



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu Mgr. Milana Procházky a soudců JUDr. Viktora Kučery a JUDr. Petra Polácha v právní věci žalobců: **a) UNIPETROL RPA, s.r.o.** se sídlem Záluží 1, Litvínov a **b) PARAMO a.s.**, se sídlem Přerovská 560, Pardubice, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno, a osoby zúčastněné na řízení: **MERO ČR, a.s.**, se sídlem Veltruská 748, Kralupy nad Vltavou, zastoupen Mgr. Martinem Žižkou, advokátem se sídlem Václavské náměstí 846/1, Praha, v řízení o žalobě na ochranu proti nezákonnému zásahu,

t a k t o :

- I. Žaloba **s e z a m í t á .**
- II. Žalobci nemají právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému se nepřiznává právo na náhradu nákladů řízení.
- IV. Osobě zúčastněné na řízení se právo na náhradu nákladů nepřiznává.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

Žalobci se domáhali určení toho, že oznámení o ukončení šetření podnětu vydané žalovaným dne 28. 8. 2014, č. j. ÚOHS-P842/2012/DP-17983/2014/820MKa, bylo nezákonným zásahem, a toho, aby žalovanému bylo zakázáno pokračovat v porušování jejich práv.

II. Obsah žaloby

Žalobci uvedli, že jediným akcionářem osoby zúčastněné na řízení je ČR-ministerstvo financí. Vlastní a provozuje české části ropovodů Družba a IKL a je jediným přepravcem ropy prostřednictvím ropovodů do ČR. Žalobci spatřovali v jednání osoby zúčastněné na řízení porušení ust. § 11 odst. 1 zák. č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (dále jen „ZOHS“), neboť zneužívá svého dominantního postavení na trhu přepravy ropy v ČR. Za účelem prošetření jim namítaného jednání se proto dne 14. 8. 2012 obrátili na žalovaného s podnětem na zahájení správního řízení ve věci možného zneužití dominantního postavení osoby zúčastněné na řízení. Žalovaný se podnětem zabýval po dobu cca 2 let, přičemž žalobci podnět opakovaně doplňovali. V Oznámení o ukončení šetření žalovaný v rozporu s faktickými skutečnostmi konstatoval, že nedospěl k závěru, že by osoba zúčastněná na řízení porušila svým jednáním § 11 odst. 1 ZOHS a tudíž neshledal důvody k zahájení správního řízení z moci úřední. Důvodnost takového závěru žalovaný odvíjel od toho, že uplatňování závazku *take-or-pay* osoby zúčastněné na řízení, jakož i výklad dalších ustanovení Smlouvy o přepravě nespádá do jeho kompetence, nýbrž náleží do pravomoci obecných soudů. Žalovaný se pak nezabýval tím, zda nedošlo k uzavření zakázané dohody mezi soutěžiteli dle § 3 ZOHS, na což žalobci výslovně poukazovali (zejména jejich podnět ze dne 21. listopadu 2013).

Další část žaloby je věnována popisu jednání osoby zúčastněné na řízení, kterým dle názoru žalobců dochází ke zneužívání dominantního postavení. Popisují dominantní postavení osoby zúčastněné na řízení na relevantním trhu a rovněž i konkrétní formy zneužití její dominance vůči žalobci ad b) v průběhu účinnosti Smlouvy o přepravě. Šlo o faktickou exkluzivitu (quantity forcing) založenou Smlouvou o přepravě v důsledku stanovení minimálních přepravních objemů surové ropy pro jednotlivé roky trvání smlouvy o přepravě, resp. závazku *take-or-pay* a bezdůvodného odmítnutí přístupu žalobce ad b) k infrastruktuře za přiměřených podmínek, resp. v omezení v dalším prodeji odebíraných služeb.

Žalobci tedy nesouhlasí s posouzením žalovaného v Oznámení o ukončení šetření, neboť dle jejich názoru se osoba zúčastněná na řízení dopouštěla jednání, které lze subsumovat pod § 11 odst. 1 ZOHS (zneužití dominantního posouzení). Nezákonnost zásahu pak spatřují v tom, že nebyl náležitě zjištěn skutkový stav, neboť byly opomenuty některé jimi uváděné skutečnosti a předloženy důkazní prostředky. Jednalo se především o: a) excesivní a zcela nepřiměřená délka smluvního vztahu založená smlouvou o přepravě, b) odmítnutí přístupu ke klíčové infrastruktuře osoby zúčastněné na řízení, c) uzavření zakázané dohody mezi soutěžiteli dle § 3 ZOHS, d) aplikace konsolidovaného tarifu 159 Kč/t (žalobce ad b) platil za přepravu ropy neodpovídající ekonomické hodnotě služby). V Oznámení o ukončení šetření žalovaný nesprávně uvádí, že uplatňování závazku *take-or-pay* osobou zúčastněnou na řízení,

stejně jako výklad dalších ustanovení Smlouvy o přepravě, nespadá do jeho kompetence, ale náleží do pravomoci obecných soudů. Dle žalobců však měly být tyto skutečnosti přezkoumány z hlediska možného zneužití dominantního postavení. Žalovaný má pravomoc a působnost založenou ZOHS, SFEU a Nařízením k ochraně hospodářské soutěže i ve vztahu k přezkumu souladu soukromoprávních smluvních ujednání soutěžitelů (včetně závazků či ujednání *take-or-pay*) se soutěžním právem. Tento názor potvrzuje i rozhodnutí polského a německého soutěžního úřadu. Závěr žalovaného ve věci nedostatku kompetence ve vztahu k závazku *take-or-pay* je naprosto nepodložený, protiprávní a nemůže obstát. Odkázali zde na rozhodovací praxi evropských soudních institucí. U obecných soudů pak přichází v úvahu toliko ochrana prostřednictvím žaloby na určení, a to jen pokud by byla Smlouva o přepravě účinná. I případný úspěch takové žaloby by nepředstavoval změnu dané situace, neboť osoba zúčastněná na řízení jako jediný provozovatel ropovodů na území ČR by i nadále z pozice dominantanta trvala na závazku *take-or-pay*.

