



Zbierka súdnych rozhodnutí

NÁVRHY GENERÁLNEJ ADVOKÁTKY
JULIANE KOKOTT
z 13. októbra 2022¹

Vec C-449/21

Towercast
proti
Autorité de la concurrence,
Ministère de l'Économie,
za účasti:
Tivana Topco S.A.,
Tivana Midco S.A.R.L.,
TDF Infrastructure Holding S.A.S.,
TDF Infrastructure S.A.S.,
Tivana France Holdings S.A.S.

[návrh na začatie prejudiciálneho konania, ktorý podal Cour d'appel de Paris (Odvolací súd Paríž, Francúzsko)]

„Hospodárska súťaž – Kontrola koncentrácií medzi podnikmi („kontrola fúzií“) – Článok 21 nariadenia (ES) č. 139/2004 („nariadenie ES o fúziách“) – Výlučné uplatňovanie právnej úpravy o kontrole fúzií – Vnútroštátna kontrola fúzií – Nedosiahnutie limitov – Článok 102 ZFEÚ – Zneužitie dominantného postavenia na trhu – Priama uplatniteľnosť – Nariadenie (ES) č. 1/2003“

Obsah

I.	Úvod	2
II.	Právny rámec	3
	A. Sekundárne právo Únie	3
	1. Nariadenie (ES) č. 139/2004	3
	2. Nariadenie (EHS) č. 4064/89	4

¹ Jazyk prednesu: nemčina.

B. Vnútroštátne právo	5
III. Skutkový stav a návrh na začatie prejudiciálneho konania	5
IV. Právne posúdenie	7
A. Vzťah medzi článkom 21 nariadenia o fúziách a článkom 102 ZFEÚ	7
1. Vymedzenie rozsahu pôsobnosti nariadenia o fúziách v článku 21 nariadenia o fúziách.	7
2. Priamy účinok článku 102 ZFEÚ	7
B. Fungovanie a systematika ochrany pred narušením hospodárskej súťaže v práve Únie	9
C. Význam rozsudku Continental Can a právna istota	12
V. Návrh	15

I. Úvod

1. Svojou prejudiciálnou otázkou o vzťahu medzi pravidlami predbežnej kontroly fúzií a následnej kontroly zneužitia podľa článku 102 ZFEÚ sa vnútroštátny súd snaží v zásade zistiť, či môže vnútroštátny orgán pre hospodársku súťaž dodatočne podrobiť kontrole koncentráciu medzi podnikmi s dominantným postavením na trhu podľa článku 102 ZFEÚ, ak takáto koncentrácia nedosahuje príslušné limity stanovené nariadením (ES) č. 139/2004 (ďalej len „nariadenie o fúziách“)² a vnútroštátnym právom upravujúcim fúzie, a preto nebola podrobená predbežnému preskúmaniu.

2. Spor vo veci samej sa týka konkrétne otázky o dopĺňujúcom uplatnení, resp. uplatnení s cieľom zaplnenia medzier článku 102 ZFEÚ vo vzťahu k vnútroštátnej právnej úprave fúzií. Cieľom prejudiciálnej otázky je v prvom rade objasniť, či článok 21 ods. 1 nariadenia o fúziách vedie k tomu, že koncentrácie možno preskúmať výlučne na základe právnej úpravy fúzií, a súbežné, resp. následné uplatnenie článku 102 ZFEÚ je vylúčené (tzv. „blokujúci účinok“). Podrobnejšie posúdenie vzájomného vzťahu medzi týmito právnymi úpravami si vyžaduje, aby sa prihliadlo jednak na ich právnu povahu a funkciu v systéme ochrany hospodárskej súťaže na vnútornom trhu v práve Únie a jednak na ich základné ciele.

3. V tomto ohľade preto najskôr vymedzím právny rámec (II) a skutkový stav (III) a následne objasním vzťah medzi článkom 21 ods. 1 nariadenia o fúziách a článkom 102 ZFEÚ s prihliadnutím na jeho postavenie v hierarchii noriem a priamy účinok (IV.A). Následne preskúmam výsledok tohto posúdenia z hľadiska cieľov systému ochrany pred narušením hospodárskej súťaže v práve Únie (IV.B). Napokon sa budem zaoberať otázkou, či a do akej miery možno prijatý záver zosúladiť s doterajšou judikatúrou Súdneho dvora a zásadou právnej istoty (IV.C).

² Nariadenie Rady z 20. januára 2004 o kontrole koncentrácií medzi podnikmi (Ú. v. EÚ L 24, 2004, s. 1; Mim. vyd. 08/003, s. 40).

II. Právny rámec

A. Sekundárne právo Únie

1. Nariadenie (ES) č. 139/2004

4. Odôvodnenia 2 a 6 nariadenia o fúziách stanovujú:

„(2) Na účely dosiahnutia cieľov Zmluvy ustanovuje článok 3 ods. 1 písm. g) pre spoločenstvo cieľ vytvoriť systém, ktorý zabezpečí, že nebude narušená hospodárska súťaž na vnútornom trhu.

...

(6) preto je potrebný osobitný právny nástroj, ktorý umožní účinnú kontrolu všetkých koncentrácií z hľadiska ich vplyvu na štruktúru hospodárskej súťaže v spoločenstve a ktorý bude jediným právnym nástrojom uplatniteľným na takéto koncentrácie. ...“

5. Odôvodnenie 7 nariadenia o fúziách sa k právnej situácii vyjadruje takto:

„Články 81 a 82, napriek tomu, že sa podľa judikatúry Súdneho dvora vzťahujú na určité druhy koncentrácií, nie sú dostatočné na kontrolu všetkých činností, ktoré sa môžu ukázať ako nezlučiteľné so systémom nenarušenej hospodárskej súťaže podľa Zmluvy. Toto nariadenie by preto malo byť založené nielen na článku 83, ale predovšetkým na článku 308 Zmluvy...“

6. Odôvodnenia 8 a 9 nariadenia o fúziách upravujú prerozdelenie právomocí a pôsobnosť nariadenia o fúziách:

„(8) Ustanovenia, ktoré sa majú prijať v tomto nariadení, by sa mali uplatňovať na významné štrukturálne zmeny, ktorých dopad na trh prekračuje štátne hranice ktoréhokoľvek členského štátu. ... Koncentrácie, na ktoré sa nevzťahuje toto nariadenie, patria v zásade do právomoci členských štátov.

(9) Rozsah uplatňovania tohto nariadenia by sa mal stanoviť v závislosti od geografickej oblasti činnosti účastníkov koncentrácie a mal by byť obmedzený kvantitatívnymi limitmi tak, aby zahŕňal tie koncentrácie, ktoré majú význam pre celé Spoločenstvo. ...“

7. Článok 1 nariadenia o fúziách upravuje pôsobnosť nariadenia o fúziách okrem iného prostredníctvom limitov obratu upravených v odseku 2:

„1. Bez toho, aby bol dotknutý článok 4 ods. 5 a článok 22, toto nariadenie sa vzťahuje na všetky koncentrácie s významom pre celé spoločenstvo podľa tohto článku.

