2 A 11/2002 – OL- 227

ČESKÁ REPUBLIKA

R O Z S U D E K
J M É N E M R E P U B L I K Y

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Václava Novotného a soudkyň JUDr. Ludmily Valentové a JUDr. Lenky Matyášové v právní věci žalobce: **M. n. d., a. s.,** zast. advokátem JUDr. Josefem Novotným, se sídlem Americká 20, Praha 2, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže,** Joštova 8, Brno, za účasti společností 1. R. E. A., společnost založená a existující podle práva Spolkové republiky Německo, a 2. R. G. I. B. V., společnost založená a existující podle práva Nizozemí, obě právně zastoupeny JUDr. Pavlem Dejlem, LL.M.,Ph.D., AK Kocián Šolc Balaštík, se sídlem Jungmannova 24 , 110 00 Praha 1, o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12. 4. 2002, č. j. R 13/2002,

t a k t o :

I. Žaloba s e **z a m í t á .**

II. Žalovanému **s e** náhrada nákladů řízení **n e p ř i z n á v á .**

III. Osoby zúčastněné na řízení č. 1 a 2 **n e m a j í** právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I. Přístup k soudu

Žalobou podanou u Vrchního soudu v Olomouci dne 10. 5. 2002, převzatou Nejvyšším správním soudem k dokončení dle ustanovení § 132 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“) se žalobce M n d., a. s., se sídlem H, Ú 807/6, právního nástupce původního žalobce M n d, a. s., se sídlem H, Ú 807/6 domáhal zrušení

rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12. 4. 2002, č. j. R 13/2002, kterým bylo rozhodnuto o rozkladu proti prvostupňovému rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) ze dne 22. 3. 2002, č. j. S 25 A/02-1002/02, přičemž se žalobce domáhá podanou žalobou zrušení i tohoto na druhém místě uvedeného prvostupňového rozhodnutí. S ohledem na novou právní úpravu soudního přezkumu správních rozhodnutí věc na Nejvyšší správní soud přešla podle § 132 zákona č. 150/2002 Sb., o soudním řádu správním (dále jen „s. ř. s.“) z Vrchního soudu v Olomouci. Nejvyšší správní soud ve věcech neskončených vrchními soudy dokončí řízení zahájená před těmito soudy jako soud prvního stupně. Podle § 130 s. ř. s. se neskončená řízení podle části páté o. s. ř. účinného přede dnem účinnosti tohoto zákona dokončí podle ustanovení části třetí hlavy druhé dílu prvního s. ř. s. To ovšem také znamená, že kompetenční výluka dle § 248 o. s. ř. ve znění do 31. 12. 2002 se zde neuplatní, ale nastupuje režim § 65 odst. 2 s. ř. s., podle něhož žalobci aktivní legitimace k podání žaloby přísluší, a proto i Nejvyšší správní soud žalobu projednal. Odpadá tedy námitka odepření práva na soudní ochranu žalovaným.

II. Rozhodnutí správního orgánu vydané v prvním stupni

Prvostupňovým rozhodnutím nebylo žalobci přiznáno postavení účastníka řízení č. j. S 25/02 zahájeného na základě návrhu společnosti R. G. AG, se sídlem K. 49, 44137 D., SRN, ve věci povolení spojení soutěžitelů ve smyslu § 12 a násl. zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže. Navrhovatel R. G. A., žádal o povolení spojení soutěžitelů, ke kterému dochází ve smyslu § 12 odst. 3 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (dále jen „zákon“), a to na základě „Smlouvy o koupi akcií“ ze dne 29. 1. 2002 mezi společností R. jako kupujícím a Fondem národního majetku České republiky jako prodávajícím, v jejímž důsledku získá R. akcie společnosti T., a. s., J. p., a. s., S. p., a. s., S.p., a. s., S. p., a. s., Z. p., a. s., V. p., a. s., J. p., a. s. a P. p., a. s. Žalobce podal svoji žádost o přiznání postavení účastníka řízení ve smyslu § 21 odst. 1 zákona v rámci správního řízení č. j. S 25/02, tuto žádost odůvodnil zejména obavou z podstatného dotčení práv společnosti M. n. d., a. s., jako soutěžitele na trhu zemního plynu a uskladňování zemního plynu, plynoucího z rozhodnutí Úřadu. Úřad vyhodnotil, že pro účely správního řízení ve věci povolení spojení soutěžitelů platí speciální definice účastníka řízení uvedená v § 21 odst. 1 zákona, dle které je účastníkem řízení ten, o jehož právech nebo povinnostech stanovených zákonem má být v řízení rozhodnuto. Úřad dále může přiznat postavení účastníka řízení i osobě, jejíž práva nebo povinnosti mohou být rozhodnutím Úřadu vydaným podle zákona podstatně dotčeny. Tato speciální úprava definuje na rozdíl od obecné úpravy ve správním řádu účastníka řízení zužujícím způsobem. Účastníkem je tak v řízeních o povolení spojení soutěžitelů zejména navrhovatel, definovaný v ust. § 15 zákona, neboť především o jeho právech a povinnostech je v takovém řízení rozhodováno. Ostatní soutěžitelé, tedy i konkurenti, jsou chráněni nepřímo rozhodnutími Úřadu, kterými zajišťuje ochranu hospodářské soutěže na trhu výrobků a služeb proti jejímu narušení ve smyslu § 1 odst. 1 zákona. Věta druhá ustanovení § 21 odst. 1 zákona dává Úřadu možnost přiznat postavení účastníka řízení i třetím osobám, jejichž práva a povinnosti mohou být rozhodnutím Úřadu podstatně dotčena. Aplikace tohoto fakultativního ustanovení je určena především na situace, kdy ochrana uvedených práv a povinností třetích osob nemůže být zajištěna prostřednictvím meritorních rozhodnutí Úřadu, ani prostřednictvím zohlednění jejich námitek či připomínek, které mohou Úřadu předložit. K tomu slouží i oznámení každého návrhu na povolení spojení v Obchodním věstníku ve smyslu § 16 odst. 1 zákona. Úřad vyslovil, že společnost M. n. d., a. s., jako jeden z konkurentů spojovaných soutěžitelů pociťující ohrožení konkurenčního prostředí v důsledku

posuzovaného spojení, nesplňuje podmínky definice účastníka řízení dle § 21 odst. 1 věta první zákona a ani by nebylo důvodné, v souladu se smyslem téhož § 21 odst. 1 věta druhá zákona a rovněž tak s ohledem na efektivnost a hospodárnost vedeného správního řízení, postavení účastníka společnosti M. n. d., a. s., přiznat. Případná dotčená práva a povinnosti společnosti M. n. d., a. s., v oblasti hospodářské soutěže jsou dostatečně ošetřena tím, že veškeré námitky uplatněné v žádosti o přiznání postavení účastníka řízení, jakož i případné další připomínky, budou řádně posouzeny a zohledněny před vydáním rozhodnutí ve věci.

III. Rozhodnutí správního orgánu vydané ve druhém stupni

Předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zamítl rozklad podaný společností M. n. d., a. s., a rozkladem napadené rozhodnutí Úřadu ze dne 22. 3. 2002, č. j. S 25 A/02-1002/02 potvrdil. Námitku účastenství vyhodnotil tak, že úprava dle § 21 odst. 1 zákona se odlišuje od ust. § 14 odst. 1 správního řádu, kdy se „třetí osoba“, jíž nesvědčí účastenství dle ust. § 21 odst. 1 věta první zákona, stává účastníkem řízení podle věty druhé téhož ustanovené až nabytím právní moci rozhodnutí o přiznání postavení účastníka. Do té doby nedisponuje právním postavením účastníka řízení. Nebyla-li tedy společnost žalobce v době před vydáním napadeného rozhodnutí účastníkem řízení, nenáleželo jí právo ve smyslu ustanovení § 33 odst. 2 správního řádu. Ačkoli byla v Obchodním věstníku dne 27. 2. 2002 pod číslem 0902 uveřejněna informace o navrhovaném spojení soutěžitelů ve smyslu § 15 zákona s tím, že případné připomínky je třeba zaslat Úřadu k č. j. S 25/02 do 5 dnů od zveřejnění tohoto oznámení, žalobce na toto oznámení žádným způsobem nereagoval. Ačkoli privatizace plynárenských distribučních společností byla výrazně medializována, společnost M. n. d., a. s., nevznesla jakékoliv námitky k probíhajícímu správnímu řízení. V průběhu správního řízení si proto Úřad vyžádal podklady a informace pro zjištění skutečného stavu věci od řady soutěžitelů působících v oblasti přepravy, uskladňování a distribuce zemního plynu a obchodu se zemním plynem, na jejichž činnost by navrhované spojení mohlo mít vliv. Dopisem ze dne 7. 3. 2002 pod sp. zn. S 25/02-834/02 Úřad sám vyzval mimo jiné i žalobce, aby poskytl své stanovisko na možné dopady z předmětného spojení na hospodářskou soutěž, zejména pak na předpokládaný vývoj konkurence v oblasti, ve které je potencionálním konkurentem spojujících se soutěžitelů. Teprve k této výzvě Úřadu zaslala společnost M. n. d., a. s., dne 12. 3. 2002 své stanovisko k možným dopadům spojení soutěžitelů na hospodářskou soutěž. Z výše uvedeného tedy jednoznačně vyplývá, že Úřad dostál své povinnosti umožnit účinné hájení práv žalobce z vlastní iniciativy ještě před podáním žádosti o přiznání postavení účastníka řízení a v tomto svém přístupu pokračoval i po rozhodnutí o nepřiznání postavení účastníka řízení, když ze spisu vyplývá, že zástupce žalobce byl na den 10. 4. 2002 předvolán k podání svědecké výpovědi. K námitce společnosti M. n. d., a. s., o nedostatečném zabývání se věcnými okolnostmi správního řízení je konstatováno, že veškeré relevantní skutečnosti byly hodnoceny v rámci rozhodování o meritu věci, kdežto zde projednávané rozhodnutí je povahy procesní.

IV. Žaloba

Žalobce poukazuje v žalobě na to, že řízení podle § 21 odst. 1 věta druhá zákona je samostatným řízením podle § 1 odst. 1 správního řádu, v němž se meritorně rozhoduje o právu žadatele být účastníkem řízení, není rozhodnutí Úřadu v této věci „rozhodnutím, jímž se upravuje vedení správního řízení“ ve smyslu ustanovení § 248 odst. 2 písm. e) o. s. ř. a z tohoto důvodu není vyloučeno ze soudního přezkumu. Porušení právních předpisů

a zkrácení žalobce na jeho zákonných právech staví žalobce na následujícím: žalobce je jako osoba oprávněná mimo jiné k těžbě plynu a skladování plynu v podzemních zásobnících soutěžitelem (§ 2 odst. 1 zákona) na trhu zemního plynu a skladování zemního plynu v České republice, tj. na relevantním trhu ve smyslu § 2 odst. 2 zákona, což doplňuje žalobce historickým exkursem investování žalobce a metodou těžby nerostu dle horního zákona s důrazem na těžbu nerostného bohatství ČR se všemi z toho plynoucími úhradami do státního rozpočtu a obcí. Žalobce rovněž poukazuje na nižší výrobní ceny než u plynu dováženého s dopadem na nižší spotřebitelské ceny. Z těchto důvodů je žalobce konkurentem společností, k jejichž spojení má na základě Smlouvy o koupi akcií uzavřené dne 29. 1. 2002 mezi společností R. a Fondem národního majetku české republiky dojít. Nejedná se přitom pouze o společnosti T., a. s. J. p., a. s. a o ostatní krajské distribuční společnosti, ale zejména o společnost R., která není pouhým investorem, jak by tomu mohlo být u bank nebo jiných finančních institucí, nýbrž je sama významným podnikatelem na trhu s plynem v mezinárodním měřítku.

