



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy senátu JUDr. Jaroslava Vlašína a soudců Mgr. Jana Kratochvíla a Mgr. Radovana Havelce ve věci žalobkyně: **PROTOM Strakonice s.r.o.**, sídlem Písecká 290, Strakonice, zastoupená advokátem Mgr. Janem Hoškem, sídlem Sokolovská 980, Strakonice, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, sídlem Třída Kpt. Jaroše 7, Brno, o přezkoumání rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 6. 5. 2019, č. j. ÚOHS-R0108/2018/HS-12477/2019/310/MCe, o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 14. 12. 2020, č. j. 29 Af 54/2019-82,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **se zamítá.**
- II. Žádnému z účastníků **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Žalovaný rozhodnutím ze dne 29. 5. 2018, č. j. ÚOHS-S0421/2016/KD-15763/2018/852/LDu, shledal žalobkyni a další účastníky řízení vinnými z porušení zákazu stanoveného v § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, jelikož jednali ve vzájemné shodě při koordinaci účasti a nabídek do výběrového řízení a narušili hospodářskou soutěž na trhu inženýrského

stavitelství. Účastníci řízení v blíže určeném období před 19. 8. 2011 koordinovali své nabídky do výběrového řízení v rámci projektu „Rekonstrukce sádek u obce Hroby-Nuzbely“. Tím se dopustili přestupku dle § 22a odst. 1 písm. b) tohoto zákona. Výrokem VI. žalovaný uložil žalobkyni pokutu ve výši 531 000 Kč.

[2] Žalovaný účastníkům řízení ukládal pokutu podle § 22a odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže, který umožňuje za spáchaný přestupek uložit pokutu do výše 10 milionů Kč nebo do výše 10 % z čistého obratu dosaženého soutěžitelem za poslední ukončené účetní období. Rovněž z tohoto rozhodnutí vyplývá, že žalovaný postupoval podle interního dokumentu, upravujícího zásady pro stanovení pokut ve znění účinném do 23. 4. 2018, který byl dostupný z internetových stránek žalovaného. Z těchto zásad vyplynulo, že v případě tzv. kartelů s tvrdým jádrem (jako v nynějším případě) jsou ukládány nejpřísnější pokuty, jejichž výchozí podíl je stanoven ve výši do 3 % z obratu na relevantním trhu za poslední ukončené účetní období v době trvání kartelu. Žalovaný tudíž vycházel z prodejů dosažených jednotlivými soutěžiteli za rok 2011, přičemž s ohledem na individuální závažnost jednání určil výchozí hodnotu sankce ve výši 1,7 % z těchto prodejů. Zvláště u jednotlivých účastníků řízení zohledňoval případné přítěžující a polehčující okolnosti, aktuální majetkovou a finanční situaci. Vzhledem k tomu, že se všichni účastníci řízení ke spáchání přestupku přiznali, tak všem snížil takto vypočtenou pokutu o 20 %.

[3] Základní výchozí výše pokuty byla u žalobkyně určena na výši 459 000 Kč (1,7 % z hodnoty prodejů v roce 2011). Vzhledem k tomu, že čistý obrat žalobkyně za rok 2016 činil 132 963 000 Kč, dospěl žalovaný k tomu, že vypočtená výše nemá represivní účinek. Proto základní částku zvýšil, aby představovala alespoň 0,5 % obratu žalobkyně v roce 2016 (původní výše činila 0,35 % tohoto obratu). Obdobně postupoval žalovaný i v případě společnosti I. Kamenická stavební a obchodní firma s.r.o. (výchozí výše pokuty by činila 0,26 % z celkového čistého obratu této společnosti za rok 2016, tudíž byla navýšena tak, aby činila 0,5 % z tohoto obratu). V obou případech byla konečná výše pokuty vypočtena následným odečtením 20 %.

[4] Ostatním účastníkům řízení byly v řízení uloženy tyto pokuty:

- a. společnosti DŘEVOTVAR – ŘEMESLA a STAVBY, s.r.o., byla udělena pokuta ve výši 1 271 000 Kč;
- b. společnosti HYDRO & KOV s.r.o., byla udělena pokuta ve výši 746 000 Kč;
- c. společnosti SWIETELSKY stavební s.r.o. byla udělena pokuta ve výši 20 914 000 Kč;
- d. společnosti AQUEKO, spol. s r.o. byla udělena pokuta ve výši 850 000 Kč;
- e. společnosti I. Kamenická stavební a obchodní firma s.r.o. byla udělena pokuta ve výši 2 512 000 Kč.

