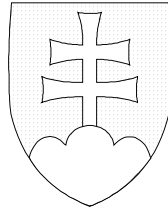


PROTIMONOPOLNÝ ÚRAD SLOVENSKEJ REPUBLIKY



ROZHODNUTIE

Číslo: 2016/SP/R/2/055

Bratislava 19.decembra 2016

Rada Protimonopolného úradu Slovenskej republiky v Bratislave, ako orgán príslušný na konanie podľa § 18 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov, v správnom konaní č. 0018/OKT/2015, na základe rozkladu podaného PP & P Co., s.r.o., IČO: 35 933 852, so sídlom Záhradnícka 36, 821 08 Bratislava, zapísaného v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, oddiel: Sro, vložka č.: 35907/B, v konaní zastúpeným Valko Marián & partners, s.r.o., Porubského 2 811 06 Bratislava

mení

podľa § 59 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov rozhodnutie Protimonopolného úradu Slovenskej republiky odboru kartelov č. 2016/SP/1/1/012 zo dňa 09.03.2016 takto:

Bod I. výrokovej časti rozhodnutia ostáva nezmenený.

Bod II. výrokovej časti rozhodnutia znie:

Za konanie uvedené v bode I. tohto rozhodnutia ukladá podnikateľovi PP & P Co., s.r.o., IČO: 35 933 852, so sídlom Záhradnícka 36, 821 08 Bratislava, zapísaného v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, oddiel: Sro, vložka č.: 35907/B podľa **§ 38a ods. 2 písm. b) zákona** č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov pokutu vo výške **250,- €**, slovom dvestopäťdesiat eur, ktorú je povinný uhradiť na účet Protimonopolného úradu Slovenskej republiky IBAN:SK52 8180 0000 0070 0006 0793, SWIFT: SPSRSKBA,

VS: 201611012 vedený v Štátnej pokladnici v lehote **15 dní** odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

Odôvodnenie

- 1) Protimonopolný úrad Slovenskej republiky, odbor kartelov (ďalej ako „úrad“), v správnom konaní číslo 0018/OKT/2015, vydal dňa 09.03.2016 rozhodnutie č.2016/SP/1/1/012, ktorým rozhodol tak, že:

I. Konanie podnikateľa PP & P Co., s.r.o., IČO: 35 933 852, so sídlom Záhradnícka 36, 821 08 Bratislava, zapísaného v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, oddiel: Sro, vložka č.: 35907/B, spočívajúce v tom, že podnikateľ PP & P Co., s.r.o. **počas výkonu inšpekcie** podľa § 22a zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov **dňa 13.4.2015 v priestoroch podnikateľa PP & P Co., s.r.o.** na ulici Záhradnícka 36, 821 08 Bratislava **nepolupracoval so zamestnancami úradu, neposkytol potrebnú súčinnosť a neumožnil riadne vykonanie inšpekcie**, keď

napriek predchádzajúcej výzve, aby zástupca podnikateľa nepoužíval mobilný telefón ani počítač v neprítomnosti zamestnancov úradu, sa zástupca podnikateľa vzdialil od zamestnancov úradu do inej miestnosti, do ktorej sa zamkol a prostredníctvom svojho mobilného telefónu komunikoval o prítomnosti zamestnancov Protimonopolného úradu SR s konateľkou spoločnosti, **t. j. nerešpektoval pokyn úradu smerujúci k zákazu komunikácie o priebehu inšpekcie**,

je porušením povinnosti podľa § 22a ods. 7 písm. b) zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov spolupracovať so zamestnancami úradu a poskytovať potrebnú súčinnosť a umožniť riadne vykonanie inšpekcie.

II. Za konanie uvedené v bode I tohto Rozhodnutia ukladá podnikateľovi PP & P Co., s.r.o. so sídlom Záhradnícka 36, 821 08 Bratislava, zapísanej v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, oddiel: Sro, vložka č.: 35907/B **na základe § 38a ods. 2 písm. b) zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov pokutu vo výške 1.077,17 €, slovom tisíc sedemdesiatšedem eur a sedemnást' centov**, ktorú je povinný uhradiť na účet Protimonopolného úradu Slovenskej republiky vedený v Štátnej pokladnici IBAN: SK5281800000007000060793, SWIFT: SPSRSKBA, VS: 201611012, v lehote 15 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto Rozhodnutia.

- 2) Proti tomuto rozhodnutiu podal podnikateľ PP & P Co., Záhradnícka 36, 821 08 Bratislava (ďalej len „PP & P“ alebo „účastník konania“) včas rozklad¹.

¹ List ev. pod č. 1566/2016, doručený dňa 30.03.2016

- 3) Podľa § 59 ods. 1 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov, odvolací orgán preskúma napadnuté rozhodnutie v celom rozsahu, ak je to nevyhnutné, doterajšie konanie doplní, prípadne zistené vady odstráni.
- 4) Rada úradu ako orgán rozhodujúci o rozklade preskúmala na základe podaného rozkladu prvostupňové rozhodnutie a spisový materiál s ním súvisiaci. Dospela k záveru, že nie je potrebné doplniť dokazovanie. O predbežných záveroch podľa § 33 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon“) informovala účastníka konania a vyzvala ho, aby sa ústne alebo písomne vyjadril k podkladu pre rozhodnutie, spôsobu jeho zistenia, prípadne, aby navrhol jeho doplnenie (ďalej len „výzva Rady“)².
- 5) Účastník konania sa k výzve Rady vyjadril listom ev. pod č. 6181/2016 zo dňa 13.12.2016 (ďalej len „vyjadrenie účastníka k výzve“).

I. Skutkové zistenia

- 6) Predmetom posúdenia boli skutočnosti, ktoré sa odohrali počas priebehu inšpekcie v priestoroch podnikateľa PP & P. Zo zápisnice z priebehu inšpekcie³ Rada úradu zistila nasledovný priebeh udalostí:
- 7) Dňa 13.04.2015 o 9.40 hod. sa do priestorov podnikateľa PP & P, ktorý zdieľa priestory na adrese Záhradnícka 36, 821 08 Bratislava s podnikateľom Environmental Innovation Center, a.s., so sídlom Medený Hámor 14, 974 11 Banská Bystrica (ďalej len „EIC“) dostavili traja zamestnanci úradu za účelom vykonania inšpekcie. Na mieste bol prítomný [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], ktorý uviedol zamestnancom úradu, že sa na uvedenom mieste nachádza ako výpomoc, pričom nie je oprávnený zastupovať podnikateľov PP & P, ani EIC. Následne [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] uviedol, že nemá žiadny kontakt na štatutára EIC. Následne sa zamestnanci úradu pokúsili dovolať na dva telefonické kontakty, ktoré mali k dispozícii na základe vlastných zistení. Zamestnancom úradu sa však štatutárovi podnikateľa EIC nepodarilo dovolať. [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] odmietal poskytovať zamestnancom úradu akékoľvek informácie, pokiaľ mu tieto nešpecifikujú, čo potrebujú, nakoľko nie je oprávnený podnikateľa PP & P zastupovať. Zamestnanci úradu mu vysvetlili, že v danom čase nie je možné poskytovať akékoľvek informácie a požiadali ho, aby telefonicky kontaktoval p. Veselskú, o ktorej uviedol, že je oprávnená konať za podnikateľa PP & P.

² List ev. pod č. 5896/PMÚ SR/2016 z 24.11.2016

³ IZ-285/2015 z 13.04.2015

- 8) S p. Veselskou po jej kontaktovaní komunikovala za prítomnosti [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], ako aj ostatných zamestnancov úradu, vedúca inšpekcie. Telefonát prebiehal cca od 9.49 do cca. 9.51. Vedúca inšpekcie vysvetlila p. Veselskej, že v priestoroch PP & P sa nachádzajú pracovníci bližšie nešpecifikovaného ústredného orgánu štátnej správy (ÚOŠS) a potrebujú komunikovať priamo s ňou a preto je potrebné, aby sa dostavila do priestorov podnikateľa PP & P. Na otázku p. Veselskej, o aký konkrétny orgán sa jedná, pracovníčka úradu uviedla, že to bude špecifikované až po jej príchode do priestorov podnikateľa a v osobnom kontakte. Zamestnanci ÚOŠS odmietli informáciu poskytnúť prostredníctvom telefonického kontaktu. P. Veselská cca o 9.52 uviedla, že je schopná prísť tak do hodiny, avšak do jej príchodu poveruje [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] na to, aby konal za podnikateľa PP & P s prítomnými zamestnancami ÚOŠS. Toto vedúca inšpekcie tlmočila ostatným prítomným, t.j. [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], ako aj zamestnancom úradu, pričom ju počula aj p. Veselská. Následne vedúca inšpekcie odovzdala k telefónu [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], ktorý s p. Veselskou komunikoval krátky čas a ukončil telefonický rozhovor.
- 9) Po ukončení telefonického rozhovoru s p. Veselskou cca o 9:53 zamestnankyňa úradu oboznámila [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] s tým, že bude potrebné, aby bol prítomným zamestnancom ÚOŠS k dispozícii do vykonania určitých úkonov, ktorých časový rozsah vopred nie je možné odhadnúť, ale môžu to byť aj dve, tri hodiny. [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] bol informovaný, že do tej doby nebude možné, aby sa vzdialil z dispozície zamestnancov úradu, nakoľko by bol ohrozený priebeh inšpekcie, a to aj v prípade, že by už bola prítomná p. Veselská. [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] sa vyjadril, že s tým súhlasí. Následne cca o 9:54 sa zamestnanci úradu preukázali písomnými povereniami podpredsedu úradu a ich rovnopisy odovzdali [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] ako zástupcovi podnikateľa PP & P. [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] do nich nahliadol a preniesol do miestnosti, v ktorej prebiehala inšpekcia. [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] boli tiež predložené služobné preukazy zamestnancov úradu.
- 10) Následne vedúca inšpekcie vyzvala [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], aby zamestnancom úradu poskytol priestor, v ktorom bude vykonávaná inšpekcia, a cestou do miestnosti ho oboznamovala so základnými úkonmi počas inšpekcie. Vedúca inšpekcie sa cestou do miestnosti pýtala, či sa v priestoroch podnikateľa PP & P nachádzajú aj iní zamestnanci úradu, aby zistila, či je možné hovoriť ešte pred vstupom do miestnosti otvorene. [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] bol zároveň informovaný, že bude sprevádzaný zamestnancami úradu a vyzvaný, aby nepoužíval počítač, ani telefón v neprítomnosti zamestnancov, aby bolo dodržané opatrenie, kvôli ktorému bude musieť zostať v prítomnosti zamestnancov úradu, a to utajenie inšpekcie. Po príchode do miestnosti [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] položil na stôl svoj mobilný

telefón, a kým si zamestnanci odkladali veci, o cca 9:54 odišiel bez toho, aby ich o tom oboznámil, do miestnosti, o ktorej neskôr zamestnanci zistili, že ide o sociálne zariadenie, pričom si so sebou zobral mobilný telefón. Keďže to zamestnanci zistili, opakovane a dôrazne informovali [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] cez zavreté dvere, že nesmie komunikovať v neprítomnosti zamestnancov úradu s nikým prostredníctvom mobilného telefónu, aby nedošlo k prezradeniu prítomnosti zamestnancov úradu u podnikateľa PP & P, a pokiaľ tak urobí, bude toto možné považovať za marenie inšpekcie.

