



ROZSUDOK

V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Najvyšší správny súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Kataríny Benczovej a členov senátu prof. JUDr. PhDr. Petra Potáscha, PhD. a JUDr. Evy Vékonyovej v právnej veci žalobcov 1/ Š - AUTOSERVIS Vranov, s.r.o., IČO: 36455385, so sídlom v Stropkove, Požiarnická 5, právne zastúpeného spoločnosťou: SCHWARZ advokáti s.r.o., IČO: 36858285, so sídlom v Bratislave, Podbrezovská 40, 2/ AUTOCOMODEX TRNAVA, spol. s r.o., IČO: 31443036, so sídlom v Trnave, Nitrianska 1, právne zastúpeného spoločnosťou: SCHWARZ advokáti s.r.o., IČO: 36858285, so sídlom v Bratislave, Podbrezovská 40, 3/ DOVE, s.r.o., IČO: 36465224, so sídlom MOTOCENTRUM - areál 3052, Poprad - Východ, právne zastúpeného spoločnosťou: SCHWARZ advokáti s.r.o., IČO: 36858285, so sídlom v Bratislave, Podbrezovská 40, 4/ HÍLEK a spol., a.s., IČO: 36239542, so sídlom v Senici, Vajanského 24, právne zastúpeného spoločnosťou: SCHWARZ advokáti s.r.o., IČO: 36858285, so sídlom v Bratislave, Podbrezovská 40, 5/ AUTOCENTRUM BYSTRIANSKY, spol. s r.o., IČO: 31641377, so sídlom vo Veľkom Krtíši, Š. Tučeka 230, právne zastúpeného spoločnosťou: Nosko & Partners s. r. o., IČO: 36860107, so sídlom v Bratislave, Podjavorinskej 2, 6/ Auto Gábiel, s.r.o. Košice, IČO: 31699090, so sídlom v Košiciach, Osloboditeľov č. 70, právne zastúpeného spoločnosťou: NOVICKÝ advokátska kancelária s.r.o., IČO: 47197919, so sídlom v Košiciach, Františkánska 5, 7/ Autoprofit, s.r.o., IČO: 36239763, so sídlom v Galante, Šaľská 743/2, právne zastúpeného spoločnosťou: Advokátska kancelária Andrea Oršulová s.r.o., IČO: 47238747, so sídlom v Bratislave, Tabaková 2942/5, 8/ GALIMEX s.r.o., IČO: 31559093, so sídlom v Martine, Sučianska 5470/49, právne zastúpeného spoločnosťou: AK JUDr. Repán a partneri, s.r.o., IČO: 50711776, so sídlom v Martine, M. R. Štefánika 25, 9/ ARAVERa.s., IČO: 00679291, so sídlom v Trenčíne, M. R. Štefánika 26, právne zastúpeného spoločnosťou: URBAN & PARTNERS s.r.o., advokátska kancelária, IČO: 47244895, so sídlom v Bratislave, Červeňova 15, 10/ DS - CAR, s.r.o., IČO: 36233510, so sídlom v Dunajskej Strede, Hlavná 21, právne zastúpeného spoločnosťou: URBAN & PARTNERS s.r.o., advokátska kancelária, IČO: 47244895, so sídlom v Bratislave, Červeňova 15, 11/ AUTOMAX PLUS s.r.o., IČO: 46569022, so sídlom v Považskej Bystrici,

Sládkovičova 127/632, právne zastúpeného spoločnosťou: URBAN & PARTNERS s.r.o., advokátska kancelária, IČO: 47244895, so sídlom v Bratislave, Červeňova 15, 12/ AUTONOVO, a.s., IČO: 35796693, so sídlom v Banskej Bystrici, Zvolenská cesta 40, právne zastúpeného spoločnosťou: URBAN & PARTNERS s.r.o., advokátska kancelária, IČO: 47244895, so sídlom v Bratislave, Červeňova 15, 13/ PO CAR, s.r.o., IČO: 31693989, so sídlom v Prešove, Petrovianska 11565/1, právne zastúpeného spoločnosťou: URBAN & PARTNERS s.r.o., advokátska kancelária, IČO: 47244895, so sídlom v Bratislave, Červeňova 15, 14/ Auto Unicom, s.r.o., IČO: 36033031, so sídlom vo Zvolene, Strážska cesta 8325/53, právne zastúpeného advokátom: JUDr. Michal Holčík, IČO: 45021767, so sídlom vo Zvolene, Námestie SNP 27, 15/ Auto Unicom Zvolen, s.r.o., IČO: 46326651, so sídlom vo Zvolene, Strážska cesta 9169, právne zastúpeného advokátom: Mgr. Ianko Troiak, IČO: 45022429, so sídlom vo Zvolene, Dukelských hrdinov 34, proti žalovanému: Protimonopolný úrad Slovenskej republiky, IČO: 00699063, so sídlom v Bratislave, Drieňová 24, za účasti ďalších účastníkov konania: 1/ Porsche Slovakia, spol. s r.o., IČO: 31362788, so sídlom v Bratislave, Vajnorská 160, právne zastúpeného spoločnosťou HAVEL & PARTNERS, s.r.o., advokátska kancelária, IČO: 36856584, so sídlom v Bratislave, Žižkova 2, 2/ Porsche Inter Auto Slovakia, spol. s r.o., IČO: 31319459, so sídlom v Bratislave, Dolnozemska 7, právne zastúpeného spoločnosťou HAVEL & PARTNERS s.r.o., advokátska kancelária, IČO: 36856584, so sídlom v Bratislave, Žižkova 2 3/ BOAT a.s., IČO: 35756764, so sídlom v Bratislave, Vajnorská 167, právne zastúpeného advokátkou JUDr. Slávkou Gajdošovou, IČO: 31814174, so sídlom v Bratislave, Májkova 1, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia Rady žalovaného č. 2020/DOH/POK/R/15 zo dňa 15.5.2020, o kasačnej sťažnosti žalovaného proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave č. k. 2S/166/2020-1820 zo dňa 29. júna 2021, takto

rozhodol:

Rozsudok Krajského súdu v Bratislave č. k. 2S/166/2020-1820 zo dňa 29. júna 2021 sa zrušuje a vec sa vracia Správnemu súdu v Bratislave na ďalšie konanie.

Odôvodnenie

I. Priebeh administratívneho konania

1. Protimonopolný úrad SR ako prvostupňový správny orgán po zrušení jeho v poradí prvého rozhodnutia vydal dňa 3.2.2020 rozhodnutie č. 2020/DOH/POK/1/2, ktorým rozhodol, že konanie Porsche Slovakia, spol. s r.o., Porsche Inter Auto Slovakia, spol. s r.o. (ďalej PIASK), **ARAVERA** s.r.o., Auto Gábiel, s.r.o. Košice, Auto Unicom Zvolen, s.r.o., AUTOCENTRUM BYSTRANSKY, spol. s r.o., AUTOCOMODEX TRNAVA, spol. s r.o., AUTOMAX PLUS s.r.o., AUTONOVO, a.s., Autoprofit, s.r.o., BOAT a.s., DOVE, s.r.o., DS - CAR, s.r.o., **GALIMEX** s.r.o., HÍLEK a spol., a.s., PO CAR, s.r.o., Š - AUTOSERVIS Vranov, s.r.o., Auto Unicom, s.r.o., spočívajúce v účasti na dohode o výške maximálnych zliav poskytovaných zákazníkovi, vo vecnom a územnom rozdelení trhu a zákazníkov, vo výmene citlivých obchodných informácií a v koordinácii postupu pri predkladaní ponúk do verejných obstarávaní, obchodných verejných súťaží alebo iných obdobných súťaží, je dohodou obmedzujúcou súťaž, ktorá mala za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže na trhu predaja nových osobných a úžitkových motorových vozidiel značky Volkswagen na území Slovenskej

republiky prostredníctvom priameho alebo nepriameho určenia cien tovaru, rozdelenia trhu a koordinácie podnikateľov vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži, v súvislosti s verejným obstarávaním, obchodnou verejnou súťažou alebo inou obdobnou súťažou, ktorá je podľa § 4 ods. 1 v spojení s § 4 ods. 4 písm. a/, písm. c/ a písm. f/ zákona č. 136/2001 Z.z. a podľa čl. 101 ods. 1 písm. a/ a písm. c/ ZFEU zakázaná.

2. Za uvedené konanie boli spoločnostiam **ARAVeRa**. s., Auto Gábiel, s.r.o., Auto Unicom, s.r.o., Auto Unicom Zvolen, s.r.o., AUTOCENTRUM BYSTRICKÝ, spol. s r.o., AUTOCOMODEX TRNAVA, spol. s r.o., AUTOMAX PLUS s.r.o., AUTONOVO, a.s., Autoprofit, s.r.o., BOAT a.s., DOVE, s.r.o., DS - CAR, s.r.o., **GALIMEX**s.r.o., HÍLEK a spol., a.s., PO CAR, s.r.o., Š - AUTOSERVIS Vranov, s.r.o. uložené pokuty a spoločnosti **ARAVeRa**. s., bol uložený zákaz účasti vo verejnom obstarávaní, v obchodnej verejnej súťaži alebo inej obdobnej súťaži na dobu troch rokov od právoplatnosti konečného rozhodnutia.

