

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Lenky Matyášové, Ph.D. a soudců JUDr. Jakuba Camrdy, Ph.D. a JUDr. Ludmily Valentové v právní věci žalobce: **RWE Transgas, a. s.**, se sídlem Limuzská 12/3135, Praha 10, zastoupený JUDr. Pavlem Dejlem, LL.M., Ph.D., advokátem se sídlem Jungmannova 24, Praha 1, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 23. 10. 2009, č. j. 62 Ca 78/2008 - 452,

takto:

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 23. 10. 2009, č. j. 62 Ca 78/2008 - 452, **se ruší** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I.

Vymezení věci

Rozhodnutím ze dne 12. 3. 2007, č. j. R 98/2006/01-05326/2007/300, předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže na základě rozkladu žalobce zčásti změnil a zčásti zrušil předchozí rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 10. 8. 2006, č. j. S 53/05-14253/06/610, tak, že žalobce byl shledán vinným tím, že v období od 5. 11. 2004 do 10. 8. 2006 neumožnil provozovatelům regionálních distribučních soustav nenáležejícím do holdingu skupiny RWE uzavřít Rámcové smlouvy o podmínkách koupě

a prodeje zemního plynu a Smlouvy kupní o koupi a prodeji zemního plynu – Dílčí kupní smlouvy za takových podmínek upravujících strukturu ceny, revize a následné revize jednotkové ceny a zvláštní podmínky ohledně povinnosti projednat množství odběru zemního plynu při přechodném podstatném snížení odběru, které by ve svém souhrnu těmto provozovatelům regionálních distribučních soustav nenáležejícím do holdingu skupiny RWE umožnily účinně konkurovat provozovatelům regionálních distribučních soustav náležejícím do holdingu skupiny RWE, a tedy že žalobce tímto jednáním zneužil svého dominantního postavení na velkoobchodním trhu dodávek zemního plynu určeného pro kategorii oprávněných zákazníků, a to na újmu jiných soutěžitelů a spotřebitelů, čímž porušil zákaz uvedený v § 11 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých dalších zákonů (dále jen „zákon o ochraně hospodářské soutěže“), a zákaz uvedený v čl. 82 Smlouvy o založení Evropského společenství (dále jen „Smlouva ES“) [výrok I.1 žalobou napadeného rozhodnutí]. Dále byl žalobce shledán vinným tím, že v období od 26. 1. 2005 do 10. 8. 2006 bez objektivně ospravedlnitelných důvodů odmítal provozovatelům regionálních distribučních soustav nenáležejícím do holdingu skupiny RWE dodávat na velkoobchodní úrovni zemní plyn učený pro kategorii oprávněných zákazníků do kterékoli bilanční zóny jednotlivých provozovatelů regionálních distribučních soustav a vytvářel tak bariéry pro rozvoj konkurence a tedy že žalobce rovněž tímto jednáním zneužil svého dominantního postavení na velkoobchodním trhu dodávek zemního plynu určeného pro kategorii oprávněných zákazníků, a to na újmu jiných soutěžitelů a spotřebitelů, čímž rovněž porušil zákaz uvedený v § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže a zákaz uvedený v čl. 82 Smlouvy ES [výrok I.2 žalobou napadeného rozhodnutí]. Zároveň žalovaný dle § 11 odst. 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže ve spojení s § 1 odst. 4 téhož zákona žalobci zakázal do budoucna pokračovat ve zneužívání dominantního postavení na uvedeném trhu výše popsaným způsobem [výrok I.3 žalobou napadaného rozhodnutí] a uložil mu dle § 22 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže ve spojení s § 21a odst. 5 téhož zákona za porušení § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže a článku 82 Smlouvy ES pokutu ve výši 240 000 000 Kč [výrok I.4 žalobou napadeného rozhodnutí].

Žalobce napadl dne 11. 5. 2007 rozhodnutí předsedy žalovaného ve výše vymezeném rozsahu žalobou u Krajského soudu v Brně (žalobou nebyly napadeny výroky I.5. a I.6 rozhodnutí předsedy žalovaného, kterými bylo řízení se žalobcem pro tam specifikovaná jednání zastaveno, ani výrok II., kterým bylo předchozí rozhodnutí žalovaného vydané v prvním stupni správního řízení v jeho výrokových částech IV. a V. zrušeno).

