



REPUBLIKA
SLOVENIJA
VRHOVNO
SODIŠČE



VSRS Sklep V Up 6/2024

Sodišče: Vrhovno sodišče

Oddelek: Gospodarski oddelek

ECLI: ECLI:SI:VSRS:2025:V.UP.6.2024

Evidenčna številka: VS00082460

Datum odločbe: 15.01.2025

Opravična številka II.stopnje: UPRS Sklep I U 1752/2024

Senat: Magda Teppey

Področje: UPRAVNI SPOR - VARSTVO KONKURENCE

Institut: sodno varstvo zoper odločbo Javne Agencije RS za varstvo konkurence - subsidiarni upravni spor - redni upravni spor - učinkovito sodno varstvo - nedovoljena tožba - odločanje v senatu ali sodniku posamezniku

Zveza: URS člen 157, 157/2. ZUS-1 člen 4, 4/1, 13, 13/1. ZPOmK-2 člen 98, 98/1

Jedro

Tožnica ima zoper odločbo o ugotovitvi kršitve 5. člena Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence (ZPOmK-2) in 101. člena Pogodbe o delovanju Evropske unije (PDEU) (61. člen ZPOmK-2), ki jo lahko v nadaljnjih fazah postopka izda toženka, zagotovljeno sodno varstvo, in sicer v okviru rednega upravnega spora o zakonitosti dokončnih upravnih aktov na podlagi 2. člena Zakona o upravnem sporu (ZUS-1) (97. člen in prvi odstavek 98. člena ZPOmK-2). Odločitev toženke o ugotovitvi kršitve ZPOmK-2 oziroma PDEU je tako podvržena ustreznemu sodnemu preizkusu v okviru rednega upravnega spora, v katerem lahko tožnica uveljavlja tudi zatrjevane kršitve ustavnih pravic in svoboščin ter ugovore o morebitnih nezakonitostih in protiustavnostih izvedene preiskave. Gre torej za odloženo sodno varstvo do končne odločitve toženke. Ker je tožnici zagotovljeno drugo sodno varstvo, in sicer v rednem upravnem sporu, niso izpolnjene procesne predpostavke za vodenje upravnega spora po prvem odstavku 4. člena ZUS-1.

Izrek

- I. Pritožba se zavrne in se izpodbijani sklep potrdi.
- II. Predlog za izdajo začasne odredbe se zavrže.
- III. Tožeča stranka sama nosi svoje stroške pritožbenega postopka.

Obrazložitev

Nosilni razlogi izpodbijanega sklepa

1. Upravno sodišče Republike Slovenije (v nadaljevanju Upravno sodišče) je z izpodbijanem sklepom ob smiselni uporabi 4. točke prvega odstavka 36. člena Zakona o upravnem sporu (v nadaljevanju ZUS-1) zavrglo tožbo in predlog za izdajo začasne odredbe ter zavrnilo tožničin stroškovni zahtevk. V obrazložitvi je pojasnilo, da tožnica ni upravičena do uveljavljanja sodnega varstva po 4. členu ZUS-1, ker s tožbo izpodbija ravnanja toženke v upravnem postopku, ki se konča z izdajo odločbe, zoper katero je dopustno sodno varstvo v rednem upravnem sporu. Navedlo je, da subsidiarni upravni spor ni namenjen temu, da bi sodišče še pred izdajo upravnega akta presoјalo, ali upravni postopek poteka zakonito in v skladu z Ustavo. Zakon o preprečevanju omejevanja konkurence (v nadaljevanju ZPOmK-2) tudi ekskluzije dokazov ne ureja izven uvedenega postopka pri omejevalnih ravnanjih. Pojasnilo je, da lahko tožnica na podlagi 97. člena in prvega odstavka 98. člena ZPOmK-2 zoper odločbo o ugotovitvi kršitve 5. člena ZPOmK-2 vložī izpodbijno tožbo v rednem upravnem sporu, kar predstavlja drugo učinkovito sodno varstvo, zato tožba po 4. členu ZUS-1 v tem primeru ni dopustna. Po presoji Upravnega sodišča tudi ne gre za nerazumno dolg rok, v katerem bo lahko tožnica uveljavljala opisano sodno varstvo, saj zakon določa, da mora toženka odločbo izdati v dveh letih od izdaje sklepa o uvedbi preiskave (četrti odstavek 61. člena ZPOmK-2). Ker tožba ni sposobna za vsebinsko obravnavo, je Upravno sodišče posledično glede na enotno in ustaljeno sodno prakso zavrglo tudi predlog za izdajo začasne odredbe.

