami a spoločnosťou Nexis a jej právnymi predchodcami. Väčšina zmlúv a dojednaní totiž vznikla výslovne alebo implicitne na premise, že spoločnosť CHEMES je výlučným dodávateľom energií a médií do priemyselného parku Chemes, preto nie sú oddeliteľné od údajnej neprimeranej podmienky pokutovanej v rozhodnutí. Toto by mohlo mať za následok chaotické nastavovanie právnych vzťahov medzi spoločnosťami CHEMES a Nexis, ale aj štátom. Keďže exkluzivita pre CHEMES bola základnou podmienkou, na ktorej sa zriaďoval spoločný podnik, tak by úrad zrušoval privatizačné dokumenty z r. 1992, čo by malo za následok spochybňovanie privatizácie zo strany štátneho orgánu, a tým pádom vyvolanie pochybnosti, čo do dôveryhodnosti Slovenskej republiky pri získavaní zahraničných investorov.
471. Ďalším dôvodom nezrozumiteľnosti výroku rozhodnutia je skutočnosť, že na to, aby sa mu vyhovel nestačí iba konanie spoločnosti CHEMES. Aby sa naozaj Nexis, prípadne iné spoločnosti v priemyselnom parku Chemes vedeli osamostatniť, musela by podniknúť určité kroky aj spoločnosť Priemyselný park Chemes, už len vo vzťahu k vecným bremenám, ktoré sa týkajú jej nehnuteľností. Keďže nie je adresátom rozhodnutia a nebola účastníkom konania, nie je rozhodnutím viazaná. Ak by aj mala byť teoreticky spoločnosť Priemyselný park

Chemes rozhodnutím viazaná, boli by neplatné všetky ustanovenia, ktoré sú založené na doložke exkluzivity. To by neznamenal nielen privatizačné dokumenty, ale napr. aj predaj budov spoločnosti Nexis. Spoločnosť Priemyselný park Chemes by mohla žiadať naspäť tieto budovy, keďže vznikli na základe zakázaného a neplatného právneho úkonu.

472. Rovnako nezrozumiteľnou je tá časť výroku, podľa ktorej spoločnosť CHEMES zneužila svoje dominantné postavenie vo vzťahu k stlačenému vzduchu, chladu, dusíku, plynu a elektrine na trhoch prevádzkovania priemyselného parku Chemes a na trhoch výroby a rozvodu tepla, odberu kondenzátu, distribúcií elektriny, výroby a dodávky demineralizovanej vody, výroby a dodávky dekarbonizovanej vody, výroby a dodávky zmäkčenej vody, dodávky pitnej vody, odvádzania odpadových vôd a distribúcií plynu. Táto skutočnosť je sama o sebe rozporná. Navyše, nie je možné zneužiť praktiku zaväzujúcu k exkluzívnemu odberu vo vzťahu k tým energiám a médiám, pri ktorých aj podľa úradu, neexistuje reálna alternatíva dodávateľa. Tu totiž takýto záväzok je zbytočný a nemá žiaden dopad na trh.

8.2. Vyjadrenie Rady úradu

473. Rada úradu sa ďalej zaoberala námietkami k formulácii znenia výroku prvostupňového rozhodnutia.
474. V zákone o ochrane hospodárskej súťaže nie sú osobitne upravené náležitosti výroku, preto výrok musí spĺňať náležitosti v zmysle § 47 ods. 2 Správneho poriadku, podľa ktorého výrok obsahuje rozhodnutie vo veci s uvedením ustanovenia právneho predpisu, podľa ktorého sa rozhodlo, prípadne aj rozhodnutie o povinnosti nahradiť trovy konania. Pokiaľ sa v rozhodnutí ukladá účastníkovi konania povinnosť na plnenie, správny orgán určí pre ňu lehotu; lehota nesmie byť kratšia, než ustanovuje osobitný zákon. Správny poriadok v ustanovení § 47 stanovuje požiadavky pre výrok o skutku a sankcii správneho rozhodnutia. Ďalšie požiadavky možno dovodiť z judikatúry, ktorá súčasne zohľadňuje špecifiká jednotlivých osobitných oblastí práva (ako napríklad daňové právo, colné právo, stavebné konanie, ochrana životného prostredia ako aj hospodárska súťaž).
475. Zo znenia výroku musí byť zrejmé, podľa akých ustanovení úrad postupoval, akého skutku sa výrok týka, kto sa skutku dopustil, v akom časovom období, v akej oblasti, resp. na akom trhu. Povinnosťou súťažnej autority je potom vo vzťahu k spôsobu spáchania iného správneho deliktu skutkovými okolnosťami prípadu bližšie vymedziť a konkretizovať skutok vo výroku a odôvodnení rozhodnutia tak, aby nebol zameniteľný s iným.
476. Pri zohľadnení vyššie uvedeného možno konštatovať, že úrad pri formulácii výroku prvostupňového rozhodnutia postupoval v súlade so zákonne stanovenými podmienkami ako aj v súlade s doterajšou judikatúrou súdov.
477. Úrad dostatočne vo výrokovej časti 1 prvostupňového rozhodnutia identifikoval účastníka konania a teda adresáta rozhodnutia a skutok popisom jeho protisúťažného správania, keď uviedol, že účastník konania sa dopustil

porušenia zákona konaním, ktorým zaväzuje spoločnosti vykonávajúce podnikateľskú činnosť v priemyselnom parku Chemes odoberať od spoločnosti CHEMES stlačený vzduch, chlad, dusík, plyn a elektrinu a zároveň im znemožňuje, aby si tieto tovary vyrábali sami alebo ich odoberali od tretích strán. Uvedené naplnilo skutkovú podstatu priameho alebo nepriameho uplatňovania neprimeraných obchodných podmienok na trhu prevádzkovania priemyselného parku Chemes a na trhoch výroby a rozvodu tepla, odberu kondenzátu, distribúcií elektriny, výroby a dodávky demineralizovanej vody, výroby a dodávky dekarbonizovanej vody, výroby a dodávky zmäkčenej vody, dodávky pitnej vody, odvádzania odpadových vôd a distribúcií plynu.

478. V bode 2 výrokovej časti prvostupňového rozhodnutia je dostatočne zrozumiteľne uvedené, že účastník konania je povinný zdržať sa konania špecifikovaného v bode 1 výrokovej časti a odstrániť protiprávny stav do 90 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia.
479. Podľa Rady úradu je z danej formulácie výroku zrejmé voči komu a akého konkrétneho konania sa má účastník konania zdržať. Účastník konania je povinný voči všetkým spoločnostiam, ktoré vykonávajú svoju podnikateľskú činnosť v priemyselnom parku Chemes zabezpečiť, aby tie z nich, ktoré o to prejavia záujem, mohli odoberať stlačený vzduch, chlad, dusík, plyn a elektrinu od tretích strán alebo si ich vyrábať sami a neboli povinné ju odoberať výlučne od spoločnosti CHEMES. Keďže výrok jasne špecifikuje, že protiprávne konanie spočíva v zaväzovaní podnikateľov pôsobiacich v priemyselnom parku odoberať stlačený vzduch, chlad, dusík, plyn a elektrinu od spoločnosti CHEMES je nevyhnutné, aby účastník konania odstránil všetky opatrenia, ktoré bránia jednotlivým podnikateľom v osamostatnení sa pri odbere daných druhov energií bez straty možnosti odoberať ostatné služby, kde je pre nich CHEMES jediným možným dodávateľom.
480. Ako už uvádza Rada úradu v inej časti tohto dokumentu, prvostupňové rozhodnutie úradu nemá a nemôže mať spätnú účinnosť a nemá ani právnu silu na zmenu právnych vzťahov, ktorých zmluvnou stranou je účastník konania. Úrad posudzoval protiprávne konanie od roku 2017 do vydania prvostupňového rozhodnutia, z čoho uvedené zjavne tiež vyplýva. Z analýzy zmluvných vzťahov účastníka konania v konaní vyplynulo, že napriek zavedeniu výhradného odberu všetkých energií pre podnikateľov so sídlom v priemyselnom parku Chemes tieto osamostatnenia sa v odbere predvídali. Je teda na účastníkovi konania, aby zabezpečil napĺňanie aj týchto zmluvných vzťahov spôsobom, ktorý nie je v rozpore so zákonom.
481. Je nepochybné, že povinnosť bola uložená rozhodnutím úradu účastníkovi konania a jej plnenie nemôže byť vyžadované úradom od iných subjektov ako od účastníka konania, čo je prirodzené, keďže ide o jeho protiprávne konanie. Podmienky záväzného odberu všetkých energií a médií výlučne od spoločnosti CHEMES zavedené rôznymi spôsobmi a bližšie opísané v odôvodnení rozhodnutia úradu nepochybne prinášajú výhody účastníkovi konania, keďže mu zabezpečujú trvalé dodávky pre subjekty usídlené v priemyselnom parku Chemes. Je pravdepodobné, že nie všetky subjekty pôsobiace v priemyselnom parku Chemes budú mať záujem odoberať niektoré z predmetných energií

z iného zdroja ako od CHEMES, avšak musia mať takú možnosť, ak o to prejavia záujem. Je preto výlučne na účastníkovi konania, aby zvolil spôsob, ktorý je vzhľadom na vzájomné nastavenie zmluvných vzťahov a spôsob ich uplatňovania najvhodnejší a odstránil protiprávny stav spôsobený jeho konaním. Za týmto účelom je nevyhnutné, aby účastník konania sám vykonal potrebné úkony a ďalšie kroky voči svojím odberateľom s cieľom splniť povinnosť uloženú mu v rozhodnutí úradom. Nie je úlohou úradu hľadať a konkretizovať presne spôsob, akým to má účastník konania vykonať, čo účastníkovi súčasne dáva priestor na to, aby zvolil pre neho najvhodnejší spôsob pri súčasnom rešpektovaní rozhodnutia. Následne je na dohode účastníka konania a jeho zmluvných partnerov ako upravujú jeho oprávnené nároky plynúce napríklad z využívania jeho rozvodných a distribučných sietí.

482. Pokiaľ ide o namietanú nezrozumiteľnosť a rozpor výrokovej časti v súvislosti s uvedením, na ktorých trhoch došlo k zneužitiu dominantného postavenia ani v tomto prípade úrad nepochybil. Na úradom zadefinovaných relevantných trhoch s výnimkou relevantných trhov dodávky stlačeného vzduchu, chladu, dusíka, plynu a elektriny, kde je určitý potenciál konkurencie, je účastník konania CHEMES jediným možným dodávateľom pre podnikateľov pôsobiacich v priemyselnom parku Chemes. Práve toto silné postavenie na relevantných trhoch prevádzkovania priemyselného parku Chemes, na trhoch výroby a rozvodu tepla, odberu kondenzátu, distribúcií elektriny, výroby a dodávky demineralizovanej vody, výroby a dodávky dekarbonizovanej vody, výroby a dodávky zmäkčenej vody, dodávky pitnej vody, odvádzania odpadových vôd a distribúcií plynu, kde je pre odberateľov nevyhnutným obchodným partnerom, a v spojení aj so zmluvnými podmienkami, ktoré odberateľom bránia osamostatneniu tam, kde by to bolo možné, mu umožňuje diktovať podmienky aj vo vzťahu k tým relevantným trhom, kde jeho pozícia na trhu nie je až taká silná. V tom práve spočívalo protisúťažné konanie účastníka konania, keď tento zneužil svoju silu na relevantných trhoch, kde sú dodávky a služby pre odberateľov od CHEMES nevyhnutné, aby tieto podmienil aj odberom stlačeného vzduchu, chladu, dusíka, plynu a elektriny, ktoré by si odberatelia dokázali zabezpečiť aj inak a dokonca lacnejšie.
483. Z časového hľadiska úrad vo výroku prvostupňového rozhodnutia uviedol, že k protiprávnemu konaniu došlo v čase od 1.8.2017 do dňa vydania prvostupňového rozhodnutia, ktoré bolo vydané dňa 29.9.2021.
484. Úrad aplikoval správne hmotnoprávne ustanovenia zákona, keďže bol aplikovaný zákon v znení účinnom v čase trvania protiprávného konania, t.j. ku dňu vydania prvostupňového rozhodnutia, ku ktorému protiprávne konanie ešte nebolo ukončené. Úrad teda správne vo výrokovej časti uviedol, že konanie účastníka konania je zneužitím dominantného postavenia podľa čl. 102 písm. a) Zmluvy a podľa § 5 ods. 3 písm. a) zákona, ktoré je podľa čl. 102 Zmluvy a podľa § 5 ods. 1 zákona zakázané.
485. Rada úradu tiež konštatuje, že úrad nepochybil, keď výrovkovú časť odôvodňuje, pričom ju nijako nenahrádza ani nemení. Doplnením je len skutočnosť, ktorá nemení samotnú podstatu uloženej povinnosti, ale iba zdôrazňuje spôsob zdržania sa a odstraňovania protiprávného stavu, ktoré je nevyhnutné realizovať

tak, aby nebola ohrozená alebo obmedzená činnosť podnikateľov v priemyselnom parku Chemes, čo by malo byť samozrejme aj bez takéhoto upresnenia, keďže je to v súlade s cieľom tohto rozhodnutia, ktorým sa majú odstrániť negatívne dopady konania účastníka konania na podnikateľov pôsobiacich v priemyselnom parku Chemes.

486. Výroková časť je teda dostatočne konkrétna, aby posudzované konanie nebolo možné zameniť s konaním iným a aj z tohto pohľadu spĺňa aj požiadavky judikatúry slovenských, českých⁵⁷ ako aj európskych súdov pre oblasť hospodárskej súťaže.

9. Procesný postup úradu

9.1. Námietky účastníka konania

487. Účastník konania namieta neštandardné postavenie spoločnosti Nexis v rámci tohto správneho konania, a to aj vo fáze predchádzajúcej začatiu konania. Zo spisu je zrejmé, že spoločnosť Nexis podala dňa 31.7.2019 podnet na prešetrenie správania sa spoločnosti CHEMES. Svoj podnet priebežne ešte vo fáze pred začatím konania dopĺňala sama od seba, a to hneď niekoľkokrát. Vo fáze konania, keď úrad iba zhromažďuje údaje k tomu, či sa podanie javí ako dôvodné, nie je dôvod na to, aby zo strany spoločnosti Nexis bolo niečo dopĺňané s výnimkou prípadu, ak sa na to dotazuje samotný úrad a napriek tomu spoločnosť Nexis svoje podanie doplnila, pričom pri doplnení podania zo dňa 27.8.2020 tak robí tesne po začatí preverovania úradom, ktoré začalo dňom 21.8.2020 a pri podaní zo dňa 31.10.2020 to vyzerá tak, že spoločnosť Nexis reaguje na tú skutočnosť, že zo strany spoločnosti CHEMES bolo podané vyjadrenie zo dňa 26.9.2019 k podnetu. Z pohľadu spoločnosti CHEMES sa to ako náhoda nejaví. Nexis tieto svoje doplnenia robila jednak v nadväznosti na podania spoločnosti CHEMES, a to bez toho, aby bola na takúto reakciu vyzvaná samotným úradom alebo by to bolo logické z nejakého iného objektívneho dôvodu.
488. Úrad v prvostupňovom rozhodnutí uvádza nasledovné: „... úradu nie je jasné, na základe čoho spoločnosť Chemes usudzuje, že spoločnosť NF dňa 30.10.2019 reagovala na podanie spoločnosti Chemes zo dňa 26.09.2019.“ K danému záveru, resp. náznaku účastník konania dospel na základe toho, že v čase medzi 26.9.2019 a 31.10.2019 nedošlo k žiadnej takej skutočnosti v rámci udalostí a konaní v priemyselnom parku Chemes, ktoré by odôvodňovali Nexis k podaniu dňa 31.10.2019, čiže nebol žiaden dôvod na zaslanie informácie, ktorá mala súvisieť s aktuálnym vývojom situácie v priemyselnom parku Chemes (argumentácia úradu v bode 387. rozhodnutia) a teda jediným logickým záverom môže byť len to, že Nexis reagovala na podanie spoločnosti CHEMES, pričom, ale o tomto podaní Nexis nemala prečo vedieť a teda nemala prečo na neho ani reagovať. A aj táto skutočnosť naznačuje to, že Nexis mala nadštandardné postavenie v rámci tohto konania, ktoré jej ako osobe, ktorá podala podnet neprináležalo.

⁵⁷ Pozri napr. rozsudok Najvyššieho súdu SR vo veci *Dial/nice*, sp. zn. 1Sžhpu/1/2009, prípadne českú rozhodovaciu súdnu prax, ako napr. rozsudok Nejvyššího správního soudu vo veci 8Afs 56/2007-479 z 30. decembra 2009.

489. Z obsahu spisu je zrejmé, že o svoje právo vyplývajúce jej z pozície tretej strany spoločnosť Nexis požiadala až vo svojom doplnení podnetu zo dňa 23.3.2021. Napriek tejto skutočnosti sa z priebehu celého správneho konania, ako aj konania jemu predchádzajúceho javí, že ako keby mala spoločnosť Nexis postavenie obdobné postaveniu účastníka konania a nie tretej strany, keď o priebehu konania podrobne vedela. Spoločnosti Nexis boli dokonca zasielané aj podklady zo spisu, pričom nie je zrejmé na základe akej skutočnosti, resp. zákonného oprávnenia k tomu došlo. Ako osoba, ktorá podala podnet a ani ako tretia strana nemala na to právo.
490. Neštandardný je tiež prístup spoločnosti Nexis, keď urguje postup a konanie úradu v konaní, a to dňa 14.4.2020 (na začatie konania a vydanie predbežného opatrenia – dňa 21.4.2020 bolo správne konanie skutočne začaté) alebo dňa 23.3.2021 (na vydanie rozhodnutia vo veci – dňa 9.4.2021 bola skutočne vydaná výzva) a ešte neštandardnejšie je, že úrad zakaždým takejto urgencii vyhovie a koná na jej základe, hoci tomu skutková stránka veci nesvedčí.
491. Účastník konania namieta v tejto súvislosti zdôvodnenie úradu, že vykonal „rozsiahle prešetrovanie“, ktoré začatiu správneho konania predchádzalo, čo podporuje tým, že úrad nevykonával dostatočne prešetrovanie ani vo vzťahu k priemyselnému parku Guttmanovo, keď určité zistenia napravil až v rozhodnutí. Tiež uvádza, že subjekty, ktoré majú právomoc obmedzovať a zasahovať do práv fyzických a právnických osôb, sa nemajú čo ohradzovať voči tvrdeniam účastníka konania, ale svoje rozhodnutia majú jednoznačne a nespochybniteľne vysvetliť a odôvodniť, aby tieto neboli zmätočné a nezákonné.
492. Úradu trvá štandardne prešetrovanie aj jednoduchších káuz roky (výnimočne mesiace), pričom taký rýchly postup ako v tejto kauze je neobvyklý. Evidentné je to najmä pri expresnom vydaní predbežného opatrenia, ktoré je podľa názoru spoločnosti CHEMES nezákonné.
493. Porušením princípu v § 3 ods. 2 správneho poriadku je skutočnosť, že úrad pri začatí správneho konania, ani pri vydaní predbežného opatrenia nešpecifikoval, o akú praktiku sa má v predmetnom prípade konať. Obyčajný odkaz na ustanovenie zákona, ktoré príkladmo vymenúva možné praktiky zneužitia dominantného postavenia pritom nemôže stačiť.
494. Pri výbere praktiky sa úrad zrejme domnieval, že nebude musieť riešiť ekonomické analýzy, zložité komplexné posudky a porovnávania ako napríklad pri praktike neprimeraných cien. Čo je závažnejšie, je zrejmé, že úrad na začiatku konania vlastne ani nevedel, akú praktiku chce riešiť. To, že to budú neprimerané podmienky nebolo zrejmé ani na začiatku konania, ani pri nariadení predbežného opatrenia, ale až z výzvy pred vydaním rozhodnutia. Takéto zľahčovanie situácie, resp. presvedčenie vopred o protisúťažnom konaní účastníka konania, je však porušením zásady materiálnej pravdy a nesplnením dôkazného štandardu.
495. Úrad nepostupoval v súlade so zásadou materiálnej pravdy, tak ako je zakotvená v § 3 ods. 4 a 5 správneho poriadku a precizovaná v ďalších ustanoveniach. Úrad tiež porušil princíp rovnosti zbraní vyplývajúci z čl. 6 Dohovoru o ochrane

ľudských práv a základných slobôd a z čl. 46 ods. 1 v spojení s čl. 47 od. 3 Ústavy SR. Úrad sa takmer v každom jednom faktickom tvrdení priklonil bez akejkoľvek reálnej analýzy a zhodnotení na stranu spoločnosti Nexis alebo iných odberateľov z priemyselného parku Chemes.