Vzhledem ke zcela specifickým technickým podmínkám týkajících se způsobu přepravy plynu, jakož i vzhledem k historickému vývoji poznamenanému minulým obdobím státního monopolu je skutečností, že J. p., a. s., je jediným možným přepravcem plynu z těžby žalobce k dalším odběratelům (zákazníkům) a T., a. s. je jediným možným přepravcem plynu skladovaného žalobcem v podzemním zásobníku U. k dalším odběratelům (zákazníkům). Kromě toho dle náhledu žalobce přistupuje neméně významné monopolní postavení T., a. s. a spojovaných distribučních společností (tedy i J., a. s.) zajištěné dokonce energetickým zákonem č. 458/2000 Sb. Jedinou přepravní soustavou, kterou lze uskutečňovat přepravou plynu po území ČR a jejíž pomocí lze plyn do ČR dovážet (§ 58 a § 75 odst. 2 energetického zákona) je přepravní soustava, kterou vlastní T. Vybudování další přepravní soustavy není možné. Obdobný je stav u distribučních soustav, kterými je plyn přepravován k zákazníkům (§ 59 energetického zákona) a jejichž vlastníky jsou jednotlivé krajské distribuční společnosti a k jejichž spojení s T., a. s. a společností R. má dojít na základě shora citované Smlouvy o koupi akcií uzavřené dne 29. 1. 2002. Z ustanovení § 58 odst. 1 písm. a) a b) energetického zákona vyplývá široce formulované právo provozovatele přepravní soustavy (T., a. s.) odmítnout v případě nedostatku kapacity přístup do přepravní soustavy. Z ustanovení § 59 odst. 1 písm. a) a b) energetického zákona vyplývá obdobné oprávnění distribučních společností odmítnout přístup do distribuční soustavy. Posuzování důvodů k odmítnutí přístupu do přepravní nebo distribuční soustavy záleží přitom pouze na příslušném provozovateli této soustavy, který tak může jednostranným opatřením znemožnit žalobci jako výrobci a skladovateli plynu přístup do těchto soustav a tím realizaci své činnosti. Dojde-li proto ke spojení společnosti R. s T., a. s., lze dosáhnout toho, že vstup žalobce do přepravní soustavy plynu a jediné možné (jihomoravské) distribuční soustavy plynu bude fakticky znemožněn, např. z důvodu zájmu spojených společností na dovozu plynu do ČR. Takto by byla vyloučena možnost žalobce nabízet levnější v ČR vytěžený plyn domácím spotřebitelům, kteří nemají možnost volby dodavatele, jakož i možnost využívat nerostné bohatství České republiky. K tomu přistupuje skutečnost, že T., a. s., vlastní 21,47% akcií žalobce aj., a.s., vlastní 25% akcií žalobce, celkem 46,47%. Jejich spojení umožňuje, aby blokovaly jakékoliv rozhodnutí valné hromady žalobce, k jejímuž přijetí je podle obchodního zákoníku (a shodně i podle Stanov žalobce) zapotřebí dvoutřetinové většiny přítomných akcionářů. Z uvedeného vyplývá, že spojení soutěžitelé by v zájmu vlastních podnikatelských cílů (bez ohledu na zájmy spotřebitelů v ČR a bez ohledu na zájem státu na využívání nerostného bohatství) mohli blokovat veškerá zásadní rozhodnutí týkající se činnosti žalobce a jeho rozvoje nezbytného pro uskutečňování podnikatelské činnosti. Toto ohrožení zájmů žalobce, spotřebitelů i státu je velice aktuální, neboť s ohledem na nově nalezená ložiska plynu a na již

zablokovaná hlasování na valných hromadách v žalobě výslovně uvedených lze očekávat po spojení společností R. daleko razantnější přístup k hájení vlastních podnikatelských zájmů. Žalobce dále příkladmo uvádí některá rozhodnutí valné hromady, kdy mohou spojení soutěžitelé svými akciovými podíly účinně blokovat rozhodování. Žalobce má tedy za nepochybné, že rozhodnutím Úřadu o povolení spojení soutěžitelů podle návrhu společnosti R. mohou být práva žalobce jako soutěžitele na trhu s plynem a jeho skladováním (tj. zejména právo svobodně rozvíjet svou soutěžní činnost v zájmu dosažení hospodářského prospěchu zaručené v ust. § 41 obchodního zákoníku) podstatně dotčena, což je podmínkou pro přiznání postavení účastníka řízení dle § 21 odst. 1 věta druhá zákona. Stejně tak mohou být podstatným způsobem dotčeny povinnosti žalobce, a to zejména povinnosti uložené žalobci horním zákonem, tj. povinnost k hospodárnému využívání výhradních ložisek a povinnost k jejich co nejúplnějšímu vytěžení. Tyto skutečnosti byly dle tvrzení žalobce Úřadu známy z žalobcem vyjmenovaných důkazů.

Porušení právních předpisů Úřadem shledává žalobce v tom, že při řízení o žádosti o přiznání postavení účastníka Úřad postupoval v rozporu se správním řádem. Řízení o žádosti žalobce o přiznání postavení účastníka řízení podle § 21 odst. 1 věta druhá zákona je samostatným řízením ve smyslu § 1 odst. 1 správního řádu, ve kterém byl žalobce účastníkem a na které se plně správní řád vztahuje. Podle § 33 odst. 2 správního řádu byl Úřad před vydáním rozhodnutí povinen dát žalobci možnost, aby se vyjádřil k podkladu pro rozhodnutí i ke způsobu jeho zjištění, popřípadě navrhnout jeho doplnění. Tuto zákonem stanovenou povinnost Úřad nesplnil a rozhodl, aniž by před vydáním svého rozhodnutí dal žalobci možnost se vyjádřit k jakýmkoli podkladům, z nichž při svém rozhodnutí vycházel, natož ke způsobu jejich zjištění nebo možnosti navrhnout jejich doplnění. Úřad žalobce dle jeho tvrzení s žádným podkladem pro své zamítavé rozhodnutí vůbec neseznámil a žádné takové podklady nevyplývají ani z jeho rozhodnutí. Tím bylo žalobci upřeno jedno ze stěžejních práv účastníka správního řízení (viz též např. nález Ústavního soudu ze dne 29. 9. 1999 sp. zn. II. ÚS 231/96, publikovaný pod č. 130 ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, svazek 15, str. 235).

Z ustanovení § 21 odst. 1 věta druhá zákona dle názoru žalobce nikterak nevyplývá, že by postavení účastníka řízení mohlo být přiznáno třetím osobám pouze v případech, kdy ochrana jejich práv a povinností nemůže být zajištěna prostřednictvím meritorních rozhodnutí Úřadu, jak Úřad mylně dovodil v odůvodnění svého rozhodnutí. Z textu § 21 odst. 1 věty druhé zákona naopak vyplývá, že Úřad může přiznat postavení účastníka řízení i jakékoliv jiné osobě, přičemž jedinou podmínkou je, že práva a povinnosti této osoby mohou být rozhodnutím Úřadu vydaným podle zákona podstatně dotčeny. Zužující výklad Úřadu, jak je uveden v odůvodnění rozhodnutí, by z možnosti stát se účastníkem řízení vylučoval v podstatě nejdůležitější skupinu třetích osob, k jejichž ochraně má zákon sloužit, tj. veškeré soutěžitele (Úřadem nazývané jako „konkurenty“), neboť Úřad podle zákona rozhoduje o ochraně hospodářské soutěže proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo jejímu ohrožení. Takovýto výklad je proto nepřípustný a nezákonný.

Zásada efektivnosti a hospodárnosti řízení, na kterou se Úřad ve svém rozhodnutí též odvolal, nemůže být, jak tvrdí žalobce, v žádném případě důvodem pro odepření přiznání postavení účastníka řízení. Nemůže být totiž použita v neprospěch osoby, jejíž práva nebo povinnosti mohou být rozhodnutím Úřadu podstatně dotčeny, a to zejména s ohledem na základní povinnosti správních orgánů zakotvené v § 3 správního řádu (správní orgány jsou povinny postupovat v řízení v úzké součinnosti s občany a organizacemi a dát jim vždy příležitost, aby mohli svá práva a zájmy účinně hájit, svědomitě a odpovědně se zabývat

každou věcí, řízení vést tak, aby posilovalo důvěru ve správnost rozhodování a aby přijatá rozhodnutí byla přesvědčivá).

Z odůvodnění napadeného rozhodnutí žalobce dovozuje, že Úřad jej považoval pouze za jednoho z konkurentů spojovaných soutěžitelů, zcela však pominul skutečnost, že prostřednictvím získání akcií společností T., a. s., J. p., a. s., získá společnost R. též podíl v rozsahu 46,47% na společnosti žalobce. Tento druhý významný důsledek spojení soutěžitelů byl jednak zmíněn v žádosti společnosti M. n. d., a. s., o přiznání postavení účastníka řízení, jednak byl podrobně rozveden ve shora citovaném stanovisku žalobce k možným dopadům spojení soutěžitelů na hospodářskou soutěž, které žalobce Úřadu na základě jeho výzvy zaslal současně se svou žádostí dne 12. 3. 2002. V tomto stanovisku dále žalobce uvedl, že navrhovaným spojením bude posíleno již existující dominantní postavení spojujících se soutěžitelů, které bude mít za následek podstatné narušení hospodářské soutěže s dopady především na konečné zákazníky, neboť spojující se soutěžitelé budou moci technickými a obchodními prostředky zabránit dodávkám konkurenčního plynu z těžby na území České republiky a konkurenčním službám skladování na území České republiky ve prospěch těchto zákazníků a současně bude vážně ohrožena možnost využití nerostného bohatství České republiky z objevů ložisek plynu s potencionálními zásobami v objemu jednotek miliard m^3, neboť spojující se soutěžitelé budou moci využít svého dominantního postavení k podpoře dovozu zemního plynu ze zahraničí na úkor těžby a průzkumu území České republiky. Těmito skutečnostmi se však při posuzování žádosti žalobce o přiznání postavení účastníka řízení Úřadu vůbec nezabýval, byť je z nich z pohledu žalobce naprosto nepochybné, že případným rozhodnutím Úřadu o povolení spojení soutěžitelů by práva a povinnosti žalobce, zejména právo svobodně rozvíjet svou soutěžní činnost v zájmu dosažení hospodářského prospěchu, zaručené v ustanovení § 41 obchodního zákoníku, mohly být podstatně dotčeny. Tím byla se strany Úřadu porušena ustanovení § 3 odst. 4, § 46 a § 47 odst. 3 správního řádu.