Bistvene pritožbene navedbe

2. Tožnica v pritožbi uveljavlja zmotno uporabo materialnega prava, zmotno ugotovitev dejanskega stanja in bistvene kršitve določb postopka. Meni, da bi moralo Upravno sodišče o predmetni zadevi odločiti v senatu treh sodnikov, ker gre po njeni oceni za pomembno pravno vprašanje, o katerem še ni sodne prakse. Po mnenju tožnice je obravnavana tožba dopustna, ker tožba v rednem upravnem sporu zoper končno odločitev toženke ne zagotavlja učinkovitega nadzora in pravnega sredstva ter je časovno preveč oddaljena. Nadalje pojasnjuje, zakaj možnost tožbe zoper morebitno končno odločbo toženke o ugotovitvi kršitve po njeni oceni ne predstavlja učinkovitega sodnega varstva. Navaja, da vodenje postopka na podlagi protiustavnih dokazov, brez možnosti predhodne sanacije v okviru subsidiarnega upravnega spora, privede do *"psihološke okužbe uslužbencev tožene stranke glede zadeve."* Po njenem mnenju je vodenje postopka, ki temelji na neustavni pridobitvi dokazov, neustrezno in v nasprotju s pravno varnostjo ter vodi do hudih in nepopravljivih posledic za tožnico. Meni, da se morajo nezakonnosti in protiustavnosti sanirati že v okviru subsidiarnega upravnega spora. Navaja, da bi ugovore o nezakonnosti in protiustavnosti izvedene preiskave sicer lahko uveljavljala s tožbo v upravnem sporu zoper odločbo o ugotovitvi kršitve 5. člena ZPOmK-2, vendar po njenem mnenju ta tožba ne zagotavlja retroaktivne vzpostavitve stanja pred kršitvijo, kot bi ga tožba v subsidiarnem upravnem sporu, niti ne omogoča vzpostavitve stanja, ki bi bil s tem primerljiv. Ne strinja se s presojo Upravnega sodišča, da je izpolnjen pogoj razumnega roka, v katerem bo lahko uveljavljala sodno varstvo zoper odločbo o ugotovitvi kršitve, niti ne soglašā s stališčem iz izpodbijanega sklepa glede obstoja predhodnega sodnega nadzora. V pritožbi ponavlja navedbe iz tožbe, uveljavlja nezakonnost in protiustavnost izvedene preiskave in izpodbijanega dejanja ter pojasnjuje, zakaj sta tožba in predlog za izdajo začasne odredbe v predmetni zadevi po njenem mnenju utemeljena. Vrhovnemu sodišču predlaga, naj pritožbi ugodi, izvede glavno obravnavo in izpodbijano odločbo spremeni tako, da tožbi in predlogu za izdajo začasne odredbe ugodi oziroma podredno, naj pritožbi ugodi, izpodbijano odločbo razveljavi in vrne zadevo Upravnemu sodišču v ponovno odločanje. Predlaga tudi, naj pritožbeno sodišče ugodi predlogu za izdajo začasne odredbe in izda začasno odredbo, kot

predlagano v tožbi. Zahteva še povrnitev stroškov postopka.

Odgovor na pritožbo

3. Toženka je v obrazloženem odgovoru na pritožbo predlagala zavrnitev pritožbe.

K točki I. izreka

4. Pritožba ni utemeljena.

5. Na podlagi prvega odstavka 13. člena ZUS-1 Upravno sodišče odloča po sodniku posamezniku, če ta zakon ne določa drugače. V senatu treh sodnikov odloča, če gre za zapleteno zadevo glede pravnih ali dejanskih vprašanj, ali če je od odločitve o tožbi mogoče pričakovati rešitev pomembnega pravnega vprašanja, zlasti če gre za pravno vprašanje, glede katerega sodne prakse ni ali ni enotna (1. točka drugega odstavka 13. člena ZUS-1), ali če tako določa drug zakon (2. točka drugega odstavka 13. člena ZUS-1). Če so izpolnjeni pogoji iz 1. točke drugega odstavka 13. člena ZUS-1, poda sodnik posameznik, ki mu je bila zadeva dodeljena v reševanje, predlog predsedniku sodišča, da se o zadevi odloča v senatu. O predlogu sodnika posameznika odloči predsednik sodišča s sklepom, zoper katerega ni pritožbe (tretji odstavek 13. člena ZUS-1).