3. Prvostupňový správny orgán vyhodnotil konanie žalobcov ako jeden trvajúci správny delikt, pričom určil deň vzniku posudzovanej dohody na 5.11.2010, kedy sa uskutočnila konferencia v Hronseku, deň ukončenia dohody ustálil na 26.1.2016. V prípade spoločnosti Auto Unicom, s.r.o., bola účasť na posudzovanej dohode ohraničená obdobím od 5.10.2010 do 17.5.2012, a preto na jeho konanie aplikoval zákon v znení účinnom do 30.6.2014. Na vec bol v súlade s Nariadením Rady (ES) č. 1/2003 zo dňa 16.12.2002 o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže stanovených v článkoch 81 a 82 Zmluvy aplikovaný aj čl. 101 ZFEU.

4. Pri posudzovaní veci správny orgán vychádzal predovšetkým z e-mailov, ktoré si medzi sebou vymieňali importér a predajcovia a predajcovia navzájom ako aj z podkladov k oficiálnym akciám importéra v rokoch 2008-2015, na ktorých sa zúčastňovali predajcovia. Dôkazy boli získané z leniency žiadostí žiadateľov a z dôkazov získaných v priebehu inšpekcie u žalobcov 4) a 9).

5. Úrad vyhodnotil posudzovanú dohodu ako horizontálnu s tým, že skutočnosť, že importér prostredníctvom svojich zamestnancov napomáhal fungovaniu niektorých aspektov protisúťažnej dohody, nemôže mať na vplyv na určenie charakteru dohody. Mal za to, že spoluúčasť importéra pre fungovanie dohody nebola potrebná, nakoľko jednotlivé aspekty dohody upravovali len vzťahy predajcov na horizontálnej úrovni. Na druhej strane jeho pomoc založila jeho zodpovednosť za účasť na dohode.

6. Prvostupňový správny orgán nemal za to, že došlo k preklúzii práva vydať rozhodnutie vo veci a súčasne vyhodnotil vykonané inšpekcie ako zákonné. Nevykonával dokazovanie navrhované účastníkmi konania.

7. V rozkladovom konaní došlo druhostupňovým rozhodnutím č. 2020/DOH/POK/R/15 zo dňa 15.5.2020 v časti k zmene prvostupňového rozhodnutia, pričom bod I. Výrokovej časti zostal nezmenený. Druhostupňový orgán vzhľadom na totožnosť námietok v rozkladovom konaní a v prvostupňovom konaní odkázal na odôvodnenie prvostupňového správneho orgánu.

II. Konanie pred správnym súdom

8. Proti tomuto rozhodnutiu podali žalobcovia 1) až 15) správne žaloby. Správny súd v časti vyhodnotil ich žalobnú argumentáciu ako dôvodnú a rozsudkom č. k. č.k. 2S/166/2020-1820 zo dňa 29. júna 2021 zrušil rozhodnutie žalovaného a vec mu vrátil na ďalšie konanie. Návrh žalobcov na podanie prejudiciálnej otázky zamietol.

9. Dôvodom zrušenia rozhodnutia žalovaného bolo aj uplynutie objektívnej prekluzívnej

lehoty na vydanie rozhodnutia vo veci samej pri žalobcovi 14). Správny súd poukázal na ustálenú rozhodovaciu činnosť súdov Slovenskej republiky, z ktorej vyplýva, že rozhodnutie, ktorým sa ukladá pokuta, musí v zákonnej prekluzívnej lehote nadobudnúť právoplatnosť, nestačí ho v tejto lehote len vydať. U žalobcu 14) bol posledným dňom objektívnej prekluzívnej lehoty deň 17.5.2020 a o uložení sankcie v druhom stupni bolo rozhodnuté dňa 15.5.2020, pričom rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť dňa 31.5.2020, teda po márnom uplynutí zákonnej objektívnej prekluzívnej lehoty.

10. Rovnako sa správny súd stotožnil s námietkou nesprávneho zadefinovania posudzovanej dohody ako horizontálnej a námietkou smerujúcou k určeniu jednej ekonomickej skupiny pri leniency žiadateľov Porsche Slovakia, spol. s r.o. (ďalej Porsche Slovakia) a Porsche Inter Auto Slovakia, spol. s r.o. (ďalej PIASK).

11. Vo vzťahu k určeniu charakteru dohody považoval za rozhodné, že účastníkom dohody bola spoločnosť v postavení importéra a teda v nej či už aktívne alebo pasívne vystupovali podnikatelia na dvoch rôznych úrovniach distribučného reťazca. Konkrétne na jednej úrovni pôsobil importér Porsche Slovakia a na druhej úrovni pôsobili predajcovia (žalobcovia 1-15, ďalší účastníci 2 a 3), ktorí patria do predajnej siete importéra. Vzhľadom na absenciu legálnej definície, vychádzal najmä z gramatického výkladu slova horizontálny.

12. Pokiaľ ide o posúdenie leniency žiadostí žiadateľov 1) a 2) dospel k záveru, že žalovaný sa nezaoberal splnením podmienok vzájomnej kontroly medzi importérom Porsche Slovakia a predajcom PIASK podľa § 9 ods. 1 a ods. 4 zákona č. 136/2001 Z. z., tak ako to vyžaduje zákon. Z uvedeného dôvodu označil záver žalovaného, že importér Porsche Slovakia a predajca PIASK patria do jednej ekonomickej skupiny, za predčasný.

13. Rovnako za dôvodnú vyhodnotil žalobnú argumentáciu, ktorá smerovala k nedostatočnému zisteniu skutkového stavu a s tým súvisiacou potrebou vykonania ďalšieho dokazovania. Nestotožnil sa s tým, že by bolo potrebné vypočítať štatutárov účastníkov dohody v pozícii svedka. Pokiaľ však išlo o návrhy na vypočutie svedkov pána H. a pána F. ich vypočutie považoval správny súd za kľúčové a to aj vo vzťahu posúdenie postavenia importéra vo vzťahu k autorizovaným predajcom a jeho oprávnenia vo vzťahu k nim vo vzájomných obchodných vzťahoch, posúdenie charakteru dohody, existencie a fungovania ekonomickej skupiny.

14. K dokazovaniu preverením serverov importéra, PIASK a ďalších leniency žiadateľov, správny súd uviedol, že vykonanie dokazovania prostredníctvom serverov je významné pri verifikovaní, od koho komu boli e-maily zasielané, od ktorých konkrétnych účastníkov prišli reakcie na odoslané e-maily, prípadne či boli niektoré e-maily vymazané v období posudzovanej dohody (5.11.2010-26.1.2016), a teda tým preukázať fungovanie protisúťažnej dohody ako takej a zapojenie účastníkov.

15. Súčasne poukázal na rozhodnutie Súdneho dvora vo veci C -74/14 „ETURAS“ a dovodil, že žalovaný sa mal zaoberať aj predloženými ekonomickými analýzami ako dôkazmi o účasti jednotlivých žalobcov na posudzovanej dohode.

III. Kasačná sťažnosť a vyjadrenia ku kasačnej sťažnosti

16. Žalovaný napadol vyššie uvedený rozsudok včas podanou kasačnou sťažnosťou, ktorú odôvodnil podľa § 440 ods. 1 písm. g/ a f/ SSP. Namietal, že správny súd nesprávne právne posúdil márne uplynutie prekluzívnej lehoty na vydanie rozhodnutia vo vzťahu k žalobcovi 14). Mal za to, že postupoval v súlade so zákonom a poukázal na správanie tohto žalobcu, ktoré

bolo podľa jeho názoru obštrukčné. Zdôraznil pritom špecifiká elektronického doručovania s tým, že by nemalo byť na ťarchu úradu, ak si účastníci konania nepreberú rozhodnutie.

17. Žalovaný nesúhlasil s tým, že by mal byť záver ohľadne existencie jednej ekonomickej skupiny pri importérovi Porsche Slovakia a predajcovi PIASK predčasný a ani so záverom správneho súdu, že posudzovaná dohoda je vzhľadom na účasť importéra vertikálnou dohodou.