- 11) Následne po návrate [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] zo sociálneho zariadenia pokračovala inšpekcia, pričom bol [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] oficiálne zamestnancami úradu poučený v plnom rozsahu, v súlade s poverením, ktoré mal od jeho odovzdania v dispozícii.
- 12) Počas spisovania zápisnice zamestnanci úradu požiadali [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], aby im zo svojho mobilného telefónu uviedol čas, kedy prebiehal hovor s p. Veselskou. [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] nahliadol do svojho mobilného telefónu, kde sa v kolónke uskutočnených hovorov nenachádzal hovor s p. Veselskou, pri ktorom boli prítomní zamestnanci úradu, čo ukázal na obrazovke aj zamestnankyni, ktorá spisovala zápisnicu. Následne [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] ukázal zapisovateľke obrazovku jeho mobilného telefónu, kde bolo na komunikačnej platforme s horným fialovým okrajom, v ľavom hornom rohu uvedené Cia, aby si pozrela, že bol hovor uskutočnený prostredníctvom tejto platformy, a zistila čas hovoru. Zapisovateľka nahliadnutím na telefón zistila, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] pod riadkami s rozhovorom napísala osoba, o ktorej [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] uviedol, že je to p. Veselská text približne : „Ak bufu chcít envitinmrtal“. Keďže bol text s veľa preklepmi, ťažko čitateľný, mobilný telefón chcela zapisovateľka ukázať vedúcej inšpekcie, aby text odpísala. Zapisovateľka v ďalšom riadku videla, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] informoval p. Veselskú už v čase cca. 9.59, že sú tu pracovníci Protimonopolného úradu, konkrétne o 9.59 jej napísal „Protimonopolný úrad“, a p. Veselská odpísala „myslela som si“.
- 13) Inšpekcia potom prebiehala s [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] až do príchodu p. Veselskej o 10:45, potom už s ňou. Na otázku inšpektorov, či mala pred tým, než prišla, vedomosť o ich prítomnosti v priestoroch podnikateľa PP & P, potvrdila, že s ňou [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] komunikoval telefonicky mimo telefonátu, ktorý prebiehal za prítomnosti zamestnancov úradu.
- 14) Neskôr počas inšpekcie už za prítomnosti právneho zástupcu podnikateľa PP & P [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] aj p. Veselská potvrdili, že textová

komunikácia vo forme, ako ju zaznamenali inšpektori v zápisnici, prebehla a zodpovedá skutočnosti.

- 15) Prvostupňový orgán komunikáciu [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] s p. Veselskou o tom, že v priestoroch podnikateľa PP & P sa nachádzajú inšpektori úradu, vyhodnotil ako porušenie § 22a ods. 7 písm. b) zákona spolupracovať so zamestnancami úradu a poskytovať potrebnú súčinnosť a umožniť riadne vykonanie inšpekcie.

II. Námietky účastníka konania

- 16) Voči záverom úradu vzniesol účastník v rozklade konania tieto námietky:

A. Nezákonný postup pri inšpekcii

- 17) Účastník konania poukazuje na ust. § 22a ods. 1 zákona, podľa ktorého majú zamestnanci úradu právo na základe písomného poverenia vstupovať do všetkých priestorov a dopravných prostriedkov podnikateľa. Podľa ods. 3 tohto ustanovenia sa zamestnanci úradu pri výkone inšpekcie preukazujú písomným poverením, ktorého rovnopis predložia pri začatí inšpekcie podnikateľovi alebo akémukoľvek zamestnancovi podnikateľa, v ktorého priestoroch sa má inšpekcia vykonať.
- 18) Podľa § 74 zákona č. 400/2009 Z.z. o štátnej službe a o zmene a doplnení niektorých predpisov (ďalej len „zákon o štátnej službe“) sa štátny zamestnanec pri vykonávaní štátnej služby preukazuje služobným preukazom.
- 19) Podľa účastníka konania úrad pochybil, keď sa hneď v úvodnej fáze pri komunikácii s [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] nepreukázal poverením a služobným preukazom a odmietal prezradiť svoju totožnosť. Takáto prax úradu je nezákonná a nemôže požívať ochranu. Účastník konania na podporu svojho záveru poukazuje na rozsudky Najvyššieho súdu SR (NS SR) 5Sžnz/1/2015-425 a 5Sžnz/2/2015-608, v ktorých NS SR vytkol úradu, že sa inšpektori určitému zamestnancovi nepredstavili, nelegitimovali a nepreukázali povereniami.
- 20) Podobne účastník konania poukazuje na postupy polície podľa zákona č. 171/1993 Z.z. o Policajnom zbore v znení neskorších predpisov, v zmysle ktorých sa policajti pred služobným zákrokom legitimujú prostredníctvom služobného preukazu alebo ústnym vyhlásením „Polícia“.
- 21) Podľa § 22 ods. 2 zákona *„V súvislosti s plnením úloh podľa tohto zákona a podľa osobitného predpisu má úrad právo vyžadovať od podnikateľov, ako aj od vedúcich zamestnancov podnikateľa, štatutárnych orgánov podnikateľa, kontrolných orgánov podnikateľa alebo od členov týchto orgánov podnikateľa, alebo od iných zamestnancov podnikateľa (ďalej len „zamestnanci podnikateľa“*,

ako aj od iných fyzických osôb a právnických osôb informácie a podklady, ktoré sú nevyhnutné pre činnosť úradu bez ohľadu na nosič, na ktorom sú zaznamenané...“

- 22) Podľa § 22a ods. 7 zákona „*Na účely vykonania inšpekcie a v priebehu výkonu inšpekcie je podnikateľ povinný ... c) umožniť, aby jeho zamestnanec podal vysvetlenie a predložil informácie a podklady nevyhnutné na činnosť úradu bez ohľadu na nosič, na ktorom sú zaznamenané...*“
- 23) Text zákona je podľa účastníka konania jednoznačný a nepripúšťa rôznych výkladov o tom, kto je zamestnanec podnikateľa.
- 24) Oprávnenia úradu podľa § 22a ods. 5 zákona nadobúdajú zamestnanci úradu až začatím inšpekcie, t.j., keď sa riadne legitimujú a predložia poverenie. Akékoľvek úkony úradu vykonané pred legitimáciou a odovzdaním poverenia sú právne bezvýznamné a žiadna osoba nie je povinná poskytovať zamestnancom úradu vysvetlenia alebo akúkoľvek inú súčinnosť.
- 25) Zo zápisnice vyplýva, že ešte pred legitimovaním sa a odovzdaním poverenia zamestnanci úradu položili [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] sériu otázok. Takéto „spovedanie“ [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] nemožno považovať za súladné s § 22a ods. 5 a 7 zákona a s princípmi právneho štátu s rešpektovaním práv prešetrovaného subjektu.
- 26) Vo vyjadrení k výzve Rady účastníka konania zotrval na svojich tvrdeniach. Navyše uviedol, že podľa § 74 zákona o štátnej službe je nevyhnutné, aby sa štátny zamestnanec fyzicky preukázal služobným preukazom, a nepostačuje len ústne uviesť, že ide o určitý štátny orgán. V danom prípade dokonca zamestnanci úradu ani neuviedli, z akého štátneho orgánu sú. Účastník konania poukazuje aj na rozsudok Najvyššieho súdu SR (ďalej len „NS SR“) sp. zn. 1 Sžo 112/2007 z 11.03.2008, týkajúci sa inšpekcie vykonávanej Slovenskou obchodnou inšpekciou (SOI) cit.: *„Zo spisov správnych orgánov odvolací súd zistil, že inšpektori SOI v N. pre Nitriansky kraj sa dňa 21. septembra 2005 dostavili do prevádzky Predajňa stavebnín – obklady, dlažby, Okružná 78, Komárno, v ktorej je žalobca predávajúci, za účelom vykonania kontroly. Preukázali sa služobnými preukazmi a pracovníka prevádzkarne sa opýtali, či je prítomný podnikateľ, zodpovedný zástupca za predaj výrobkov. [...]“*. Inak povedané, postup štátnych zamestnancov by mal byť taký, že najprv sa osobe, od ktorej požadujú súčinnosť, preukážu služobným preukazom a až následne začnú od tejto osoby požadovať informácie a vysvetlenia.
- 27) Účastník konania dopĺňa, že samotná informácia o tom, že ide o ústredný orgán štátnej správy je nepostačujúca, pretože oprávnenia týchto orgánov sú rôzne.

- 28) Účastník konania trvá na tom, že zamestnanci úradu vykonávali voči [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] aj p. Veselskej verejnú moc bez splnenia zákonného postupu.
- 29) Záverom účastník konania cituje aj z rozsudku NS SR sp. zn. 5Sžnz/1/2015, z ktorého podľa účastníka konania jednoznačne vyplýva, že zamestnanci úradu sú vo vzťahu k osobe, od ktorej požadujú súčinnosť (ako to bez pochyb bolo aj vo vzťahu k p. Veselskému), povinní sa predstaviť, legitimovať a svoje oprávnenie na požadovanie súčinnosti preukázať poverením. Pre doplnenie účastník konania uvádza aj tvrdenia postupu žalobcu v tomto súdnom konaní, z ktorého opätovne vyplýva, že konanie vo vzťahu k účastníkovi konania nie je ojedinelým konaním zamestnancov úradu a ide o ich bežnú prax: „[...] Poverení zamestnanci, opakujúc že sú orgánom verejnej moci a že navrhovateľ je povinný plniť ich požiadavky, naliehali, aby im navrhovateľ uvedené zariadenia vydal. Keďže nemal žiadneho právneho zástupcu a poverení zamestnanci dôrazne trvali na vydaní zariadení pod hrozbou sankcií, s nesúhlasom im vyhovel. [...]“.
- 30) Účastník konania poukazuje aj na nesprávny výklad pojmu „zamestnanec“ úradom v prvostupňovom rozhodnutí. Podľa účastníka konania nie je správna taká interpretácia, že „zamestnancom“ sa rozumie akákoľvek osoba nachádzajúca sa v priestoroch podnikateľa.

