



CAPITOL LEGAL GROUP S.R.O.
ADVOKÁTSKA KANCELÁRIA

STANOVISKO

**ANALÝZA POSTAVENIA DODÁVATEĽOV ELEKTRINY V PRÁVNYCH VZŤAHOCH S
PREVÁDZKOVATEĽMI DISTRIBUČNÝCH SÚSTAV A ORGANIZÁTOROM KRÁTKODOBÉHO TRHU
S ELEKTRINOU**

JUDr. Rastislav Hanulák

V Bratislave dňa 19.9.2016

Určené pre:

Združenie dodávateľov energií
so sídlom Cintorínska 5
949 01 Nitra



Capitol Legal Group, advokátska kancelária s.r.o., so sídlom Kollárovo námestie 20, 811 06 Bratislava, IČO: 47 257 211
zápis v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, Oddiel: Sro, Vložka č.: 103064/B

1. ZADANIE A ÚVODNÉ INFORMÁCIE

Záujmové združenie právnických osôb **Združenie dodávateľov energií**, so sídlom Cintorínska 5, 949 01 Nitra, IČO: 45 733 376 (ďalej len „**Klient**“) združujúce viacerých dodávateľov elektriny a dodávateľov plynu nás požiadalo o vypracovanie právnej analýzy týkajúcej sa postavenia dodávateľov elektriny v právnych vzťahoch s prevádzkovateľmi distribučných sústav a organizátorom krátkodobého trhu s elektrinou, a to v súvislosti so súčasným nastavením podmienok úhrady ceny za prístup do distribučnej sústavy a distribúciu elektriny, odvodu do jadrového fondu a tzv. taríf súvisiacich so systémovými službami a úhradou osobitných nákladov. Klienta zaujímajú právne aspekty súčasného nastavenia podmienok úhrady uvedených platieb, právne riziká a najmä možnosti právnej ochrany v prípade identifikácie prípadov porušenia zákona.

Skrátené názvy právnych predpisov citovaných v tomto stanovisku sú bližšie špecifikované v prílohe tohto stanoviska.

2. PREDBEŽNÉ ZÁVERY A ODPORÚČANIA

Predbežné závery:

- Prevádzkovatelia distribučných sústav (vo vzťahu k cene za prístup do distribučnej sústavy a distribúcii elektriny a odvodu do jadrového fondu) a organizátor krátkodobého trhu s elektrinou (vo vzťahu k centrálnej fakturácii platby za systémové služby a platby za prevádzkovanie systému) uplatňujú voči dodávateľom elektriny zabezpečujúcim združenú dodávku elektriny niektoré obchodné podmienky, ktoré sú pomerne prísne (viď časť 3.2 až 3.4 tohto stanoviska). Prevádzkovatelia distribučných sústav a organizátor krátkodobého trhu s elektrinou takto prenášajú významnú časť svojho ekonomického rizika spojeného s úhradami príslušných platieb na dodávateľa elektriny, a to bez akejkoľvek kompenzácie či odplaty.
- Za obzvlášť prísne, vykazujúce narušenie princípu rovnováhy práv a povinností účastníkov zmluvy, považujeme oprávnenie prevádzkovateľov distribučných sústav a organizátora krátkodobého trhu s elektrinou jednostranne ukončiť rámcovú distribučnú zmluvu resp. zmluvu o zúčtovaní odchýlky pre omeškanie s úhradou akejkoľvek platby podľa zmluvy. V spojení s aktiváciou inštitútu dodávky poslednej inštancie a zániku zmlúv o združenej dodávke elektriny môže mať uplatnenie práva na jednostranné ukončenie rámcovej distribučnej zmluvy a zmluvy o zúčtovaní odchýlky mimoriadne vážne právne a ekonomické následky pre dodávateľa elektriny. Rámcová distribučná zmluva a zmluva o zúčtovaní odchýlky by podľa nášho názoru mala byť interpretovaná ako súbor viacerých zmlúv týkajúcich sa jednotlivých odberných miest, do ktorých zabezpečuje združenú dodávku elektriny príslušný dodávateľ elektriny, a preto by aj právo jednostranne ukončiť zmluvy malo byť limitované.
- Obchodné podmienky rámcovej distribučnej zmluvy sú obsiahnuté vo všeobecne záväznom právnom predpise vydanom Úradom pre reguláciu sieťových odvetví a podmienky centrálnej fakturácie vyplývajú z veľkej časti z prevádzkového poriadku organizátora krátkodobého trhu s elektrinou, ktorý bol schválený rozhodnutím Úradu pre reguláciu sieťových odvetví.
- Ekonomicky oprávnené náklady vyvolané inkasnými činnosťami dodávateľov elektriny (voči koncovým odberateľom elektriny) vrátane primeraného zisku nie sú v súčasnosti zohľadňované v rámci cenovej regulácie dodávky elektriny odberateľom elektriny v domácnosti a malým podnikom. Na druhej strane, náklady organizátora krátkodobého trhu s elektrinou spolu s primeraným ziskom

pri výkone obdobnej činnosti (centrálnej fakturácii) sa v rámci cenovej regulácie zohľadňujú.

- Podľa nášho právneho názoru, uplatňovanie vybraných podmienok právneho vzťahu vyplývajúceho z rámcovej distribučnej zmluvy a právneho vzťahu vyplývajúceho zo zmluvy o zúčtovaní odchýlky (vo vzťahu k centrálnej fakturácii) napĺňa skutkovú podstatu zneužívania dominantného postavenia každého z prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav a organizátora krátkodobého trhu s elektrinou (majú postavenie monopolov na svojich vymedzených územiach). Identifikovali sme pritom naplnenie osobitnej skutkovej podstaty uplatňovanie neprimeraných podmienok.
- Vo vzťahu k uplatňovaniu odvodu do jadrového fondu, platby za systémové služby a platby za prevádzkovanie systému sme identifikovali aj naplnenie znakov ďalšej osobitnej skutkovej podstaty zneužívania dominantného postavenia, a to viazania súhlasu s uzavretím rámcovej distribučnej zmluvy a zmluvy o zúčtovaní odchýlok na podmienku, že druhá zmluvná strana prijme aj ďalšie záväzky, ktoré svojou povahou alebo podľa obchodných zvyklostí nesúvisia s predmetom tejto zmluvy. Máme za to, že podmienky uplatňovania odvodu do jadrového fondu, platby za systémové služby a platby za prevádzkovanie systému sú vyčerpávajúco upravené v právnych predpisoch a ich ďalšia úprava v zmluvách nie je potrebná (slúži len na zvýšenie miery zabezpečenia prevádzkovateľov distribučných sústav a organizátora krátkodobého trhu s elektrinou).
- Domnievame sa, že do úvahy prichádza aj zneužívanie dominantného postavenia zo strany vertikálne integrovaných podnikov, ktorých súčasťou sú prevádzkovatelia regionálnych distribučných sústav, a to za predpokladu potvrdenia postavenia vertikálne integrovaných podnikov ako podnikateľov s dominantným postavením (minimálne na vymedzených územiach prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav); prikláňame sa k záveru, že vertikálne integrované podniky majú na príslušných vymedzených územiach takéto postavenie vo vzťahu k relevantnému trhu združenej dodávky elektriny pre odberateľov elektriny v domácnostiach a malé podniky. V tomto prípade je však potrebné zobrať do úvahy aj skutočnosť, že orgány ochrany hospodárskej súťaže zohľadňujú pri prípadoch zneužívania dominantného postavenia s účinkom obmedzujúcim alebo vylučujúcim konkurenciu aj hľadisko existencie ujmy na strane spotrebiteľa, ktoré by bolo možné identifikovať v potenciálom obmedzovaní konkurencie a teda aj možnosti cenového súperenia väčšieho počtu dodávateľov elektriny s priaznivým dopadom na koncovú cenu elektriny.

- Vydanie (neprimeraných) obchodných podmienok rámcovej distribučnej zmluvy v podobe všeobecne záväzného právneho predpisu Úradu pre reguláciu sieťových odvetví a (neprimeraných) obchodných podmienok centrálnej fakturácie v podobe rozhodnutia Úradu pre reguláciu sieťových odvetví o schválení prevádzkového poriadku organizátora krátkodobého trhu s elektrinou môže byť vyhodnotený ako iný spôsob obmedzovania hospodárskej súťaže zo strany Úradu pre reguláciu sieťových odvetví.
- V nezohľadňovaní ekonomicky oprávnených nákladov a primeraného zisku súvisiacich s inkasnými činnosťami dodávateľov elektriny v rámci cenovej regulácie vidíme rozpor so zákonnými pravidlami cenovej regulácie a tiež zásah do základného práva na podnikanie dodávateľov elektriny.

Predbežné odporúčania:

- Vo veci zneužívania dominantného postavenia prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav (prípadne tiež vertikálne integrovaných podnikov) a organizátora krátkodobého trhu s elektrinou a vo veci obmedzovania hospodárskej súťaže zo strany Úradu pre reguláciu sieťových odvetví možno **podať podnet na Protimonopolný úrad Slovenskej republiky**. Podnet môže v tomto prípade podať ktorákoľvek fyzická osoba alebo právnická osoba vrátane Klienta. Z dôvodu preukázania negatívneho dopadu na dodávateľov elektriny a zvýšenia pravdepodobnosti začatia konania zo strany Protimonopolného úradu SR však odporúčame, aby podnet podal samotný Klient.
- Vyššie uvedené prípady zneužívania dominantného postavenia prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav (prípadne aj vertikálne integrovaných podnikov) a organizátora krátkodobého trhu s elektrinou môžu byť, podľa nášho právneho názoru, tiež **predmetom posudzovania zo strany Európskej komisie**. Aj v tomto prípade je vhodné, aby podnet podal Klient zastupujúci záujmy dodávateľov elektriny.
- Nároky vyplývajúce zo zneužívania dominantného postavenia v podobe návrhu na určenie neplatnosti závadných častí obchodných podmienok rámcovej distribučnej zmluvy a zmluvy o zúčtovaní odchýlky a v podobe nárokov na náhradu vzniknutej škody (ak také sú) možno voči prevádzkovateľom distribučných sústav a organizátorovi krátkodobého trhu s elektrinou uplatniť aj **žalobou na súde**. Kauzálné príslušným je v tomto prípade Okresný súd Bratislava II, a to pre celé územie Slovenskej republiky. Žalobcom by však musel byť dotknutý dodávateľ elektriny (prípadne viacerí), keďže zákon pre úspešnosť

žaloby o určenie neplatnosti právneho úkonu požaduje preukázanie naliehavého právneho záujmu.

- Za účelom dosiahnutia nápravy nezákonne nastavenej cenovej regulácie, ktorá neumožňuje dodávateľom elektriny započítať do regulovanej ceny ekonomicky oprávnené náklady a primeraný zisk spojené s inkasnými činnosťami, prichádza do úvahy možnosť podania **návrhu na začatie konania pred Ústavným súdom Slovenskej republiky** vo veci nesúladu pravidiel cenovej regulácie so zákonom a Ústavou SR¹. Navrhovateľom v tomto prípade však môže byť len skupina aspoň 30 poslancov Národnej rady Slovenskej republiky, vláda Slovenskej republiky, prezident Slovenskej republiky, generálny prokurátor Slovenskej republiky alebo súd.
- Každý dotknutý dodávateľ elektriny môže nároky vyplývajúce z nezákonne nastavenej cenovej regulácie uplatniť aj individuálne, **v rámci cenového konania** vedeného pred Úradom pre reguláciu sieťových odvetví, v odvolacom konaní vedenom pred Regulačnou radou, prípadne **v konaní o správnej žalobe**, ktorú možno podať proti právoplatnému cenovému rozhodnutiu Úradu pre reguláciu sieťových odvetví v lehote dvoch mesiacov odo dňa oznámenia rozhodnutia Regulačnej rady o odvolaní voči prvostupňovému cenovému rozhodnutiu. Správna žaloba sa podáva na Krajskom súde v Bratislave.

¹ Skrátené názvy právnych predpisov a nezáväzných dokumentov Európskej komisie, ktoré sú citované v tomto stanovisku sú bližšie špecifikované v prílohe tohto stanoviska.

3. VLASTNÁ ANALÝZA

3.1 Všeobecne k postaveniu dodávateľa elektriny na trhu s elektrinou

Dodávateľ elektriny² je dôležitým článkom reťazca účastníkov trhu s elektrinou³, ktorý na obchodnej báze zabezpečuje dodávku elektriny⁴ odberateľom elektriny⁵.

Dodávku elektriny možno pritom zabezpečovať na úrovni veľkoobchodu, t.j. vo vzťahu medzi dodávateľom elektriny a odberateľom elektriny, ktorý elektrinu nakupuje na účely ďalšieho predaja (tzv. obchodník s elektrinou⁶) alebo na úrovni koncovej dodávky elektriny, t.j. vo vzťahu medzi dodávateľom elektriny a koncovým odberateľom elektriny⁷, ktorý elektrinu nakupuje na účely jej spotreby.

Vo vzťahoch medzi dodávateľom elektriny a „obchodníkom s elektrinou“ sa spravidla aplikuje právny režim čistej dodávky elektriny, na zabezpečenie ktorého účastníci obchodu uzavierajú tzv. zmluvu o dodávke elektriny⁸, predmetom ktorej je výlučne len predaj elektriny ako komodity.

Na druhej strane, vo vzťahoch s koncovými odberateľmi elektriny sa zaužíval model tzv. **združenej dodávky elektriny**, predmetom ktorej je okrem predaja elektriny ako komodity aj zabezpečenie nasledovných služieb:

² Dodávateľom elektriny je osoba, ktorá má povolenie na dodávku elektriny (§ 3 písm. b) bod 6 Zákona o energetike).

³ Účastníkmi trhu s elektrinou sú výrobca elektriny, prevádzkovateľ prenosovej sústavy, prevádzkovateľ distribučnej sústavy, dodávateľ elektriny, odberateľ elektriny a organizátor krátkodobého trhu s elektrinou (§ 15 ods. 2 Zákona o energetike).

⁴ Dodávkou elektriny je predaj elektriny (§ 2 písm. b) bod 15 Zákona o energetike).

⁵ Odberateľom elektriny je osoba, ktorá nakupuje elektrinu na účel ďalšieho predaja, alebo koncový odberateľ elektriny (§ 3 písm. b) bod 7 Zákona o energetike).

⁶ Pojem obchodník s elektrinou používal zákon č. 656/2004 Z. z. o energetike a o zmene niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, ktorý bol zrušený Zákonom o energetike s účinnosťou od 1.9.2012. Obchodníkom s elektrinou sa rozumela „fyzická osoba alebo právnická osoba, ktorá nakupuje elektrinu na účely ďalšieho predaja, a ktorá je držiteľom povolenia na dodávku elektriny podľa tohto zákona“ (§ 2 písm. b) bod 21 zákona č. 656/2004 Z. z.).

⁷ Koncovým odberateľom elektriny je odberateľ elektriny v domácnosti alebo odberateľ elektriny mimo domácnosti, ktorý nakupuje elektrinu pre vlastnú spotrebu (§ 3 písm. b) bod 8 Zákona o energetike).

