

INFORMACE PRO PRÁVNÍ PRAXI

Základné prejavy obmedzovania hospodárskej súťaže podľa zákona č. 136/2001 Zb. o ochrane hospodárskej súťaže v znení poslednej novely v kontexte s európskou úpravou

Andrea Moravčíková*

Pre pokrytie celého komplexu úpravy ochrany hospodárskej súťaže je potrebné spomenúť dve jej kategórie – ochranu hospodárskej súťaže s dôrazom na reguláciu štátom (tzv. úpravu monopolov, fúzií a kartelov) ako aj úpravu tzv. nekalej súťaže, ktorá upravuje možnosti samotných podnikateľov vo vzájomnom konkurenčnom boji, kedy je nevyhnutné zachovávať dobré mravy súťaže. Treba spomenúť, že súčasťou ochrany hospodárskej súťaže je aj úprava opatrení štátnej regulácie trhu, priznávania a výkonu výlučných a špeciálnych práv a poskytovanie štátnej pomoci, ktorým sa v tomto článku však nebudeme venovať.

Obchodný zákonník v ust. § 41 hovorí, že fyzické i právnické osoby, ktoré sa zúčastňujú na hospodárskej súťaži, aj keď nie sú podnikateľmi (ďalej len „súťažiteľia“), majú právo slobodne rozvíjať svoju súťažnú činnosť v záujme dosiahnutia hospodárskeho prospechu a združovať sa na výkon tejto činnosti; sú však povinné pritom dbať na právne záväzné pravidlá hospodárskej súťaže a nesmú účasť na súťaži zneužívať. V rámci hospodárskej súťaže teda možno hovoriť o dvoch rovinách tzv. súťažného práva, kde ochranu hospodárskej súťaže pred obmedzovaním upravenú osobitným predpisom možno označiť ako jeho verejnoprávnú časť a naproti tomu úpravu nekalej súťaže podľa Obchodného zákonníka¹ možno považovať za súkromnoprávnú reguláciu súťaže. Ochrana hospodárskej súťaže pred jej obmedzovaním je upravená predovšetkým zákonom č. 136/2001 Z.z.

OCHRANA HOSPODÁRSKEJ SÚŤAŽE PRED OBMEDZOVANÍM

Predchodcom súčasnej právnej úpravy bol zákon č. 188/1994 Z. z., ktorý položil základ súčasného vní-

mania ochrany hospodárskej súťaže v novo sa formujúcom právnom poriadku a jeho dve novely právnou úpravou ochrany hospodárskej súťaže veľmi priblížili úprave v EÚ. Vzhľadom na výrazný vývoj judikatúry EÚ a výkladu základných pojmov v tejto oblasti práva nastala potreba túto právnú úpravu prepracovať a prijať ako novú právnú normu. Prijatím zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže (ďalej len ZOHS) sa vytvorila vhodná štruktúra ochrany hospodárskej súťaže pred jej obmedzovaním, vylučovaním a skresľovaním a zároveň sa tým zaistili garancie štátu pri možnostiach kontroly súťaže a s tým spojenou ochranou ostatných súťažiteľov a spotrebiteľov. Následne vzhľadom na účinnosť Nariadenia Rady (ES) č. 1/2003 o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže ustanovených v článkoch 81 a 82 Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva (ďalej len „Nariadenie 1/2003“) bolo potrebné adekvátne upraviť platnú legislatívu SR, čo sa stalo novelou ZOHS zákonom č. 204/2004 Z.z., účinným od 1.5.2004. Prijatím tohto zákona sa naša úprava ochrany hospodárskej súťaže stáva plne kompatibilnou s komunitárnou úpravou protimonopolného práva.

Obmedzovaním súťaže podľa zákona je každé obmedzenie voľnosti konania podnikateľa na relevantnom trhu, najmä vylučovanie existujúcich alebo možných súťažných aktivít, skutočné alebo možné zníženie rozsahu konkurenčnej aktivity alebo skresľovanie konkurenčných podmienok. V zásade možno rozčleniť ochranu hospodárskej súťaže na úpravu:

- kartelov (t.j. dohôd obmedzujúcich súťaž),
- zneužívania dominantného postavenia na trhu,
- fúzií, resp. tzv. koncentrácie.

Cieľom ochrany hospodárskej súťaže v komunitárnom práve, čo sa stáva prirodzene aj cieľom v práve SR, je najmä:

- 1) Zachovanie trhovej ekonomiky

* JUDr. Andrea Moravčíková, Ph.D., Právnická fakulta UK Bratislava

¹ Ust. § 44 a nasl. Obchodného zákonníka č. 513/1991 Zb. v platnom znení.