6. Iz citiranih določb ZUS-1 izhaja, da je odločanje po sodniku posamezniku v upravnem sporu na prvi stopnji pravilo, medtem ko senatno sojenje predstavlja izjemo. V obravnavani zadevi je izpodbijani sklep izdala višja sodnica posameznica, kar je skladno s prvim odstavkom 13. člena ZUS-1. Tožnica v pritožbi glede sestave sodišča sicer navaja, da gre po njeni oceni za pomembno pravno vprašanje, o katerem še ni sodne prakse, in da bi zato moralo Upravno sodišče odločiti v senatu treh sodnikov, vendar tega, da naj bi šlo v predmetni zadevi za pomembno pravno vprašanje, ne utemelji. Poleg tega se je že Upravno sodišče v izpodbijanem sklepu sklicevalo na že obstoječo sodno prakso v primerljivih zadevah.¹ Glede na to pavšalni pritožbeni očitke v zvezi z domnevno nepravilno sestavo sodišča ni utemeljen.

7. V obravnavanem primeru je tožnica vložila tožbo v subsidiarnem upravnem sporu po 4. členu ZUS-1 zaradi posega toženke v tožničine ustavne pravice z dejanji pregleda in vpogleda v dokumentacijo, pridobljeno v teku preiskave v okviru postopka, ki ga toženka vodi zoper tožnico na podlagi odredbe Okrožnega sodišča v Ljubljani I Kpd 11375/2024 z dne 21. 2. 2024 in 13. 3. 2024 zaradi obstoja utemeljenega razloga za sum, da naj bi tožnica skupaj z več gospodarskimi družbami kršila 5. člen ZPOmK-2 in 101. člen Pogodbe o delovanju Evropske unije (v nadaljevanju PDEU).

8. Po 4. členu ZUS-1 odloča sodišče o zakonitosti posamičnih aktov in dejanj, s katerimi organi posegajo v človekove pravice in temeljne svoboščine posameznika, če ni zagotovljeno drugo sodno varstvo. Sodno varstvo po prvem odstavku 4. člena ZUS-1 je torej mogoče doseči le, če prizadeti osebi ni na razpolago drugo sodno varstvo, s katerim bi bilo mogoče učinkovito odpraviti zatrjevane nezakonitosti, ki pomenijo poseg v človekove pravice, ali kako drugače pred sodiščem doseči varstvo njenih pravic in pravnih koristi.² Gre za t. i. subsidiarno sodno varstvo na podlagi 4. člena ZUS-1, ki predstavlja zakonsko realizacijo drugega odstavka 157. člena Ustave.

9. Vrhovno sodišče je že večkrat poudarilo,³ da morajo biti tudi za sodno varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin v upravnem sporu na podlagi 4. člena ZUS-1 izpolnjeni zakonsko predpisani pogoji. Postopek se lahko začne le na podlagi tožbe, vložene skladno z zakonom, s katero oseba uveljavlja sodno varstvo svojih ustavnih pravic zaradi nezakonitega dejanja in v zvezi s tem postavi ustrezen tožbeni zahtevek.

Da je tako tožbo mogoče obravnavati, morajo biti izpolnjene vse splošne zakonske procesne predpostavke (36. člen ZUS-1). Če navedene procesne predpostavke niso izpolnjene, je tožbo treba zavreči.