⁸ Podľa § 26 ods. 1 Zákona o energetike, „Zmluvou o dodávke elektriny sa zaväzuje dodávateľ elektriny dodávať elektrinu v dohodnutom množstve a v dohodnutom časovom priebehu výkonu odberateľovi elektriny a odberateľ elektriny sa zaväzuje zaplatiť dodávateľovi elektriny cenu za dodanú elektrinu.“

- (a) prístup do sústavy a prenos resp. distribúcia elektriny sústavou, do ktorej je koncový odberateľ elektriny pripojený, a to až do odberného miesta koncového odberateľa elektriny,
- (b) prevzatie zodpovednosti za odchýlku koncového odberateľa elektriny a
- (c) poskytnutie súvisiacich služieb na trhu s elektrinou (napr. systémové služby, prevádzkovanie systému a pod.).

Model združenej dodávky elektriny sa zabezpečuje prostredníctvom **zmluvy o združenej dodávke elektriny**⁹.

Vo vzťahu ku odberateľom elektriny v domácnosti a malým podnikom¹⁰ sú dodávateľia elektriny dokonca povinní používať model združenej dodávky elektriny, pričom zákon na tieto účely používa pojem **univerzálnej služby**¹¹. Uvedené znamená, že pokiaľ si to takýto odberateľ želá, dodávateľ je mu povinný poskytnúť univerzálnu službu.

Vzhľadom na to, že časť služieb poskytovaných v rámci združenej dodávky elektriny (prístup do sústavy, distribúcia resp. prenos elektriny a poskytnutie súvisiacich služieb) originálne na trhu s elektrinou zabezpečujú iné osoby ako dodávateľia elektriny, musia si tieto služby dodávateľia elektriny obstaráť na trhu s elektrinou od týchto iných osôb (v rámci akejsi subdodávky alebo komisie). Prístup do sústavy, distribúciu resp. prenos elektriny dodávateľia ani zabezpečovať nemôžu, pretože tomu bráni inštitút obligatórneho oddelenia aktivít spojených s prenosom a distribúciou elektriny od aktivít súvisiacich s dodávkou elektriny (tzv. unbundling), ktorý sa opiera o záväzky vyplývajúce zo sektorovej Smernice o vnútornom trhu s elektrinou.

Keďže dodávateľia elektriny združení u Klienta využívajú na účely poskytovania združenej dodávky elektriny prevažne služby prístupu do distribučnej sústavy

⁹ Podľa § 26 ods. 9 Zákona o energetike, „Zmluvou o združenej dodávke elektriny sa zaväzuje dodávateľ elektriny dodávať odberateľovi elektrinu vymedzenú množstvom a časovým priebehom výkonu, zabezpečiť distribúciu elektriny do odberného miesta odberateľa vrátane súvisiacich služieb a prevziať za odberateľa zodpovednosť za odchýlku a odberateľ elektriny sa zaväzuje zaplatiť dodávateľovi elektriny cenu za dodanú elektrinu a za distribúciu elektriny a súvisiace služby.“

¹⁰ Malým podnikom je koncový odberateľ elektriny s ročnou spotrebou elektriny najviac 30 000 kWh za predchádzajúci rok alebo koncový odberateľ plynu s ročnou spotrebou plynu najviac 100 000 kWh za predchádzajúci rok (§ 3 písm. a) bod 10 Zákona o energetike).

¹¹ Univerzálnou službou je služba pre odberateľov elektriny v domácnosti, odberateľov plynu v domácnosti alebo malé podniky, ktorú poskytuje dodávateľ elektriny alebo dodávateľ plynu na základe zmluvy o združenej dodávke elektriny alebo zmluvy o združenej dodávke plynu, a ktorá zahŕňa súčasne distribúciu elektriny a dodávku elektriny alebo distribúciu plynu a dodávku plynu a prevzatie zodpovednosti za odchýlku, v ustanovenej kvalite za primerané, jednoducho a jasne porovnateľné, transparentné a nediskriminačné ceny (§ 2 písm. a) bodu 14 Zákona o energetike).

a distribúcie elektriny niektorou z regionálnych distribučných sústav¹², budeme sa ďalej zaoberať len právnymi vzťahmi, ktoré na tieto účely vznikajú medzi dodávateľmi elektriny a prevádzkovateľmi regionálnych distribučných sústav.

Časť služieb, ktoré sú v rámci zákonnej definície zmluvy o združenej dodávke elektriny označené ako súvisiace služby, obstaráva dodávateľ elektriny poskytujúci združenú dodávku elektriny u organizátora krátkodobého trhu s elektrinou, ktorým je spoločnosť OKTE, a.s.¹³ Povahou však nejde o žiadne služby či iné plnenia, ktoré by OKTE, a.s., zabezpečovala pre dodávateľov elektriny, spoločnosť OKTE, a.s. totiž v rámci činnosti centrálnej fakturácie¹⁴ vykonáva zber príslušných údajov, ich vyhodnotenie a následnú fakturáciu tzv. **taríf súvisiacich so systémovými službami a úhradou osobitných nákladov**¹⁵. Spoločnosť OKTE, a.s. teda neposkytuje žiadne vecné plnenia, za ktoré by si tieto tarify v podobe peňažného protiplnenia nárokovala; tarify majú povahu poplatkov, ktoré OKTE, a.s. fakturuje a príslušní účastníci trhu platia výlučne len na báze príkazu vyplývajúceho z právnych predpisov (viď časť 3.4 tohto stanoviska). Obdobný režim sa vzťahuje na úhradu tzv. odvodu do jadrového fondu, ktorý administrujú prevádzkovatelia distribučných sústav (viď časť 3.3 tohto stanoviska).

Poslednou službou, ktorú dodávateľ elektriny v rámci združenej dodávky elektriny poskytuje je prevzatie zodpovednosti za odchýlku na príslušnom odbernom mieste koncového odberateľa elektriny. Ide o vlastný záväzok dodávateľa spočívajúci v zaradení príslušného odberného miesta do svojej bilančnej skupiny¹⁶ a vzniku zodpovednosti dodávateľa za zúčtovanie odchýlky na všetkých odberných miestach zaradených do bilančnej skupiny. Dodávateľ je pritom v postavení tzv. subjektu zúčtovania¹⁷, ktorý uzaviera s OKTE, a.s. zmluvu o zúčtovaní odchýlky¹⁸.

¹² Regionálnou distribučnou sústavou je distribučná sústava, do ktorej je pripojených viac ako 100 000 odberných miest (§ 2 písm. b) bod 25 Zákona o energetike).

¹³ OKTE, a.s., a.s., so sídlom Mlynské nivy 59/A, 821 09 Bratislava, IČO: 45 687 862.

¹⁴ Centrálnou fakturáciou je vyhotovenie dokladov pre fakturáciu obsahujúcich množstvo elektriny podliehajúce tarife za systémové služby, tarife za prevádzkovanie systému a fakturácia platby za systémové služby, platby za prevádzkovanie systému subjektom zúčtovania zo strany organizátora krátkodobého trhu s elektrinou v rozsahu podľa tejto vyhlášky (§ 2 písm. a) bod 3 Pravidiel trhu).

¹⁵ Tarifami súvisiacimi so systémovými službami a úhradou osobitných nákladov sú tarify za poskytovanie systémových služieb, súvisiace s úhradou pomernej časti nákladov na výkon činností organizátora krátkodobého trhu s elektrinou, súvisiace s úhradou nákladov na poskytnutie podpory podľa osobitného predpisu a súvisiace s úhradou pomernej časti nákladov na plnenie povinností vo všeobecnom hospodárskom záujme (§ 12 ods. 7 Zákona o regulácii).

¹⁶ Bilančnou skupinou je skupina odberných miest a odovzdávacích miest účastníkov trhu s elektrinou, za ktoré prevzal zodpovednosť za odchýlku jeden spoločný subjekt zúčtovania (§ 2 písm. a) bod 1 Pravidiel trhu).

¹⁷ Subjektom zúčtovania je účastník trhu s elektrinou, ktorý si zvolil režim vlastnej zodpovednosti za odchýlku a uzatvoril so zúčtovateľom odchýlok zmluvu o zúčtovaní odchýlky (§ 3 písm. b) bodu 12 Zákona o energetike).

3.2 Právny vzťah dodávateľa elektriny s prevádzkovateľom distribučnej sústavy pri zabezpečovaní distribúcie elektriny

Právna úprava vyplývajúca zo Zákona o energetike definuje tzv. **zmluvu o prístupe do distribučnej sústavy a distribúcii elektriny**¹⁹ ako právny vzťah, ktorý sa uzaviera za účelom zabezpečenia prístupu účastníka trhu s elektrinou do distribučnej sústavy²⁰ a distribúcie elektriny touto distribučnou sústavou²¹. Z povahy tohto typu zmluvy vyplýva, že ju uzaviera prevádzkovateľ distribučnej sústavy s jedným účastníkom trhu s elektrinou, a to tým, ktorý mieni distribučné služby využívať pre seba (t.j. želá si, aby mu ním nakúpená elektrina bola prepravená distribučnou sústavou až do jeho odberného miesta).

Podzákoné právne predpisy však zaviedli nový zmluvný typ zmluvy, ktorou sa zabezpečuje distribúcia elektriny do odberných miest viacerých koncových odberateľov elektriny, tzv. **rámcovú distribučnú zmluvu**²². Už z označenia tohto typu zmluvy je zrejmé, že obsahovo ide o súbor viacerých zmlúv o prístupe do distribučnej sústavy a distribúcii elektriny, čiže druhovo nie je rámcová distribučná zmluva žiadnym osobitným typom zmluvy ale len variáciou zmluvy o prístupe do distribučnej sústavy a distribúcii elektriny definovanej Zákomom o energetike.

Tento záver potvrdzuje aj ustanovenie § 7 ods. 8 Pravidiel trhu, podľa ktorého *„Rámcová distribučná zmluva uzatváraná s dodávateľom elektriny a zmluva o prístupe do distribučnej sústavy a distribúcii elektriny uzatváraná s odberateľom elektriny obsahujú rovnaké podstatné náležitosti a podmienky tak, aby bola zaručená rovnosť*

¹⁸ Zmluvou o zúčtovaní odchýlky sa zúčtovateľ odchýlok zaväzuje vyhodnocovať, zúčtovať a vysporiadať odchýlky subjektu zúčtovania a subjekt zúčtovania sa zaväzuje zaplatiť cenu a poplatky za služby poskytnuté zúčtovateľom odchýlok (§ 26 ods. 6 Zákona o energetike).

¹⁹ Zmluvou o prístupe do distribučnej sústavy a distribúcii elektriny sa zaväzuje prevádzkovateľ distribučnej sústavy rezervovať dohodnutú distribučnú kapacitu, umožniť prístup do sústavy a prepraviť pre účastníka trhu s elektrinou množstvo elektriny výkonovo obmedzené výškou rezervovanej kapacity, vrátane služieb spojených s používaním prenosovej sústavy, a účastník trhu s elektrinou sa zaväzuje zaplatiť cenu za poskytnutie distribučných a súvisiacich služieb (§ 26 ods. Zákona o energetike).

²⁰ Prístupom do distribučnej sústavy sa rozumie *„právo využívať distribučnú sieť v rozsahu zmluvne dohodnutej distribučnej kapacity“* (§ 2 písm. a) bod 12.4 Zákona o energetike).

²¹ Distribúciou elektriny je *„preprava elektriny distribučnou sústavou na časti vymedzeného územia na účel jej prepravy odberateľom elektriny“* (§ 2 písm. b) bod 4 Zákona o energetike).

²² Rámcovou distribučnou zmluvou je *„zmluva o distribúcii elektriny uzatvorená medzi prevádzkovateľom distribučnej sústavy a dodávateľom elektriny, na ktorej základe sa prevádzkovateľ distribučnej sústavy zaväzuje poskytovať distribúciu elektriny a regulované služby prevádzkovateľa distribučnej sústavy do odberných miest nachádzajúcich sa v bilančnej skupine dodávateľa elektriny na časti vymedzeného územia prevádzkovateľa distribučnej sústavy vrátane ostatných regulovaných služieb“* (§ 2 písm. a) bod 24 Pravidiel trhu).

užívateľov sústavy pri výbere zmluvného vzťahu upravujúceho distribúciu elektriny do odberného miesta.“

Účastníkom rámcovej distribučnej zmluvy je popri prevádzkovateľovi distribučnej sústavy dodávateľ elektriny, ktorý zabezpečuje združenú dodávku elektriny do odberných miest svojich koncových odberateľov elektriny. Hoci *de iure* je dodávateľ elektriny v samostatnom zmluvnom vzťahu s prevádzkovateľom distribučnej sústavy, ktorý (v zmysle zmluvy) poskytuje distribučné služby priamo dodávateľovi elektriny, *de facto* sa distribučné služby poskytujú koncovým odberateľom elektriny, ktorí majú ultimátny prospech z distribúcie elektriny do ich odberných miest. Sú to totiž práve koncoví odberatelia, ktorí sú vo vlastnom mene pripojení do distribučnej sústavy, ktorej služby takto prostredníctvom združenej dodávky elektriny využívajú (koncoví odberatelia elektriny majú uzavreté zmluvy o pripojení do distribučnej sústavy priamo s prevádzkovateľom distribučnej sústavy).

Zdá sa teda, že rámcová distribučná zmluva by mohla z titulu svojej povahy (a povahy fungovania trhu s elektrinou) napíňať aj znaky **komisionárskej zmluvy**²³, ktorú charakterizuje záväzok komisionára (dodávateľa elektriny) zariadiť vo vlastnom mene pre komitenta (prevádzkovateľa distribučnej sústavy) na jeho účet určitú obchodnú záležitosť. Tou obchodnou záležitosťou je v tomto prípade dojednanie záväzku koncového odberateľa využiť distribučné služby prevádzkovateľa distribučnej sústavy pri dodávke elektriny a uhradiť mu za to zodpovedajúcu cenu. Tento záver podporujú aj pravidlá cenovej regulácie ceny za združenú dodávku elektriny²⁴, podľa ktorých je dodávateľ povinný ceny služieb prevádzkovateľa distribučnej sústavy premietnuť do cien za združenú dodávku elektriny v pomere jedna k jednej²⁵.

Obsahové náležitosti rámcovej distribučnej zmluvy sú (až nezvyklo) podrobne upravené v Pravidlách trhu (príloha č. 9). Široko kritizované v dodávateľskej obci sú pomerne prísne nastavené obchodné podmienky prakticky výlučne v neprospech dodávateľa, a to konkrétne

²³ Komisionárskou zmluvou sa komisionár zaväzuje, že zariadi vo vlastnom mene pre komitenta na jeho účet určitú obchodnú záležitosť a komitent sa zaväzuje zaplatiť mu odplatu (§ 577 Obchodného zákonníka).

²⁴ Cenovej regulácii podlieha len dodávka elektriny zraniteľným odberateľom, t.j. odberateľom elektriny v domácnosti a malým podnikom (§ 11 ods. 1 písm. f) Zákona o regulácii).

²⁵ Podľa § 32 ods. 5 Vyhlášky o regulácii: „K sadzbám podľa odsekov 2 a 3 sa dodávateľom elektriny pripočíta cena za distribúciu elektriny vrátane prenosu elektriny a strát elektriny pri prenose a cena za straty elektriny pri distribúcii elektriny, tarifa za systémové služby a tarifa za prevádzkovanie systému podľa cenového rozhodnutia, ktorým boli schválené alebo určené ceny za prístup do distribučnej sústavy a distribúciu elektriny pre prevádzkovateľa distribučnej sústavy, do ktorej je odberateľ elektriny v domácnosti pripojený.“ Obdobne vyplýva z § 35 ods. 5 vo vzťahu k cene za združenú dodávku elektriny uplatňovanú voči malým podnikom.