2. Koncentrácia má význam pre celé spoločenstvo, ak:...”

8. V článku 3 nariadenia o fúziách je pojem „koncentrácia“ definovaný takto:

„1. Za vznik koncentrácie sa považuje, ak je trvalá zmena kontroly spôsobená

a) fúziou dvoch alebo viacerých predtým nezávislých podnikov alebo častí podnikov

b) získaním priamej alebo nepriamej kontroly nad celým alebo nad časťami jedného alebo viacerých ďalších podnikov jednou alebo viacerými osobami, ktoré už kontrolujú najmenej jeden podnik, alebo jedným alebo viacerými podnikmi, či už kúpou cenných papierov alebo aktív, zmluvne alebo iným spôsobom...“

9. Článok 21 ods. 1 nariadenia o fúziách sa týka vymedzenia pôsobnosti nariadenia o fúziách vo vzťahu k ostatným právnym aktom Únie:

„Výlučne toto nariadenie sa uplatňuje na koncentrácie podľa článku 3 a nariadenia Rady (ES) č. 1/2003... sa neuplatňujú, okrem pokiaľ ide o spoločné podniky, ktoré nemajú význam pre celé spoločenstvo a ktorých cieľom alebo účinkom je koordinácia súťažného správania nezávislých podnikov...“

10. Článok 22 nariadenia o fúziách napokon okrem iného stanovuje:

„1. Jeden alebo viaceré členské štáty môžu požiadať Komisiu o posúdenie koncentrácie podľa článku 3, ktorá nemá význam pre celé spoločenstvo v zmysle článku 1, ale ovplyvňuje obchod medzi členskými štátmi a hrozí, že značne ovplyvní hospodársku súťaž na území členského štátu alebo štátov, ktoré podávajú žiadosť. ...

...

3. ...Členský štát alebo štáty, ktoré podali žiadosť, už na koncentráciu neuplatňujú svoje vnútroštátne právne predpisy hospodárskej súťaže...“

2. Nariadenie (EHS) č. 4064/89

11. Nariadenie (EHS) č. 4064/89³ je právnou úpravou, ktorá predchádzala prijatiu v súčasnosti platného nariadenia o fúziách.

12. Jeho šieste až ôsme odôvodnenie znelo:

„(6) keďže články 85 a 86 napriek tomu, že sa podľa judikatúry Súdneho dvora vzťahujú na isté druhy koncentrácie, nie sú dostatočné pre kontrolu všetkých činností, ktoré sa môžu ukázať ako nezlučiteľné so systémom nenarušenej hospodárskej súťaže podľa zmluvy;

(7) keďže je preto potrebné vytvoriť nový právny nástroj vo forme nariadenia, ktorý by umožnil účinnú kontrolu všetkých foriem koncentrácie z hľadiska ich účinku na sústavu hospodárskej súťaže v rámci spoločenstva a ktorý by bol jediným nástrojom upravujúcim takéto formy koncentrácie;

(8) keďže toto nariadenie by malo vychádzať nielen z článku 87 zmluvy, ale predovšetkým z článku 235 zmluvy, podľa ktorého si môže spoločenstvo udeliť ďalšie právomoci k jednaniu nevyhnutnému na dosiahnutie svojich cieľov...“

³ Nariadenie Rady z 21. decembra 1989 o kontrole koncentrácií medzi podnikmi (Ú. v. ES L 395, 1989, s. 1; Mim. vyd. 08/001, s. 31), ďalej len „nariadenie č. 4064/89“.

13. Článok 22 nariadenia č. 4064/89 vo svojich odsekoch 1 a 2 obsahoval ustanovenie, ktoré predchádzalo prijatiu článku 21 ods. 1 nariadenia o fúziách a v odseku 3 ustanovenie, ktoré predchádzalo prijatiu článku 22 nariadenia o fúziách:

„1. Toto nariadenie sa vzťahuje na koncentrácie podľa definície v článku 3.

2. Nariadenia č. 17, (EHS) č. 1017/68, (EHS) č. 4056/86 a (EHS) č. 3975/87 sa nevzťahujú na koncentrácie podľa definície v článku 3.

3. Ak Komisia na žiadosť členského štátu zistí, že koncentrácia podľa definície článku 3, ktorá nemá rozsah spoločenstva v zmysle článku 1, vytvára alebo posilňuje dominantné postavenie, ktoré by malo za dôsledok prekážku účinnej hospodárskej súťaže na území dotknutého členského štátu alebo štátov, ktoré podali spoločnú žiadosť, môže, ak má táto koncentrácia vplyv na obchod medzi členskými štátmi, prijať rozhodnutie podľa článku 8 ods. 2, druhého pododseku, článku 3 a 4. ...“

B. Vnútroštátne právo

14. Článok L. 490-9 francúzskeho Code de commerce (Obchodný zákonník) okrem iného znie:

„Na účely uplatnenia článkov 81 až 83 Zmluvy o založení európskeho spoločenstva Úrad pre hospodársku súťaž [má] [okrem iného]... príslušné právomoci, ktoré [mu] priznávajú články tejto knihy a nariadenie (ES) č. 139/2004..., ako aj nariadenie (ES) č. 1/2003. Procesné pravidlá upravené v týchto textoch sa vzťahujú na tieto právomoci.“

15. Aj francúzske právo upravuje predbežnú kontrolu koncentrácií. Pojem koncentrácia je upravený v článku L. 430-1 Obchodného zákonníka. Jeho článok L. 430-2 upravuje limity obratu, ktoré definujú rozsah pôsobnosti právnej úpravy o kontrole fúzií.

16. Článok L. 430-9 Obchodného zákonníka okrem toho stanovuje, že:

„Úrad pre hospodársku súťaž môže v prípade zneužitia dominantného postavenia... odôvodneným rozhodnutím nariadiť danému podniku alebo skupine podnikov, aby v určenej lehote zmenili, doplnili alebo vypovedali všetky zmluvy a všetky úkony, na základe ktorých vznikla koncentrácia ekonomickej sily, ktorá umožnila zneužitie...“

III. Skutkový stav a návrh na začatie prejudiciálneho konania

17. Konaniu vo veci samej a predloženiu návrhu na začatie prejudiciálneho konania predchádzalo podanie žaloby francúzskej spoločnosti Towercast S.A.S.U. so sídlom v Paríži (Francúzsko) (ďalej len „Towercast“) proti rozhodnutiu francúzskeho Autorité de la concurrence (ďalej len „francúzsky Úrad pre hospodársku súťaž“), ktorým tento úrad zamietol sťažnosť spoločnosti podanú z dôvodu zneužitia dominantného postavenia na trhu francúzskou spoločnosťou TDF Infrastructure Holding S.A.S. (ďalej len „TDF“)⁴.

⁴ TDF je v zmysle zistení vnútroštátneho súdu dcérskou spoločnosťou luxemburskej spoločnosti Tivana Topco S.A.

