

Vec C-259/23

Návrh na začatie prejudiciálneho konania

Dátum podania:

24. apríl 2023

Vnútroštátny súd:

Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão

Dátum rozhodnutia vnútroštátneho súdu:

21. apríl 2023

Žalobkyňa:

Synlabhealth II, S.A.

Žalovaný:

Autoridade da Concorrência

NÁVRH NA ZAČATIE PREJUDICIÁLNEHO KONANIA

1. Vnútroštátny súd

Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão (Súd pre hospodársku súťaž, reguláciu a dohľad, Portugalsko) (prvý senát)

2. Účastníci konania vo veci samej

A. Žalovaný: *Autoridade da Concorrência* (Úrad pre hospodársku súťaž, Portugalsko)

B. Žalobkyňa: *SYNLABHEALTH II, S.A.*

3. Predmet sporu vo veci samej a relevantné skutkové okolnosti

1. *Autoridade da Concorrência* (Úrad pre hospodársku súťaž) v rámci konania o správnom delikte – vo vzťahu ku ktorému má tento návrh na začatie prejudiciálneho konania incidenčný charakter – vyšetroje protisúťažné postupy, ktoré patria k protisúťažným postupom zakázaným článkom 9 *Lei da Concorrência* (zákon o hospodárskej súťaži) a článkom 101 ZFEÚ.

2. Úrad pre hospodársku súťaž konkrétne vyšetroje **postup spočívajúci vo výmene citlivých informácií medzi konkurentmi a ich zosúladený postup v rámci rokovania o cenách testov Covid-19 s portugalskými orgánmi verejného zdravia.**

3. Úrad pre hospodársku súťaž počas svojho vyšetovania považoval za potrebné uskutočniť úkony spočívajúce vo vyhľadávaní, preskúmaní, získaní a zaistení dôkazov.

4. Na tento účel požiadal príslušný justičný orgán, v prejednávanej veci prokuratúru, aby povolil také úkony, čo sa považovalo za nevyhnutné pre prebiehajúce vyšetovanie, takže tejto žiadosti sa vyhovel a boli vydané príslušné príkazy, pričom sa rozhodlo okrem iného o zaistení:

„kópií alebo výpisov dokumentov a inej dokumentácie bez ohľadu na to, či sú otvorené a archivované alebo otvorené a v služobnom obehu, najmä e-mailových správ a interných dokumentov týkajúcich sa poskytovania informácií medzi rôznymi hierarchickými úrovňami a prípravy rozhodnutí v oblasti obchodnej politiky podnikov, ako aj zápisníc zo zasadnutí riaditeľov alebo manažérov bez ohľadu na to, či sa nachádzajú na vyhradenom mieste alebo mieste, ktoré nie je prístupné verejnosti, vrátane akýchkoľvek IT nosičov alebo počítačov, a prehľadani a skopírovaní informácií, ktoré obsahujú, bez ohľadu na

to, či priamo alebo nepriamo súvisia s postupmi obmedzujúcimi hospodársku súťaž“.

5. Spomenutý príkaz bol založený na konštatovaní, že je potrebné „získať a zhromaždiť dôkazy“, lebo v rámci prebiehajúceho sankčného správneho konania a „v súlade s už získanými dôkazmi“ sa dospelo k záveru, že „existujú jasné indície o tom, že označené podniky uzavreli jednu alebo viaceré dohody a/alebo zaviedli utajené zosúladené postupy horizontálnej povahy..., čím porušili článok 9 ods. 1 zákona o hospodárskej súťaži a článok 101 ods. 1 ZFEÚ“:

„Existujú indície o dohodách, ktorých účelom je neprijímať zamestnancov, prostredníctvom ktorých sa podniky zaväzujú neprijímať zamestnancov ostatných podnikov, a tak súhlasia, že si nebudú konkurovať pri získavaní ľudských zdrojov. ... Dohody o neprijímaní zamestnancov tiež zahŕňajú dohody o rozdelení trhu.