- 2) Účelné a optimálne umiestnenie zdrojov
- 3) Ochrana malých a stredných podnikov
- 4) Dosiahnutie základných cieľov spoločenstva ako takého (čl. 2 a 3 Zmluvy o ES)
- 5) Riadne fungovanie spoločného trhu (čl. 14 ods. 2 Zmluvy o ES)

Za základné nástroje ochrany hospodárskej súťaže v komunitárnom práve možno považovať:

- Články Zmluvy o ES 81 až 89 (rámcová úprava s určením základných práv a povinností)
- Sekundárnu legislatívu – predovšetkým Nariadenie Rady (ES) č. 1/2003, ktoré je základom pre výkon práva Komisiou (s účinnosťou od 1.5.2004)
- Oznamy Komisie (nemajú charakter všeobecne záväznej právnej normy, majú predovšetkým interpretačnú hodnotu)
- Rozhodnutia Komisie
- Judikatúra Európskeho súdneho dvora (dáva rámcovej úprave podľa Zmluvy výklad a je nevyhnutné z nej vychádzať pri posudzovaní jednotlivých prípadov).

PÔSOBNOSŤ ZÁKONA

Osobná pôsobnosť zákona je vymedzená okruhom subjektov, na ktoré sa vzťahuje, teda na podnikateľov a orgány štátnej správy a územnej samosprávy, ak ide o ich pôsobnosť, ktorá súvisí s hospodárskou súťažou. Odlišne od Obchodného zákonníka definuje ZOHS pojem podnikateľ, kde podnikateľom rozumie podnikateľov podľa osobitného predpisu (t.j. obchodné spoločnosti a družstvá, živnostníkov a tzv. slobodné povolania, ako aj ďalšie subjekty uvedené v ust. § 2 Obchodného zákonníka), ako aj fyzické osoby a právnické osoby, ich združenia a združenia týchto združení, ak ide o ich činnosti a konania, ktoré súvisia alebo môžu súvisieť so súťažou bez ohľadu na to, či tieto činnosti a konania sú alebo nie sú zamerané na dosahovanie zisku. Zaradenie združení do právnej úpravy je dôležitým prvkom ochrany hospodárskej súťaže, takže nie je možné obísť zákazy uložené zákonom založením združení, ktorého cieľom budú práve takéto nekalé praktiky (napr. koordinácie cenovej politiky či vertikálne alebo horizontálne rozdelenie trhu).

Vecná pôsobnosť je definovaná činnosťami, ktoré obmedzujú alebo môžu obmedzovať súťaž, pričom z pôsobnosti zákona sú vyňaté činnosti subjektov, ktoré na základe zákona poskytujú služby vo verejnom záujme a tieto vzhľadom na charakter činnosti nemôžu byť postihované kontrolou súťaže (napr. poštová výhrada).

Z pohľadu teritoriálnej pôsobnosti možno zákon uplatniť na také činnosti, ktoré majú vplyv na súťaž a dochádza k nim:

- a) na tuzemskom trhu,
- b) v cudzine, ak vedú alebo môžu viesť k obmedzeniu súťaže na tuzemskom trhu.

Z pôsobnosti zákona sú vyňaté také činnosti, ktorých účinky sa prejavujú výlučne na zahraničnom trhu, ak medzinárodná zmluva neurčuje inak. Ďalej sú to činnosti, ktorých posudzovanie patrí do pôsobnosti iného orgánu, ktorý zabezpečuje ochranu súťaže podľa osobitného predpisu (napr. Telekomunikačný úrad, Poštový regulačný úrad).

V súvislosti s účinnosťou Nariadenia 1/2003 majú národné súťažné orgány vrátane súdov (t.j. aj náš Protimonopolný úrad) právomoc aplikovať celý článok 81 a 82 Zmluvy o založení ES. Pôsobnosť zákona v zmysle použitia národných procesných pravidiel podľa ZOHS bola teda rozšírená aj na jeho aplikáciu v prípade posudzovania dohôd obmedzujúcich súťaž alebo zneužitia dominantného postavenia pri posudzovaní rozporu s článkom 81 a 82 Zmluvy o založení ES.

POJEM RELEVANTNÝ TRH

Rozhodujúcim pre zistenie skutočnosti, či sa jedná o porušovanie súťažného práva, je vymedzenie pojmu relevantný trh². Podľa § 3 ods. 3 ZOHS je relevantný trh priestorový a časový súbeh ponuky a dopytu takých tovarov, ktoré sú na uspokojenie určitých potrieb z hľadiska užívateľa vhodné alebo vzájomne zastupiteľné. Zákon vychádza ako z judikatúry ESD, tak z Oznamu komisie o definovaní relevantného trhu č. 97/C372/03 (OJ No. C372 p. 5, 1997/12/09). Tento Oznam obsahuje aj definíciu relevantného tovarového a priestorového trhu, ktoré sú prevzaté do zákona.