18. K otázke posúdenia jednej ekonomickej skupiny na účely žiadostí v leniency programe zhovievavosti (ďalej aj program zhovievavosti) poukázal na definíciu podnikateľ podľa § 3 ods. 1 zákona o ochrane hospodárskej súťaže a výklad tohto pojmu v práve Európskej únie. Trval na tom, že bol povinný aplikovať aj únieové právo s tým, že v práve EÚ má koncept podniku („undertaking“) najmä ekonomický rozmer a treba ho chápať tak, že označuje hospodársku jednotku, ktorá sa môže skladať z viacerých fyzických alebo právnických osôb. Z uvedeného vyplýva, že jedným podnikateľom môže byť aj ekonomická skupina alebo viacerí podnikatelia patriaci do jednej ekonomickej skupiny, čo aj prípad leniency žiadateľov 1) a 2).

19. Pokiaľ ide o záver správneho súdu ohľadne vertikálneho charakteru posudzovanej dohody, trval na tom, že prvky žiadneho typu vertikálnych obmedzení neboli v tomto prípade prítomné. Zdôraznil, že je podstatné skúmať, akú úlohu zohráva subjekt pôsobiaci na inej úrovni výrobného alebo distribučného reťazca ako ostatní jej účastníci v samotnej dohode. V tejto súvislosti poukázal na dohody typu „hub-and-spoke“.

20. Rovnako nesúhlasil so záverom ohľadne nedostatočne zisteného skutkového stavu a potreby vykonať ďalšie dokazovanie. Spochybnil relevantnosť rozhodnutia Súdneho dvora vo veci „ETURAS“ na prejednávanú vec. Poukázal na vnútornú rozporuplnosť a nedostatočnosť odôvodnenia rozsudku správneho súdu.

21. Žalobca 6) Auto Gábiel, s.r.o. Košice vo vyjadrení ku kasačnej sťažnosti súhlasil s dôvodmi zrušenia rozhodnutia žalovaného tak, ako ich ustálil správny súd. Poukázal na to, že žalovaný v kasačnej sťažnosti uviedol, že dôkazy nepreukázali iniciatívu a osobitný záujem importéra na existencii a plnení dohody, naopak bola preukázaná komunikácia medzi konkurentmi. Žalobca 6) bol toho názoru, že v skutočnosti zistenia, ktoré vyplynuli z dokazovania podporujú správnosť záverov správneho súdu. Okrem iného z nich vyplynulo, že importér nerealizoval iba akýsi administratívny dozor, ako to navodzuje žalovaný. Zopakoval, že leniency žiadatelia nepredložili dôkazy, ktoré preukazovali rozsah ich skutočnej účasti na dohode. Súhlasil aj so záverom správneho súdu, že je potrebné doplniť dokazovanie výsluchom navrhnutých svedkov, preverením serverov. Poukázal na to, že väčšinu subjektov má z účasti na dohode usvedčovať len odoslanie sporných mailov, bez preukázania ich doručenia, čo je aj jeho prípad. Sám pritom nedokáže preukázať, že mu takéto emailové správy neboli doručené.

22. Žalobca 8) GALIMEX s.r.o. taktiež považoval rozhodnutie správneho súdu za zákonné a vecne správne. Zdôraznil, že účasť importéra na dohode znamená, že ide o vertikálnu dohodu, pri ktorej nie je možné využiť program zhovievavosti. Taktiež súhlasil s doplnením dokazovania, keďže sa podľa dohody nikdy neriadil, čo by bolo preukázané a malo by byť zohľadnené. Poprel akúkoľvek svoju účasť na dohode, ktorá bola žalovaným sankcionovaná.

23. Ďalší účastníci (leniency žiadatelia 1) a 2)) Porsche Inter Auto Slovakia, spol. s r.o. a Porsche Slovakia, spol. s r.o. považovali podanú kasačnú sťažnosť za dôvodnú. Súhlasili so záverom správnych orgánov, že tvoria jednu ekonomickú skupinu, keď v rozhodnom období mali rovnaké materské spoločnosti, ktoré patria do skupiny Volkswagen. Uvedené nebolo nikdy spochybnené. Správny súd pochybil, keď dospel k záveru, že jedna ekonomická skupina nebola preukázaná.

24. Pokiaľ ide o právo spoločnosti Porsche Slovakia, spol. s r.o. podať leniency žiadosť tak bolo poukázané na to, že nekonkurent môže byť účastníkom kartelovej dohody vo forme moderátora kartelu, pričom odkázali na Modelový program zhovievavosti Európskej siete pre hospodársku súťaž, program zhovievavosti britského úradu pre hospodársku súťaž a rozhodovacia prax belgického alebo španielskeho úradu pre hospodársku súťaž. Mali za to, že tieto ukazujú smer výkladu týkajúceho sa programov zhovievavosti v členských štátoch EÚ. Uvedené podporuje aj celková snaha o jednotné uplatňovanie pravidiel hospodárskej súťaže EÚ. Z takejto logiky podľa leniency žiadateľov 1) a 2) jasne vyplýva, že aj v prípade horizontálnej dohody s účasťou nekonkurenta, ktorý však napomáha kartelu, musí byť žiadosť o zhovievavosť dostupná a prijateľná.

25. Súčasne trvali na tom, že sankcionovaná dohoda mala horizontálny charakter, pričom odkázali na kasačnú argumentáciu žalovaného, s ktorou sa stotožnili. Uviedli, že definícia vertikálnych dohôd vyplýva článku 1 ods. 1 písm. a) VABER, pričom jedným z prvkov, ktoré je potrebné posúdiť je vertikálnosť, ktorá sa posudzuje pre účely dohody. V tomto zmysle sa vertikálny vzťah nerovná vertikálnej dohode a bolo potrebné posúdiť účel dohody, ktorá mala horizontálny charakter.

26. Žalobcovia 1), 2), 3), 4), AUTOCOMODEX TRNAVA, spol. s r.o., Hílek, a.s., Š-AUTOSERVIS Vranov, s.r.o., DOVE, s.r.o., taktiež súhlasili s dôvodmi, pre ktoré správny súd zrušil rozhodnutie žalovaného, pričom sa stotožnil s argumentáciou správneho súdu. K povahe dohody uviedli, že v konaní preukázali, že identický model koluzívneho konania presadzoval taliansky importér z rovnakej ekonomickej skupiny ako Porsche Slovakia v inej právnej veci. Takéto správanie bolo symptomatické pre celú skupinu Porsche Slovakia, pričom žalovaný nechal bez povšimnutia prednesené argumenty a dôkazy. Mal za to, že žalovaný v kasačnej sťažnosti nesprávne interpretuje pojem podnik, a aj za situácie, že by táto jeho argumentácia bola správna, nebol by to dôvod na zrušenie rozsudku správneho súdu. Okrem toho zdôraznil, že svojím postupom žalovaný sám zmaril vykonanie dôkazov a zaťažil konanie vadou, ktorá viedla k neúplnému zisteniu skutkového stavu. Nesúhlasil so žalovaným, že by odôvodnenie rozhodnutia správneho súdu bolo nedostatočné.

27. Žalobcovia 9), 10, 11), 12), 13) **ARAVÉR**, a.s., DS-CAR, s.r.o., AUTOMAX PLUS s.r.o., PO CAR, s.r.o. AUTONOVO, a.s. vo vyjadrení ku kasačnej sťažnosti uviedli, že táto nie je zákonným spôsobom odôvodnená. Súčasne zopakovali, že ich účasť na „neoficiálnej časti“ konferencie v Hronseku nebola nikdy preukázaná. V tejto súvislosti poukázali na rozdiely, ktoré uviedli leniency žiadatelia k predmetnej konferencii. Vypracovali tabuľku s tvrdeniami jednotlivých žiadateľov. Súhlasili s doplnením dokazovania, pričom považovali za kľúčové preukázanie doručenia odoslaných emailov. Mali pritom za to, že preverenie serverov leniency žiadateľov nespochybňuje podstatu leniency programu.

28. Rozpory v tvrdeniach leniency žiadateľov, na ktoré poukázali, podľa ich názoru odôvodňujú aj vypočutie svedkov, tak ako uviedol správny súd vo svojom zrušujúcom rozhodnutí. Súhlasili so správnym súdom, že je potrebné zohľadniť predložené ekonomické analýzy. Vyjadrovali sa aj k jednotlivým tvrdeniam leniency žiadateľov, pričom poukázali na závery, ktoré plynú z rozhodnutia „Le Carbonne -Lorraine“ alebo „Peroxidos Organico“. Súhlasili s dôvodmi, ktoré viedli k zrušeniu rozhodnutí vydaných v administratívnom konaní a vrátení veci na ďalšie konanie.