B. Poverenie osoby do príchodu štatutárneho zástupcu podnikateľa

- 31) Inšpekciu podľa zákona možno vykonať aj bez prítomnosti štatutárneho orgánu. Je potom neprípustné, aby zamestnanci úradu vyžadovali od neprítomného štatutárneho orgánu, aby do svojho príchodu poveril na výkon svojich oprávnení inú osobu. Zákon ustanovuje, že zamestnanci úradu môžu poverenie predložiť podnikateľovi alebo akémukoľvek zamestnancovi podnikateľa.
- 32) [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] oznámil zamestnancom úradu v čase, keď ešte nemal vedomosť o tom, že ide o zamestnancov úradu, že nie je zamestnancom podnikateľa PP & P, ani nie je oprávnený konať v jeho mene. Napriek tomu úrad od neho požadoval, aby kontaktoval štatutárneho zástupcu podnikateľa PP & P s tým, aby ho tento následne poveril konať v mene podnikateľa PP & P. Celý postup úradu evidentne smeroval len k tomu, aby zamestnanci úradu mohli odovzdať poverenie [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj].
- 33) Povinnosťou zamestnancov úradu bolo preukázať sa povereniami hneď pri vstupe do priestorov podnikateľa PP & P, bez pätnásťminútového spovedania [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj]. Bez toho, aby sa zamestnanci preukázali povereniami, neboli tieto osoby oprávnené ani len vstupovať do priestorov podnikateľa PP & P a už vonkoncom nie vyžadovať od [meno zástupcu

podnikateľa - osobný údaj], aby odpovedal na ich otázky a vyžadovať od neho, aby kontaktoval štatutárneho zástupcu podnikateľa. Tieto osoby neboli oprávnené ani byť prítomné pri súkromnom telefonáte [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] s p. Veselskou.

- 34) Postup úradu je evidentne v rozpore s vôľou podnikateľa slobodne sa rozhodnúť, komu a v akom rozsahu udelí poverenie. Úrad si takto vynucuje, resp. je spôsobom vynucovania si zo strany úradu prenášanie zodpovednosti u podnikateľov na osoby, ktoré nie sú a ani nikdy neboli oprávnené konať za podnikateľa, na samotného podnikateľa. Postup úradu je obchádzaním § 22a ods. 3 zákona, a to len za účelom vynútenia si prítomnosti osoby, ktorej by zamestnanci úradu mohli doručiť poverenie na vykonanie inšpekcie, resp. za ktorej konanie či nekonanie by následne úrad mohol sankcionovať samotného podnikateľa.
- 35) Vo vyjadrení k výzve účastník konania zotrval na tvrdení, že zo strany úradu išlo o vynucovanie si udelenia poverenia pod hrozbou sankcie. Účastník konania namieta použitie § 15 alebo § 16 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej aj „ObZ“). Na citované ustanovenia ObZ by sa zamestnanci Úradu mohli odvolávať len v tom prípade, ak by nedisponovali informáciou, či už od [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] alebo od p. Veselskej, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] nie je oprávnený konať v mene účastníka konania, t. j. ak by vzhľadom na všetky okolnosti prípadu nemohli vedieť, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] nie je oprávnený konať za účastníka konania – v danom prípade to vedeli a [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] zamestnancom úradu túto informáciu oznámil dokonca pred tým, ako vedel, že ide o zamestnancov úradu.
- 36) Ďalej účastník konania namieta povinnosť podnikateľa podriaďiť sa inšpekcii v situácii, keď mu nie je známe, o aký orgán ide. V čase poverenia [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] p. Veselská nedisponovala informáciou, o aký orgán verejnej moci sa jedná.

C. Telefonicky udelené plnomocnenstvo

- 37) Na zastupovanie pred úradom sa použijú ustanovenia § 17 správneho poriadku. Správny poriadok iné než písomné plnomocnenstvo alebo plnomocnenstvo vyhlásené do zápisnice nepripúšťa. Správny poriadok umožňuje v nepochybných prípadoch od preukázania plnomocnenstva upustiť, to znamená, že ak má úrad preukázané platne a v súlade so zákonom (t.j. písomne alebo ústne do zápisnice) udelené plnomocnenstvo, môže od jeho preukázania upustiť. Správny poriadok však nepozná len ústne udelené plnomocnenstvo.
- 38) Vo vyjadrení k výzve účastník konania zotrval na názore, že udelenie plnomocnenstva sa riadi § 17 správneho poriadku a nie ustanoveniami zákona č.

40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov. Ak by to tak malo byť, podľa jeho názoru by boli ustanovenia § 23 zákona a § 17 správneho poriadku zbytočné.

- 39) Plnomocenstvo je absolútne neplatné z dôvodu jeho neurčitosti. Účastník konania poukazuje na § 34 ods. 4 veta druhá zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov. Napriek otázke [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] a následnej aj p. Veselskej, o aký konkrétny orgán nachádzajúci sa v priestoroch podnikateľa PP & P ide, dotyčné osoby odmietli túto informáciu poskytnúť. Zo zápisnice tak nie je zrejmé, či plnomocenstvo udeľovala p. Veselská ako fyzická osoba alebo v mene podnikateľa a vo vzťahu ku komu mala plnomocenstvo udeliť (či vo vzťahu k jednotlivým fyzickým osobám, alebo vo vzťahu k nejakému úradu).
- 40) Keďže úrad existenciu platne udeleného procesného plnomocenstva [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] konať v mene podnikateľa vo vzťahu k úradu nepreukázal, nie je možné následky jeho konania pripisovať podnikateľovi PP & P. Keďže ide o absolútnu neplatnosť, nie je podstatné, či túto skutočnosť niekto počas inšpekcie namietal.

D. Konanie [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] nie je porušením zákona

- 41) Zápisnica neobsahuje ani zmienku o tom, že by zamestnancom úradu nebola poskytnutá spolupráca alebo iná súčinnosť potrebná na riadne vykonanie inšpekcie. Práve naopak, úradu bola potrebná všetka nevyhnutná súčinnosť na to, aby aj napriek nezákonnému postupu mohol inšpekciu vykonať. [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] s úradom od začiatku v plnom rozsahu spolupracoval, napriek nepredloženiu poverení umožnil vstup a zotrvanie v priestoroch podnikateľa, neboli vykonávané žiadne obštrukcie. Po príchode p. Veselskej boli poskytnuté všetky dokumenty a sprístupnené všetky elektronické dáta. Dokonca, keďže si zamestnanci úradu zabudli v priestoroch podnikateľa svoje veci, p. Veselská ich prostredníctvom právneho zástupcu kontaktovala a vyčkala, kým sa vo večerných hodinách po tieto veci vrátili.
- 42) Inšpekcia bola paralelne vykonávaná aj v priestoroch iných podnikateľov. Výkonom inšpekcie u viacerých podnikateľov naraz sa minimalizovala možnosť zmarenia inšpekcie. Taktiež, jeden z inšpektorov počas prehliadania počítačov kontroloval aj prípadnú manipuláciu s dátami a nezistil, že by s nimi bolo manipulované. zameraná aj proti iným podnikateľom. Podnikateľ PP & P už počas prvostupňového konania navrhol v rámci dokazovania pripojiť k spisu zápisnice z paralelne vykonaných inšpekcií, čím by sa preukázalo, kedy došlo k zabezpečeniu dát u týchto podnikateľov a či mohlo mať zabezpečenie dát u podnikateľa PP & P vôbec nejaký vplyv na výsledky prešetrovania.

- 43) Podľa účastníka konania nestačí konštatovanie úradu, že mohlo dôjsť k zmareniu inšpekcie, treba preukázať jej zmarenie, čo úrad nepreukázal.
- 44) Vo vyjadrení k výzve účastník konania opäť namieta argumentáciu Rady úradu ohľadom použitia § 15 a 16 ObZ, keďže zamestnanci úradu mali vedomosť o tom, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] nie je zamestnancom podnikateľa.

E. K poučeniu [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj].

- 45) Podľa zápisnice mali zamestnanci úradu predložiť [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] poverenia o cca 9:54. Vzhľadom na rozsah poverenia by prečítanie poverenia trvalo približne 15 min. Nie je preto možné, aby sa osoba riadne oboznámila s tromi štvorstranovými povereniami a to dokonca počas sprevádzania zamestnancov v priestoroch podnikateľa a zároveň počas kontrolovania služobných preukazov. Uvedenému zodpovedá aj formulácia v zápisnici „do nich nahliadol“ (t.j. objektívne ich nemohol za takú krátku chvíľu prečítať). K poučeniu [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] preto nemohlo dôjsť o 9:54, ale tak, ako vyplýva zo zápisnice (str. 3 – 5), k poučeniu [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] došlo až po jeho návrate z WC, čomu zodpovedá aj text zápisnice, obsahujúci jednotlivé poučenia a vyjadrenie [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], že poučeniu porozumel, prečítal si poverenia na vykonanie inšpekcie a overil totožnosť zamestnancov úradu. Akékoľvek iné, čiastkové či neoficiálne poučenie predchádzajúce v zápisnici uvádzanému tzv. „oficiálnemu poučeniu zamestnancami úradu“ je právne irelevantné. Vzhľadom na uvedené konanie [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] pred jeho riadnym poučením nemožno považovať za porušenie zákona.

F. Zastavenie konania v časti Incidentu II.

- 46) Účastník konania uvádza, že z oznámenia o začatí konania aj z výzvy pred vydaním rozhodnutia vyplýva, že úrad vedie správne konanie z dôvodu porušenia zákona podľa § 22a ods. 7 zákona, ktorého sa mal podnikateľ dopustiť spáchaním dvoch skutkov:

Incident I – nerešpektovanie pokynu úradu pri telefonickom kontaktovaní konateľky podnikateľa;

Incident II – nerešpektovanie pokynu úradu pri telefonickom kontaktovaní právneho zástupcu podnikateľa.

- 47) Účastník konania sa domnieva, že ak by nebol k obom dokumentom úradu zaslal vyjadrenia, že právo na právnu pomoc sa uplatňuje aj počas inšpekcie a úrad musí toto právo rešpektovať, o čom informoval aj Slovenskú advokátsku komoru, bol by úrad uložil pokutu za oba skutky a oba by boli súčasťou výroku

rozhodnutia. Úrad si však tieto skutočnosti uvedomil a rozhodol, že Incident II nebude ďalej považovať za porušenie zákona.