Tovarový relevantný trh zahŕňa vhodné alebo vzájomne zastupiteľné tovary schopné uspokojiť určitú potrebu užívateľov, kde vzájomne zastupiteľné tovary sú tovary, ktoré sú zastupiteľné najmä z hľadiska ich fyzikálnych a technických charakteristík, ceny a účelu použitia.

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.

Oznam rozoznáva aj kritérium zastupiteľnosti zo strany ponuky (čl. 20), podľa ktorého môžu byť výrobky zastupiteľné zo strany ponuky, ak si presun výroby z jedného výrobku na iný nevyžiada rozsiahle výdavky, nebude sprevádzaný uvedením zásadne novej technológie a je možné ho realizovať v krátkom časovom období.

² Bližšie pozri JONES, A., SUFRIN, B.: EC Competition Law, Oxford university Press Inc., New York 2004, str. 48 a nasl.

DOHODY OBMEDZUJÚCE SÚŤAŽ

Úprava tzv. kartelových dohôd je jednoznačným zákazom dohôd a zosúladených postupov podnikateľov, ako aj rozhodnutí združení podnikateľov, ktoré majú za cieľ alebo môžu mať za následok obmedzovanie súťaže. Ide teda o zákaz koordinácie správania sa konkurentov, ktorá má súťaž výrazne obmedziť alebo aj odstrániť a tým vylúčiť riziká podnikania. Treba však rozlišovať tzv. *paralelné správanie sa*, kedy taktiež dochádza k určitej koordinácii (predovšetkým cenovej), prvotným momentom je však postup niektorého podnikateľa (napr. veľké cenové zľavy a spotrebiteľské akcie), ktorý vyvolá určitú koordináciu vývoja na trhu nasledovaním jeho cenovej politiky v záujme vytvorenia konkurenčného prostredia ostatnými podnikateľmi. Toto nemožno považovať za kartel, ide o prirodzený vývoj trhového prostredia. Za zakázaný treba považovať tzv. zosúladený postup, ktorý nie je výslovnou dohodou, ale zároveň ho nemožno označiť ako prirodzené nasledovanie správania iného podnikateľa.

Zákon ustanovuje, že dohodou podnikateľov je každý ústny alebo písomný súhlasný prejav vôle jej účastníkov, ako aj iný súhlasný prejav vôle vyvedený z ich konania. V tejto definícii badať posun od skúmania len existencie určitého aktu, dohody k potrebe existencie skutočného naplnenia, teda jej realizácie, pre naplnenie.

Za zakázané sa považujú najmä nasledovné konania:

- a) Priame alebo nepriame určenie cien tovaru – tzv. price fixing.
- b) Závazok obmedzenia alebo kontroly výroby, odbytu, technického rozvoja alebo investícií.
- c) Rozdelenie trhu alebo zdrojov zásobovania – môže ísť o tzv. horizontálne rozdelenie trhu, kedy ide o inklináciu k vytváraniu monopolov na regionálnom základe alebo o tzv. vertikálne rozdelenie v rámci výrobného a obchodného reťazca (od výrobcu až k distribútorom), kedy dochádza k vytváraniu výlučných teritórií pre vybraných odberateľov a tým k eliminácii konkurenčného prostredia.
- d) Závazok účastníkov uplatňovať rozdielne obchodné podmienky pri plnení rovnakej po-

vahy voči jednotlivým podnikateľom, ktorými budú niektorí z nich znevýhodnení v hospodárskej súťaži (diskriminácia).

- e) Podmienka, že uzatvorenie zmlúv bude viazané na prijatie dodatočných záväzkov, ktoré ani svojou povahou, ani podľa obchodných zvyklostí s predmetom zmlúv nesúvisia – tzv. *tying agreements*. Tu sa druhá strana dostáva do závislej pozície – ak chce urobiť s určitými subjektami obchod, bude musieť vynaložiť ďalšie prostriedky, resp. prijať iné záväzky, ku ktorým by za iných okolností nepristúpila.
- f) Znak koluzívneho správania, v ktorého dôsledku podnikatelia koordinujú svoje ponuky v procese verejného obstarávania.