10. V skladu s 54. členom ZPOmK-2 lahko toženka, še preden izda sklep o uvedbi postopka, izvede vse nenapovedane preglede vseh podjetij, potrebne za uporabo določb tega zakona ali 101. ali 102. člena PDEU na podlagi privolitve podjetja in, kadar je potrebno, tudi osebe, katere podatki se pregledujejo, ali na podlagi obrazložene pisne odredbe pristojnega sodišča (prvi odstavek 54. člena ZPOmK-2). Sodišče izda odredbo za preiskavo na predlog toženke, če obstajajo utemeljeni razlogi za sum, da je podana kršitev določb ZPOmK-2 ali 101. ali 102. člena PDEU (tretji odstavek 54. člena ZPOmK-2). O preiskavi toženka sestavi zapisnik (59. člen ZPOmK-2). Preden se zapisnik sklene, imajo udeleženci, ki so prisotni pri preiskavi, pravico prebrati ali poslušati branje zapisnika in dati svoje pripombe (tretji odstavek 59. člena ZPOmK-2).

11. Na podlagi 61. člena ZPOmK-2 lahko toženka izda odločbo o ugotovitvi kršitve 5. ali 8. člena tega zakona ali 101. ali 102. člena PDEU, vključno s kršitvami, storjenimi v preteklosti, in od podjetja zahteva, da preneha izvajati kršitev, če je to ustrezno, in mu, če tako določa ta zakon, za to kršitev izreče administrativno sankcijo (prvi odstavek 61. člena ZPOmK-2). Z isto odločbo lahko podjetju naloži ukrepe, ki so primerni, da se odpravijo kršitev in njene posledice, zlasti odprodaja dejavnosti ali dela dejavnosti podjetja, delitev podjetja ali odsvojitve deležev v podjetjih, prenos pravic industrijske lastnine in drugih pravic, sklenitev licenčnih in drugih pogodb, ki se lahko sklepajo pri poslovanju med podjetji, zagotavljanje dostopa do infrastrukture. Če je možnih več enako učinkovitih ukrepov za odpravo kršitev in njenih posledic, agencija skladno z načelom sorazmernosti podjetju naloži tisti ukrep, ki je za podjetje manj obremenilen (drugi odstavek 61. člena ZPOmK-2). Toženka izda odločbo iz prvega odstavka 61. člena ZPOmK-2 v dveh letih od izdaje sklepa o uvedbi postopka, če ta zakon ne določa drugače (četrti odstavek 61. člena ZPOmK-2). Zoper odločbe toženke je dopustno začeti postopek sodnega varstva (prvi odstavek 98. člena ZPOmK-2), ki se zagotavlja v postopku, določenem s tem zakonom (prvi odstavek 97. člena ZPOmK-2). Za postopek sodnega varstva zoper odločbe toženke se smiselno uporablja zakon, ki ureja upravni spor, če ni s tem zakonom določeno drugače (drugi odstavek 97. člena ZPOmK-2).

12. Na podlagi navedenega sledi, da ima tožnica zoper odločbo o ugotovitvi kršitve 5. člena ZPOmK-2 in 101. člena PDEU (61. člen ZPOmK-2), ki jo lahko v nadaljnjih fazah postopka izda toženka, zagotovljeno sodno varstvo, in sicer v okviru rednega upravnega spora o zakonitosti dokončnih upravnih aktov na podlagi 2. člena ZUS-1 (97. člen in prvi odstavek 98. člena ZPOmK-2). Odločitev toženke o ugotovitvi kršitve ZPOmK-2 oziroma PDEU je tako podvržena ustreznemu sodnemu preizkusu v okviru rednega upravnega spora, v katerem lahko tožnica uveljavlja tudi zatrjevane kršitve ustavnih pravic in svoboščin ter ugovore o morebitnih nezakonitostih in protiustavnostih izvedene preiskave. Gre torej za odloženo sodno varstvo do končne odločitve toženke.