Okrem toho, pokiaľ ide o správanie súvisiace s rokovaniami s Assistência na Doença aos Servidores Civis do Estado (ADSE) [(zdravotná poisťovňa zamestnancov vo verejnej službe)], existujú indície o nezákonnom postupe, prostredníctvom ktorého konkurujúce si podniky dojednávajú podmienky svojich ponúk a schvaľujú spoločnú a koordinovanú trhovú stratégiu, pričom si na tento účel najmä medzi sebou vymieňajú potenciálne citlivé informácie.

... Pokiaľ ide o rokovanie o cenách testov Covid-19 s portugalskými orgánmi verejného zdravia, tiež existujú indície o výmene citlivých informácií medzi konkurentmi a o zosúladenom postupe konkurentov s cieľom zachovať úroveň minimálnych cien pri dodávkach testov Covid-19.

Tak pokiaľ ide o rokovania s ADSE, ako aj pokiaľ ide o rokovanie o cenách testov Covid-19 s portugalskými orgánmi verejného zdravia, udržiavali sa kontakty a dochádzalo k výmenám informácií v rámci rozhovorov na pôde Associação Nacional de Laboratórios Clínicos (ANL) [(Národné združenie klinických laboratórií)], najmä rozhovorov týkajúcich sa prípravy iniciatív, ktoré malo podniknúť toto združenie podnikov, čo podľa všetkého svedčí o možnej účasti ANL na predmetných postupoch.

Tiež existujú indície o výmene citlivých informácií v súvislosti s cenami, ktoré sa majú účtovať klientom vo všeobecnosti (mimo rámca rokovania s ADSE a cien testov Covid-19), a o zosúladenom postupe, ktorého účelom bolo vylúčiť jedného z konkurentov z trhu.

Tieto skutočnosti predstavujú postup spočívajúci v závažných porušeníach práva hospodárskej súťaže, konkrétne v dohodách o rozdelení trhu a o určovaní cien, vo výmene citlivých informácií

a v zosúladenom postupe, ktorého účelom bolo vylúčiť jedného z konkurentov z trhu, ktoré patria do pôsobnosti článku 9 ods. 1 zákona o hospodárskej súťaži a v prípade, ak sa potvrdia jednotlivé prípady, článku 101 ods. 1 ZFEÚ.

Tieto postupy uskutočňovali podniky AFFIDEA UNILABS, JOAQUIM CHAVES SAÚDE, SYNLAB, GERMANO DE SOUSA, REDLAB a BEATRIZ GODINHO SAÚDE, ktoré poskytuj[ú] klinické diagnostické a analytické služby v Portugalsku, a to s možnou účasťou ANL.“

6. Z povolenia udeleného príkazom, ktorý vydal justičný orgán, bolo vylúčené zaistenie dôkazov v priestoroch, v ktorých sa poskytuje zdravotná starostlivosť alebo v ktorých sú archivované dokumenty, na ktoré sa vzťahuje lekárske tajomstvo.
- [7.] Úrad pre hospodársku súťaž zaistil na základe vyhľadávania v e-mailoch zamestnancov dotknutého podniku 731 počítačových súborov, ktoré sa považovali za relevantné pre vyšetrovanie.

4. Relevantné právne predpisy

Článok 9 Lei da Concorrência (zákon o hospodárskej súťaži)

Článok 101 ZFEÚ

5. Odôvodnenie návrhu na začatie prejudiciálneho konania

V portugalskom právnom poriadku Lei n.º 19/2012, de 8 de maio (*novo regime jurídico da Concorrência*) [zákon č. 19/2012 z 8. mája 2012 (nová právna úprava hospodárskej súťaže), ďalej len „zákon o hospodárskej súťaži“] priznáva Úradu pre hospodársku súťaž oprávnenie vykonať *s povolením justičného orgánu zaistenie dokumentov bez ohľadu na ich nosič* [článok 18 ods. 1 písm. c) a článok 20 ods. 1, 6 a 8 zákona o hospodárskej súťaži].