18. Towercast 15. novembra 2017 podala na francúzsky Úrad pre hospodársku súťaž sťažnosť týkajúcu sa akvizície (kontrolného podielu) spoločnosti Itas S.A.S. spoločnosťou TDF 13. októbra 2016. Towercast tvrdila, že táto koncentrácia predstavuje zneužitie dominantného postavenia na trhu, pretože TDF narúša hospodársku súťaž na dodávateľskom aj odberateľskom trhu šírenia digitálneho terestriálneho televízneho vysielania (Digital Video Broadcasting – Terrestrial alebo DVB-T) tým, že značne posilňuje už existujúce dominantné postavenie spoločnosti TDF na týchto trhoch.

19. Francúzsky trh digitálneho terestriálneho televízneho vysielania, na ktorom mala TDF pôvodne zákonné monopolné postavenie, sa začiatkom roka 2004 liberalizoval. V posledných rokoch však opäť došlo k významnej koncentrácii, a preto v okamihu spochybňovanej akvizície spoločností pôsobili na tomto trhu už len tri spoločnosti – Towercast, Itas a TDF –, pričom TDF vlastnila nepochybne zďaleka najväčšie podiely na trhu.

20. Akvizícia spoločnosti Itas spoločnosťou TDF nedosahovala limity upravené v článku 1 nariadenia o fúziách a v článku L. 430-2 Obchodného zákonníka, a preto nepodliehala predbežnej kontrole Komisie, resp. francúzskeho Úradu pre hospodársku súťaž. Táto akvizícia nebola postúpená ani Komisii podľa článku 22 nariadenia o fúziách.

21. Rozhodnutím zo 16. januára 2020 zamietol francúzsky Úrad pre hospodársku súťaž sťažnosť spoločnosti Towercast s odôvodnením, že namietané zneužitie dominantného postavenia na trhu sa nepreukázalo. TDF síce má takéto postavenie. Od vydania nariadenia č. 4064/89 však nebola stanovená nijaká jasná hranica medzi kontrolou fúzií na jednej strane a kontrolou správania sa v rozpore s pravidlami hospodárskej súťaže podľa článkov 101 a 102 ZFEÚ na druhej strane, a preto sa na koncentrácie v zmysle článku 3 nariadenia o fúziách uplatnia výlučne ustanovenia nariadenia o fúziách. Článok 102 ZFEÚ sa preto viac neuplatní, ak táto koncentrácia nevedie k správaniu v rozpore s pravidlami hospodárskej súťaže. V prejednávanej veci však nejde o takýto prípad.

22. Proti tomuto rozhodnutiu podala Towercast opravný prostriedok na Cour d'appel de Paris (Odvolací súd Paríž, Francúzsko).

23. Uznesením z 1. júla 2021, doručeným 21. júla 2021, Cour d'appel de Paris (Odvolací súd Paríž) predložil Súdnemu dvoru v súlade s článkom 267 ZFEÚ, najmä s odkazom na rôzne uplatňovanie článku 21 ods. 1 nariadenia o fúziách v členských štátoch návrh na začatie prejudiciálneho konania o tejto otázke:

Má sa článok 21 ods. 1 nariadenia o fúziách vykladať v tom zmysle, že bráni tomu, aby koncentrácia, ktorá nemá význam pre celé Spoločenstvo v zmysle článku 1 nariadenia o fúziách, nedosahuje limity stanovené vnútroštátnym právom pre vykonanie povinnej predbežnej kontroly a nebola postúpená na posúdenie Európskej komisii podľa článku 22 nariadenia o fúziách, bola vnútroštátnym orgánom pre hospodársku súťaž považovaná za zneužitie dominantného postavenia, zakázané článkom 102 ZFEÚ, vzhľadom na štruktúru hospodárskej súťaže na vnútroštátnom trhu?

24. Towercast, francúzsky Úrad pre hospodársku súťaž, Francúzsko, Taliansko, Holandsko, Európska komisia, TDF a Tivana Topco predložili svoje písomné pripomienky a okrem Talianska sa tiež zúčastnili na pojednávaní 6. júla 2022.

IV. Právne posúdenie

A. Vzťah medzi článkom 21 nariadenia o fúziách a článkom 102 ZFEÚ

1. Vymedzenie rozsahu pôsobnosti nariadenia o fúziách v článku 21 nariadenia o fúziách

25. Článok 21 ods. 1 nariadenia o fúziách upravuje pôsobnosť nariadenia o fúziách z hľadiska kontroly koncentrácií vo vzťahu k takzvanému vymedzeniu uplatnenia ostatných právnych aktov sekundárneho práva v práve hospodárskej súťaže Únie. Toto ustanovenie okrem iného vylučuje výslovne uplatnenie nariadenia č. 1/2003⁵ na koncentrácie, ibaže ide o „spoločné podniky, ktoré nemajú význam pre celé spoločenstvo a ktorých cieľom alebo účinkom je koordinácia súťažného správania nezávislých podnikov“, a preto sa uplatní pôsobnosť článku 101 ZFEÚ.

26. V tomto ohľade Súdny dvor v konaní vo veci Austria Asphalt potvrdil výlučnú pôsobnosť nariadenia o fúziách pre kontroly koncentrácií a v tomto ohľade vylúčil pôsobnosť nariadenia č. 1/2003.⁶ Toto nariadenie sa teda uplatňuje len na postupy podnikov, ktoré nie sú koncentráciou, avšak môžu viesť k zosúladeným postupom medzi týmito podnikmi v rozpore s článkom 101 ZFEÚ.⁷ Rozsudok v konaní vo veci Austria Asphalt teda neobsahuje všeobecné závery týkajúce sa vzťahu medzi právnou úpravou fúzií na jednej strane a článkami 101 a 102 ZFEÚ na druhej strane.

27. Vylúčenie uplatnenia nariadenia č. 1/2003 na koncentrácie upravené v článku 21 ods. 1 nariadenia o fúziách neodpovedá na otázku o použití článku 102 ZFEÚ. Jej zodpovedanie je o to dôležitejšie v prípade, keď dotknutá koncentrácia, tak ako v prejednávanom prípade, nedosiahne limity pre nariadenie kontroly stanovené vo vnútroštátnom práva a práve Únie a nepostúpi sa ani Komisii v súlade s článkom 22 nariadenia o fúziách, a preto sa nepodrobí predbežnej kontrole v zmysle právnej úpravy o kontrole fúzií.⁸

28. Pri odpovedi na otázku, či článok 21 ods. 1 nariadenia o fúziách vylučuje uplatnenie článku 102 ZFEÚ, treba prihliadať najmä na povahu tohto článku ako predpisu primárneho práva a jeho priamy účinok.

2. Priamy účinok článku 102 ZFEÚ

29. Článok 102 ZFEÚ je ustanovením primárneho práva, v prípade ktorého Súdny dvor dlhodobo potvrdzuje priamy účinok.⁹

⁵ Nariadenie Rady zo 16. decembra 2002 o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže stanovených v článkoch 81 a 82 (Ú. v. ES L 1, 2003, s. 1; Mim. vyd. 08/002, s. 205), ďalej len „nariadenie č. 1/2003“.