Za nejzávažnější nedostatek v dosavadním postupu žalobce považuje skutečnost, že Úřad posuzoval žádost žalobce o přiznání postavení účastníka řízení pouze z pohledu daného ustanovením § 21 odst. 1 zákona a přitom ponechal stranou právo žalobce na soudní ochranu, které je jako nedílná součást ústavního pořádku České republiky zakotveno v čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Nepřiznáním postavení účastníka řízení Úřad totiž žalobci předem znemožnil uplatnění práva na soudní ochranu, tj. možnosti domáhat se svého práva u nezávislého a nestranného soudu, které je zaručeno shora citovaným čl. 36 odst. 1 Listiny. V této souvislosti žalobce zdůrazňuje, že žádným zákonem nesmí být z pravomoci soudu vyloučeno přezkoumávání rozhodnutí orgánu veřejné správy týkající se základních práv a svobod podle Listiny. Jedním z těchto základních práv podle Listiny, které nesmí být z pravomoci soudu vyloučeno, je uvedené právo na soudní ochranu. Umožňuje-li tedy zákon v ustanovení § 21 odst. 1 věta druhá, aby Úřad přiznal postavení účastníka řízení osobě, jejíž práva nebo povinnosti mohou být rozhodnutím Úřadu vydaná podle zákona podstatně dotčeny, je Úřad povinen zkoumat, zda je tato podmínka splněna, a pokud zjistí, že by práva nebo povinnosti takové osoby rozhodnutím Úřadu skutečně dotčeny být mohly, je vzhledem k ustanovení čl. 36 odst. 1 Listiny povinen této osobě postavení účastníka řízení přiznat. Jenom tímto postupem dle názoru žalobce totiž Úřad zajistí, aby osoba, jejíž práva nebo povinnosti mohou být rozhodnutím Úřadu dotčeny, mohla uplatňovat právo na soudní ochranu podle čl. 36 odst. 1 Listiny. Pokud by totiž žalobce byl účastníkem řízení o spojení soutěžitelů, muselo by mu být rozhodnutí Úřadu v této věci doručeno a proti zkrácení svého práva svobodně rozvíjet svou soutěžní činnost by se mohl bránit podáním žaloby podle § 247 a násl. o. s. ř. Tím, že Úřad žalobci postavení účastníka řízení o spojení soutěžitelů nepřiznal, vyloučil tím předem jeho možnost domáhat se soudního přezkumu rozhodnutí, kterým mohou

být jeho práva nebo povinnosti dotčeny, neboť se o vydání takového rozhodnutí žalobce vůbec nemusí dovědět. Na rozdíl od zahájení řízení o povolení spojení, které je Úřad podle § 16 odst. 1 zákona povinen oznamovat v Obchodním věstníku, ohledně rozhodnutí ve věci samé nemá žádnou povinnost jeho zveřejnění. Úřad tudíž aplikoval zákon způsobem, který Listina v článku 36 odst. 2 věta druhá vylučuje, když stanoví, že žádným zákonem nesmí být z pravomoci soudu vyloučeno přezkoumávání rozhodnutí orgánu veřejné správy týkající se základních práv a svobod podle Listiny. V tomto směru žalobce odkazuje na konstantní judikaturu Ústavního soudu týkající se přezkumu rozhodnutí orgánů veřejné správy nezávislými soudy a rovnosti v právech vůči veřejné moci (viz též čl. 1 Listiny), jejímž konečným výsledkem po mnoha dílčích derogacích jednotlivých zákonů je Nález pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 16/1999 ze dne 27. 6. 2001, vyhlášený pod č. 276/2001 Sb.

Shora uvedená porušení právních předpisů při rozhodování Úřadu, v jejichž důsledku byl žalobce zkrácen na svém právu na soudní ochranu, zakotveném v čl. 36 Listiny, nebyla zhojena ani rozhodnutím předsedy Úřadu o rozkladu. Naopak v rozhodnutí o rozkladu předseda Úřadu v rozporu s ustanovením § 14 dost. 1 správního řádu dovodil, že žalobce není účastníkem řízení, v němž se rozhoduje o jeho právu stát se účastníkem řízení o povolení spojení soutěžitelů. Dále se předseda Úřadu v rozporu s ustanoveními § 3 a § 59 správního řádu vůbec meritorně nezabýval námitkou žalobce, že mu rozhodnutím bylo znemožněno právo na soudní ochranu podle čl. 36 Listiny. V rozporu s ustanovením § 23 odst. 1 správního řádu Úřad dne 2. 5. 2002 při nahlížení do spisu týkajícího se řízení žalobce odepřel žalobci možnost nahlédnout do návrhu rozkladové komise, tj. zvláštní komise, na základě jejíhož návrhu předseda Úřadu vydal rozhodnutí o rozkladu. V řízení o rozkladu přitom předseda Úřadu podle shora citovaného § 61 odst. 2 správního řádu rozhodnutí o rozkladu vydává na návrh rozkladové komise, jak mimo jiné též v rozhodnutí o rozkladu výslovně uvedl. Tím, že Úřad odepřel žalobci možnost do tohoto návrhu, který musí být součástí spisu o řízení, tj. spisu S 25 A/02, nahlédnout, porušil ustanovení § 23 odst. 1 správního řádu.

Vzhledem k okolnostem případu má žalobce důvodné podezření, že žalobci bylo seznámení s návrhem rozkladové komise odepřeno z toho důvodu, že žádný návrh rozkladové komise vůbec neexistuje, že rozkladová komise o rozkladu žalobce ve dnech mezi 8. 4. – 12. 4. 2002, tedy v době mezi podáním rozkladu a vydáním rozhodnutí o rozkladu, vůbec nejednala, a že předseda Úřadu rozhodnutí o rozkladu tudíž vydal v rozporu s ustanovením § 61 odst. 2 správního řádu bez zákonem předepsaného návrhu rozkladové komise. Toto porušení zákona se přitom pokusil zastřít odvoláním na návrh rozkladové komise, uvedeným v úvodu rozhodnutí o rozkladu. Následně se pak toto porušení zákona Úřad snažil zatajit tím, že žalobci odepřel možnost do návrhu rozkladové komise, na jejímž základě mělo být rozhodnutí o rozkladu vydáno, nahlédnout.

Tímto porušením zákona předseda Úřadu završil předcházející shora uvedená porušení zákona, v jejichž důsledku bylo žalobci upřeno Listinou zaručené právo na soudní ochranu.

Žalobce navrhuje zrušení rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 22. 3. 2002, č.j. S 25 A/02-1002/02, zrušení rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 12. 4. 2002, č.j. R 13/2002, vrácení věci Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k dalšímu řízení a uložení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, aby žalobci nahradil náklady řízení. Dále žalobce poukázal i na takovou praxi žalovaného, z níž vyplývá, že ve srovnatelných případech postavení účastníka řízení přiznává. V rámci nařízeného ústního jednání žalobce upřesnil, že v současné době ve společnosti žalobce nemá podíl ani T., a. s., ani J. p., a. s.

V. Vyjádření žalovaného

Žalovaný ve svém vyjádření uvádí, že otázka účastenství ve správním soudnictví, stejně jako režim, v němž k přiznání či nepřiznání účastenství ve správním řízení podle zákona o ochraně hospodářské soutěže dochází, jsou řešeny zcela specificky. Na základě zákona o ochraně hospodářské soutěže, který problematiku účastenství v řízení konstruuje ve svém ust. § 21odst. 1 principiálně zcela odlišně od ust. § 14 odst. 1 správního řádu, se tzv. „třetí osoba“, jíž nesvědčí účastenství podle ust. § 21 odst. 1 věty první zákona, stává účastníkem řízení podle věty druhé téhož ustanovení až nabytím právní moci rozhodnutí o přiznání postavení účastníka řízení, jež je vydáváno jako procesní rozhodnutí v rámci řízení ve věci. Do té doby nedisponuje právním postavením účastníka řízení a nedisponuje tak právy, která s postavením účastníka řízení souvisejí. Z konstrukce ust. § 21 odst. 1 zákona tak dle žalovaného vyplývá, že rozhodování o přiznání či nepřiznání postavení účastníka má zjevně akcesorickou povahu k řízení o meritu věci, tj. v daném případě o povolení spojení soutěžitelů. Veškeré skutečnosti, jež s rozhodováním o přiznání či nepřiznání postavení účastníka řízení souvisejí, zejména podklady došlé od žadatele o přiznání postavení účastníka řízení, jež mají z logiky věci obvykle charakter námitek vyplývajících ze subjektivních soutěžních zájmů takového žadatele, je třeba nutně zkoumat, posuzovat a vyhodnocovat vždy v kontextu se skutečnostmi již zjištěnými žalovaným v průběhu samotného řízení ve věci. Jinak by totiž nebylo možno spolehlivě zjistit existenci práv a povinností, která by mohla být rozhodnutím ve věci dotčena, jejich míru a tato práva a povinnosti vyplývající z práva objektivního důsledně oddělit od namítaných soutěžních zájmů žadatele. Žalovaný má tedy za to, že do vydání rozhodnutí o přiznání postavení účastníka řízení žadatel účastníkem řízení není, že proces vyhodnocování podkladů nezbytných pro rozhodnutí o přiznání či nepřiznání postavení účastníka řízení nelze v zájmu žadatele realizovat izolovaně a nezávisle na řízení ve věci a že rozhodnutí o přiznání či nepřiznání postavení účastníka řízení je tak rozhodnutím procesní povahy s akcesorickou povahou k řízení ve věci. Tato akcesorická povaha včetně nezbytnosti dokládat listiny, které jsou součástí spisu správního řízení ve věci se plně projevila v době do vydání rozhodnutí ze dne 22. 3. 2002, č.j. S 25 A/02-1002/02 o nepřiznání postavení účastníka řízení, zatímco po podání rozkladu do prvostupňového rozhodnutí o nepřiznání postavení účastníka řízení musel být tento princip prolomen cestou standardního přezkumu napadeného prvostupňového rozhodnutí, což nelze uskutečnit jinak než v rámci samostatného správního řízení tak, aby žadatel nebyl na svých právech nijak zkrácen. Takto žalovaný také postupoval, přičemž v důsledku takového postupu dle názoru žalovaného žalobce žádnou újmu na svých právech neutrpěl. Tento výklad, jež zastává žalovaný, není v rozporu s dikcí zákona, avšak navíc se nedostává do konfliktu ani se zásadami a principy, na nichž je správní řád postaven, a žalobce se na jeho zákonem zaručených právech nijak nedotýká. I kdyby však žalovaný rozhodoval o přiznání postavení účastníka řízení ve zcela samostatném řízení, jak namítá žalobce, fakticky by po stránce procesní došlo pouze k jediné změně – tj. k realizaci úkonu podle ust. § 33 odst. 2 správního řádu, v daném případě pouze formálního.