496. Úrad porušil princíp zakotvený v § 3 ods. 2 správneho poriadku v spojení s § 26 zákona ohľadom príležitosti účastníka konania riadne sa vyjadriť k podkladu rozhodnutia a uplatniť svoje návrhy.
497. V časti 6 relevantný trh a dominantné postavenie výzvy pred vydaním prvostupňového rozhodnutia úrad definuje relevantné trhy korešpondujúce s tými, ktoré uvádza v rozhodnutí. Vo výzve však takmer vôbec nerieši relevantné úvahy alebo judikatúru, o ktoré sa pri definícii relevantných trhov opiera. Úrad relevantné trhy vo výzve iba vymenoval, preto bolo náročné zo strany CHEMES sa k takému bezobsažnému vymedzeniu relevantných trhov vyjadriť. Spoločnosť sa tak prvýkrát dozvedela až z rozhodnutia, o čo sa úrad opiera a čo malo byť uvedené už vo výzve.
498. Rozdiel medzi praktikou neprimeraných cien a neprimeraných podmienok je zásadný, čo do jej identifikácie ako aj metodológie jej uplatnenia. Pri každej z nich sa podnikateľovi vyčítajú iné skutočnosti a pri každej z nich sa môže podnikateľ voči nim iným spôsobom brániť. V tomto prípade sa o konkrétnej praktike spoločnosť CHEMES dozvedela až vo výzve, čo predstavuje veľmi malý časový priestor na skutočné uplatnenie svojich práv na obhajobu. Rovnako to preukazuje, že úrad ešte predtým ako začal skúmať konkrétnu praktiku správneho deliktu bol presvedčený, že spoločnosť CHEMES sa dopustila protisúťažného konania, čo je v rozpore s elementárnymi právami spoločnosti CHEMES ako účastníka konania.
499. Spoločnosť CHEMES poukazuje na to, že úrad síce nemusí vyhovieť každému návrhu účastníka konania, ale v zmysle nedávneho rozhodnutia Najvyššieho súdu SR⁵⁸, má úrad na odmietnutie iba tri dôvody. Prvým je irelevantnosť vo vzťahu k predmetu konania; druhým je skutočnosť, že navrhovaným dôkazom sa neoverí/nevyvráti tvrdená skutočnosť, a tretím je nadbytočnosť dôkazu, t.j. určité tvrdenie, ku ktorému overeniu alebo vyvráteniu je dôkaz navrhovaný, už bolo doterajším konaním bez dôvodných pochybností overené alebo vyvrátené. Ak tak úrad nebude postupovať, bude to v rozpore s čl. 46 ods. 1 a čl. 48 ods. 2 Ústavy SR, ktoré garantujú pre stranu sporu ústavné právo na spravodlivý proces, čiže táto dôkazná vada (tzv. opomenuté dôkazy) takmer vždy založí nielen nepreskúmateľnosť vydaného rozhodnutia pre nedostatok dôvodov, ale súčasne tiež jeho protiústavnosť.
500. Preskúmať zákonnosť rozhodnutia musí byť možné vo vzťahu k individuálnemu odôvodneniu, nie iba s odkazom na obsah spisu.
501. Rada úradu sa žiadnym relevantným spôsobom nevyjadřila k námietke o nedodržaní princípu rovnosti zbraní, ktorý spočíva primárne v povinnosti zohľadňovať rovnako záujmy všetkých zúčastnených osôb – t.j. účastníkov

⁵⁸ Rozsudok Najvyššieho súdu SR z 31. marca 2021, sp. zn. 5Cdo/107/2019.

konania, tretích strán, sťažovateľov atď. v súlade s princípom rovnosti zbraní vyplývajúcom z čl. 6 ods. Dohovoru, z čl. 46 ods. 1 a 47 ods. 3 Ústavy a čl. 47 Charty základných práv a slobôd EÚ.

502. Účastník konania CHEMES namieta, že úrad ani Rada úradu, ako druhostupňový orgán, sa vo výzve Rady úradu dostatočne nevysporiadali s rozsiahlymi a odôvodnenými námietkami spoločnosti CHEMES uvedenými v rozklade a v doplnení rozkladu. Správne orgány, a teda aj úrad/Rada úradu, sú povinné *„svedomite a zodpovedne sa zaoberať každou vecou, ktorá je predmetom konania, vybaviť ju včas a bez zbytočných prieťahov a použiť najvhodnejšie prostriedky, ktoré vedú k správneému vybaveniu vecí.“*
503. Žiadna garancia oddelenosti vyšetrovacej a rozhodovacej funkcie na slovenskom úrade nie je, čo môže vyvolávať pochybnosti o celkovej nestrannosti, ak nie sú prijaté ďalšie opatrenia, ktoré zabránia vzniku „predsudku“. Také opatrenia však, podľa vedomosti spoločnosti CHEMES, ani na úrade, ani na Rade úradu nie sú.

9.1.1. Predbežné opatrenie

504. Pokiaľ ide o predbežné opatrenie, úrad nereaguje na dôvodnú argumentáciu spoločnosti CHEMES ohľadom toho, že vydanie predbežného opatrenia zo dňa 12.5.2020 č. 2020/PRO/IPO2/13 bolo nedôvodné a v konečnom dôsledku aj nezákonné, nakoľko už v tom čase bolo vydané platné a vykonateľné neodkladné opatrenie Okresného súdu Humenné pod č.k. 7Cb/54/2019 zo dňa 9.4.2020 obdobného znenia. Účastník konania argumentuje dvoma spôsobmi proti postupu úradu pri uložení predbežného opatrenia, a to nedodržaním európskeho odporúčania pri ukladaní opatrenia a nevysporiadaním sa s otázkou relevantného trhu a dominantného postavenia. Poukazuje na to, že úrad v bodoch 398 a 399 prvostupňového rozhodnutia tieto dva dôvody rozvádza, ale už nijak neuvádza, že prečo bola argumentácia spoločnosti CHEMES o podmienkach uloženia predbežného opatrenia úradom nesprávna, čo znova robí rozhodnutie úradu zmätočným a neodôvodneným. Keďže obsah predbežného opatrenia vydaného úradom je rovnaký s obsahom neodkladného opatrenia vydaného Okresným súdom Humenné, nie je zrejmé, ako inak mal a chcel úrad svojím rozhodnutím ochrániť existujúci stav.
505. K tomu aby bolo možné vydať predbežné opatrenie, nestačí iba návrh určitého subjektu, ním účelovo a zaujato opísaný skutkový stav, ale musí byť splnená *prima facie* aj podmienka porušenia súťažného práva, ktorú už musí vyhodnotiť samotný úrad, čo ale v tomto prípade neurobil. Úrad dal v plnom rozsahu iba na dojmy a účelovú argumentáciu spoločnosti Nexis, nezaoberal sa otázkou relevantného trhu a ani otázkou trhovej dominancie a už vôbec nie otázkou, že prečo k danému stavu došlo. Úrad už v tejto fáze mal mať za preukázaný skutočný, nielen domnelý rozsah relevantného trhu, ako aj samotné zneužívanie dominantného postavenia na tomto trhu zo strany spoločnosti CHEMES, avšak nič z toho preukázané nemal, a v konečnom dôsledku ani mať nemohol, pretože takého konania sa spoločnosť CHEMES nedopustila.
506. Úrad nemôže pri nariadení predbežného opatrenia vychádzať iba zo strohých ustanovení Správneho poriadku. Aplikovanie predbežného opatrenia ako procesného úkonu bez aspoň minimálneho štandardu istoty je v rozpore s

jednotnou aplikáciou európskeho práva. Aj Európska sieť pre hospodársku súťaž spomína aspoň dve základné hmotno-právne požiadavky pre národné authority pri prijímaní predbežných opatrení, a to preukázanie *prima facie* porušenia súťažného práva a naliehavosť situácie. Úrad musí dbať o dodržanie európskeho štandardu *prima facie* preukázania porušenia súťažného práva a zdôvodnenia naliehavosti, kde existuje riziko vážneho a nenapraviteľného narušenia hospodárskej súťaže. Úradom vydané predbežné opatrenie nespĺňa tieto základné kritériá.

507. Úrad sa pri vydávaní predbežného opatrenia primárne odvolával na údajne vysoké ceny energií zo strany spoločnosti CHEMES: „*Úradu javia výrazne vyššie ako ceny konkurenčných dodávateľov*“, a ktoré sa „*neustále zvyšujú*“ (body 17. a 18. Predbežného opatrenia). Úrad sa primárne odvolával na skutočnosti, ktoré ani neboli predmetom správneho konania, keďže takáto praktika nebola uvedená v oznámení o začatí správneho konania.
508. Za ostatných 20 rokov úrad, čo sa týka zneužitia dominantného postavenia predbežné opatrenie nevydal. Aj tento argument úrad ponechal bez reakcie.
509. Účastník konania poukazuje na e-mailovú komunikáciu medzi úradom a právnym zástupcom spoločnosti Nexis zo dňa 21.4.2020, kde zamestnanec úradu píše nasledovné, cit.: „*Dobrý deň, posielam pre informáciu. S pozdravom [meno]*“⁵⁹ OÚ na čo právny zástupca spoločnosti Nexis odpovedá nasledovne, cit.: „*Dobrý deň pán riaditeľ, ďakujem pekne za informáciu, medzitým sme ju už zachytili aj na stránke úradu. Dúfam, že sa podarí situáciu zastabilizovať a všetko dopadne ako má. Neodkladné opatrenie od súdu si napokon prevzali včera večer, no dodávku stále neobnovili. Klient aktuálne negeneruje prakticky žiadny alebo len veľmi nízky obrát z predaja zostávajúcich zásob. Prajem všetko dobré. [meno]*“ OÚ. Je veľmi neštandardné, že úrad si nielenže dopisuje so subjektom, ktorý ani nie je účastníkom konania, ale ešte ho aj iniciatívne informuje o svojich úkonoch, ktoré urobil, a to dokonca ešte predtým, ako by túto skutočnosť oznámil účastníkovi konania. A následne na to, sa právny zástupca spoločnosti Nexis za informáciu poďakuje, akoby na ňu čakal a ďalej vyjadrí presvedčenie, že „*všetko dopadne ako má*“. Úrad sa svoje účelové spolupracujúce konanie snaží ukryť za to, že bol opakovane dopytovaný na túto informáciu, čo ale nepodložil žiadnym dôkazom a nijak nepreukázal, pričom ani v samotnom spise sa nenachádza žiadna informácia, poznámka o tom, že by bol úrad o takúto informáciu žiadaný. Úrad predmetnú komunikáciu začal iniciatívne sám. Sám od seba poslal danú informáciu spoločnosti Nexis, čo sa prieči akémukoľvek zákonnému konaniu zo strany úradu.
510. Účastník konania poukazuje na neštandardný prístup úradu k spoločnosti CHEMES ako účastníkovi konania, ktorého prostredníctvom jeho právneho zástupcu dňa 3.5.2021 síce zamestnanec úradu oboznámil o tom, že sa uskutočnil telefonát medzi úradom a Komisiou, avšak právnenému zástupcovi spoločnosti CHEMES pri nahliadnutí do spisu dňa 3.5.2021 nebolo ani oznámené, čoho sa tento telefonát týkal a nebol mu ani sprístupnený záznam z tohto úkonu, pričom tento záznam nie je ani súčasťou elektronickej verzie spisu.

⁵⁹ Osobný údaj

Predmetný úkon je v zozname uvedený pod č. 158. Účastník konania má právo vedieť aké úkony sa voči nemu vykonávajú, čo je ich cieľom a obsahom, a to práve z dôvodu, aby sa voči nim vedel brániť a na ne reagovať.

511. Účastník konania v rozklade predložil tiež návrhy na ďalšie dokazovanie, a to:

- vykonať analýzu, akým spôsobom sa rozhodujú spoločnosti pri vstupe do priemyselného parku a podľa toho ustáliť definíciu relevantného trhu, vyhodnotiť ako sa v skutočnosti rozhodovala spoločnosť Nexis pri vstupe do priemyselného parku Chemes;
- vykonať nezávislú ekonomickú analýzu, aké náklady by predstavovalo pre spoločnosť Nexis alebo iné spoločnosti v priemyselnom parku Chemes presídlenie do iného priemyselného parku a v tomto kontexte vyhodnotiť otázku relevantného trhu, prehodnotiť, či by bolo možné pre Nexis predat' budovy v priemyselnom parku Chemes;
- vykonať ekonomickú analýzu, či sú ceny energií a médií spoločnosti CHEMES neprimerané na základe nezávislého posúdenia alebo znalcov, vyhodnotiť, na základe ekonomickej analýzy, či má spoločnosť Nexis silnú vyjednávaciu silu;
- vykonať riadnu historickú analýzu zmluvných dojednaní a privatizačných dokumentov, na základe ktorých vznikli posudzované zmluvné podmienky a vyhodnotiť v tomto kontexte ich údajnú protisúťažnosť;
- preukázať, že údajným protisúťažným konaním spoločnosti CHEMES vznikla iným podnikateľom ujma;
- riadne a podrobne vyhodnotiť, o akú praktiku zneužitia dominantného postavenia ide v tomto prípade a podľa toho zvoliť riadne metódu jej preukazovania;
- prehodnotiť a riadne odôvodniť jednotlivé zložky vzorca pri výpočte pokuty;
- vykonať ďalšie analýzy, ktoré spoločnosť CHEMES požadovala v predchádzajúcich podaniach

ktoré následne vo vyjadrení k výzve Rady úradu z dôvodu hospodárnosti konania čo do počtu podľa jeho názoru znížil (čo však možno vzťahovať iba na posledný bod uvedený vyššie).

512. Účastník konania navrhuje, aby Rada úradu prvostupňové rozhodnutie zrušila a konanie zastavila.

9.2. Vyjadrenie Rady úradu

513. Účastník konania opakovane namietal neštandardné postavenie spoločnosti Nexis, a to v štádiu pred začatím správneho konania ako aj po jeho začatí. Rada úradu žiadne skutočnosti nasvedčujúce tomuto tvrdeniu účastníka konania nezistila. Spoločnosť Nexis predložila úradu podnet, ktorý úrad preveroval. Bolo na samotnej spoločnosti Nexis, ak dospela k tomu, že chce svoje podanie následne ešte doplniť, a to bez ohľadu na to, či ju úrad na to vyzval alebo nie. Doplnenie podania v akomkoľvek štádiu prešetrovania alebo konania úradu nie je viazané na žiadosť úradu, ale podnikateľ ho môže predložiť podľa vlastného uváženia, s výnimkou situácie, keď zo zákona, resp. vyjadrenia úradu výslovne vyplýva, že na ďalšie podania už prihliadať nebude. Je zrejmé, že spoločnosť

Nexis, ktorej výroba bola správaním spoločnosti CHEMES priamo ohrozená, volila dostupné právne prostriedky, aby tomu zabránila a jej výroba mohla kontinuálne pokračovať. Z daného dôvodu sa obrátila na súd ako aj na úrad, aby tieto správanie spoločnosti CHEMES posúdili, a to každý na základe svojich kompetencií. Účastník konania pritom poukazuje na určitú časovú súsladnosť podaní, ktorá podľa jeho názoru nie je náhodná. Rada úradu nepovažuje za potrebné vyjadrovať sa k domnienkam účastníka konania a posudzuje výlučne preukázateľné procesné kroky úradu v tomto ohľade. Z administratívneho spisu pritom nezistila nič, ako už uviedla, čo by zakladalo neštandardný postup úradu. V tejto súvislosti je potrebné uviesť, že komunikácia úradu so spoločnosťou Nexis je založená v administratívnom spise, pričom účastník konania neidentifikoval žiaden konkrétny záznam, ktorý by mal preukazovať jeho tvrdenie, najmä pokiaľ ide o skutočnosť, že spoločnosť Nexis disponovala určitou konkrétnou informáciou, ktorou by disponovať nemala, ak by úrad postupoval v súlade so zákonom.

514. Účastník konania namieta, že spoločnosť Nexis urgovala v postupe úrad a ten jej požiadavkám vždy vyhovel. Vzhľadom na urgentnú situáciu, kedy spoločnosti Nexis hrozili významné straty v dôsledku zastavenia výroby, ktorú realizuje v nepretržitej prevádzke, je pochopiteľné, že spoločnosť Nexis využila právne prostriedky v reakcii na preukázané hrozby spoločnosti CHEMES, aby naliehala na kompetentné orgány. Úrad však vydal rozhodnutie o predbežnom opatrení ako aj rozhodnutie vo veci po náležitom zistení skutkového stavu, čomu zodpovedá komunikácia úradu s dotknutými subjektmi založená v administratívnom spise. Je pritom nepochybné, že v prípade vydania predbežného opatrenia je rozsah dokazovania iný ako v prípade konečného rozhodnutia vo veci. Rada úradu v tomto smere nezistila pochybenie úradu a nestotožnila sa s názorom účastníka konania, že postup a závery úradu nezodpovedali skutkovým zisteniam. Úrad pritom nie je povinný vyvracať ničím nepodložené tvrdenia a hypotézy účastníka konania o tom, že úrad mal konať na základe nejakých pokynov alebo urgencií spoločnosti Nexis. Je zrejmé, že úrad konal aj na základe informácií predložených zo strany spoločnosti Nexis, predovšetkým pokiaľ ide o informácie týkajúce sa tejto spoločnosti a jej pôsobenia na trhu. Z prvostupňového rozhodnutia vyplýva, že celkovo svoje závery úrad založil tiež na vyjadreniach spoločnosti CHEMES, vyjadreniach tretích strán, analýze predložených dokumentov zohľadňujúc súťažnú právnu úpravu, teóriu a prax.
515. Námietku o nedostatočnom prešetrovaní úradom účastník konania podporuje aj tým, že úrad upravil svoje zistenia ohľadom priemyselného parku Guttmanovo v rozhodnutí po zohľadnení jeho námietok (bod 350 prvostupňového rozhodnutia), čo naopak podľa Rady úradu potvrdzuje, že úrad v prípade, že účastník konania preukázal určitú skutočnosť, túto zohľadnil. Výzva pred vydaním rozhodnutia má práve ten účel, že účastníkovi konania sú oznámené predbežné závery úradu, ktoré predložením dôkazov môže korigovať a prispieť tak k správne zisteniu skutkového stavu. To, že úrad upraví svoje zistenia nie je nevyhnutne dôkazom jeho nesprávneho postupu, ale môže to vyplývať z toho, že nedisponoval v danom čase určitou informáciou, ktorú v priebehu konania následne získal. V tomto konaní mal účastník konania dostatočný priestor na to, aby podložil svoje tvrdenia dôkazmi. Pokiaľ tak urobil, úrad sa jeho námietkami

a dôkazmi zaoberal. Účastník konania sa však spravidla obmedzoval na vyjadrovanie pochybností bez predloženia jednoznačných dôkazov, ktoré by mohli ovplyvniť úradom prijaté závery. Naopak, vo vzťahu ku každej posudzovanej otázke bez ďalšieho žiadal vykonanie analýz úradom. Vzhľadom na uvedené aj vyjadrenia úradu k takým námietkam účastníka konania mohli byť formulované skôr všeobecne.