⁶ Rozsudok zo 7. septembra 2017, Austria Asphalt (C-248/16, EU:C:2017:643, bod 32): „Ako vyplýva z článku 21 ods. 1 nariadenia č. 139/2004, toto nariadenie sa uplatňuje výlučne na koncentrácie podľa článku 3 tohto nariadenia, na ktoré sa v zásade neuplatňuje nariadenie č. 1/2003“. Tento prípad sa týkal spoločného podniku vykonávajúceho všetky funkcie v zmysle článku 3 ods. 4 nariadenia o fúziách, ktorý spĺňal znaky pojmu koncentrácia. Pozri tiež rozsudok z 31. mája 2018, Ernst & Young (C-633/16, EU:C:2018:371), a uznesenie z 29. januára 2020, Silgan Closures a Silgan Holdings/Komisia (C-418/19 P, neuvverejnené, EU:C:2020:43, bod 50).

⁷ Rozsudky zo 7. septembra 2017, Austria Asphalt (C-248/16, EU:C:2017:643, bod 33), a z 31. mája 2018, Ernst & Young (C-633/16, EU:C:2018:371, bod 57).

⁸ Pozri v tejto súvislosti rozsudok Súdneho dvora z 13. júla 2022, Illumina/Komisia (T-227/21, EU:T:2022:447).

⁹ Pozri len rozsudky z 21. marca 1974, BRT a Belgische Vereniging der Auteurs, Componisten en Uitgevers (127/73, EU:C:1974:25, body 15 a 16); z 5. júna 2014, Kone a i. (C-557/12, EU:C:2014:1317, bod 20), a zo 14. marca 2019, Skanska Industrial Solutions a i. (C-724/17, EU:C:2019:204, bod 24).

30. Navyše zo zásady hierarchie právnych noriem¹⁰ a s tým súvisiacej zásady kolíznych noriem *lex superior derogat legi inferiori* vyplýva, že ustanovenie sekundárneho práva nemôže obmedziť rozsah pôsobnosti a ani priamy účinok ustanovenia primárneho práva, ale naopak musí sa vykladať v súlade s ustanoveniami tohto práva a môže si v tejto súvislosti vyžiadať reštriktívny výklad.¹¹

31. Z tohto dôvodu síce článok 21 ods. 1 nariadenia o fúziách môže v prípade koncentrácií síce vylúčiť uplatnenie nariadenia č. 1/2003, ktoré slúži na účely vykonania okrem iného článku 102 ZFEÚ.¹² Zákaz upravený v článku 102 ZFEÚ si však bez ohľadu na vyššie uvedené skutočnosti a na rozdiel od názoru francúzskeho Úradu pre hospodársku súťaž zachováva svoj priamy účinok a jeho uplatnenie sa nevylúči. Takýto zákaz je dostatočne jasný, presný a nepodmienený, a preto si nevyžaduje prijatie ustanovení sekundárneho práva, ktorými by sa výslovne muselo nariadiť alebo umožniť jeho uplatnenie vnútroštátnymi orgánmi a súdmi.¹³

32. Priamy účinok článku 102 ZFEÚ umožňuje jednotlivcovi uplatniť si v konaní pred vnútroštátnymi orgánmi a súdmi právne postavenie, ktoré mu tento článok priznáva, čomu zodpovedá príslušná povinnosť týchto štátnych orgánov chrániť takéto právne postavenie.¹⁴ Súdny dvor z tohto priameho účinku a s ním súvisiaceho prednostného postavenia článkov 101 a 102 ZFEÚ navyše vyvodzuje záver, že vnútroštátne úrady pre hospodársku súťaž majú povinnosť neuplatniť vnútroštátne právne predpisy, ktoré týmto článkom odporujú.¹⁵

33. Ak však z priameho účinku článku 102 ZFEÚ pre vnútroštátne orgány vyplýva dokonca povinnosť uplatniť toto ustanovenie, môže mať ustanovenie sekundárneho práva, akým je článok 21 ods. 1 nariadenia o fúziách, v tomto ohľade o to menší obmedzujúci účinok, na ktorý sa odvoláva francúzsky Úrad pre hospodársku súťaž.

34. Na vyššie uvedených skutočnostiach nič nemení ani znenie tohto ustanovenia, v ktorom sa používa pojem „výlučne“.¹⁶ Uvedené platí aj pre znenie odôvodnenia 6 nariadenia o fúziách, v zmysle ktorého je „jediným právnym nástrojom uplatniteľným na koncentrácie [v zmysle článku 3]“.¹⁷

35. Takýto záver podporuje aj výber článku 103 ZFEÚ spoločne s článkom 352 ZFEÚ ako právneho základu kontroly fúzií.¹⁸ Ako už konštatoval Súdny dvor, nariadenie o fúziách slúži na prebratie článkov 101 a 102 ZFEÚ a je súčasťou súboru právnych predpisov zavádzajúcich systém kontroly, ktoré majú zabezpečiť, aby hospodárska súťaž nebola narušená na vnútornom trhu

¹⁰ Pozri rozsudok z 26. júna 2012, Poľsko/Komisia (C-335/09 P, EU:C:2012:385, bod 127).

¹¹ V súvislosti s výkladom primárneho práva pozri rozsudok z 20. januára 2021, Komisia/Printeos (C-301/19 P, EU:C:2021:39, bod 70 a nasl.).

¹² Pozri odôvodnenie 1 nariadenia č. 1/2003.

¹³ Pozri v tomto zmysle rozsudok z 11. apríla 1989, Saeed Flugreisen a Silver Line Reisebüro (66/86, EU:C:1989:140, bod 32).

¹⁴ Obzvlášť zjavné v rozsudku z 20. septembra 2001, Courage a Crehan (C-453/99, EU:C:2001:465, body 19 až 24).

¹⁵ Rozsudok z 9. septembra 2003, CIF (C-198/01, EU:C:2003:430, body 49 a 50), s odkazom na rozsudok z 22. júna 1989, Costanzo (103/88, EU:C:1989:256, bod 31).

¹⁶ Pozri napríklad aj pojem „alone“ v anglickom jazykovom znení, pojem „seul“ vo francúzskom jazykovom znení, pojem „solo“ v talianskom jazykovom znení a pojem „uitsluitend“ v holandskom jazykovom znení.

¹⁷ Pozri tiež siedme odôvodnenie nariadenia č. 4064/89.

¹⁸ Pozri odôvodnenie 7 nariadenia o fúziách.

Únie.¹⁹ Z uvedeného vyplýva, že toto nariadenie nie je z hľadiska hierarchie právnych noriem na rovnakej úrovni ako články 101 a 102 ZFEÚ, a ako vykonávacie ustanovenie nemôže ani zmeniť a už vôbec nie obmedziť pôsobnosť týchto referenčných noriem.