K žalobcem namítanému porušení právních předpisů ve smyslu zkrácení na jeho právech na základě skutečnosti, že je žalobce dle svého vyjádření soutěžitelem na trhu zemního plynu a skladování zemního plynu a konkurentem společností, k jejichž spojení má na základě Smlouvy o koupi akcií uzavřené dne 29. 1. 2002 mezi společností R. G. A. a Fondem národního majetku České republiky dojít, žalovaný uvádí, že tyto skutečnosti žalovaným zpochybněny nebyly. Žalovaný si byl vědom postavení žalobce, když výzvou

k poskytnutí informací ze dne 7. 3. 2002, č.j. S 25/02-834/02, mu sám poskytl možnost vyjádřit se k předmětnému spojení. Pro své negativní stanovisko ze dne 12. 3. 2002 byl zástupce žalobce žalovaným vyzván k objasnění jeho námitek v rámci výslechu svědka dne 10. 4. 2002. Skutečnost, že žalobce je v postavení konkurenta vůči spojujícím se soutěžitelům, žalovaný v průběhu správního řízení zohlednil, což vyplývá právě z rozhodnutí o povolení spojení soutěžitelů č. j. S 25/02-1649/02 ze dne 2. 5. 2002. Žalovaný má za to, že sama skutečnost, že žalobce je konkurentem spojujících se soutěžitelů automaticky nezakládá právo na přiznání postavení účastníka řízení takovému žalobci, a proto jeho nepřiznáním nemůže dojít k porušení § 21 odst. 1 zákona. V žádosti o přiznání postavení účastníka řízení žalobce neuvedl žádné další skutečnosti než které uvádí jako dotčený konkurent v rámci řízení ve věci, které by svědčily ve prospěch využití fakultativní možnosti přiznat mu postavení účastníka řízení ve věci.

V části žaloby týkající se specifického způsobu přepravy plynu, znemožnění vstupu žalobce do přepravní soustavy plynu, možnosti blokování zásadních rozhodnutí činnosti žalobce plynoucí z podílu vlastněných akcií a tedy dotčení práv žalobce jako soutěžitele a povinností uložené horním zákonem, nezbylo žalovanému než uvést, že jde o skutečnosti, jež byly hodnoceny v rámci řízení ve věci, a to v rámci kontextuálního hodnocení všech námitek uplatněných ze strany jiných než spojujících se soutěžitelů. Žalovaný vycházel z principu, podle něhož aplikace fakultativního oprávnění k rozšíření okruhu účastníků řízení o osoby, které prokáží, že jejich práva a povinnosti mohou být jeho rozhodnutím podstatně dotčeny a které o přiznání postavení účastníka řízení před vydáním rozhodnutí ve věci včas požádají, je totiž dána zvláště pro případy, kdy ochrana práv a povinností třetích osob prostřednictvím zohlednění jejich námitek v meritorním rozhodnutí by nemohla být zajištěna. Tak tomu v daném případě nebylo a i kdyby subjektivní soutěžní zájmy žalobce byly kvalifikovány jako jeho práva ve smyslu § 21 odst. 1 věty druhé zákona, bylo možno je v rozhodnutí ve věci plně zohlednit. V daném případě však bylo možno zohlednit pouze subjektivní soutěžní zájmy žalobce, což žalovaný učinil a tuto skutečnost dokládá zejména dikcí dvou ze tří podmínek, jimiž bylo povolení spojení soutěžitelů podmíněno (1. a 2. podmínka obsažená v prvé výrokové části rozhodnutí ve věci č. j. S 25/02-1649/02 ze dne 2. 5. 2002). V části žaloby, kde žalobce shledává porušení procesních předpisů žalovaným uvádí, že soutěžitelé či spotřebitelé, kteří mohou být určitým rozhodnutím žalovaného dotčeni na svých právech, nejsou bez pravomocného rozhodnutí žalovaného účastníky řízení, byť by zahájení takového řízení iniciovali. Jejich návrhy jsou v tomto směru podle charakteru podání kvalifikovány jako stížnosti či podněty k šetření a v případě řízení o povolení spojení jsou taková podání považována za námitky proti spojení, k jejichž uplatnění žalovaný obligatorně vyzývá způsobem stanoveným v ust. § 16 odst. 1 zákona. Tyto osoby, popř. jejich zástupci, pak po uplatnění námitek v řízení mohou vystupovat jako svědci, kdy právě tyto skutečnosti zjištěné těmito procesními postupy žalovaného jsou vyhodnocovány z pohledu možného podstatného narušení hospodářské soutěže na relevantním trhu, jak předvídá ust. § 17 odst. 2 zákona. O přiznání či nepřiznání postavení účastníka řízení ve věci bylo rozhodováno procesním rozhodnutím v tomto řízení, tj. v řízení ve věci, se znalostí všech dosud zjištěných skutečností umožňujících žalovanému bezpečně zjistit, zda práva žalobce mohla být dotčena, popř. míru tohoto dotčení, jež by mohla být rozhodující při úvahách o využití ust. § 21 odst. 1 věty druhé zákona. Nebyl-li na základě konstrukce vyplývající z ust. § 21 odst. 1 zákona žalobce v danou chvíli účastníkem řízení, v němž mu nebylo přiznáno postavení účastníka řízení, pak mu právo ve smyslu ust. § 33 odst. 2 správního řádu nesvědčilo. Žalovaný tedy dle svého názoru nepochybil, pokud tento úkon ve vztahu k žalobci před vydáním prvostupňového rozhodnutí o nepřiznání postavení účastníka řízení nerealizoval. I kdyby však žalovaný měl již prvostupňové rozhodnutí o nepřiznání postavení

účastníka řízení vydávat ve speciálně zahájeném zvláštním řízení, které by bylo „řízením o přiznání postavení účastníka řízení ve věci“, čemuž dle žalovaného text zákona fakticky nenasvědčuje, fakticky by se z pohledu žalobce tato skutečnost projevila právě pouze v nutnosti realizace úkonu podle ust. § 33 odst. 2 správního řádu ze strany žalovaného. Byla-li však jediným podkladem pro rozhodnutí o nepřiznání postavení účastníka řízení žádost žalobce o přiznání tohoto postavení, neboť skutečnosti v danou chvíli zjištěné žalovaným v řízení ve věci je třeba považovat za skutečnosti, jež byly brány v úvahu při právním hodnocení tohoto podkladu, nikoli však podkladem samotným, pak by se žalobce seznamoval pouze s vlastní žádostí. Podklad rozhodnutí tak, jak jej má na mysli ust. § 33 odst. 2 správního řádu, tedy byl žalobci v okamžiku znám. Pokud jde o odkaz žalobce na nález Ústavního soudu II. ÚS 231/96, žalovaný shledává zásadní odlišnost oproti nyní projednávanému případu, neboť zatímco v případě citovaném žalobcem se jednalo o řízení ve věci, v němž stěžovatelce jako účastníku řízení ve věci bylo odepřeno právo účastníka řízení, v právě projednávaném případě jde o procesní rozhodnutí v rámci řízení ve věci, kdy žalobce účastníkem řízení ve věci není. Tento nález Ústavního soudu tedy nelze aplikovat. Žalovaný dále poukazuje na skutečnost, že v odůvodnění rozhodnutí o rozkladu bylo přisvědčeno námitce žalobce, že zásada efektivnosti a hospodárnosti řízení, na kterou se žalovaný ve svém prvostupňovém rozhodnutí dovolal, sama o sobě nemůže být důvodem pro odepření přiznání postavení účastníka řízení. Již podle rozhodnutí o rozkladu, proti kterému žaloba směřuje, je k zásadě efektivnosti a hospodárnosti řízení vždy třeba přistupovat v kontextu se zásadou materiální pravdy a zásadou účinného hájení práv dotčených subjektů. Rychlost a hospodárnost řízení nikdy nesmí být na újmu přesného a úplného zjištění skutečného stavu věci, v jehož rámci správní orgán umožňuje fyzickým a právnickým osobám, aby mohly svá práva a zájmy účinně hájit. V daném případě však všechny tyto zásady byly aplikovány kontextuálně, aniž by došlo k jakémukoli zásahu do možnosti žalobce svá práva a zájmy v průběhu správního řízení hájit. Dopisem ze dne 7. 3. 2002 č.j. S 25/02-834/02 žalovaný sám vyzval mimo jiné i žalobce, aby poskytl své stanovisko na možné dopady z předmětného spojení na hospodářskou soutěž, zejména pak na předpokládaný vývoj konkurence v oblasti, ve které je potenciálním konkurentem spojujících se soutěžitelů. Teprve k této výzvě žalovaného, tj. k výzvě již opakované, žalobce zaslal dne 12. 3. 2002 své stanovisko k možným dopadům spojení soutěžitelů na hospodářskou soutěž a teprve v tomto podání, tedy až poté, kdy jej k uplatnění námitek žalovaný opakovaně vyzval, požádal o přiznání postavení účastníka v tomto řízení. Jednoznačně tedy vyplývá, že žalovaný dostál své povinnosti umožnit účinné hájení práv žalobce z vlastní iniciativy ještě před podáním žádosti o přiznání postavení účastníka řízení, a v tomto svém přístupu pokračoval i po rozhodnutí o nepřiznání postavení účastníka řízení, když ze spisu správního řízení ve věci vyplývá, že zástupce žalobce byl dne 10. 4. 2002 přizván k podání svědecké výpovědi.

Žalovaný konstatuje, že se všemi okolnostmi rozhodnými pro posouzení daného případu podrobně zabýval a veškeré relevantní skutečnosti hodnotil při rozhodování ve věci, tedy o tom, zda podle ust. § 17 zákona spojení povolí, povolí s podmínkami či návrh na povolení spojení zamítne. O tom, že se žalovaný zabýval věcnými námitkami žalobce, prokazatelně svědčí výrok a v něm uvedené podmínky, jakož i odůvodnění prvostupňového rozhodnutí ve věci povolení spojení soutěžitelů ze dne 2. 5. 2002, č.j. S 25/02/1649/02.

Problematické se jeví dle názoru žalovaného tvrzení žalobce o porušení § 46 a § 47 odst. 3 správního řádu. Není totiž zřejmé, co žalobce uvedením této námitky sledoval, když napadl ustanovení § 46 upravující základní podmínky, které musí správní rozhodnutí splňovat nebo odst. 3 uvedeného ustanovení § 47, který deklaruje základní obsahové náležitosti

odůvodnění. Všechny tyto zákonné náležitosti, jak vyplývá z předloženého rozhodnutí o rozkladu, jakož i prvostupňového rozhodnutí, byly v rozhodnutích obsaženy.