- 48) Podľa účastníka konania, pokiaľ bolo správne konanie začaté, treba ho nejakým spôsobom ukončiť, t.j. v tomto prípade bolo povinnosťou úradu konanie v časti Incidentu II zastaviť. Úradom zvolený postup je v rozpore so zákonom, ako aj so zásadami správneho trestania, pretože účastníkovi konania neposkytuje žiadnu istotu, že úrad voči nemu v budúcnosti pre Incident II nezačne správne konanie a neuloží zaň pokutu.
- 49) Účastník konania v rozklade Rade úradu navrhuje, aby rozhodnutie úradu zmenila tak, že konanie v celosti, t.j. Incident I a Incident II, zastavuje.
- 50) Vo vyjadrení k výzve účastník konania doplnil, že podľa jeho názoru rovnaký a nesprávny postup použila Rada úradu aj v prípade rozhodnutia č. 2016/SP/R/2/002 z 04.02.2016. Tento prípad je v súčasnosti predmetom súdneho prieskumu.

III. Posúdenie Radou úradu

- 51) Inšpekcia je jedným z vyšetrovacích nástrojov, ktoré má úrad k dispozícii na to, aby plnil svoje zákonom stanovené úlohy na ochranu verejného záujmu. Inšpekcia sa využíva na odhalenie najzávažnejších porušení Zmluvy o fungovaní Európskej únie a zákona (ďalej len „ZFEÚ“), ktoré sa podnikatelia snažia utajiť z dôvodu hrozby veľmi prísnych sankcií. Ide o najsilnejší vyšetrovací nástroj úradu, pri ktorom dochádza k výraznému zásahu do súkromia podnikateľov. Úspešná inšpekcia preto vyžaduje jednak dôkladnú prípravu a obozretnosť zo strany úradu, ako aj dodržanie všetkých záruk proti zneužitiu verejnej moci a ochranu práv dotknutých podnikateľov. Úrad musí dbať na to, aby bol naplnený verejný záujem na odhaľovaní najzávažnejších porušení ZFEÚ a zákona a zároveň, aby boli práva podnikateľa dotknuté len v nevyhnutnej miere.
- 52) Inšpekcia v podnikateľských priestoroch sa vykonáva na základe poverenia. Začína sa odovzdaním poverenia podnikateľovi alebo ktorémukoľvek jeho zamestnancovi. Poverenie obsahuje aj poučenie, aby podnikateľ pre neznalosť svojich práv neutrpel žiadnu ujmu. V praxi úrad okrem odovzdania poverenia s textom poučenia poučí podnikateľa aj ústne a zaznamená to do zápisnice. Pri poučení môže podnikateľ v prípade nejasností požiadať úrad o vysvetlenie.
- 53) Odovzdanie poverenia je významným úkonom. Z právneho hľadiska od tohto momentu nadobúda úrad voči podnikateľovi všetky oprávnenia a podnikateľovi vznikajú zákonom stanovené povinnosti, ako aj priznané práva.
- 54) Odovzdanie poverenia je kľúčovým momentom aj z hľadiska efektívnosti inšpekcie. Pri odovzdaní poverenia sa podnikateľ presne dozvie, v akej veci úrad

inšpekciu vykonáva a aké podklady a informácie hľadá. Cieľom inšpektorov je čo najrýchlejšie získať prístup k dokumentom, o ktoré majú záujem. Vzhľadom na závažnosť úradom postihovaných praktík a výšku pokút, ktoré za ne hrozia, existuje významné riziko, že podnikateľ bude mať snahu dôkazy zatajiť, zničiť alebo s nimi manipulovať. Zákon preto umožňuje úradu zakázať podnikateľovi komunikovať o tom, že sa v jeho priestoroch vykonáva inšpekcia, na čas nevyhnutný na zabezpečenie dát, podkladov, nosičov a pod. tak, aby s nimi podnikateľ nemohol nakladať bez prítomnosti inšpektorov⁴.

- 55) Prístup k požadovaným dokumentom a ich zaistenie pred manipuláciou v rámci podnikateľa spravidla dokážu efektívne zariadiť najvyššie postavené orgány či zamestnanci podnikateľa. Je preto logické, že inšpektori budú mať snahu čo najrýchlejšie nájsť práve takúto osobu, ktorá za podnikateľa dokáže účinne zabezpečiť všetku súčinnosť potrebnú počas inšpekcie (okrem zaistenia dát môže ísť napríklad aj o zaistenie prítomnosti konkrétnych zamestnancov za účelom podania vysvetlenia, predloženia zariadení, zabezpečenia súčinnosti IT oddelenia a pod.).
- 56) Naopak, nie je dôvodné poskytovať informácie o inšpekcii, poučovať a ukladať povinnosti pod hrozbou sankcie osobám, o ktorých sa ukáže, že počas inšpekcie nemôžu byť úradu k dispozícii alebo prakticky nedokážu zabezpečiť potrebnú súčinnosť podnikateľa, pokiaľ je možné začať inšpekciu odovzdaním poverenia najvyššie postaveným zamestnancom alebo štatutárnemu zástupcovi.
- 57) Tiež treba zdôrazniť, že podľa § 22a ods. 1 zákona úrad môže inšpekciu vykonávať len u podnikateľa, ktorý je uvedený v poverení. Úrad nie je oprávnený ukladať pod hrozbou sankcie povinnosti osobám, o ktorých sa ukáže, že ich nemožno považovať za podnikateľa.
- 58) V posudzovanom prípade sa zamestnanci úradu dostavili do priestorov, v ktorých sídli podnikateľ PP & P spolu s podnikateľom EIC za účelom vykonania inšpekcie v týchto priestoroch. Išlo o priestory zdieľané oboma podnikateľmi bez jasného rozlíšenia, ktoré priestory patria ktorému z nich, v priestoroch nebola ani osobitná

⁴ Keďže v súčasnosti sa väčšina komunikácie aj dát a podkladov podnikateľov realizuje a uchováva v elektronickej podobe, obmedzenie komunikácie je osobitne dôležité. Po odovzdaní poverenia osobe zodpovednej za podnikateľa počas inšpekcie, úrad túto osobu požiada, aby sprístupnila priestory a zariadenia, ktoré úrad chce prehliadať. V tejto fáze zamestnanci úradu obsadia dané priestory, aby ich mohli kontrolovať a tiež technicky zabezpečia zariadenia, ktoré majú v úmysle prehliadať (počítače, mobilné telefóny a pod.) tak, aby k údajom v nich uloženým nemohol byť uskutočnený žiadny prístup, vrátane vzdialeného, (odpojenie zariadení a pod.) resp., aby nemohlo dôjsť k inej neoprávnenej manipulácii s nimi. Keďže z pohľadu inšpekcie ide o jej najpodstatnejšiu časť, je nevyhnutné, aby sa zabránilo akýmkoľvek zásahom predovšetkým do údajov v elektronických zariadeniach, ktoré úrad zamýšľa prehliadať. Úrad môže zabezpečiť kontrolu zamestnancov podnikateľa na mieste, nemôže však zabezpečiť kontrolu zásahov v prípade vzdialeného prístupu k údajom v elektronických zariadeniach. To je možné iba po zabezpečení zariadení tak, aby taký zásah nebol možný. Fáza technického zabezpečenia istý nevyhnutný čas trvá, a preto v prípade úniku informácií o prebiehajúcej inšpekcii počas nej, či už úmyselnom alebo nedbanlivostnom, by mohla byť inšpekcia ohrozená. V čase inšpekcie môžu byť zodpovedné osoby (konateľ a pod.) mimo priestorov podnikateľa (keďže ich prítomnosť nie je podmienkou výkonu inšpekcie) a v prípade, že by sa dozvedeli o prebiehajúcej inšpekcii, mohli by prostredníctvom vzdialeného prístupu zničiť možné dôkazy, napr. zmazaním e-mailov, ktoré by mohli preukazovať porušenie zákona. Tiež, v prípade paralelných inšpekcií u viacerých podnikateľov, keď k zabezpečeniu dát môže dôjsť v rôznom čase, v prípade úniku informácií by sa podnikatelia mohli navzájom informovať a mohla by byť zmarená inšpekcia u niektorého podnikateľa.

recepčia. Inšpektori sa stretli priamo s [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], o ktorom nevedeli ani z im dostupných informácií, ku ktorému z podnikateľov patrí. Za týchto okolností sa snažili od [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] zistiť, kde sa nachádzajú konatelia spoločností PP & P a EIC a spojiť sa s nimi.

- 59) Ako vyplýva zo zápisnice, v tomto čase inšpektori komunikovali s [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] na úrovni bežnej komunikácie, t.j. bez toho, aby voči nemu vykonávali pod hrozbou sankcie akékoľvek právomoci. Nebolo v tom čase podstatné, či bol [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] zamestnancom niektorého z podnikateľov, alebo v akom vzťahu s nimi bol – z komunikácie vyplýva, že inšpektori sa primárne snažili spojiť s konateľmi niektorého z podnikateľov zdieľajúcich priestory a [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] sa opýtal z dôvodu, že sa v daných priestoroch práve nachádzal a navyac sám uviedol, že „*je tam na výpomoc*“.
- 60) Keďže nebolo jednoznačné, čo [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] myslel vyjadrením „*som tu na výpomoc*“ a teda v tom čase nebolo ani jednoznačné, ku ktorému podnikateľovi patrí, nebolo dôvodné mu hneď pri začiatku komunikácie predložiť poverenie, legitimovať sa služobným preukazom a poučiť ho. Ak by to boli inšpektori urobili, museli by ho pod hrozbou sankcie zároveň obmedziť na nevyhnutný čas v komunikácii, resp. ukladať mu pod hrozbou sankcie ďalšie práva a povinnosti, čo by nebolo účelné, pokiaľ by nebol osobou, s ktorou by bolo účelné viesť inšpekciu. Prípadne, ak by sa ukázalo, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] nepatri k podnikateľovi PP&P, nebolo by vôbec možné mu poverenie odovzdať. Je logické, že sa inšpektori snažili tieto informácie zistiť na úrovni bežnej komunikácie bez toho, aby bezdôvodne začali s výkonom svojich právomocí.
- 61) Zo zápisnice z inšpekcie je nepochybné, že zamestnanci úradu voči [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] v tomto čase nevykonávali žiaden z úkonov, na ktorý ich zákon oprávňuje. [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] nehrozili sankciami, ani ho nenútili vykonávať žiadne úkony z titulu verejnej moci či plnenia úloh štátneho orgánu. [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] nevznikli žiadne povinnosti podľa zákona, zamestnancom úradu neprislúchala ochrana z dôvodu výkonu verejnej moci. Keďže zamestnanci úradu zistili od [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] potrebné informácie v rámci bežnej komunikácie, nebolo potrebné vynútiť si spoluprácu [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] využitím zákonných oprávnení.
- 62) Rovnako nebolo potrebné, aby sa zamestnanci [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] legitimovali služobným preukazom.