516. Pokiaľ ide o tvrdenie o zasielaní podkladov z administratívneho spisu Rada úradu zistila, že úrad na žiadosť spoločnosti Nexis umožnil nazretie do súvisiaceho administratívneho spisu, a to na základe § 40 ods.1 zákona č. 136/2001 Z.z.⁶⁰ Z vyjadrení úradu vyplýva, že tento nesprístupnil dokumenty obsahujúce obchodné tajomstvo alebo dôverné informácie. Zároveň úrad poukázal na to, že zo sprístupnenia boli vylúčené niektoré podania (najmä všetky zmluvy, v ktorých je jednou zo zmluvných strán účastník konania) a časti niektorých podaní (napr. bankové informácie). Úrad nesprístupnil tiež dokumenty, v prípade ktorých v čase žiadosti o nazretie do spisu nedošlo k prehodnoteniu vyznačenia obchodného tajomstva a/alebo dôvernej informácie.⁶¹ Na základe ustanovenia § 40 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z.z. úrad môže povoliť nazretie do spisov a urobiť si výpis, odpis, môže poskytnúť kópie spisov alebo môže poskytnúť informáciu zo spisov aj iným osobám, pokiaľ preukážu odôvodnenosť svojej požiadavky. Rada úradu sa stotožnila s úradom v tom, že spoločnosť Nexis v tomto konaní dostatočne odôvodnila svoju požiadavku na nazretie do spisu a poskytnutie informácií z neho, na základe toho, že je odberateľom CHEMES a je jeho protisúťažným konaním priamo dotknutá, pričom môže prispieť k riadnemu objasneniu veci. Zároveň svoju žiadosť odôvodnila tým, že vyhovenie jej žiadosti nebude mať žiadny negatívny vplyv na správne konanie a jeho priebeh, na úrad, účastníka konania ani žiadne tretie osoby, s čím sa možno stotožniť. Rada úradu považuje postup úradu za účelom zistenia skutkového stavu za správny. Spoločnosť Nexis disponuje informáciami týkajúcimi sa jej zmluvného vzťahu s účastníkom konania, ktoré boli pre posúdenie úradom dôležité a na výsledku konania mala záujem, keďže protiprávne konanie sa jej priamo dotýkalo. Na základe uvedeného mohla predložením dôkazov osvedčiť skutočnosti rozhodujúce pre závery úradu, ako to aj vyplynulo z prvostupňového rozhodnutia. Za tým účelom bolo odôvodnené, aby pri dodržaní zákonných obmedzení nazrela do spisu.

517. Nie je pritom pravdivé tvrdenie účastníka konania, že spoločnosť Nexis svoje právo vyplývajúce jej z pozície tretej strany uplatnila až vo svojom doplnení podnetu zo dňa 23.3.2021, keďže tak urobila už aj podaním zo dňa 13.8.2020 (položka spisu 105), kde sa odvolávala na postavenie tretej strany v zmysle zákona č. 136/2001 Z.z. v platnom znení a žiadala o nazretie do spisu.

518. Rada úradu tiež neakceptuje námietku o neštandardnej rýchlosti konania úradu. Účastník konania považuje vydanie predbežného opatrenia za neštandardne rýchle, je však potrebné zdôrazniť, že vydanie predbežného opatrenia je práve inštitútom, ktorý umožňuje rýchly a dočasný zásah tam, kde by mohlo dôjsť

⁶⁰ Pozri list úradu č. 170/2020/OZDPaVD-6265/2020 zo dňa 21.12.2020.

⁶¹ Pozri tiež list úradu PMU/43/2021/OZDPaVD-1929/2021 zo dňa 8.4. 2021.

k nezvratným zmenám na trhu, čo v tomto prípade bolo preukázané. V tomto prípade nemožno konštatovať nezvyklý postup úradu v konaní, keďže podnet spoločnosti Nexis bol úradu doručený dňa 31.7.2019, správne konanie úrad začal po vykonanom prešetrovaní až dňa 21.4.2020 a predbežné opatrenie vydal rozhodnutím č. 2020/PRO/UPO/2/13 dňa 12.5.2020. Následne výzvu pred vydaním rozhodnutia vydal dňa 9.4.2021 a prvostupňové rozhodnutie dňa 29.9.2021, t.j. od doručenia podnetu po vydanie prvostupňového rozhodnutia uplynuli viac ako dva roky, čo nie je nijak neštandardná dĺžka konania v praxi úradu. Jednotlivé konania vedené úradom pritom nemožno z hľadiska ich dĺžky iba mechanicky porovnávať, keďže postup úradu vždy závisí od rôznych faktorov ako počet posudzovaných vecí v určitom období a aplikácia prioritizácie politiky úradu, informácie, ktorými úrad disponuje v danom konkrétnom konaní (dostatok dôkazov už v počiatočnej fáze) ako aj urgentnosť zásahu na danom posudzovanom trhu (vydanie predbežného opatrenia). Iná môže byť preferencia v rýchlosti zásahu tiež, ak protiprávne konanie už skončilo a iná ak stále trvá a deformuje podmienky hospodárskej súťaže. Vždy však úrad musí konať v lehotách, ktoré mu stanovuje zákon.

519. Rada úradu neidentifikovala porušenie princípu rovnosti zbraní, na ktorý poukazuje účastník konania. Konštatuje tiež, že v konaní bola daná odpoveď na všetky podstatné námietky účastníka konania. Úrad nepochybil, keď nereflektoval na všetky návrhy účastníka konania na vykonanie rôznych analýz, ktoré pre účely tohto konania ani podľa Rady úradu nie sú potrebné. Spochybňovanie nezaujatosti úradu iba vzhľadom na jeho súčasné organizačné usporiadanie bez predloženia akýchkoľvek dôkazov Rada úradu odmieta.
520. Pokiaľ ide o predbežné opatrenie vydané úradom, Rada úradu nezistila pochybenie úradu pri jeho vydaní.
521. Úrad vydal predbežné opatrenie rozhodnutím č. 2020/PRO/UPO/2/13 zo dňa 12.5.2020 podľa § 37 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z.z. v spojení s ustanovením § 43 ods. 1 písm. a) zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov, pričom svoje rozhodnutie riadne a dostatočne odôvodnil. Účastník konania namietal nezákonnosť jeho vydania, a to aj z dôvodu, že v tom čase už bolo vydané platné a vykonateľné neodkladné opatrenie Okresného súdu Humenné pod č.k. 7Cb/54/2019 zo dňa 14.4.2020, ktorým bola podnikateľovi CHEMES uložená povinnosť zabezpečiť pre Nexis v roku 2020 nerušenú a priebežnú dodávku jednotlivých energií a médií v množstvách uvedených v rozhodnutí, zdržať sa akýchkoľvek úkonov, ktoré by smerovali k prerušeniu, obmedzeniu alebo zastaveniu dodávok a vykonávať s odbornou starostlivosťou opatrenia za účelom predchádzania možného výpadku, poruchy, poškodenia alebo iného obmedzenia zariadení, sietí alebo rozvodov na dodávku energií a médií a podnikateľovi Nexis bola uložená povinnosť uhrádzať za dodávku energií a médií týždenné zálohové predplatby v stanovenej výške.
522. Právny zástupca Nexis však úrad dňa 15.4.2020 informoval, že spoločnosť CHEMES pri preberaní neodkladného opatrenia robí obštrukcie. Súčasne tiež uviedol, že s ohľadom na nariadenie neodkladného opatrenia zo strany súdu sa nariadenie predbežného opatrenia aj zo strany úradu aktuálne nejaví ako nevyhnutné. Aj z tohto podľa Rady úradu vyplýva, že spoločnosť Nexis nežiadala

neadekvátne a neodôvodnené kroky zo strany úradu, zneužívajúc tak štátne orgány v snahe iba poškodiť spoločnosť CHEMES, tak ako to prezentuje opakovane účastník konania. Ako zistil úrad, pred vydaním predbežného opatrenia dňa 17.4.2020 popoludní spoločnosť CHEMES skutočne prerušila dodávku tlakového vzduchu a demineralizovanej vody a obmedzila dodávku dusíka pre Nexis. Hoci neodkladné opatrenie súdu bolo spoločnosti doručené dňa 20.4.2020 a týmto dňom tiež nadobudlo vykonateľnosť, spoločnosť CHEMES napriek tomu dodávky energií pre spoločnosť Nexis neobnovila. K obnoveniu dodávok došlo až dňa 30.4.2020. Dňa 10.5.2020 však došlo opätovne k prerušeniu dodávok energií a médií pre spoločnosť Nexis.

523. Úradu bolo tiež známe, že k prerušeniu dodávok už došlo aj v minulosti, keď spoločnosť CHEMES prerušila dodávky elektriny do jednej z hál využívaných spoločnosťou Nexis na výrobu v nepretržitej prevádzke, a to bez predchádzajúceho upozornenia.
524. Ako už bolo vyššie uvedené, súd aplikuje súkromné právo na súkromnoprávny vzťah dvoch subjektov, zatiaľ čo úrad aplikoval právo verejné, ktorého cieľom je ochrana hospodárskej súťaže, a preto musel úrad dôvody pre vydanie predbežného opatrenia posúdiť z tohto pohľadu a nie z pohľadu súkromnoprávneho záujmu spoločnosti Nexis. Úrad pre túto fázu prešetrovania a konania v rozhodnutí o predbežnom opatrení dostatočne popísal jemu známy skutkový stav. Na základe toho, že získané informácie vyvolávali dôvodné podozrenie, že podnikateľ CHEMES mohol porušiť zákon tým, že od roku 2017 uplatňoval voči svojim odberateľom energií a médií obchodné podmienky, v dôsledku ktorých títo odberatelia musia odoberať od podnikateľa CHEMES všetky energie a médiá, ktoré vyrába a zároveň im znemožňuje, aby si niektoré energie a médiá vyrábali sami alebo odoberali od tretích strán, úrad už v čase vydania predbežného opatrenia viedol voči CHEMES správne konanie. Úrad pri vydaní predbežného opatrenia tiež zohľadnil to, že konanie CHEMES mohlo mať za následok vznik ekonomických škôd veľkého rozsahu, ktoré by mohli narastať každým dňom, počas ktorého sú dodávky energií a médií prerušené, čo by mohlo viesť až k zániku spoločnosti Nexis. Rada úradu považuje zdôvodnenie úradu pre vydanie predbežného rozhodnutia za dostačujúce a spĺňajúce zákonné kritéria, ktorými bol úrad pri jeho vydávaní viazaný. Je nesporné, že od inštitútu predbežného opatrenia nemožno očakávať to isté čo od rozhodnutia vo veci z pohľadu zistenia skutkového stavu a následného právneho posúdenia. V danej fáze konania, kedy úrad musí efektívne na trhu zasiahnuť nie je možné vykonávať rozsiahle dokazovanie aké predchádza samotnému rozhodnutiu vo veci. Nebolo preto ani reálne, aby predbežné opatrenie už obsahovalo presné definície relevantných trhov a postavenie CHEMES na nich. Na druhej strane bolo možné odôvodnene predpokladať, že podnikateľ CHEMES je v dominantnom postavení, keďže ako už bolo konštatované, v časti dodávok pre Nexis a ďalšie subjekty je výlučným dodávateľom bez existencie alternatívy dodávok na viacerých trhoch. Nemožno súhlasiť s účastníkom konania, že úrad rozhodoval na základe dojmov spoločnosti Nexis. Úrad predovšetkým disponoval listami spoločnosti CHEMES, ktoré adresovala spoločnosti Nexis, pričom skutkový stav nijako nepoprela v konečnom dôsledku ani samotná spoločnosť CHEMES v tom, že k prerušeniam dodávok opakovane z jej strany došlo a k rovnakým záverom opakovane došiel aj konajúci súd, ktorý vydal neodkladné opatrenia. Zároveň

postup úradu nie ani v rozpore s európskym súťažným právom.

525. Úrad predbežným opatrením stanovil povinnosť pre spoločnosť CHEMES dodávať spoločnosti Nexis elektrickú energiu, teplo, chlad, tlakový vzduch, dusík, dekarbonizovanú vodu, demineralizovanú vodu, pitnú vodu, zmäkčenú vodu a nevrátený kondenzát, a to za podmienok stanovených v Uznesení Okresného súdu Humenné, v záujme toho, aby nedošlo k protichodnosti tohto predbežného opatrenia a neodkladného opatrenia. Úrad však poskytol spoločnosti CHEMES na rozdiel od súdu aj možnosť alternatívneho spôsobu naplnenia predbežného opatrenia, a to bezodplatne umožniť spoločnosti Nexis odoberať niektoré energie od iných dodávateľov alebo si ich vyrábať samostatne a v prípade potreby umožniť aj využívanie svojich distribučných zariadení a sietí za primeranú odplatu. Zároveň, aby úrad vylúčil prípadné škody, ktoré by mohla utpieť spoločnosť CHEMES v dôsledku prípadného neplatenia za služby spoločnosťou Nexis, úrad stanovil, že povinnosti dané spoločnosti CHEMES je táto povinná plniť len, ak je splnená podmienka uložená spoločnosti Nexis uznesením súdu, t.j. platiť stanovené zálohové platby.
526. Úrad mal dostatočné dôvody pre takýto postup, keď vychádzal aj z listu spoločnosti CHEMES pre spoločnosť Nexis zo dňa 6.4.2020 nazvaný „Oznámenie o nasledujúcich krokoch spoločnosti Chemes v súvislosti s dodávkou energií a médií“, v ktorom spoločnosť CHEMES popisuje dôvody a postup prerušenia dodávok energií a médií pre spoločnosť Nexis ku dňu 17.4.2020. Právny zástupca spoločnosti Nexis na základe uvedeného požiadal úrad o vydanie predbežného opatrenia, s cieľom zabezpečiť, aby sa CHEMES zdržal porušenia, obmedzenia alebo ukončenia dodávok energií a médií pre Nexis. Úrad v tejto súvislosti požiadal aj spoločnosť CHEMES o vyjadrenie, ktorá stav opísaný a podložený zo strany Nexis nevyvrátila, iba poskytovala zdôvodnenie pre svoj daný postup. Dve požiadavky, na ktoré sa odvoláva účastník konania, a to *prima facie* porušenie súťažného práva a naliehavosť situácie boli podľa Rady úradu v tomto prípade naplnené.
527. Účastník konania v rozklade aj v súvislosti s predbežným opatrením zavádzajúco uvádza, že úrad sa pri vydávaní predbežného opatrenia primárne odvolával na údajne vysoké ceny energií zo strany spoločnosti CHEMES hoci tie neboli predmetom správneho konania, keďže takáto praktika nebola uvedená v Oznámení o začatí správneho konania. Z rozhodnutia o predbežnom opatrení je podľa Rady úradu zrejmé, že úrad poukazoval na neprimerané obchodné podmienky, ktoré sa prejavili v súvislosti so zvýšením cien a nepoukazoval na praktiku neprimeraných cien⁶².

⁶² Pozri bod 18 a 21 rozhodnutia o predbežnom opatrení cit. „...18. Ceny niektorých energií vyžadované Chemesom sa podľa predbežných zistení úradu javia výrazne vyššie ako ceny konkurenčných dodávateľov alebo ceny, za ktoré by si energie vedel vyrobiť Nexis Fibers samostatne...21. Ako vyplýva z vyššie uvedeného, úrad získal informácie a podklady vyvolávajúce dôvodné podozrenie, že podnikateľ Chemes mohol porušiť zákon, a to tým, že od roku 2017 uplatňuje voči svojim odberateľom energií a médií obchodné podmienky, v dôsledku ktorých títo odberatelia musia odoberať od podnikateľa Chemes všetky energie a médiá, ktoré vyrába a zároveň im je znemožnené, aby si niektoré energie a médiá vyrábali sami alebo odoberali od tretích strán. Z tohto dôvodu úrad v danej veci otvoril správne konanie.“

528. Skutočnosť koľko úrad v období posledných rokov (predbežné opatrenia boli vydané v roku 2002) vydal predbežných opatrení závisí od skutkových okolností jednotlivých prípadov a nemožno sa odvolávať na ich počty. Podstatné je, či nastali okolnosti odôvodňujúce vydanie predbežného opatrenia.
529. Účastník konania aj počas konania pred prvostupňovým orgánom vyjadroval, konkrétne v žiadosti o predĺženie lehoty na vyjadrenie k výzve pred vydaním rozhodnutia, ktorá bola úradu doručená dňa 23.4.2021, námietku, že mu nebolo umožnené nazretie do spisu počas trvania protipandemických opatrení smerujúcim k zabráneniu šírenia ochorenia COVID – 19. Úrad sa v liste zn. PMU/43/2021/OZDPaVD-2371/2021 zo dňa 27.4.2021 k uvedenému vyjadril tak, že, cit. „*Úrad uvádza, že na vašu žiadosť o nazretie do spisu zo dňa 08.01.2021 Vám listom zo dňa 18.01.2021 s názvom Odpoveď na žiadosť o nazretie do spisu č.: PMU/43/2021/OZDPaVD-216/2021 umožnil nazretie do spisu prostredníctvom zaslania požadovaných dokumentov cez ústredný portál verejnej správy slovensko.sk. Úrad Vám za týmto účelom zaslal kompletný obsah spisu na vyznačenie spisových položiek, o ktoré máte záujem, aby Vám následne boli sprístupnené zaslaním požadovaných dokumentov. Úrad Vás taktiež upozornil, že po skončení trvania protipandemických opatrení smerujúcim k zabráneniu šírenia ochorenia COVID – 19 Vám bude umožnené nazretie do spisu aj v priestoroch Protimonopolného úradu SR. Na uvedený list ste, ako aj na iné zásielky úradu, nereagovali. Z uvedeného vyplýva, že prístup do spisu bol celý čas možný*“. Rada úradu sa nestotožnila s námietkou účastníka konania, že tento nemal možnosť sa riadne vyjadriť k podkladu rozhodnutia a uplatniť svoje návrhy. Účastník konania počas celého konania predkladá rozsiahle písomné podania, niekoľkokrát zmenil právne zastúpenie, dokonca v štádiu druhostupňového konania mal po istý čas dvoch právnych zástupcov. Účastník konania nepreukázal, že by jeho právo obhajoby bolo postupom úradu nejako obmedzené.
530. Ide o zavádzajúce tvrdenie, keď účastník konania uvádza, že úrad v oznámení o začatí správneho konania iba odkázal na písm. a) ustanovenia zákona, ktoré iba príkladmo vymenúva možné praktiky zneužitia dominantného postavenia, pričom nešpecifikoval akú praktiku prešetruje. V Oznámení o začatí správneho konania zo dňa 21.4.2020 úrad uviedol, že, cit: „*začína správne konanie vo veci možného zneužívania dominantného postavenia podľa § 8 ods. 2 písm. a) zákona a čl. 102 písm. a) Zmluvy o fungovaní Európskej únie. Úrad získal informácie a podklady vyvolávajúce dôvodné podozrenie, že podnikateľ Chemes mohol porušiť zákon, a to tým, že od roku 2017 uplatňuje voči svojim odberateľom energií a médií obchodné podmienky, v dôsledku ktorých títo odberatelia musia odoberať od podnikateľa Chemes všetky energie a média, ktoré vyrába a zároveň im je znemožnené, aby si niektoré energie a média vyrábali sami alebo odoberali od tretích strán...*“ Podľa Rady úradu je takáto formulácia v štádiu začatia konania dostatočná pre podnikateľa, aby mohol uplatňovať svoje procesné práva a povinnosti s tým, že vo výzve pred vydaním rozhodnutia bol oboznámený s definíciou relevantných trhov, na ktorých sa zneužívania dominantného postavenia mal dopustiť, s jeho postavením na týchto trhoch, správaním, ktoré bolo úradom identifikované ako protisúťažné, jeho právnu kvalifikáciou a s uložením pokuty. Voči tomu sa mohol brániť čo aj prostredníctvom svojich podaní využil.