Uvedený zákaz sa nevzťahuje³ na dohody obmedzujúce súťaž, ktorá súčasne:

- a) prispieva k zlepšeniu výroby alebo distribúcie tovaru alebo k podpore technického alebo hospodárskeho rozvoja,
- b) poskytuje spotrebiteľom primeranú časť prospechu, ktorý z toho vyplýva,
- c) neukladá účastníkom dohody obmedzujúcej súťaže také obmedzenia, ktoré nie sú nevyhnutné na dosiahnutie cieľov dohody,
- d) neumožňuje účastníkom dohody obmedzujúcej súťaže vylúčiť súťaž vo vzťahu k podstatnej časti dotknutého tovaru na relevantnom trhu.

Hovoríme tzv. povolených karteloch, ide najmä o tzv. racionalizačné kartely – franšizing, dohody o výskume a vývoji a pod. V zmysle novej právnej úpravy už podnikatelia nemusia žiadať Úrad o posúdenie splnenia podmienok pre udelenie individuálnej výnimky, ale sami budú posudzovať, či podmienky naplnili. Samozrejme, v prípade, že napriek nesúladu so zákonom dohodu uzavrujú a budú na jej základe svojou činnosťou obmedzovať súťaž, Úrad má právo udeliť podnikateľom pokutu. Pri dohodách obmedzujúcich súťaž koná Úrad vždy z vlastného podnetu.

Právna úprava dohôd obmedzujúcich súťaž je plne v súlade so znením článku 81 Zmluvy o založení ES a ani po vstupe Slovenska do EÚ nebolo potrebné do tejto úpravy výrazne zasahovať.⁴

³ Právna úprava pred novelou vyžadovala, aby pre takéto prípady podnikatelia žiadali úrad o vydanie tzv. negatívneho atestu. Súčasná úprava už od takéhoto notifikačného systému upúšťa.

⁴ Porovnaj čl. 81 Zmluvy o založení ES:

1. Pre nezlučiteľnosť so spoločným trhom sa zakazujú: dohody medzi podnikmi, rozhodnutia združení podnikov a vzájomne dohodnuté postupy, ktoré môžu ovplyvniť obchodnú činnosť medzi členskými štátmi a ktorých cieľom alebo výsledkom je zabrániť, obmedziť alebo narušiť súťaž a najmä tie, ktoré:
 - a) priamo alebo nepriamo určujú nákupné alebo predajné ceny alebo iné obchodné podmienky,
 - b) obmedzujú alebo kontrolujú výrobu, trhy, technický rozvoj alebo investície,
 - c) rozdeľujú trhy alebo zdroje zásobovania,
 - d) pri rovnakých činnostiach uplatňujú voči obchodným partnerom nerovnaké podmienky činnosti, čím ich v súťaži znevýhodňujú,

SKUPINOVÉ VÝNIMKY

Zákon o skupinových výnimkách č. 465/2002 Z. z. bol prijatím novely č. 204/2004 Z. z. zrušený a vstupom SR do EÚ sme prijali režim, na základe ktorého majú aj v SR priamu účinnosť nariadenia komisie, ktoré upravujú skupinové výnimky pre určité kategórie dohôd obmedzujúcich súťaž, avšak iba také, ktoré môžu ovplyvniť obchod medzi členskými krajinami (nie je možné ich aplikovať na dohody ovplyvňujúce výlučne tuzemský trh). Ide o dohody v oblasti distribúcie a údržby automobilov, dohody vertikálneho charakteru, dohody v oblasti poskytovania technológie, špecializácie, vo výskume a vývoji, v poisťovníctve a v námornej preprave.

Ak napríklad dohoda obmedzujúca súťaž v oblasti distribúcie automobilov⁵, ktorá má dopad iba na trh v rámci SR spĺňa kritériá pre vyňatie podľa nariadenia komisie, nebude zakázaná podľa § 4 ZOHS. V zmysle článku 6 (1) tohto nariadenia môže komisia odňať konkrétnej dohode, ktorá môže mať dopad na obchod medzi členskými štátmi, skupinovú výnimku na základe podmienok uvedených v tomto článku. Za rovnakých podmienok môže výnimku odňať aj Úrad.

PRAVIDLO DE MINIMIS

V súvislosti s dohodami obmedzujúcimi súťaž bolo v súlade s komunitárnou úpravou prijaté tzv. *pravidlo de minimis*, teda spod zákazu dohôd obmedzujúcich súťaž boli vyňaté také dohody, ktorých dopad na trh je z pohľadu zákona irelevantný. Ide o dohody obmedzujúce súťaž v prípadoch, kedy spoločný podiel účastníkov dohody obmedzujúcej súťaž alebo podiel ani jedného z nich nepresiahne 10% celkového podielu tovarov na relevantnom trhu v Slovenskej republike. Avšak tieto dohody nesmú obsahovať priame alebo nepriame určenie cien tovaru, obmedzovať alebo kontrolovať výrobu, odbyt, technický rozvoj alebo investície, ani nesmú rozdeľovať trh a zdroje zásobovania⁶. Úhrnný účinok dohôd nesmie

presiahnuť 10% celkového podielu zhodných alebo zastupiteľných tovarov na relevantnom trhu.