- 63) K použitiu služobného preukazu Rada úradu všeobecne uvádza, že samotné predloženie služobného preukazu nie je úkonom, s ktorým by zákon spájal právne následky, resp. jeho nepredloženie nemá za následok nezákonnosť vykonávaného úkonu. Služobný preukaz slúži na to, aby si osoba, voči ktorej je vykonávaná právomoc úradu, mohla overiť, že osobou vykonávajúcou zákrok je skutočne osoba na to oprávnená. V prípade inšpekcie si takto podnikateľ môže overiť, že osobou vstupujúcou do jeho priestorov je skutočne osoba uvedená v poverení. Možno uviesť opačný príklad, ak k úkonu dochádza v priestoroch úradu, napr. na ústnom pojednávaní, ústnom podaní a pod., nie je potrebné, aby sa zamestnanci legitimovali, hoci nepochybne ide o výkon právomoci úradu a tieto úkony nie sú neúčinné z dôvodu, že pri ich výkone nie je predkladaný služobný preukaz.
- 64) V tomto prípade v danom čase nešlo o výkon právomoci úradu voči [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], preto sú námietky účastníka konania ohľadom potreby legitimovania sa služobným preukazom nedôvodné. Príklad, ktorý uvádza účastník konania, sa týka služobného zákroku policajtov, t.j. ide o výkon právomoci štátneho orgánu a je preto z tohto dôvodu takisto bez významu. Takisto nie je relevantný poukaz na rozhodnutia NS SR č. 5Sžnz/1/2015-425 a 5Sžnz/2/2015-608 o potrebe legitimovania sa zamestnancov úradu, pretože v týchto rozhodnutiach NS SR vytkol úradu postup po začatí inšpekcie a to vo vzťahu k vykonávaniu úkonov voči osobám, u ktorých úrad mieni prehliadať ich súkromné zariadenia. Ide teda o celkom odlišnú situáciu, ako je posudzovaný prípad.
- 65) Pokiaľ ide o uvádzaný rozsudok NS SR týkajúci sa postupu a legitimovania sa zamestnancov SOI, Rada úradu konštatuje, že tento nespochybňuje jej závery uvádzané v tomto rozhodnutí. Výkon verejnej moci a teda aj neohlásených inšpekcií a kontrol jednotlivými orgánmi verejnej moci sa môže líšiť jednak procesnou úpravou, ako aj postupmi týchto orgánov v praxi. V tomto prípade je podstatné, že v danom štádiu nešlo o výkon verejnej moci voči [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] a preto nebolo potrebné, aby sa zamestnanci úradu preukazovali poverením a služobným preukazom.
- 66) K uvádzaným citáciám z rozsudku NS SR sp. zn. 5Sžnz/1/2015 Rada úradu uvádza, že tieto nie sú pre posúdenie prípadu relevantné, nakoľko účastník konania cituje len tvrdenia žalobcu, ktoré úrad v súdnom konaní spochybňoval. Podstatný je záver súdu, kde NS SR uviedol povinnosť úradu preukazovať sa a legitimovať pri výkone inšpekcie, čo v tomto prípade úrad dodržal.
- 67) Zo zápisnice ďalej vyplýva, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] sa telefonicky skontaktoval s p. Veselskou a odovzdal telefón vedúcej inšpekcie, aby sa s ňou dohodla na ďalšom postupe.

- 68) Ako Rada úradu uviedla v bode 54 tohto rozhodnutia, predčasným vyzradením informácie o inšpekcii úradu môže dôjsť k úplnému zmareniu inšpekcie tým, že skôr než inšpektori obsadia relevantné priestory a zabezpečia zariadenia, ktoré majú v úmysle prehliadnúť, môže podnikateľ zničiť alebo zatajiť hľadané zariadenia či podklady. Situácia je obzvlášť kritická v prípadoch, ako je posudzovaný, keď sa konateľka nachádzala mimo priestorov podnikateľa a úrad jej v prípadných aktivitách alebo komunikácii nedokázal zabrániť. Najmä pri menších podnikateľoch s nie rozsiahlym portfóliom aktivít, akým je aj účastník konania⁵, existuje riziko, že už pri strohej informácii o tom, že sa do priestorov podnikateľa dostavil úrad, si podnikateľ vyvodí, čoho sa bude inšpekcia úradu týkať a podnikne opatrenia vo svoj prospech⁶.
- 69) Úrad preto nešpecifikoval, o aký orgán ide, a uviedol všeobecne, že ide o ústredný orgán štátnej správy. Podľa Rady úradu už aj takáto informácia je pre podnikateľa dostatočná, aby dokázal vyhodnotiť, že pôjde o výkon verejnej moci a to hierarchicky vysoko postavenou inštitúciou. Za týchto okolností sa p. Veselská, ako jediná konateľka podnikateľa PP & P rozhodla, že do jej príchodu poveruje [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], aby zabezpečil potrebnú spoluprácu podnikateľa PP & P s prítomným ústredným orgánom štátnej správy a [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] voči tomuto nenamietal. Z informácie od konateľky spoločnosti PP& P teda vyplynulo, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], ktorý bol prítomný v podnikateľských priestoroch PP & P a EIC patrí k podnikateľovi PP&P a teda v priestoroch je prítomný ako „výpomoc podnikateľa“ PP&P. Nie je tiež bez významu, že podľa vyjadrenia v zápisnici si p. Veselská aj domyslela, že ide o Protimonopolný úrad SR, teda v tomto prípade sa rozhodovala s predpokladom, o ktorý konkrétny úrad pôjde.
- 70) Každý podnikateľ, ktorý vykonáva svoju podnikateľskú činnosť, je povinný rešpektovať právne predpisy, ktoré sa na neho vzťahujú. Pri podnikateľskej činnosti si musí byť vedomý toho, že jeho aktivity môžu byť predmetom kontroly rôznych orgánov verejnej moci, vrátane neohlásených kontrol, pričom je povinný kontrolným orgánom poskytovať zákonmi požadovanú súčinnosť. Je vecou jeho rozhodnutia, ako v prípade neprítomnosti štatutárnych orgánov alebo zodpovedných osôb zabezpečiť splnenie všetkých zákonných povinností.
- 71) V prípade inšpekcie vykonávanej úradom zákon nestanovuje podmienku prítomnosti štatutárneho orgánu, možno ju vykonať aj za prítomnosti iných osôb, ktoré zabezpečia potrebnú súčinnosť. Zodpovednosť za plnenie povinností voči

⁵ Z výpisu z obchodného registra, ako aj verejne dostupných informácií vyplýva, že podnikateľ PP & P je malým podnikateľom so základným imaním 6 639 Eur a s obratom za účtovný rok 2014 vo výške 119.685 eur, zameriava sa na poradenskú činnosť a verejné obstarávanie.

⁶ Z praxe úradu aj Európskej komisie sú známe prípady, kedy sa podnikatelia pri inšpekcii aj napriek zákazu komunikácie a súvisiacemu poučeniu pokúsili komunikovať navonok a mariť inšpekciu – napr. rozsudok Všeobecného súdu Európskej únie č. T-272/12 vo veci spoločnosti Energetický a průmyslový holding a.s.

úradu však nesie podnikateľ. Pod podnikateľom je pritom potrebné rozumieť osobu, konajúcu za podnikateľa, ktorou môže byť napríklad štatutárny orgán, osoba podľa § 15 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „ObZ“), ale aj osoba podľa § 16 ObZ, t. j. aj iná osoba nachádzajúca sa v prevádzkarni podnikateľa.

- 72) P. Veselská ako jediná konateľka spoločnosti PP & P si teda mala byť vedomá povinnosti podriaďiť sa aj prípadnej neohlásenej inšpekcii úradu. Keďže v danom čase nebola na mieste prítomná a pre tento prípad nebola na mieste prítomná ani iná ňou určená osoba či akýkoľvek zamestnanec podnikateľa⁷, bolo jej vecou, ako sa za daných okolností rozhodne (mohla sa napr. urýchlene dostaviť osobne, alebo určiť akúkoľvek osobu, splnomocniť advokáta a pod.).
- 73) Rada úradu má za preukázané, že p. Veselská sa jednoznačne vyjadrila, že do jej príchodu má s úradom konať [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] a tento súhlasil. Navyše zo skutočnosti, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] bol prítomný v podnikových priestoroch PP & P a podľa vyjadrenia p. Veselskej patril k podnikateľovi PP & P, úrad bol oprávnený podľa názoru Rady úradu odovzdať mu poverenie⁸. Následne, po príchode p. Veselskej, ani jeden z nich nespochybnil, že do príchodu p. Veselskej úrad konal s oprávnenou osobou, naopak obaja podpísali zápisnicu bez vznosenia pripomienok či námietok, a to už aj za prítomnosti právneho zástupcu, ktorý sa dostavil neskôr v priebehu inšpekcie. Navyše, p. Veselská po svojom príchode do zápisnice potvrdila, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] bol do jej príchodu poverený zabezpečiť spoluprácu s úradom.⁹ Rada úradu konštatuje, že p. Veselská ako konateľka podnikateľa PP & P takto splnila povinnosť podnikateľa podľa § 22 ods. 7 zákona podriaďiť sa inšpekcii, aj keď neskôr v jej priebehu došlo ku konaniu v rozpore so zákonom.
- 74) Rada úradu má ďalej za preukázané, že hneď, ako si úrad vyhodnotil, že môže konať s [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], boli [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] predložené poverenia, čím začala inšpekcia. [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] do poverení nahliadol a prítomní inšpektori sa legitimovali služobnými preukazmi. [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] bol informovaný o tom, že bude sprevádzaný zamestnancami úradu a nebude môcť používať svoj telefón ani počítač v ich neprítomnosti z dôvodu potreby utajenia inšpekcie. Takisto nie je sporné, že [meno zástupcu podnikateľa

⁷ Z vyjadrenia [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], že „je tam na výpomoc“ nebolo možné spoľahlivo určiť, či je zamestnancom podnikateľa PP & P a zo zápisnice vyplýva, že odmietol toto svoje vyjadrenie upresniť.