Žalobci dále namítali nesprávnost závěrů žalovaného, které se týkaly uplatňování direktivně stanoveného tarifu za přepravu ropy ve výši 159 Kč/t. Žalovaný totiž zcela pominul nepřiměřenost tarifu pro žalobce ad b). Ten byl nucen platit za přepravu surové ropy cenu neodpovídající ekonomické hodnotě poskytované služby. I striktní odmítnutí přístupu ostatním komerčním subjektům do infrastruktury osoby zúčastněné na řízení nevytváří v relevantní oblasti takové tržní prostředí, ve kterém by bylo možné se autonomně pohybovat.

Žalovaný se s jejich tvrzeními uváděnými v podnětech a jejich doplněních řádně nevypořádal, neboť v žádném z jednání osoby zúčastněné na řízení nespátroval ani dílčí indicie odůvodňující zahájení správního řízení z moci úřední. Dopustil se proto nesprávného úředního postupu, když neoprávněně vyloučil své kompetence ve věci ochrany hospodářské soutěže. Žalobci se nemohou účinně bránit proti důsledkům jednání osoby zúčastněné na řízení uplatněním materiální újmy prostřednictvím žaloby. Lze totiž očekávat, že při posuzování příčinné souvislosti mezi vznikem škody a protiprávním jednáním osoby zúčastněné na řízení bude jako prejudiciální otázka řešena problematika zneužití dominantního postavení. Obsah Oznámení o ukončení šetření bude využit jako jeden z důležitých důkazních prostředků, přičemž obecné soudy z něj budou vycházet, ačkoliv neobsahuje právně závazné stanovisko. Odkázali na judikaturu soudů, které soukromoprávní spory týkající se zneužití dominantního postavení, odmítají řešit a za orgán příslušný k jejich řešení označují žalovaného (usnesení OS v Ostravě ze dne 7. 10. 2013, sp. zn. 16 C 195/2013 ve spojení s usnesením KS v Ostravě ze dne 14. 2. 2014, sp. zn. 8 Co 20/2014).

Dle judikatury Nejvyššího správního soudu sice proti odmítnutí žalovaného zabývat se podnětem nelze podat žalobu jako proti rozhodnutí správního orgánu dle § 65 s.ř.s., ani žalobu na nečinnost dle § 79 s.ř.s., ale byla připuštěna možnost podat žalobu na ochranu před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením (k tomu srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 3. 2014, č. j. 5 Aps 10/2013-76). Odkázali na rozhodnutí zdejšího soudu č. j. 62 Af 55/2011-174 ze dne 2. 7. 2013, které se vztahuje na situaci, kdy třetí subjekt podal námitky proti spojení soutěžitelů. Bez možnosti soudního přezkumu by však i právo podat podnět k žalovanému nedávalo smysl, resp. by bylo pouze polovičaté, neboť činnost žalovaného by byla postavena mimo jakoukoliv smysluplnou kontrolu. I zdejší soud se v rozsudku odvolával na obdobnou praxi na unijní úrovni. Stěžovatelé, jejichž podnětem se

odmítla zabývat Evropská komise, se mohou obracet se žádostí o přezkum takového odmítnutí k Tribunálu. Tribunál přitom opakovaně rozhodl, že Komise se má odmítnutým podnětem zabývat (srov. rozsudek Tribunálu T-427/08). Nepřípustnost podané žaloby by znamenala, že žalovaný by mohl posuzovat otázky v jeho výlučné pravomoci (posuzování zneužití dominantního postavení), aniž by postupoval ve správním řízení a aniž by výsledky jeho postupu (šetření) byly soudně přezkoumatelné. Žalovaný by dokonce mohl veškerou svou činnost v oblasti posuzování zneužití dominantního posouzení přenést ze správního řízení do pouhého kvazisprávního šetření. Ve správním řízení by pak pokračoval pouze tehdy, pokud by hodlal zneužití dominantního postavení shledat. Takový postup je k újmě procesních práv soutěžitelů poškozených zneužitím dominantního postavení, a to včetně práv na soudní přezkum.

III. Vyjádření žalovaného

K tomu, aby se jednalo o nezákonný zásah, kterým by žalobci mohli být zkráceni na svých právech ve smyslu § 82 s.ř.s., musí být splněno kumulativně 6 podmínek (k tomu srov. např. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 3. 20105, sp. zn. 2 Aps 1/2005). Povinností žalobců je tvrdit a prokázat splnění uvedených podmínek. Žalobci však soudu předestírají své meritorní posouzená jednání osoby zúčastněné na řízení. I v rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 5 Aps 10/2013, které se týká pozdní žaloby na nezákonný zásah, je uvedeno, že *právní posouzení, jestli dochází nebo nedochází ke zneužití dominantního postavení, není pro posouzení žaloby podstatné a žalobce v žalobě nesprávně zaměřuje posouzení nezákonnosti zásahu s posouzením skutkových okolností zneužití dominantního posouzení*. Žalobci však svou žalobu směřují k tomu, aby bylo zahájeno správní řízení a následně i ukončeno způsobem z jejich hlediska nejpriznivějším, tj. vydáním rozhodnutí o zneužití dominantního postavení osobou zúčastněnou na řízení na újmu žalobců. K takovému účelu však žaloba proti nezákonnému zásahu sloužit nemůže a její vyhovění by de facto odňalo žalovanému možnost věc samostatně posoudit. Žalovaný se dále vyjádřil k jednotlivým podmínkám zásahu.