13. S tem v zvezi je treba tudi poudariti, da vnaprejša sodna dovolitev preiskave na podlagi odredbe pristojnega sodišča, kot je bilo v obravnavanem primeru, pomeni garancijo pred samovoljnim poseganjem oblastnega organa (toženke) v delovanje posameznega subjekta, pri čemer je sodišče, ki je izdalo odredbo o preiskavi, vsaj do konca izvedbe preiskave, tudi garant pravilnosti in zakonitosti njene izvedbe ter pravic prizadetih oseb med njeno izvedbo.⁴

14. Pojasniti je treba še, da mora odredba za preiskavo v skladu s prvo alinejo četrtega odstavka 54. člena ZPOmK-2 vsebovati med drugim tudi opredelitev dokumentacije, ki jo je v okviru preiskave treba pregledati.⁵ Pregledovanje dokumentacije pa je eno izmed tipičnih preiskovalnih opravil, ki je vključeno v pooblastila oseb, ki so pooblašcene za opravljanje preiskave.⁶ ZPOmK-2 zoper odredbo za preiskavo sicer ne

predvideva posebnega in neposrednega pravnega sredstva, vendar je v nadaljnjih fazah postopka, kot že rečeno, predvideno sodno varstvo zoper odločbo toženke.⁷ Odredba o preiskavi je namreč akt presenečenja, ki je izdan na način, da zadevni subjekt ni vnaprej obveščen o takem aktu. V nasprotnem bi bil namreč lahko ogrožen namen in smisel preiskave.⁸ Imajo pa udeleženci, ki so prisotni pri preiskavi, pred sklenitvijo zapisnika o preiskavi možnost podati pripombe (tretji odstavek 59. člena ZPOmK-2).

15. Tožnica sicer oporeka, da je drugo sodno varstvo v okviru rednega upravnega spora neučinkovito in časovno oddaljeno, vendar Vrhovno sodišče pojasnjuje, da lahko tožnica vse ugovore v zvezi z morebitno pomanjkljivostjo tega postopka ter morebitne zakonske vrzeli in dileme v zvezi z zakonsko ureditvijo uveljavlja prav v tem rednem upravnem sporu na podlagi 2. člena ZUS-1. Subsidiarni upravni spor namreč ni namenjen razreševanju domnevnih zakonskih pomanjkljivosti na različnih pravnih področjih, kjer se lahko zastavlja vprašanje, ali je zakonodajalec izoblikoval pravila postopkov na način, da je z vidika Ustave zagotovil dovolj učinkovito uresničevanje pravic.⁹ Pri tem ni treba, da ima tožnica v rednem upravnem sporu zagotovljeno uveljavljanje enakih zahtevkov, kot jih je mogoče uveljavljati v subsidiarnem upravnem sporu, ampak zadošča, da lahko v okviru rednega upravnega spora uveljavlja tudi kršitve ustavnih pravic in temeljnih svoboščin. Ustavno sodišče je namreč glede učinkovitosti drugega sodnega varstva že sprejelo stališče, da za učinkovitost tega ni treba, da je prizadeti osebi pred pristojnim sodiščem zagotovljeno uveljavljanje enakih zahtevkov, kot jih lahko uveljavi v upravnem sporu zaradi varstva človekovih pravic.¹⁰

16. Ker je po obrazloženem tožnici zagotovljeno drugo sodno varstvo, in sicer v rednem upravnem sporu, niso izpolnjene procesne predpostavke za vodenje upravnega spora po prvem odstavku 4. člena ZUS-1. Tožba po 4. členu ZUS-1 zato v tem primeru ni dovoljena.

17. Ker je iz navedenih razlogov odločitev Upravnega sodišča o zavrženju tožbe pravilna (I. točka izreka izpodbijanega sklepa), sta pravilni tudi odločitvi Upravnega sodišča o zavrženju predloga za izdajo začasne odredbe (II. točka izreka izpodbijanega sklepa) in o zavrnitvi tožničinega stroškovnega zahtevka (III. točka izreka izpodbijanega sklepa). Vrhovno sodišče je zato pritožbo kot neutemeljeno zavrnilo in potrdilo izpodbijani sklep (76. člen v zvezi z drugim odstavkom 82. člena ZUS-1). Ker je odločitev Upravnega sodišča o zavrženju tožbe že iz prej navedenih razlogov pravilna, se Vrhovno sodišče do ostalih pritožbenih navedb ni opredeljevalo.