[5] Předseda žalovaného zamítl rozklad žalobkyně proti výroku o pokutě a prvostupňové rozhodnutí potvrdil.

pokračování

[6] Krajský soud zamítl žalobu žalobkyně, ve které namítala nezákonnost rozhodnutí o výši uložené pokuty. Dospěl k závěru, že žalovaný postupoval ve vztahu ke všem účastníkům řízení jednotně a navenek zcela transparentně. Rozdíly, které žalobkyně namítala, byly způsobeny řádně zadokumentovanými a zdůvodněnými individuálními okolnostmi, spojenými s konkrétními účastníky řízení.

[7] Navýšení pokuty, aby měla odstrašující účinek, shledal krajský soud v souladu s judikaturou správních soudů. Ta zdůrazňuje, že pokuta plní svůj účel, pokud je citelným zásahem do majetkové sféry pachatele. Snížení základní částky pokuty o 35 % u společnosti SWIETELSKY bylo zdůvodněno nutností zohlednit zásadu absorpce. Přestupek řešený v posuzovaném řízení byl účastníky řízení dokonán dne 19. 9. 2011, přičemž rozhodnutí o dalších třech správních deliktech společnosti SWIETELSKY byla vydána ve dnech 6. 11. 2015, 22. 4. 2016 a 4. 5. 2016. Ke spáchání nyní řešeného přestupku došlo několik let před vydáním těchto tří rozhodnutí a žalovaný o něm v prvním stupni rozhodoval až dne 29. 5. 2018. Za takové situace byl žalovaný při stanovení výše pokuty v tomto případě povinen z důvodu absorpční zásady zohlednit dříve uložené pokuty.

[8] Krajský soud také uvedl, že konečná výše pokuty uložená společnosti SWIETELSKY v tomto řízení představovala cca 0,41 % čistého obratu dosaženého za poslední ukončené účetní období (1. 4. 2016 – 31. 3. 2017). Souhrnná výše všech pokut udělených společnosti SWIETELSKY v jednotlivých řízeních představovala 4,1 % tohoto obratu. Pro srovnání konečná částka pokuty uložené žalobkyni činila cca 0,4 % čistého obratu dosaženého za poslední ukončené účetní období (rok 2016).

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření žalovaného

[9] Žalobkyně (stěžovatelka) se proti rozsudku krajského soudu bránila kasační stížností. V ní v zásadě zopakovala své námitky učiněné v žalobě. Zvláště poukázala na absurdnost aplikace zásady absorpce, neboť recidivistovi byla pokuta snížena a namítala, že krajský soud a žalovaný se při rozhodování o výši pokuty nezabývali hospodářskou životaschopností stěžovatelky.

[10] Žalovaný navrhl kasační stížnosti zamítnout. Odkázal na argumentaci ve svých rozhodnutích a ztotožnil se se závěry krajského soudu.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[11] Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 soudního řádu správního).

[12] Nejvyšší správní soud předně podotýká, že podle § 102 soudního řádu správního je kasační stížnost opravným prostředkem proti pravomocnému rozhodnutí krajského soudu. K jejímu věcnému projednání je tedy zapotřebí, aby stěžovatel cíleně reagoval právě na rozhodnutí krajského soudu a krajským soudem kvalifikovaným způsobem vyslovené závěry. Kasační stížnost, která je pouhým doslovným opakováním žalobních námitek, není způsobilá věcného soudního přezkumu. Kasační námitky nelze nahrazovat zopakováním

námitek z podaného odvolání či žaloby, neboť tato podání směřovala proti jiným rozhodnutím, než které je nyní předmětem přezkumu ze strany Nejvyššího správního soudu.

[13] S ohledem na právě uvedené Nejvyšší správní soud podotýká, že stěžovatelka v nyní posuzované kasační stížnosti v zásadě nepolemizuje s právními závěry krajského soudu. V zásadě se pouze omezuje na konstatování, že ona je opačného názoru než krajský soud, a odkazuje na argumentaci v žalobě. Kasační stížnost je tedy na samé hranici projednatelnosti. Za projednatelné tak lze považovat pouze námitky, že použití zásady absorpce je v rozporu s rovností všech před zákonem a krajský soud a žalovaný se nezabývali hospodářskou životaschopností stěžovatelky.