⁸ Rada úradu podporne poukazuje na § 16 ObZ, ktorý stanovuje, že podnikateľa zaväzujú aj úkony osôb nachádzajúcich sa v jeho prevádzkarni, pokiaľ sa na základe konkrétnych okolností možno domnievať, že ide o osoby oprávnené konať za podnikateľa. V tomto prípade sa [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] v priestoroch podnikateľa PP & P nachádzal, sám potvrdil, že pre neho určitú činnosť vykonáva („výpomoc“) a vo vzťahu k vykonávanej inšpekcii jeho oprávnenie potvrdila aj p. Veselská.

⁹ Str. 9 zápisnice, odpoveď na otázku č. 2.

- osobný údaj] následne vzal svoj mobilný telefón, vzdialil sa do inej miestnosti, kde sa zavrel a komunikoval s p. Veselskou o tom, že na mieste sú prítomní inšpektori z úradu.

- 75) Ako už Rada úradu uviedla, inšpekcia začína predložením poverenia. Poverenie je aktom úradu, ktorý podľa § 22a ods. 2 zákona okrem iných náležitostí obsahuje aj poučenie o právach a povinnostiach podnikateľa, v ktorého priestoroch sa má inšpekcia vykonať. Zákon nestanovuje osobitnú povinnosť zamestnancov poučovať podnikateľa aj ústne. Ako vidno zo zápisnice, v praxi úrad postupuje tak, že poučenie podnikateľovi prezentuje aj ústne a poznamená to do zápisnice. V tomto prípade bolo poverenie preukázateľne prevzaté podnikateľom a podnikateľ mal možnosť sa s ním oboznámiť, vrátane poučenia. Je vecou podnikateľa, akú pozornosť venuje ochrane a presadzovaniu svojich práv pri výkone právomoci úradu.
- 76) Zo zápisnice vyplýva, že po odovzdaní poverenia zamestnanci úradu osobitne informovali [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] o dočasnom obmedzení komunikácie práve z dôvodu potreby utajenia inšpekcie, zvlášť bol upozornený na to, že nemôže bez prítomnosti zamestnancov úradu používať mobilný telefón.
- 77) Napriek jednoznačne formulovanému pokynu úradu sa [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] vzdialil do inej miestnosti. Hneď, ako to inšpektori zistili, opätovne ho upozorňovali na zákaz komunikácie o inšpekcii, avšak [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] bez ohľadu na to prítomnosť inšpektorov oznámil konateľke.
- 78) Tieto skutočnosti sú zaznamenané v zápisnici a nepopreli ich ani [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], ani p. Veselská, naopak, potvrdili, že záznam v zápisnici sa zhoduje so skutočnosťou¹⁰.
- 79) Rada úradu sa stotožňuje so záverom prvostupňového orgánu, že podnikateľ porušil zákonom stanovenú povinnosť podľa § 22a ods. 7 písm. b) zákona.
- 80) Nie je v tejto súvislosti podstatné, či naozaj došlo k ničeniu či inej manipulácii s hľadanými podkladmi. Rada úradu, rovnako ako úrad, zastáva názor, že porušením pokynu úradu sa vytvorilo riziko prístupu k informáciám, ktoré mohli byť pozmeňované alebo ničené prostredníctvom prístupu iných osôb v čase, keď ešte nebol zablokovaný prístup k zariadeniam, ktoré mal úrad v úmysle prehliadať. Už vytvorenie takéhoto rizika zakladá zodpovednosť podnikateľa, keďže bolo dôsledkom porušenia úradom uloženej povinnosti. Podmienkou pre

¹⁰ Vyjadrenie p. Veselskej na str. 7 – 8 zápisnice, tiež vyjadrenie [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] aj p. Veselskej na str. 12-13 zápisnice.

uloženie pokuty preto nie je skutočnosť, aby by sa s informáciami aj skutočne manipulovalo. Uvedené je v súlade aj s judikatúrou európskych súdov¹¹.

IV. Vyjadrenie k námietkam účastníka konania

81) K námietkam účastníka konania ohľadom nezákonného postupu pri komunikácii s [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] pred odovzdaním poverenia sa Rada úradu vyjadrila v predchádzajúcom texte.

K povereniu [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj]

82) Účastník konania namietal, že nie je možné, aby neprítomný štatutárny orgán poveril na výkon svojich oprávnení inú osobu. V danom prípade nebol úrad oprávnený požadovať od [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], aby kontaktoval p. Veselskú a vynucoval si jeho poverenie na výkon inšpekcie. Takýto postup je v rozpore s vôľou podnikateľa slobodne sa rozhodnúť, komu a v akom rozsahu udelí poverenie.

83) Ako už Rada úradu uviedla, je vecou každého podnikateľa, ako zabezpečí chod firmy a plnenie zákonných povinností počas svojej neprítomnosti, osobitne pre prípad neohlásených kontrol. Neprítomnosť štatutára na mieste nemôže viesť k paralyzovaniu činnosti štátnych orgánov, ktoré sú voči dozorovaným subjektom v nadradenom postavení a výkon ich právomocí nezávisí od vôle dozorovaných subjektov¹².

84) Zákon ukladá podnikateľovi povinnosť spolupracovať s úradom, poskytovať potrebnú súčinnosť a umožniť riadne vykonanie inšpekcie bez ohľadu na to, kto je v danom okamihu priamo prítomný na mieste výkonu inšpekcie. Uvedené je možné z toho dôvodu, že počas inšpekcie sa nevykonávajú zo strany podnikateľa právne úkony, kde by sa vyžadovala súčinnosť osoby oprávnenej konať v mene podnikateľa. Zo strany podnikateľa ide v podstate len o podriadenie sa inšpekcii, t.j. umožnenie výkonu právomocí úradu pri vyhľadávaní, ktoré nie je podmienené súhlasom podnikateľa.

85) V posudzovanom prípade sa v čase príchodu inšpektorov v priestoroch podnikateľa PP & P nachádzal [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], ktorý

¹¹ Možno poukázať na rozsudok Všeobecného súdu T-272/12 vo veci Energetický a průmyslový holding a.s. a EP Investment Advisors s.r.o., proti Európskej Komisii z 26.11.2014, bod. 38. Všeobecný súd konštatoval, že už samotná skutočnosť, že inšpektori Komisie nezískali výlučný prístup k určenému e-mailovému kontu tak ako požadovali, je postačujúce na posúdenie ako odmietnutie podrobiť sa inšpekcii. Zároveň Všeobecný súd v tomto prípade zdôrazňuje, že Komisia nebola povinná preukazovať, že sa skutočne s údajmi na emailovom účte aj manipulovalo, alebo že by boli vymazávané.

¹² Verejná moc je taká moc, ktorá autoritatívne rozhoduje o právach a povinnostiach subjektov, či už priamo, alebo sprostredkované. Subjekt, o ktorého právach alebo povinnostiach rozhoduje orgán verejnej moci, nie je v rovnoprávnom postavení s týmto orgánom a obsah rozhodnutí tohto orgánu nezávisí od vôle subjektu. Uznesenie Ústavného súdu ČR, sp. zn. II. ÚS 75/93, Zbierka rozhodnutí Ústavného súdu, zväzok 2, uzn. č. 3).

kontaktoval konateľku spoločnosti. Konateľka sa preukázateľne vyjadrila, že do jej príchodu má s úradom spolupracovať [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], čím sa potvrdil vzťah medzi podnikateľom PP&P a pánom Veselským. Zo zápisnice nevyplýva, že by úrad nútil [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] telefonovať, ani že by inšpektori nútili p. Veselskú, aby poverila práve [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj]. To napokon ani nebolo možné, pretože v tom čase ešte inšpekcia ani nebola začatá, resp. nedochádzalo k výkonu žiadnej právomoci úradu. Obe osoby, [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] aj p. Veselská dostali informáciu, že určitý ústredný orgán štátnej správy sa dostavil do priestorov podnikateľa a bolo vecou ich rozhodnutia a rizika, ako sa pre tento prípad zariadia.

- 86) Pokiaľ účastník konania namieta, že celý postup úradu smeroval k tomu, aby úrad mohol odovzdať poverenie [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], táto námietka nemá vplyv na posúdenie prípadu. Ako už bolo vysvetlené, v rámci plnenia zákonom stanovených úloh úrad vykonáva inšpekcie a je vo verejnom záujme, aby bola každá inšpekcia realizovaná úspešne. V rámci toho úrad vždy hľadá najvhodnejšiu osobu, s ktorou bude inšpekciu viesť. V tomto prípade mal úrad záujem viesť inšpekciu s hierarchicky najvyššie postavenou osobou a preto v prvom rade hľadal štatutára spoločnosti, čo je uvedené aj v zápisnici. Vzhľadom na to, že štatutárny zástupca nebol na mieste prítomný a nevedel sa v primeranom čase dostaviť a úrad viedol inšpekciu s [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] na základe vyhodnotenia všetkých okolností – išlo o osobu nachádzajúcu sa v priestoroch podnikateľa PP & P, ktorá svoju príslušnosť k podnikateľovi PP & P potvrdila svojim vyjadrením („som tu na výpomoc“) a ktorú navyše označila konateľka ako osobu, s ktorou je možné viesť kontrolu v čase jej neprítomnosti.
- 87) K námietke, že pri telefonáte [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] a p. Veselskej nemali pracovníci úradu právo byť prítomní, Rada úradu uvádza, že takisto nemá vplyv na posúdenie prípadu. Zo zápisnice nevyplýva, že by [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] prejavil vôľu chrániť svoje súkromie pri telefonáte s p. Veselskou a že by toto pracovníci úradu odmietli rešpektovať.

K telefonicky udelenému plnomocenstvu

- 88) Účastník konania namieta, že podľa § 23 zákona sa na postup úradu pri inšpekcii vzťahujú ustanovenia správneho poriadku o zastupovaní a správny poriadok nepripúšťa plnomocenstvo udelené ústne. Tiež argumentuje, že telefonicky udelené plnomocenstvo je absolútne neplatné z dôvodu jeho neurčitosti, pretože nebolo zrejmé, na konanie voči akému orgánu sa plnomocenstvo udeľuje. Keďže ide o absolútnu neplatnosť, nie je podstatné, či to niekto počas inšpekcie namietal.