Podľa zákona o hospodárskej súťaži vyšetrojúci sudca rozhoduje len v prípadoch zaistenia dokumentov v bankových inštitúciách, domových prehliadok a prehliadok advokátskych kancelárií alebo lekárske ambulancií; v ostatných prípadoch – tak ako v prejednávanej veci – sa podľa tohto zákona vyžaduje rozhodnutie justičného orgánu, v tomto prípade prokuratúry.

Prejednávaná vec je správnu sankčnou vecou, ktorej predmetom nie je trestný čin.

Právna úprava obsiahnutá v zákone o hospodárskej súťaži je však v súlade s kritériom, ktorým sa riadia predpisy trestného práva: ak prostriedky na získanie dôkazov môžu ohroziť alebo porušiť základné práva, musí rozhodnúť vyšetrojúci sudca; v ostatných prípadoch musí prostriedky na získanie dôkazov

povoliť/schváliť (len) prokuratúra ako justičný orgán, ktorému prináleží viesť vyšetrovanie.

Je teda potrebné objasniť, či výkon oprávnení týkajúcich sa zhromažďovania dôkazov priznaných Úradu pre hospodársku súťaž v rámci vyšetrovania týkajúceho sa protisúťažných postupov uskutočňovaných podnikmi porušuje niektoré základné právo.

Tribunal da Concorrência, Regulação e Supervisão (Súd pre hospodársku súťaž, reguláciu a dohľad), opierajúc sa o najvýznamnejších predstaviteľov právnej náuky a o [omissis] stanovisko vyššieho súdu, konštatoval, že dokumentácia zaistená Úradom pre hospodársku súťaž v uvedenom kontexte nie je korešpondenciou[, ktorej nedotknuteľnosť] je základným právom, ktoré požíva vyššiu úroveň ochrany.

V dôsledku toho sa dospelo k záveru, že samotná skutočnosť, že zaistené dokumenty vyplývajú z komunikácie obsiahnutej v služobnej elektronickej pošte zamestnancov dotknutých podnikov, neumožňuje považovať ich za *korešpondenciu* na účely ich prísnejšej ochrany, ktorá je nevyhnutne zaručená, ak ide o základné práva fyzických osôb.

Dotknutý podnik odmieta tento prístup a tvrdí, že dokumentácia zaistená v elektronickej pošte jeho zamestnancov je *korešpondenciou* a že k jej zaisteniu nemôže dôjsť v rámci sankčného správneho konania, a **preto sa jej zaistenie nemôže vykonať počas vyšetrovania protisúťažných postupov zakázaných článkami 101 a 102 ZFEÚ**; ďalej uvádza, že aj v prípade, ak by bolo možné vykonať také zaistenie, musel by ho v každom prípade najprv povoliť vyšetrujúci sudca, keďže ide o zásah do *korešpondencie*[, ktorej nedotknuteľnosť] je základným právom, ktoré to vyžaduje.

Vzhľadom na vyššie uvedené:

1. So zreteľom na prednosť práva Únie bez ohľadu na právnu silu a povahu vnútroštátnych predpisov, a to aj v prípade, ak ide o ústavné predpisy.^{1 2}

¹ Pozri judikatúru Súdneho dvora Európskej únie (rozsudok zo 17. decembra 1970 vydaný vo veci 11/70, EU:C:1970:114, bod 3), v ktorom sa zdôrazňuje, že právne predpisy Únie majú prednosť pred vnútroštátnymi predpismi vrátane ústavných predpisov:

„Vnútroštátne právne predpisy akejkoľvek povahy nemôžu mať prednosť pred právom, ktoré pochádza zo Zmluvy a vyplýva z autonómneho prameňa práva, a to vzhľadom na jeho povahu...; ... namietané porušenia základných práv, ktoré sú sformulované v ústave členského štátu, alebo zásad vnútroštátnej ústavnej štruktúry nemôže ovplyvniť platnosť aktu Spoločenstva alebo jeho účinok na území uvedeného štátu.“

² V právnej náuke pozri v tomto zmysle:

prof. Ana Maria Guerra Martins in *Curso de Direito Constitucional da União Europeia*, s. 34:

2. Berúc do úvahy, že cieľom právnych predpisov Únie, ktoré sa skúmajú v tomto prípade, je zabezpečiť hospodársky blahobyt krajiny a ochranu správneho fungovania vnútorného trhu ako i) základného stimulu blahobytu občanov, ii) garanta účinnej hospodárskej súťaže medzi podnikmi, pričom treba zaručiť, aby si podniky konkurovali za rovnakých podmienok vo všetkých členských štátoch, a iii) motivácie, aby sa podniky sústavne usilovali ponúkať spotrebiteľom čo najlepšie výrobky za čo najlepšie ceny.
3. So zreteľom na zákaz všetkých dohôd medzi podnikmi, rozhodnutí združení podnikov a zosúladených postupov, ktoré môžu ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi a ktoré majú za cieľ alebo následok vylúčovanie, obmedzovanie alebo skresľovanie hospodárskej súťaže v rámci vnútorného trhu, z dôvodu, že sú nezlučiteľné s vnútorným trhom (článok 101 ZFEÚ, bývalý článok 81 ZES).
4. Berúc do úvahy, že spoločenské, ekonomické, geopolitické a technologické zmeny opakovane vytvárajú nové výzvy pre politiku Európskej únie v oblasti hospodárskej súťaže, najmä v kontexte čoraz digitalizovanejšieho hospodárstva, ktoré si v dôsledku toho vyžaduje, aby existovali účinné mechanizmy, ktoré umožnia účinne chrániť ciele spomenuté v odôvodnení 2.
5. Berúc do úvahy, že podľa článku 20 nariadenia Rady č. 1/2003, aby mohla Komisia plniť povinnosti určené jej týmto nariadením – o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže stanovených v článkoch 81 a 82 Zmluvy –, môže vykonávať všetky nevyhnutné inšpekcie podnikov a združení podnikov a môže *prekontrolovať všetky obchodné knihy a záznamy bez ohľadu na formu, v akej sú uchovávané.*
6. Berúc do úvahy, že podľa ustanovení článku 21 uvedeného nariadenia Komisia tiež môže po získaní súdneho povolenia vykonať inšpekčné a zaisťovacie úkony v iných priestoroch, napríklad v obydlíach riaditeľov, manažérov a iných pracovníkov.
7. Berúc do úvahy, že článok 22 nariadenia Rady č. 1/2003 stanovuje, že *orgán hospodárskej súťaže členského štátu môže na svojom vlastnom území podľa vnútroštátneho práva vykonať akúkoľvek inšpekciu alebo iné opatrenia na objasnenie skutočnosti.*

„Primárne právo a sekundárne právo Európskej únie majú prednosť pred všetkými vnútroštátnymi predpismi vrátane ústavných predpisov, ktoré sa neuplatnia“.

a prof. Fausto de Quadros in *Direito da União Europeia – Direito Constitucional e Administrativo da União Europeia*, 4. opakované vydanie, 2012, Almedina, s. 403:

„Prednosť neexistuje, ak nie je nadústavná“.

8. Berúc do úvahy, že zákon o hospodárskej súťaži v znení schválenom zákonom č. 19/2012 z 8. mája 2012 v článku 20 ods. 1 stanovuje:³

- ³ Portugalský zákonodarca ponechal toto ustanovenie bez zmien pri preberaní **smernice Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/1 z 11. decembra 2018**, v ktorej sa nachádzajú nasledujúce odôvodnenia (30 [a] 32) týkajúce sa článku 6 tejto smernice:

„Vyšetrovacie právomoci vnútroštátnych správnych orgánov na ochranu hospodárskej súťaže by mali zodpovedať tomu, aby tieto orgány boli schopné reagovať na výzvy v oblasti presadzovania práva v digitálnom prostredí a mali by týmto orgánom umožniť získanie všetkých informácií súvisiacich s podnikom alebo združením podnikov, ktoré sú predmetom vyšetrovania, v digitálnej forme, vrátane forenzne získavaných údajov bez ohľadu na médium, na ktorom sú tieto informácie uchované, ako sú napríklad laptopy, mobilné telefóny, iné mobilné zariadenia alebo cloudové úložisko.“