36. Keďže iné ustanovenia vnútroštátneho práva na základe prednosti práva Únie nemôžu brániť uplatneniu článku 102 ZFEÚ a toto ustanovenie sa musí na celom území Únie vykladať jednotne,²⁰ nie je relevantné ani tvrdenie spoločností Towercast, TDF a Tivana Topco, ktoré vychádza z prípadne odlišného uplatnenia tohto článku vo vnútroštátnych právnych predpisoch a nemôže mať nijaký vplyv na odpoveď na prejudiciálnu otázku.

37. Najmä s ohľadom na tvrdenie uvádzané spoločnosťou TDF, že koncentráciu, ktorá nedosahuje limity, a preto nepodlieha ohlasovacej povinnosti, nemožno dodatočne spochybníť na základe článku 102 ZFEÚ, považujem za potrebné uviesť, že limity upravené v článku 1 nariadenia o fúziách alebo príslušných vnútroštátnych ustanoveniach nemôžu obmedziť alebo vylúčiť priamy účinok článku 102 ZFEÚ rovnako ako článok 21 ods. 1 nariadenia o fúziách.

38. Uvedené vyplýva aj z funkcie limitov. Na jednej strane upravujú prerozdelenie právomocí medzi Komisiu a vnútroštátne orgány pre hospodársku súťaž a v tomto ohľade upravujú právne predpisy uplatniteľné na kontrolu koncentrácií.²¹ Na druhej strane sú založené na posúdení zákonodarca a príslušnej vyvrátiteľnej domnienke, že koncentrácie, ktoré dosahujú určité limity, majú osobitný význam a môžu mať škodlivý vplyv na štruktúru trhu a hospodársku súťaž, a preto si vyžadujú predbežnú úradnú kontrolu.²² Naopak nedosiahnutie takýchto limitov obratu predpokladá, že predmetná koncentrácia sa nemusí podrobiť takejto predbežnej kontrole. Limity samy osebe nevypovedajú o tom, či je v určitých prípadoch možné dodatočne posúdiť konanie podnikov s dominantným postavením na trhu v súvislosti s koncentraciami podľa článku 102 ZFEÚ.

B. Fungovanie a systematika ochrany pred narušením hospodárskej súťaže v práve Únie

39. Hierarchické postavenie noriem uvedené v bodoch 29 až 38 a priamy účinok článku 102 ZFEÚ postačujú ako odôvodnenie záveru, že ich uplatnenie na koncentrácie nemožno vylúčiť prostredníctvom článku 21 ods. 1 nariadenia o fúziách. Okrem toho aj fungovanie a systematika ochrany pred narušením hospodárskej súťaže na vnútornom trhu podporujú doplňujúce uplatnenie článku 102 ZFEÚ na koncentráciu.

40. Zatiaľ čo nariadenie o fúziách predpokladá systém povinnej preventívnej predbežnej kontroly v prípade štruktúrnych zmien na trhu, trhové správanie podnikov, či už ide o koordinované postupy alebo jednostranné úkony, sa podľa nariadenia č. 1/2003 podrobí len dodatočnej represívnej kontrole. Takúto funkciu navyše posilňuje aj systém zákonnej výnimky, keďže sa ním na základe (v súčasnosti neobmedzeného) priameho účinku článkov 101 a 102 ZFEÚ preniesli

¹⁹ Rozsudky zo 7. septembra 2017, Austria Asphalt (C-248/16, EU:C:2017:643, bod 31), a z 31. mája 2018, Ernst & Young (C-633/16, EU:C:2018:371, bod 55), ako aj návrhy, ktoré som predniesla vo veci Austria Asphalt (C-248/16, EU:C:2017:322, bod 35).

²⁰ Rozsudok z 9. septembra 2003, CIF (C-198/01, EU:C:2003:430, body 49 a 50). Pozri tiež rozsudok z 13. februára 1969, Wilhelm a i. (C-14/68, EU:C:1969:4, bod 6).

²¹ Pozri odôvodnenia 8 a 9 nariadenia o fúziách.

²² Pozri odôvodnenia 3 až 5 a odôvodnenie 8 nariadenia o fúziách.

kontrolné a vykonávacie právomoci v celom rozsahu na vnútroštátne orgány a súdy (decentralizácia).²³ Ich miera voľnej úvahy pri uplatňovaní článkov 101 a 102 ZFEÚ je však následne obmedzená zásadami priameho účinku a prednosti.²⁴

41. Nezávislosť *preventívnej* kontroly fúzií je totiž zdôraznená v odôvodnení 6 nariadenia o fúziách.²⁵ V zmysle tohto odôvodnenia je tento „osobitný právny nástroj“ „jediným“ nástrojom právneho posúdenia účinkov koncentrácií na hospodársku súťaž na vnútornom trhu.²⁶ Okrem toho Súdny dvor odmietol neprípustné rozšírenie pôsobnosti tohto nariadenia na postupy, ktoré neprispievajú k realizácii koncentrácie.²⁷ Takýmto spôsobom zabránil tomu, aby sa ustanovenia tohto nariadenia „prelievali“ do iných oblastí pôsobností právnych predpisov hospodárskej súťaže.²⁸

42. Na základe vyššie uvedených skutočností však na rozdiel od názoru francúzskej vlády a francúzskeho Úradu pre hospodársku súťaž nemožno dospieť k záveru, že nariadenie o fúziách má prednostné postavenie *lex specialis*.

43. Takýto záver nevyplýva ani z tej skutočnosti, že podľa článku 21 ods. 1 nariadenia o fúziách sa okrem iného nariadenie č. 1/2003 neuplatní na koncentrácie. Na základe tohto nariadenia síce možno konštatovať, že posúdenie možných účinkov koncentrácie narušajúcich hospodársku súťaž patrí prednostne do pôsobnosti právnej úpravy fúzií, ako osobitného režimu vo vzťahu k článkom 101 a 102 ZFEÚ. Tým sa však nevylučuje možnosť dodatočnej kontroly konania podniku s dominantným postavením na trhu v spojení s takouto koncentráciou. Normotvorca by navyše z právneho hľadiska nemohol prijať také ustanovenia sekundárneho práva, ktoré by vylučovali uplatnenie priamo a prednostne uplatniteľného článku 102 ZFEÚ.

44. Uplatnenie článku 102 ZFEÚ súčasne s nariadením o fúziách podporuje aj tá skutočnosť, že toto nariadenie, ako vyplýva z odôvodnenia 7, nie je založené len na článku 103 ZFEÚ, ale aj na poverujúcom ustanovení Zmluvy upravenom v článku 352 ZFEÚ. Šieste odôvodnenie nariadenia č. 4064/89 (pozri bod 12 vyššie) podporuje takýto záver, keď spresňuje, že zavedenie kontroly fúzií malo slúžiť na to, aby sa v súvislosti s koncentráciami zaplnili medzery v systéme ochrany pred narušením hospodárskej súťaže.

45. Z ustálenej judikatúry Súdneho dvora naopak vyplýva, že článok 102 ZFEÚ má širokú pôsobnosť najmä preto, že príklady zneužívajúceho konania nie sú vyčerpávajúce.²⁹ V tomto ohľade môže aj konanie podniku s dominantným postavením na trhu po začatí alebo uskutočnení akvizície súťažiteľa patriť do vecnej pôsobnosti tohto ustanovenia a podieľať sa na jej priamom

²³ Pozri odôvodnenie 4 a články 5 a 6 nariadenia č. 1/2003.