Žalovaný se neztotožňuje ani s další problematicky formulovanou námitkou žalobce, podle níž žalovaný posuzoval žádost žalobce o přiznání postavení účastníka řízení pouze z pohledu ust. § 21 odst. 1 zákona a přitom nezohlednil jeho práva ve smyslu čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Žalovaný postavení účastníka řízení žalobci nepřiznal, neboť přezkoumáním žádosti žalobce a v kontextu se skutečnostmi zjištěnými v řízení č. j. S 25/02 dospěl k názoru, že předmětným rozhodnutím práva ani povinnosti žalobce dotčeny být nemohou.

Žalovaný dále poukazuje na nesprávné tvrzení žalobce, že neexistuje povinnost zveřejnit rozhodnutí ve věci, když odst. 1 písm. b) ustanovení § 20 zákona ukládá žalovanému povinnost zveřejňovat mimo jiné svá pravomocná rozhodnutí.

Žalovaný rovněž uvádí, že námitkou žalobce týkající se znemožnění uplatnění práva na soudní ochranu podle čl. 36 Listiny se napadené rozhodnutí o rozkladu č.j. R 13/2002 ze dne 12. 4. 2002 vypořádalo, a to konkrétně na straně 5 tohoto rozhodnutí. Žalovaný má za to, že řízení podle části páté o. s. ř. je koncipováno jako specificky upravený proces, který je ovládán dispoziční zásadou, což především znamená, že zahájení řízení a vymezení jeho předmětu je v dispozici pouze oprávněné osoby, tj. toho, kdo tvrdí, že byl rozhodnutím správního orgánu zkrácen na svých právech, nebo toho, kdo tvrdí, že s ním nebylo jednáno jako s účastníkem správního řízení, ačkoliv s ním takto jednáno být mělo – tedy s osobou aktivně legitimovanou. Žalovaný zcela zjevně využil svého práva na soudní ochranu, a to právě podáním žaloby proti rozhodnutí o rozkladu č.j. R 13/2002 ze dne 12. 4. 2002, k níž směřuje toto vyjádření.

Pokud jde o námitku proti odepření možnosti nahlédnout do návrhu rozkladové komise žalovaný uvádí, že návrh rozkladové komise, na jehož základě předseda Úřadu o podaném rozkladu rozhodl, je společně s prezenční listinou, protokolem o hlasování a zápisem z jednání této komise ze dne 8. 4. 2002 uložen samostatně v interních materiálech žalovaného, neboť z žádného právního předpisu nevyplývá povinnost vést tento dokument jako součást spisu správního řízení. Součástí spisu musí být vždy veškeré podklady pro rozhodnutí tak, aby bylo zřejmé, jaké kroky správní orgán před rozhodnutím učinil, jaké důkazy si opatřil a jakou formou tak učinil. Návrhy či doporučení poradního orgánu, například ve spojení se zápisem z jednání takového poradního orgánu a protokolem o hlasování tohoto orgánu, jež mohou reflektovat diskusi uvnitř poradního orgánu nad jeho závěrečným stanoviskem či postupný vývoj tohoto stanoviska, jsou však již toliko návrhy na závěrečné právní hodnocení veškerých shromážděných podkladů, které ve fázi před konečným právním hodnocením, jež je obligatorně provedeno orgánem rozhodujícím o rozkladu v jeho rozhodnutí, nemají pro žádnou jinou osobu než pro orgán rozhodující o rozkladu jakoukoli relevanci. Samotný návrh, ať již je učiněn v jakékoli formě, pak orgán rozhodující o rozkladu zpravidla posuzuje v kontextu s jemu známými skutečnostmi, přičemž konečné rozhodnutí přísluší pouze tomto orgánu rozhodujícímu o rozkladu. Žalovaný je tedy toho názoru, že neexistuje povinnost tento návrh rozkladové komise, jež je určen výlučně orgánu rozhodujícímu o rozkladu, předkládat účastníku řízení. Pro vyvrácení nedůvodného podezření a zjevně neoprávněných námitek žalobce však žalovaný soudu v příloze svého vyjádření přikládá návrh rozkladové komise tak, jak byl cestou pracovního pořádku předsedovi Úřadu předložen.

Dále žalovaný uvedl, že si byl plně vědom možnosti negativních dopadů předmětného spojení na zájmy žalobce a touto otázkou se v průběhu správního řízení podrobně zabýval, jak vyplývá ze samotného rozhodnutí ve věci. Proto také v rozhodnutí stanovil podmínky ve smyslu ust. § 17 odst. 3 zákona, jejichž smyslem je omezení shora popisovaného rizika plynoucího z vlastnictví akcií žalobce společnosti R. G. A. Uvedené podmínky spočívají v zákazu navyšování současného podílu R. G. E. na základním kapitálu žalobce a současně v zákazu blokování rozhodnutí společnosti žalobce v záměrech zjevně konkurenčního charakteru vůči R. G. A. Z výsledku řízení ve věci, jenž je zachycen v rozhodnutí č.j. S 25/02-1649/02 ze dne 2. 5. 2002 vyplývá, že námitkami žalobce, jimiž odůvodňoval svoji žádost o přiznání účastníka řízení, se žalovaný ve věci zabýval a jeho požadavkům vyplývajícím z jeho subjektivních soutěžních zájmů či jím tvrzených práv v tomto řízení vyhověl.

Závěrem žalovaný zdůrazňuje, že z ustanovení § 21 odst. 1 věty druhé zákona vyplývá zcela jednoznačně taková možnost přiznání postavení účastníka řízení, jež je ze strany žalovaného vždy fakultativní. Žalovaný má za to, že v případě žalobce nebylo prokázáno dotčení jeho práv a povinností vyplývajících z práva objektivního, nýbrž pouze dotčení jeho subjektivních soutěžních zájmů, které byly zohledněny v samotném řízení ve věci. Nelze však přehlédnout skutečnost, že i kdyby žalobce prokázal dotčení svých práv a povinností, fakultativnost přiznání postavení účastníka řízení tomuto žalobci, jak vyplývá z § 21 odst. 1 věta druhá zákona, by nebyla nijak prolomena. Žalovaný nepovažuje námitky žalobce za oprávněné a navrhuje, aby soud žalobu v celém rozsahu zamítl.

VI. Vyjádření osob zúčastněných na řízení

Podáním ze dne 16. 10. 2002, došlým soudu dne 17. 10. 2002 byl soudu oznámen vedlejšími účastníky vstup do řízení na straně žalovaného podle § 93 o. s. ř., přičemž těmito vedlejšími účastníky jsou označeni na prvním místě společnost R. G. A., společnost založená a existující podle práva Spolkové republiky Německo, se sídlem K. 49, D., SRN, a na druhém místě R. G. I. B. V., společnost založená a existující podle práva Nizozemí, se sídlem v H., Nizozemí, právně zastoupeni JUDr. Pavlem Dolejšem, advokátem v Praze, AK Kocián Šolc Balaštík. Vedlejší účastník č. 1 tvrdí, že má právní zájem na výsledku sporu v předmětné věci ve smyslu ust. § 93 odst. 1 o. s. ř., když je rozhodováno o jeho subjektivních právech a povinnostech, vedlejší účastník č. 2 týž zájem z důvodu vnitřního uspořádání skupiny R., kdy tento nabyl podíly zakládající kontrolu ve jmenovaných společnostech, proto nebylo nutné k tomuto nabytí souhlasu žalovaného. Tyto osoby pak soudu sdělily, že budou uplatňovat práva osob zúčastněných na řízení ve smyslu § 34 zákona č. 150/2002Sb., soudní řád správní. S osobami, které vystupovaly jako vedlejší účastníci podle dříve platných procesních předpisů (občanský soudní řád ve znění do 31. 12. 2002) soud nadále jedná ve smyslu § 130 odst. 1, § 34 s. ř. s. jako s osobami zúčastněnými na řízení. V mezidobí došlo k převzetí práv a povinností zúčastněné osoby č. 1 společností R. E. A.

Z jejich vyjádření k žalobě vyplývá, že považují napadená rozhodnutí za správní rozhodnutí, jimiž se upravuje vedení správního řízení dle § 248 odst. 2 písm. e) o. s. ř., proti kterému není v souladu s platnou právní úpravou přípustný soudní přezkum. Na základě argumentace *ad absurdum* je nutné závěr žalobce o „samostatnosti“ řízení o přiznání postavení účastníka správního řízení odmítnout, neboť je absurdní, že by bylo možné je zahájit a v něm rozhodovat v případě, že by žádné řízení, ve kterém by se o přiznání účastenství žádalo, neexistovalo resp. by nebylo zahájeno. Tato skutečnost platí tím spíše pro rozhodování o účastenství dle ustanovení § 21 odst. 1 zákona, kdy je výslovně uvedeno,

že se musí jednat o návrh podaný před ukončením správního řízení vedeného před Úřadem, ve kterém navrhovatel o přiznání postavení účastníka žádá. Tedy v žádném případě není dle § 21 zákona možné, aby bylo o návrhu na přiznání postavení účastníka řízení vedeno samostatné řízení, které by se odehrávalo mimo procesní rámec jiného právního řízení.

Konečně argumentaci žalobce spočívající v tom, že odepřením soudního přezkumu rozhodnutí Úřadu a rozhodnutí předsedy Úřadu by došlo k porušení jeho ústavního práva na soudní ochranu ve smyslu čl. 36 Listiny, je třeba odmítnout na základě rozhodovací praxe samotného Ústavního soudu České republiky. Ten v rozhodnutí Sb. ÚS 2010/97 uvedl, že námitku stěžovatelů, že okruh rozhodnutí vyjmutých z přezkumné činnosti obecných soudů dle ustanovení § 248 odst. 2 o. s. ř. nelze rozlišovat od rozhodnutí orgánů veřejné správy, kterými je zasahováno do základních práv a svobod občanů, byť formálně jsou tato rozhodnutí procesní povahy, nelze akceptovat. Její přijetí by dle Ústavního soudu ve svých důsledcích znamenalo negaci fundamentálních procesních institucí, které nelze eliminovat poukazem na údajné porušení základních práv a svobod. Názor, který zastává žalobce v daném řízení, by tedy přísně vzato vedl k absurdnímu závěru, že by obecný soud či jiný orgán veřejné moci musel věcně projednat opožděně podané odvolání, jestliže by usoudil, že odvolateli svědčí hmotné právo, které bylo porušeno. Tím by se ale požadavek spravedlivého procesu podle čl. 36 Listiny a čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod nenaplnil. Každé uplatňování práv upravené právním řádem se totiž realizuje cestou určitého formálního procesu. Pokud zákon, v daném případě o. s. ř., vylučuje z přezkumu soudu rozhodnutí správního orgánu, kterým se upravuje vedení řízení, pak jeho aplikací k porušování zásady spravedlivého procesu podle čl. 36 Listiny nedochází. Vedlejší účastníci jsou na základě skutečností výše uvedených přesvědčeni, že nelze v žádném případě považovat rozhodování Úřadu o přiznání postavení účastníka řízení podle ustanovení § 21 odst. 1 druhá věta zákona za samostatné řízení, ale pouze za jednu z procesních částí jiných správních řízení vedených před Úřadem; dále že se jedná o rozhodnutí, jímž se upravuje vedení správního řízení ve smyslu ust. § 248 odst. 2 písm. e) o. s. ř., které však není možno napadat správní žalobou. Řízení vedené Vrchním soudem v Olomouci pod sp. zn. 2 A 11/2002 by tudíž mělo být v souladu s ustanovením § 250d odst. 3 o. s. ř. zastaveno, jelikož směřuje proti rozhodnutím, jež nemohou být předmětem přezkoumávání soudem v rámci správního řízení.