531. Nie je pravdou, že úrad vo výzve pred vydaním prvostupňového rozhodnutia nerieši relevantné úvahy alebo judikatúru a relevantné trhy vo výzve iba vymenoval, preto bolo náročné zo strany CHEMES sa k takému bezobsažnému vymedzeniu relevantných trhov vyjadriť. Vo výzve pred vydaním prvostupňového rozhodnutia sa úrad na stranách 13 až 35 venuje definícii jednotlivých relevantných trhov a dominantnému postaveniu na nich. Nie je potrebné obsah týchto strán uvádzať, avšak už len z počtu samotných strán výzvy je zrejmé, že nemôže ísť iba o jednoduché vymenovanie relevantných trhov. Úrad tiež odkazuje v tejto časti na dôkazový materiál, judikatúru ako aj súťažné dokumenty aplikované Komisiou.
532. Zároveň však ani predbežné závery uvedené vo výzve pred vydaním rozhodnutia nemusia byť vždy totožné s rozhodnutím, v ktorom úrad zväčša ešte reaguje na námietky vznesené voči predbežným záverom vo výzve pred vydaním rozhodnutia. Úrad pritom okrem doplnenia určitej judikatúry alebo súťažnej teórie nijako nezmenil svoju argumentačnú líniu uplatňovanú rovnako počas celého tohto správneho konania. Práve na základe námietok účastníka konania k výzve pred vydaním prvostupňového rozhodnutia úrad následne doplnil ďalšiu judikatúru v tejto časti, ktorá však nijako nezmenila vecné a právne posúdenie úradu, iba ho podporila. Ide pritom o v súťažnej oblasti známu a dostupnú judikatúru.
533. Pokiaľ ide o vyjadrenie účastníka konania, že úrad na začiatku konania nevedel akú praktiku chce riešiť a to, že to budú neprimerané podmienky bolo zrejmé až z výzvy pred vydaním prvostupňového rozhodnutia, v tomto Rada úradu nevidí nijaké pochybenie. Právnu kvalifikáciu nie je možné dať už v štádiu začatia správneho konania, keď ešte nie je ustálené ani zistenie skutkového stavu, ale naopak jeho zisťovanie sa iba začína. Až po zistení skutkového stavu je možné s dostatočnou určitosťou aplikovať na zistený skutkový stav právne predpisy. Ako uvádza sám účastník konania, takáto právna kvalifikácia mu bola oznámená vo výzve pred vydaním prvostupňového rozhodnutia, t.j. v štádiu, keď sa oboznámil s predbežnými závermi úradu a k týmto mohol v určenej lehote predložiť svoje námietky.
534. Tvrdenia účastníka konania, že postup úradu preukazuje, že úrad ešte predtým ako začal skúmať konkrétnu praktiku správneho deliktu bol presvedčený, že spoločnosť CHEMES sa dopustila protisúťažného konania, nie je ničím podložené. Úrad obdržal podnet, na základe ktorého uskutočnil prešetrovanie podľa § 22 ods. 1 písm. b) zákona č. 136/2001 Z.z v oblasti výroby, distribúcie a dodávok energií a médií spoločnosťou CHEMES na účel zistenia, či je dôvod na začatie konania podľa tohto zákona a až na základe toho začal správne konanie, počas ktorého zhromaždil ďalšie dôkazy, po posúdení ktorých dospel k prijatým záverom. Úrad pritom oslovil viaceré subjekty okrem účastníka konania a spoločnosti Nexis so žiadosťou o informácie, ktoré vyhodnotil vo vzájomných súvislostiach.
535. Je potrebné uviesť, že výzva pred vydaním rozhodnutia predstavuje prvé zosumarizovanie predbežných záverov úradu, ku ktorým úrad na základe dostupných mu informácií dospel, a ku ktorým sa účastník konania má možnosť

vyjadriť a uplatniť tak svoje právo na obhajobu. Je preto štandardný postup úradu, ak svoje predbežné závery vyjadrí až vo výzve a nie nejakým čiastkovým spôsobom pred tým, keď ešte nemá dostatok dôkazov na prijatie predbežných celkových záverov.

536. Rada úradu pritom nesúhlasí s účastníkom konania, že tento mal veľmi malý časový priestor na uplatnenie svojich práv, keďže úrad určil účastníkovi konania lehotu na vyjadrenie k výzve 20 pracovných dní, ktorú na jeho žiadosť listom zn. PMU/43/2021/OZDPaVD-2371/2021 z 27.4.2021 následne predĺžil na celkovo 30 pracovných dní, čo považuje Rada úradu za primerané a postačujúce v tomto prípade.
537. Rada úradu sa stotožňuje s názorom účastníka konania, že preskúmať zákonnosť rozhodnutia musí byť možné vo vzťahu k individuálnemu odôvodneniu a nie iba s odkazom na obsah spisu. Odôvodnenie prvostupňového rozhodnutia nie je iba odkazom na položky spisu, ale obsahuje aj myšlienkové pochody úradu, pričom je z neho zrejmé, ktoré skutočnosti boli podkladom pre 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 účastníka konania a s jeho vyjadreniami k podkladom rozhodnutia. Úrad vykonal v predmetnej veci dokazovanie v dostatočnom rozsahu, vo veci si zadovážil dostatok relevantných skutkových zistení na vydanie rozhodnutia, skutkové okolnosti správne právne posúdil. Záver žalovaného správneho orgánu vyslovený v odôvodnení jeho rozhodnutia zodpovedá zásadám logického myslenia a správneho uváženia.
538. V ustanovení § 3 ods. 5 správneho poriadku je zakotvená zásada, ktorá vyžaduje, aby správne orgány dbali o to, aby v rozhodovaní o skutkovo zhodných alebo podobných prípadoch nevznikali neodôvodnené rozdiely, t.j. medzi skoršími a neskoršími rozhodnutiami správneho orgánu. Nejde pritom o absolútnu nemennosť neskorších rozhodnutí správnych orgánov, ale táto zásada pripúšťa určité odchýlky od skoršieho rozhodnutia. V podstate ide o záväznosť rozhodnutia ako finálneho aktu (meritum rozhodnutia), ale zaväzujú aj logické úvahy, vyjadrené myšlienkové pochody, poskytnutý neurčitý výklad pojmov (ak je to relevantné) a pod., ak sa v skoršom rozhodnutí takéto skutočnosti objavujú. V neskôr rozhodovanej veci by si teda správny orgán nemal osvojiť len meritum skoršieho rozhodnutia, ale aj podstatné elementy, ktorými skôr rozhodujúci správny orgán k tomuto rozhodnutiu dospel.⁶³
539. Účastník konania ďalej poukazoval na e-mailovú komunikáciu medzi zamestnancom úradu a právnym zástupcom spoločnosti Nexis zo dňa 21.4.2020. Rada úradu túto komunikáciu nepovažuje za neštandardnú. Priamo z danej komunikácie je zrejmé, že zamestnanec úradu po tom, čo bola zverejnená tlačová správa o vydanom predbežnom opatrení na oficiálnej webovej stránke úradu túto preposlal právnemu zástupcovi spoločnosti Nexis, ktorá bola priamo prešetrovaným konaním dotknutá a mala odôvodnený záujem na vydaní predbežného opatrenia. V danom čase bola elektronická pošta obsahujúca rozhodnutie o predbežnom opatrení už v dátovej schránke účastníka konania,

⁶³ Pozri rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 6Sžo/10/2016 z 12.7.2017.

ktorý si však túto z dôvodov na jeho strane nevyzdvihol. Keďže išlo o verejne dostupnú informáciu, Rada úradu nepovažuje za potrebné sa touto otázkou ďalej zaoberať. Pokiaľ ide o vyjadrenie právneho zástupcu Nexis v danej komunikácii, to rovnako nepovažuje za nijak relevantné a podstatné, keď ten iba vyjadril domnienku, že dúfa, že všetko dopadne dobre, a to v situácii, keď dodávky pre jeho klienta neboli v danom čase ešte obnovené.

540. Pokiaľ ide o komunikáciu s Európskou komisiou, či už telefonickú alebo písomnú, tá v tomto prípade ako komunikácia medzi Komisiou a orgánmi členských štátov pre hospodársku súťaž, ktorá patrí medzi osobitný prípad interných dokumentov, podlieha ochrane ako dôverná informácia. Európska komisia nevykonáva v súvislosti s týmto konaním voči účastníkovi konania CHEMES žiadne úkony a úrad s ňou komunikoval na základe Nariadenia Rady (ES) č. 1/2003 o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže stanovených v článkoch 81 a 82 Zmluvy zo 16.12.2002. Keďže články Zmluvy (čl. 102 v tomto prípade) sa musia uplatňovať v spoločenstve účinne a jednotne, národné súťažné inštitúcie v úzkej spolupráci s Komisiou uplatňujú súťažné pravidlá Spoločenstva, súčasťou čoho je aj konzultačný proces interného charakteru v prípade, že národná súťažná inštitúcia uplatňuje články Zmluvy paralelne popri národnom práve. Obsah konzultácií je považovaný za obsah interného charakteru Komisie, ktorý nie je účastníkom konania prístupný. Interné dokumenty takého charakteru nemôžu byť ani obviňujúce, ani zbavujúce viny. Netvorí preto súčasť dôkazov, o ktoré sa možno opierať pri hodnotení prípadu. Vzhľadom na nedostatok ich dôkaznej hodnoty takéto obmedzenie prístupu k interným dokumentom ani neovplyvňuje náležité uplatnenie práva strán na obhajobu.⁶⁴ Všetky informácie a podklady, na základe ktorých úrad rozhodol musia byť zdôvodnené úradom v prvostupňovom rozhodnutí, pričom však dôvernosť informácii musí byť zachovaná.
541. Účastník konania v rozklade tiež konštatuje, že úrad môže odmietnuť vykonanie dôkazu iba z dôvodu irelevantnosti vo vzťahu k predmetu konania, z dôvodu, že navrhovaným dôkazom sa neoverí/nevyvráti tvrdená skutočnosť a z dôvodu nadbytočnosti dôkazu. Účastník konania však súčasne dostatočne nekonkretizuje dôkaz, ktorý úrad odmietol vykonať, pričom niektorá z týchto podmienok nebola splnená.
542. Účastník konania predložil aj v druhostupňovom konaní opätovne návrhy na ďalšie dokazovanie. Vykonanie ďalších dôkazov však, rovnako ako úrad, Rada úradu nepovažuje za potrebné, keďže skutkový stav bol zistený dostatočne, pričom je na správnom orgáne, aby tento ustálil okamih, kedy má dostatok dôkazov, ktorými preukazuje prijaté závery.
543. Ku konkrétnym návrhom na vykonanie dôkazov Rada úradu uvádza nasledujúce. Nie je potrebné vykonať analýzu, akým spôsobom sa rozhodujú spoločnosti pri vstupe do priemyselného parku a podľa toho ustáliť definíciu relevantného trhu, keďže to nie je podstatné pre tento prípad, keď sú spoločnosti dotknuté protiprávnym konaním už usídlené v priemyselnom parku Chemes a prechod do iného priemyselného parku nie je v primeranom čase a z finančných dôvodov

⁶⁴ Pozri Oznámenie Komisie o pravidlách prístupu k dokumentácii Komisie v prípadoch podľa článkov 81a 82 Zmluvy o ES, článkov 53, 54 a 57 Zmluvy o EHP a nariadenia Rady (ES)č. 139/2004 ((2005/C 325/07, bod 3.

uskutočniteľný. Nie je potrebné tiež vykonávať ekonomickú analýzu nákladov na presídlenie spoločnosti Nexis, resp. iných spoločností, keďže informácie o tom poskytla priamo spoločnosť Nexis, ktorá disponuje potrebnými informáciami na presun jej vlastnej výroby. Presné vyčíslenie nákladov pritom nie je ani nevyhnutné. Už z charakteru prevádzky veľkých výrobných spoločností je zrejmé, že ich presun je časovo a finančne náročný. Spoločnosť Nexis v liste zo dňa 29.6.2021, ako aj v iných svojich podaniach uviedla, že svoju činnosť vykonáva v nepretržitej prevádzke. Výrobná činnosť je vykonávaná prostredníctvom technológií, tvorených o.i. desiatkami kilometrov rôznych potrubí, rozsiahlymi strojovými celkami a ďalšími zariadeniami, tiahnucimi sa cez niekoľko poschodí budov. Spoločnosť Nexis si v prvej polovici roka 2020, s ohľadom na vyhrážky spoločnosti CHEMES prerušením dodávok energií a médií (a následného opakovaného prerušenia dodávok), nechala spracovať orientačné rámcové vyčíslenie nákladov na prípadné presťahovanie svojej prevádzky z areálu priemyselného parku Chemes, pričom tieto náklady (ktoré nezahŕňali o. i. náklady na kúpu / prenájom pozemkov) predstavovali cca. 70 mil. eur. Zároveň, podľa orientačného harmonogramu, by si realizácia jednotlivých krokov potrebných na presťahovanie vyžiadala celkom cca 4,5 roka. Aj v prípade, pokiaľ by spoločnosť Nexis svoju prevádzku sťahovala postupne, prerušila by vždy len časť svojej výrobnéj činnosti a sťahovala len časť technológie (a zostávajúcu neprerušenu časť výroby by ešte vykonávala v areáli priemyselného parku Chemes), zmena miesta výroby (aj bez zmien v samotných výrobkoch) by si vyžadovala novú homologizáciu výrobkov, pričom tento proces trvá cca od 6 mesiacov do 2 rokov. Teda i postupné sťahovanie prevádzky by malo za následok výpadky v jednotlivých častiach výrobnéj činnosti Nexis, ktoré by trvali vždy minimálne dva roky.

544. V tejto súvislosti tiež na účely tohto konania nie je podstatné ďalej prehodnocovať, či by bolo možné pre spoločnosť Nexis predať budovy v priemyselnom parku Chemes. Rada úradu netvrdí, že by to vo všeobecnosti možné nebolo, avšak, ak by to aj možné bolo, je to iba časť celého náročného presunu výroby. Ako však uviedla samotná spoločnosť Nexis, neeviduje žiadnu oficiálnu ponuku spoločnosti CHEMES na odkúpenie stavieb (budov) vo vlastníctve spoločnosti Nexis, situovaných v areáli priemyselného parku Chemes, pričom súčasne uviedla, že aj keby takú ponuku evidovala, jej využitie by nebolo prakticky možné a realizovateľné, a to z dôvodov uvedených vyššie.
545. Nie je potrebné vykonať ekonomickú analýzu, či sú ceny energií a médií spoločnosti CHEMES neprimerané na základe nezávislého posúdenia alebo znalcov, nakoľko predmetom tohto konania nie je posudzovanie primeranosti cien.
546. Vyjednávacia sila spoločnosti Nexis bola riadne úradom posúdená, pričom jeho závery potvrdzuje aj skutočnosť, že spoločnosť Nexis bola nútená sa obrátiť s riešením zmluvných vzťahov so spoločnosťou CHEMES aj na súd. Úrad takisto dostatočne posúdil historickú postupnosť zmluvných dojednaní, praktiku, ako aj jej možné dopady a ostatné skutočnosti na účely tohto konania, preto ďalšie dokazovanie nie je potrebné. Účastník konania zároveň neuvádza konkrétne dôkazy, ktoré by mal úrad vykonať, ale iba všeobecne vymenúva všetky oblasti, ktoré boli predmetom posúdenia úradu ako nesprávne

a nedostatočne posúdené a navrhuje, aby úrad vo vzťahu k nim uskutočnil analýzy.