K existenci zásahu (4. podmínka) žalovaný především uvedl, že Oznámení o ukončení šetření bylo žalobcům zasláno v srpnu roku 2014, přičemž až v říjnu 2014 společně s přípisem nazvaným „*Doplnění podnětu a stížnost na dosavadní postup ÚOHS*“ byly předloženy další skutečnosti, jakož i rozhodnutí soutěžních úřadů v jiných členských státech Evropské unie, na které se žalobci odvolávají. Žalovaný následně přistoupil k opětovnému přezkoumání jejich podnětu, o čemž byli informováni přípisem č. j. ÚOHS-P842/2012/DP-26623/2014/820/Mka ze dne 12. 12. 2014. Žalovaný tedy pokračuje v předběžném šetření, přičemž i přehodnocuje dosavadní závěry v kontextu nových informací získaných od žalobců v říjnu 2014. Jeho závěr obsažený v Oznámení o ukončení šetření proto ještě není závěrem konečným. Jejich podnět je tak stále ve fázi prověřování. Obsah Oznámení o ukončení šetření je čistě informativní a nenahrazuje odůvodnění správního rozhodnutí. Správní řízení o možném porušení § 3 či 11 ZOHS je řízením sankčním, v němž je rozhodováno toliko o právech a povinnostech účastníka řízení (sankcionovaná osoba) a nikoliv již další soutěžitelů, kteří se cítí jeho jednáním dotčeni. Odkázal na judikaturu Ústavního soudu, podle níž není možné, aby se třetí osoba domáhala potrestání jiné osoby. V posuzovaném případě se tedy nejedná o zásah, proti němuž by měli žalobci nárok na ochranu podle § 82 s.ř.s.

K přímému zkrácení na právech žalobců (podmínka 1 a 2) žalovaný především uvedl, že jako podatelé podnětu mají právo být podle § 42 správního řádu informováni o tom, zda bylo správní řízení z moci úřední zahájeno, nebo zda pro zahájení řízení nebyly shledány důvody. Správní řád nestanoví žádné požadavky na formální obsah či odůvodnění této informace a tudíž nelze dovodit, že by Oznámení o ukončení šetření a jeho obsah zasahovaly do jejich práv a povinností. Rozhodnutí žalovaného zahájit či nezahájit správní řízení pak nesměřuje přímo k nim, ale k osobě zúčastněné na řízení. Nezahájením správního řízení není dotčeno jejich postavení. Žalovaný chrání funkci hospodářské soutěže a nikoliv jednotlivé soutěžitele. Soutěžitelé mají z činnosti Úřadu prospěch jen zprostředkovaný (srov. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 A 11/2002 nebo 2 A 13/2002).

K nezákonnosti zásahu (podmínka 3) žalovaný uvedl, že Oznámení o ukončení šetření musí obsahovat toliko informaci o tom, zda bylo na základě podnětu zahájeno správní řízení z moci úřední, anebo k jeho zahájení nebyly shledány důvody. Takovou informaci prokazatelně obsahovalo a další nároky na odůvodnění nejsou stanoveny. Samotné odůvodnění obsažené je pak projevem aplikace zásady dobré správy, kdy žalovaný poskytuje žalobcům alespoň nejzákladnější odůvodnění úvah, i když k tomu není povinen. Rozhodnutí o tom, zda jsou dány důvody k zahájení správního řízení z moci úřední, spadá do jeho pravomoci a třetí osoby nemají nárok na to, aby řízení bylo zahájeno. Žalovaný prováděl předběžné šetření řádně, od osoby zúčastněné na řízení si vyžádal podklady a jednal s ní i se žalobci, nejedná se o vybočení z obvyklého průběhu předběžného šetření. Délka šetření se odvíjí od obvyklého charakteru všech soutěžních případů, na něž se nevztahují lhůty stanovené správním řádem (§ 25 a ZOHS). Soutěžní případy řešené v Polsku a Německu se týkají jiného relevantního trhu (věcně se jedná o trh se zemním plynem a geograficky o jiné území než ČR) a tzv. doložku *take-or-pay* nelze vykládat izolovaně od obsahu celé smlouvy a faktického chování smluvních stran. Bez dalšího šetření prováděného žalovaným nelze dospět k závěru, že se jedná o totožný případ nutný rozhodnout obdobným způsobem jako jiné soutěžní úřady.

K příčinné souvislosti zásahu a zkrácení práv žalobců (5. podmínka) žalovaný především uvedl, že není pravděpodobné, aby přímo v důsledku obsahu Oznámení o ukončení šetření byl soukromoprávní spor pro ně vyřešen nepříznivě. S ohledem na probíhající šetření nelze navíc ani jednoznačně uvést, zda závěr v Oznámení o ukončení šetření nebude změněn.

S ohledem na shora uvedené je zřejmé, že Oznámení o ukončení šetření ani jeho obsah nemohou představovat nezákonný zásah dle § 82 s.ř.s., neboť není naplněna žádná podmínka.