„... vnútroštátne správne orgány na ochranu hospodárskej súťaže [by mali mať] na základe svojej právomoci vykonávať inšpekcie možnosť prístupu k informáciám, ku ktorým má prístup podnik alebo združenie podnikov či osoba, ktoré sú predmetom inšpekcie, a ktoré súvisia s podnikom alebo združením podnikov, ktoré sú predmetom vyšetrovania. To by malo nevyhnutne zahŕňať právomoc na prehľadávanie dokumentov, spisov alebo údajov na zariadeniach, ktoré nie sú vopred presne určené. Bez takejto právomoci by nebolo možné získať informácie potrebné pre vyšetrovanie, ak podniky alebo združenia podnikov zaujmú obštrukčný prístup alebo odmietnu spolupracovať. Právomoc preskúmať účtovné knihy alebo záznamy by sa mala vzťahovať na všetky formy korešpondencie vrátane elektronických správ, bez ohľadu na to, či sú zdanlivo neprečítané alebo boli vymazané.“

Článok 6 uvedenej smernice stanovuje:

„1. Členské štáty zabezpečia, aby vnútroštátne správne orgány na ochranu hospodárskej súťaže mohli vykonávať všetky neohlásené inšpekcie podnikov a združení podnikov, ktoré sú nevyhnutné z hľadiska uplatňovania článkov 101 a 102 ZFEÚ.

Členské štáty zabezpečia, aby úradníci a iné sprevádzajúce osoby, ktoré sú vnútroštátnymi orgánmi na ochranu hospodárskej súťaže poverené alebo vymenované na vykonanie takýchto inšpekcií, boli oprávnení aspoň: a) vstupovať do všetkých priestorov, na pozemky a do dopravných prostriedkov podnikov a združení podnikov; b) preverovať účtovné knihy a iné záznamy týkajúce sa obchodnej činnosti bez ohľadu na médium, na ktorom sú uchované, pričom majú právo na prístup k akýmkoľvek informáciám, ku ktorými má prístup subjekt, ktorý je predmetom inšpekcie; c) vyhotoviť alebo získať, a to v akejkoľvek forme, kópie takýchto účtovných kníh alebo záznamov alebo výpisy z nich, a v prípade, že to považujú za vhodné, pokračovať v takomto prehľadávaní a vyselektovaní kópií alebo výpisov v priestoroch vnútroštátnych orgánov na ochranu hospodárskej súťaže alebo v akýchkoľvek iných určených priestoroch; d) zapečatiť všetky prevádzkové priestory a účtovné knihy alebo záznamy na také obdobie a v takom rozsahu, ako je potrebné na vykonanie inšpekcie; e) požadovať od všetkých zástupcov podnikov alebo združení podnikov alebo od ich zamestnancov, aby podali vysvetlenie k skutočnostiam alebo dokumentom, ktoré súvisia s predmetom a účelom inšpekcie, a zaznamenať odpovede.

2. Členské štáty zabezpečia, aby boli podniky a združenia podnikov povinné podrobiť sa inšpekciám uvedeným v odseku 1. Členské štáty taktiež zabezpečia, aby v prípade, že sa podnik alebo združenie podnikov bránilo vykonaniu inšpekcie, ktorá bola nariadená vnútroštátnym správnym orgánom na ochranu hospodárskej súťaže a/alebo povolená vnútroštátnym justičným orgánom, mali vnútroštátne orgány na ochranu hospodárskej súťaže možnosť získať potrebnú pomoc príslušníkov policajného zboru alebo rovnocenného orgánu presadzovania práva, aby sa im umožnilo vykonať inšpekciu. K privolaniu takejto pomoci môže dôjsť aj z preventívnych dôvodov.