10. Pokuta

10.1. Námietky účastníka konania

547. Úrad postupoval v rozpore so zákonom aj pri určovaní výšky predpokladanej pokuty. Úrad nepreukázal v prípade spoločnosti Nexis ani ostatných subjektov žiaden negatívny dopad vo forme neprimeraného a nedôvodného rastu cien neregulovaných energií. Postupoval nedôsledne aj v prípade stanovenia obdobia, kedy malo dôjsť k údajnému porušeniu protisúťažného konania. Rozhodol na základe nepreukázanej skutočnosti a na základe takého postupu udelil pokutu vo výške skoro 1,2 milióna eur, čo nemožno nazvať zákonným postupom a zákonným rozhodnutím.
548. Účastník konania znova uviedol, že napriek tomu, že popiera existenciu protiprávneho konania koniec porušovania mal byť určený ako deň 23.5.2020, kedy bola uzatvorená Zmluva č. 1/2020 medzi spoločnosťou Nexis a spoločnosťou CHEMES. I keď Zmluva č. 1/2020 sa netýka ostatných odberateľov v rámci priemyselného parku Chemes, medzi spoločnosťou CHEMES a ostatnými odberateľmi nikdy nebol taký spor, že by nedošlo k dohode a k podpísaniu zmluvy o odbere energií.
549. K tvrdeniu úradu v bode 480 rozhodnutia, že napriek uzatvorenej Zmluve č. 1/2020 ku dňu vydania rozhodnutia k osamostatneniu sa spoločnosti Nexis nedošlo, účastník konania uvádza, že úrad si zjavne neuvedomuje náročnosť takéhoto procesu v priemyselnom parku typu *brownfield*. Pokiaľ ide o osamostatnenie vyplývajúce zo Zmluvy č. 1/2020, v danom prípade už spoločnosť Nexis nie je tak aktívna v informovaní úradu, a to z dôvodu, že problémy osamostatnenia sa sú na jej strane a nie na strane spoločnosti CHEMES.
550. Úrad pri výpočte pokuty vychádzal z obratu spoločnosti CHEMES za všetky dodávané energie a nezohľadnil to, že k údajnému dopadu konania spoločnosti CHEMES malo dôjsť len v segmente neregulovaných energií. Úrad berie ako kritérium pre začatie plynutia lehoty neprimeraný a nedôvodný rast cien v roku 2017, pričom tento rast cien mal byť len v segmente neregulovaných energií. Je teda prirodzené a logické, že aj segmentom na základ výpočtu pokuty by mal byť segment neregulovaných energií a nie aj obrat za regulované energie, ktorých cena a samotné určenie ceny vôbec nie je závislé od spoločnosti CHEMES.
551. Hoci úrad uvádza, že rozsah obratu spoločnosti CHEMES rozširuje preto, lebo jeden trh energie ovplyvňuje druhý trh energie, uvedené nijak nepreukázal, resp. sa tieto trhy navzájom nijak neovplyvňujú. Úrad nevysvetlil ako napríklad trh plynu ovplyvňuje a má dopad na trh vody (rôzne formy). Je teda v rozpore s týmto princípom, aby úrad rozšíril relevantný obrat nad rámec piatich energií, vo vzťahu ku ktorým nachádza porušenie súťažného práva.
552. Nie je zrejmé, z akého dôvodu úrad do obratu pre účely výpočtu pokuty zahrnul

553. Ak úrad ustálil protisúťažné konanie, ktoré má mať negatívny dopad na odberateľov neregulovaných energií v rámci priemyselného parku Chemes, a to vo forme údajného zvýšenia ceny v roku 2017 a nasledujúcich, tak potom je potrebné za základ vziať obraty za neregulované energie, hoci v konečnom dôsledku žiaden negatívny dopad ani v tomto smere na odberateľov za roky 2017 a 2020 nebol, keďže spoločnosti Nexis boli fakturované ceny z roku 2017, t.j. ceny aké sama spoločnosť Nexis požadovala a čo sa týka ostatných odberateľov tak v ich prípade boli každým rokom ceny energií dohodnuté, t.j. boli fakturované na základe vzájomnej dohody spoločnosti CHEMES a konkrétneho odberateľa.

554. Postupom, keď úrad v bode 3. výroku rozhodnutia vypočítal pokutu zo všetkých druhov energií a nie iba z tých, ktorých sa týka výrok č. 1. a č. 2. rozhodnutia vydal zmätočné a nepreskúmateľné rozhodnutie.

555. Úrad vychádzal z relevantného obratu za rok 2020 (bod 440. rozhodnutia), ktorý bol súčtom tržieb za predaj všetkých energií a médií pre spoločnosti nachádzajúce sa v priemyselnom parku Chemes. V oboch uvedených tržbách boli zahrnuté aj tržby spoločnosti CHEMES nadobudnuté od spoločností, ktoré sú prepojené na spoločnosť CHEMES, a to spoločnosti ALTHAN, s.r.o., ALTHAN Trade, s.r.o., MPC CESSI, a.s. a spoločnosť Priemyselný park Chemes, pri ktorých ani len teoreticky nie je možné rozmyšľať o protisúťažnom konaní a teda tieto tržby nemôžu byť zahrnuté do celkových tržieb pre účely výpočtu pokuty. Účastník konania predložil tabuľku, kde je uvedené členenie obratu spoločnosti CHEMES podľa jednotlivých položiek, a to aj s prihliadnutím na tržby od spoločnosti ALTHAN, s.r.o. a spoločnosti Priemyselný park Chemes, z ktorých by mal úrad, resp. Rada úradu vychádzať, a to v členení na tržby za regulované energie, tržby za neregulované energie, samostatne tržby za prepojené spoločností ako aj skladbu tržieb súvisiacich so správou Priemyselného parku Chemes. Z relevantného obratu je potrebné podľa účastníka konania odrátať vnútroskupinové obraty. Rovnako je potrebné odrátať sumy, ktoré sú [.....
.....
.....
.....
.....opis obratu.] OT

556. V prípade posúdenia závažnosti konania, kde úrad stanovil percento vo výške [číselný údaj]% OT (bod 446. rozhodnutia), úrad uvádza, že toto percento znížil oproti výzve pred vydaním rozhodnutia, a to na základe niektorých námietok účastníka konania. Úrad však už neuviedol, že na základe akých námietok účastníka konania toto percento znížil a prečo v takomto rozsahu. Túto

skutočnosť úrad neuviedol ani čo sa týka samotného percenta vo výške **[číselný údaj]%**, OT čím je jeho rozhodnutie v tomto smere nepreskúmateľné, čo spôsobuje aj jeho nezákonnosť. Podľa účastníka konania mal úrad pri určení závažnosti prihliadnuť najmä na : (i) skutočnosť, že ide o historické zmluvné dojednanie schválené štátom, (ii) silnú vyjednávaciu pozíciu spoločnosti Nexis a (iii) predchádzajúcu rozhodovaciu prax úradu.

557. Zo záverov úradu k otázke určenia miery závažnosti porušenia je možné podľa účastníka konania sledovať odklon úradu od tzv. precedenčnej zásady (resp. zásady legitímnych očakávaní a zásady rovnakého zaobchádzania) zakotvenej v § 3 ods. 5 Správneho poriadku, obsahom ktorej je povinnosť správnych orgánov dbať na to, aby pri rozhodovaní o skutkovo zhodných alebo obdobných prípadoch nevznikali neodôvodnené rozdiely. Úrad porušil precedenčnú zásadu, resp. rozhodol v rozpore s doposiaľ skutkovo analogickými prípadmi, a to:

- a) Rozhodnutím úradu č. 2011/DZ/2/1/057 vo veci ZSE Distribúcia, a.s. zo dňa 28.12.2011, v rámci ktorého bola úradom rovnako posudzovaná praktika spočívajúca v účtovaní neprimerane vysokých cien, pričom úrad určil percento závažnosti vo výške 1,5 %. Rozsah trhu pokrytý protisúťažnou praktikou mal byť podľa Rady úradu pri kauze ZSE Distribúcia dôvodom pre nižšiu mieru závažnosti v kontraste s kauzou CHEMES, kde Rada úradu tým pádom indikuje širší rozsah pokrytia trhu. Spoločnosti CHEMES nie je jasné uplatňovanie tohto kritéria. Napríklad pri ZSE Distribúcia, a.s. je „časť vymedzeného územia“ podľa energetickej legislatívy pravdepodobne celé východné Slovensko, čo je podstatne viac ako priemyselný park CHEMES. Termín „časť vymedzeného územia“ teda vôbec nesmeruje k nejakej geograficky menšej/lokálnej časti územia, ale je to osobitný termín energetického práva, ktorý práve naopak pokrýva celú geografickú pôsobnosť ZSE Distribúcia, a.s. ktorá je neporovnateľne väčšia ako je priemyselný park CHEMES.
- b) Rozhodnutím úradu č. 2009/DZ/2/1/020 vo veci Železničná spoločnosť, a.s. zo dňa 21.4.2009, v ktorom úrad určil percento závažnosti vo výške 1 %.
- c) Rozhodnutím úradu č. 2013/DZ/2/1/021 vo veci Cargo Slovakia, a.s. zo dňa 22.8.2013, v ktorom úrad určil percento závažnosti vo výške 0,7 %. Prípade Železničná spoločnosť, a.s. má síce už vyše 10 rokov, ale pokiaľ nejde o ojedinelé rozhodnutie, ako bolo napríklad v prípade predbežného opatrenia, je potrebné sledovať aspoň nejakú prax. Nie je možné ho ignorovať len preto, že je „staršie“. Bolo prijaté v dobe, kedy existoval metodický pokyn pre výpočet pokuty, ktorý nebol zásadne odlišný od metodického pokynu, ktorý je účinný dnes.

V druhom a treťom prípade išlo o vylučovacie praktiky, za ktoré mal úrad dávať výšku percenta blížiacu sa k hornej hranici 30 %. Percento závažnosti, ktoré úrad štandardne aplikoval v rozhodnutiach týkajúcich sa zneužívania dominantného postavenia je nižšie oproti percentu závažnosti určenému v tomto konaní, v prvom prípade o 1 %, v druhom prípade o 1,5 % a v treťom prípade až o 1,8 %. Percento závažnosti je teda neprimerane vysoké a

zároveň nebolo zo strany úradu ani dostatočne odôvodnené. Úrad by mal preto znížiť percento závažnosti aspoň na výšku 1%.

558. Konanie spoločnosti CHEMES malo byť podľa Rady úradu závažnejšie oproti prípadu Cargo Slovakia, keďže sa uskutočnilo v období COVID 19 a ohrozilo výrobu spoločnosti Nexis. Situáciu ohľadom COVID 19 však už Rada úradu odmieta brať do úvahy pri výške pokuty pre CHEMES. CHEMES môže predpokladať, že ak by v období 2017-2020 bola plynová kríza, ktorá by mala katastrofálne dôsledky pre CHEMES, tak by síce Rada úradu nezohľadnila túto skutočnosť pri výške pokuty spoločnosti CHEMES (podobne ako vo výzve Rady úradu), ale zohľadnila by to pri miere závažnosti pokuty, čo je neakceptovateľné.
559. V prípade ZSE Distribúcia, a.s. ako aj v prípade Cargo Slovakia, a.s. bolo geografické územie, kde sa praktika uplatňovala neporovnateľne väčšie ako je priemyselný park Chemes. To však Rada úradu nespomína, resp. túto skutočnosť účelovo obchádza.
560. Nie je zrozumiteľné prečo, podľa Rady úradu, vykorisťovateľská praktika by mala mať výrazne vyššiu mieru závažnosti ako dva prípady s vylučovacou praktikou.
561. Rada úradu sa vo výzve Rady úradu takmer vôbec nevenovala otázke miery závažnosti, resp. odbila argumenty spoločnosti CHEMES iba veľmi povrchné. Rada úradu sa pri obrane rozhodnutia čo do miery závažnosti dopúšťa účelovej argumentácie, pričom na jednej strane využíva určitú skutočnosť v prospech úradu na obranu jeho záverov, tú istú alebo podobnú skutočnosť však na druhej strane nezohľadní v prospech spoločnosti CHEMES.
562. Rada úradu v prípade ASBIS pri miere závažnosti chybne referuje na to, že tam bola zohľadnená skutočnosť, že sa jedná o krátkotrvajúce porušenie. Táto skutočnosť musí byť vzatá do úvahy pri časovom aspekte – dĺžke trvania protisúťažného konania. Naopak, priamo v danom rozhodnutí ASBIS úrad klasifikuje praktiku ako ťažký kartel, ktorý patrí medzi najzávažnejšie porušenia. Pri ťažkom karteli, ktorý je podľa teórie závažnejšia praktika ako vykorisťovacia praktika pri zneužívaní dominantného postavenia, úrad určil mieru závažnosti na úrovni 1 %, pričom ju súd ešte znížil. Naopak, pri vykorisťovacej praktike v prípade CHEMES úrad stanovil mieru závažnosti na úrovni **[číselný údaj]% OT**.
563. Vzhľadom na nesprávne určenú dĺžku porušovania je nesprávne určený aj koeficient a následne základná suma pokuty. Skutočnosť, že úrad zadefinoval dĺžku trvania v nadväznosti na údajné zvýšenie cien preukazuje nepreskúmateľnosť a nezrozumiteľnosť konania. Na jednej strane úrad postihuje praktiku neprimeraných podmienok, na druhej strane sa k celej kauze vrátane dĺžky trvania správa ako k neprimeraným cenám. Uvedený postup je nezákonný.
564. Neobjektívne a zmätočne úrad postupoval aj pri hodnotení priťažujúcich a poľahčujúcich okolností (body 450. až 473. rozhodnutia). Jedná sa o veľmi jednostranné a v niektorých prípadoch aj účelovo vykladané skutočnosti, pričom úrad v rozhodnutí vôbec neprihliadol na argumentáciu spoločnosti CHEMES.
565. V súvislosti s priťažujúcou okolnosťou, ktorou mala byť skutočnosť, keď

spoločnosť CHEMES nepredložila úradu včas požadovanú informáciu týkajúcu sa prerušenia dodávok energií pre spoločnosť Nexis a navyše úrad zavádzala o okolnostiach, resp. možnostiach poskytnutia tejto informácie, a to v apríli 2020, účastník konania uvádza, že vtedajší právny zástupca spoločnosti CHEMES prevzal dňa 14.4.2020 žiadosť úradu o informáciu. Daná elektronická zásielka doručovaná prostredníctvom elektronickej schránky bola prevzatá dňa 14.4.2020 softvérovo automaticky, vzhľadom na značné množstvo elektronickej pošty, ktorá bola vtedajšiemu právnomu zástupcovi denne doručovaná. Účastník konania nepopiera skutočnosť, že právny zástupca spoločnosti CHEMES bol dňa 14.4.2020 v Humennom a zúčastnil sa aj stretnutia spoločností CHEMES a Nexis, pričom ale neprišlo na danom stretnutí k dohode ani k definitívnemu rozhodnutiu, či dôjde k odstávke energií. Predmetnú žiadosť úradu o poskytnutie informácie obdržal právny zástupca reálne až dňa 15.4.2020 a teda nemohol s ňou konfrontovať účastníka konania dňa 14.4.2020, keď s ním osobne bol. Dňa 15.4.2020 bol právny zástupca účastníka konania už v Bratislave a u klienta, spoločnosti CHEMES, nemohol zastihnúť žiadnu zodpovednú osobu, ktorá by mohla rozhodnúť ako na žiadosť reagovať, a to ani nasledujúci deň. V tom čase pandémie COVIDU-19 bola na vrchole a bol „tvrdý lockdown“, čo malo vplyv aj na osobnú účasť ľudí v práci ako aj na možnosť komunikácie ohľadom riešenia vážnych záležitostí, ktoré potrebovali kolektívne rozhodovanie. Dňa 17.4.2020 právny zástupca účastníka konania zaslal úradu elektronickú správu, že v pondelok dňa 20.4.2020 mu poskytne odpoveď na ním zaslanú žiadosť, čo sa aj stalo, čo bol najskorší možný čas na odpoveď.

566. Účastník konania poukazuje na to, že aj na strane úradu platili protiepidemiologické opatrenia. Dňa 17.4.2020 zamestnanec úradu volal právnomu zástupcovi účastníka konania, pričom sa mu nedovolal a opakovane to neskúšal. Právny zástupca účastníka konania následne volal späť 11 krát, avšak nikto mu na úrade už nedvíhal telefón. Ak sa jednalo o tak dôležitú informáciu, ktorá mala byť obratom doručená úradu, mal úrad vytvoriť podmienky, aby mu bolo možné túto informáciu doručiť. Dňa 17.4.2020 napísal riaditeľovi Odboru zneužívania dominantného postavenia a vertikálnych dohôd e-mail, na ktorý dostal odpoveď až dňa 20.4.2020, že aj zamestnanci úradu sú na *homeoffice*. Zo strany právneho zástupcu účastníka konania bola teda snaha o kontaktovanie úradu aj skôr. V konaní účastníka konania nebol žiaden úmysel a cieľ sťažovať konanie úradu. Tiež je potrebné uviesť, že v tom čase správne konanie nebolo ešte začaté a nebolo by teda ani možné vydať predbežné opatrenie, na ktoré sa úrad odvoláva, bez ohľadu na termín odpovede. Nie je teda zákonný predpoklad na to, aby sa na danú udalosť hľadelo ako na priťažujúcu okolnosť.

567. Uskutočnenie jedného telefonátu, ktorý zrovna v tom momente adresát nemohol prijať, bez toho, aby znovu zamestnanec úradu zavolať alebo aspoň vytvoril podmienky na možnosť spätného zavolania zo strany spoločnosti CHEMES, nepredstavuje skutočnú snahu úradu o okamžité získanie informácií. Skutočnosť, že nemusí byť adresát okamžite k dispozícii, predsa úrad musí brať do úvahy. Informácia uvedená v bode 578 výzvy Rady úradu, že 17.4.2020 nedisponoval ešte úrad žiadnou odpoveďou je vyslovene nepravdou. Jednak 14.4.2020 ešte nebolo prijaté rozhodnutie o odstávke a keď už toto rozhodnutie prijaté bolo, tak 17.4.2020 nebolo možné sa so žiadnym relevantným predstaviteľom resp.

zamestnancom z úradu vôbec počas pracovnej doby spojiť. Ak by niekto na telefóne alebo na emaile vtedy bol, úrad by dostal požadovanú informáciu obratom.

568. Druhou priťažujúcou okolnosťou bolo neposkytnutie informácie spoločnosťou CHEMES úradu na základe žiadosti zo dňa 12.5.2020, ktorá bola spoločnosti CHEMES doručená dňa 25.5.2020. Na základe žiadosti spoločnosti CHEMES o predĺženie lehoty bola lehota na podanie vyjadrenia o 5 pracovných dní predĺžená. Úradu bola následne dňa 15.6.2020 doručená odpoveď, ktorá ale podľa úradu neobsahovala všetky úradom požadované podklady, na čo úrad urgenciou zo dňa 20.7.2020 (doručená právnomu zástupcovi dňa 29.7.2020) žiadal o podanie doplňujúcich informácií k otázke č. 6, ako aj o zaslanie chýbajúcich dokladov. Vzhľadom aj na zmenu právneho zastúpenia spoločnosti CHEMES boli úradu požadované podklady doručené dňa 14.8.2020. Úrad však opakovane tvrdí, že mu neboli doručené všetky ním požadované podklady (bod 466. rozhodnutia). Úrad od spoločnosti CHEMES požadoval predloženie listín, ktoré nijakým spôsobom nesúviseli s predmetom posúdenia zneužitia dominantného postavenia spoločnosťou CHEMES, keďže úrad preveroval na strane spoločnosti CHEMES neprimerané obchodné podmienky a nie ceny energií, a teda aj v prípade ich neskoršieho predloženia, resp. v nie rozsahu ako si to úrad predstavoval, hoci spoločnosť CHEMES vyšla danej žiadosti – výzve v ústrety a poskytla od nej žiadané informácie, to nemohlo mať žiaden vplyv na postup úradu v konaní a posúdenie predmetu konania, t.j. preverovanie neprimeraných obchodných podmienok. Nie je preto opodstatnené, aby úrad túto skutočnosť hodnotil ako priťažujúcu okolnosť. Kvôli pandémie COVID-19 bola obmedzená prevádzka vo všetkých sférach spoločnosti a úrad požadoval podklady, ktoré spoločnosť CHEMES nevedela kvôli *homeoffice-u* nie že včas obstaráť, ale ani poskytnúť informácie kedy k tomu bude môcť dôjsť. Akonáhle bolo jasné, že spoločnosť CHEMES nie je spôsobilá podať tieto informácie v dohľadnej dobe, bol o tom úrad upovedomený. V súlade so zákonom tieto podklady mohli byť úradu poskytnuté až po druhom kvartáli roku 2021.
569. Treťou priťažujúcou okolnosťou je nespolupráca účastníka konania ohľadom označovania a odôvodnenia obchodného tajomstva (bod 468. rozhodnutia), avšak v danom prípade došlo podľa účastníka konania k interpelačnému nedorozumeniu, nakoľko úrad dňa 15.6.2020 dostal od účastníka konania list, ktorý sa týkal obchodného tajomstva. To, že s tým úrad nesúhlasil, nie je možné považovať za nespoluprácu, pričom situácia, kedy nie je podľa názoru úradu obchodné tajomstvo dostatočne odôvodnené, má svoj právny následok, a to vo forme, že dané údaje nebudú brané ako obchodné tajomstvo a nebudú utajené, pričom tejto skutočnosti si je vedomý aj samotný úrad. Vyvodzovať ešte ďalšie následky, sankcie je účelové a dochádzalo by k trestaniu účastníka konania 2x za to isté, čo je v rozpore s princípmi správneho trestania.
570. Samotný úrad si robil v tomto smere nadprácu, čoho si je aj sám vedomý, keď v bode 471. rozhodnutia uvádza: „*Napriek tomu, že úrad nebol povinný vyzývať účastníka konania na prehodnotenie obchodného tajomstva alebo dôvernej informácie, úrad v snahe zabezpečiť ochranu obchodného tajomstva alebo dôvernej informácie účastníka konania opätovne pristúpil k výzve na prehodnotenie vyznačeného obchodného tajomstva alebo dôvernej informácie.*“

571. Účastník konania poukázal na bod 23 písm. d) Metodického pokynu, podľa ktorého úrad zníži pokutu, ak je daná „*existencia dôvodnej pochybnosti na strane podnikateľa, či jeho konanie zakladá porušenie súťažných pravidiel*“. Úrad podľa znenia Metodického pokynu musí zohľadniť túto skutočnosť, pričom v predmetnom prípade sa ani úrad ani Rada úradu o tomto nezmenila ani len okrajovo. Pritom je zrejmé, že ak bolo inkriminované zmluvné ustanovenie zakotvené v privatizačných dokumentoch, je sotva možné, aby mohol CHEMES predpokladať, že sa jedná o porušenie súťažných pravidiel a minimálne musí existovať dôvodná pochybnosť spoločnosti CHEMES, či mohlo prísť k porušeniu súťažného práva. Úrad mal túto skutočnosť zohľadniť minimálne znížením o 15% alebo aspoň pri miere závažnosti.