IV. Replika žalobců

Žalobci zejména odmítli názor žalovaného, že nezahájením správního řízení není dotčeno jejich právní postavení. V důsledku nezákonného zásahu žalovaného došlo k přímému zásahu do jejich práv a oprávněných zájmů, mj. bylo přímo porušeno jejich právo podnikat v tržním prostředí efektivní hospodářské soutěže, k jejichž podpoře má žalovaný v rámci své pravomoci i působnosti vytvářet podmínky. K aktivní legitimaci pak postačuje skutkově podložené tvrzení, že zásah správního orgánu se negativně projeví v právní sféře

žalobce (odkázali na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2005 sp. zn. 6 A 25/2002 a ze dne 21. 10. 2008, sp. zn. 8 As 47/2005). Nezákonnost zásahu nespátřují v tom, že vůči osobě zúčastněné na řízení nebylo zahájeno správní řízení ve věci možného zneužití dominantního postavení, ale zejména v odepření spravedlnosti (*denegatio iustitiae*), neboť žalovaný uvedl, že uplatňování závazku *take-or-pay* osobou, jakož i výklad dalších ustanovení Smlouvy o přepravě ropy, nespadá do jeho kompetence, ale do pravomoci obecných soudů. Zcela bezdůvodně tak odepřel právo na ochranu hospodářské soutěže a porušil svou povinnost vytvářet podmínky pro podporu a ochranu hospodářské soutěže. Rovněž svým postupem odmítnul vykonávat dozor nad tím, zda a jakým způsobem soutěžitelé plní povinnosti dle ZOHS. Za nezákonný je nezbytné považovat i takový zásah, který je sice formálně se zákonem v souladu, nicméně je zjevně rozporný s jeho účelem a smyslem. Součástí zákonného jednání správního orgánu je pak i určitá kvalita jeho zásahu: zásah by tedy měl být přiměřený (proporcionální okolnostem případ), předvídatelný (nikoliv překvapivý) a neměl by být svévolný (provedený bez rozumných důvodů zejména v situacích širokého správního uvážení, např. nález Ústavního soudu ze dne 13. 11. 2007, sp. zn. IV. ÚS 2323/07). Zásah žalovaného takové znaky kvality postrádá, neboť nevyhodnotil veškeré okolnosti případu s odůvodněním, že teprve po vydání Oznámení o ukončení šetření mu žalobci sdělili další skutečnosti a předložili rozhodnutí soutěžních úřadů v jiných členských státech EU. Znalost soutěžního práva však žalobci u žalovaného předpokládali, a proto nepovažovali za nutné jej seznamovat s ustálenou rozhodovací praxí. Nebyla naplněna ani zásada legitimního očekávání, neboť se žalovaný odchýlil od ostatních rozhodnutí ve skutkově shodných či obdobných případech.

Z Oznámení o ukončení šetření neplyne, že nejde o konečný závěr, a proto žalobci podali zásahovou žalobu. Žalovaný toleruje stav, při kterém opakovaně dochází ke zneužití dominantního postavení na relevantním trhu přepravy surové ropy ropovody, čímž je zasaženo do jejich oprávněných práv a zájmů a k jejich újmě a ve svém důsledku i do práv konečných spotřebitelů, především spotřebitelů na trhu velkoobchodního a maloobchodního prodeje paliv.

Tvrzení, že žalovaný nadále provádí v předmětné záležitosti předběžné prošetření, není pro posouzení věci rozhodující. I případný mezitímní zásah vyvolává následky, které se nepříznivě odráží v jejich právech a oprávněných zájmech. V důsledku odepření kompetencí jim vzniká značná materiální újma, která představuje úhradu nepřiměřené *unfair* ceny 159 Kč/t surové ropy nákladů, ale i nemožnosti bránit prostřednictvím samostatné soukromoprávní žaloby. Oznámení o ukončení šetření bude využito jako jeden z důležitých důkazních prostředků a nelze očekávat, že by obecné soudy dospěly k odlišnému názoru, než zde uvedenému. V této souvislosti odkázali i na závěr Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře ČR a Agrární komoře ČR v rozhodčím řízení vyvolaném žalobou osoby zúčastněné na řízení proti žalobci ad b) ohledně uhrazení údajně platného závazku *take-or-pay* (sp. zn. Rsp 1363/13), který vyslovil, že není příslušný k posouzení toho, zda došlo ke zneužití dominantního postavení.

V. Jednání před soudem

Žalobce při jednání především obsáhle popsal způsob svého podnikání a dopady nezákonného jednání osoby zúčastněné na řízení do něj. Dále uvedl obdobné skutečnosti jako v žalobě a replice.

Žalovaný uvedl obdobné skutečnosti jako ve vyjádření.

Osoba zúčastněná na řízení odkázala a ztotožnila se s argumentací žalovaného.

VI. Posouzení věci krajským soudem

Zdejší soud posuzoval nejprve to, zda je v této věci dán dostatek legitimace aktivní i pasivní podle § 82 a § 83 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s.ř.s.“), a dodržení lhůty pro podání žaloby (§ 84 s.ř.s.); teprve v případě dostatku aktivní a pasivní legitimace a dodržení lhůty se mohl zabývat dalšími podmínkami pro řízení ve věci podáványými z § 82 s.ř.s.

Aktivní legitimace (§ 82 s.ř.s.) svědčí každému, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech zásahem správního orgánu. Určující skutečností pro vyslovení závěru o existenci aktivní legitimace na straně žalobce je tedy fakt tvrzení přímého zkrácení na právech zásahem správního orgánu, nikoli skutečnost, že k přímému zásahu do práv žalobce skutečně došlo (to již je otázkou pro posouzení žaloby ve věci samé). Přímé zkrácení na svých právech je žalobcem jasně tvrzeno a podrobně argumentováno. Tato podmínka řízení je tedy splněna.

Pokud jde o legitimaci pasivní, § 83 s.ř.s. stanoví, že žalovaným je správní orgán, který podle žalobního tvrzení provedl zásah. Tu je nepochybně správním orgánem žalovaný; jeho identifikace není spornou, spornou není ani skutečnost, že jde o správní orgán. I tato podmínka řízení je tedy splněna.