- (a) podmienky hodnotenia kreditného rizika dodávateľa priamo ovplyvňujúce povinnosť zložiť adekvátnu zábezpeku a platiť zálohové platby,
- (b) široko nastavené oprávnenie prevádzkovateľa distribučnej sústavy jednostranne ukončiť rámcovú distribučnú zmluvu pre nezaplatenie ceny za prístup do distribučnej sústavy a distribúciu elektriny a ďalších platieb vyplývajúcich zo zmluvy (čo i len na jednom odbernom mieste), v spojení s hrozbou aktivácie inštitútu dodávky poslednej inštancie,
- (c) nulová odplata dodávateľa elektriny za zabezpečenie využívania distribučných služieb poskytovaných prevádzkovateľom distribučnej sústavy a úhrady ceny za služby prevádzkovateľa distribučnej sústavy zo strany koncových odberateľov elektriny (tzv. inkasné činnosti dodávateľa).

Ad (a)

Hodnotenie kreditného rizika dodávateľov elektriny vykonávajú všetci traja prevádzkovatelia regionálnych distribučných sústav v súlade s pravidlami vyplývajúcimi z Pravidiel trhu. Na tieto účely sa dodávatelia delia do štyroch skupín nasledovne:

- (i) **V skupine A** sa nachádzajú dodávatelia, ktorí poskytnú prevádzkovateľovi distribučnej sústavy adekvátnu zábezpeku (neodvolateľnú bankovú garanciu od banky s adekvátnym ratingom, záruku materskej firmy s adekvátnym ratingom²⁶ alebo vinkulovaný vklad vo výške predpokladaných distribučných poplatkov za obdobie jeden a pol kalendárneho mesiaca). Takýmto dodávateľom sa nefakturujú žiadne zálohové platby za distribučné služby a fakturuje sa len vyúčtovacia faktúra v mesiaci nasledujúcom po mesiaci, v ktorom bola uskutočnená distribúcia elektriny, so splatnosťou v 15. deň mesiaca.
- (ii) **V skupine B** sa nachádzajú dodávatelia s dobrou platobnou schopnosťou, t.j. bez platieb meškajúcich viac ako tri dni počas predchádzajúcich 12 mesiacov. Tí uhrádzajú prevádzkovateľovi regionálnej distribučnej sústavy zálohy vo výške 60 % predpokladanej mesačnej platby v 15. deň mesiaca a vyúčtovaciu faktúru v mesiaci nasledujúcom po mesiaci, v ktorom bola uskutočnená distribúcia elektriny, so splatnosťou v 15. deň mesiaca.

²⁶ Adekvátnym ratingom je dlhodobý kreditný rating minimálne na úrovni BBB+ (Standard & Poor's) alebo Baa1 (Moody's).

- (iii) **Skupinu C** tvoria dodávatelia so zhoršenou platobnou schopnosťou, t.j. s meškajúcimi platbami podľa týchto obchodných podmienok viac ako tri dni za akúkoľvek platbu podľa týchto obchodných podmienok počas predchádzajúcich 12 mesiacov alebo noví dodávatelia, ktorí uhrádzajú 80 % predpokladanej mesačnej platby v 15. deň mesiaca, 20 % predpokladanej mesačnej platby v 25. deň mesiaca a vyúčtovaciu faktúru v mesiaci nasledujúcom po mesiaci, v ktorom bola uskutočnená distribúcia elektriny, so splatnosťou v 15. deň mesiaca. Títo dodávatelia musia teda prevádzkovateľovi distribučnej sústavy uhradiť v aktuálnom mesiaci 100 % predpokladanej mesačnej platby.
- (iv) A nakoniec **v skupine D** sú zahrnutí dodávatelia elektriny so záporným vlastným imaním alebo so záväzkami po lehote splatnosti voči subjektom verejnej správy. Tí uhrádzajú zálohové a vyúčtovacie platby za distribúciu elektriny ako dodávatelia zahrnutí v skupine C a zároveň sú povinní zložiť zábezpeku ako dodávatelia uvedení v rámci skupiny A.

Prevádzkovateľ distribučnej sústavy vykonáva hodnotenie kreditného rizika sám, pričom v prípade nového dodávateľa elektriny vychádza z údajov zo žiadosti o uzavretie zmluvy, prípadne z vlastných bližšie nekonkretizovaných údajov. V prípade existujúceho dodávateľa elektriny je prevádzkovateľ distribučnej sústavy oprávnený vykonať nové hodnotenie pri významnej zmene vstupných podmienok pre hodnotenie (najmä zmena objemu distribúcie elektriny o viac ako 10 % alebo neplatenie záväzkov vyplývajúcich zo zmluvy). Prevádzkovateľ distribučnej sústavy je ďalej oprávnený vykonať nové hodnotenie kreditného rizika v prípade akýchkoľvek zmien v právnych predpisoch relevantných pre určenie kreditného rizika.

Ak dodávateľ elektriny nesúhlasí s hodnotením kreditného rizika, ktoré realizoval prevádzkovateľ distribučnej sústavy, môže podať námietky, o ktorých opäť rozhoduje ten istý prevádzkovateľ distribučnej sústavy. Až následne priznávajú obchodné podmienky rámcovej distribučnej zmluvy oprávnenie dodávateľa obrátiť sa na Úrad pre reguláciu sieťových odvetví, ktorý však v zmysle Zákona o energetike ani Zákona o regulácii žiadnu právomoc v tejto oblasti nemá.

Za pomerne prísne možno považovať kritérium zhoršenej platobnej schopnosti (meškanie s platbami **viac ako tri dni** počas predchádzajúcich 12 mesiacov), ktoré znamená zhoršené hodnotenie v rámci skupiny C s dopadom až na úrovni 40 % sumy predpokladanej mesačnej platby pripadajúcej na povinnosť platiť zálohy. V danom prípade totiž postačí nezaplatiť včas čo i len malú sumu (pripadajúcu na jedno odberné miesto) a kreditné riziko dodávateľa sa výrazne zvyšuje.

Ad (b)

Z obchodných podmienok rámcovej distribučnej zmluvy vyplýva, že prevádzkovateľ distribučnej sústavy je oprávnený vypovedať rámcovú distribučnú zmluvu v prípade tzv. podstatného porušenia zmluvy zo strany dodávateľa elektriny, „*najmä ak je dodávateľ elektriny opakovane v omeškaní so zaplatením zmluvne dohodnutej platby za prístup a distribúciu elektriny vrátane ostatných regulovaných služieb osobitných predpisov a rozhodnutí úradu, a túto neuhradil ani v dodatočnej lehote, ktorá je najmenej sedem dní od doručenia výzvy na úhradu*“. V inom ustanovení obchodných podmienok sa však konštatuje, že prevádzkovateľ distribučnej sústavy má právo vypovedať rámcovú distribučnú zmluvu pri vzniku omeškania s akoukoľvek platbou podľa obchodných podmienok, ktorá nebude uhradená ani v dodatočnej sedemdnňovej lehote podľa výzvy prevádzkovateľa distribučnej sústavy. Oprávnenie jednostranne ukončiť rámcovú distribučnú zmluvu teda vzniká prevádzkovateľovi distribučnej sústavy už pri omeškaní s čo i len jednou platbou.

Rámcové distribučné zmluvy, ktoré s dodávateľmi v skutočnosti uzavierajú prevádzkovatelia distribučnej sústavy však obsahujú ešte prísnejšie ustanovenia týkajúce sa oprávnenia prevádzkovateľa distribučnej sústavy jednostranne ukončiť rámcovú distribučnú zmluvu. Vzorová rámcová distribučná zmluva zverejnená na webovom sídle spoločnosti Západoslovenská distribučná, a.s. oprávňuje prevádzkovateľa distribučnej sústavy odstúpiť od rámcovej distribučnej zmluvy v prípade, ak „*Dodávateľ poruší platobné podmienky alebo neposkytne Prevádzkovateľovi finančnú zábezpeku podľa výsledného ratingu stanoveného Prevádzkovateľom... a k náprave nedôjde ani v lehote 7 (siedmich) kalendárnych dní od doručenia písomnej výzvy Prevádzkovateľa...*“ Prakticky totožné oprávnenie prevádzkovateľa vyplýva aj zo vzoru zmluvy zverejnenej spoločnosťou Stredoslovenská energetika – Distribúcia, a.s.

S prípadným jednostranným ukončením rámcovej distribučnej zmluvy zo strany prevádzkovateľa distribučnej sústavy je spojená aktivácia inštitútu **dodávky poslednej inštancie**²⁷, ktorý má pre dotknutého dodávateľa elektriny zásadný význam. Absencia platne uzavretej rámcovej distribučnej zmluvy sa totiž považuje za jeden z dôvodov straty spôsobilosti dodávateľa dodávať elektrinu svojim koncovým odberateľom²⁸

²⁷ Podľa § 18 ods. 1 Zákona o energetike: „*Dodávateľ poslednej inštancie je povinný dodávať elektrinu alebo plyn odberateľom elektriny a odberateľom plynu, ktorí sú pripojení k sústave alebo sieti a ktorých dodávateľ stratil spôsobilosť dodávať elektrinu alebo plyn... alebo dôjde k zastaveniu procesu zmeny dodávateľa elektriny alebo dodávateľa plynu, a zároveň ku dňu prerušenia dodávok elektriny alebo plynu nemajú zabezpečenú dodávku iným spôsobom.*“

²⁸ „*Pôvodný dodávateľ stratí spôsobilosť dodávať elektrinu alebo plyn do odberného miesta, ak... nezabezpečil pre odberné miesta odberateľov, s ktorými uzatvoril zmluvu o združenej dodávke elektriny alebo zmluvu o združenej dodávke plynu, prístup do prenosovej sústavy a prenos elektriny*

a teda za dôvod aktivácie tohto inštitútu. Navyše, čo je veľmi zásadné, vznik dodávky poslednej inštancie má za následok **automatický zánik zmlúv** o dodávke elektriny resp. zmlúv o združenej dodávke elektriny s odberateľmi, voči ktorým dodávateľ stratil spôsobilosť dodávať elektrinu (tento následok vyplýva priamo zo zákona).

V praxi to znamená, že ak prevádzkovateľ regionálnej distribučnej sústavy jednostranne ukončí rámcovú distribučnú zmluvu uzavretú s dodávateľom elektriny, všetky odberné miesta pripojené do regionálnej distribučnej sústavy tohto prevádzkovateľa, ktorým zabezpečoval združenú dodávku dotknutý dodávateľ, **prechádzajú do režimu dodávky poslednej inštancie**. Zmluvy o združenej dodávke elektriny, ktoré mal s týmito koncovými odberateľmi uzavreté tento dodávateľ, priamo z titulu zákona zanikajú.

Tento zákonný následok spojený s výpoveďou alebo odstúpením od rámcovej distribučnej zmluvy zo strany prevádzkovateľa distribučnej sústavy pôsobí nesmierne prísne v spojení so široko formulovaným oprávnením prevádzkovateľa distribučnej sústavy pristúpiť k výpovedi alebo odstúpeniu od zmluvy. Ak totiž vychádzame z poznatku, že dodávateľ elektriny ceny za služby poskytované prevádzkovateľom distribučnej sústavy premietne „jedna k jednej“ do cien za združenú dodávku elektriny poskytovanú koncovým odberateľom (bez akéhokoľvek navýšenia, vid' výklad nižšie), nezaplatenie ceny za združenú dodávku zo strany čo i len jedného koncového odberateľa núti dodávateľa použiť na úhradu peňažných záväzkov voči prevádzkovateľovi distribučnej sústavy náhradné zdroje (ak sú pre neho dostupné). Prevádzkovateľ distribučnej sústavy však môže rámcovú distribučnú zmluvu ukončiť aj v prípade, ak dodávateľ neuhradí cenu za distribúciu do čo i len jedného miesta.

V kontexte uvedeného sa rámcová distribučná zmluva správa ako jediná zmluva o prístupe do distribučnej sústavy a distribúcii elektriny resp. ako jedna zmluva vzťahujúca sa na jedno odberné miesto, a to napriek tomu, že jej predmetom je distribúcia elektriny do viacerých odberných miest. Obchodné podmienky rámcovej distribučnej zmluvy však vo vzťahu k administratívnym úkonom vyvolaným zmenami v zákazníckom portfóliu dodávateľa predpokladajú možnosť „pristúpenia“ nových odberných miest a „odchodu“ pôvodných odberných miest bez potreby uzavretia dodatku k rámcovej distribučnej zmluve. Obsahujú dokonca formuláciu, že *„Ukončenie distribúcie elektriny do jedného alebo viacerých odberných miest zásobovaných dodávateľom elektriny nemá vplyv na distribúciu do ostatných odberných miest, ani na platnosť zmluvy.“*

alebo prístup do distribučnej sústavy a distribúciu elektriny v prípade dodávky elektriny alebo prístup do prepravnej siete a prepravu plynu alebo prístup do distribučnej siete a distribúciu plynu v prípade dodávky plynu“ (§ 18 ods. 6 písm. a) Zákona o energetike).

Je teda zrejme, že rámcová distribučná zmluva zahŕňa *de facto* viaceru samostatných zmlúv o prístupe do distribučnej sústavy a distribúcii elektriny, a to vo vzťahu ku každému odbernému miestu zvlášť, pričom práve pre takéto prípady sa aplikuje obchodnoprávna zásada, že „Ak sú uzavreté viaceré zmluvy pri tom istom rokovaní alebo zahrnuté do jednej listiny, posudzuje sa každá z týchto zmlúv samostatne“ (§ 275 ods. 1 Obchodného zákonníka). Tomu by malo zodpovedať aj nastavenie fakturačných podmienok (napr. fakturácia umožňujúca platbu za každé odberné miesto zvlášť), ale predovšetkým limitovaná možnosť prevádzkovateľa distribučnej sústavy jednostranne ukončiť rámcovú distribučnú zmluvu len vo vzťahu k odberným miestam, ktorých sa omeškanie s platbami týka.

Ad (c)

Ako sme už v tejto časti tohto stanoviska zmienili, dodávatelia sú povinní uplatniť v cene za združenú dodávku elektriny cenu za distribúciu vo výške, v akej bola schválená Úradom pre reguláciu sieťových odvetví pre prevádzkovateľa distribučnej sústavy, do ktorej je príslušný koncový odberateľ pripojený (t.j. v rovnakej výške v akej bola uplatnená voči dodávateľovi zo strany prevádzkovateľa distribučnej sústavy). Pravidlá cenovej regulácie v súčasnosti nekompenzujú náklady dodávateľov vyvolané inkasom ceny za distribúciu a nezohľadňujú ani prípadné straty spôsobené zhoršenou platobnou disciplínou odberateľov²⁹. Zároveň však platí, že dodávatelia nemajú možnosť uplatniť si voči prevádzkovateľom distribučnej sústavy odplatu za to, že (*de facto* pre nich) vykonávajú inkaso ceny za distribúciu; takéto právo dodávateľom nevyplýva z právnych predpisov ani z obchodných podmienok rámcovej distribučnej zmluvy.

Z pohľadu právneho názoru, že rámcová distribučná zmluva môže mať povahu komisionárskej zmluvy je však potrebné uviesť, že odplata za činnosti komisionára (dodávateľa elektriny) patrí medzi imanentné znaky tohto zmluvného typu³⁰. Je nepochybné, že dodávateľom vznikajú náklady súvisiace s inkasom ceny za distribúciu (ako zložky ceny za združenú dodávku elektriny) *de facto* poskytovanú prevádzkovateľom distribučnej sústavy, a to minimálne náklady zdieľané s nákladmi na inkaso ostatných zložiek ceny za združenú dodávku elektriny.