Vyjadřují přesvědčení, že napadená rozhodnutí nelze shledat nezákonnými, neboť byla vydána v souladu s platnou právní úpravou obsaženou zejména v ust. § 21 odst. 1 druhá věta zákona a správní orgány při jejich vydávání nevybočily z mezí svého správního uvážení. Navrhují, aby soud řízení zastavil v souladu s ustanovením § 250d odst. 3 o. s. ř., jelikož směřuje proti rozhodnutí, jež nemůže být předmětem přezkoumávání tímto soudem, popř. aby žalobu zamítl ve smyslu § 250j odst. 1 o. s. ř., jelikož napadená rozhodnutí jsou vydána v souladu se zákonem, když žalobce nesplňoval a nesplňuje podmínky pro přiznání postavení účastníka v řízení ve věci předmětného spojení soutěžitelů, a náhradu nákladů řízení.

VII. Z obsahu správního spisu

Ze správního spisu, který žalovaný předložil, vyplynuly tyto rozhodující skutečnosti. Přípisem ze dne 7. 3. 2002 byl žalobce vyzván k poskytnutí informací žalovaným podle § 12 a násl. zákona, neboť žalobce je potencionálním konkurentem spojujících se společností, když je držitelem licence pro uskladňování zemního plynu. Na tento přípis podal dne 12. 3. 2002 žalobce žádost o přiznání postavení účastníka v řízení ve věci udělení povolení

ke spojení soutěžitelů, v němž po vylíčení skutkového stavu vyslovuje domněnku, že práva žalobce jako soutěžitele na trhu těžby zemního plynu a uskladňování zemního plynu v podzemních zásobnících na území České republiky mohou být rozhodnutím Úřadu ve věci projednávaného správního řízení podstatně dotčena ve smyslu ust. § 21 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže. S vylíčením následků spojení soutěžitelů dále spojil žalobce i návrh na přiznání postavení účastníka řízení ve věci udělení povolení ke spojení soutěžitelů dle § 15 zákona. K popsané žádosti žalobce připojil Stanovisko k možným dopadům spojení soutěžitelů na hospodářskou soutěž, kde zdůrazňuje, že dojde ke spojení dvou monopolních odběratelů žalobce v oblasti těžby a skladování zemního plynu, neboť J. p., a. s. je výhradním a technicky jediným možným odběratelem veškeré produkce zemního plynu a T., a. s. je výhradním a technicky jediným možným odběratelem služeb skladování podzemního zásobníku plynu U. Dále že jediným možným přepravcem plynu z těžby žalobce k jiným odběratelům je J. p., a. s. a taktéž T., a. s. je jediným možným přepravcem skladovacího výkonu zásobníku U. k dalším zákazníkům. Navrhovaným spojením bude ve výše uvedených oblastech dále posíleno již existující dominantní postavení spojujících se soutěžitelů, které bude mít za následek podstatné narušení hospodářské soutěže s dopady především na konečné zákazníky, neboť spojující se soutěžitelé budou moci technickými a obchodními prostředky zabránit dodávkám konkurenčního plynu z těžby na území ČR a konkurenčním službám skladování na území ČR ve prospěch těchto zákazníků. Současně bude vážně ohrožena možnost využít nerostné bohatství České republiky z objevů ložisek plynu s potenciálními zásobami objemu jednotek miliard m^3, neboť spojující se soutěžitelé budou moci využít svého dominantního postavení k podpoře dovozu zemního plynu ze zahraničí na úkor těžby a průzkumu na území ČR. Žalobce proto navrhuje zamítnutí spojení soutěžitelů. Pro zamezení negativních důsledků dalšího posílení již existujícího dominantního postavení soutěžitelů T., a. s. J. p., a. s. na trhu se zemním plynem a z toho vyplývajícího podstatného narušení hospodářské soutěže, je dle názoru žalobce nutno přijmout jedno z uvedených opatření: a) vyčlenění akciových podílů společnosti M. n. d. ve vlastnictví T. aj. p. z privatizace majetkových účastní státu ve prospěch společnosti R. G. A. dle usnesení Vlády České republiky č. 1342 ze dne 17. 12. 2001 a jejich prodej jinému vlastníku, nepropojenému přímo či nepřímo se společností R. G. A., b) vyčlenění akciových podílů společností J. p. ve vlastnictví Fondu národního majetku České republiky a T. z privatizace majetkových účastí státu ve prospěch společnosti R. G. A. dle usnesení Vlády České republiky č. 1342 ze dne 17. 12. 2001 a jejich prodej jinému vlastníku, nepropojenému přímo či nepřímo se společností R. G. AG.

Žalobce byl (úkonem ze dne 25. 3. 2002) předvolán ke svědecké výpovědi žalovaným podle ust. 41 odst. 1 správního řádu ve spojení s ustanovením § 21 odst. 7 zákona o ochraně hospodářské soutěže na den 10. 4. 2002, opakovaně (úkonem ze dne 27. 3. 2002) na den 4. 4. 2002, znovu v náhradním termínu (úkonem ze dne 2. 4. 2002) na den 10. 4. 2002 (a to z důvodu žádosti o změnu termínu datované ze dne 28. 3. 2002). Tato předvolání jsou ve věci samé.

Rozhodnutím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 22. 3. 2002 o žádosti společnosti M. n. d., a. s., ze dne 12. 3. 2002 o přiznání postavení účastníka bylo rozhodnuto tak, že postavení účastníka řízení č. j. S 25/02, zahájeného na základě návrhu společnosti R. G. A., ve věci povolení spojení soutěžitelů ve smyslu § 12 a násl. zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, se společnosti M. n. d., a. s., nepřiznává.

Proti výše uvedenému prvostupňovému rozhodnutí podal žalobce dne 8. 4. 2002 rozklad podle § 61 odst. 1 správního řádu. V něm vylíčil dosavadní průběh řízení a opřel se o skutečnosti, jež později uvádí v podané žalobě.

Z návrhu rozkladové komise ze dne 10. 4. 2002 jako součásti spisu vyplynulo, že navrhované rozhodnutí o rozkladu je pojato ve smyslu potvrzení napadeného rozhodnutí č. j. S 25 A/02-1002/02 ze dne 22. 3. 2002 a je navrhováno, aby byl rozklad podaný žalobcem zamítnut.

VIII. Relevantní právní úprava

Podle ustanovení § 75 s. ř. s. při přezkoumání rozhodnutí vychází soud ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu. Soud přezkoumává v mezích žalobních bodů napadené výroky rozhodnutí.

V posuzovaném případě žalovaný rozhodoval za účinnosti zákona č. 143/2001Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o soutěži“) ve znění platném do 31. 5. 2004, kdy byl s účinností od 2. 6. 2004 změněn zákonem č. 340/2004 Sb. mj. i v ustanovení § 21 odst. 1. Podle tohoto ustanovení ve znění platném v době rozhodování žalovaného, co se týče obecné definice účastníka a jež se pro nedostatek speciální úpravy vztahuje na případ spojování soutěžitelů, účastníkem řízení je ten, o jehož právech nebo povinnostech stanovených tímto zákonem má být v řízení rozhodnuto. Úřad může přiznat postavení účastníka řízení i osobě, jejíž práva nebo povinnosti mohou být rozhodnutím Úřadu vydaným podle tohoto zákona podstatně dotčeny, pokud tato osoba před ukončením řízení o přiznání postavení účastníka řízení Úřad požádá.

Především při srovnání s předchozí právní úpravou, totiž zákonem č. 63/1991Sb., o ochraně hospodářské soutěže obecná definice účastníka řízení (§ 12 odst. 2) za takové považovala navrhovatele, podnikatele, proti němuž řízení směřuje, a podnikatele, jemuž je působena újma. Řízení se mohly dále zúčastnit osoby, sdružení osob, jejichž zájmy mohly být rozhodnutím dotčeny, zejména svazy podnikatelů a spotřebitelů, které Úřad na jejich žádost k jednání přizval. Zákon č. 286/1993Sb. upravil tuto definici do té podoby (později převzaté i do zákona č. 143/2001Sb., ve znění zákona č. 340/2004Sb., § 21 odst. 1), že účastníkem řízení je soutěžitel (později „ten“), o jehož právech nebo povinnostech stanovených tímto zákonem má být v řízení rozhodnuto. Ovšem pro rozhodné období vymezeném od 1. 7. 2001 do 1. 6. 2004, platila právní úprava uvedená v předchozím odstavci.

Podle § 12 zákona o soutěži ke spojení soutěžitelů dochází přeměnou dvou nebo více na trhu dříve samostatně působících soutěžitelů. Za spojení soutěžitelů podle tohoto zákona se považuje i nabytí podniku jiného soutěžitele nebo jeho podstatné části smlouvou o prodeji podniku (odst. 2). Za spojení soutěžitelů podle tohoto zákona se rovněž považuje, jestliže jedna nebo více osob, které nejsou podnikateli, ale kontrolují již alespoň jeden podnik, anebo jestliže jeden nebo více podnikatelů získá možnost přímo nebo nepřímo kontrolovat jiný podnik, zejména a) nabytím účastnických cenných papírů, obchodních nebo členských podílů, nebo b) smlouvou nebo jinými způsoby, které jim umožňují určovat nebo ovlivňovat soutěžní chování kontrolovaného soutěžitele (odst. 3). Za spojení soutěžitelů podle odstavce 2 se rovněž považuje založení nového soutěžitele společně kontrolovaného více soutěžiteli (dále jen "společně kontrolovaný podnik"), který dlouhodobě plní všechny funkce samostatné

hospodářské jednotky, a toto spojení nemá za cíl ani za následek koordinaci soutěžního chování zakladatelů společného podniku (odst. 4).

Založení společně kontrolovaného podniku, jehož účelem je koordinace soutěžního chování jeho zakladatelů, kteří zůstanou na trhu i nadále nezávislými soutěžiteli, se posuzuje jako dohoda soutěžitelů podle hlavy druhé (dohoda narušující soutěž).

Za spojení soutěžitelů se nepovažuje kvalifikovaná účast banky v právnické osobě vzniklá splacením emisního kurzu akcií započtením pohledávky banky za touto právnickou osobou, pokud je tato kvalifikovaná účast držena po dobu záchranné operace nebo finanční rekonstrukce této právnické osoby nejdéle po dobu 1 roku. Za spojení soutěžitelů podle odstavce 2 se rovněž nepovažuje, jestliže soutěžitelé, jejichž podnikání zahrnuje obchodování s cennými papíry, získají přechodně, nejvýše na dobu 1 roku, podíly jiného soutěžitele za účelem jejich prodeje, pokud nevykonávají hlasovací práva spojená s těmito podíly s cílem určit nebo ovlivnit soutěžní chování kontrolovaného soutěžitele. Za spojení soutěžitelů podle odstavce 2 se rovněž nepovažuje přechod některých působností statutárních orgánů soutěžitelů na osoby vykonávající činnost podle zvláštních právních předpisů, např. likvidátora a správce konkursní podstaty.