²⁴ Na rozdiel od Komisie vnútroštátne orgány pre hospodársku súťaž nemôžu zastaviť vyšetrovanie konania podnikov s dominantným postavením z dôvodu nedostatku „záujmu Únie“; pozri len rozsudok zo 4. marca 1999, Ufex a i./Komisia (C-119/97 P, EU:C:1999:116, body 88 a 89), rozsudky Všeobecného súdu zo 16. mája 2017, Agria Polska a i./Komisia (T-480/15, EU:T:2017:339, bod 34 a nasl.), a z 13. júla 2022, Design Light & Led Made in Europe a Design Luce & Led Made in Italy/Komisia (T-886/19, neuvverejnený, EU:T:2022:442, bod 38 a nasl.).

²⁵ Pozri aj siedme odôvodnenie nariadenia č. 4064/89.

²⁶ Pozri tiež uznesenie z 29. januára 2020, Silgan Closures a Silgan Holdings/Komisia (C-418/19 P, neuvverejnené, EU:C:2020:43, bod 50).

²⁷ Rozsudok z 31. mája 2018, Ernst & Young (C-633/16, EU:C:2018:371, bod 58).

²⁸ Pozri tiež návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Wahl vo veci Ernst & Young (C-633/16, EU:C:2018:23, body 68 a 69). Pozri okrem toho aj návrhy, ktoré som predniesla vo veci Austria Asphalt (C-248/16, EU:C:2017:322, bod 37), a rozsudok Všeobecného súdu z 20. novembra 2002, Lagardère a Canal+/Komisia (T-251/00, EU:T:2002:278, body 77 až 79).

²⁹ Pozri len rozsudky zo 14. novembra 1996, Tetra Pak/Komisia (C-333/94 P, EU:C:1996:436, bod 37); z 15. marca 2007, British Airways/Komisia (C-95/04 P, EU:C:2007:166, bod 57); zo 14. októbra 2010, Deutsche Telekom/Komisia (C-280/08 P, EU:C:2010:603, bod 173), a zo 17. februára 2011, TeliaSonera Sverige (C-52/09, EU:C:2011:83, bod 26).

účinku. Uvedené platí o to viac, že zneužívajúce vylúčenie súťažiteľa z trhu môže mať rôzne podoby³⁰ a podnik s dominantným postavením na trhu má osobitnú zodpovednosť za to, aby svojim správaním nenarušil účinnú a neskreslenú hospodársku súťaž na vnútornom trhu.³¹

46. Odchyľne od spoločností TDF a Tivana Topco, francúzsky Úrad pre hospodársku súťaž rovnako ako vlády Francúzska a Holandska namieta, že takýto záver je v celom rozsahu v súlade s mojimi návrhmi,³² ako aj rozsudkom Súdneho dvora vo veci Austria Asphalt.³³ V tomto konaní šlo totiž len o vymedzenie pôsobnosti nariadenia o fúziách vo vzťahu k pôsobnosti nariadenia č. 1/2003 z hľadiska predbežného posúdenia koncentrácie spočívajúcej vo vytvorení spoločného podniku plniaceho všetky funkcie. Otázky o prípadnej dodatočnej kontrole koncentrácie alebo konania podnikov, ktoré sa na nej podieľali, a to najmä z hľadiska článku 102 ZFEÚ, však neboli predmetom konania.³⁴

47. Na rozdiel od názoru francúzskeho Úradu pre hospodársku súťaž, spoločností Tivana Topco a TDF, ako aj vnútroštátneho súdu, je aj systém odkazujúceho ustanovenia podľa článku 22 nariadenia o fúziách, na ktorom možno na návrh členských štátov výnimočne založiť právomoc Komisie v oblasti koncentrácií, ktoré nemajú význam pre celé územie Spoločenstva, irelevantný pre výklad vzťahu medzi článkom 21 ods. 1 nariadenia o fúziách a článkom 102 ZFEÚ.³⁵ Ani článok 22 nariadenia o fúziách totiž nemôže uplatniť ako dôvod vylúčenia priameho účinku článku 102 ZFEÚ v prípade, o aký ide v konaní vo veci samej (pozri body 29 až 33 vyššie).

48. Doplnujúce uplatnenie článku 102 ZFEÚ je podobne ako v prípade uplatnenia článku 22 nariadenia o fúziách skôr vhodné na účely zaručenia účinnej ochrany hospodárskej súťaže na vnútornom trhu, ak koncentrácie, ktoré sú problematické z hľadiska práva hospodárskej súťaže, nedosiahnu limity stanovené v právnej úprave fúzií, a preto v zásade nepodliehajú nijakej predbežnej kontrole. Ako zdôrazňuje talianska vláda a Komisia, v posledných rokoch sa prehĺbila medzera v ochrane zaručenej ustanoveniami práva hospodárskej súťaže a v kontrole akvizícií inovatívnych start-up podnikov napríklad v oblasti internetových služieb, vo farmaceutickom priemysle, resp. v medicínskej technike (tzv. „killer acquisitions“). Týka sa to situácií, keď podniky s významným a silným postavením na trhu prevezmú novovznikajúce podniky, ktoré ešte nevytvárajú vysoký obrat a pôsobia na rovnakých, susedných, dodávateľských alebo odberateľských trhoch v ich ranom štádiu rozvoja s cieľom odstrániť ich ako konkurentov a upevniť si svoje vlastné postavenie na trhu.³⁶ Aby sa aj v tomto ohľade zabezpečila účinná ochrana hospodárskej súťaže, mali by mať vnútroštátne orgány pre hospodársku súťaž možnosť uplatniť prinajmenšom „slabšie“³⁷ nástroje represívnej dodatočnej kontroly podľa článku 102 ZFEÚ, ak sú splnené znaky skutkovej podstaty odôvodňujúce jeho uplatnenie. Takáto

³⁰ Pozri v súvislosti s jednotlivými formami takzvaného zneužívania postavenia Oznámenie Komisie – 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 (Ú. v. EÚ C 45, 2009, s. 7).

³¹ Rozsudok z 30. januára 2020, Generics (UK) a i. (C-307/18, EU:C:2020:52, bod 153).

³² Pozri návrhy, ktoré som predniesla vo veci Austria Asphalt (C-248/16, EU:C:2017:322, body 36 a 37).

³³ Rozsudky zo 7. septembra 2017, Austria Asphalt (C-248/16, EU:C:2017:643, body 31 až 33), a z 31. mája 2018, Ernst & Young (C-633/16, EU:C:2018:371, bod 54 a nasl.).

³⁴ Uvedené platí o to viac v prípade uznesenia z 29. januára 2020, Silgan Closures a Silgan Holdings/Komisia (C-418/19 P, neuverejnené, EU:C:2020:43, bod 50).