- 89) V prvom rade Rada úradu uvádza, že vznik plnomocenstva sa neriadi ustanoveniami správneho poriadku, ale ustanoveniami Občianskeho zákonníka o zastupovaní, ktoré môže vzniknúť na základe dohody alebo zo zákona. Zmluvné zastúpenie vzniká za základe dohody o plnomocenstve podľa § 23 Občianskeho zákonníka, ktorá je dvojstranným právnym úkonom medzi zástupcom a zastúpeným. Na jej platnosť sa vyžaduje súlad s ustanoveniami o právnych úkonoch podľa § 34 a nasl. Občianskeho zákonníka. Takáto dohoda môže byť uzavretá aj ústne. Plnomocenstvo je ďalej upravené v § 31 Občianskeho zákonníka ako jednostranný právny úkon adresovaný tretím osobám, ktorým zastúpený dáva najavo tretím stranám, v akom rozsahu je osoba v plnomocenstve uvedená oprávnená ho zastupovať.
- 90) Správny poriadok ako predpis upravujúci konanie pred správnym orgánom upravuje možnosti, ktoré má správny orgán na to, aby si overil, že osoba konajúca voči správnomu orgánu je oprávnená konať za iného. Existencia dohody o zastúpení sa preukazuje plnomocenstvom, čo môže správny orgán urobiť vyžiadáním písomného plnomocenstva alebo jeho vyhlásením do zápisnice. Pokiaľ správny orgán nemá o existencii dohody o zastúpení pochybnosť, môže od preukazu plnomocenstvom upustiť.
- 91) Účastník konania namieta tieto závery Rady úradu a trvá na tom, že vznik plnomocenstva v správnom konaní sa riadi § 17 správneho poriadku. Rada úradu poukazuje napr. na komentár k správnomu poriadku a judikatúru tam citovanú Košičiarová, S.: Správny poriadok, komentár, Heuréka, 2004, str. 67 a cit.: *„Predpokladom zmluvného zastúpenia procesne spôsobilej osoby je uzavretie dohody o plnomocenstve podľa zákona č. 40/1964 Zb. alebo zmluvy o poskytovaní právnych služieb podľa zákona č. 586/2003 Z.z. Svoje splnomocnenie na vykonávanie procesných úkonov v mene zastúpeného v konkrétnom správnom konaní vyplývajúce z tejto uzavretej dohody je zástupca povinný preukázať plnomocenstvom. Plnomocenstvo je teda právny úkon, ktorým adresovaný tretím osobám, ktorým zastúpený dáva najavo tretím stranám, v akom rozsahu je osoba v plnomocenstve uvedená oprávnená ho zastupovať.“*
- 92) Z analýzy týchto ustanovení teda možno uzavrieť, že dohoda o zastupovaní môže vzniknúť aj ústne a pokiaľ by správny orgán nemal o jej existencii pochybnosti, napríklad by bol prítomný pri jej uzavretí, potom nemusí vyžadovať jej preukázanie plnomocenstvom. Z ustálenej judikatúry tiež vyplýva¹³, že pokiaľ plnomocenstvo nie je správnomu orgánu doložené priamo pri vykonávanom úkone, avšak dohoda o zastupovaní existuje, môže byť plnomocenstvo predložené aj neskôr a nemá to vplyv na platnosť vykonaného úkonu.

¹³ Plnomocenstvo je len listinou osvedčujúcou uzavretie dohody o zastúpení. Ak zástupca toto plnomocenstvo dodatočne predloží v lehote určenej orgánom, je tým nedostatok plnomocenstva zhojený. Pozri napr. uznesenie Najvyššieho súdu ČR sp. zn. Cdon 1007/96.

- 93) V uvedenom prípade však Rada úradu nepovažuje za potrebné riešiť otázku vzniku dohody o zastupovaní medzi [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] a konateľkou podnikateľa PP & P, a to z nasledovných dôvodov:
- 94) Ako už bolo uvedené, inšpekcia je vyšetrovacím úkonom úradu voči podnikateľovi. Povinnosťou podnikateľa je podrobiť sa tomuto úkonu, pričom sa počas jej priebehu nevykonávajú právne úkony v mene podnikateľa, čo vyplýva z ustanovenia § 22 ods. 3 zákona o tom, že nie je potrebná prítomnosť štatutárneho orgánu.
- 95) Zákon umožňuje odovzdať poverenie podnikateľovi alebo akémukoľvek zamestnancovi podnikateľa. Je v záujme úradu odovzdať poverenie osobe, ktorá dokáže najlepšie zabezpečiť plnenie zákonných povinností za podnikateľa. V danom prípade je preukázané, že úrad mal záujem prioritne viesť inšpekciu s konateľkou podnikateľa p. Veselskou. Keďže táto sa nemohla dostaviť v primeranom čase, rozhodla sa zabezpečiť spoluprácu s úradom prostredníctvom [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], čo úrad rešpektoval.
- 96) Nemožno tiež opomenúť, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] bol v určitom vzťahu s podnikateľom, čo vyplýva jednak z toho, že sa v jeho priestoroch nachádzal, ako aj z toho, že sám uviedol, že je tam na výpomoc, hoci nie je oprávnený podnikateľa PP & P zastupovať. Navyiac, po telefonáte s konateľkou začal aj reálne s úradom konať – prijal poverenie, oboznámil sa s ním a určil inšpektorom priestory, v ktorých mohli začať vykonávať potrebné úkony.
- 97) Za týchto okolností nie je dôvodné pochybovať o tom, že úrad do príchodu konateľky mohol vykonávať úkony za prítomnosti [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] a vyžadovať jeho súčinnosť.
- 98) Podľa Rady úradu je kľúčová otázka, či je možné protiprávne konanie [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] pripísať podnikateľovi, ktorý zaň nesie zodpovednosť. V tejto súvislosti Rada úradu zdôrazňuje, že je nepochybné, že p. Veselská sa jednoznačne vyjadrila, že je to [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], ktorý má do jej príchodu poskytnúť potrebnú súčinnosť podnikateľa PP & P ústrednému orgánu štátnej správy a [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] následne prevzal poverenie úradu, oboznámil sa s ním, začal s úradom spolupracovať a vedome, napriek viacerým upozorneniam zo strany úradu po začatí inšpekcie povinnosť nekomunikovať o inšpekcii porušil.
- 99) Účastník konania v rozklade namietal záver úradu o tom, že za zamestnanca sa podľa § 22a ods. 3 zákona môže považovať aj osoba, ktorá sa v priestoroch podnikateľa nachádza a je zjavné, že ju k podnikateľovi viaže určitý zmluvný

vzťah. Podľa účastníka konania je takýto výklad extenzívny a nemá oporu v zákone. Pojem zamestnanec je definovaný v zákone č. 311/2011 Z.z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov a zákon striktné rozlišuje pojmy zamestnanec, fyzická osoba a právnická osoba. Rada úradu vzhľadom na vyššie uvedené úvahy nepovažuje za potrebné riešiť túto otázku. V tomto prípade sa [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] vyjadril, že má k podnikateľovi PP & P určitý vzťah a pre odovzdanie poverenia a začatie inšpekcie bolo kľúčové vyjadrenie konateľky, že s ním úrad môže konať.

- 100) Rada úradu v tejto súvislosti poukazuje na zákon č. 513/1991 Z.z. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov, ktorý v § 16 stanovuje upravuje zodpovednosť podnikateľa za konanie osôb, ktoré sa nachádzajú v jeho prevádzkarni. Podnikateľ nesie zodpovednosť voči tretím osobám za ich konanie aj v prípade, že sa tam zdržiavajú bez jeho vedomosti či dokonca bez jeho súhlasu.
- 101) Na podporu svojich záverov Rada úradu uvádza aj rozsudok Najvyššieho súdu SR¹⁴, ktorý sa týkal podobnej veci – znemožnenia výkonu kontroly inšpektormi Slovenskej obchodnej inšpekcie (SOI).
- 102) V uvedenom prípade sa inšpektori SOI dostavili do prevádzkarne podnikateľa za účelom vykonania kontroly podľa zákona č. 128/2002 Z.z. o štátnej kontrole vnútorného trhu vo veciach ochrany spotrebiteľa a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Osoba prítomná v prevádzke kontrolovaného podnikateľa ich však nevpustila do priestorov a vyzvala ich, aby opustili prevádzkareň. Totožnosť tejto osoby ani jej vzťah k podnikateľovi inšpektori nemali možnosť overiť. Podnikateľovi bola uložená pokuta za to, že neumožnil vykonať kontrolu.
- 103) Najvyšší súd SR ako súd odvolací potvrdil rozsudok Krajského súdu v Bratislave, ktorým Krajský súd v Bratislave zamietol žalobu voči rozhodnutiu správneho orgánu. Uviedol cit: *„Odvolací súd nemal pochybností o správnosti zistenia skutkového stavu veci a preukázania protiprávnosti uvedeného konania pracovníka žalobcu, pričom nebolo pochybností o tom, že žalobca ako predávajúci je zodpovedným subjektom za porušenie povinností vyplývajúcich zo zákona o štátnej kontrole vnútorného trhu vo veciach ochrany spotrebiteľa a vzhľadom na ust. § 15 a § 16 Obchodného zákonníka zodpovedá za konanie osôb, ktoré boli poverené výkonom činnosti v predmetnej prevádzke žalobcu.“*
- 104) Účastník konania namieta, že ust. § 16 ObZ nie sú na tento prípad použiteľné, pretože zamestnancom úradu bolo známe, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] nie je oprávnený konať za podnikateľa PP & P. [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] to zamestnancom úradu oznámil dokonca ešte predtým, než vedel, že ide o zamestnancov úradu.

¹⁴ Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 11.03.2008 sp.zn. 1 Sžo 112/2007

- 105) Rada úradu túto námietku neakceptuje. Účelom ust. § 16 ObZ je okrem iného zabezpečiť, aby neodôvodnene nedochádzalo k dodatočnému spochybňovaniu konania osôb v prevádzke podnikateľa. V posudzovanom prípade je potrebné brať do úvahy, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] sa v priestoroch podnikateľa PP & P nachádzal, sám sa vyjadril, že je tam „na výpomoc“, následne konateľka zamestnancom úradu oznámila, že s ním môžu konať ako so zástupcom podnikateľa PP & P, [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] následne začal s úradom spolupracovať a po príchode p. Veselskej obaja potvrdili priebeh inšpekcie do tohto momentu.
- 106) Z hľadiska použitia § 16 ObZ je podľa Rady úradu kľúčové, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] reálne s úradom spolupracoval a jeho úkony neboli následne konateľkou spochybnené. Úrad preto nemal dôvod pochybovať o tom, že takéto zabezpečenie spolupráce je v súlade s vôľou podnikateľa. Argumenty podnikateľa PP & P vo vyjadrení k výzve o tom, že zamestnanci vedeli z vyjadrenia [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], že nie je oprávnený za podnikateľa PP & P konať, sú v rozpore s konaním [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] a p. Veselskej počas inšpekcie.
- 107) Napokon, ak by Rada úradu prijala argument účastníka konania, že z dôvodu absolútnej neplatnosti plnomocenstva nemôže konanie, prípadne nekonanie [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] zakladať podnikateľovi PP & P žiadne práva, povinnosti alebo vyvolávať akékoľvek následky v podobe porušenia zákona, potom by nebolo možné prihliadnuť ani na úkony [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj], ktorými s inšpektormi spolupracoval, t.j. umožnil vstup a ďalšie nasledujúce úkony po začatí inšpekcie, čo by mohlo mať za následok postih podnikateľa za neumožnenie inšpekcie. Právny zástupca naopak ďalej v rozklade vyzdvihuje spoluprácu [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] a úkony, ktorými umožnil vykonanie inšpekcie v priestoroch podnikateľa PP & P.
- 108) Rada úradu preto nepovažuje námietky účastníka konania ohľadom vzniku plnomocenstva za spôsobilé vyvrátiť závery o zodpovednosti podnikateľa PP&P za porušenie zákona tak, ako uzavrel prvostupňový orgán.