Spoločným podielom účastníkov dohody je súčet podielov na relevantnom trhu

- a) účastníkov dohody obmedzujúcej súťaž,
- b) podnikateľov, v ktorých účastník dohody obmedzujúcej súťaž priamo alebo nepriamo:
 - i. má podiel na základnom imaní vyšší ako polovicu,
 - ii. má právo vykonávať najmenej polovicu hlasovacích práv,
 - iii. právo vymenovať viac ako polovicu členov orgánov podnikateľa, alebo
 - iv. právo riadiť jeho podnik,
- c) podnikateľov, ktorý majú práva uvedené v písmene b) v podniku účastníka dohody obmedzujúcej súťaž,
- d) podnikateľov, v ktorých podnikatelia uvedený v písmene
- e) majú práva uvedené v písmene b).

V rámci spoločenstva platí, že zákaz dohôd obmedzujúcich súťaž sa nevzťahuje na také dohody, ktorých dopad je na obchod Spoločenstva alebo na súťaž zanedbateľný⁷. Kritérium pre posudzovanie oceneného dopadu je rovnako ako v našej právnej úprave podiel na trhu, odlišný je prístup pri určení prahového kritéria. V komunitárnom práve existujú dve prahové kritériá:

- a) pre horizontálne dohody je to 10% (t.j. dohody medzi účastníkmi, ktorí sú reálnymi alebo potenciálnymi konkurentami)
 - b) pre vertikálne dohody 15% (t.j. dohody medzi „nekonkurentami“, najčastejšie v rámci distribučného reťazca)
- V prípade, že nie je možné určiť o aký druh dohody ide, použije sa 10% prahové kritérium, v prípade obmedzenia súťaže kumulatív-

e) podmieňujú uzatváranie zmlúv tak, aby zmluvné strany prijali ďalšie záväzky, ktoré svojou povahou alebo podľa obchodných zvyklostí nesúvisia s predmetom týchto zmlúv.

2. Všetky dohody alebo rozhodnutia zakázané v zmysle tohto článku sú automaticky neplatné.

3. Ustanovenia ods. 1 možno však vyhlásiť za neúčinné

- pre dohody alebo kategórie dohôd medzi podnikmi,
- pre rozhodnutia alebo kategórie rozhodnutí združení podnikov,
- pre vzájomne dohodnuté postupy alebo kategórie postupov, ktoré prispievajú k zlepšeniu výroby alebo distribúcie tovaru, alebo k podpore technického alebo ekonomického pokroku, pričom umožňujú spotrebiteľom primeraný podiel na zisku, a ktoré:

- a) neukladajú daným podnikom obmedzenia, ktoré nie sú nevyhnutné pre dosiahnutie týchto cieľov, a
- b) neumožňujú týmto podnikom vylúčiť súťaž vo vzťahu k podstatnej časti daných výrobkov.

⁵ Na príklade aplikujeme Nariadenie komisie (ES) č. 1400/2002 týkajúce sa vertikálnych dohôd a zosúladených postupov v oblasti automobilového priemyslu.

⁶ Tzv. hardcore obmedzenia.

⁷ Oznam Komisie (2001/C 368/07) o dohodách malej dôležitosti, ktoré ocenenie neobmedzujú súťaž v zmysle čl. 81(1) Zmluvy o ES (de minimis).

ným účinkom paralelných sietí je prahovým kritériom 5%.

DOMINANTNÉ POSTAVENIE NA TRHU

Dominantné postavenie na trhu možno charakterizovať ako situáciu, kedy neexistuje podstatná súťaž na relevantnom trhu, monopolom rozumieme prípad, kedy podnikateľ nie je vystavený vôbec žiadnej súťaži. V zásade ani jedna z týchto pozícií nie je zakázaná, *zakázané je zneužitie pozície dominance na trhu.*

Zákon definuje dominantné postavenie na relevantnom trhu tak, že toto postavenie získava podnikateľ alebo niekoľko podnikateľov, ktorí nie sú vystavení podstatnej súťaži alebo ktorí sa vzhľadom na svoju ekonomickú silu môžu správať nezávisle. definícia vychádza z rozhodnutia ESD v prípade *United Brands* (Case 27/76 *United Brands* 1978 ECR 207). Na základe tohto rozhodnutia možno definovať aj základné požiadavky na vymedzenie dominantného postavenia (v danom prípade bolo jednou z najpodstatnejších otázok určiť relevantný trh):