²⁹ Podľa § 32 a § 35 Vyhlášky o regulácii, dodávatelia elektriny pre odberateľov elektriny v domácnosti a malé podniky môžu do regulovanej ceny zahrnúť len hodnotu aritmetického priemeru denných cien oficiálneho kurzového lístka zverejneného burzou PXE (POWER EXCHANGE CENTRAL EUROPE) na jej webovom sídle (produktu F PXE SK BL Cal-t Settlement price) upravenú o koeficient určený cenovým rozhodnutím v rozsahu najviac 12 % v závislosti od plánovaného diagramu dodávky elektriny, ďalej schválené náklady regulovaného subjektu na odchýlku súvisiace s dodávkou elektriny a primeraný zisk vo výške najviac 8 % (max. 3 EUR/MWh) z ceny elektriny určenej súčtom týchto premenných.

³⁰ Podľa § 581 ods. 1 Obchodného zákonníka: „Ak sa výška odplaty nedojednala, prislúcha komisionárovi odplata primeraná uskutočnenej činnosti a dosiahnutému výsledku s prihliadnutím na odplatu obvykle poskytovanú za obdobnú činnosť v čase uzavretia zmluvy.“

Vo vzťahu k cenovo neregulovanej združenej dodávke pre odberateľov elektriny (t.j. odberatelia okrem domácností a malých podnikov), si dodávateľ môže do koncovej ceny za združenú dodávku zahrnúť aj sumu, ktorá bude kompenzovať náklady vyvolané inkasom ceny za distribúciu elektriny spolu s primeraným ziskom; cena za združenú dodávku totiž nepodlieha cenovej regulácii a proces cenotvorby je závislý na dohode účastníkov zmluvy. V segmente cenovo regulovaných odberateľov však dodávateľ túto možnosť nemá, nakoľko pravidlá cenovej regulácie nepripúšťajú navýšenie zložky ceny za združenú dodávku ani o náklady súvisiace s inkasom ceny za distribúciu od koncových odberateľov elektriny.

3.3 Právne aspekty uplatňovania odvodu do jadrového fondu

Zákon o jadrovom fonde ukladá prevádzkovateľom distribučných sústav povinnosť zabezpečovať výber tzv. **odvodu do jadrového fondu**³¹, ktorý na základe ustanovení Nariadenia vlády o odvode do jadrového fondu prevádzkovatelia distribučných sústav vyberajú od koncových odberateľov elektriny pripojených do ich distribučných sústav, resp. od dodávateľov elektriny, ktorí zabezpečujú združenú dodávku elektriny do odberných miest takýchto koncových odberateľov elektriny. Odvod do jadrového fondu sa však vyberá aj od výrobcov elektriny a prevádzkovateľov miestnych distribučných sústav pripojených do príslušnej distribučnej sústavy.

Odvod do jadrového fondu má povahu poplatku ustanoveného zákonom resp. na základe zákona, čo znamená, že nepredstavuje peňažné protiplnenie (cenu) za žiadne tovary alebo služby poskytované prevádzkovateľmi distribučných sústav. Povinnosť dodávateľov elektriny uhradiť odvod do jadrového fondu za svojich koncových odberateľov elektriny vyplýva zo Zákona o energetike, pričom dodávatelia elektriny sú následne povinní požadovať úhradu odvodu do jadrového fondu od svojich koncových odberateľov elektriny na základe zmluvy o združenej dodávke elektriny³².

Niektoré aspekty právneho vzťahu medzi prevádzkovateľom distribučnej sústavy a dodávateľom elektriny v súvislosti s realizáciou výberu odvodu do jadrového fondu sú v súčasnosti upravené aj v rámcových distribučných zmluvách, a to napriek tomu, že ide o vzťah na distribúcii elektriny právne nezávislý. Prevádzkovatelia distribučných sústav odvod vyberajú a dodávatelia elektriny platia výlučne len na základe ustanovenia príslušných právnych predpisov.

Obchodné podmienky rámcovej distribučnej zmluvy uvedené v Pravidlách trhu opisujú odvodovú povinnosť len všeobecne, napríklad prostredníctvom formulácie *„Prevádzkovateľ distribučnej sústavy účtuje jednotlivé regulované služby v súlade s rozhodnutiami úradu alebo iné poplatky v súlade so všeobecne záväznými právnymi predpismi.“* Závažné právne následky v podobe oprávnenia prevádzkovateľa distribučnej sústavy jednostranne ukončiť výpoveďou však spája so vznikom omeškania

³¹ Efektívna sadzba odvodu do jadrového fondu sa pre rok 2011 určila Nariadením vlády o odvode do jadrového fondu vo výške 3 EUR/MWh, pričom pre každý nasledujúci kalendárny rok sa efektívna sadzba odvodu zvyšuje o hodnotu jadrovej inflácie (pre rok 2016 predstavuje odvod sumu 3,21 EUR/MWh).

³² V zmysle § 2 ods. 5 Nariadenia vlády o odvode do jadrového fondu: *„Ak má koncový odberateľ elektriny s dodávateľom elektriny uzatvorenú zmluvu o združenej dodávke elektriny, uhrádza efektívnu sadzbu odvodu na krytie dlhu za príslušný rok dodávateľovi elektriny. Predpísaný odvod efektívnej sadzby odvodu na krytie dlhu za príslušný rok uhradí dodávateľ elektriny prostredníctvom prevádzkovateľa sústavy, do ktorej je pripojené odberné miesto koncového odberateľa elektriny.“*

s akoukoľvek platbou podľa obchodných podmienok, a teda aj platbou odvodu do jadrového fondu.

Obdobne pristupujú k odvodu do jadrového fondu aj vzorové rámcové distribučné zmluvy zverejnené prevádzkovateľmi regionálnych distribučných sústav. Vzorová zmluva spoločnosti Západoslovenská distribučná, a.s. odkazuje na Cenník služieb distribúcie³³, ktorý výslovne zmieňuje odvod do jadrového fondu, zatiaľ čo vzorové zmluvy spoločností Východoslovenská distribučná, a.s. a Stredoslovenská energetika – Distribúcia, a.s. odkazujú všeobecne na poplatky zavedené právnymi predpismi podľa vzoru obchodných podmienok uvedených v Pravidlách trhu (cenové rozhodnutia vydané pre tieto regulované subjekty však obsahujú rovnakú referenciu na odvod do jadrového fondu ako „Ostatné tarify fakturované prevádzkovateľom distribučnej sústavy“). Vzorové zmluvy všetkých troch prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav však spájajú omeškanie s úhradou platieb podľa zmluvy s oprávnením prevádzkovateľa distribučnej sústavy jednostranne ukončiť rámcovú distribučnú zmluvu.

Vo vzťahu k úhrade odvodu do jadrového fondu možno teda konštatovať *de facto* rovnakú prísnosť podmienok obsiahnutých v rámcovej distribučnej zmluve v porovnaní s úhradou ceny za prístup do distribučnej sústavy a distribúciu elektriny. Výhrady vznesené voči podmienkam vzťahujúcim sa na služby distribúcie platia rovnako aj na podmienky úhrady odvodu do jadrového fondu.

³³ Cenové rozhodnutie Úradu pre reguláciu sieťových odvetví č. 0013/2014/E zo dňa 18.11.2013 vydané pre spoločnosť Západoslovenská distribučná, a.s. v časti A bode VIII a časti B bode III odkazuje na povinnosť platby odvodu do jadrového fondu v rámci položky Ostatné tarify fakturované prevádzkovateľom distribučnej sústavy.

3.4 Právny vzťah dodávateľa elektriny s organizátorom krátkodobého trhu s elektrinou v súvislosti so zabezpečením centrálnej fakturácie

V zmysle Pravidiel trhu sú dodávatelia elektriny ako subjekty zúčtovania povinní platiť organizátorovi krátkodobého trhu s elektrinou (OKTE, a.s.) tzv. **platbu za systémové služby a platbu za prevádzkovanie systému**³⁴, a to v rozsahu koncovej spotreby všetkých odberných a odovzdávacích miest, ktoré sú v jeho bilančnej skupine.

Na základe údajov, ktoré dodávateľovi poskytne spoločnosť OKTE, a.s., dodávatelia si uplatnia obe tieto platby u svojich koncových odberateľov elektriny obdobne ako si uplatňujú cenu za prístup do distribučnej sústavy a distribúciu elektriny a odvod do jadrového fondu (viď predchádzajúcu časť 3.2 a 3.3 tohto stanoviska), t.j. v rámci ceny za združenú dodávku elektriny na základe zmluvy o združenej dodávke elektriny.

V súčasnosti zaznieva kritika mechanizmu uplatňovania tarify za prevádzkovanie systému, ktorá má obsahovo podobu poplatku (obdobne ako odvod do jadrového fondu), ktorý však nebol zavedený zákonom ani na základe zákona.

Právny vzťah medzi OKTE, a.s. a dodávateľom elektriny (v pozícii subjektu zúčtovania) sa riadi ustanoveniami **zmluvy o zúčtovaní odchýlky**, ktorej predmetom je jednak vyhodnocovanie, zúčtovanie a vysporiadanie odchýlky subjektu zúčtovania a jeho bilančnej skupiny, ale tiež **činnosť centrálnej fakturácie**³⁵.

³⁴ Zákon o regulácii označuje tieto platby za tzv. tarify súvisiace so systémovými službami a úhradou osobitných nákladov, pričom ich súčasne vymenúva (ide o tarifu za poskytovanie systémových služieb, tarifu súvisiacu s úhradou pomernej časti nákladov na výkon činností organizátora krátkodobého trhu s elektrinou, tarifu súvisiacu s úhradou nákladov na poskytnutie podpory podľa osobitného predpisu a tarifu úhradou pomernej časti nákladov na plnenie povinností vo všeobecnom hospodárskom záujme). Vyhláška o regulácii platby označuje ako tarifu za prevádzkovanie systému a tarifu za systémové služby.

³⁵ Podľa kapitoly 1.3.3.1 prevádzkového poriadku OKTE, a.s.: „S platnosťou od 1.1.2014 sa Zmluva o zúčtovaní odchýlky pre subjekty zúčtovania, ktoré majú alebo plánujú mať zodpovednosť za odchýlku za odberné a odovzdávacie miesta, rozširuje o činnosť zúčtovania rozdielov a činnosť centrálnej fakturácie. Zmluvu uzatvára OKTE, a.s. na strane jednej a účastník trhu s elektrinou na strane druhej. Uzatvorením Zmluvy o zúčtovaní odchýlky účastník trhu s elektrinou preberá vlastnú zodpovednosť za odchýlku a stáva sa subjektom zúčtovania za podmienok stanovených touto Zmluvou. OKTE, a.s. sa touto Zmluvou zaväzuje za regulovanú cenu zabezpečiť vyhodnocovanie, zúčtovanie a vysporiadanie odchýlky subjektu zúčtovania a jeho bilančnej skupiny a ďalej zabezpečiť centrálnu fakturáciu a zúčtovanie rozdielov a poskytovať údaje v rozsahu stanovenom Pravidlami trhu a Zákonom o energetike. Subjekt zúčtovania sa zaväzuje zasielať OKTE, a.s. údaje v stanovenej forme a čase v rozsahu platnej legislatívy, zložiť finančnú zábezpeku a uhrádzať platby za spôsobenú odchýlku, platby v rámci centrálnej fakturácie a platby v rámci zúčtovania rozdielov.“

Spoločnosť OKTE, a.s. pritom zverejňuje na svojom webovom sídle vzor zmluvy o zúčtovaní odchýlky, z ktorého vyplývajú tieto pomerne prísne podmienky uplatňované voči dodávateľovi elektriny a rovnako kritizované dodávateľmi elektriny:

- (a) povinnosť poskytnutia finančnej zábezpeky spoločnosti OKTE, a.s. slúžiacej na zabezpečenie pohľadávok OKTE, a.s. voči subjektu zúčtovania vrátane pohľadávok z titulu platby za prevádzkovanie systému a platby za systémové služby,
- (b) podmienky nastavenia preddavkových platieb na úhradu platby za systémové služby a platby za prevádzkovanie systému,
- (c) široko nastavené oprávnenie OKTE, a.s. jednostranne ukončiť zmluvu o zúčtovaní odchýlky pre nezaplatenie platby za systémové služby a platby za prevádzkovanie systému (čo i len na jednom odbernom mieste), v spojení s hrozbou aktivácie inštitútu dodávky poslednej inštancie,
- (d) nulová odplata dodávateľa elektriny za zabezpečenie inkasa platieb za prevádzkovanie systému a systémové služby zo strany koncových odberateľov elektriny (tzv. inkasné činnosti dodávateľa).

Ad (a)

V zmysle zmluvy o zúčtovaní odchýlky je každý subjekt zúčtovania povinný zložiť v prospech OKTE, a.s. ako finančnú zábezpeku jedným z nasledujúcich spôsobov (prípadne ich kombináciou)

- (i) hotovosť priamo na bankový účet OKTE, a.s.,
- (ii) bankovú záruku vystavenú bankou s bankovou licenciou v Slovenskej republike s priznaným dlhodobým credit ratingom minimálne na úrovni BBB+ (Standard & Poor's) alebo Baa1 (Moody's), s dobou platnosti minimálne 10 mesiacov.

Pre určenie výšky finančnej zábezpeky je v prvom rade rozhodujúce zaradenie do hodnotiacej skupiny a priradenie príslušného koeficientu finančnej zábezpeky, ktorý vyjadruje riziká nedodržania finančných záväzkov subjektu zúčtovania voči OKTE, a.s. Do výpočtu koeficientu vstupujú dve premenné, a to základné imanie subjektu zúčtovania a kumulovaný počet dní oneskorenia úhrady záväzkov voči OKTE, a.s. za uplynulé uzavreté štyri mesiace (od nula bodov pri nulovom oneskorení po 10 bodov pri oneskorení väčšom alebo rovnom ako 30 dní). Novému subjektu zúčtovania sa prideluje priamo 10 bodov.

Výška finančnej zábezpeky sa určuje ako súčin hodnoty koeficientu finančnej zábezpeky, maximálneho objemu denných obchodov subjektu zúčtovania, pomernej odchýlky subjektu zúčtovania platnej pre nasledujúci mesiac a priemernej ceny kladnej odchýlky platná pre nasledujúci mesiac. Finančná zábezpeka sa pritom určuje na každý kalendárny mesiac a v prípade, ak je ju potrebné zvýšiť z dôvodu zmeny údajov relevantných na jej výpočet, subjekt zúčtovania je povinný doplniť finančnú zábezpeku na určenú hodnotu.

Spoločnosť OKTE, a.s. je oprávnená čerpať prostriedky z poskytnutej finančnej zábezpeky v prípade vzniku **omeškania** subjektu zúčtovania s úhradou akýchkoľvek splatných záväzkov vyplývajúcich zo zmluvy o zúčtovaní odchýlky, a to **vrátane platby za systémové služby a platby za prevádzkovanie systému**. Neposkytnutie finančnej zábezpeky prípadne nedoplnenie finančnej zábezpeky na požadovanú (vypočítanú) úroveň po čerpaní prostriedkov z finančnej záruky, sa považuje za podstatné porušenie zmluvy oprávňujúce OKTE, a.s. odstúpiť od zmluvy o zúčtovaní odchýlky.