K poučeniu [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj]

- 109) Pokiaľ ide o namietané nedostatočné poučenie [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] pred tým, že odišiel do inej miestnosti a porušil zákon, Rada úradu poukazuje na úvahy uvedené v bode 75 tohto rozhodnutia a konštatuje, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] bol preukázateľne riadne poučený, osobitne aj vo vzťahu k zákazu komunikácie pred tým, než sa vzdialil na sociálne zariadenie, ako aj počas svojho pobytu tam. Skutočnosť, že po návrate [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] zo sociálneho zariadenia ho inšpektori

opätovne v plnom rozsahu poučili, nemá v tejto súvislosti význam, naviac, z ich strany bolo po incidente dôvodné poučenie prezentovať aj ústne, aby sa neskôr nevyskytli prípadné ďalšie obštrukcie.

K potrebe zastavenia konania v časti Incidentu II

- 110) Z priebehu správneho konania, ako aj z rozhodnutia vyplýva, že úrad neposudzoval dva rôzne skutky, ale porušenie povinnosti spolupracovať počas inšpekcie. Podľa opisu skutku v Oznámení o začatí konania¹⁵ a pôvodnej Výzve pred vydaním rozhodnutia¹⁶ k nemu malo dôjsť tým, že podnikateľ porušil zákaz komunikácie komunikáciou medzi [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj]a konateľkou a konateľkou a advokátom. V neskoršom štádiu úrad dospel k záveru, že ďalšie šírenie informácie o prítomnosti inšpektorov u podnikateľa medzi konateľkou a advokátom bolo už len dôsledkom porušenia povinnosti [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj].
- 111) Rada úradu sa stotožňuje s procesným postupom prvostupňového orgánu a konštatuje, že v tomto prípade nebolo potrebné konanie v určitej časti zastavovať, keďže sa predmet konania nezmenil.
- 112) V štádiu začatia správneho konania nemusí a spravidla ani nemôže správny orgán poznať všetky okolnosti spáchaného deliktu. Na to slúži samotné správne konanie, aby sa dokazovaním riadne zistil skutkový stav a vykonala právna kvalifikácia. Oznámenie o začatí konania a následne výzva pred vydaním rozhodnutia slúžia na to, aby sa účastníkovi konania poskytol dostatočný priestor na obhajobu. V nadväznosti na vykonané dôkazy a vyjadrenia účastníka konania sa opis skutku v rozhodnutí môže líšiť od opisu skutku v oznámení o začatí konania alebo vo výzve pred vydaním rozhodnutia. Dôležité je posúdiť, či je zachovaná totožnosť skutku, čo bolo v tomto prípade zachované – úrad posudzoval skutočnosť, že [meno zástupcu podnikateľa - osobný údaj] napriek zákazu inšpektorov vyradil ich prítomnosť ďalším osobám. Vyhodnotením dôkazov úrad ustálil, o aké konkrétne osoby išlo.
- 113) Tento záver Rady úradu podporuje aj rozhodnutie NS SR, kde NS SR v trestnej veci potvrdil, že *„totožnosť skutku neznamená, že musí ísť od začiatku trestného stíhania až do jeho skončenia o úplnú zhodu udalostí, o ktorých sa rozhoduje. Vykonávaním dôkazov sa získané poznatky o skutočnostiach môžu meniť, niektoré údaje môžu odpadnúť a naopak niektoré pristúpiť, nesmie sa však zmeniť podstata skutku. Podstata skutku bude zachovaná, ak bude zachovaná totožnosť konania alebo následku, prípadne ich čiastková zhoda. Pre zachovanie*

¹⁵ List č. 3363/PMÚ SR/2015 z 31.7.2015

¹⁶ List č. 3156 z 13.7.2015

*totožnosti skutku nemajú vplyv zmeny v jednotlivých okolnostiach, ktoré skutok individualizujú (čas, miesto, spôsob vykonania, spolupáchatelia...)*¹⁷.

V. Uloženie pokuty

- 114) Rada úradu preskúmala uloženie pokuty z hľadiska jej primeranosti, závažnosti konania účastníka ako aj potreby jej represívneho a preventívneho charakteru.
- 115) Je na mieste všeobecné konštatovanie, že porušovanie zákonných povinností zo strany podnikateľov môže mať negatívny dopad na možnosť efektívneho výkonu pôsobnosti úradu pri ochrane hospodárskej súťaže. Takýmto konaním sa sťažuje možnosť odhaliť a dokázať porušenie pravidiel hospodárskej súťaže, takže ho nie je možné tolerovať.
- 116) Obzvlášť pri výkone inšpekcií, ktoré úrad využíva na odhaľovanie najzávažnejších porušení zákona, je dôvodné vyžadovať od podnikateľov plnenie všetkých povinností. Porušenie zákazu komunikácie v úvodnej fáze, kedy ešte neboli vyčlenené a zablokované zariadenia, ktoré mali inšpektori v úmysle prehliadať, vytvorilo významné riziko zmarenia celej inšpekcie a v konečnom dôsledku môže viesť k znemožneniu preukázania závažného protispoločenského správania.
- 117) V tomto prípade úrad prešetroval možné horizontálne dohody vo verejných obstarávaníach, ktoré svojou povahou patria k najzávažnejším porušeniam súťažných pravidiel. Rada úradu sa stotožňuje so stanoviskom úradu, že toto porušenie možno hodnotiť ako závažné.
- 118) Rada úradu má za to, že uloženie pokuty a jej výška sú zásadne v diskrečnej právomoci daného správneho orgánu. To, či bude pokuta uložená v maximálnej alebo inej výške závisí od správnej úvahy, pričom je však orgán ukladajúci pokutu povinný rešpektovať zákonné kritériá pri jej ukladaní.¹⁸
- 119) Rada úradu zistila, že pokuta bola uložená vo výške 0,9% z obratu spoločnosti, čo znamená, že bola uložená v rámci rozpätia stanoveného zákonom, a to na hornej hranici zákonnej sadzby. Samotné stanovenie výšky pokuty bolo preskúmateľné, keďže pokuta vychádzala z charakteru porušenia zákona a z následku sťaženia postupu úradu.
- 120) Rada úradu po preskúmaní výšky pokuty dospela k záveru, že je potrebné ju znížiť. Zákonné maximum na uloženie pokuty za tento typ deliktu je 1% z obratu spoločnosti. Pokuta vo výške 0,9% z obratu spoločnosti indikuje, že ide o najzávažnejší spôsob porušenia zákonom uložených povinností.

¹⁷ Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 3. októbra 2012, sp. zn. 3 To 2/2012

¹⁸ Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp.zn: 1Sžhpu/1/2011 zo dňa 31.01.2012

- 121) Rada úradu poukazuje na obdobné prípady z praxe úradu¹⁹, kde za podobný typ porušenia, nezablokovanie prístupu k e-mailovým schránkam, uložila pokutu v sume zodpovedajúcej 0,06% z obratu spoločnosti.
- 122) Samotná skutočnosť, že v inom, skutkovo podobnom prípade bola uložená pokuta v percentuálne nižšej sadzbe, nebráni uloženiu vyššej pokuty v inom konaní, pokiaľ sú na to dôvody, napr. pokuta by nespĺnila represívnu a preventívnu funkciu. Treba tiež uviesť, že v uvádzanom prípade nešlo o prešetrovanie podozrenia z horizontálnych dohôd, ale z vertikálnych obmedzení, ktoré svojou povahou v porovnaní s kartelmi predstavujú menej závažné obmedzenie súťaže.
- 123) V tomto prípade Rada úradu nezistila osobitné skutkové okolnosti, ktoré by odôvodňovali uloženie pokuty v hranici blízkej zákonnému maximu, oproti predchádzajúcemu prípadu však brala na zreteľ rozdiel v závažnosti prešetrovaných praktík. Tiež vzhľadom na relatívne nízky obrat podnikateľa PP & P treba zohľadniť oproti percentuálnemu vyjadreniu aj nominálnu hodnotu uloženej pokuty, aby táto splnila funkciu prevencie i represie.
- 124) Rada úradu preto rozhodla o znížení pokuty na sumu 250,- eur, čo predstavuje približne 0,2% z obratu spoločnosti za účtovný rok 2014²⁰.

VI. Záver

- 125) Rada úradu uzatvára, že rozhodnutie úradu ohľadom protiprávneho konania podnikateľa PP & P je správne a je potrebné ho potvrdiť. Podľa Rady úradu je však výška pokuty stanovená v prvostupňovom rozhodnutí neprimeraná, preto je potrebné ju znížiť. Rozhodnutie úradu je preto potrebné zmeniť v bode 2 výroku tak, že sa uvedie výška pokuty stanovená Radou úradu. Vzhľadom na uvedené Rada úradu na svojom zasadnutí dňa 19.12.2016 rozhodla tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.

¹⁹ Rozhodnutie Rady úradu č. 2016/SP/R/2/002 z 04.02.2016

²⁰ Obrat dosiahnutý podnikateľom PP & P za účtovný rok 2014 predstavoval sumu 119 658,- eur.

Poučenie

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

Tibor Menyhart
Predseda Rady Protimonopolného úradu SR

Rozhodnutie sa doručí :

1. Valko Marián & partners, s.r.o., Mgr. Miroslav Páser, Porubského 2, 811 06 Bratislava
2. Odbor kartelov, Protimonopolný úrad Slovenskej republiky, Drieňová 24, 826 03 Bratislava