„1. Zaistenie dokumentov bez ohľadu na ich povahu alebo nosič sa povoľuje, nariaďuje alebo schvaľuje uznesením justičného orgánu.“

9. Berúc do úvahy, že podľa článku 20 ods. 6 zákona o hospodárskej súťaži sa len v prípade zaistenia *dokumentov, na ktoré sa vzťahuje bankové tajomstvo*, v bankách alebo iných *úverových inštitúciách* na toto zaistenie vyžaduje *predchádzajúce povolenie vyšetrojúceho sudcu, ktorý ho povolí, ak považuje za opodstatnené domnievať sa, že tieto dokumenty súvisia s deliktom a že majú veľký význam pre objasnenie skutkového stavu alebo pre dokazovanie, aj keď nepatria dotknutej osobe.*

10. Berúc do úvahy, že odseky 3 a 5 článku 2 zákona o hospodárskej súťaži stanovujú:

„3. Tento zákon sa vykladá v súlade s právom Európskej únie, so zreteľom na judikatúru Súdneho dvora Európskej únie, a to aj v oblasti postupov obmedzujúcich hospodársku súťaž, ktoré nie sú spôsobilé ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi.“

„5. V kontexte článkov 101 a 102 Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ZFEÚ) sa tento zákon musí uplatňovať v súlade so všeobecnými zásadami práva Európskej únie a s Chartou základných práv Európskej únie.“

11. Berúc do úvahy, že dokumenty, ktoré sa skúmajú v prejednávanej veci, sa týkajú vykonávania obchodnej činnosti podnikov, ktoré spôsobia na jednotnom trhu, a že v súčasnej digitálnej dobe sa tieto dokumenty zasielajú elektronickou poštou.

12. Berúc do úvahy, že elektronická pošta, ktorá slúži ako nástroj na zasielanie dokumentov týkajúcich sa obchodnej činnosti podnikov, má inštitucionálny charakter [*@podnik*], pričom je výlučným vlastníctvom uvedených podnikov, ktoré vo vzťahu k svojim zamestnancom jednostranne určujú podmienky používania tohto nástroja počas trvania ich pracovného pomeru.

13. Berúc do úvahy[, že] podľa interných predpisov podnikov sa uvedená elektronická pošta, ktorá slúži ako nástroj na zasielanie dokumentov týkajúcich sa obchodnej činnosti podnikov, môže používať len na služobné účely, pričom je zakázané používať ju na súkromné účely, ktoré súvisia so súkromným životom zamestnanca.

14. Vzhľadom na odôvodnenie 26 nariadenia Rady č. 1/2003, podľa ktorého sa vyššie uvedené dokumenty považujú za *obchodné záznamy*.

3. Týmto článkom nie sú dotknuté požiadavky vyplývajúce z vnútroštátneho práva týkajúce sa predchádzajúceho povolenia na vykonanie takýchto inšpekcií, ktoré vydáva vnútroštátny justičný orgán.“

Na objasnenie vyššie uvedeného je potrebné využiť mechanizmus prejudiciálneho konania za podmienok, ktoré sú uvedené nižšie.

6. Prejudiciálne otázky

V súlade s článkom 267 ZFEÚ a článkom 19 ods. 3 Zmluvy o Európskej únii sa predkladajú tieto prejudiciálne otázky:

- I. Sú obchodné dokumenty, ktoré sa skúmajú v prejednávanej veci, zasielané elektronickou poštou „komunikáciou“ na účely článku 7 Charty základných práv Európskej únie?
- II. Bráni článok 7 Charty základných práv Európskej únie zaisteniu obchodnej dokumentácie vyplývajúcej z komunikácie uskutočnenej medzi manažérmi a zamestnancami podnikov prostredníctvom elektronickej pošty, ak sa vyšetrujú dohody a postupy, ktoré sú zakázané podľa článku 101 ZFEÚ (bývalého článku 81 ZES)?
- III. Bráni článok 7 Charty základných práv Európskej únie zaisteniu uvedenej obchodnej dokumentácie s predchádzajúcim povolením justičného orgánu, v prejednávanej veci prokuratúry, ktorej prináleží zastupovať štát, brániť záujmy určené zákonom, viesť trestné stíhanie na základe zásady legality a brániť demokratickú zákonnosť v súlade s ustanoveniami Ústavy a ktorá koná vo vzťahu k ostatným ústredným, regionálnym a miestnym orgánom verejnej moci nezávisle?

21. apríla 2023

Sudkyňa

Mariana Gomes Machado

[omissis]