[illegible][illegible]

138

-
.....
.....
575.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
576.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
577.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
578.
.....
.....
.....
.....
579.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

580.
.....
.....
.....
.....
.....
.....

581.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

582.
.....
.....
.....
.....
.....

583.
.....
.....
.....
.....

584.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

585.
.....
.....

.....
.....

586.
.....
.....

587.
.....
.....
.....
.....
.....
.....

588.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

589.
.....
.....
.....
.....
.....
.....

590.
.....

.....
.....
.....

591.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

592.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

593.
.....
.....
.....
.....
.....

594.
.....
.....
.....
.....
.....
.....

595.
.....
.....
.....
.....
.....

.....
.....
.....
.....
.....

596.
.....

597.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

598.
.....
.....
.....
.....
.....

599.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

600.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

601.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

602.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

603.
.....
.....
.....
.....
.....

604.
.....
.....
.....
.....

.....
.....
.....
605.
.....
.....
.....
.....
.....
.....] OT

10.1.2. Vyjadrenie Rady úradu

606. Rada úradu preskúmala postup úradu pri ukladaní pokuty. Voľná úvaha pri rozhodovaní o výške pokuty za správny delikt je myšlienkový proces, v rámci ktorého má správny orgán zvažovať závažnosť porušenia právnych predpisov vo vzťahu ku každému zisteniu protiprávneho konania, jeho následky, dobu protiprávnosti tak, aby uložená sankcia spĺňala nielen požiadavku represie, ale aj preventívny účel.
607. Úrad posúdil zneužívanie dominantného postavenia, ktoré je predmetom tohto konania ako správny delikt, ktorým došlo k porušeniu § 5 ods. 3 písm. a) zákona a zároveň čl. 102 písm. a) Zmluvy. Vzhľadom na to, že posudzované správanie účastníka konania predstavuje trvajúci správny delikt, ktorý stále trval v čase vydania prvostupňového rozhodnutia, úrad pri ukladaní pokuty postupoval podľa zákona v znení účinnom v čase dokonania správneho deliktu a podľa Metodického pokynu o postupe pri určovaní pokút v prípadoch zneužívania dominantného postavenia a dohôd obmedzujúcich súťaž (v texte ďalej ako „Metodický pokyn o pokutách“)⁶⁵.
608. Rada úradu v súvislosti s predloženými námietkami účastníka konania uvádza, že úrad, ako aj Rada úradu, sa pri ukladaní pokút riadia zákonom a internými predpismi úradu, pričom usmernenia Komisie v oblasti ukladania pokút, na ktoré môžu v určitom smere prihliadnuť, nie sú pre nich právne záväzné, keďže sankčná politika v oblasti ochrany hospodárskej súťaže je zverená národnej právnej úprave a patrí do kompetencie národných súťažných autorít.
609. Podľa § 42 ods. 1 písm. b) zákona, za porušenie ustanovenia § 5 ods. 1 zákona, podľa ktorého zneužívanie dominantného postavenia na relevantnom trhu je zakázané, úrad uloží podnikateľovi pokutu do 10 % z celosvetového obratu za predchádzajúce účtovné obdobie. Podľa § 47 ods. 1 zákona predchádzajúcim

⁶⁵ Vid' stránku úradu: https://www.antimon.gov.sk/data/files/963_metodicky-pokyn-o-postupe-pri-urcovani-pokut_1-9-2018.pdf. Úrad pre výpočet pokuty použil v tomto správnom konaní Metodický pokyn o postupe pri určovaní pokút v prípadoch zneužívania dominantného postavenia a dohôd obmedzujúcich súťaž účinný od 1.9.2018, pričom ide o revíziu Metodického pokynu o postupe pri určovaní pokút v prípadoch zneužívania dominantného postavenia a dohôd obmedzujúcich súťaž z 11. 8. 2014.

účtovným obdobím na účely § 42 až 44 a § 46 zákona je účtovné obdobie, za ktoré bola zostavená posledná účtovná závierka.

610. Podľa § 42 ods. 3 zákona úrad pri ukladaní pokuty posudzuje závažnosť a dĺžku trvania porušovania. Úrad pri posudzovaní závažnosti porušovania berie do úvahy jeho povahu, prípadne dopad na trh a veľkosť relevantného trhu. Okrem týchto kritérií úrad pri ukladaní pokuty prihliada prípadne aj na iné skutočnosti, najmä na opakované porušovanie, odmietnutie spolupracovať s úradom, postavenie ako vodcu alebo iniciátora porušovania alebo neplnenie dohody obmedzujúcej súťaž v praxi.
611. Je tiež potrebné konštatovať, že v rámci určenia výšky pokuty za porušenie pravidiel hospodárskej súťaže môžu mať faktory týkajúce sa cieľa správania väčší význam na účely určenia výšky pokuty ako faktory týkajúce sa jeho následkov.
612. Súd prvej inštancie T- 329/01 už vo veci *Archer Daniels Midland Co. v. Komisia* zo dňa 27.9.2006 uviedol, že skutočný dopad je dostatočne demonštrovaný, ak je Európska komisia schopná poskytnúť špecificky hodnoverný dôkaz indikujúci, že protisúťažné správanie malo dopad na trh. Súd tiež pripustil, že v každom prípade nie je ani možné presne kvantifikovať dopady protisúťažného správania na trh.
613. Pre konštatovanie zneužitia dominantného postavenia nie je nutné dopady praktiky osobitne vyčíslňovať. Už potenciálny protisúťažný dopad je v rozpore so zákazom zneužívania dominantného postavenia na trhu. Dopad na trh nie je kategóriou, ktorá by sa kryla so škodou spôsobenou spotrebiteľom. Ide o kategóriu spočívajúcou v dopadoch protisúťažnej praktiky na konkurentov, na súťažné prostredie, ceny, trhové podmienky a vývoj trhu, na bariéry vstupu na trh, spotrebiteľov a pod. Je ale pravdou, že z dobre fungujúcej hospodárskej súťaže v konečnom dôsledku profituje spotrebiteľ. Možno poukázať na rozhodnutie Európskej komisie vo veci *Wanadoo España v. Telefónica* (Case COMP/38.784) zo dňa 4.7.2007, v zmysle ktorého: „Cl. 82 ZES nie je zameraný len na praktiky, ktoré môžu priamo poškodiť spotrebiteľov, ale tiež na tie, ktoré sú pre nich škodlivé prostredníctvom ich vplyvu na efektívnu súťažnú štruktúru. ... Cl. 82 nepožaduje, aby Európska komisia špeciálne skúmala, či konanie dominantného podnikateľa poškodilo spotrebiteľov.“
614. Konštatovanie porušenia súťažných pravidiel spáchaných úmyselne nie je potrebné preukazovať, t.j. že podnikateľ si musí byť vedomý, že došlo k porušeniu súťažných pravidiel, ale je postačujúce, že podnikateľ si nemohol byť nevedomý toho, že jeho správanie bolo cielené na ich porušenie.
615. Úrad v zmysle Metodického pokynu o pokutách určil správne základnú sumu pokuty ako súčin relevantného obratu, percenta určeného na základe závažnosti porušenia zákona a koeficientu odrážajúceho dĺžku porušovania zákona.
616. Východiskom pri určení pokuty je teda relevantný obrat podnikateľa. Relevantný obrat v zmysle Metodického pokynu o pokutách je hodnota predajov dosiahnutá podnikateľom z predaja tovarov a služieb, ktorých sa obmedzenie súťaže priamo

alebo nepriamo dotýka v príslušnej geografickej oblasti v SR za posledný ukončený hospodársky rok jeho účasti na porušení zákona.

617. Kombinácia hodnoty predaja v súvislosti s porušením a trvaním porušenia sa považuje za vhodnú hodnotu na vyhodnotenie ekonomického významu porušenia, ako aj relatívneho podielu každého podnikateľa na porušení. Takýto spôsob výpočtu tiež najefektívnejšie zabezpečí, aby pokuta korešpondovala so ziskom z protisúťažnej praktiky, nakoľko predpokladaný zisk z porušenia zákona je pozitívne korelovaný s obratom podnikateľa na dotknutom trhu počas trvania porušenia zákona.
618. Rada úradu poukazuje v tejto súvislosti na rozsudok Súdneho dvora EÚ z 12.11.2014 vo veci C-580/12 P, v ktorom súd uviedol nasledovné cit.: „V dôsledku toho, hoci sa pojem hodnoty predaja uvedený v tomto bode 13 nemôže iste rozšíriť tak, aby zahŕňal predaj realizovaný predmetným podnikom, ktorý nepatrí do pôsobnosti vytýkaného kartelu, bol by narušený cieľ sledovaný týmto ustanovením, keby sa mal tento pojem vnímať len ako týkajúci sa obratu dosiahnutého iba pri predaji, v prípade ktorého sa preukázalo, že bol naozaj ovplyvnený týmto kartelom (rozsudok Team Relocations a i./Komisia, C 444/11 P, EU:C:2013:464, bod 76). Takéto obmedzenie by okrem toho spôsobilo umelú minimalizáciu hospodárskeho významu porušenia spáchaného daným podnikom, keďže samotná skutočnosť, že sa zistil obmedzený počet priamych dôkazov o predaji skutočne ovplyvnenom kartelom by viedla k tomu, že by nakoniec bola uložená pokuta bez skutočného vzťahu s pôsobnosťou predmetného kartelu. Takáto odmena za utajenie by narušila takisto cieľ sledovania a účinného sankcionovania porušení v článku 81 ES, a preto ju nemožno pripustiť (rozsudok Team Relocations a i./Komisia, EU:C:2013:464, bod 77). V každom prípade treba zdôrazniť, že časť celkového obratu pochádzajúca z predaja výrobkov, ktoré sú predmetom porušenia, môže najlepšie odrážať hospodársky význam tohto porušenia.“
619. Je preto odôvodnené určovať relevantný obrat s ohľadom na všetky predaje tovarov a služieb, ktorých sa posudzované protiprávne konanie týka.
620. Pri určovaní relevantného obratu vychádzal úrad z toho, že spoločnosť CHEMES má dominantné postavenie na trhu prevádzkovania priemyselného parku Chemes a trhoch výroby a rozvodu tepla, odberu kondenzátu, distribúcie elektrickej energie, výroby a dodávky demineralizovanej vody, výroby a dodávky dekarbonizovanej vody, výroby a dodávky zmäkčenej vody, dodávky pitnej vody, odvádzania odpadových vôd a distribúcií plynu. V dôsledku uplatňovania neprimeraných obchodných podmienok spoločnosť CHEMES aj na trhoch maloobchodného predaja elektrickej energie, výroby a dodávky stlačeného vzduchu, výroby a dodávky chladu, výroby a dodávky dusíka a dodávky plynu, ktoré majú potenciál byť trhmi konkurenčnými, vytvorila taký stav, že je jediným možným dodávateľom týchto energií.
621. Určenie relevantného obratu prvostupňový orgán pritom dostatočne vysvetlil. Rada úradu sa stotožňuje so záverom, že do relevantného obratu bolo potrebné započítať tržby, tak ako to urobil úrad, t.j. tržby za všetky tovary a služby predávané/poskytované v rámci úradom zadefinovaných relevantných trhov v

priemyselnom parku Chemes, keďže všetkých sa porušenie týkalo. Nie je pritom na účely posúdenia tohto prípadu potrebné špecifikovať či priamo alebo nepriamo. Úrad pritom v odôvodnení rozhodnutia nikde netvrdil, že jednotlivé trhy sa navzájom ovplyvňujú v takom zmysle ako to uvádza účastník konania, t.j. že napríklad trh dodávky plynu priamo ovplyvňuje, resp. má dopad napríklad na trh dodávky dekarbonizovanej vody. Je však aj podľa Rady úradu zrejmé, že účastník konania by nedokázal neodôvodnene zvyšovať ceny, resp. brániť zmenám dodávateľa na neregulovaných trhoch, keby odberatelia na týchto trhoch neboli na neho súčasne odkázaní ako na jediného dodávateľa aj v prípade ostatných regulovaných dodávok energií s tým, že sú usídlení v priemyselnom parku, kde vykonáva prevádzkovanie. Práve toto prepojenie mu umožnilo takéto správanie, keď z pozície sily na daných trhoch uplatňoval neprimerané podmienky s dopadom na trhoch, kde by jeho pozícia vplyvom konkurencie mohla byť oslabená.

622. Pokiaľ ide o námietku, že úrad nesprávne započítal do relevantného obratu aj tržby spoločnosti CHEMES súvisiace so správou priemyselného parku, napriek tomu, že tento trh neposudzoval, je potrebné uviesť, že z prvostupňového rozhodnutia jednoznačne vyplýva, že úrad zdefinoval relevantný trh prevádzkovania priemyselného parku Chemes a tržby dosahované na tomto trhu aj zohľadnil. Z bodu 438 prvostupňového rozhodnutia a celkového kontextu zároveň vyplýva, že pojem „správa“ priemyselného parku použil úrad skôr nepresne v danej súvislosti, a to ako synonymum slova prevádzka. Zo samotného gramatického významu slov správa a prevádzka je tiež zrejmé, že popri sebe nemôžu existovať trh správy priemyselného parku a trh prevádzkovania priemyselného parku, keďže tieto by pokrývali identické aktivity. Sám účastník konania pritom pojem správy tiež vo svojom vyjadrení v rozklade použil, keď uviedol, že pri určení relevantného obratu by Rada úradu mala vychádzať z členenia na tržby za regulované energie, tržby za neregulované energie, samostatne tržby za prepojené spoločnosti ako aj skladby tržieb súvisiacich so správou Priemyselného parku Chemes.
623. Účastník konania ďalej namietal, že úrad mal odrátať z relevantného obratu vnútropodnikové obraty. Uvádza, že úrad nesprávne do relevantného obratu započítal tržby spoločnosti CHEMES nadobudnuté od spoločností, ktoré sú prepojené na spoločnosť CHEMES, a to spoločnosti ALTHAN, s.r.o., ALTHAN Trade, s.r.o., MPC CESSI, a.s. a spoločnosti Priemyselný park Chemes a tiež tržby **[opis relevantného obratu]** OT, ktoré súčasťou relevantného obratu byť nemôžu.
624. Medzi významné zásady konania patrí zásada rovnosti zaobchádzania. Táto zásada predstavuje aj základnú zásadu práva Európskej únie, zakotvenú v článkoch 20 a 21 Charty základných práv Európskej únie. Uvedená zásada vyžaduje, aby sa v porovnateľných situáciách nepostupovalo rozdielne a v rozdielnych situáciách rovnako, ak takýto postup nie je objektívne odôvodnený.
625. Je potrebné uviesť, že práve nezarátaním vnútropodnikových obrátov do relevantného obratu by sa úrad dopustil diskriminácie podnikateľov, ktorí nie sú vertikálne integrovaní, v dôsledku čoho by následne zisk z protisúťažného konania nemusel byť dostatočne zohľadnený a podnikateľ by tak mohol uniknúť

sankcii primeranej jeho významu na trhu.