Soud tedy jako tvrzený zásah mohl posuzovat toliko prošetření podnětu žalobce, které vyústilo ve sdělení ze dne 28. 8. 2014.

Pojem zásah (ve významu § 82 s.ř.s.) není definován žádným ustanovením s.ř.s., ani jiného právního předpisu. Zdejší soud tedy na základě obecně uznávaných doktrinárních východisek (srov. např. Hendrych, D. a kol., Správní právo, Obecná část, 5. vydání, Praha, C.H.Beck 2003, str. 178 a násl.) a předchozí rozhodovací praxe Ústavního soudu (srov. např. nálezy v právní věci sp. zn. I. ÚS 512/02 ze dne 20. 11. 2002, usnesení v právní věci sp. zn. I. ÚS 422/99 ze dne 8. 12. 1999) a Nejvyššího správní soudu (usnesení rozšířeného senátu ve věci sp. zn. 2 Afs 144/2004 ze dne 31. 8. 2005, rozsudky v právních věcech sp. zn. 3 As 52/2003 ze dne 1. 12. 2004, 2 Aps 1/2005 ze dne 17. 3. 2005, 2 Aps 3/2004 ze dne 4. 8. 2005, usnesení v právní věci sp. zn. 2 Afs 144/2004 ze dne 2. 11. 2005) vyložil pojem zásah (ve smyslu § 82 s.ř.s.) tak, že jím mohou být především aktivní úkony správních orgánů nebo jiných součástí veřejné správy v rámci výkonu veřejné moci, související s výkonem správní činnosti označované jako „správní dozor“ v nejširším smyslu.

Jak uvedl rozšířený senát Nejvyššího správního soudu ve svém usnesení ze dne 16. 11. 2010, č. j. 7 Aps 3/2008 - 98, publikovaném pod č. 2206/2011 Sb. NSS: „*Zásahová žaloba chrání proti jakýmkoli jiným aktům či úkonům veřejné správy směřujícím proti jednotlivci, které jsou způsobilé zasáhnout sféru jeho práv a povinností a které nejsou pouhými procesními úkony technicky zajišťujícími průběh řízení. Nemusí jít nutně o akty neformální povahy či jen o faktické úkony, nýbrž i o jakékoli jiné konání či opomenutí konat, nelze-li je podřadit pod pojem rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.*“ Žalobou podle § 82 a násl. s. ř. s. se tak lze domáhat ochrany proti všem aktům či úkonům veřejné správy směřujícím proti jednotlivci, které jsou způsobilé zasáhnout sféru jeho práv a povinností, nelze-li se ochrany soudu domoci žalobou proti rozhodnutí správního orgánu (§ 65 a násl. s. ř. s.) nebo žalobou na ochranu proti nečinnosti správního orgánu (§ 79 a násl. s. ř. s.), s výjimkou procesních úkonů, které nemají donucující povahu a je jimi pouze zajišťován průběh řízení (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 6. 2011, č. j. 5 Aps 5/2010 – 293, www.nssoud.cz).

Vztaženo na právě posuzovanou věc, žalobce využil svého práva zakotveného v § 42 správního řádu a podal žalovanému podnět k zahájení správního řízení z moci úřední s osobou na řízení zúčastněnou, která se podle žalobce dopouští zneužití dominantního postavení na relevantním trhu přepravy surové ropy ropovody ve smyslu § 11 ZOHS.

Podle § 42 správního řádu je správní orgán povinen přijímat podněty, aby bylo zahájeno řízení z moci úřední. Pokud o to ten, kdo podal podnět, požádá, je správní orgán povinen sdělit mu ve lhůtě 30 dnů ode dne, kdy podnět obdržel, že řízení zahájil, nebo že neshledal důvody k zahájení řízení z moci úřední, popřípadě že podnět postoupil příslušnému správnímu orgánu. Sdělení správní orgán nezasílá, postupuje-li vůči tomu, kdo podal podnět, podle § 46 odst. 1 nebo § 47 odst. 1 správního řádu.

Jak již uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 8. 7. 2009, č. j. 3 Ans 1/2009-58, www.nssoud.cz: „*Podatelé podnětu k zahájení řízení z moci úřední se nemohou domoci zahájení řízení a následného vydání rozhodnutí ani pomocí jiných zákonných institutů než je opatření proti nečinnosti, a to z toho důvodu, že jim na základě ustanovení § 42 správního řádu ani jiného ustanovení tohoto zákona žádné takové právo nevzniká. Toto ustanovení totiž ukládá správnímu orgánu pouze povinnost podnět v zákonné lhůtě vyřídit a podatele o tom informovat, nelze z něj však dovodit právo na vyhovění podnětu a tomu odpovídající vynutitelnou povinnost správního orgánu řízení zahájit. Je tomu tak především proto, že možnost zahájit správní řízení z moci úřední slouží prvořadě k tomu, aby ve veřejném zájmu byla určitá věc správním orgánem autoritativně vyřešena, resp. rozhodnuta a nikoliv k realizaci individuálních veřejných subjektivních práv fyzických a právnických osob. Dalším důvodem nepochybně je i skutečnost, že podnět k zahájení řízení z moci úřední může podat kdokoliv, tedy i ten, o jehož právech či povinnostech by nebylo v řízení jednáno a jehož práv či povinností by se výsledné rozhodnutí správního orgánu nijak nedotklo. Takový podatel by tedy nebyl účastníkem tohoto řízení a nebylo by tudíž ani účelné mu právě jen pro tuto fázi řízení přiznávat nějaká procesní práva. V souhrnu zde tedy není dán legitimní zájem na tom, aby zahájení správního řízení z moci úřední bylo vynutitelné na základě pouhého podnětu, a není zde proto ani důvodu podatelům podnětu poskytovat soudní ochranu*“. Neexistenci subjektivního práva fyzické či právnické osoby na to, aby bylo vůči jinému subjektu zahájeno

správní řízení, v jehož rámci by byl tento subjekt za porušení právních předpisů stíhán, potvrdil i Ústavní soud v usnesení ze dne 8. 10. 2002, sp. zn. II. ÚS 586/02.