³⁵ Pozri v tejto súvislosti rozsudok Všeobecného súdu z 13. júla 2022, Illumina/Komisia (T-227/21, EU:T:2022:447).

³⁶ Pozri bližšie Usmernenie Komisie o uplatňovaní mechanizmu postupovania prípadov stanoveného v článku 22 nariadenia o fúziách na určité kategórie prípadov 2021/C 113/01 (Ú. v. EÚ C 113, 2021, s. 1), body 9 a 10, ako aj rozsudok Všeobecného súdu z 13. júla 2022, Illumina/Komisia (T-227/21, EU:T:2022:447).

³⁷ Pozri návrhy, ktoré som predniesla vo veci Austria Asphalt (C-248/16, EU:C:2017:322, bod 36).

požiadavka môže vzniknúť aj v prípade akvizícií na vysoko koncentrovaných trhoch, tak ako v prejednávanej veci, ktorých cieľom je odstrániť konkurenčný tlak zo strany nového konkurenta v hospodárskej súťaži.

49. Z vyššie uvedených skutočností vyplýva otázka, ktorá je predmetom sporu medzi účastníkmi konania, či a do akej miery sa aj naďalej uplatnia zásady prijaté v rozsudku *Continental Can*³⁸, ktoré sa týkajú uplatnenia článku 102 ZFEÚ na koncentrácie.

C. Význam rozsudku *Continental Can* a právna istota

50. Na základe vyššie uvedených úvah je v každom prípade potrebné spresniť závery, ktoré Súdny dvor vyslovil vo svojom rozsudku vo veci *Continental Can*.

51. V tomto konaní Súdny dvor v súvislosti s uplatniteľnosťou článku 86 Zmluvy o EHS (teraz článok 102 ZFEÚ) okrem iného konštatoval:

„Narušenie hospodárskej súťaže, ktoré je zakázané, ak vyplynie z konania patriaceho do pôsobnosti článku 85, nemožno pripustiť preto, že toto konanie je pod vplyvom dominantného podniku úspešné a vyústi do koncentrácie zúčastnených podnikov. ...

O zneužívajúce konanie preto môže ísť v tom prípade, ak si podnik s dominantným postavením posilní svoje postavenie do takej miery, že dosiahnutý stupeň dominantného postavenia naruší významne hospodársku súťaž takým spôsobom, že na trhu budú ďalej pôsobiť len podniky, ktorých trhové správanie bude závislé od dominantného podniku.“³⁹

52. Z vyššie uvedeného dokonca možno vyvodiť záver, že článok 102 ZFEÚ sa neobmedzene uplatní na kontrolu koncentrácií.

53. Tento rozsudok však treba chápať v kontexte vtedajšej právnej situácie, najmä skutočnosti, že Súdny dvor „pri absencii výslovných ustanovení“⁴⁰ považoval za potrebné kontrolovať fúzie na základe článku 86 Zmluvy o EHS, aby sa zabezpečila dostatočná ochrana riadneho fungovania hospodárskej súťaže na spoločnom trhu. V súčasnosti však existujú takéto „výslovné ustanovenia“ obsiahnuté v nariadení o fúziách, ktoré navyše podľa vôle zákonodarcu slúžia výslovne na odstránenie medzery v právnej úprave, ktorú v tom čase identifikoval Súdny dvor.⁴¹

54. Vzhľadom na doplnkovú uplatniteľnosť článku 102 ZFEÚ, ako sa uvádza vyššie, na účely kontroly zneužívajúcich praktík v súvislosti s fúziou sa však táto judikatúra nestala úplne irelevantnou napriek vytvoreniu systému kontroly fúzií podľa práva Únie. Jednak odôvodnenie 7 nariadenia o fúziách (pozri bod 5 vyššie), ktoré zjavne vychádza z tejto judikatúry, a jednak tá skutočnosť, že rozsudok *Continental Can* prihliada na cieľ stanovený Zmluvami spočívajúci v čo možno najúčinnejšej ochrane hospodárskej súťaže bez medzier v právnej úprave na spoločnom trhu,⁴² potvrdzujú takýto záver. Stručné konštatovanie uvedené v poznámke pod čiarou návrhov, ktoré som predniesla vo veci *Austria Asphalt*, ktoré účastníci konania často citujú a v zmysle

³⁸ Rozsudok z 21. februára 1973, *Europemballage a Continental Can/Komisija* (6/72, EU:C:1973:22).

³⁹ Rozsudok z 21. februára 1973, *Europemballage a Continental Can/Komisija* (6/72, EU:C:1973:22, body 25 a 26).

⁴⁰ Rozsudok z 21. februára 1973, *Europemballage a Continental Can/Komisija* (6/72, EU:C:1973:22, bod 25).

⁴¹ Odôvodnenia 5 až 8 nariadenia o fúziách, resp. šieste a siedme odôvodnenie nariadenia č. 4064/89.

⁴² Rozsudok z 21. februára 1973, *Europemballage a Continental Can/Komisija* (6/72, EU:C:1973:22, bod 25).

ktorého sa stal tento rozsudok „nadbytočným“, ⁴³ sa týkalo inej prejudiciálnej otázky, a teda iného predmetu konania (konkrétne uplatnenia článku 101 ZFEÚ na spoločné podniky), a preto ho nemožno zovšeobecniť.

55. Aj naďalej je pritom potrebné odpovedať na otázku účastníkov konania, za akých podmienok možno v súvislosti s koncentráciou zväziť doplnkové uplatnenie článku 102 ZFEÚ vo svetle rozsudku vo veci Continental Can a zásady právnej istoty.

56. V tejto súvislosti sa musí rozlišovať medzi dvomi situáciami, konkrétne na jednej strane situáciou, o akú ide v konaní vo veci samej, keď sa aj napriek dosiahnutiu limitov nevykonala predbežná kontrola koncentrácie v zmysle právnej úpravy fúzií, a na druhej strane prípadnou súbežnou alebo postupnou „dvojitou kontrolou“ koncentrácie jednak podľa právnej úpravy fúzií a jednak podľa článku 102 ZFEÚ.

57. Ako už bolo uvedené v bodoch 29 až 48 vyššie, priamy účinok článku 102 ZFEÚ nie je v prípade koncentrácií právne vylúčený. Uvedené platí neobmedzene v prípade, o aký ide v tejto veci, keď sa, tak ako vyplýva z bodu 20, neuskutočnila predbežná kontrola koncentrácie v zmysle právnej úpravy fúzií, a teda neexistuje nijaké riziko dvojitej kontroly.

58. O iný prípad by však šlo v hypotetickej situácii, keď by sa skutočne uskutočnilo predbežné preskúmanie, a to buď vnútroštátnym orgánom pre hospodársku súťaž na základe vnútroštátnych právnych predpisov upravujúcich fúzie alebo Komisiou podľa nariadenia o fúziách. Môže takáto koncentrácia podliehať dodatočnej kontrole na základe článku 102 ZFEÚ?