Řízení o povolení spojení se zahájí na návrh (§ 15 zákona o soutěži). V případech podle § 12 odst. 1, 2 a 4 jsou povinni podat společný návrh na povolení spojení všichni soutěžitelé, kteří se hodlají spojit přeměnou, mají nabýt podnik jiného soutěžitele nebo jeho podstatnou část smlouvou o prodeji podniku nebo mají založit společně kontrolovaný podnik; v případech podle § 12 odst. 3 je povinen podat návrh na povolení spojení soutěžitel, který má získat možnost přímo nebo nepřímo kontrolovat jiný podnik.

IX. Ars interpretandi

Rozhodující je zodpovězení dvou otázek: je žalobce účastníkem řízení přímo ze zákona podle § 21 odst. 1 věta prvá nebo je tímto účastníkem na základě rozhodnutí Úřadu a v takovém případě jde o institut správního uvážení?

Účelem zákona je ochrana konkurence jako ekonomického jevu, nikoliv ochrana jednotlivých účastníků trhu. Ti jsou proti narušitelům soutěže nepřímo chráněni výkonem pravomoci Úřadu, vykonávajícího dozor nad tím, zda a jakým způsobem soutěžitelé plní povinnosti vyplývající pro ně z tohoto zákona nebo z rozhodnutí Úřadu vydaných na základě zákona o soutěži.

Zákon konstruuje pojetí účastníka řízení tak, že je jím přímo ze zákona pouze ten, o jehož výlučně objektivních právech a povinnostech má být rozhodnuto. Jde tak o případy, kdy se řízení vede o jeho nárocích plynoucích z práva objektivního, nikoli o subjektivních zájmech, které toto objektivní právo chrání. Účastníkem tedy nemůže být ten, kdo v daném případě nedisponuje pozitivně vymezeným právem nebo není stižen pozitivně vymezenou povinností, kdy právě o těchto konkrétních právech a povinnostech má být v řízení správním rozhodnuto. Ustanovení § 21 odst. 1 věta druhá zákona je tak speciální odchylnou úpravou od obecné definice účastníka řízení a nad rámec věty prvé rozšiřuje účastenství na osobu, jejíž práva nebo povinnosti mohou být rozhodnutím Úřadu vydaným podle tohoto zákona podstatně dotčeny. Subjektivní právo má význam jako předpoklad konkretizace povinností, stává se součástí skutkové podstaty podmiňující tuto konkretizaci. V klasickém schématu

je-li A, má být B , je obsažen jako předpoklad povinnosti B zákrok oprávněného, který jej uskutečňuje typickou formou – žalobou. Řízení o tomto nároku je procesem konkretizace a vede ke vzniku rozhodnutí (individuální formy), jehož prostřednictvím se nárok oprávněného staví najisto, nebo se zamítá. Ne nepodstatná je přitom otázka vynutitelnosti povinnosti a s ní související problematika tzv. *leges imperfectae.* Jak jednoznačně vyplývá z předmětu úpravy zákona, nechrání tento jednotlivé soutěžitele, nýbrž chrání soutěž na trhu zboží. Jedná se tudíž o objektivní zájem společnosti na zachování účinné hospodářské soutěže, ale nikoli na subjektivních právech jejich jednotlivých účastníků. Jak vyplývá z ust. § 1 odst. 1 zákona, ochrana je prostřednictvím Úřadu poskytována nikoliv individuálním soutěžitelům a jejich zájmům, ale zachování soutěžního prostředí. Rozhodování o spojování podniků soutěžitelů přitom není řízením kontradiktorním.

Proto žalobci nesvědčí účastenství podle § 21 odst. 1 věta prvá zákona o soutěži, neboť o jeho právech a povinnostech se ve smyslu citovaného ustanovení nejedná.

Druhá definice účastníka řízení je postavena na volné úvaze správního orgánu, přizná-li takové postavení tomu, jehož práva nebo povinnosti mohou být rozhodnutím Úřadu podstatně dotčeny.

Především námitku, pokud jde o získání podílu na společnosti je třeba odmítnout, neboť otázky související s koncentrací uvedeného podílu akcií v rukou jednoho subjektu, byť by měly vliv na činnost žalobce, nepředstavují téma, které by měl žalovaný úřad brát v úvahu, neboť nesouvisí přímo s obsahem posuzování fúze, nýbrž týká se po výtce vztahů soukromého práva. Je-li tedy žalobcem namítáno, že spojené subjekty mohou blokovat jakékoliv rozhodnutí jeho valné hromady (když zde je nutné mít na paměti, že sám obchodní zákoník /§ 186 obchodního zákoníku/ vyžaduje s taxativně stanovenými výjimkami pro rozhodování valné hromady pouze prostou většinu, možnost blokace jakéhokoliv rozhodnutí je proto záležitostí stanov stěžovatele, nikoliv obchodního zákoníku), náleží řešení případného sporu obecným soudům rozhodujícím v civilním soudnictví (§ 7 odst. 1 o. s. ř. za použití § 9 odst. 3 o. s. ř.). Je třeba mít na paměti charakter akcie, jakožto cenného papíru, s nímž jsou spojena práva společníka podílet se na řízení společnosti. Právem vlastníka cenného papíru je v daném případě i jeho převod (či právem vlastníků v daném případě spojení a koncentrace akcií v rukou jednoho subjektu) a žalobce sám je *cum grano salis* pouhým předmětem tohoto převodu, nikoliv jeho účastníkem. Způsob výkonu akcionářských práv některých akcionářů (v daném případě spojených soutěžitelů) vč. případné škody z něj vzniklé, pak může být namítán především ostatními akcionáři, nikoliv stěžovatelem samotným.

Pokud se předpokládané změny situace na trhu po schválení fúze dotýká, jak ji žalobce obšírně popisuje, jde o otázky, které bytostně přísluší zodpovědět právě Úřadu v procesu povolování spojení, a nelze je řadit k podmínce, za níž mohl být status účastníka řízení případně přiznán. Ani v té době platný čl. 18 Nařízení (EHS) č.4064/89 a (ES) č.1310/97 nepožadoval, aby v rámci řízení o fúzi byla třetím stranám přiznána táž procesní práva jako spojujícím se subjektům. V řízení o udělení povolení spojení podniků soutěžitelů, zahajovaném na žádost o spojení soutěžitelů, je povolující orgán povinen přesně a úplně zjistit skutečný stav věci (§ 21 odst. 8 zákona o soutěži, § 32 odst. 1 zák. č. 71/1967Sb., o správním řízení, /správní řád/). V zájmu zajištění informovanosti ostatních subjektů je rozhodující orgán vždy podle § 16 odst. 1 zákona o soutěži povinen zveřejnit v Obchodním věstníku každý návrh na povolení spojení neprodleně po jeho obdržení. V předmětném řízení byla informace o zamýšleném spojení publikována v Obchodním věstníku č. 09/02 ze dne 27. 2. 2002.

Žalobce měl možnost veškeré podněty relevantní pro rozhodnutí Úřadu včas uplatnit a bylo na žalovaném, aby své rozhodnutí nejen náležitě odůvodnil, ale aby bylo s ohledem na veškeré námitky schopno obstát v realitě ekonomického života; v tom spočívá úkol a konečná zodpovědnost Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže za *fair* soutěžní prostředí na trhu. Lze rovněž souhlasit se žalovaným, když žalobce považuje za konkurenta, který pociťuje ohrožení konkurenčního prostředí. K tomu směřují nejen námitky popisující obšírně stav na trhu zemního plynu a skladování plynu, jež po spojení vzejde, ale i obavy spojené s převzetím akcií žalobce novým vlastníkem, či poukaz na možné ohrožení využití nerostného bohatství České republiky v důsledku možnosti využití dominantního postavení k podpoře dovozu zemního plynu. Jde však o námitky vážící se primárně k podpoře soutěžních zájmů, a s touto argumentací se musí Úřad vypořádat v meritorním rozhodnutí. Způsob, jakým žalobce vnímá právo svobodně rozvíjet svou soutěžní činnost by *a priori* vylučoval jakoukoli úvahu o spojování soutěžitelů *per se.* Úkolem Úřadu je rozhodnout tak, aby soutěž byla ochráněna a byla efektivní, nikoli plánovat národní hospodářství; tuto jeho povinnost lze ostatně vztáhnout i na další práva a povinnosti, které objektivně plynou z obecných právních předpisů.

V moderním právním státě je odmítána možnost neomezené volné úvahy. Při aplikaci § 21 odst. 1 zákona o soutěži je nezbytné ujasnit si obsah tohoto ustanovení z hlediska možností, které se správnímu orgánu nabízejí. Tato právní norma totiž v sobě obsahuje kombinaci neurčitého právního pojmu a správního uvážení. Neurčitý právní pojem, zde představovaný „podstatným dotčením“ práv nebo povinností nelze obsahově dostatečně přesně vymezit a jeho aplikace závisí na posouzení v každém jednotlivém případě. Typickými zástupci tohoto institutu bývají např. „veřejný zájem či veřejný pořádek“. Zákonodárce vytváří prostor veřejné správě, aby zhodnotila, zda konkrétní situace patří do rozsahu určitého neurčitého právního pojmu, či nikoli. Ovšem naplnění obsahu neurčitého právního pojmu pak s sebou přináší povinnost správního orgánu rozhodnout způsobem, který norma předvídá. Při interpretaci neurčitých právních pojmů se uvážení zaměřuje na konkrétní skutkovou podstatu a její hodnocení. Naproti tomu u správního uvážení je úvaha orientována na způsob užití právního následku (např. vyslovit zákaz určité činnosti). Zákon tedy poskytuje volný prostor k rozhodování v hranicích, které stanoví. Tento prostor bývá vyjádřen různě, např. alternativními možnostmi rozhodnutí s tím, že je na úvaze správního orgánu, jak s těmito možnostmi naloží, nebo určitou formulací („může, lze“) apod.; s existencí určitého skutkového stavu není jednoznačně spojen jediný právní následek. Úprava může být kombinována právě s použitím neurčitých pojmů, které zpravidla diskreční pravomoc omezují (orgán může žadateli vyhovět, jsou-li proto závažné důvody). V předmětném paragrafu pak odpovídá této kombinaci neurčitého právního pojmu a správního uvážení dikce „…může přiznat postavení účastníka řízení i osobě, jejíž práva nebo povinnosti mohou být rozhodnutím…podstatně dotčeny“. Samotné správní uvážení podléhá přezkumu soudu pouze v tom směru, zda nevybočilo z mezí a hledisek stanovených zákonem, zda je v souladu s pravidly logického usuzování, a zda premisy takového úsudku byly zjištěny řádným procesním postupem; za splnění těchto předpokladů není obecný soud oprávněn z týchž skutečností vyvozovat jiné nebo přímo opačné závěry. Je tak přijatelný závěr žalovaného o tom, že vskutku nebylo vedeno řízení o právech, nárocích, resp. povinnostech žalobcových; soutěžní zájmy dotčeny být mohou, avšak žalobcova práva nebo povinnosti nemohla být meritorním rozhodnutím Úřadu ve věci ani podstatně dotčena. Žalovaný Úřad vycházel ve svém rozhodování o přiznání postavení účastníka řízení z řádně zjištěného stavu a v rámci své diskreční pravomoci svěřené mu zákonem (§ 21 odst. 1 druhá věta) a v mezích správního uvážení věc posoudil tak, že postavení účastníka řízení žalobci nepřiznal. Takové rozhodnutí je plně v jeho pravomoci a soud nezákonnost takového rozhodnutí s ohledem na shora

vyslovené neshledává. Pro jedinečnost každého případu nelze přijmout nabízenou komparativní metodu jako východisko pro posouzení zákonnosti postupu žalovaného správního orgánu při použití dikrečního oprávnění.