Ad (b)

Ďalším (pre OKTE, a.s.) dôležitým nástrojom zabezpečenia úhrady platby za systémové služby a platby za prevádzkovanie systému sú preddavkové platby, ktoré sa obdobne ako finančná zábezpeka určujú na základe hodnotenia subjektu zúčtovania závislého od platobnej disciplíny subjektu zúčtovania.

Ak ide o subjekt zúčtovania, ktorý vykázal za predchádzajúcich 12 mesiacov omeškanie s akoukoľvek platbou voči OKTE, a.s. dlhšie ako tri dni alebo subjekt s platobnou históriou nepresahujúcou tri mesiace, OKTE, a.s. požaduje úhradu troch preddavkových platieb v podiele 40 % : 40 % : 20 % predpokladanej výšky celkovej mesačnej platby (v 5., 15. a 25. deň mesiaca). V prípade ostatných subjektov zúčtovania (s dobrou platobnou disciplínou) sa preddavky určujú v podiele 30 % : 30 % : 20 %. Aj tu možno konštatovať pomerne prísne nastavenie podmienok uplatňovania preddavkových platieb, pokiaľ púhe tri dni omeškania za posledných 12 mesiacov vedie k relatívne výraznému 20 %-nému zvýšeniu mesačných preddavkových platieb.

Ad (c)

Zmluva o zúčtovaní odchýlky stanovuje pomerne široko formulované oprávnenie OKTE, a.s. **odstúpiť od zmluvy** v prípade podstatného porušenia povinnosti vyplývajúcich zo zmluvy, pričom za porušenie takejto intenzity explicitne pokladá nedoplnenie finančnej zábezpeky v lehote troch pracovných dní odo dňa oznámenia poklesu finančnej zábezpeky pod požadovanú úroveň z dôvodu čerpania finančnej zábezpeky zo strany OKTE, a.s. ako aj neuhradenie splatného záväzku subjektu zúčtovania do troch pracovných dní odo dňa splatnosti daného záväzku.

Jednostranné ukončenie zmluvy o zúčtovaní odchýlky má pritom rovnaký právny následok ako ukončenie rámcovej distribučnej zmluvy, t.j. aktivácia inštitútu **dobavky poslednej inštancie**³⁶ vo vzťahu k všetkým odberateľom, ktorí preniesli svoju zodpovednosť za odchýlku na dotknutého dodávateľa elektriny a zánik zmlúv o dobavke resp. zmlúv o združenej dobavke uzavretých medzi takýmto dodávateľom elektriny a koncovými odberateľmi elektriny.

S poukazom na tvrdenia o charaktere rámcovej distribučnej zmluvy ako o súbore viacerých individuálnych zmlúv o prístupe do distribučnej sústavy a distribúcii elektriny (čo odberné miesto to jedna zmluva o prístupe a distribúcii) uvedené v časti 3.2 tohto stanoviska sa domnievame, že rovnaký záver prichádza do úvahy aj vo vzťahu k zmluve o zúčtovaní odchýlky, aj keď len **vo vzťahu k záväzkom týkajúcim sa centrálnej fakturácie** platby za systémové služby a platby za prevádzkovanie systému (záväzky týkajúce sa vyhodnocovania, zúčtovania a vysporiadania odchýlky sú totiž prísne viazané na osobu subjektu zúčtovania, ktorý vo vlastnom mene a na vlastný účet prevzal zodpovednosť za odchýlku na všetkých odberných miestach priradených do jeho bilančnej skupiny). Preto by aj fakturácia podľa zmluvy o zúčtovaní odchýlky mala prebiehať po jednotlivých odberných miestach s možnosťou jednostranného ukončenia zmluvy len vo vzťahu k tým odberným miestam, ktorých sa omeškanie s úhradou splatných platieb týka.

Ad (d)

Hoci je predmetom zmluvy o zúčtovaní odchýlok aj centrálna fakturácia platby za systémové služby a platby za prevádzkovanie systému následne preúčtovaných koncovým odberateľom elektriny (čo má obdobne ako v prípade rámcovej distribučnej zmluvy a inkasa ceny za distribúciu elektriny), inkasná činnosť dodávateľa elektriny je v zmysle právnych predpisov aj zmluvy vykonávaná bezodplatne. Rovnako platí, že pravidlá cenovej regulácie nedovoľujú dodávateľovi elektriny premietnuť ani časť nákladov súvisiacich s inkasom platby za systémové služby a platby za prevádzkovanie systému do regulovanej ceny za združenú dobavku elektriny odberateľom elektriny v domácnosti a malým podnikom.

Vo vzťahu k záväzkom týkajúcim sa centrálnej fakturácie možno poukázať na povahu zmluvy o zúčtovaní odchýlky ako **komisionárskej zmluvy**, ktorá je zo svojej povahy odplatná (viď časť 3.2 tohto stanoviska). Dodávateľ elektriny totiž aj v tomto vzťahu vystupuje *de facto* ako osoba, ktorá vyfakturované a zaplatené platby za systémové služby a prevádzkovanie systému preúčtuje „jedna k jednej“ svojim koncovým odberateľom elektriny.

³⁶ „Pôvodný dodávateľ stratí spôsobilosť dobavovať elektrinu alebo plyn do odberného miesta, ak... nemá uzavretú platnú a účinnú zmluvu o zúčtovaní odchýlky alebo zmluvu o prevzatí zodpovednosti za odchýlku“ (§ 18 ods. 6 písm. b) Zákona o energetike).

3.5 Súťažnoprávne aspekty právnych vzťahov dodávateľov elektriny s prevádzkovateľmi distribučných sústav a organizátorom krátkodobého trhu s elektrinou

V súčasnom nastavení podmienok vzájomných právnych vzťahov medzi dodávateľmi elektriny (na jednej strane) a prevádzkovateľmi distribučných sústav resp. organizátorom krátkodobého trhu (na strane druhej) sme identifikovali možné porušenie pravidiel hospodárskej súťaže, a to

- (a) zneužívanie dominantného postavenia zo strany prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav a zo strany organizátora krátkodobého trhu s elektrinou,
- (b) zneužívanie dominantného postavenia zo strany vertikálne integrovaných podnikov prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav,
- (b) iný spôsob obmedzovania súťaže zvyhodňujúci prevádzkovateľov distribučných sústav a organizátora krátkodobého trhu s elektrinou zo strany Úradu pre reguláciu sieťových odvetví ako orgánu štátnej správy.

3.5.1 Zneužívanie dominantného postavenia

V zmysle ustanovenia § 8 ods. 1 Zákona o ochrane hospodárskej súťaže, „*dominantné postavenie na relevantnom trhu má podnikateľ alebo niekoľko podnikateľov, ktorí nie sú vystavení podstatnej súťaži a ktorí sa vzhľadom na svoju ekonomickú silu môžu správať nezávisle.*“

Pre posúdenie, či majú prevádzkovatelia regionálnych distribučných sústav a spoločnosť OKTE, a.s. dominantné postavenie, je potrebné analyzovať, na akom relevantnom trhu pôsobia³⁷ a aká je ich skutočná ekonomická sila na tomto trhu³⁸.

Za relevantný trh, na ktorom pôsobia prevádzkovatelia regionálnych distribučných sústav možno považovať **trh zabezpečovania služieb prístupu do distribučnej sústavy a distribúcie elektriny** prostredníctvom elektrických vedení vysokého a veľmi vysokého napätia na príslušnom vymedzenom území³⁹.

³⁷ Relevantným trhom sa rozumie „*priestorový a časový súbeh ponuky a dopytu takých výrobkov, výkonov, prác a služieb..., ktoré sú na uspokojenie určitých potrieb z hľadiska užívateľa zhodné alebo zastupiteľné*“ (§ 3 ods. 2 Zákona o ochrane hospodárskej súťaže).

³⁸ Tzv. trhovú silu (Market Share) sa považuje za základný indikátor (nie však jediný) vyjadrujúci ekonomickú silu súťažiťela na príslušnom relevantnom trhu.

³⁹ Vymedzeným územím je „*územie Slovenskej republiky, v ktorom je... prevádzkovateľ distribučnej sústavy povinný zabezpečiť... distribúciu elektriny...*“ (§ 2 písm. a) bod 2 Zákona o energetike). Vymedzené územie určuje Úrad pre reguláciu sieťových odvetví v povolení na podnikanie v energetike (§ 8 ods. 2 písm. c) Zákona o energetike).

Domnievame sa, že každý jeden z troch prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav pôsobiacich na území Slovenskej republiky má absolútnu (100 %-nú) ekonomickú silu na uvedených relevantných trhoch, každý na svojom vymedzenom území. Navzájom si prevádzkovatelia regionálnych distribučných sústav nekonkurujú, pretože každý poskytuje totožné služby na inom území (v inom priestorovom a časovom súbehu), prostredníctvom vlastných zariadení.

Koncoví odberatelia elektriny pripojení do tej-ktorej regionálnej distribučnej sústavy objektívne nemajú možnosť využívať distribučné služby inej osoby ako existujúceho prevádzkovateľa regionálnej distribučnej sústavy. Z toho vyplýva, že aj dodávatelia elektriny, ktorí sa chcú zúčastniť súťaže o zabezpečovanie združenej dodávky elektriny takýmto koncovým odberateľom, nemajú pri zabezpečovaní distribučných služieb na výber medzi viacerými prevádzkovateľmi regionálnych distribučných sústav.

Existujúce nastavenie relevantných trhov distribúcie elektriny je výsledkom jednak vývoja transformujúcej sa ekonomiky Slovenskej republiky po roku 1989 a privatizácie troch bývalých regionálnych energetických závodov v celku (ako vertikálne integrovaných podnikov⁴⁰) a výsledkom unbundlingu vertikálne integrovaných podnikov, v rámci ktorého došlo k organizačnému a právnomu odčleneniu aktivít spojených s dodávkou elektriny od aktivít súvisiacich s distribúciou elektriny. Hoci *de iure* možno v Slovenskej republike vydať aj viac povolení na distribúciu elektriny (čo sa v praxi aj deje pri miestnych distribučných sústavách), v dôsledku vyššie uvedených historických okolností je praktická možnosť vstupu na trh prevádzky regionálnych distribučných sústav nemožná.

Vymedzené územia prevádzkovateľov distribučných sústav sa podľa zaužívanej rozhodovacej praxe Úradu pre reguláciu sieťových odvetví neprekrývajú, keďže zahŕňajú územie, na ktorom sa nachádzajú elektroenergetické zariadenia len toho-ktorého držiteľa povolenia na distribúciu elektriny. Legislatívne obmedzená je aj výstavba paralelnej distribučnej sústavy⁴¹.

⁴⁰ Vymedzeným územím je „*územie Slovenskej republiky, v ktorom je... prevádzkovateľ distribučnej sústavy povinný zabezpečiť... distribúciu elektriny...*“ (§ 2 písm. a) bod 2 Zákona o energetike). Vymedzené územie určuje Úrad pre reguláciu sieťových odvetví v povolení na podnikanie v energetike (§ 8 ods. 2 písm. c) Zákona o energetike).

⁴¹ Podľa § 12 ods. 9 Zákona o energetike, predpokladom na vydanie osvedčenia na výstavbu energetického zariadenia na výstavbu distribučnej sústavy je, že na vymedzenom území alebo jeho časti, na ktorú sa žiadosť o vydanie osvedčenia na výstavbu energetického zariadenia vzťahuje, ešte nie je vybudovaná distribučná sústava, alebo nie je taká sústava alebo sieť plánovaná v pláne rozvoja distribučnej sústavy na vybudovanie, alebo ak je úplne využitá kapacita súčasnej alebo navrhovanej distribučnej sústavy. Rovnako, vybudovanie priameho vedenia spájajúceho výrobcu elektriny s koncovým odberateľom elektriny možno povoliť len v prípade, ak výrobcovi elektriny alebo odberateľovi elektriny bol odmietnutý prístup do prenosovej sústavy alebo distribučnej sústavy (§ 13 ods. 3 písm. b) Zákona o energetike).

Keďže tieto skutočnosti predstavujú dostatočné bariéry pre vstup konkurencie na relevantný trh distribúcie elektriny už pripojeným koncovým odberateľom elektriny, je možné bezpečne konštatovať, že prevádzkovatelia regionálnych distribučných sústav majú povahu **monopolov**, každého na svojom vymedzenom území a vo vzťahu ku koncovým odberateľom pripojeným do jednotlivých regionálnych distribučných sústav.

Vo vzťahu k spoločnosti OKTE, a.s. možno prijať rovnaký záver o jej postavení ako monopolu (vo vzťahu k relevantnému trhu centrálnej fakturácie). Toto postavenie však spoločnosti OKTE, a.s. nevyplýva ani tak z faktickej situácie, ako z titulu právneho. Zo zákona vyplýva, že spoločnosť OKTE, a.s. ako organizátor krátkodobého trhu s elektrinou je subjektom povereným výkonom centrálnej fakturácie (§ 37 ods. 4 písm. c) Zákona o energetike), pričom povolenie na výkon činnosti organizátora krátkodobého trhu sa vydáva len jedno pre celé územie Slovenskej republiky (§ 6 ods. 6 Zákona o energetike). Právne postavenie spoločnosti OKTE, a.s. pri výkone centrálnej fakturácie je tak porovnateľné s postavením osôb vykonávajúcich tzv. **exkluzívne práva**⁴².

Podnikatelia, ktorí majú dominantné postavenie na príslušnom relevantnom trhu (t.j. predovšetkým monopoly) nesmú svojim správaním na trhu **zneužívať dominantné postavenie**⁴³. Zákon o ochrane hospodárskej súťaže (v § 8 ods. 2) ďalej exemplifikatívne vymedzuje niektoré skutkové podstaty zneužívania dominantného postavenia, spomedzi ktorých považujeme za relevantné stanoviska tieto:

- (a) priame alebo nepriame uplatňovanie neprimeraných cien alebo **iných neprimeraných obchodných podmienok**,
- (b) viazanie súhlasu s uzavretím zmluvy na podmienku, že druhá zmluvná strana prijme aj ďalšie záväzky, ktoré svojou povahou alebo podľa obchodných zvyklostí nesúvisia s predmetom tejto zmluvy.