Vzhledem k tomu, že ZOHS nemá vlastní úpravu podávání podnětů a jejich prošetřování, je třeba právě uvedené plně aplikovat i na daný případ. Žalobci, jako podatelé podnětu měli v daném případě právo toliko na to, aby mu žalovaný sdělil, že řízení zahájil, nebo že neshledal důvody k zahájení řízení z moci úřední. Formální stránka takového sdělení není správním řádem upravena a správní orgán tak může učinit prostým přípisem. Nejsou pro něj stanoveny ani žádné speciální formální náležitosti. Je však zřejmé, že ze sdělení musí být vždy patrné, kdo je učinil, v jaké věci, komu je určeno a musí být též podepsáno a datováno. Rovněž je z logiky věci nezbytné, aby obsahovalo údaj o tom, zda bude správní řízení zahajováno či nikoli. Byť tedy správní řád žádné další požadavky na náležitosti takového sdělení neklade, podle zdejšího soudu takové sdělení v případě, že správní orgán správní řízení zahajovat nebude, může obstát pouze tehdy, pokud v něm správní orgán uvede též důvody, proč správní řízení k podnětu zahajovat nehodlá. Obsahuje-li tedy podnět tvrzení, z nichž podatel dovozuje, že je namíste správní řízení zahájit (tak jako tomu bylo v daném případě), je nezbytné, aby se správní orgán ve sdělení, že správní řízení zahajovat nebude, alespoň rámcově věcně vypořádal se všemi důvody, které podatel v podnětu k zahájení řízení uvedl. Pouze takový postup správního orgánu je podle zdejšího soudu souladný se zásadou dobré správy.

Žalobce ad a) podal dne 2. 7. 2012 podnět k zahájení šetření pro možné zneužití dominantního postavení osobou zúčastněnou na řízení. Porušení ZOHS spatřuje v tom, že osoba zúčastněná na řízení zneužívá svého dominantního postavení na trhu přepravy ropy v ČR, když bez objektivních důvodů odmítá svému zákazníkovi žalobci ad b) přepravit ropu, resp. poskytnout přístup ke své infrastruktuře za přiměřených podmínek. Podnět byl několikrát doplňován a upřesňován, a to již i žalobcem ad b). Žalobci popsali konkrétní jednání osoby zúčastněné na řízení. Osoba zúčastněná na řízení odmítla přepravit ropu z Centrálního tankoviště ropy Nelahozeves (dále jen CTR) do rafinérie České rafinérské, a.s. v Litvínově na účet žalobce ad b). Jedná se o přepravu na malém vnitrostátním úseku ropovodu. Přitom není sporné zaplatit za tuto přepravu, avšak cena by měla být nižší než tarif 159 Kč/t. Osoba zúčastněná na řízení trvala na tom, že dle Smlouvy o přepravě může být ropa přepravena pouze zákazníkovi žalobce ad b) a nikam jinam než do rafinérie v Pardubicích. Následně ropu do Litvínova přepravila, avšak tak, aby dostala zaplacení dvakrát, a to bez ohledu, zda právním titulem pro zaplacení sumy je vyúčtování přepravního tarifu společností Česká rafinérská, a.s., nebo zaplacení smluvní pokuty *take-or-pay* žalobcem ad b).

Žalobci dále vymezili to, že osoba zúčastněná na řízení má na trhu přepravy surové ropy ropovodu na území ČR dominantní postavení.

Dále se zabývali zneužitím dominantního postavení osobou zúčastněnou na řízení. Poukázali na excesivní a zcela nepřiměřenou délku smluvního vztahu založeného Smlouvou o přepravě. Smlouva byla nezměnitelná mezi smluvními stranami po dobu 15 let (vypověditelná byla po 12 letech). Žalobce ad b) přitom opakovaně usiloval o to, aby došlo k modifikaci smluvní ceny a především pak minimálních objemů přepravních služeb. K tomu však osoba zúčastněná na řízení nepřistoupila. Smlouva o přepravě se zásadním způsobem lišila od běžné

obchodní praxe a poctivého fair obchodního styku v celoevropském měřítku. Faktická exkluzivita byla založena v důsledku stanovení minimálních přepravních objemů surové ropy pro jednotlivé roky jejího trvání limitně se blížícím kapacitě rafinérií žalobce ad b) v Pardubicích a dosahujícím či dokonce přesahujícím jeho potřeby dodávek a přepravy ropy.

Žalobci rovněž brojili proti závazku *take-or-pay* obsaženému ve Smlouvě o přepravě. Žalobce ad b) byl nucen odebírat excesivní množství stanoveného objemu přepravních služeb, anebo za ně zaplatit v podstatě stejnou cenu jako v případě, že by o toto množství měl skutečně zájem, aniž by měl obchodní možnost takové množství přepravních služeb skutečně využít ke svému prospěchu a zpracování ropy pro své zákazníky. Žalobci na podporu své argumentace odkázali na dostupnou rozhodovací praxi SPS, SDEU i Komise.