K točki II. izreka

18. Ker je s I. točko izreka tega sklepa pravnomočno odločeno o tožničini pritožbi, niso izpolnjeni pogoji za izdajo začasne odredbe, ki so določeni v 32. členu ZUS-1 (začasna odredba se lahko izda le do pravnomočnosti odločitve v glavni stvari). Vrhovno sodišče je zato, ne da bi se opredeljevalo do dopustnosti predloga za izdajo začasne odredbe v zvezi s pritožbo, zavrglo tožničin predlog za izdajo začasne odredbe, ki ga je vložila v zvezi s pritožbo.

K točki III. izreka

19. Tožnica s pritožbo in predlogom za izdajo začasne odredbe ni uspela, zato sama krije svoje stroške pritožbenega postopka (prvi odstavek 165. člena Zakona o pravdnem postopku, v nadaljevanju ZPP, in prvi odstavek 154. člena ZPP v zvezi s prvim odstavkom 22. člena ZUS-1).

¹ Sklepa Vrhovnega sodišča I Up 31/2017 z dne 16. 3. 2017 in I Up 64/2017 z dne 19. 4. 2017.

² Na primer sklep Vrhovnega sodišča I Up 34/2024 z dne 20. 3. 2024, tč. 5.

³ Sklep Vrhovnega sodišča I Up 51/2024 z dne 22. 4. 2024, tč. 9; sodba in sklep Vrhovnega sodišča I Up 161/2016 z dne 19. 10. 2016, tč. 29; sklep Vrhovnega sodišča I Up 231/2016 z dne 1. 2. 2017, tč. 8.

⁴ Sklepa Vrhovnega sodišča I Up 31/2017 z dne 16. 3. 2017, tč. 9 in I Up 64/2017 z dne 19. 4. 2017, tč. 8, 11.

⁵ V skladu s prvo alinejo četrtega odstavka 54. člena ZPOMK-2 odredba za preiskavo med drugim vsebuje opredelitev prostorov, zemljišč in prevoznih sredstev ter poslovnih knjig in druge dokumentacije, ki jih je treba pregledati, kot so pogodbe, listine, poslovna korespondenca, poslovna evidenca in drugi podatki, ki so v zvezi s poslovanjem podjetja ne glede na vrsto nosilca, na katerem so zapisani ali shranjeni, vključno z elektronsko napravo in z njo povezanih naprav ter nosilcev elektronskih podatkov, kot so telefon, telefaks, računalnik, optični mediji, spominske kartice, drugi nosilci elektronskih podatkov, ter podatki na elektronskih napravah, ki jih podjetje hrani pri ponudniku storitev informacijske tehnologije, kot je storitev najema strežnika in storitve v oblaku, ki so dostopni podjetju, ki je predmet preiskave.

⁶ Osebe, ki sodelujejo pri preiskavi, so med drugim pooblašene tudi za to, da pregledujejo poslovne knjige in drugo dokumentacijo, povezano s poslovanjem podjetja, ne glede na vrsto nosilca, na katerem je zapisana ali shranjena, in imajo pravico do dostopa do katerih koli informacij, ki so dostopne podjetju, ki je predmet pregleda (druga alineja drugega odstavka 55. člena ZPOMK-2).

⁷ Sklep Vrhovnega sodišča I Up 64/2017 z dne 19. 4. 2017, tč. 11.

⁸ Sklep Vrhovnega sodišča I Up 64/2017 z dne 19. 4. 2017, tč. 11. Prim. odločbo Ustavnega sodišča U-I-115/14, Up-218/14 z dne 21. 1. 2016, tč. 54.

⁹ Sklep Vrhovnega sodišča V Up 2/2024 z dne 11. 6. 2024, tč. 35. Prim. tudi Golob, P., v: Zakon o upravnem sporu s komentarjem, Lexpera, GV založba, Ljubljana 2019, str. 41.

¹⁰ Odločba Ustavnega sodišča Up-360/09 z dne 3. 12. 2009; sklepa Ustavnega sodišča Up-2962/08 z dne 23. 6. 2009, Up-1122/12, U-I-59/14-11 z dne 15. 10. 2015; sklep Vrhovnega sodišča V Up 2/2024 z dne 11. 6. 2024, tč. 36. Prim. tudi Golob, P., v: Zakon o upravnem sporu s komentarjem, Lexpera, GV založba, Ljubljana 2019, str. 40.

Datum zadnje spremembe: 10.03.2025