- relevantný tovarový trh – v tomto prípade je potrebné na strane dopytu zvážiť pri otázke zameniteľnosti tovarov ich tzv. kros-elasticitu (nahradenie iným produktom), použitie, cenu a štruktúru dopytu
- relevantný priestorový trh – náklady na dopravu, prekážky vstupu na trh, kultúrne rozdiely a preferencie spotrebiteľov
- faktor času – čas, kedy k zneužitiu postavenia na trhu dochádza

Z rozhodovacej praxe Komisie možno vyvodiť nasledovné vymedzenie posudzovania dominantného postavenia na relevantnom trhu⁸:

- Podiel na trhu viac ako 80% je samotným dôkazom dominantného postavenia;
- Podiel na trhu medzi 50 – 80% je dôkazom dominantného postavenia, pokiaľ neexistujú špecifické okolnosti;
- Podiel na trhu 40 – 50% nie je sám osebe dôka-

zom dominantného postavenia, je potrebné vziať do úvahy ďalšie faktory;

- Podiel na trhu 25 – 40% môže byť dominantným postavením v prípade výnimočných okolností;
- Podiel na trhu pod 25% nemožno za žiadnych okolností označiť za dominantné postavenie.

Ďalšími faktormi, ktoré je potrebné vziať do úvahy a sú odľahčité od faktoru podielu na trhu, sú:

- Štruktúra a charakter samotného podnikateľa ako subjektu;
- Situácia na trhu v zmysle počtu a ekonomickej sily súťažiteľov;
- Predpoklad vstupu nových súťažiteľov na daný trh (tento faktor je veľmi dôležitý najmä pri otvorení nových trhov, kedy na počiatku je jeden alebo len veľmi malý počet súťažiteľov, hoci je predpoklad ich prudkého vzrastu v krátkom čase).

Zneužitím dominantného postavenia na relevantnom trhu sú všetky konania, ktoré **zasahujú do práv iných súťažiteľov alebo spotrebiteľov**, a to najmä vynucovaním podmienok v zmluvách, obmedzovaním výroby, odbytu a pod., diskriminácia (či už pozitívna alebo negatívna) obchodných partnerov na úkor iných podnikateľov ako aj už spomínané viazanie dohody na prijatie ďalšieho záväzku.⁹

Zákon ako novinku v našom právnom prostredí prijal definíciu tzv. **odmietnutia prístupu k unikátnemu zariadeniu**. Doktrína unikátneho zariadenia („*Essential Facilities Doctrine*“¹⁰) má v komunitárnom práve dlhoročnú tradíciu. Aj naša právna úprava vychádza z niekoľkých základných judikátov ESD a rozhodnutí komisie (rozhodnutie IV/33.544 v prípade *British Midland v. Aer Lingus*, OJ 1992, L 96/34 a rozhodnutie IV/34.689, *Sea Containers v. Stena Sealink*, OJ 1994, L 15/8).

Unikátne zariadenie je zariadenie, infraštruktúra alebo jej časť, miesto alebo právo, ktorých vybudovanie alebo nadobudnutie iným podnikateľom nie je objektívne možné a bez prístupu ku ktorému alebo bez uplatnenia ktorého by došlo alebo mohlo dôjsť k obmedzeniu súťaže na príslušnom relevantnom trhu (ide napr. o prístavy, letiská a pod.).

⁸ MORAVČÍKOVÁ, A., LOIJESTIJN-CLEARIE, A.: Ochrana hospodárskej súťaže. EPP 15/2003, str. 194.

⁹ Porovnaj ust. § 8 ZOHS s čl. 82 Zmluvy o založení ES: Akékoľvek zneužitie dominantného postavenia jedného alebo viacerých podnikateľov na spoločnom trhu alebo jeho podstatnej časti je zakázané ako nezlučiteľné so spoločným trhom, keďže môže ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi. Takýmto zneužitím je najmä:

- priame alebo nepriame určenie nákupných alebo predajných cien alebo iných obchodných podmienok,
- obmedzenie výroby, trhov alebo technického rozvoja na úkor spotrebiteľov,
- uplatňovanie nerovnakých podmienok voči obchodným partnerom pri rovnakých činnostiach, čím ich v súťaži znevýhodňujú,
- podmieňovanie uzatvárania zmlúv tak, aby zmluvné strany prijali ďalšie záväzky, ktoré svojou povahou alebo podľa obchodných zvyklostí nesúvisia s predmetom týchto zmlúv.