IV. Posúdenie veci kasačným súdom

29. Najvyšší správny súd Slovenskej republiky ako kasačný súd preskúmal napadnutý

rozsudok krajského súdu v medziach sťažnostných bodov [§ 438 ods. 2, § 445 ods. 1 písm. c), ods. 2 SSP], pričom po zistení, že kasačná sťažnosť bola podaná oprávnenou osobou v zákonnej lehote (§ 442 ods. 1, § 443 ods. 2 SSP v rozhodujúcom znení) a že ide o rozhodnutie, proti ktorému je kasačná sťažnosť prípustná (§ 439 ods. 1 SSP), a po neverejnej porade senátu jednomyseľne dospel k záveru, že kasačná sťažnosť sťažovateľa nie je dôvodná. Deň vyhlásenia rozhodnutia bol zverejnený minimálne 5 dní vopred na úradnej tabuli a na internetovej stránke Najvyššieho správneho súdu SR www.nssud.sk podľa § 137 ods. 4 SSP v spojení s § 452 ods. 1 SSP. Kasačný súd vo veci v zmysle § 455 SSP nenariadil pojednávanie, nakoľko nevzhliadol dôvody na jeho nariadenie a to aj s poukazom na dôvody, ktoré viedli k zrušeniu rozhodnutia správneho súdu. Kasačný súd preskúmal napadnutý rozsudok, ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo, pričom dospel k záveru, že kasačná sťažnosť je dôvodná.

30. Predmetom kasačného prieskumu bolo zrušujúce rozhodnutie správneho súdu, ktorým bolo podrobené súdnemu prieskumu rozhodnutie žalovaného vo veci vyodenia zodpovednosti voči žalobcom 1) až 15) za ich účasť na dohode obmedzujúcu hospodársku súťaž tak ako bolo uvedené v bode 1 tohto rozhodnutia.

31. Kasačné námietky sťažovateľa smerovali proti záveru správneho súdu ohľadne preklúzie práva vydať rozhodnutie vo veci žalobcu 14), keď sťažovateľ namietal záver, že rozhodnutie správneho orgánu musí byť nielen vydané do konca zákonom stanovenej prekluzívnej lehoty, ale pred jej koncom musí nadobudnúť aj právoplatnosť. Súčasne pri posúdení tejto otázky žiadal zohľadniť aj špecifiká elektronického doručovania, ktoré v sebe zahŕňa možnosť kedykoľvek, v ktorúkoľvek hodinu a v ktorýkoľvek deň, si doručovaný dokument prevziať a oboznámiť sa s jeho obsahom. Poukazoval na správanie žalobcu 14) spočívajúce v neprevzatí žalobou napadnutého rozhodnutia ako aj výzvy na vyjadrenie, ktorá jeho vydaniu prechádzala. Žalovaný v postavení kasačného sťažovateľa mal za to, že uvedené správanie je potrebné kvalifikovať ako zneužívanie práva, ktorému nie je možné poskytnúť ochranu.

32. Ďalšia kasačná námietka smerovala k správnosti a súčasne aj preskúmateľnosti záverov správneho súdu ohľadne posúdenia resp. neposúdenia leniency žiadateľov 1) a 2) ako jednej ekonomickej skupiny a následne posúdenia dohody ako vertikálnej s následnou nemožnosťou použitia leniency programu. S vyššie uvedenou námietkou priamo súvisel ďalší kasačný bod kasačnej sťažnosti, ktorý smeroval k doplneniu dokazovania, ku ktorému bol sťažovateľ zaviazaný správnym súdom z dôvodu nedostatočne zisteného skutkového stavu.

33. K uvedeným kasačným námietkám kasačný súd zaujal nasledovné: Preklúzia práva vydať rozhodnutie a postihnuteľnosti skutku, posúdenie obštrukčného správania účastníka.

34. Kasačný súd zhodne so správnym súdom konštatuje, že podľa súdnej praxe (napríklad rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 4 SŽ/21/2001 zo dňa 25.9.2001, zverejnené v Zbierke stanovísk a rozhodnutí pod R/11/2004) ako aj právnej doktríny (napríklad KOŠIČIAROVÁ, S: Zákon o priestupkoch, Podrobný komentár s judikatúrou. Praha:Leges, 2020. 830 s. ISBN 978-80-7502-465-7.) je potrebné, aby správny orgán vydal do uplynutia prekluzívnej lehoty rozhodnutie, ktoré v tejto lehote nadobudne aj právoplatnosť. Takáto požiadavka nadobudnutia právoplatnosti súvisí s požiadavkou vec v zákonom stanovenej lehote rozhodnúť s konečnou platnosťou tak, aby účastník disponoval konečným výsledkom konania, ktoré nie je možné napadnúť opravnými prostriedkami. Len právoplatné rozhodnutie je v zásade nezmeniteľné, nezrušiteľné a záväzné pre účastníkov konania a teda len takéto rozhodnutie zodpovedá účelu inštitútu preklúzie práva vo veci rozhodnúť.

35. Kasačný súd súčasne poukazuje na to, že na uvedených záveroch, ktoré reflektujú účel

a podstatu inštitútu preklúzie, nemôže nič zmeniť spôsob doručovania rozhodnutia, ktorým malo byť administratívne konanie zvýšené. Bez ohľadu na to, či je rozhodnutie doručované poštovým doručovateľom, elektronicky alebo správnym orgánom je potrebné, aby nadobudlo právoplatnosť pred uplynutím prekluzívnej lehoty. Spôsob doručovania a jeho jednotlivé špecifiká nemôžu mať žiaden vplyv na požiadavku, aby bola vec v prekluzívnej lehote vyriešená s konečnou platnosťou.

36. Sťažovateľ v kasačnej sťažnosti zdôrazňoval špecifiká elektronického doručovania spočívajúce v okamžitom prístupe adresáta k zasielanému dokumentu a možnosti sa s ním oboznámiť kedykoľvek, bez limitov, ktoré vyplývajú z listinného doručovania prostredníctvom poštového doručovateľa. Kasačný súd však zdôrazňuje, že označené okolnosti žiadnym spôsobom nesúvisia s dôvodmi, od ktorých súdna prax dovodzuje požiadavku právoplatnosti rozhodnutia pred uplynutím prekluzívnej lehoty. Je pritom potrebné poukázať na to, že zákonodarca považuje jednotlivé zákonom stanovené spôsoby doručovania za rovnocenné, a to aj v tom zmysle, že nepovažoval za dôvodné zákonnou úpravou reagovať na ich špecifiká. Takto sa zákonodarca rozhodol nediferencovať jednotlivé spôsoby doručovania, a to ani pokiaľ ide o dĺžku úložnej lehoty. V zásade platí, že tak ako pri listinnom doručovaní je aj pri doručovaní do elektronickej schránky je stanovená 15 dňová úložná lehota a to bez ohľadu na to, že pri elektronickom doručovaní je dostupnosť prevzatia dokumentu v porovnaní s listinným doručovaním takmer neobmedzená, keďže nie je viazaná ani na prítomnosť v bydlisku v čase doručovania a ani na otváracie hodiny poštového úradu v prípade, že adresát nebol doručovateľom zastihnutý. K skráteniu zákonom stanovenej doby v prípade elektronického doručovania zákonodarca pristúpil ojedinele v určitých typoch konania. Z uvedeného je zjavné, že sa tak neudialo vzhľadom na povahu tohto spôsobu doručovania a jeho osobitosti, ale vzhľadom na špecifiká toho - ktorého typu konania. Práve takto je všeobecne stanovená úložná doba pri doručovaní skrátená práve v konaní podľa zákona o hospodárskej súťaži.

37. S uvedeným potom priamo súvisí aj sťažnostný argument žalovaného, v zmysle ktorého žalobca 14) použil obštrukčné správanie, keď pri konci prekluzívnej lehoty neprevzal doručovanú výzvu a konečné rozhodnutie vydané vo veci a tým spôsobil, že vec nebola včas rozhodnutá s konečnou platnosťou.

38. K uvedenému kasačný súd uvádza, že vo všeobecnosti je účelom a cieľom fikcie doručenia umožniť konajúcemu orgánu efektívny postup v prebiehajúcom konaní, to aj v situáciách, keď si adresát doručovanú písomnosť nevyzdvihne. Predpokladom pre použitie fikcie je, že si adresát mohol zásielku prevziať, ale zavinene tak nespravil. Naopak, ak by došlo k situácii, že si adresát nemohol bez svojho zavinenia zásielku prevziať, nemohla by byť fikcia uplatnená. Konkrétne pri elektronickom doručení by takáto situácia bola dôvodom pre postup podľa § 33 zákona č. 305/2013 Z. z.

39. Z vyššie uvedeného vyplýva, že fikcia doručenia predpokladá, že si adresát doručovanú písomnosť úmyselne alebo z nedbanlivosti neprevezme, hoci tak urobiť mohol. S takýmto zavineným konaním zákon počíta a jeho následkom je uplatnenie fikcie doručenia bez toho, aby sa adresát s doručovaným dokumentom skutočne oboznámil.

40. Z vyššie uvedeného je možné dovodiť, že samotná skutočnosť, že si adresát neprevezme doručovaný dokument, ešte sama o sebe neznamena, že ide zo strany tohto adresáta, ktorým je účastníkom administratívneho konania o takú procesnú obštrukciu, ktorá by mohla byť kvalifikovaná ako zneužitie práva.