Ad (a)

Domnievame sa, že podmienky rámcovej distribučnej zmluvy, ktoré sme zmienili v časti 3.2 vrátane podmienok aplikovaných na vzťahy pri uplatňovaní odvodu do jadrového

⁴² V zmysle článku 106 ods. 2 Zmluvy o fungovaní EÚ: „Podniky poverené poskytovaním služieb všeobecného hospodárskeho záujmu alebo podniky, ktoré majú povahu fiškálneho monopolu, podliehajú pravidlám zmlúv, najmä pravidlám hospodárskej súťaže, za predpokladu, že uplatňovanie týchto pravidiel neznemožňuje právne alebo v skutočnosti plniť určité úlohy, ktoré im boli zverené.“

⁴³ Podľa § 8 ods. 3 Zákona o ochrane hospodárskej súťaže: „Zneužívanie dominantného postavenia na relevantnom trhu je zakázané.“ Pre porovnanie tiež ustanovenie článku 102 Zmluvy o fungovaní EÚ: „Akékoľvek zneužívanie dominantného postavenia na vnútornom trhu či jeho podstatnej časti jedným alebo viacerými podnikateľmi sa zakazuje ako nezlučiteľné s vnútorným trhom, ak sa tým môže ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi.“

fondu uvedené v časti 3.3 a podmienky centrálnej fakturácie uplatňované v rámci zmluvy o zúčtovaní odchýlky uvedené v časti 3.4 tohto stanoviska **môžu napíňať** definíciu skutkovej podstaty priameho uplatňovania neprimeraných obchodných podmienok⁴⁴. Sú neprimerané prísne (v porovnaní s bežným obchodným štandardom), obsahujú sankčné dojednania v podobe možnosti jednostranného ukončenia zmluvy pri omeškaní s platbami prakticky akejkolvek intenzity⁴⁵, bez ohľadu na to, že rámcová distribučná zmluva ako aj zmluva o zúčtovaní odchýlky majú povahu súboru individuálnych zmlúv vzťahujúcich sa na jednotlivé odberné miesta. Uvedené má pritom ešte zásadnejší význam v spojení s až extrémnou hrozbou aktivácie inštitútu dodávky poslednej inštancie a tým pádom likvidácie signifikantnej časti obchodného portfólia dodávateľa. Za neprimeranú obchodnú podmienku možno považovať aj bezodplatné vykonávanie inkasných činností dodávateľa voči koncovým odberateľom.

Ad (b)

Prevádzkovatelia regionálnych distribučných sústav a organizátor krátkodobého trhu spájajú podmienky uplatňovania odvodu do jadrového fondu a centrálnej fakturácie s primárnymi službami, ktoré títo poskytujú. Prevádzkovatelia distribučných sústav požadujú od dodávateľov úhradu odvodu do jadrového fondu, pričom obchodné podmienky tohto vzťahu podriaďujú rovnakým obchodným podmienkam, aké sa uplatňujú na primárne distribučné služby, a to vrátane vyššie uvedených neprimeraných podmienok. To isté platí o podmienkach úhrady platby za systémové služby a platby za prevádzkovanie systému, ktoré organizátor krátkodobého trhu spája s podmienkami vyhodnocovania, vysporiadavania a zúčtovania odchýlky dodávateľa.

V oboch prípadoch ide pritom o platobné povinnosti, ktoré dodávateľom vyplývajú z právnych predpisov (podmienky ich uplatňovania sú v právnych predpisoch upravené vyčerpávajúco), pričom niet žiadneho objektívneho dôvodu podriaďovať pravidlá uplatňovania týchto platieb pravidlám aplikovaným na primárne služby prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav a organizátora krátkodobého trhu s elektrinou. Po dôslednej analýze obsahu podmienok uplatňovania platieb sa javí, že hlavným dôvodom takéhoto prístupu je podriadenie uplatňovania odvodu do jadrového fondu a centrálnej fakturácie podstatne prísnejším pravidlám než aké vyplývajú z právnych predpisov.

V súvislosti s dominantným postavením súťažiteľov na príslušných relevantných trhoch, ustálená rozhodovacia prax Súdneho dvora Európskej únie pojednáva o tzv. zvláštnej

⁴⁴ Autentická (anglická) verzia článku 102 písm. a) Zmluvy o fungovaní EÚ neprimerané obchodné podmienky označuje termínom „*unfair trading conditions*“.

⁴⁵ Prípád C-333/94 P, Tetra Pak International SA v. Komisia [1996] ECR I-595. Za nesúladne s článkom 102 Zmluvy o fungovaní EÚ boli označené obchodné podmienky požadujúce pokuty za porušenie akýchkoľvek zmluvných podmienok.

zodpovednosti⁴⁶, ktorá znamená, že dominantní hráči nemôžu pri svojej súťažnej aktivite používať metódy a postupy, ktoré diskriminujú alebo neprimerane obmedzujú konkurenciu alebo zákazníkov (pri monopolnom postavení prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav a OKTE, a.s. môžeme hovoriť o dodávateľoch elektriny len ako o zákazníkoch).

Dodávatelia elektriny nemajú reálnu možnosť ovplyvniť rozhodnutie monopolných hráčov ohľadne obsahu rámcovej distribučnej zmluvy a zmluvy o zúčtovaní odchýlok, navyše v danom prípade, je obsah týchto zmlúv nepriamo ovplyvňovaný aj aktivitou orgánu štátnej správy, ktorý vydal obchodné podmienky v podobe právneho predpisu resp. ich definoval v administratívnom rozhodnutí (viď nižšie v časti 3.5.3 tohto stanoviska). Dodávatelia elektriny sú tak za účelom zabezpečenia primárnych služieb monopolných hráčov nútení prevziať aj záväzky, ktoré by inak neprevzali.

V súvislosti s vyššie uvedenými zisteniami je však potrebné uviesť, že prípady zneužívania dominantného postavenia sa v rozhodovacej praxi orgánov ochrany hospodárskej súťaže a súdov **neposudzujú na čisto formálnej úrovni**. Samotné naplnenie formálnych znakov skutkovej podstaty zneužívania dominantného postavenia teda nie je dostatočné pre záver, že dominantný hráč sa za zneužívanie dominantného postavenia bude aj zodpovedať.

V prvom rade je potrebné rozlíšiť cieľ správania sa subjektu s dominantným postavením, tzn. či ide o správanie, ktorého cieľom je (napríklad)

- (i) vylúčiť konkurenciu z trhu (k tomu viac nižšie v časti 3.5.2 tohto stanoviska),
- (ii) zvýšiť trhovou (ekonomickú) silu (napr. zvýšenie zisku, tržieb či zníženie nákladov, rozšírenie zákazníckeho portfólia),
- (iii) represia voči konkurencii alebo zákazníkovi, alebo
- (iv) rozdelenie trhu.

Koncept zneužívania dominantného postavenia je postavený na báze objektívnej, tzn. že nerozhoduje subjektívne zavinenie dominantného hráča (úmysel či nedbanlivosť)⁴⁷, s výnimkou praktík, ktoré sa podľa svojej povahy vyznačujú úmyselným konaním

⁴⁶ Prípád C-322/81, *Nederlandsche Banden-Industrie Michelin v. Komisia* [1983] ECR 3461: „Zistenie, že podnikateľ má dominantné postavenie nie je samé o sebe rekriminujúcim zistením, ale jednoducho to znamená, že bez ohľadu na dôvody dominantného postavenia, dotknutý podnikateľ má zvláštnu zodpovednosť zamedziť správaniu narúšajúcemu férovú súťaž na spoločnom trhu.“

⁴⁷ Prípád C-322/81, *Nederlandsche Banden-Industrie Michelin v. Komisia* [1983] ECR 3461: „Zistenie, že podnikateľ má dominantné postavenie nie je samé o sebe rekriminujúcim zistením, ale jednoducho to znamená, že bez ohľadu na dôvody dominantného postavenia, dotknutý podnikateľ má zvláštnu zodpovednosť zamedziť správaniu narúšajúcemu férovú súťaž na spoločnom trhu.“

dominantného súťažiteľa (napríklad predátorské správanie alebo vedenie obťažujúcich sporov⁴⁸). V kontexte uvedených motívov nedovoleného správania sa to znamená, že nie je podstatné, či dominantný súťažiteľ zamýšľal vylúčiť konkurenciu z trhu alebo zvýšiť svoju trhovú silu, dôležité je, **či jeho praktiky sú spôsobilé takýto následok privodiť**⁴⁹.

Vynucovanie neprimeraných obchodných podmienok, resp. viazanie súhlasu s uzavretím zmluvy na podmienku, že druhá zmluvná strana prijme aj ďalšie záväzky, ktoré nesúvisia s predmetom tejto zmluvy, ktoré sme ako naplnené skutkové podstaty identifikovali vyššie, môžu podľa nášho právneho názoru spadať pod kategórie zvyšovania trhovej (ekonomickej) sily či represie voči zákazníkom. Cieľom týchto praktík je totiž (podľa nášho názoru) **zníženie podnikateľského rizika** prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav a spoločnosti OKTE, a.s. na dosiahnuteľné minimum prostredníctvom uplatňovania neprimeraných zabezpečovacích a sankčných nástrojov (zníženie nákladov a tým pádom zvýšenie výnosnosti podnikateľskej činnosti). Reálne vyššie riziko – udržateľná platobná disciplína koncových odberateľov elektriny (tisíccky až desaťtisíce domácností a malých podnikov) – znáša dodávateľ elektriny. Za férové nastavenie vzťahov s prevádzkovateľmi regionálnych distribučných sústav a spoločnosťou OKTE, a.s. by sa dalo považovať aspoň určité zdieľanie podnikateľského rizika súvisiaceho s platbami za distribúciu elektriny a ostatnými regulovanými platbami.

Z uvedeného vyplýva, že vyššie uvedené obchodné podmienky, ktoré uplatňujú voči dodávateľom elektriny prevádzkovatelia regionálnych distribučných sústav a spoločnosť OKTE, a.s. môžu napĺňať a pravdepodobne napĺňajú znaky príslušných skutkových podstat zneužívania dominantného postavenia.

⁴⁸ Napríklad prípad C-62/86, AKZO Chemie BV v. Komisia [1991] ECR I-3359 alebo prípad T-111/96, ITT Promedia v. Komisia [1998] ECR II-2937.

⁴⁹ Prípad T-203/01, Manufacture Francaise des Pneumatiques Michelin v. Komisia [2003] ECR II-4071: „Ak je cieľom správania dominantného súťažiteľa obmedzenie hospodárskej súťaže, takéto správanie bude súčasne spôsobilé mať takéto účinky. Ustálenie protisúťažného cieľa a protisúťažného účinku je jednou a tou istou vecou.“

3.5.2 Zneužívanie dominantného postavenia zo strany vertikálne integrovaných podnikov

Súdny dvor EÚ sa v rámci svojej rozhodovacej činnosti⁵⁰ vyslovil za záver, že na strane dominantného súťažiteľa môžu vystupovať aj viaceré osoby či dokonca **vertikálne integrovaný podnik**⁵¹, ktorého ekonomická sila na príslušnom relevantnom trhu je natoľko významná, že nie je vystavený podstatnej súťaži a vzhľadom na svoju ekonomickú silu sa môže správať nezávisle.

V energetike je vertikálna integrácia stále vážnou témou z dôvodu možných bariér, ktoré v dôsledku existujúceho majetkového alebo personálneho prepojenia môže vertikálne integrovaný podnik udržiavať či naďalej vytvárať na príslušnom relevantnom trhu alebo trhoch. Napriek požiadavke unbundlingu, vertikálna integrácia na úrovni regionálnych distribučných sústav ostáva naďalej zachovaná, uskutočnené boli len kroky vedúce k organizačnému a právnomu odčleneniu činností spojených s distribúciou elektriny do samostatných obchodných spoločností – prevádzkovateľovi regionálnych distribučných sústav⁵².

Z hľadiska identifikácie relevantného trhu, vertikálne integrovaný podnik každého z prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav „obsluhuje“ nielen trh s distribúciou elektriny takmer na celom území Slovenskej republiky (tu sme v predchádzajúcej časti tohto stanoviska uzavreli, že prevádzkovateľ distribučnej sústavy je monopolom na svojom vymedzenom území), ale aj **trh s dodávkou elektriny** resp. združenou dodávkou elektriny pre koncových odberateľov elektriny v Slovenskej republike.

Z verejne dostupných a dôveryhodných údajov⁵³ pritom vyplýva, že vertikálne integrované podniky **spoločne** dosahujú nasledovné trhové podiely pri jednotlivých segmentoch koncových odberateľov elektriny:

⁵⁰ Napríklad prípad C-27/76, United Brands v. Komisia [1978] ECR 207.

⁵¹ Pojem vertikálne integrovaný (elektroenergetický) podnik definuje Zákon o energetike (v § 3 písm. b) bod 4) ako elektroenergetický podnik alebo skupinu elektroenergetických podnikov, v ktorých je na vykonávanie kontroly priamo alebo nepriamo oprávnená tá istá osoba alebo osoby alebo ktorákoľvek z osôb vykonávajúcich spoločnú kontrolu, a kde podnik alebo skupina podnikov vykonáva najmenej jednu z činností prenos elektriny alebo distribúcia elektriny a najmenej jednu z činností výroba elektriny alebo dodávka elektriny.

⁵² Na Slovensku v súčasnosti pôsobia tri vertikálne integrované podniky, a to Západoslovenská energetika, a.s. (ovládajúca spoločnosti ZSE Energia, a.s. a Západoslovenská distribučná, a.s.), Stredoslovenská energetika, a.s. (ovládajúca spoločnosť Stredoslovenská energetika – Distribúcia, a.s.) a Východoslovenská energetika Holding, a.s. (ovládajúca spoločnosti Východoslovenská energetika, a.s. a Východoslovenská distribučná a.s.).

⁵³ Výročná správa Úradu pre reguláciu sieťových odvetví za rok 2015.

- (a) dodávka elektriny domácnostiam: 86,65 %,
- (b) dodávka elektriny malým podnikom: 90,26 %,
- (c) dodávka elektriny ostatným koncovým odberateľom: 56,97 %.

Nemáme síce k dispozícii hodnoty trhových podielov vertikálne integrovaných podnikov podľa vymedzených území prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav, ale domnievame sa, že v segmentoch dodávky elektriny domácnostiam a malým podnikom sa budú hodnoty trhových podielov príslušných vertikálne integrovaných podnikov blížiť hodnotám, ktoré dosahujú spoločne na celom území Slovenskej republiky. Dodávatelia elektriny tvoriacich vertikálne integrované podniky totiž len zriedkavo „obsluhujú“ zákazníkov na území iného vertikálne integrovaného podniku.

Preto sa domnievame, že vertikálne integrované podniky disponujú **dominantným postavením** aj na relevantných trhoch, ktoré sú vymedzené (minimálne) činnosťou

- (i) združenej dodávky elektriny pre odberateľov elektriny v domácnosti a malé podniky (ako tovarom) a
- (ii) vymedzeným územím majetkovo prepojených prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav (ako priestorom).

Vertikálne integrované podniky preto, podľa nášho názoru, možno považovať za dominantných súťažiteľov na relevantných trhoch združenej dodávky elektriny pre odberateľov elektriny v domácnosti a malé podniky a distribúcie elektriny, a to každého na vymedzenom území príslušného vertikálne integrovaného podniku (prevádzkovateľa regionálnej distribučnej sústavy).

V kontexte tohto záveru môže potom uplatňovanie neprimeraných obchodných podmienok, resp. viazanie súhlasu s uzavretím rámcovej distribučnej zmluvy na prevzatie záväzku platiť odvod do jadrového fondu za rovnakých podmienok zo strany prevádzkovateľovi regionálnych distribučných sústav, pôsobiť aj ako praktika majúca za cieľ obmedziť alebo **vylúčiť konkurenciu z trhu**, v tomto prípade konkurenciu v podobe alternatívnych dodávateľov elektriny⁵⁴ súťažiacich s tradičnými dodávateľmi elektriny o koncového odberateľa elektriny.

Obmedzenia v podobe neprimeraných obchodných podmienok rámcovej distribučnej zmluvy vytvárajú určité bariéry, ktoré môžu jednak odrádzať ďalších potenciálnych

⁵⁴ Hovorový pojem alternatívny dodávateľ elektriny vyjadruje konkurenciu tzv. tradičným dodávateľom elektriny, t.j. dodávateľom elektriny, ktorí sú súčasťou vertikálne integrovaného podniku.

dodávateľov elektriny od účasti na trhu, ale tiež komplikovať pôsobenie už existujúcich dodávateľov elektriny⁵⁵.