¹⁰ Porovnaj JONES, A., SUFRIN, B.: *EC Competition Law*, Oxford university Press Inc., New York 2004, str. 476.

Podnikateľ, ktorý je vlastníkom alebo správcom unikátneho zariadenia, zneužije svoje dominantné postavenie na relevantnom trhu, ak odmietne k nemu zabezpečiť prístup a ak súčasne¹¹

- a) unikátne zariadenie umožňuje uspokojiť požiadavky podnikateľa na využívanie unikátneho zariadenia pri súčasnom uspokojení požiadaviek vlastníka alebo správcu unikátneho zariadenia v čase najvyššieho dopytu po jeho službách a s prihliadnutím aj na plnenie jeho dlhodobých záväzkov,
- b) podnikateľ žiadajúci o prístup k unikátnemu zariadeniu s cieľom využívať ho je schopný zabezpečiť dodržanie zodpovedajúcich kvalitatívnych a kvantitatívnych parametrov unikátneho zariadenia vyplývajúcich z požiadaviek na jeho prevádzku alebo ak podnikateľ žiadajúci o využívanie unikátneho zariadenia, ktorým je právo, je schopný zabezpečiť dodržanie všetkých požiadaviek na predmetné právo vyplývajúcich z osobitných predpisov (napr. ochranné známky),
- c) podnikateľ žiadajúci o prístup k unikátnemu zariadeniu je schopný uhradiť vlastníkovi alebo správcovi unikátneho zariadenia primeranú odplatu.

Priame zakotvenie takéhoto ustanovenia v ZOHS je neobvyklým legislatívnym postupom, keďže doktrína unikátneho zariadenia je ešte stále považovaná za dvojsečnú zbraň. Za hlavné argumenty možno považovať porušenie práva na slobodný výber zmluvného partnera, ako aj možnosť deformácie trhu z dlhodobého hľadiska. Podnikatelia nútení poskytovať prístup k svojim zariadeniam subjektom, ktoré sa nepodieľali na vstupných, často veľmi vysokých investíciách, nebudú mať záujem do takýchto projektov dlhodobo investovať a prípadne ich inovovať.

KONCENTRÁCIA – FÚZIE

K spájaniu podnikov, teda koncentracii alebo k tzv. fúziám, dochádza s cieľom získať moc na trhu formou „zneškodnenia“ konkurencie či už jej odkúpením priamo alebo získaním kontroly v jej rozhodovacích orgánoch.

Hovoríme o horizontálnej fúzii, kedy dochádza k zlúčeniu alebo splynutiu dvoch alebo viacerých doposiaľ samostatných podnikateľov alebo prevodu podniku na iného podnikateľa, prípadne jeho časti, teda z konkurentov sa stáva jeden konglomerát. Za urči-

tých okolností môže dôjsť k vertikálnej fúzii, kedy sa spoja do jedného podniku subjekty od výroby po distribúciu. Zákon zavádza aj pojem aj zlúčenie alebo splynutie, pri ktorom sa ekonomicky spájajú podnikatelia pri zachovaní ich právnej samostatnosti (t.j. bez straty subjektivity), najmä v prípade existencie spoločného ekonomického riadenia. Takáto definícia priamo vychádza z Oznamu Komisie 94/C 385/02 ohľadne pojmu koncentrácia (OJ 1994 C 385, bod 7).

Druhým spôsobom je získavanie kontroly jedným alebo viacerými podnikateľmi nad podnikom iného podnikateľa alebo nad jeho časťou (tzv. personálne únie). Tu je najdôležitejšou možnosťou vykonávať rozhodujúci vplyv na činnosť podnikateľa, a to prostredníctvom vlastníckych alebo užívateľských práv k podniku alebo prostredníctvom získania práv, ktoré umožňujú rozhodovať o zložení, hlasovaní a rozhodovaní orgánov podnikateľa. Za získanie takejto kontroly sa považuje aj vytvorenie podniku spoločne kontrolovaného niekoľkými podnikateľmi (spoločný podnik).

Zákona vymedzuje aj situácie, kedy sa takéto konania za koncentráciu nepovažujú, a ktoré boli priamo prevzaté z Nariadenia rady 4064/89¹².

KONTROLA KONCENTRÁCIE

Vymedzenie koncentrácie je dôležité z dôvodu následnej kontroly zo strany štátu, kedy zákon stanovuje povinnosť v prípade, že je naplnený znak koncentrácie podliehajúcej kontrole Protimonopolným úradom SR. Kritérium podielu na relevantnom trhu bolo nahradené kritériom obrátovým, ktoré umožní jednoznačne posúdiť povinnosť ohlásiť koncentráciu Úradu¹³. Zároveň bola prijatím nových kritérií splnená požiadavka zapracovania local nexus, na základe ktorého možno určiť koncentrácie, ktoré napriek tomu, že vznikli v zahraničí, podliehajú kontrole Úradu.