59. S ohľadom na uplatnenie zásady právnej istoty je relevantná tá skutočnosť, že normotvorca v zásade zamýšľal vylúčiť takéto dvojité preskúmanie, ako vyplýva aj z článku 21 ods. 1 nariadenia o fúziách (bod 43 vyššie). Podľa môjho názoru preto bez ohľadu na povahu predpisu primárneho práva a priamy účinok článku 102 ZFEÚ ostáva priestor pre uplatnenie zásady *lex specialis derogat legi generali*.

60. Toto konštatovanie neodporuje zásade hierarchie právnych noriem spomenutej v bode 30 vyššie. Článok 102 ZFEÚ sa uplatní aj naďalej. V súlade s osobitnými ustanoveniami právnej úpravy fúzií sa však povolená koncentrácia, ktorej účinky na štruktúru trhu a podmienky hospodárskej súťaže boli vyhlásené za zlučiteľné s vnútorným trhom, sama osebe (už viac) nemôže považovať za zneužitie dominantného postavenia na trhu v zmysle článku 102 ZFEÚ, ak nie je možné zistiť žiadne ďalšie konanie dotknutého podniku, ktoré by mohlo napĺňať takéto znaky skutkovej podstaty. Závery uvedené v rozsudku vo veci Continental Can, ktoré by mohli byť v takomto prípade nesprávne pochopené aj z hľadiska možného dvojitého preskúmania fúzie, by sa preto mali zodpovedajúcim spôsobom objasniť.

61. S ohľadom na tieto informácie majú právne následky, ktoré vyplývajú z doplňujúceho uplatnenia právnej úpravy fúzií a článku 102 ZFEÚ, oveľa menší vplyv na vykonávanie koncentrácií a právnu istotu, ako napríklad tvrdí holandská vláda a TDF.

62. Vyššie uvedené závery vyplývajú na jednej strane zo zásady *lex specialis derogat legi generali*, v zmysle ktorej schválenie fúzie podľa právnej úpravy fúzií a s tým súvisiacej zmeny štruktúry trhu a podmienok hospodárskej súťaže nevyhnutne vylučuje existenciu zneužitia v zmysle článku 102 ZFEÚ (body 59 a 60 vyššie). Takáto koncentrácia by preto nemohla byť ani

⁴³ C-248/16, EU:C:2017:322, bod 37, poznámka pod čiarou 18.

predmetom neskoršieho príkazu, napr. podľa článku 7 ods. 1 nariadenia č. 1/2003 na zrušenie zlúčeného podniku. Na druhej strane sa dodatočná kontrola podľa článku 102 ZFEÚ môže týkať výlučne takých koncentrácií, ktoré sa uskutočnili medzi podnikmi s dominantným postavením na trhu.

63. Takýmto spôsobom sa zúži prípadné doplňujúce uplatnenie článku 102 ZFEÚ v právnej praxi na prípady, ktoré si vzhľadom na trhovú silu podniku vyžadovali od samotného začiatku kontrolu podľa ustanovení práva hospodárskej súťaže, ale nepodliehali dodatočnej kontrole podľa ustanovení právnej úpravy fúzií. Ani v takýchto situáciách, keď dôjde k porušeniu, na rozdiel od obáv niektorých účastníkov konania s ohľadom na uprednostňovanie nápravných opatrení zameraných na správanie, ako aj s ohľadom na zásadu primeranosti spravidla nehrozí dodatočné zrušenie koncentrácie,⁴⁴ ale len uloženie peňažnej pokuty.⁴⁵

64. Napokon by som sa s ohľadom na zásadu právnej istoty chcela vyjadriť k subsidiárnym návrhom spoločnosti Tivana Topco týkajúcim sa časového obmedzenia účinkov rozsudku Súdneho dvora.

65. V tejto súvislosti treba pripomenúť, že výklad ustanovení práva Únie, ktorý uskutočnil Súdny dvor v rámci výkonu svojej právomoci podľa článku 267 ZFEÚ, objasňuje a spresňuje význam a dosah týchto pravidiel tak, ako sa musia alebo by sa mali chápať a uplatňovať od okamihu, keď nadobudli účinnosť. Súdny dvor môže iba úplne výnimočne prostredníctvom uplatnenia všeobecnej zásady právnej istoty, ktorá je vlastná právnemu poriadku Únie, pristúpiť k obmedzeniu možnosti akejkoľvek dotknutej osoby dovoľávať sa ustanovenia, ktoré vyložil, aby sa spochybnili právne vzťahy, ktoré vznikli v dobrej viere. Na rozhodnutie o takom obmedzení, ktoré môže byť uvedené iba v rovnakom rozsudku Súdneho dvora, ktorým sa rozhoduje o požadovanom výklade, je nevyhnutné, aby boli splnené dve podstatné kritériá, ktorými sú dobrá viera dotknutých osôb a riziko vážnych ťažkostí.⁴⁶

66. V prejednávacom prípade podľa môjho názoru nie sú splnené posledné uvedené podmienky. Na jednej strane sa dotknuté subjekty s ohľadom na ustálenú judikatúru týkajúcu sa priameho účinku článku 102 ZFEÚ a rozsudok *Continental Can* nemohli dobromyseľne domnievať, že takéto ustanovenie sa bude vykladať iným spôsobom, ako je uvedené v bode 29 a nasl. Na druhej strane je vylúčené riziko vážnych ťažkostí s ohľadom na závery uvedené v bode 55 a nasl. vyššie.

67. Zo všetkých uvedených skutočností vyplýva, že neexistuje žiadny presvedčivý dôvod pre kategorické vylúčenie uplatnenia článku 102 ZFEÚ v prípade, o aký ide v prejednávanej veci, a ani pre časové obmedzenie rozsudku Súdneho dvora.

⁴⁴ V súvislosti s poverením Komisie prijať len vo výnimočných prípadoch štrukturálne nápravné opatrenia pozri článok 7 ods. 1 nariadenia č. 1/2003.

⁴⁵ Pozri články 23 a 24 nariadenia č. 1/2003.

⁴⁶ Pozri rozsudok z 22. júna 2021, *Latvijas Republikas Saeima (Pokutové body)* (C-439/19, EU:C:2021:504, body 132 a 133 a tam citovaná judikatúra).

V. Návrh

68. S ohľadom na vyššie uvedené dôvody Súdnemu dvoru navrhujem, aby na návrh na začatie prejudiciálneho konania odpovedal takto:

Článok 21 ods. 1 nariadenia Rady (ES) č. 139/2004 z 20. januára 2004 o kontrole koncentrácií medzi podnikmi (nariadenie o fúziách) sa má vykladať v tom zmysle, že vnútroštátnemu orgánu pre hospodársku súťaž nezakazuje, aby koncentráciu, ktorá nemá význam pre celé Spoločenstvo v zmysle článku 1 tohto nariadenia, nedosahuje limity stanovené vnútroštátnym právom pre predbežné posúdenie a nebola ani postúpená Komisii podľa článku 22 tohto nariadenia, preskúmal z toho hľadiska, či vzhľadom na štruktúry hospodárskej súťaže na vnútroštátnom trhu predstavuje zneužitie dominantného postavenia podľa článku 102 ZFEÚ.