Další jejich argumentace směřovala proti unfair a nepřiměřené vysoké ceně za přepravu ropy ve výši 159 Kč/t. Osoba zúčastněná na řízení současně ani neumožnila přeprodej přepravní kapacity na další subjekty, což je možno kvalifikovat jako zakázané odmítnutí dodávek, resp. jako omezení žalobce ad b) v přeprodeji odebíraných služeb.

Žalovaný v Oznámení o ukončení šetření podnětu uvedl, že jediným způsobem, jakým je možné dopravovat ropu do rafinérií v ČR, je pomoci ropovodů osoby zúčastněné na řízení. Relevantní věcný trh vymezil jako trh přepravy ropy ropovody, přičemž geografický rozměr je možné ohraničit ropovody osoby zúčastněné na řízení. Na takto vymezeném trhu by zaujímala dominantní postavení.

K uplatňování závazku *take-or-pay* odkázal na své vyjádření ze dne 27. 9. 2012, č. j. ÚOHS-P842/2012/DP-15861/2012/820/Lso, kde mj. uvedl, že výklad ustanovení smluvních ujednání nespadá do jeho kompetence, ale náleží do pravomoci obecných soudů. Zde se žalovaný rovněž vyjádřil ke konkrétnímu jednání osoby zúčastněné na řízení, v němž je spatřováno zneužití dominantního posouzení, tj. spor o přepravu ropy z CRT do Litvínova. Dospívá přitom k závěru, že osoba zúčastněná na řízení předmětnou ropu na základě žádosti žalobce ad b) přepravila, a to do předávacích míst dle Smlouvy o přepravě. Žalobce ad b) však požadoval přepravit ropu dále do rafinérie Litvínov, nikoliv tedy do bodů dodání podle podmínek Smlouvy o přepravě, tj. do CTR nebo rafinérie Pardubice. Proto vyvstal spor ohledně výkladu Smlouvy o přepravě. Žalovaný dále uvedl, že konkrétní chování soutěžitele v dominantním postavení je třeba posuzovat individuálně ke všem specifikům jednotlivého případu. Považuje za podstatné, že se osoba zúčastněná na řízení snažila nalézt řešení následné přepravy ropy z CTR (přeprava na základě žádosti žalobce ad b), když opakovaně jednala se zástupci všech zainteresovaných stran a předkládala návrhy na řešení vzniklé situace, která nebyla dle jejího názoru upravena existujícími smlouvami. Nelze ani zcela odhlédnout od zavedené dlouholeté praxe, která spočívala v tom, že přeprava do rafinérie Litvínov byla uskutečňována vždy na základě smlouvy o přepravě na přepravní účet společnosti CRC, i když s jednou výjimkou, která však byla předem odsouhlasena a jednalo se o menší množství přepravované ropy. Na uvedenou výjimku lze však stěží pohlížet jako na změnu ustálené obchodní praxe. Žalovaný v namítaném jednání osoby zúčastněné na řízení neshledal indicie naznačující spáchání správního deliktu a nelze ani předpokládat, že takovým jednáním by mohlo dojít ke vzniku újmy jako podstatného znaku naplnění skutkové podstaty zneužití dominantního postavení. Osoba zúčastněná na řízení opakovaně vyjádřila vůli

k přepravě ropy z CTR do rafinérie Litvínov, navrhovala variantní řešení situace dle jejího názoru neupravené ve Smlouvách o přepravě uzavřených se společnostmi PARAMO a CRC res., že předmětnou ropu do rafinérie Litvínov přepravila. V Oznámení o ukončení šetření podnětu pak doplnil, že během trvajících sporů o výklad ustanovení smluvních ujednání či vyjednávání o nové smlouvě o přepravě ropy osoba zúčastněná na řízení v této souvislosti neuplatnila přerušení dodávek ropy.

Žalovaný rovněž hodnotil i to, zda může uplatňování jednotného tarifu za přepravu ropy ve výši 159 Kč/t představovat zneužití dominantního postavení ve smyslu § 11 ZOHS. Mj. uvedl, že nízké využití ropovodů ve spojení s relativně vysokým podílem fixních nákladů na celkových nákladech vede k vysokým jednotkovým nákladům na tunu přepravované ropy. Míru ziskovosti při přepravě ropy ve srovnání s jinými přepravci nelze považovat za vysokou, což nenaznačuje aplikaci excesivní výše tarifu. K tomu je třeba i dodat, že výše uplatňovaného tarifu je neměnná od roku 1996, nedošlo tedy ani k žádnému nárůstu, který by mohl naznačovat případné porušení zákona.

Žalovaný tedy hodnotil namítané konkrétní jednání osoby zúčastněné na řízení, přičemž dospěl k závěru, že se nejedná o zneužití dominantního posouzení ve smyslu § 11 ZOHS. K namítaným jednotlivým ustanovením smlouvy o přepravě, jenž měly dle žalobců znamenat zneužití dominantního postavení (např. závazek *take-or-pay*, *tříletá výpovědní lhůta*), se žalovaný obecně vyjádřil tak, že jejich posuzování nespadá do jeho kompetence. Je nutné zdůraznit, že v tomto typu řízení není soud oprávněn přezkoumávat závěry žalovaného a hodnotit, zda měl v řízení posuzovat smluvní ujednání, která dle žalobců měla negativní dopad a znamenala zneužití dominantního postavení dle § 11 ZOHS. Žalovaný se zabýval i posouzením žalobci namítané nepřiměřené ceny za přepravu ropy ve výši 159 Kč/t, přičemž nedospěl k závěru o porušení zákona. Soud zdůrazňuje, že v tomto řízení ani není oprávněn hodnotit správnost závěrů žalovaného či mu určovat, jakými všemi skutečnostmi a okolnostmi případu by se měl zabývat. V posuzovaném případě však nelze dospět k závěru, že žalovaný neposuzoval věc v kontextu podnětu žalobců a alespoň rámcově se skutečnostmi uvedenými v podnětu nezabýval. Dle žalovaného bylo navíc šetření jednání osoby zúčastněné na řízení na základě dalších žalobci doložených skutečností opětovně zahájeno a hodnocení uvedené v Oznámení nelze proto ani považovat za konečné.