41. V prejednávanvej veci sťažovateľ tvrdí, že neprevzatie pošty bolo obštrukčným správaním,

ku ktorému došlo z časového hľadiska dvakrát po sebe, a pri konci prekluzívnej lehoty. Ďalšou označenou okolnosťou bola skutočnosť, že žalobca bol oboznámený s tým, že žalovaný mu bude doručovať do vlastných rúk.

42. K uvedenému kasačný súd uvádza, že žalovaný si musel byť vedomý, že jeho rozhodovanie a uloženie pokuty podlieha preklúzii a preto mal koordinovať svoje jednotlivé kroky tak, aby bol spôsobilý rozhodnúť pred uplynutím prekluzívnej doby a jeho rozhodnutie do jej konca nadobudlo právoplatnosť. Musel pritom počítať aj s tým že môže dôjsť k situácii, že niektorí z účastníkov si zásielku neprevezme (úmyselne alebo z nedbanlivosti) a dôjde k doručeniu jeho rozhodnutia na základe fikcie doručenia.

43. Sťažovateľ v kasačnej sťažnosti uviedol, že u žalobcu 14) uplynula prekluzívna lehota dňa 17.5.2020, teda v nedeľu (deň kedy došlo k uplynutiu lehoty nie je v kasačnom konaní predmetom sporu a preto sa kasačný súd nemôže a nebude vyjadrovať k správnosti takéhoto určenia). Súčasne sťažovateľ uviedol, že svoje rozhodnutie o podanom opravnom prostriedku vydal dňa 15.5.2020, teda v piatok.

44. Z takto predostretých okolností je zrejmé, že žalovaný vydal svoje rozhodnutie vo veci samej dva dni pred tvrdeným uplynutím prekluzívnej lehoty. V tento deň ho aj elektronicky zaslal žalobcovi 14). Išlo pritom o posledný pracovný deň pred uplynutím prekluzívnej lehoty, ktorej koniec mal pripadnúť na deň pracovného pokoja. Žalovaný v tejto situácii tvrdí, že ak si žalobca neprevzal elektronicky doručované rozhodnutie v deň jeho vydania a odoslania, resp. dva nasledujúce dni pracovného pokoja tak, dopustil sa zneužívajúceho konania, ktoré nemôže požívať ochranu, s čím nie je možné súhlasiť.

45. Inštitút fikcie doručenia bol vytvorený ako nástroj, ktorý má čiastočne zamedziť obštrukčnému správaniu účastníka. Ako už bolo uvedené vyššie, zákon počíta s tým, že si účastník zavinene neprevezme doručovaný dokument a takéto správanie samé o sebe, resp. bez ďalšieho nie je zneužívajúcim správaním. Práve širší kontext správania môže preukázať prípadné zneužívajúce správanie.

46. V tomto kontexte sťažovateľ poukázal na to, že tento žalobca si neprevzal ani výzvu na vyjadrenie. Neuvedol však aké malo takéto správanie žalobcu vplyv na predĺženie konania, resp. ako ovplyvnilo možnosť vydať rozhodnutie v dostatočnom predstihu pred uplynutím prekluzívnej lehoty. Sťažovateľ poukázal na to, že procesný postup žalobcu 14) spočívajúci v neprevzatí dvoch elektronických zásielok, bol súčasťou procesnej taktiky, ktorá mala mať za cieľ dosiahnutie márneho uplynutia prekluzívnej lehoty. Na druhej strane však neuvedol žiadne konkrétne údaje, ktorými by preukázal, že práve takéto správanie žalobcu 14) malo za následok zásadné predĺženie administratívneho konania, ktorým bola zmarená možnosť správneho orgánu včas rozhodnúť.

47. V tejto súvislosti kasačný súd poukazuje na to, že žalovaný konal v odvolacom konaní s veľkým počtom účastníkov, ktorým pred vydaním rozhodnutia vo veci samej doručoval výzvy pred vydaním meritórneho rozhodnutia o podaných rozkladoch. Za tejto situácie moment, v ktorý bolo možné vydať konečné rozhodnutie závisel na procesnej aktivite (resp. pasivite) viacerých subjektov. Ak za takýchto okolností žalovaný tvrdil, že na časový moment vydania konečného rozhodnutia malo vplyv obštrukčné správanie žalobcu 14), mal preukázať ako konkrétne prispelo správanie tohto žalobcu k tomu, že došlo k preklúzii práva vo veci rozhodnúť.

48. V súhrne je preto potrebné uviesť, že neprevzatie písomnosti doručovanej v elektronickej forme podľa osobitného zákona - spájané s fikciou doručenia (po márnom uplynutí zákonnej

lehoty na jej reálne prevzatie) - nemôže byť bez ďalšieho vnímané ako obštrukčné konanie zo strany účastníka konania, a to ani v prípade, ak by takéto neprevzatie doručovanej písomnosti v lehote predpokladanej zákonom, malo viesť k preklúzii postihnuteľnosti účastníka konania. Považovať takéto konanie za „obštrukčné“ nie je možné ani v prípade, ak by účastník konania takto postupoval v predmetnom správnom konaní už skôr, t. j. ak by mu aj iné písomnosti boli doručené prostredníctvom inštitútu fikcie doručenia (bez reálneho prevzatia). Aj v takýchto prípadoch je primárne potrebné vychádzať z premisy, že účastník konania vykonáva svoje subjektívne práva garantované mu právnym poriadkom. Opak by znamenal, že len využitie práva vyvolať účinky doručenia písomnosti fikciou doručenia (hoci aj opakované), by malo viesť k záveru, že sa jedná o obštrukčné konanie nepoživajúce právnu ochranu. Naopak, práve v prípadoch postihovania za verejnoprávne delikty je dôvodné od orgánov verejnej správy očakávať, že vydávanie a doručovanie súvisiacich rozhodnutí budú realizovať tak, že tieto sa stanú právoplatnými v zákonom určených prekluzívnych lehotách aj v prípade, ak by k ich právne účinnému doručeniu malo dôjsť fikciou doručenia z dôvodu, že si doručovanú písomnosť účastník konania v zákonom predpokladanej lehote reálne neprevzme. Uvedený postup je možné ako legitímny vnímať prihliadajúc najmä na verejný záujem na riadnom postihovaní deliktuálneho konania.

49. Samotná skutočnosť, že žalobca 14) si v úložnej lehote neprevzal doručovanú výzvu a následne si hneď po doručení rozhodnutia vo veci samej do jeho elektronickej schránky, toto rozhodnutie neprevzal, nepredstavuje bez ďalšieho také konanie žalobcu, ktoré by vykazovalo znaky zneužívajúceho konania. V tejto časti teda kasačný súd prisvedčil správne mu súdu.

Pojem podnik a existencia jednej ekonomickej skupiny

50. Následne sťažovateľ namietal aj závery správneho súdu ohľadne predčasnosti jeho záveru ohľadne existencie jednej ekonomickej skupiny leniency žiadateľov 1) a 2) pre účely žiadosti v programe zhovievavosti. Odkázal pritom na koncept podniku, ktorý vyplýva z rozhodnutia európskej komisie vo veci „FIFA“ a rozsudku Súdneho dvora vo veci „Hydrotherm Gerätebau GmbH“ s tým, že definícia podniku podľa práva EÚ nie je viazaná na právnu subjektivitu, ale chápe podnik ako ekonomickú entitu. Takouto entitou pritom môže byť aj viacero spoločností, ako tomu je v prejednávanej veci.

51. Sťažovateľ poukázal na to, že spoločnosti PIASK a Porsche Slovakia sú sesterské spoločnosti, ktoré v rozhodnom čase vlastnili rovnaké materské spoločnosti. Vzhľadom na takéto majetkové prepojenie patria do jednej ekonomickej skupiny, čo vyplynulo z obsahu administratívneho spisu a nebolo ani spochybnené. Z uvedeného je zrejmé, že sťažovateľ má za to, že pre účely žiadosti v programe zhovievavosti sú spoločnosti PIASK a Porsche Slovakia jedna ekonomická skupina, a jeden podnik v zmysle práva EÚ.

52. Kasačný súd k uvedenému uvádza, že sťažovateľ správne poukázal na to, že judikatúra Súdneho dvora resp. Komisie chápe podnik („undertaking“) rozdielne od jeho zákonného vymedzenia v ustanovení § 3 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z.z.

53. Na druhej strane citovanou judikatúrou a vymedzený pojem podnik („undertaking“) nebol v uniovom práve definovaný zvlášť pre účely programu zhovievavosti. Tento pojem je používaný celkovo pre účasť subjektu na hospodárskej súťaži.