Kontrola podlieha koncentrácia v prípadoch, keď:

- spoločný celosvetový celkový obrat¹⁴ účastníkov koncentrácie za uzavreté účtovné obdobie predchádzajúce vzniku koncentrácie je najmenej 1 200 miliónov Sk a aspoň dvaja z účastníkov koncentrácie dosiahli v SR celkový obrat každý najmenej 360 miliónov Sk za, alebo
- aspoň jeden z účastníkov dosiahol v SR celkový obrat najmenej 500 mil. Sk za a aspoň jeden ďalší účastník dosiahol celosvetový celkový obrat najmenej 1 200 miliónov Sk za uzavreté

¹¹ Porovnaj Oznam Komisie pre prístupové dohody v telekomunikačnom sektore, 1998 OJ C 265/2.

¹² Toto nariadenie bolo s účinnosťou od 1.5.2004 nahradené Nariadením Rady (ES) č. 139/2004, avšak toto zatiaľ nebolo premietnuté do definície výluky z koncentrácií.

¹³ Koncentráciu musia účastníci oznámiť Úradu do 30 pracovných dní od momentu, kedy nastala skutočnosť špecifikovaná v ust. § 10 ods. 9 ZOHS.

¹⁴ Výpočet obrátu ustanovuje vyhl. PMÚ SR č. 269/2004 Z.z.

účetné období predchádzajúc vzniku koncentrácie.

Zákon do obratu priamych účastníkov koncentrácie zahŕňa aj obraty podnikateľov, ktorí majú priamu alebo nepriamu kontrolu či už nad účastníkmi koncentrácie, alebo navzájom medzi sebou. Takýto postup slúži k odhaleniu koncentrácií, pri ktorých by sa za koncentráciou subjektov s malým relevantným trhom skrývali ďalšie subjekty, ktorých cieľom by bolo dosiahnutie dominantného postavenia na trhu alebo iného účelu, ktorý by mohol byť potenciálne v rozpore so zákonom.

Za rozhodujúce pre posúdenie vplyvu na podnikateľa sa považujú nasledovné práva podnikateľov, ktorí tak majú priamu alebo nepriamu kontrolu formou¹⁵:

- a) podielu na základnom imaní vyšší ako polovicu,
- b) práva vykonávať viac ako polovicu hlasovacích práv,
- c) práva vymenovať viac ako polovicu členov orgánov podnikateľa,
- d) práva riadiť podnik podnikateľa.

Zákon pri posudzovaní koncentrácie zahŕňa do celkového obratu obraty týchto subjektov:

- A) samotných účastníkov koncentrácie
- B) podnikateľov kontrolovaných účastníkmi koncentrácie

- C) podnikateľov, ktorí kontrolujú účastníka
- D) podnikateľov, ktorí sú kontrolovaní podnikateľmi C
- E) podnikateľov, ktorí sú kontrolovaní aspoň dvoma podnikateľmi A-D spoločne.

Podnikateľ nesmie vykonávať práva a povinnosti vyplývajúce zo vzniku koncentrácie až do nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o nej (suspenzia koncentrácie).

Rozhodnutie, ktorým Úrad vysloví súhlas s koncentráciou, môže byť spojené s ustanovením podmienok, ktoré majú zabezpečiť, že koncentrácia nevytvorí ani neposilní dominantné postavenie, ktorého dôsledkom budú významné prekážky efektívnej súťaže na relevantnom trhu. Koncentrácia nesmie mať ani znaky kartelu.

Ochrana hospodárskej súťaže je dôležitým prvkom v udržiavaní rovnováhy v trhovom hospodárstve. Na jednej strane musí štát chrániť spotrebiteľov a do určitej miery aj súťažiteľov pred nevhodnými praktikami subjektov snažiacich sa dosiahnuť na trhu dominanciu alebo získať prospech konaniami v rozpore so základnými pravidlami súťaže. Na druhej strane je aj úlohou súťažiteľov navzájom kontrolovať dodržiavanie týchto pravidiel, chrániť svoje práva a upozorňovať na nekalé praktiky dôsledným uplatňovaním svojich práv vyplývajúcich z úpravy nekalej súťaže.

¹⁵ Takéto vymedzenie je odlišné od definície ovládanej a ovládajúcej osoby podľa ust. § 66a ObZ – porovnaj MAREK, K.: K podnikateľským seskupením. Bulletin advokacie 4/2003, s. 58–63.