Z uvedeného tedy plyne, že žalovaný prošetřením podnětu ani sdělením žádná subjektivní práva žalobců nezkrátil, neboť ve vztahu k podání podnětu měli žalobci toliko právo na to, aby jim v případě, že správní řízení zahajováno nebude, tuto skutečnost žalovaný sdělil a zároveň se alespoň rámcově věcně vypořádal s důvody, které žalobci na podporu zahájení řízení uvedli. Tak se také v daném případě stalo.

Žalobci jako osoby podávající podnět se tak nacházely v jiné procesní situaci, než např. osoba podávající námitky proti povolení spojení soutěžitelů podle § 16 odst. 1 ZOHS (uvedené ustanovení ukládá žalovanému povinnost oznámit zahájení řízení o povolení spojení v Obchodním věstníku a současně stanovit lhůtu pro podání námitek proti tomuto spojení). Podá-li kdokoli proti spojení námitky, je povinností žalovaného se s těmito námitkami při posuzování toho, zda spojení povolí či nikoli, popř. zda je povolí za určitých podmínek, odpovědně zabývat. Podáním námitek proti spojení je realizováno pro řízení ve věcech

spojení soutěžitelů speciální „právo být slyšen“. Podané námitky se stávají podkladem rozhodnutí žalovaného a žalovaný je povinen námitky v rozhodnutí o povolení spojení soutěžitelů řádně vypořádat. Právo na řádné vypořádání námitek proti povolení spojení soutěžitelů jako právo speciální totiž přímo vyplývá ze zákona (ZOHS), zatímco podateli je správním řádem zaručeno toliko to, aby byl o osudu podnětu vyrozuměn, tj. aby se dozvěděl, zda správní řízení bude zahajováno či nikoli spolu se stručnými důvody.

Pokud žalobci namítají pochybení žalovaného při postupu vůči osobě na řízení zúčastněné (podle žalobců tato osoba dlouhodobě zneužívá dominantní postavení na jejích úkor a žalovaný odmítá zasáhnout), je třeba poukázat na to, že v případě zneužití dominantního postavení je poškozena hospodářská soutěž jako taková. ZOHS žádná veřejná subjektivní práva ostatním soutěžitelům či spotřebitelům v souvislosti s případným zneužitím hospodářské soutěže nepřiznává (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 5. 2008, č. j. 1 Afs 76/2008- 246, www.nssoud.cz). Účelem ZOHS tedy není ochrana jednotlivců, ale ochrana soutěže na trhu a konkurence jako ekonomického jevu. Jednotliví soutěžitelé jsou proti narušitelům soutěže chráněni nepřímo prostřednictvím žalovaného, který vykonává dozor nad tím, zda a jak soutěžitelé plní povinnosti vyplývající pro ně ze ZOHS (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 12. 2009, č. j. 8 Afs 56/2007-479, www.nssoud.cz). Je tedy zřejmé, že ve vztahu k postupu žalovaného vůči osobě na řízení zúčastněné (resp. žalobci tvrzené nečinnosti žalovaného) nemají žalobci žádná veřejná subjektivní práva, jejichž ochrany by se mohli u zdejšího soudu dovolávat. Jak již uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 16. 1. 2014, č. j. 1 Ans 12/2013-82, www.nssoud.cz, neexistuje veřejné subjektivní právo soutěžitele, který se cítí být poškozen jednáním jiného soutěžitele, který dle jeho mínění porušuje pravidla hospodářské soutěže, na to, aby žalovaný tohoto soutěžitele potrestal. Úvahu žalovaného, zda zahájit správní řízení z moci úřední podle ZOHS či nikoli, je třeba pokládat za odbornou úvahu specializovaného správního orgánu, jež musí vyústit ve výstup, který je srozumitelný jak z pohledu osoby, která podala podnět a poukázala na podezření z porušení ZOHS, tak z pohledu obecnější veřejné kontroly nad uskutečňováním politiky státu na poli veřejnoprávní ochrany hospodářské soutěže. Soud není oprávněn se závěry žalovaného polemizovat, žalovaného nutit do jeho právního názoru a tím fakticky vytvářet politiku státu v oblasti hospodářské soutěže; k jejímu konzistentnímu vytváření je tu žalovaný, jenž si pak nutně musí nést důsledky.

VII. Závěr a náklady řízení

Výrok o nákladech řízení vychází z ust. § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobce v řízení úspěšný nebyl, proto mu právo na náhradu nákladů řízení nepřísluší. Žalovanému, který měl v řízení plný úspěch, však žádné náklady spojené s tímto řízením nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly, proto soud rozhodl, že žádný z účastníků právo na náhradu nákladů řízení nemá.

Podle ust. § 60 odst. 5 s.ř.s. má osoba zúčastněná na řízení právo na náhradu jen těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinností, které jí soud uložil. Z důvodu zvláštního zřetele hodných může jí soud na návrh přiznat právo na náhradu nákladů řízení.

Vzhledem k tomu, že osobě zúčastněné na řízení soud neuložil plnění povinnosti a ani neshledal důvody zvláštního zřetele hodné, právo na náhradu nákladů jí nepřiznal.

P o u č e n í : Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno, ve dvojím vyhotovení. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

V Brně dne 22. 6. 2015

Mgr. Milan Procházka
předseda senátu