54. Z rozhodnutí vydaných v administratívnom konaní nevyplývalo, že by konajúce správne orgány konali (mimo posudzovania účasti v programe zhovievavosti) s leniency žiadateľmi ako s jedným podnikom, jednou hospodárskou jednotkou v zmysle únieho vymedzenia („undertaking“). Uvedené netvrdí ani žalovaný v podanej kasačnej sťažnosti.

55. Súčasne je potrebné uviesť, že vnútorštátna úprava, teda zákon č. 136/2001 Z. z. v ust. § 38d počíta s tým, že jedným žiadateľom v programe zhovievavosti môžu byť aj viaceré osoby (podnikatelia) za podmienky, že predstavujú jednu ekonomickú skupinu, pričom sám definuje podmienky posúdenia takejto ekonomickej skupiny odkazom na posúdenie ich vzťahu podľa § 9 ods. 4 zákona.

56. S poukazom na uvedené nie je v prejednávanej veci primárnou otázkou vymedzenie podniku, ale posúdenie existencie ekonomickej skupiny pre účel posúdenia žiadostí vo vnútroštátnom programe zhovievavosti. Nie je preto možné bez ďalšieho stotožňovať podnik v zmysle únieového pojmu „undertaking“ a ekonomickú skupinu pre účely posúdenia žiadostí v národnom programe zhovievavosti v zmysle ust. § 38d ods. 6 zákona č. 136/2001 Z. z.

57. Ak sťažovateľ poukazoval na judikatórny výklad pojmu „undertaking“ v zmysle rozhodnutí ESD vo veci „Hydrotherm Gerätebau GmbH“ (rozsudok Súdneho dvora vo veci č. 170/83 zo dňa 12.7.1984) tak je potrebné uviesť, že v zmysle tohto rozhodnutia tento pojem zahŕňa aj takú ekonomickú jednotku, ktorá je tvorená viacerými fyzickými alebo právnickými osobami, tak ako uvádza sťažovateľ vo svojej kasačnej sťažnosti. Súčasne je však potrebné zdôrazniť, že z tohto rozhodnutia vyplýva aj to, že takéto zoskupenie viacerých osôb je možné vnímať ako samostatnú jednotku, pokiaľ je ich vzájomný vzťah taký, že vystupujú ako jeden.

58. Z rozsudku šiestej komory Všeobecného súdu zo dňa 27.9.2012 vo veci č. T-343/06 „Shell“ potom vyplýva, že pojem podnik („undertaking“) smeruje na hospodárske jednotky, ktoré sa skladajú z „jednotnej organizácie osobných, hmotných i nehmotných zložiek, a ktoré dlhodobo sledujú určitý ekonomický cieľ“. Z uvedeného je zrejmé, že v zmysle únieového práva, ktorého aplikácie v rámci výkladu pojmu ekonomická skupina pre program zhovievavosti, sa žalovaný v kasačnej sťažnosti domáha, sú kladené pre ekonomickú entitu („undertaking“) zloženú z viacerých osôb aj ďalšie podmienky, ktoré sú vyjadrené napríklad ako „konajú ako jeden“ (rozhodnutie „Hydrotherm“) alebo „sledujú jeden ekonomický cieľ“ (rozhodnutie „Shell“).

59. Sťažovateľ sa dovoľával uplatnenia únieovej judikatúry, sám však v administratívnom konaní rezignoval na odôvodnenie existencie ekonomickej skupiny leniency žiadateľov v zmysle požiadaviek, ktoré z tejto judikatúry vyplývajú. Takéto dodatočné odôvodnenie definovania ekonomickej skupiny v prejednávanej veci neposkytol ani v podanej kasačnej sťažnosti, v ktorej sa obmedzil len na opätovné konštatovanie vlastníckych vzťahov leniency žiadateľov (má ísť o sesterské spoločnosti).

60. Ako už bolo uvedené vyššie, vnútroštátna právna úprava obsahuje pri úprave programu zhovievavosti, resp. pre účely tohto programu vlastné vymedzenie posudzovania viacerých osôb ako jedného žiadateľa.

61. Konkrétne v ust. § 38d ods. 6 zákona č. 136/2001 Z.z., ktoré v konečnom dôsledku v časti reflektuje, vyššie uvedenú judikatúru Súdneho dvora, používa pre takéto zoskupenie viacerých podnikov pre účely programu zhovievavosti pojem „ekonomická skupina“, pričom výslovne odkazuje na ust. § 9 ods. 4 tohto zákona, ktorý stanovuje zákonom stanovené kritérium pre určenie ekonomickej skupiny.

62. Za tejto situácie nie je čo vyčítať správneho súdu, ktorý dospel k záveru, že bolo potrebné preukázať a v rozhodnutí následne aj riadne odôvodniť, či boli v danom prípade splnené podmienky, ktoré priamo vyžaduje vnútroštátna úprava. Zákon pritom výslovne stanovuje, čo je podstatné skúmať, aké podmienky musia byť splnené pre záver ohľadne existencie ekonomickej skupiny.

63. Kasačný súd konštatuje, že správne orgány sa pri závere ohľadne existencie jednej ekonomickej skupiny pri spoločnostiach PIASK a Porsche Slovakia uspokojili s tým, že konštatovali, že ide o dve sesterské spoločnosti, ktoré vlastnia rovnaké spoločnosti. Žiadnym spôsobom sa nevysporiadali so splnením podmienok priamej resp. nepriamej kontroly v zmysle ust. § 9 ods. 4 zákona č. 136/2001 Z.z. tak, ako uviedol správny súd. Zákon pritom výslovne stanovuje, že na účely určenia, či žiadatelia patria do rovnakej ekonomickej skupiny, úrad vychádza zo vzťahov kontroly podľa § 9 ods. 4.

64. Napriek takejto zákonnej požiadavke, z rozhodnutí vydaných v administratívnom konaní vyplýva iba skutková okolnosť, že ide o sesterské spoločnosti, bez toho, aby správne orgány uviedli, čím sú v opísanej situácii naplnené znaky kontroly, ktoré by viedli k záveru, že tvoria jednu hospodársku jednotku. Žalovaný neuviedol, či v tomto zmysle dané subjekty vykonávajú svoju hospodársku činnosť nezávisle. Nereflektoval ani judikaturu, na ktorú sa sám v kasačnom konaní odvolával a neuviedol, či konajú „ako jeden“ resp. sledujú „jeden ekonomický cieľ“. Nie je zrejmé, či takéto skutkové zistenie ohľadne vlastníckej štruktúry oboch leniency žiadateľov v spojení s rozdielnym postavením spoločností PIASK a Porsche Slovakia v dodávateľskom reťazci má predstavovať kontrolu spoločnosti Porsche Slovakia nad spoločnosťou PIASK, resp. či je daná kontrola prostredníctvom materských spoločností, ktoré však neboli účastníkmi administratívneho konania a nebola uplatňovaná ani „parental liability“.

65. Ak kasačný sťažovateľ pri definovaní ekonomickej skupiny poukazoval na únióvu judikaturu, ktorá síce nepracuje s pojmom „ekonomická skupina“, avšak pripúšťa, že podnik („undertaking“) môžu tvoriť viaceré osoby tak, kasačný súd opakovane poukazuje na to, že citovaná judikatura pre definovanie takéhoto subjektu zúčastňujúceho sa hospodárskej súťaže kladie aj ďalšie podmienky, ktorých existenciu žalovaný v kasačnom konaní ani netvrdil.

66. Za tejto situácie, kasačný súd musí prisvedčiť správne súd, že záver žalovaného je neodôvodnený a predčasný.

Charakter uzavretej protisúťažnej dohody

67. Ďalšia kasačná námietka sťažovateľa smerovala k záveru správneho súdu ohľadne charakteru sankcionovanej dohody ako vertikálnej. S uvedeným potom priamo súvisí aj námietka nedostatočného odôvodnenia rozhodnutia súdu a záveru, že bol nedostatočne zistený skutkový stav.

68. Kasačný súd konštatuje, že správny súd vo svojom rozhodnutí na rozdiel od žalovaného uzavrel, že dohoda uzavretá medzi žalobcami nemala horizontálny charakter, keďže išlo o dohodu uzavretú medzi jednotlivými predajcami a importérom. Konkrétne uviedol, že ide o vertikálnu dohodu, keďže v nej aktívne alebo pasívne vystupovali podnikatelia na dvoch rôznych úrovniach distribučného reťazca.

69. Kasačný súd konštatuje, že zákon č. 136/2001 Z. z. neobsahuje legálnu definíciu vertikálnej resp. horizontálnej dohody a s takýmito pojmami priamo ani nepracuje.