626. Rada úradu v tejto súvislosti poukazuje na rozsudok Súdneho dvora z 12.11.2014 vo veci C-580/12 P, *Guardian Industries Corp, Guardian Europe Sàrl* voči Komisii, v ktorom súd uviedol nasledovné: „...Netreba teda vykonať rozlíšenie medzi týmito predajmi podľa toho, či boli realizované s nezávislými tretími osobami alebo subjektmi patriacimi do toho istého podniku. Nezohľadniť hodnotu predaja patriaceho do tejto poslednej uvedenej kategórie by nevyhnutne znamenalo bezdôvodne zvýhodniť vertikálne integrované spoločnosti, umožniac im vyhnúť sa sankcii proporcionálnej ich významu na trhu výrobkov, na ktorom došlo k porušeniu (pozri v tomto zmysle rozsudok KNP BT/Komisia, EU:C:2000:625, bod 62). Okrem prospechu, ktorý možno očakávať od dohody o horizontálnom stanovení cien pri predaji tretím nezávislým osobám, totiž vertikálne integrované podniky môžu mať takisto prospech z takejto dohody na trhu na výstupe pri spracovaných výrobkoch, do zloženia ktorých vstupujú výrobky, ktoré sú predmetom porušenia, a to dvoma rôznymi spôsobmi. Buď tieto podniky prenesú zvýšenie ceny výrobných vstupov, ktoré vyplýva z predmetu porušenia, na cenu spracovaných výrobkov, alebo ich neprenesú, ale znamená to pre nich výhodu vo vzťahu k nákladom oproti ich konkurentom, ktorí si zabezpečujú tie isté výrobné vstupy na trhu výrobkov, ktorý bol predmetom porušenia. To je dôvod, pre ktorý, ako uviedol generálny advokát v bodoch 28 až 34 svojich návrhov, súdy Únie vždy zamietali dôvody, ktorými chceli vertikálne integrovaní výrobcovia dosiahnuť to, aby ich interné predaje boli vylúčené z obratu slúžiaceho ako základ pre výpočet ich pokuty (rozsudok KNP BT/Komisia, EU:C:2000:625, bod 62; pozri tiež rozsudky *Europa Carton/Komisia*, EU:T:1998:89, bod 128; *KNP BT/Komisia*, EU:T:1998:91, bod 112; *Lögstör Rör/Komisia*, EU:T:2002:72, body 360 až 363, ako aj *Tokai Carbon a i./Komisia*, EU:T:2005:220, bod 260). Nakoniec, z ustálenej judikatúry Súdneho dvora vyplýva, že pokiaľ ide o určenie výšky pokuty, uplatnenie rôznych metód výpočtu nemôže viesť k diskriminácii medzi podnikmi, ktoré sa zúčastnili na tom istom porušení článku 81 ods. 1 ES (pozri rozsudok *Alliance One International a Standard Commercial Tobacco/Komisia a Komisia/Alliance One International a i.*, C 628/10 P a C 14/11 P, EU:C:2012:479, bod 58). Ako bolo pripomenuté v bode 58 tohto rozsudku, na účely posúdenia podielu z celkového obratu pochádzajúceho z predaja výrobkov, ktoré sú predmetom porušenia, netreba vykonať rozlišovanie medzi internými predajmi a tými, ktoré sa vykonávajú vo vzťahu k tretím nezávislým osobám. Z toho vyplýva, že na určenie tohto obratu sa vertikálne integrované podniky nachádzajú v situácii porovnateľnej so situáciou výrobcov, ktorí nie sú vertikálne integrovaní. S týmito dvoma typmi podnikov teda treba zaobchádzať rovnako. Vylúčiť interné predaje z relevantného obratu by znamenalo uprednostniť tie prvé, znížiť ich relatívnu váhu na porušení v neprospech druhých, a to na základe kritéria, ktoré nemá žiadny vzťah so sledovaným cieľom pri určovaní tohto obratu a ktoré má odrážať hospodársky význam porušenia a relatívnu váhu každého z podnikov, ktorí sa porušenia zúčastnili.“
627. Nebol preto dôvod nezarátať do obratu na účely pokuty aj tržby týkajúce sa spoločností ALTHAN, s.r.o., ALTHAN Trade, s.r.o., MPC CESSI, a.s. a spoločnosti Priemyselný park Chemes, ktorým takisto spoločnosť CHEMES dodávala energie a média. Navyše v prípade spoločnosti MPC CESSI, a.s. Rada

úradu poukazuje na to, že túto spoločnosť účastník konania ani neuviedol ako odberateľa energií a médií v priemyselnom parku Chemes počas vedeného správneho konania⁶⁶ pred úradom, pričom z verejne dostupných zdrojov vyplýva, že táto má sídlo v Spišskej Novej Vsi.

628. Nie je tiež dôvod odpočítať [.....**opis relevantného obratu**] OT, keďže tieto boli riadnou súčasťou ceny. Skutočnosť, že podnikateľ niečo „prefakturováva“ inej spoločnosti nepredstavuje dôvod toto odrátať z relevantného obratu daného podnikateľa, nakoľko prefakturované sú *de facto* všetky nákladové položky podnikateľov (v prípade spoločnosti CHEMES aj napr. nákup silovej energie, nákup uhlia na výrobu tepla, atď.). Ako vyplýva zo zmlúv o dodávke elektrickej energie uzatvorených medzi spoločnosťou CHEMES a jeho odberateľmi, položky uvedené v bode 120 rozkladu sú súčasťou ceny a teda aj súčasťou tržieb spoločnosti CHEMES.
629. Úrad správne vychádzal z tržieb dosiahnutých za rok 2020, keďže išlo o posledný rok, za ktorý úrad posudzoval trvajúci delikt. V rozhodnutí úrad však aktualizoval výpočet pokuty v porovnaní s výzvou pred vydaním rozhodnutia, keďže účastník konania mu do vydania výzvy neposkytol všetky relevantné požadované údaje, a to napriek urgenciám úradu.
630. Hoci obrat vzťahujúci sa na dotknuté tovary/služby predstavuje vhodný základ na účely posúdenia zásahov do hospodárskej súťaže na trhu týchto tovarov/služieb nie je to jediné kritérium, podľa ktorého musí byť posúdené porušenie súťažných pravidiel, ale je potrebné posúdiť aj ďalšie okolnosti.
631. Pri posudzovaní závažnosti úrad vychádzal z toho, že posudzovaná praktika uplatňovania neprimeraných obchodných podmienok predstavuje vykorisťujúce správanie zo strany podnikateľa v dominantnom postavení, ktorý svojim správaním priamo poškodzuje svojich zákazníkov/odberateľov. Správanie spoločnosti CHEMES vyhodnotil úrad ako závažné. Zohľadňoval pritom aj špecifické okolnosti prípadu týkajúce sa aj reálneho prerušenia dodávok energií spoločnosti Nexis v období sviatkov a v období pandémie ochorenia COVID-19. K praktike zneužitia dominantného postavenia došlo na lokálnom trhu na území priemyselného parku Chemes, pričom dopady praktiky boli na odberateľov energií, ktorí pôsobia aj na globálnych trhoch. Rada úradu tieto závery považuje za správne a dostatočne odôvodnené a percento výšky pokuty určené za závažnosť vo výške **[číselný údaj] %OT** za primerané.
632. Pokiaľ ide o určenie výšky pokuty za závažnosť úrad je povinný zdôvodniť výslednú sumu a nie priebežný vývoj jeho myšlienkových pochodov pri jej určovaní a prípadnej zmene úvah. Úrad pritom v rozhodnutí uviedol aké skutočnosti zohľadnil pri výslednej sume za závažnosť, ktorú určil, čo považuje Rada úradu za postačujúce.
633. Protiprávne konanie posudzoval úrad od 1.8.2017 do vydania prvostupňového rozhodnutia. Uvedené obdobie ku dňu vydania rozhodnutia predstavuje 4 roky a 1 mesiac. V súlade s tým bol správne úradom určený koeficient, ktorý odráža

⁶⁶ Položka spisu č. 65.

dĺžku porušovania s hodnotou 4,08.

634. Námitka, že úrad mal v súvislosti so začiatkom doby porušovania skúmať dôvodnosť výšky cien energií nie je odôvodnená. Skutočnosť, že úrad v tomto konaní neposudzoval neprimeranosť cien bola opakovane vysvetlená. Ako úrad dostatočne zdôvodnil vo svojom rozhodnutí, na zvýšení cien spoločnosťou CHEMES, ktoré boli v dôsledku toho vyššie ako ceny z alternatívneho zdroja, prípadne tie zabezpečené samovýrobou v niektorých prípadoch odberateľov, úrad preukazoval negatívny dopad správania účastníka konania, ktoré spočívalo v uplatňovaní neprimeraných obchodných podmienok. Obmedzovanie odberateľov, ktorí by mohli zmeniť dodávateľa určitej energie sa negatívne prejavilo práve v čase zvýšenia cien.
635. Rada úradu neakceptuje ani námietku, že ukončenie protiprávneho konania by malo byť ohraničené uzavretím Zmluvy č. 1/2020, keďže jej samotné uzavretie nemožno považovať za dostatočný úkon na to, aby akýkoľvek odberateľ účastníka konania CHEMES pôsobiaci v priemyselnom parku Chemes mohol bez sankčných postihov zmeniť dodávateľa alebo si vyrábať energie, v prípade ktorých by konkurenčné prostredie mohlo existovať, sám. Ako vyplýva aj zo vzťahu so spoločnosťou Nexis tieto otázky bolo potrebné medzi zmluvnými stranami jednoznačne zmluvne upraviť a na strane spoločnosti CHEMES to vyžaduje určité ústretové kroky v rámci prechodného obdobia pri zmene dodávateľa. Uvedené potvrdzuje aj účastník konania v rozklade, keď poukazuje na náročnosť procesu osamostatnenia sa. Aspoň také kroky ako vo vzťahu k spoločnosti Nexis však neboli vykonané vo vzťahu k ostatným odberateľom v priemyselnom parku Chemes.
636. Rada úradu poukazuje v tejto súvislosti tiež na list spoločnosti Nexis úradu zo dňa 25.5.2020, „*Informácia o obnovení dodávok energií a médií*“, v ktorom sa uvádza, že „...*Napokon poukazujeme na čl. III Zmluvy (Zmluva čl. 1/2020), ktorý obsahuje o.i. (i) tvrdenie Nexis Fibers, že výrobou neregulovaných energií vo vlastnej réžii alebo (v prípade dusíka) ich odberom od iných dodávateľov dosiahne výraznú cenovú úsporu oproti ich odberu od Chemes, (ii) záujem Nexis Fibers o čo najskoršie osamostatnenie sa vo výrobe a v dodávkach neregulovaných energií od Chemes, (iii) vyhlásenie Nexis Fibers, že má záujem o zabezpečenie dodávok neregulovaných energií za podmienok podľa Zmluvy len na čas nevyhnutný do osamostatnenia (má nastať najneskôr do 01.01.2022), (iv) záväzok Chemes umožniť Nexis Fibers osamostatniť sa vo výrobe a v dodávkach neregulovaných energií v čo najkratšej možnej dobe, najneskôr do 31.12.2021.*“ Ku dňu 29.9.2021, kedy bolo vydané prvostupňové rozhodnutie, ešte proces osamostatnenia, na ktorom mala spoločnosť Nexis záujem, nebol zrealizovaný.
637. To že v prípade ďalších odberateľov v priemyselnom parku Chemes nedošlo priamo k sporu, ako uvádza účastník konania, a teda mali zmluvy uzatvorené, samotné nepreukazuje, že k zneužívaniu dominantného postavenia voči nim nedošlo. Ako vyplynulo z viacerých dôkazov opísaných úradom v prvostupňovom rozhodnutí a tiež Radou úradu v časti týkajúcej sa skutkového stavu, odberatelia usídlení v priemyselnom parku Chemes sú si vedomí svojej pozície závislosti na spoločnosti CHEMES, ktorá je pre nich na viacerých úradom zadefinovaných

relevantných trhoch nevyhnutným obchodným partnerom, pričom niektorí z nich priamo poukázali na to, že vyjednanie priaznivejších zmluvných podmienok nie je v daných podmienkach reálne, a preto akceptovali navrhnuté podmienky spoločnosti CHEMES. Skutočnosťou však je, že ak by títo chceli postupovať ako spoločnosť Nexis, t.j. osamostatniť sa v prípade piatich energií/médií, nemajú upravené obdobné zmluvné podmienky ani len na úrovni Zmluvy č. 1/2020, ako je to v prípade spoločnosti Nexis. K zvýšeniu cien pritom došlo aj v ich prípade.

638. Základná suma pokuty určená ako súčin relevantného obratu, percenta na základe závažnosti porušenia zákona a koeficientu odrážajúceho dĺžku porušovania zákona bola úradom určená vo výške **[číselný údaj]** OT eur s čím sa Rada úradu stotožnila.
639. Úrad posudzoval v ďalšom kroku priťažujúce a poľahčujúce okolnosti. Úrad identifikoval v tomto prípade jednu priťažujúcu okolnosť, a to vedomé sťaženie postupu úradu, ktoré pozostávalo z viacerých incidentov. Úrad požiadal obratom „*Žiadosťou o poskytnutie informácií a podkladov*“ č. 170/2020/OZDPaVD-1471/2020 zo dňa 14.4.2020 spoločnosť CHEMES o predloženie informácií a podkladov, či spoločnosť CHEMES plánuje pristúpiť k prerušeniu dodávok energií a médií pre spoločnosť Nexis ku dňu 17.4.2020 (ďalej len „*Žiadosť o poskytnutie informácií*“), ktorá bola spoločnosti CHEMES doručená dňa 14.4.2020. V Žiadosti o poskytnutie informácií úrad tiež žiadal uviesť, že pokiaľ došlo k zmene plánovaného prerušenia, aby uviedla akým spôsobom (napr. spoločnosť úplne upustila od úmyslu prerušenia dodávok, došlo k zmene termínu prerušenia dodávok, atď.). Úrad následne aj telefonicky urgoval zaslanie odpovede dňa 16.4.2020 a 17.4.2020, pričom ku dňu 17.4.2020, keď reálne došlo k prerušeniu dodávok energií a médií pre spoločnosť Nexis ešte nedisponoval odpoveďou od spoločnosti CHEMES.
640. Dňa 17.4.2020 v čase po prerušení dodávok energií a médií pre spoločnosť Nexis bolo úradu doručené vyjadrenie právneho zástupcu spoločnosti CHEMES, v ktorom uvádza, že pre situáciu ohľadom šírenia ochorenia COVID – 19 sa napriek maximálnej snahe advokátskej kancelárii nepodarilo získať stanovisko od ich klienta, pričom ďalej uviedol, že zašle odpoveď najskôr dňa 20.4.2020, kedy bude zasadať predstavenstvo spoločnosti CHEMES.
641. Zároveň však úrad získal informáciu, že dňa 14.4.2020 o 15:00 h prebiehalo osobné stretnutie medzi zástupcami spoločností CHEMES a Nexis, za prítomnosti právnych zástupcov spoločností, za účelom vyriešenia vzniknutej situácie súvisiacej s prerušením dodávok energií a médií. Dňa 14.4.2020 o 09:37 súčasne došlo k doručeniu žiadosti o poskytnutie informácie právnemu zástupcovi spoločnosti CHEMES. Úrad preto neakceptoval tvrdenie právneho zástupcu spoločnosti CHEMES, že nemal možnosť získať odpoveď klienta na žiadosť o poskytnutie informácií. Odpoveď obsahujúcu informáciu, že k prerušeniu už došlo, úrad obdržal nakoniec až po 4 pracovných dňoch (po 6 kalendárnych dňoch), a to dňa 20.4.2020. Za sťaženie postupu úradu považoval teda to, že spoločnosť CHEMES úradu nepredložila požadovanú informáciu týkajúcu sa prerušenia dodávok energií pre spoločnosť Nexis a súčasne úrad zavádzala o okolnostiach, resp. možnostiach poskytnutia tejto informácie.

642. Účastník konania je zastúpený právnym zástupcom, ktorý bol dostatočne informovaný a odborne spôsobilý na posúdenie žiadosti úradu, keď tento v čase hrozby prerušenia dodávky energií požadoval odpoveď na jednoduchú a zrozumiteľnú otázku, či k prerušeniu skutočne dôjde alebo či sa plán spoločnosti CHEMES zmenil. Žiadosť úradu bola právnomu zástupcovi doručená dňa 14.4.2020, pričom právny zástupca sa vyjadril, že odpoveď, či k prerušeniu dôjde môže úradu zaslať najskôr dňa 20.4.2020, a k tomuto dňu aj zaslal vyjadrenie úradu. Odpoveď pritom obsahovala iba informáciu, že k odpojeniu už došlo, keďže k prerušeniu dodávky energií a médií došlo už od 17.4.2020 do 30.4.2020, t.j. 3 dni pred doručením odpovede. Medzi žiadosťou úradu a odpojením energií uplynuli iba dva celé dni (14-17.4.2020) pričom Rada úradu nemôže akceptovať, že v tomto čase nemohol účastník konania CHEMES zabezpečiť bezodkladné vyjadrenie k otázke úradu, keďže už musel vedieť, že k prerušeniu minimálne ku dňu 17.4. dôjde. Rovnako tak neskoré doručenie odpovede na otázku nebolo spôsobené dosiahnuteľnosťou zamestnancov úradu ku dňu 17.4. 2020, keďže vyjadrenie bolo doručené až po tomto dátume, kedy už nemalo žiadnu relevanciu, keďže k prerušeniu už fakticky došlo. K námietke účastníka konania je tiež potrebné uviesť, že vydanie predbežného opatrenia nie je viazané na začatie správneho konania.
643. Dňa 25.5.2020 úrad doručil spoločnosti CHEMES ďalšiu žiadosť o poskytnutie doplňujúcich informácií a podkladov zo dňa 12.5.2020. Úrad na základe žiadosti predĺžil lehotu na poskytnutie doplňujúcich informácií o 5 pracovných dní. Dňa 15.6.2020 bola úradu doručená odpoveď na predmetnú žiadosť s tým, že táto neobsahovala všetky úradom požadované podklady. Úrad okrem iného v otázke č. 6 predmetnej žiadosti požadoval v súvislosti s energetickou produkciou spoločnosti CHEMES uviesť, či energie vymenované v danej otázke spoločnosť CHEMES vyrába alebo nakupuje a pokiaľ ich nakupuje, aby uviedla od koho. Zároveň úrad žiadala spoločnosť, aby v prípade, ak energie nakupuje, predložila aktuálnu zmluvu vrátane všetkých zmien a dodatkov so spoločnosťou, od ktorej danú energiu nakupuje. Úrad zaslal účastníkovi konania aj urgenciu zo dňa 20.7.2020, ktorá bola doručená právnomu zástupcovi dňa 29.7.2020. Úradu však ani po urgencii neboli doručené všetky požadované informácie a podklady a tieto následne získal od spoločnosti, ktorá bola druhou zmluvnou stranou danej zmluvy, ktorú požadoval predložiť úrad. Nie je pritom na účastníkovi konania, aby vyhodnocoval nevyhnutnosť úradom požadovanej informácie, pokiaľ nejde o informácie zjavne nesúvisiace s posudzovaným prípadom, čo však nie je tento prípad. Je tiež potrebné zdôrazniť, že bez súčinnosti s podnikateľmi nie je úrad schopný získať všetky nevyhnutné informácie pre svoju činnosť, preto je spolupráca podnikateľov v tomto smere kľúčová, aby úrad mohol naplňovať svoje úlohy vo verejnom záujme.
644. Úrad tiež listom č. PMU/43/2021/OZDPaVD-1738/2021 zo dňa 29.3.2021 (doručeným dňa 29.3.2021) žiadala spoločnosť CHEMES o predloženie podkladov a informácií potrebných k určeniu relevantného obratu na účely prípravy výzvy pred vydaním prvostupňového rozhodnutia. Požadované informácie predložila spoločnosť až 27.4.2021, t.j. takmer mesiac po lehote na predloženie informácií a štyri dni po prevzatí výzvy pred vydaním rozhodnutia, čo sťažilo postup úradu pri posudzovaní pokuty v danom štádiu konania.