Vo vzťahu k praktikám, ktorých cieľom je vylúčenie účasti (konkurencie) z trhu však Európska komisia prijala v roku 2009 usmernenie, v ktorom načrtla nový pohľad na posudzovanie tohto typu zneužívania dominantného postavenia. Tento nový trend sa pritom opiera o hodnotenie ďalšieho aspektu praktík dominantného súťažiteľa, a to mieru **poškodenia spotrebiteľa** (t.j. koncového odberateľa elektriny)⁵⁶. V praxi to znamená, že pokiaľ sa nepodarí preukázať negatívny dopad správania sa dominantného súťažiteľa na spotrebiteľa, orgán ochrany hospodárskej súťaže nemusí takéto správanie dominantného súťažiteľa posúdiť ako nedovolené, a to napriek tomu, že po formálnej stránke napĺňa znaky zneužívania dominantného postavenia a súčasne poškodzuje konkurenciu. „Blaho“ spotrebiteľa je v tomto prípade prednostné.

Domnievame sa však, že pokiaľ dominantní hráči prostredníctvom pôsobenia v rámci vertikálnej integrácie dokážu presadzovať uplatňovanie podmienok, ktoré odrádzajú od vstupu na trhu ďalších menších hráčov, takéto praktiky vedú v konečnom dôsledku k uzavieraniu trhu s negatívnymi následkami pre spotrebiteľov (menší výber, menšie cenové súperenie a pod.)⁵⁷.

⁵⁵ Európska komisia posudzovala v rokoch 1999 až 2001 spoločné pravidlá prístupu do nemeckých prepravných sústav (tzv. VV-1 Electricity), v ktorých identifikovala nesúlad s článkom 82 Zmluvy o fungovaní EÚ (dnes článok 102), a to predovšetkým z dôvodu zavedenia cenotvorby na báze prepravnej vzdialenosti, nedostatočnej transparentnosti a nediskriminačného prístupu. Výsledkom výhrad Komisie bolo vydanie upravených pravidiel (tzv. VV-2 Electricity), ktoré okrem iného zaviedli cenotvorbu na báze „známky“ (t.j. oceňovanie bez ohľadu na prepravnú vzdialenosť). Napriek tomu, tieto modifikované pravidlá zaviedli ďalší diskriminačný prvok pri cenotvorbe prepravy (tzv. „T“ komponent), ktorý sa uplatňoval pri preprave z jednej prepravnej zóny do druhej resp. z jednej členskej krajiny do EÚ do druhej. Po ďalších výhradách Komisie boli aj tieto pravidlá prepracované (tzv. VV-2 plus).

⁵⁶ „Pri uplatňovaní článku 82 (dnes článok 102 Zmluvy o fungovaní EÚ) na zneužívanie dominantného postavenia zo strany podnikov s cieľom vylúčiť konkurentov z trhu sa Komisia zameria na také druhy správania, ktoré najviac poškodzujú spotrebiteľov. Spotrebiteľia využívajú výhody z hospodárskej súťaže prostredníctvom nižších cien, lepšej kvality a širšieho výberu nových alebo vylepšených tovarov a služieb. Komisia preto zameria svoje úsilie v oblasti presadzovania práva na zabezpečenie toho, aby trhy riadne fungovali a aby spotrebiteľia mohli ťažiť z efektívnosti a produktivity, ktoré sú výsledkom účinnej hospodárskej súťaže medzi podnikmi“ (článok II bod 5 Usmernenia o prioritách Komisie).

⁵⁷ Na tieto účely sa v praxi používa tzv. Consumer Welfare Balancing Test (OECD Policy Brief (2006)

3.5.3 Iný spôsob obmedzovania súťaže zo strany Úradu pre reguláciu sieťových odvetví

Ústava SR v článku 55 ods. 2 vyjadruje ochranu a podporu hospodárskej súťaže. V zmysle § 39 Zákona o ochrane hospodárskej súťaže, „Orgány štátnej správy pri výkone štátnej správy, obce a vyššie územné celky pri výkone samosprávy a pri prenesenom výkone štátnej správy a záujmová samospráva pri prenesenom výkone štátnej správy nesmú zjavnou podporou zvýhodňujúcou určitého podnikateľa alebo iným spôsobom obmedzovať súťaž.“

V tejto súvislosti poukazujeme na to, že vyššie kritizované podmienky rámcovej distribučnej zmluvy a zmluvy o zúčtovaní odchýlky vychádzajú nielen z iniciatívy prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav a organizátora krátkodobého trhu s elektrinou, ale v prvom rade sú obsiahnuté v obchodných podmienkach rámcovej distribučnej zmluvy, ktoré tvoria prílohu všeobecne záväzného právneho predpisu vydaného Úradom pre reguláciu sieťových odvetví (Pravidlá trhu) a v administratívnom rozhodnutí úradu, ktorým sa schválil prevádzkový poriadok pre spoločnosť OKTE, a.s..

V prípadnom konaní týkajúcom sa zneužívania dominantného postavenia prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav a spoločnosti OKTE, a.s. možno reálne očakávať obranu v podobe argumentu o dodržiavaní práve vyššie uvedených aktov Úradu pre reguláciu sieťových odvetví. Úrad je orgánom štátnej správy v oblasti regulácie sieťových odvetví (§ 4 ods. 1 Zákona o regulácii), vydávanie Pravidiel trhu ako aj schvaľovanie prevádzkových poriadkov patrí do jeho pôsobnosti, tzn. aj do pôsobnosti v oblasti štátnej správy⁵⁸. A preto je potrebné zobrať do úvahy aj dopady normatívnej⁵⁹ a rozhodovacej činnosti úradu na hospodársku súťaž.

⁵⁸ Z rozsudku Krajského súdu v Bratislave spis. zn. 2S 192/2005 zo dňa 28.2.2007: „Za výkon štátnej správy možno považovať realizáciu politiky štátu v danej oblasti akýmkoľvek spôsobmi a metódami, ktoré sa nepriečia platnému právu. Rozhodovanie o právach, právom chránených záujmoch a povinnostiach fyzických a právnických osôb, je len jedným z prejavov štátnej správy, nie jeho definíciou, ako si to mylne vysvetľuje žalobca.“

⁵⁹ Z rozsudku Krajského súdu v Bratislave spis. zn. 2S 11/2007 zo dňa 18.9.2009: „Ide o úplne samostatné posudzovanie činnosti dotknutého orgánu žalovaným z hľadiska ochrany záujmov chránených zákonom o ochrane hospodárskej súťaže. Ide tu o posudzovanie, či činnosťou samosprávneho orgánu nedošlo alebo došlo k porušeniu chránených záujmov, a to v takej intenzite, ktorú zákon spája so spáchaním správneho deliktu. Z tohto hľadiska je potom aj posúdenie činnosti orgánu územnej samosprávy, výsledkom ktorej je vydanie všeobecne záväzného nariadenia s obsahom regulatívov vytvárajúcich prostredie reálneho porušovania chráneného záujmu, posúdením deliktuózneho konania tohto orgánu. Postup žalovaného preto nie je posúdením súladu VZN so zákonom, čo by nesporne patrilo do pôsobnosti Ústavného súdu Slovenskej republiky v zmysle čl. 125 písm. c) Ústavy Slovenskej republiky.“

Domnievame sa, že nedovolené obmedzovanie hospodárskej súťaže možno pripísať aj Úradu pre reguláciu sieťových odvetví⁶⁰. Argumenty uvedené vyššie v súvislosti so zneužívaním dominantného postavenia prevádzkovateľov regionálnych distribučných sústav (vrátane vertikálne integrovaných podnikov) a organizátora krátkodobého trhu s elektrinou platia pritom rovnako aj na potenciálne protisúťažné konanie úradu.

⁶⁰ Z rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky spis. zn. 1 Sžhpu/1/2008 zo dňa 15.12.2009: „Niet legitímneho dôvodu hľadať (iný ako gramatický) rozdiel medzi konaním orgánu štátnej správy pri výkone štátnej správy a samotným výkonom štátnej správy a rovnako neobstojí tvrdenie, že činnosť orgánu štátnej správy pri výkone štátnej správy nemôže ovplyvniť hospodársku súťaž.“

3.6 Prostriedky ochrany dodávateľov elektriny proti porušovaniu pravidiel hospodárskej súťaže

V zmysle ustanovenia § 25 ods. 1 Zákona o ochrane hospodárskej súťaže, konanie vo veci zneužívania dominantného postavenia a vo veci iných foriem nedovoleného obmedzovania súťaže sa začína vždy z vlastného podnetu Protimonopolného úradu Slovenskej republiky. **Podnet na začatie konania** môže podať ktorákoľvek fyzická osoba alebo právnická osoba, t.j. aj Klient⁶¹.

Konanie vo veci zneužívania dominantného postavenia⁶² a iných foriem nedovoleného obmedzovania súťaže⁶³, je Protimonopolný úrad SR povinný rozhodnúť do šiestich mesiacov od začatia konania (s možnosťou predĺženia najviac o 24 mesiacov). Ak pritom zistí zneužívanie dominantného postavenia, rozhodne tak, že

- (a) konštatuje, že konanie dominantného súťažiteľa je zakázané a rozhodne o uložení povinnosti zdržať sa takého konania a o povinnosti odstrániť protiprávny stav,
- (b) konštatuje, že orgán štátnej správy pri výkone štátnej správy, porušil Zákon o ochrane hospodárskej súťaže a rozhoduje o uložení povinnosti zdržať sa takého konania a o povinnosti odstrániť protiprávny stav,
- (c) uloží podnikateľovi pokutu do 10 % z obratu za predchádzajúce účtovné obdobie a orgánu štátnej správy pokutu do 66 000 EUR.

Domnievame sa, že popri právomoci Protimonopolného úradu SR je daná aj zdieľaná právomoc Európskej komisie⁶⁴, nakoľko (podľa nášho právneho názoru) sú naplnené aj znaky zneužívania dominantného postavenia v zmysle článku 102 Zmluvy o fungovaní EÚ (konaním prevádzkovateľa regionálnych distribučných sústav a organizátora

⁶¹ Podľa § 25 ods. 2 Zákona o ochrane hospodárskej súťaže: „Ak o to fyzická osoba alebo právnická osoba, ktorá podala písomné oznámenie, požiadala, úrad ju písomne upovedomí o ďalšom postupe v danej veci v lehote dvoch mesiacov odo dňa doručenia tejto žiadosti.“

⁶² Účastníkom konania vo veci zneužívania dominantného postavenia je podnikateľ, ktorého činnosť alebo konanie je možným zneužívaním dominantného postavenia (§ 25 ods. 3 písm. b) Zákona o ochrane hospodárskej súťaže).

⁶³ Účastníkom konania vo veci možného porušenia ustanovenia § 39 je orgán štátnej správy (§ 25 ods. 3 písm. e) Zákona o ochrane hospodárskej súťaže).

⁶⁴ Podľa článku 105 ods. 1 Zmluvy o fungovaní EÚ „Na žiadosť členského štátu alebo z vlastného podnetu a v spolupráci s príslušnými orgánmi členských štátov, ktoré im poskytnú pomoc, Komisia prešetrí každý prípad podozrenia z porušenia týchto zásad.“ V zmysle článku 4 Nariadenia o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže: „Na účely uplatňovania článkov 81 a 82 Zmluvy má Komisia právomoci stanovené týmto nariadením.“

krátkodobého trhu s elektrinou), vrátane otázky nezlučiteľnosti s vnútorným trhom resp. jeho podstatnou časťou⁶⁵ a s účinkami ovplyvňujúcimi obchod medzi členskými štátmi.⁶⁶ Komisia je oprávnená uložiť podnikateľovi porušujúcemu pravidlá hospodárskej súťaže pokutu do 10 % jeho celkového obratu v predchádzajúcom obchodnom roku.

Do úvahy však prichádza aj možnosť každého dotknutého dodávateľa elektriny (nie záujmového združenia dodávateľov ani inej tretej osoby) podať žalobu na príslušný súd⁶⁷ a domáhať sa niektorého z nasledovných nárokov (za predpokladu preukázania)⁶⁸:

- (a) určenia neplatnosti⁶⁹ príslušných podmienok rámcovej distribučnej zmluvy alebo zmluvy o zúčtovaní odchýlky ako podmienok porušujúcich zákaz zneužívania dominantného postavenia vyplývajúci zo Zákona o ochrane spotrebiteľa a Zmluvy o fungovaní EÚ,
- (b) náhrady škody spôsobenej dodávateľovi elektriny v dôsledku uplatňovania podmienok zmlúv, ktoré porušujú zákaz zneužívania dominantného postavenia.

V danom prípade je však potrebné vyjadriť skeptický názor k spôsobilosti slovenských všeobecných súdov plnohodnotne rozhodovať o individuálnych žalobách namietajúcich porušenie zákazu zneužívania dominantného postavenia. Preto odporúčame skôr podanie podnetu na Protimonopolný úrad SR resp. Európsku komisiu.

⁶⁵ Platí ustálená rozhodovacia prax Európskej komisie resp. Súdneho dvora EÚ, podľa ktorej ak je praktikami dominantného súťažiteľa postihnutá členský štát (resp. aká súťažiteľ dominantné postavenie v členskom štáte), má sa za to, že ide o podstatnú časť vnútorného trhu (bod 96 Usmernenia o určovaní vplyvu na obchod).

⁶⁶ V prípade výskytu zneužívania dominantného postavenia spôsobom vylučujúcim konkurenciu z trhu (časť 3.5.2 tohto stanoviska), je spravidla daná spôsobilosť ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi, nakoľko nedovolené opatrenia dominantného podnikateľa sťažujú vstup súťažiteľov z iných členských štátov na trh (bod 93 Usmernenia o určovaní vplyvu na obchod).

⁶⁷ Kauzálné príslušným súdom vo veciach ochrany hospodárskej súťaže je pre celú Slovenskú republiku Okresný súd Bratislava II (§ 27 ods. 1 Civilného sporového poriadku).

⁶⁸ Podľa článku 6 Nariadenia o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže: „Vnútroštátne súdy majú právomoc na uplatňovanie článkov 81 a 82 Zmluvy.“

⁶⁹ Podľa § 137 písm. c) Civilného sporového poriadku: „Žalobou možno požadovať, aby sa rozhodlo najmä o... určení, či tu právo je alebo nie je, ak je na tom naliehavý právny záujem; naliehavý právny záujem nie je potrebné preukazovať, ak vyplýva z osobitného predpisu...“

3.7 Ústavnoprávne aspekty právnych vzťahov dodávateľa elektriny s prevádzkovateľmi distribučných sústav a organizátorom krátkodobého trhu s elektrinou

Okrem vyššie analyzovaných súťažnoprávných aspektov sme v súčasnom nastavení právnych vzťahov medzi dodávateľmi elektriny (na jednej strane) a prevádzkovateľmi distribučných sústav resp. organizátorom krátkodobého trhu s elektrinou (na strane druhej) identifikovali aj určité ústavnoprávne dopady.