70. Ustanovenie § 38d ods.1 tohto zákona pri vymedzení podmienok uplatnenia žiadosti o odpustenie pokuty v rámci programu zhovievavosti predpokladá, že žiadateľom je účastník dohody obmedzujúcej súťaž podľa § 4 ods. 1 alebo podľa ustanovení osobitného predpisu, ktorej účastníci podnikajú na rovnakej úrovni výrobného alebo distribučného reťazca. Uvedené vymedzenie je obsiahnuté len v ustanovení § 38d ods. 1 zákona a predstavuje predovšetkým podmienky uplatnenia programu zhovievavosti, resp. vymedzenie dohody pre účely tohto programu.

71. Ani vo vykonávacích predpisoch sa uvedené pojmy priamo nepoužívajú. Konkrétne vo vyhláške úradu č. 169/2014 zo dňa 13.6.2014, ktorá bola nahradená vyhláškou č. 188/2021 zo dňa 20.5.2021 sa používa vymedzenie „dohoda medzi podnikateľmi podľa § 3 ods. 1 zákona o hospodárskej súťaži“, pričom v §1 ods. 1 úrad rozoznáva len „dohodu medzi konkurentmi“ a „dohodu medzi nekonkurentmi“.

72. Kasačný súd, ktorý je v kasačnom konaní viazaný kasačnými námietkami, poukazuje na to, že sťažovateľ sa odvoláva na definíciu vertikálnych dohôd, v zmysle ktorej ide o dohody, ktoré medzi sebou uzatvárajú podnikatelia, ktorí pôsobia pre účely dohody na inej úrovni výrobného alebo distribučného reťazca. Ide o definíciu stanovenú nariadením č. 330/2010 zo dňa 20.4.2010 o uplatňovaní článku 101 ods. 3 Zmluvy o fungovaní Európskej únie na kategórie vertikálnych dohôd a zosúladených postupov, ktoré platilo v rozhodnom čase. Kasačný súd však musí zdôrazniť, že uvedené nariadenie v čl. 1 explicitne stanovuje, že ide o definíciu pre účely tohto nariadenia.

73. Sťažovateľ pri tejto definícii odkázal na „Comission staff working document, Evaluation od the Vertical Block Exemption Regulation“, pričom neuviedol žiadnu argumentáciu, prečo by takáto definícia z tohto dokumentu k blokovým výnimkám mala mať platnosť aj na prejednávanú vec, resp. ako z nej vyvodzuje existenciu horizontálnej dohody v prejednáwanej veci.

74. Súčasne sťažovateľ v bode 45 kasačnej sťažnosti uviedol, že horizontálne a vertikálne dohody sa odlišujú najmä tým, akú úlohu zohráva subjekt pôsobiaci na inej úrovni výrobného alebo distribučného reťazca. Uvedená argumentácia zdôrazňujúca úlohu účastníka dohody však priamo nevyplýva z definície, na ktorú sťažovateľ sám odkazoval. Vyjadrenie v nariadení, resp. v dokumente k VBER obsahujúce vymedzenie účastníka s odkazom „pre účely dohody“, bez ďalšieho neznamena len skúmanie úlohy subjektu na inej výrobnej alebo distribučnej úrovni.

75. Z uvedenej definície, na ktorú sa sťažovateľ odvoláva je možné dovodiť, že vo veciach, na ktoré táto definícia dopadá je potrebné vysporiadať sa s účelom dohody a následne vo vzťahu k nemu posúdiť postavenie jednotlivých účastníkov. Respektíve z nej vyplýva, že pre takéto posúdenie nie je podstatné všeobecné postavenie účastníka dohody. Sťažovateľova argumentácia z danej definície bezprostredne nevyplýva. Kasačný súd nie je oprávnený jeho nedostatočne odôvodnenú kasačnú argumentáciu sám domýšľať.

76. Sťažovateľ taktiež odkázal na „hub and spoke“ dohody, ktoré v sebe zahŕňajú vertikálny prvok a to vo forme zapojenia aspoň jedného člena pôsobiaceho na inej úrovni dodávateľského reťazca. Uviedol, že z postoja Európskej únie k otázke posudzovania týchto dohôd vyplýva, že pri ich vyšetrovaní môže využiť všetky svoje vyšetrovacie nástroje, vrátane programu zhovievavosti, napriek tomu, že tieto dohody zahŕňajú vertikálny prvok.

77. K uvedenému kasačný súd uvádza, že „hub and spoke“ kartel predstavuje špecifický typ dohody a sám sťažovateľ uviedol, že v prejednáwanej veci nešlo priamo o takýto typ kartelu.

78. Sťažovateľ v tejto časti kasačnej sťažnosti neuviedol žiadne konkrétne závery z únievej judikatúry, resp. iných prameňov práva EÚ ohľadne posudzovania dohôd, ktoré v sebe zahŕňajú horizontálny a vertikálny prvok, pokiaľ ide o všeobecné postavenie účastníkov dohody, ktoré by mali dopad na právne posúdenie prejednáwanej veci. Jeho argumentácia je vo všeobecnej rovine. Neuviedol bližšie, či sú „hub and spoke“ kartely posudzované v práve EÚ ako zmiešané dohody s fikciou horizontálnosti alebo ako horizontálne dohody a to s poukazom na posúdenie určitej skutočnosti alebo prvku, resp. účel zmluvy, tak ako tvrdil v

predchádzajúcej časti svojej kasačnej sťažnosti. Ako už bolo uvedené vyššie, nie je vecou kasačného súdu, aby sám konkretizoval kasačnú argumentáciu sťažovateľa a vyhľadával v prípadoch „hub and spoke“ kartelov priamy dopad na otázky riešené v prejednávanej veci.

79. Sťažovateľ sa pri tejto argumentácii taktiež odvolával na možnosť použitia programu zhovievavosti pri „hub and spoke“ type dohody, čo pre posúdenie prejednávanej veci nemá zásadný význam. Uvedená argumentácia je opäť všeobecná a má len určitý podporný charakter jeho predchádzajúcej právnej argumentácie.

80. Kasačný súd k celkovej kasačnej argumentácii sťažovateľa k otázke posúdenia charakteru dohody, ktorá bola sankcionovaná uvádza, že sťažovateľ sa dovoľoval použitia definície vertikálnej dohody z práva EÚ, pričom však žiadnym spôsobom neuviedol, prečo by mala byť všeobecne použiteľná na vymedzenie tohto typu dohody, resp. prečo je uplatniteľná na posúdenie dohody v prejednávanej veci. Na druhej strane je však z jeho právnej argumentácie jasne rozpoznateľná požiadavka zaoberať sa vymedzením vertikálnej a horizontálnej dohody v zmysle úniového práva, čo správny súd neučinil.

81. Kasačný súd konštatuje, že jeho kasačnému prieskumu nepodlieha záver správnych orgánov, že prejednávaná vec má vplyv na obchod medzi členskými štátmi EÚ a preto sa na vec aplikuje aj právo EÚ. Uvedené správny súd ani nespochybnil a nešlo o spornú otázku, ktorú by mal kasačný súd riešiť v kasačnom konaní.

82. Za tejto situácie bolo povinnosťou správneho súdu okrem konštatovania či vnútroštátne právo obsahuje legálnu definíciu pojmov a následného gramatického výkladu pojmu „horizontálny“ zaoberať sa aj právom EÚ, a jeho prípadným dopadom na prejednávanú vec, čo sa však v prejednávanej veci nestalo.

83. Okrem toho kasačný súd poukazuje na to, že správny súd pri svojich záverov ohľadne charakteru posudzovanej dohody uviedol, že aj vertikálna dohoda, ak obmedzuje hospodársku súťaž je sankcionovaná pokutou. Z tohto pohľadu teda redukoval právny význam zmeny určenia charakteru dohody, keď ho spojil len s možnosťou použitia programu zhovievavosti. Kasačný sťažovateľ však v tejto súvislosti správne uviedol, že uvedené závery majú dopad na celkové posúdenie veci, na nároky na zistenie skutkového stavu ako aj právnu argumentáciu. Nejde teda len o možnosť použitia programu zhovievavosti, ale o celkové posúdenie veci. S uvedeným potom priamo súvisí otázka (ne)dostatočnosti zistenia skutkového stavu a potreba vykonania ďalšieho dokazovania.

K námietke ohľadne nedostatočne zisteného skutkového stavu, potreby doplniť dokazovanie v administratívnom konaní a preskúmateľnosti rozhodnutia správneho súdu

84. Pri tejto otázke musí kasačný súd uviesť, že kasačný sťažovateľ dôvodne poukázal na určitú rozporupnosť záverov správneho súdu, ktorý na jednej strane učinil jednoznačný záver o vertikálnom charaktere dohody (vzhľadom na účasť importéra) a súčasne správny orgán zaviazal na vykonanie dokazovania výsluchom svedkov (bývalých zamestnancov leniency žiadateľov) pričom mal za to, že takýto procesný úkon je okrem iného potrebný na objasnenie postavenia importéra vo vzťahu k predajcom ako ostatným účastníkom dohody a k posúdeniu dohody. Uvedené je vo vnútornom rozpore, keďže správny súd mal na jednej strane za to, že má z administratívneho spisu dostatok skutkových zistení pre vyslovenie záveru o vertikálnom charaktere dohody a sám aj vyhodnotil postavenie importéra vo vzťahu k ostatným účastníkom dohody a na druhej strane považoval za podstatné zistiť ďalšie skutočnosti k tejto otázke, o ktorej už urobil záver.