645. Rada úradu považuje úradom formulované otázky a žiadosti za jasné a zrozumiteľné, pričom pokiaľ niektorej otázke účastník konania nerozumel mohol sa obrátiť na úrad so žiadosťou o vysvetlenie. Zároveň ak niektorými informáciami, ktoré úrad žiadal v danom čase nedisponoval bolo potrebné úradu túto informáciu oznámiť. Rada úradu sa preto stotožnila so záverom úradu, že konaním účastníka konania došlo k sťaženiu jeho postupu v konaní.
646. Úrad tiež vyzval účastníka konania listom s názvom „*Žiadosť o doplnenie vyznačenia obchodného tajomstva a/alebo dôverných informácií*“ zo dňa 25.8.2020, ktorý mu bol doručený dňa 2.9.2020, na prehodnotenie vyznačenia obchodného tajomstva alebo dôvernej informácie v jeho odpovedi na žiadosť o predloženie doplňujúcich podkladov a informácií, ktorá bola doručená úradu dňa 15.6.2020 a ako celok bola označená účastníkom ako obchodné tajomstvo. Úrad vyzval účastníka konania, aby v lehote 8 pracovných dní od doručenia žiadosti zaslal nedôvernú verziu danej odpovede. Keďže účastník konania ani v tomto prípade nereagoval na žiadosť úradu úrad mu zaslal prvú urgenciu doručenú právnomu zástupcovi účastníka konania dňa 24.9.2020 a následne ďalšiu urgenciu zo dňa 14.10.2020. Napriek uvedenému tieto podklady úradu neboli do vydania výzvy pred vydaním prvostupňového rozhodnutia doručené. V tejto súvislosti možno súhlasiť s účastníkom konania, že v prípade, ak podnikateľ nežiada ochranu určitých informácií nie je úrad povinný ich chrániť. Účastník konania sa nevyjadril v tomto prípade tak, že o ochranu nežiada, ale na žiadosť úradu nijako nereagoval. Rada úradu zohľadňuje, že pre ochranu napríklad obchodného tajomstva je nevyhnutná aj aktívna ochrana zo strany podnikateľa, teda že sám o ochranu dbá, kde spadá aj aktívne vyznačovanie informácií, ktoré požaduje chrániť. Účastník konania označil ako chránený celý dokument. Úrad môže od fyzickej osoby alebo právnickej osoby žiadať, aby úradu predložila iné znenie informácií alebo podkladov vrátane popisu chránených informácií a podkladov, ktoré neobsahuje obchodné tajomstvo, dôvernú informáciu, osobný údaj alebo iné informácie chránené podľa osobitných predpisov, čo úrad v tomto prípade aj urobil. Bolo preto žiadúce, aby podnikateľ odpovedal na žiadosť úradu v tom smere, že dané informácie už nepožaduje chrániť, ak tomu tak bolo, napriek tomu, že predložený dokument pôvodne označil celý ako obchodné tajomstvo alebo aby predložil jeho nedôvernú verziu. Nie je úlohou úradu dedukovať zámery podnikateľa, ako to predpokladá účastník konania. Keďže pôvodne bol označený daný dokument ako chránený nebolo odôvodnené predpokladať, že nereagovanie na žiadosť úradu má automaticky znamenať, že účastník konania už ochranu nežiada. Vyhodnocovanie toho čo považuje účastník konania za chránenú informáciu samotným úradom spomaľuje jeho činnosť a predovšetkým prenáša neodôvodnenú zodpovednosť na úrad tam, kde má nie byť zodpovednosť samotný predkladateľ informácie. Je preto nevyhnutná spolupráca subjektov, ktoré predkladajú úradu informácie aj v tomto smere. Nie je tiež na účastníkovi konania, aby vyhodnocoval, na ktorú žiadosť úradu o informácie odpovie a na ktorú nie, pričom úrad má byť ten, ktorý aj z nereagovania má prijímať určité závery. Predovšetkým pre vyhotovenie verejnej verzie rozhodnutia úradu, ktorá je zverejňovaná na jeho oficiálnej webovej stránke je potrebné odstrániť z úplnej verzie rozhodnutia informácie, ktoré požaduje predkladateľ chrániť a ktoré spĺňajú zákonom stanovené podmienky pre ich ochranu, na čo je však nevyhnutná aj spolupráca dotknutého subjektu. V tomto prípade nedochádza k dvojitému postihu, ako uvádza účastník

konania.

647. Vzhľadom na vyššie popísané správanie účastníka konania úrad navýšil základnú sumu pokuty o 15%. Rada úradu považuje takéto zvýšenie pokuty za primerané, najmä s ohľadom na to, čo už bolo uvedené, že spolupráca podnikateľov pri získavaní informácií potrebných pre činnosť úradu je nevyhnutná, pričom účastník konania opakovane v tomto konaní nereagoval na žiadosti úradu vôbec alebo poskytoval neúplné informácie, čo postup úradu v konaní sťažilo.
648. Poľahčujúce okolnosti úrad neidentifikoval. Rada úradu rovnako neidentifikovala žiadne poľahčujúce okolnosti. V tomto prípade nebola splnená podmienka o existencii dôvodnej pochybnosti na strane účastníka konania CHEMES, či jeho konanie zakladá porušenie súťažných pravidiel. Účastník konania obhajuje neustále svoje konanie privatizačnými dokumentmi, za ktoré by mal niesť zodpovednosť štát. Účastník konania je však pokutovaný za to, že neumožnil odber v prípade piatich energií z iného zdroja alebo samovýrobou po roku 2017, hoci jeho cena bola vyššia ako z alternatívneho zdroja, pričom možnosť zmeny dodávateľa predpokladalo priamo zmluvné dojednanie, ktoré bolo v danom čase účinné, avšak toto odmietal aplikovať.
649. Ako tiež konštatoval úrad, uložená pokuta nepresahuje zákonom stanovenú hranicu pre uloženie pokuty 10% z obratu podnikateľa za prechádzajúce uzavreté účtovné obdobie.
650. Účastník konania namieta, že úrad v tomto konaní rozhodol v rozpore s doposiaľ skutkovo analogickými prípadmi. Rada úradu sa s týmto tvrdením nestotožnila. V prípade rozhodnutia č. 2011/DZ/2/1/057 vo veci ZSE Distribúcia, a.s. zo dňa 28.12.2011, potvrdené druhostupňovým rozhodnutím č. 2012/DZ/R/2/030 zo dňa 29.6.2012 a následne aj súdom,⁶⁷ ide o starší prípad spred viac ako desať rokov, v ktorom bola posudzovaná skutkovo iná praktika. Úrad posudzoval cenu za vykonanie nadštandardného odpočtu registrov elektromera, ktorý je súčasťou činností súvisiacich s meraním elektriny, pričom sa zaoberal iba týmto jedným poplatkom účtovaným spoločnosťou ZSE-D, a.s. Poplatok spoločnosť ZSE-D, a.s. účtovala novým dodávateľom elektriny v rámci procesu zmeny dodávateľa pri odberných miestach odberateľov elektriny v domácnostiach a podnikateľskom segmente - maloodbere. V dôsledku neprimerane vysokej výšky poplatku za nadštandardný odpočet registrov elektromera platili noví dodávatelia elektriny za poskytovanú službu nepomerne viac, ako by platili vtedy, ak by protisúťažná praktika nebola realizovaná, čo vytváralo bariéru pre rozvoj konkurencie. Praktika mala dopad na „časti vymedzeného územia“ prevádzkovateľa distribučnej sústavy – ZSE Distribúcia, a.s., kde mala spoločnosť ZSE-D, a.s. dominantné postavenie. Percento za závažnosť určené v danom prípade vo výške 1,5% zodpovedá nižšej závažnosti v porovnaní s týmto konaním, kde došlo k dopadom na viacerých relevantných trhoch. Je však potrebné poukázať na to, že v danom prípade, kde bola základná výška pokuty určená na sumu 3 785,17 eur, túto úrad následne zvýšil až na 150 000 tis eur z dôvodu, že pokuta 3 785,17 eur určená úradom nepresiahla sumu 149 303 eur, ktorá bola vyčíslená ako získaný

⁶⁷ Pozri Rozsudok Krajského súdu v Bratislave 1S/205/2012 -181 z 24.4.2014.

majetkový prospech, a teda vypočítaná pokuta podľa úradu nemala svojou výškou schopnosť potrestať dostatočne podnikateľa ZSE-D, a.s. za protisúťažné správanie. V prípade, že teda účastník konania porovnáva jednotlivé prípady v praxi úradu, je potrebné, aby vychádzal z komplexného posúdenia a určenia pokuty v danom prípade a nie len zo samotnej výšky percenta za závažnosť a aby poukazoval iba na určité faktory ako územie dopadu .

651. Pokiaľ ide o rozhodnutie úradu č. 2009/DZ/2/1/020 vo veci Železničná spoločnosť, a.s. zo dňa 21.4.2009, kde úrad určil percento za závažnosť vo výške 1 %, opätovne ide o starší prípad z praxe úradu. Predmetom posúdenia bolo konanie Železničnej spoločnosti, a.s. v súvislosti s vynucovaním si plombovania vozňových zásienok, ktoré preberala na prepravu od iných prepravcov, a to len plombami, ktoré sama predávala a ak by prepravca neakceptoval uvedenú podmienku, vystavoval sa riziku, že by Železničná spoločnosť, a.s. neprepravila jeho tovar, aj keď by preukázal, že ním použité bezpečnostné plastové plomby spĺňajú predpísané kvalitatívne a technické parametre, prípadne prešli oficiálnym schvaľovacím procesom. Nešlo teda o obdobnú praktiku ako je posudzovaná v tomto konaní. Navyše v danom rozhodnutí úrad uviedol, že cit.: *“...Posudzovaná praktika sa svojím charakterom nedá zaradiť medzi najzávažnejšie praktiky. Jej dopad na trh bol obmedzený vzhľadom na to, že sa týkala len veľmi úzkeho segmentu trhu. Vzhľadom na uvedené, úrad určil percento pokuty na základe závažnosti v dolnej hranici rozpätia, konkrétne 1%.”*
652. Rozhodnutie úradu č. 2013/DZ/2/1/021 vo veci Cargo Slovakia, a.s. zo dňa 22.8.2013, kde bola výška pokuty za závažnosť určená na 0,7 %, na ktoré tiež poukazuje účastník konania, sa týkalo vylučovacej praktiky, ktorej cieľom bolo vytlačenie konkurentov z trhu, resp. zabránenie ich rastu, čo viedlo k obmedzeniu konkurencie na trhu železničnej nákladnej dopravy realizovanej formou ucelených vlakov v SR. Správanie bolo vyhodnotené ako závažné. V danom prípade išlo o praktiku už ukončenú, ku ktorej dochádzalo ešte v období rokov 2005 až 2010. Posudzované konanie spočívalo v obmedzovaní predaja a prenájmu elektrických rušňov súkromným železničným nákladným dopravcom pôsobiacim v SR, a to na relevantnom trhu predaja a prenájmu elektrických rušňov schopných prevádzky v Slovenskej republike a doplňovania paliva do motorových rušňov súkromných železničných nákladných dopravcov pôsobiacich v SR, a to na relevantnom trhu poskytovania služieb doplňovania paliva do motorových rušňov na čerpacích staniciach pre rušne, ktoré boli súčasťou jednej stratégie zameranej na obmedzenie konkurentov na relevantnom trhu železničnej nákladnej dopravy realizovanej formou ucelených vlakov na území Slovenskej republiky. Hoci v oboch prípadoch išlo o závažné porušenia zákona, konanie posudzované v tomto konaní nie je obdobné. V tomto konaní bolo potrebné zohľadniť, že okrem toho, že účastník konania CHEMES bránil svojím odberateľom zmeniť dodávateľa na trhoch, ktoré mohli byť konkurenčné a nestali sa nimi iba v dôsledku ním uplatňovaných podmienok a opatrení v zmluvných vzťahoch, účastník konania navyše prerušením dodávok reálne ohrozil výrobu spoločnosti Nexis, a to napriek tomu, že v danom čase už bolo vydané aj rozhodnutie súdu. K takémuto postupu navyše prikrčil v stave všeobecne zhoršených podmienok pre podnikanie v dôsledku prebiehajúcej pandémie spôsobenej vírusom Covid 19. Na oficiálnych stránkach súťažných autorít, vrátane Komisie, sú pritom bežne dostupné informácie, že protisúťažné

správanie počas mimoriadnej situácie nie je posudzované v miernejších podmienkach, naopak môže byť posudzované aj prísnejšie. Rada úradu vzhľadom na špecifiká a odlišnosti porovnávaných prípadov nepovažuje odlišné percento za závažnosť za rozpor so zásadou rovnakého postupu v obdobných a rovnakých prípadoch.

653. Vo všeobecnosti možno konštatovať, že sú vylučovacie praktiky závažnejšie, nemusí to byť však pravidlo pri každom individuálnom prípade, ako je tomu aj v tomto prípade. Súťažné pravidlá nemožno aplikovať mechanicky, ale vždy je potrebné zohľadňovať celkový právny a ekonomický kontext prípadu.
654. Rada úradu uloženie pokuty za závažnosť v tomto konaní nepovažuje za odklon od doterajšej praxe úradu pri zohľadnení špecifik jednotlivých uvádzaných prípadov, a to aj s ohľadom na likvidačnosť pokuty, ktorú je vždy potrebné posúdiť individuálne v každom prípade, a ktorej sa venuje detailne nižšie v texte.
655. V súvislosti s prípadom *ASBIS*, na ktorý poukazuje účastník konania Rada úradu uvádza nasledovné. Predmetný rozsudok sa týkal rozhodnutia Rady úradu č. 2015/KH/R/2/010 z 31.3.2015 vo veci *ASBIS a ďalší*, podľa ktorého ak dohodou nie je pokrytá celá časť trhu, je nutné stanoviť nižšiu mieru závažnosti, a to dokonca vo výške 1%. Najvyšší súd SR v danom prípade, rozsudkom zo dňa 26.10.2017, v konaní pod sp. zn.: 8Sžhk/1/2016, potvrdil rozsudok Krajského súdu v Bratislave, ktorý znížil mieru závažnosti až desaťnásobne, a to na úroveň 0,1 %. V danom prípade bola posudzovaná horizontálna dohoda distribútorov informačných technológií a doplnkového sortimentu, ktorá však nebola vo forme schémy trvajúcej počas niekoľkých rokov. V prípade *ASBIS a ďalší* išlo o veľmi krátko trvajúcu dohodu výlučne o jednej zložke ceny, ktorou bol manipulačný poplatok vo výške 1 euro. Účastníci dohody v danom prípade na základe nedovolených dojednaní zaviedli v období od 5.3. do 11.3. 2013 jednotný manipulačný poplatok, ktorým chceli znížiť intenzitu súťaže medzi nimi. Išlo teda o dohodu o jednej zložke ceny navyše v trvaní pár dní. Krajský súd znížil túto pokutu na 0,1 %. Takýto postup však nepotvrdil Najvyšší súd SR, ktorý zníženie korigoval na 0,5 %. Avšak takýto postup Najvyšší súd SR nezaujal vo všetkých prípadoch podaných žalôb v danej veci. V prípade žalobcu *SWS Distribution, a.s.*, takisto *ABC Data, s.r.o.* a *AT Computer, s.r.o.* rozsudok Krajského súdu v BA zrušil, pričom⁶⁸ v jednom prípade skonštatoval, že vzhľadom na povahu posudzovaného skutku neboli naplnené podmienky na dané zníženie pokuty tak, ako to vykonal Krajský súd a v ďalších, že Krajský súd svoj postup zníženia dostatočne nezdôvodnil. Z uvedeného vyplýva, že rozhodnutie Rady úradu v danej veci bolo predmetom súdneho prieskumu na základe viacerých podaných žalôb účastníkov predmetného správneho konania, a to Krajského súdu v Bratislave aj Najvyššieho súdu SR, pričom jednotlivé senáty Najvyššieho súdu SR nakoniec neprijali rovnaký záver.
656. V rozhodnutí č. 2011/KH/1/1/038 zo dňa 28.9.2011 úrad určil výšku percenta za závažnosť až vo výške 20%. Následne úrad pristúpil k posúdeniu celkových okolností priebehu posudzovaného verejného obstarávania a k absencii

⁶⁸ Pozri rozsudok NS SR vo veci *SWS Distribution, a.s.*, sp.zn. 6Sžhk/1/2017 z 20.3.2019, rozsudok NS SR vo veci *ABC Data, s.r.o.*, sp.zn. 5Sžhk/1/2017 zo dňa 30.4.2019, vo veci *AT Computer, s.r.o.* 8 Asan2/2017 zo dňa 31.januára 2019.

reálneho prospechu z účasti v predmetnom verejnom obstarávaní v prípade účastníkov konania. Úrad tiež zohľadnil skutočnosť, že účastníci konania v konečnom dôsledku s úradom spolupracovali, priznali svoju účasť na protiprávnom konaní. Úrad následne znížil sumu pokuty určenú po zohľadnení závažnosti, dĺžky trvania porušovania zákona, priťažujúcich a poľahčujúcich okolností o 40 %. Zníženie pokuty teda bolo dané aj poľahčujúcimi okolnosťami v danom prípade a zohľadnením situácie podnikateľa v danom konkrétnom prípade. Je však vhodné uviesť, že sankčná politika úradu sa rokmi môže meniť v záujme dosiahnutia cieľov a úloh, ktoré úrad ako verejný orgán musí naplňať.

657. Rada úradu konštatuje, že úrad pri ukladaní pokuty postupoval v súlade so zákonom, výška uloženej pokuty je primeraná a dostatočne úradom v prvostupňovom rozhodnutí odôvodnená. Úrad správne aplikoval aj Metodický pokyn o pokutách, ktorý odráža kritériá na stanovenie výšky pokuty podľa zákona. Úrad sa dostatočne vysporiadal s námietkami účastníka konania, ktoré sa týkajú uloženia pokuty, pričom tieto sa opakujú aj v podanom rozklade.

10.2.1. [Vyjadrenie Rady úradu k námietkam týkajúcim sa výpočtu pokuty

658.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

659.
.....
.....
.....
.....
.....

660.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

661.

.....
.....
.....
.....

.....
.....

662.
.....
.....
.....

663.
.....
.....
.....
.....
.....
.....

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

664.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

665. **Tabuľka č. 1 č. 2**

.....
.....
.....

.....
.....
.....

666. **Tabuľka č. 3**

.....
.....
.....

667.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

668.
.....
.....
.....
.....
.....
.....

669.
.....
.....

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

670.
.....

.....
.....
.....
.....

.....
.....
.....
.....
.....
.....

671.
.....
.....
.....

672.
.....
.....
.....
.....

673.
.....
.....
.....
.....

-
.....
674.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
675.
.....
.....
.....
676.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
677.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
678.
.....
.....
.....

679. **Tabuľka č. 4**

.....
.....
.....

680. Tabuľka č. 5

681. Tabuľka č. 6

.....
.....
.....

682.
.....
.....

683.
.....
.....

.....
.....
.....
.....

.....

.....
.....
.....
.....
.....
.....

.....
.....
.....

684.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

685.
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

10.2.2.

686.
.....
.....
.....
.....
.....
.....

687.
.....
.....
.....
.....
.....
.....

689.

[Empty lined area]

.]. OT

690. Na základe vyššie uvedených skutočností Rada úradu dospela k záveru, že účastník konania neposkytol relevantné argumenty a dôkazy o tom, že [....]. OT

Proti tomuto rozhodnutiu sa podľa § 61 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb.o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov nemožno odvolať. Proti tomuto rozhodnutiu možno podať žalobu podľa § 177 a nasl. v spojení s § 194 a nasl. zákona č. 162/2015 Z. z. Správneho súdneho poriadku na Krajský súd v Bratislave do dvoch mesiacov od jeho oznámenia. Zmeškanie lehoty na podanie správnej žaloby nemožno odpustiť.

(elektronický podpis)
JUDr. Tibor Menyhart
predseda
Rady Protimonopolného úradu Slovenskej republiky

Rozhodnutie sa doručí do elektronickej schránky:

JS Legal s.r.o., Saratovská 3424/6E, 841 02 Bratislava – mestská časť Dúbravka, IČO: 54458838 a

Protimonopolnému úradu SR, odboru zneužívania dominantného postavenia a vertikálnych dohôd.