Dodávatelia elektriny vykonávajú inkasné činnosti súvisiace s uplatnením ceny za prístup do distribučnej sústavy a distribúciu elektriny, odvodu do jadrového fondu, platby za systémové služby a platby za prevádzkovanie systému voči koncovým odberateľom elektriny v rámci povinností, ktoré im vyplývajú z právnych predpisov⁷⁰. Je pritom nepochybné, že dodávateľom v súvislosti s týmito inkasnými činnosťami vznikajú určité náklady, ktoré *ipso facto* musia mať povahu **ekonomicky oprávnených nákladov**⁷¹. Dokonca aj v zmysle ustanovenia § 4 ods. 1 písm. f) Vyhlášky o regulácii sú, „náklady na plnenie povinností podľa osobitných predpisov“ výslovne zaradené v taxatívnom výpočte ekonomicky oprávnených nákladov v elektroenergetike.

Úrad pre reguláciu sieťových odvetví je **viazaný zákonným príkazom** zohľadňovať pri akomkoľvek zvolenom spôsobe cenovej regulácie ekonomicky oprávnené náklady a primeraný zisk, ktoré možno do ceny započítať⁷², pričom tento príkaz je potrebné chápať v kontexte ústavného práva na podnikanie resp. limitovanej možnosti štátu zasahovať do práva na podnikanie „*len zákonom alebo na základe zákona, v jeho medziach a pri zachovaní základných práv a slobôd*“ (článok 13 ods. 1 písm. a) Ústavy SR).

Z ustálenej judikatúry Ústavného súdu Slovenskej republiky vyplýva, že „*Zásahom do základného práva podnikat' podľa čl. 35 ods. 1 ústavy je aj stanovenie medzi základného práva (podmienok) podľa čl. 13 ods. 1 písm. a) ústavy spočívajúce v stanovení cien orgánom verejnej moci (regulačným úradom). Zásah do práva podnikat' sa stáva porušením základného práva podľa čl. 35 ods. 1 ústavy postupom orgánu verejnej moci (regulačného úradu), ktorý nedodrží zákonom stanovené pravidlá určenia*

⁷⁰ Vyhláška o regulácii (§ 32 ods. 5, § 35 ods. 5), Pravidlá trhu (§ 11 ods. 7).

⁷¹ Ekonomicky oprávnenými nákladmi sú náklady preukázateľne a v nevyhnutnom rozsahu vynaložené na vykonávanie regulovanej činnosti, ktorých rozsah a výšku určuje úrad (§ 2 písm. e) Zákona o regulácii).

⁷² Podľa § 12 ods. 3 Zákona o regulácii: „*Spôsob vykonávania cenovej regulácie podľa odsekov 1 a 2 zohľadňuje ekonomicky oprávnené náklady, ekonomickú efektívnosť a primeraný zisk vrátane rozsahu investícií, ktoré možno do ceny započítať, alebo ekonomicky oprávnené náklady a primeraný zisk, ktoré boli započítané v cene schválenej alebo určenej úradom. Ekonomickou efektívnosťou sa rozumie veličina vyjadrujúca vzťah medzi hodnotovo vyjadrenými vstupmi a ich ekonomickými účinkami.*“

podmienok regulácie. Takýto postup úradu je porušením základného práva podľa čl. 35 ods. 1 v spojení s čl. 13 ods. 1 písm. a) ústavy (bod I výroku nálezu).“⁷³

Z uvedeného vyplýva, že pokiaľ vznikajú dodávateľom elektriny náklady spojené s inkasnými činnosťami, ktoré sú títo povinní realizovať na základe príkazu vyplývajúceho z právnej normy, takéto náklady by mali byť zo strany cenového orgánu akceptované a zahrnuté v regulovanej cene. V kontexte cenovej regulácie združenej dodávky elektriny vzťahujúcej sa len na skupiny odberateľov elektriny v domácnosti a malé podniky je preto na mieste záver, že **náklady súvisiace s inkasnými službami by mali byť zohľadnené v konaní o cenovej regulácii.**

Navyše, dodávateľom elektriny by v rámci cenovej regulácie mal byť nad rámec nákladov súvisiacich s inkasnými činnosťami priznaný aj **primeraný zisk**⁷⁴, a to na báze analogickej s určovaním primeraného zisku organizátorovi krátkodobého trhu s elektrinou pri činnostiach súvisiacich s centrálnou fakturáciou⁷⁵. Povahovo a obsahovo ide o podobné činnosti aké pri inkasných činnostiach realizuje dodávateľ elektriny, tzn. výber platby od koncového odberateľa a jej distribúcia inému účastníkovi trhu s elektrinou (spoločnosti OKTE, a.s.). Zjavne teda neexistuje žiaden logický a objektívny dôvod na rozdielny prístup k cenovej regulácii inkasných činností realizovaných dodávateľmi elektriny a OKTE, a.s. vedúci k tomu, že jednému účastníkovi trhu s elektrinou sa právo na náhradu nákladov (a primeraný zisk) prizná, zatiaľ čo inému nie⁷⁶.

V tejto súvislosti poukazujeme aj na rozhodnutie Ústavného súdu Českej republiky, podľa ktorého „*Státní (veřejná) regulace... musí při stanovení ceny zohlednit i možnost*

⁷³ Nález Ústavného súdu SR spis. zn. I. ÚS 95/03 zo dňa 7.7.2006.

⁷⁴ Primeraným ziskom je zisk, ktorý vychádza z vývoja obvyklého podielu zisku na ekonomicky oprávnených nákladoch s prihliadnutím na kvalitu, obvyklé podnikateľské riziko, vývoj dopytu na trhu a na ochranu spotrebiteľa a ktorý zohľadňuje aj rozsah potrebných investícií na zabezpečenie dlhodobej prevádzkyschopnosti sústavy a siete (§ 2 písm. f) Zákona o regulácii).

⁷⁵ Z ustanovenia § 17 ods. 1 Vyhlášky o regulácii vyplýva, že Úrad pre reguláciu sieťových odvetví priznáva spoločnosti OKTE, a.s. plánované ekonomicky oprávnené prevádzkové ročné náklady súvisiace so správou, zberom a sprístupňovaním nameraných údajov a s centrálnou fakturáciou taríf ako aj primeraný zisk za výkon tzv. ostatných činností organizátora krátkodobého trhu s elektrinou v roku t, a to vo výške súčinu hodnoty regulačnej bázy aktív využívanej v súvislosti so správou, zberom a sprístupňovaním nameraných údajov, s centrálnou fakturáciou taríf vykonávanou organizátorom krátkodobého trhu s elektrinou (RAB_t) a miery výnosnosti regulačnej bázy aktív (WACC).

⁷⁶ Ústavný súd SR v náleze spis. zn. PL. ÚS 13/09 zo dňa 18.5.2010 uvádza: „*Nemožno legitimizovať také legislatívne opatrenie alebo iný obmedzujúci zásah, ktoré úspech určitej skupiny podnikateľov alebo osôb uskutočňujúcich inú zárobkovú činnosť v zákonom vytvorenom konkurenčnom (trhovom) prostredí bez ústavne akceptovateľného dôvodu (cieľa) neodôvodnene sťažuje alebo dokonca priamo vylučuje v prospech úspechu inej skupiny podnikateľov alebo skupiny ďalších subjektov uskutočňujúcich inú zárobkovú činnosť.*“

tvorby zisku. Důsledkem absence této maximy při regulaci cen se může stát znemožnění určité oblasti podnikatelské aktivity..., t.j. dotčení podstaty a smyslu základního práva, plynoucího z čl. 26 Listiny.“ Je pritom logické, že podnikateľ nemôže tvoriť zisk, ktorý by mu oprávnené náležal, ak mu cenový orgán neprizná ani kompenzáciu ekonomicky oprávnených nákladov, ktoré mu v rámci regulovanej činnosti vznikajú, obzvlášť ak mu vznikajú v dôsledku plnenia povinností vyplývajúcich z právneho predpisu.

V tejto súvislosti považujeme za potrebné poukázať na jeden (nám známy) argument, ktorý používa vedenie Úradu pre reguláciu sieťových odvetví v súvislosti s formulovaním podmienok cenovej regulácie ekonomicky oprávnených nákladov. Zo zákonnej definície kategórie ekonomicky oprávnených nákladov vyplýva, že ide o „*náklady preukázateľne a v nevyhnutnom rozsahu vynaložené na vykonávanie regulovanej činnosti, ktorých rozsah a výšku určuje úrad*“. Úrad argumentuje, že takto formulovaná definícia mu umožňuje voľne definovať, ktoré náklady majú povahu ekonomicky oprávnených nákladov a ktoré nie.

Oprávnenie úradu určovať rozsah a výšku ekonomicky oprávnených nákladov však nemožno interpretovať svojvoľne. Štátne orgány sú pri aplikácii práva povinné rešpektovať nielen normatívny text zákona, ale aj účel a zmysel právnej normy či ústavnoprávne princípy zasahovania do práva na podnikanie regulovaných subjektov⁷⁷, čo okrem iného vyplýva aj z vyššie uvedeného rozhodnutia Ústavného súdu ČR.

Z uvedených dôvodov sa domnievame, že spôsob regulácie združenej dodávky elektriny odberateľom elektriny v domácnosti a malým podnikom, ktorý neumožňuje zahrnúť do regulovanej ceny ekonomicky oprávnené náklady súvisiace s inkasnou činnosťou dodávateľa elektriny, nie je v súlade so zákonom, ba dokonca zasahuje do základného práva dodávateľa elektriny na podnikanie (§ 35 ods. 1 Ústavy SR).

⁷⁷ „...nemožno tolerovať pri interpretácii zákonných ustanovení príliš formalistický prístup, ktorý vedie k zjavnej nespravodlivosti ... (správny orgán) nie je absolútne viazaný doslovným znením zákona, ale môže a musí sa od neho odchýliť pokiaľ to vyžaduje účel zákona, história jeho vzniku, systematické súvislosti alebo niektorý z ústavnoprávnych princípov. Pri výklade a aplikácii právnych predpisov teda nemožno opomíňať ich účel a zmysel, ktorý nie je vyjadrený len v slovách a vetách toho-ktorého zákonného predpisu, ale i v základných princípoch právneho štátu“ (nález Ústavného súdu SR spis. zn. ÚS 306/2010, zo dňa 8.12.2010).

3.8 Prostriedky právnej ochrany dodávateľov elektriny proti porušovaniu ústavnoprávnych princípov regulácie ceny za združenú dodávku elektriny

Dodávatelia elektriny môžu za účelom ochrany základného práva na podnikanie porušeného z dôvodu nezákonnej cenovej regulácie nezohľadňujúcej ekonomicky oprávnené náklady súvisiace s inkasnými činnosťami dodávateľa (viď časť 3.7 tohto stanoviska) využiť tieto prostriedky právnej ochrany:

- (a) návrh na Ústavný súd SR vo veci vyslovenia nesúlady príslušných ustanovení Vyhlášky o regulácii so Zákomom o regulácii a Ústavou SR (navrhovateľmi môže byť skupina najmenej 30-tich poslancov Národnej rady Slovenskej republiky, prezident Slovenskej republiky, vláda Slovenskej republiky, generálny prokurátor Slovenskej republiky alebo súd⁷⁸);
- (b) obrana v rámci cenového konania pred Úradom pre reguláciu sieťových odvetví, pričom ak úrad vydá prvostupňové rozhodnutie na základe úplnej aplikácie ustanovení Vyhlášky o regulácii (vyklúčujúcich uplatnenie nákladov spojených s inkasnými službami a zodpovedajúcej sumy primeraného zisku), Zákon o regulácii pripúšťa možnosť podania odvolania na Regulačnú radu⁷⁹; ak regulovaný subjekt nedosiahne nápravu ani v odvolacom konaní, je oprávnený proti právoplatnému cenovému rozhodnutiu úradu podať na Krajský súd v Bratislave tzv. správnu žalobu⁸⁰.

⁷⁸ Súd je oprávnený podať návrh na začatie konania pred Ústavným súdom SR, ak pred rozhodnutím vo veci, o ktorej koná došiel k záveru, že sú splnené podmienky na konanie o súlade právnych predpisov (§ 100 ods. 1 písm. b) Správneho súdneho poriadku).

⁷⁹ Odvolanie voči cenovému rozhodnutiu možno podať do 40 dní odo dňa doručenia prvostupňového cenového rozhodnutia; podanie odvolania nemá odkladný účinok (§ 18 ods. 1 a 4 Zákona o regulácii).

⁸⁰ Správna žaloba sa podáva v lehote dvoch mesiacov odo dňa oznámenia cenového rozhodnutia (§ 181 ods. 1 Správneho súdneho poriadku).

Vysvetlenie skrátených názvov použitých právnych predpisov

<i>Civilný sporový poriadok</i>	zákon č. 160/2015 Z. z. Civilný sporový poriadok
<i>Nariadenie o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže</i>	Nariadenie Rady (ES) č. 1/2003 zo 16. decembra 2002 o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže stanovených v článkoch 81 a 82 Zmluvy
<i>Nariadenie vlády o odvode do jadrového fondu</i>	nariadenie vlády Slovenskej republiky č. 426/2010 Z. z., ktorým sa ustanovujú podrobnosti o výške odvodu z dodanej elektriny koncovým odberateľom a spôsobe jeho výberu pre Národný jadrový fond na vyradovanie jadrových zariadení a na nakladanie s vyhoretým jadrovým palivom a rádioaktívnymi odpadmi v znení neskorších predpisov
<i>Obchodný zákonník</i>	zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov
<i>Pravidlá trhu</i>	vyhláška Úradu pre reguláciu sieťových odvetví č. 24/2013 Z. z., ktorou sa ustanovujú pravidlá pre fungovanie vnútorného trhu s elektrinou a pravidlá pre fungovanie vnútorného trhu s plynom v znení neskorších predpisov
<i>Smernica o vnútornom trhu s elektrinou</i>	Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2009/72/ES z 13. júla 2009 o spoločných pravidlách pre vnútorný trh s elektrinou, ktorou sa zrušuje smernica 2003/54/ES (Ú.v. EÚ L 211, 14.8.2009)
<i>Správny súdny poriadok</i>	zákon č. 162/2015 Z. z. Správny súdny poriadok
<i>Usmernenie o prioritách Komisie</i>	Usmernenie o prioritách Komisie v oblasti presadzovania práva pri uplatňovaní článku 82 Zmluvy o ES na prípady zneužívania dominantného postavenia podnikov na vylúčenie konkurentov z trhu (2009/C 45/02)
<i>Usmernenie o určovaní vplyvu na obchod</i>	Usmernenie o určovaní vplyvu na obchod v nadväznosti na články 81 a 82 Zmluvy (2004/C 101/07)
<i>Ústava SR</i>	ústavný zákon č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov

<i>Vyhláška o regulácii</i>	vyhláška Úradu pre reguláciu sieťových odvetví č. 221/2013 Z. z., ktorou sa ustanovuje cenová regulácia v elektroenergetike v znení neskorších predpisov
<i>Zákon o energetike</i>	zákon č. 251/2012 Z. z. o energetike a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov
<i>Zákon o jadrovom fonde</i>	zákon č. 238/2006 Z. z. o Národnom jadrovom fonde na vyradovanie jadrových zariadení a na nakladanie s vyhoretým jadrovým palivom a rádioaktívnymi odpadmi (zákon o jadrovom fonde) a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov
<i>Zákon o ochrane hospodárskej súťaže</i>	zákon č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov
<i>Zákon o regulácii</i>	zákon č. 250/2012 Z. z. o regulácii v sieťových odvetviach v znení neskorších predpisov
<i>Zmluva o fungovaní EÚ</i>	Zmluva o fungovaní Európskej únie (2012/C 326/01)