85. Taktiež je možné dať kasačnému sťažovateľovi za pravdu v tom, že títo svedkovia mali

byť vypočutí k objasneniu fungovania zosúladeného postupu, iniciatívy v rámci dohody, pričom správny súd dostatočne nevysvetlil, prečo nie je v otázke zosúladenia postupu doteraz vykonané dokazovanie dostatočné.

86. Na druhej strane však kasačný uvádza, že kasačná námietka smerujúca k nemožnosti vypočutia týchto bývalých zamestnancov leniency žiadateľov, nakoľko by sa na nich mal vzťahovať rovnaký režim ako pri štatútoch spoločností, nie je dôvodná. Pokiaľ vo veci vypovedá osoba, ktorá je oprávnená konať za účastníka konania, tak sa realizuje výsluch účastníka konania, resp. podľa okolností ide o vyjadrenie tohto účastníka. Uvedené však neplatí pri zamestnancovi účastníka, ktorý nemá postavenie štatutárneho orgánu. Nič nebráni tomu, aby bol zamestnanec účastníka vypočutý v konaní ako svedok, a bežne sa uvedené v praxi aj deje. Z tohto pohľadu kasačný súd nevylučuje výsluch navrhnutých osôb, avšak potreba ich výsluchu nebola dostatočne odôvodnená a v časti je dokonca vo vnútornom rozpore s inou časťou odôvodnenia správneho súdu.

87. V tejto otázke považuje kasačný súd za potrebné zdôrazniť, že samotný sťažovateľ v kasačnej sťažnosti produkoval rozsiahlu argumentáciu, prečo by takéto výpovede svedkov nemohli priniesť nič nové a sú nadbytočné, ktorá sa však neodrazila v odôvodnení jeho rozhodnutia, ktoré podliehalo súdnemu prieskumu. Kasačný súd zdôrazňuje, že správny súd pri prieskume rozhodnutia žalovaného vychádza z dôvodov uvedených v odôvodnení preskúmaného rozhodnutia.

88. Kasačný súd považuje za potrebné znova poukázať na to, že otázka potrebného rozsahu dokazovania priamo súvisí aj s posúdením charakteru posudzovanej dohody, ktorá aktuálne stále zostáva sporná.

89. Pokiaľ išlo o potrebu preverenia serverov leniency žiadateľov, tak správny súd nemal za to, že by fotokópie emailových správ boli samé o sebe nedostatočným dôkazom. Ďalším dokazovaním malo prísť najmä k prevereniu, či ide o celkovú emailovú komunikáciu alebo o vyňaté fragmenty a teda dôkladnejšie zistenie skutkového stavu.

90. Sťažovateľ namietal potrebu vykonania takéhoto dokazovania, pričom zdôrazňoval najmä podstatu programu zhovievavosti a súčasne vykonanie inšpekcie, ktorá jednak potvrdila predložené dôkazy a súčasne ňou boli zistené aj iné dôkazy, ktoré potvrdili dôkazy predložené leniency žiadateľmi.

91. Kasačný súd k argumentácii sťažovateľa uvádza, že eventuálne vykonanie takéhoto dokazovania nie je popretím podstaty programu zhovievavosti. Na druhej strane je potrebné, tak ako uvádza sťažovateľ, aby bola jeho realizácia riadne odôvodnená a to aj v kontexte už vykonaných dôkazov, vrátane tých, ktoré boli zistené z vykonanej inšpekcie, ktorej zákonnosť nebola predmetom kasačného prieskumu. Je nevyhnutné, aby bolo riadne zdôvodnené prečo nie sú zistenia, ktoré vyplynuli z doposiaľ zabezpečených dôkazov dostatočné pre rozhodnutie vo veci a to opäť aj s odkazom na charakter dohody, ktorý je vo veci sporný.

92. Správny súd sa odvolával na závery Súdneho dvora vo veci „ETURAS“ (Rozsudok Súdneho dvora zo dňa 21.1.2016, vec C-74/14), pričom je potrebné dať za pravdu sťažovateľovi, že v tejto veci išlo o špecifickú situáciu a aj z tohto rozhodnutia vyplýva, jeho závery platia pre okolnosti ako sú v danej veci (napríklad špecifický spôsob doručovania elektronickej pošty v rezervačnom systéme, neexistencia tajného stretnutia). Okrem toho Súdny dvor v tomto rozhodnutí uzavrel, že „prináleží vnútroštátnemu súdu, aby na základe vnútroštátnej právnej úpravy týkajúcej sa požadovanej miery dokazovania preskúmal, či s prihliadnutím na všetky okolnosti, ktoré sa mu predložili, môže zaslanie oznámenia, akým

je oznámenie dotknuté v konaní vo veci samej, predstavovať dostačujúci dôkaz na účely preukázania, že jej príjemcovia poznali jeho obsah.“ Z uvedeného teda vyplýva, že uvedené je potrebné posúdiť s požiadavkami kladenými vnútroštátnou úpravou a v súlade s dôkazmi (priamymi a nepriamymi), ktoré boli predložené, pričom samotné zaslanie tohto oznámenia nepredstavuje nevyhnutne dôkaz dostačujúci na preukázanie, že jej príjemcovia mali mať vedomosť o jeho obsahu. Takéto zhodnotenie však nebolo v dostatočnej miere učinené.

93. Pokiaľ ide o potrebu zohľadniť pri rozhodovaní aj ekonomické analýzy predložené žalobcami tak, kasačný súd musí prisvedčiť žalovanému, že správny súd dostatočne nevysvetlil, prečo je uvedené podstatné pre posúdenie veci, a to aj vzhľadom na cieľ dohody a zistenú skutkovú situáciu.

94. Žalovaný v kasačnej sťažnosti súčasne poukázal, že z týchto predložených ekonomických parametrov, nie je možné zistiť dodržiavanie dohody v celom jej rozsahu a obsahu. Žalovaný správne poukázal na to, že je prinajmenšom otázna ich výpovedná hodnota vo vzťahu teritoriálneho rozdelenia trhu (nie je z nich napríklad možné zistiť, koľkých zákazníkov daný subjekt z dôvodu takéhoto rozdelenia trhu „poslal preč“ a podobne).

V. Záver a trovy konania

95. Kasačný súd sa z vyššie popísaných dôvodov v časti stotožnil s námietkami žalovaného uvedenými v kasačnej sťažnosti, pričom namietané a zistené vady, boli takého charakteru a intenzity, že viedli k zrušeniu napadnutého rozsudku správneho súdu s tým, že vec bola vrátená Správnomu súdu v Bratislave na ďalšie konanie podľa § 462 ods. 1 SSP. V ďalšom konaní bude správny súd postupovať tak, ako mu naznačil kasačný súd v odôvodnení tohto rozsudku a vyjadreným právnym názorom kasačného súdu je pritom správny súd viazaný (§ 469 SSP).

96. Záverom kasačný súd dodáva, že žalobcovia sa vo vyjadrení ku kasačným sťažnostiam vyjadrovali aj k otázkam, ktoré neboli v zmysle podanej kasačnej sťažnosti žalovaného predmetom kasačného prieskumu. Súčasne ďalší účastníci (leniency žiadatelia 1) a 2)) sa vo svojom vyjadrení odvolávali na Modelový program zhovievavosti Európskej siete pre hospodársku súťaž, program zhovievavosti britského úradu pre hospodársku súťaž a rozhodovacia prax belgického alebo španielskeho úradu pre hospodársku súťaž. K uvedenému kasačný súd uvádza, že modelový program ECN nie je právne záväzný a sám v bode 10 uvádza, že nevytvára žiadne práva ani legitímne očakávania pre podniky. Zásady stanovené v modelovom programe musia byť inkorporované do programov jednotlivých členov ECN, aby boli funkčné. Vzhľadom na to, že jednotlivé krajiny majú nastavené vlastné programy zhovievavosti tak, odkaz na prax iných štátov pri uplatňovaní takýchto programov, nemá bez ďalšieho na posúdenie prejednávanej veci zásadný význam.

97. V ďalšom konaní správny súd rozhodne aj o nároku na náhradu trov kasačného konania (§ 467 ods. 3 SSP).

98. Toto rozhodnutie prijal senát Najvyššieho správneho súdu Slovenskej republiky v senáte pomerom hlasov 3:0 (§ 139 ods. 4 veta prvá SSP).

Poučenie: Proti tomuto rozsudku nie je prípustný opravný prostriedok.

V Bratislave dňa 30. apríla 2025