[14] V ostatním postačuje uvést, že krajský soud ve svém rozsudku přesvědčivě vysvětlil, proč výše pokuty byla u jednotlivých pachatelů různým způsobem modifikována, a proč v žádném z případů nešlo o přístup svévolný či diskriminační. Žalovaný vyšel u všech pachatelů ze stejné metody stanovení výše sankce. Při stanovení její konečné výše zohlednil relevantní individuální okolnosti u každého z pachatelů. Nejvyšší správní soud na toto posouzení krajským soudem odkazuje a plně se s ním ztotožňuje. Stěžovatelka se závěry krajského soudu nijak kvalifikovaně nepolemizuje.

[15] Pokud jde o použití metody absorpce, tou se judikatura Nejvyššího správního soudu opakovaně zabývala. Vyplývá z ní, že při trestání správních deliktů týměž správním orgánem se přiměřeně uplatní i principy ovládající souběh trestných činů. Trestněprávní doktrína uvádí, že souběh je dán tehdy, jestliže se pachatel dopustil dvou nebo více trestných činů dříve, než byl pro některý z nich vyhlášen soudem prvního stupně odsuzující rozsudek za podmínky, že tento rozsudek později nabyl právní moci a že o něm neplatí fikce neodsouzení. V trestním právu se uplatní zásada uložení shodného trestu za sbíhající se trestné činy bez ohledu na to, zda je o těchto činech vedeno společné řízení či ne. Při ukládání úhrnného i souhrnného trestu soud vychází ze stejných zásad. Z hlediska trestního práva tedy nehraje roli, kdy všechny sbíhající se trestné činy vyjdou najevo, tato skutečnost nesmí být pachateli ani ku prospěchu, ani na újmu. Je zřejmé, že pro trestání souběhu není bezpodmínečně nutné vedení společného řízení, ale naopak je zcela nezbytné použití absorpční zásady, tedy vzájemné posouzení veškerých souvisejících trestních sazeb (viz zejména rozsudky ze dne 16. 8. 2016, č. j. 6 As 245/2015-33; ze dne 12. 4. 2018, č. j. 2 As 426/2017-62; či ze dne 18. 6. 2009, č. j. 1 As 28/2009-62). Uplatnění zásady absorpce je správnímu orgánu umožněno v rámci správního uvážení, které je možné u některých druhů trestu (typicky u pokuty) uplatnit v rámci zákonem stanoveného rozmezí (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 7. 2016, č. j. 2 As 321/2015-25, bod 19).

[16] Žalovaný v souladu s právě uvedenou judikaturou použil toto své správní uvážení u společnosti SWIETELSKY a výši pokuty jí tak odpovídajícím způsobem snížil, neboť zohlednil pokuty uložené v jiných řízeních za přestupky spáchané ve vícečinném souběhu. Konkrétně se jednalo o pokuty udělené této společnosti ve třech řízeních za obdobné jednání, tedy jednání ve vzájemné shodě, spočívající v koordinaci činnosti konkurentů při výběrových řízeních na stavební práce v oblasti inženýrského stavitelství. Ke spáchání

pokračování

přestupku v nyní posuzovaném případě došlo dříve, než této společnosti byla uložena pokuta za tato další obdobná jednání.

[17] V nyní posuzovaném případě ani nedošlo k žádným absurdním důsledkům, kdy by společnost SWIETELSKY dostala v souhrnu nižší trest než žalobkyně. Jak poukázal již krajský soud, trest této společnosti v souhrnu všech uložených trestů byl mnohem vyšší než trest stěžovatelky: 4,1 % čistého obratu dosaženého za poslední ukončené účetní období ve srovnání s 0,4 % u stěžovatelky.

[18] Není ani pravdou, že by se krajský soud či žalovaný nezabývali likvidačním dopadem pokuty na stěžovatelku, respektive její hospodářskou životaschopností. Krajský soud poukázal na to, že žalovaný v bodě 115 prvostupňového rozhodnutí uvedl, že pokuta nepřevyšuje 10 % z celkového čistého obratu dosaženého stěžovatelkou za poslední ukončené účetní období. Nelze ji tedy považovat za likvidační.

IV. Závěr a náklady řízení

[19] S ohledem na výše uvedené Nejvyšší správní soud zamítl kasační stížnost jako nedůvodnou (§ 110 odst. 1 věta poslední soudního řádu správního).

[20] O náhradě nákladů řízení rozhodl podle § 60 odst. 1 za použití § 120 soudního řádu správního. Stěžovatelka nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti, neboť ve věci neměla úspěch; žalovanému náklady řízení nad rámec běžné úřední činnosti nevznikly, soud proto nepřiznal náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti žádnému z účastníků.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 9. května 2023

JUDr. Jaroslav Vlašín
předseda senátu