Žalovaný v rozhodnutí o rozkladu opustil myšlenku supremace zásady efektivnosti a hospodárnosti řízení nad zásadou materiální pravdy a účinného hájení práv. Rychlost a hospodárnost samozřejmě nesmí být na újmu přesnému a úplnému zjištění skutečného stavu věci, v jehož rámci správní orgán umožňuje fyzickým i právnickým osobám, aby mohly svá práva a zájmy účinně hájit. V daném případě však všechny tyto zásady byly naplněny způsobem, který nesvědčí úvaze o nemožnosti žalobce svá práva a zájmy v průběhu správního řízení hájit. Zůstávají tak k posouzení dvě námitky, a to neseznámení žalobce s podklady rozhodnutí a odepření možnosti nahlédnout do návrhu rozkladové komise. Nejvyšší správní soud konstatuje, že ani v tomto případě nebyl porušen zákon, ovšem pokud by žalovaný Úřad *ex privata industria* s podklady či návrhem rozkladové komise žalobce seznámil, soud by mu takový postup nevytýkal. V rovině úvah *de lege lata* však takovou povinnost neměl. Právní úprava zakotvená v cit. § 21 odst.1 zákona o soutěži je zcela odlišná od obecné definice účastníka řízení podle § 14 správního řádu, neboť tam se jím stává i ten, kdo tvrdí, že může být rozhodnutím ve svých právech přímo dotčen, a to až do doby, než se prokáže opak. Osoba v takovém procesním postavení tedy bude účastna na právech plynoucích m.j. z ust. § 33 správního řádu od počátku, neboť správní orgán o tom žádné rozhodnutí nevydává až do doby, než bude rozhodnutím odmítnuto postavení účastníka řízení. Úprava v zákoně o soutěži je založena na zcela opačném postupu, totiž že osoba, která se chce účastnit řízení u Úřadu, nejprve musí o přiznání postavení účastníka řízení požádat a stává se jím se všemi právy a povinnostmi z toho plynoucími až po té, kdy je jí takové postavení přiznáno. Po tu dobu není účastníkem probíhajícího správního řízení a nemá tedy možnost využívat oprávnění, jimiž je nadán toliko účastník řízení. Není přitom namístě zahajovat samostatné správní řízení, neboť jde o procesní rozhodnutí, jež Úřad v průběhu řízení a pro účely takového řízení činí. To se týká *mutatis mutandis* i práva nahlížet do návrhu rozkladové komise. Návrh rozkladové komise je zákonem předvídaný podklad pro vydání rozhodnutí ve věci. Takový návrh žalovaný soudu předložil a je zněj patrné, že byl předsedovi Úřadu předán dne 10. 4. 2002 a obsahuje návrh zamítavého rozhodnutí. Rozkladová komise je však toliko poradním orgánem ministra a vedoucí ústředního orgánu státní správy není jejím návrhem vázán; rozhodným je proto jeho stanovisko, jež musí být v odůvodnění rozhodnutí náležitě uvedeno. V chronologii žádosti žalobce o přiznání postavení účastníka řízení je třeba uvést, že ten žádost vznesl dne 12. 3. 2002, rozhodnuto správním orgánem v prvém stupni bylo dne 22. 3. 2002, rozklad byl podán dne 8. 4. téhož roku; desátého dne téhož měsíce je předložen předsedovi Úřadu návrh rozkladové komise a předseda dne 12. 4. 2002 vydal rozhodnutí, jímž podaný rozklad zamítl. Toto rozhodnutí je pak vedeno pod stejnou spisovou značkou, pod kterou je vedeno řízení o povolení spojení soutěžitelů. Žádost o umožnění nahlédnout do spisu byla učiněna osobně a vzápětí písemně dne 25. 4. 2002. Dne 2. 5. 2002 zástupce žalobce nahlédl do správního spisu s výjimkou návrhu rozkladové komise.

Avšak i v takovém případě, kdyby žalobci řečená procesní práva příslušela, v daném případě neexistovaly žádné takové podklady pro vydání rozhodnutí, u nichž neseznámení se s nimi by mohlo přivodit újmu na procesních právech žalobce, neboť kromě žádosti žádný jiný podklad vydání rozhodnutí nepředcházel a žádost nahlédnout do správního spisu, včetně návrhu rozkladové komise byla vyslovena až po vydání rozhodnutí. Návrh rozkladové komise nepochybně je součástí správního spisu, avšak nelze jej chápat jako podklad pro vydání rozhodnutí ve smyslu § 33 správního řádu, naopak jde o návrh, který ze shromážděných

podkladů při skutkovém hodnocení i právním posouzení případu vychází. Tomu odpovídá dikce zákona, kdy je předvídána nejen možnost vyjádřit se k onomu podkladu, ale i ke způsobu jeho zjištění, což je v případě návrhu rozkladové komise pojmově vyloučeno.

X. Ústavně-právní konformita

Na výzvu soudu ze dne 13. 2. 2003, na č. l. 143, kterou vyzval soud účastníky řízení k navržení důkazů ve lhůtě jednoho měsíce, dále aby žalobce označil osoby na řízení zúčastněné v téže lhůtě, žalovaný sdělil, že nenavrhuje další důkazy k vyvrácení žalobních námitek, žalobce rovněž další důkaz nenavrhoval, v podání ovšem navrhl, aby soud podle § 64 odst. 3 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu České republiky, v souvislosti se svou rozhodovací činností v tomto případě podle čl. 95 odst. 2 Ústavy České republiky č. 1/1993 Sb. věc předložil Ústavnímu soudu. Tento svůj návrh žalobce staví na těchto skutečnostech: ustanovení § 21 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže umožňuje, aby o tom, zda účastníkem správního řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže, tj. před žalovaným, bude osoba, jejíž práva nebo povinnosti mohou být rozhodnutím žalovaného vydaným podle zákona o ochraně hospodářské soutěže podstatně dotčena, rozhodoval sám žalovaný. Žalobce je přesvědčen o tom, že citované ustanovení § 21 odst. 1 zákona je v rozporu s právem na soudní ochranu, které je jako nedílná součást ústavního pořádku České republiky zakotveno v čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, a dále je v rozporu s právem na spravedlivý proces podle čl. 6 odst. 1 tzv. Evropské úmluvy, tj. Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb. ve spojení s čl. 10 Ústavy ČR). Žalobce dále uvádí, že žádným zákonem, tedy ani zákonem o ochraně hospodářské soutěže, nesmí být z pravomoci soudu vyloučeno přezkoumávání rozhodnutí orgánu veřejné správy, týkající se základních práv a svobod podle Listiny, přičemž jedním z těchto základních práv podle Listiny, které nesmí být z pravomoci soudu vyloučeno, je uvedené právo na soudní ochranu. Umožňuje-li tedy zákona v ustanovení § 21 odst. 1 věta druhá, aby žalovaný přiznal, resp. nepřiznal postavení účastníka řízení osobě, jejíž práva nebo povinnosti mohou být rozhodnutím žalovaného vydaným podle zákona podstatně dotčeny, umožňuje tím, aby žalovaný jako orgán státní správy v řízení, jehož taková osoba (pokud jí žalovaný sám postavení účastníka řízení nepřiznal) není účastníkem, rozhodl o jejích právech.

Ústavní soud České republiky se vyslovil ve svém nálezu sp. zn. IV. ÚS 208/96 tak, že výklad ust. § 12 odst. 1 dříve platného zákona o ochraně hospodářské soutěže (zákon č. 63/1991 Sb.), podle kterého účastníkem řízení před Úřadem byl pouze ten soutěžitel, o jehož právech nebo povinnostech stanovených tímto zákonem mělo být v řízení rozhodnuto, kterým byla v případě spojení soutěžitelů pouze osoba „spojující se“, není výkladem, který by vybočoval z ústavně daných mezí, a tedy že nelze přisvědčit stěžovatelům, podle nichž bylo tímto postupem porušeno ust. čl. 36 Listiny základních práv a svobod. Vydal-li tedy Ústavní soud takový nález za situace, kdy dříve platná právní úprava umožňovala přiznat postavení účastníka řízení o povolení spojení (jež bylo z věcného hlediska týmž řízením jako v případě současného zákona o ochraně hospodářské soutěže) toliko tomu ze soutěžitelů, o jehož právech nebo povinnostech stanovených tímto zákonem mělo být v řízení rozhodnuto, tím spíše je předmětná právní úprava pro žalobce příznivější, když připouští, aby postavení účastníka řízení bylo přiznáno i další osobě, jež splní podmínky upravené v ust. § 21 odst. 1 věta druhá současného zákona. Nebyla-li předchozí právní úprava takovou úpravou, jež by podle Ústavního soudu vybočovala z ústavně daných mezí, a nebyla-li shledána

úpravou v rozporu s čl. 36 odst. 1 Listiny, nevidí soud důvod pro postup dle čl. 95 odst. 2 Ústavy za situace, jež z pohledu žalobce přináší další možnost stát se účastníkem řízení.

XI. Závěr

Ze všech shora uvedených důvodů Nejvyšší správní soud žalobu žalobce podle § 78 odst. 7 s. ř. s. jako nedůvodnou v plném rozsahu zamítl.

XII. Náklady řízení

O nákladech řízení rozhodl Nejvyšší správní soud podle ustanovení § 60 odst. 1 a 7 s. ř. s. Protože úspěšný žalovaný žádné náklady neuplatňoval, resp. mu žádné náklady nad rámec jeho úřední činnosti nevznikly, soud mu nepřiznal náhradu nákladů řízení. Soud také neshledal na straně osob zúčastněných na řízení žádné důvody zvláštního zřetele hodné, aby mohl uplatňované náklady přiznat, když právo žalobce obrátit se na soud za takovýto důvod považovat nelze.

P o u č e n í: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné (§ 53 odst. 3, s. ř. s.).

V Brně dne 21.10. 2004

JUDr. Václav Novotný
předseda senátu