Krajský soud svým rozsudkem ze dne 22. 10. 2007, č. j. 62 Ca 8/2007 - 171, rozhodnutí předsedy žalovaného, v rozsahu napadeném žalobou, zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Krajský soud dospěl k závěru, že žalovaný na skutkově totéž jednání aplikoval souběžně dvě normy, jednu z právního řádu vnitrostátního (§ 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže) a jednu z komunitárního [čl. 82 Smlouvy ES]. Přitom sankce byla žalobci uložena za porušení obou zmíněných právních norem. Takový postup žalovaného byl však podle názoru krajského soudu v rozporu s principem zákazu dvojího trestání. Krajský soud proto dospěl k závěru, že řízení předcházející vydání napadeného rozhodnutí bylo zatíženo vadou způsobující nesrozumitelnost, a tím nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí.

Žalovaný podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost.

Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 31. 10. 2008, č. j. 5 Afs 9/2008 - 328, publikovaným pod č. 1767/2009 Sb. NSS, zrušil uvedený rozsudek krajského soudu a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Nejvyšší správní soud přitom dospěl k následujícím závěrům. Za prvé, čl. 3 odst. 1 nařízení Rady (ES) č. 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článcích 81 a 82 Smlouvy ES i ustálená judikatura Soudního dvora připouštějí za vymezených podmínek uplatnit na jednání soutěžitelů spočívající v uzavírání zakázaných dohod omezujících hospodářskou soutěž nebo ve zneužití dominantního postavení na trhu, která naplňují znaky skutkových podstat dle čl. 81 Smlouvy ES (nyní článek 101 Smlouvy o fungování EU) nebo dle čl. 82 Smlouvy ES (nyní článek 102 Smlouvy o fungování EU), rovněž jim odpovídající skutkové podstaty dle § 3 odst. 1 a § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Za druhé, souběžnému vyslovení viny za spáchání uvedených komunitárních a vnitrostátních deliktů v jediném rozhodnutí správního orgánu nebrání zásada *ne bis in idem*, jak vyplývá z obecných právních zásad Společenství, z čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod a z čl. 40 odst. 5 Listiny základních práv a svobod, neboť nejde o situaci, kdy je opakovaně vedeno řízení o téže věci, o níž již bylo pravomocně rozhodnuto. Za třetí, jednočinný souběh uvedených komunitárních a vnitrostátních správních deliktů je možný, neboť zájmy chráněné skutkovými podstatami správních deliktů dle Smlouvy ES (nyní Smlouvy o fungování EU) a skutkovými podstatami dle zákona o ochraně hospodářské soutěže jsou rozdílné. Za čtvrté, při ukládání sankce dle § 22 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže za uvedené sbíhající se delikty postupuje správní orgán v souladu s absorpční zásadou, tedy vyměří pokutu za jeden ze sbíhajících se deliktů a zároveň je oprávněn v rámci hodnocení závažnosti jednání přihlédnout jakožto k přitěžující okolnosti i k tomu, že bylo spácháno více deliktů. Celkovou výši pokuty však musí správní orgán ve svém rozhodnutí i z uvedeného hlediska náležitě odůvodnit.

Po vrácení věci k dalšímu řízení krajský soud shora uvedeným rozsudkem ze dne 23. 10. 2009, č. j. 62 Ca 78/2008 – 452, zrušil žalobou napadené rozhodnutí předsedy žalovaného ve výrokové části I, bodech 1., 2., 3. a 4. a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Krajský soud neshledal důvodnými procesní námitky žalobce a dále se v odůvodnění rozsudku zabýval otázkou vymezení relevantního trhu, na němž se měl žalobce dopustit zneužití dominantního postavení. Pokud jde o věcné vymezení relevantního trhu, odmítl krajský soud argumentaci žalobce, že relevantní trh je třeba vymezit jako trh zajištění flexibility dodávek zemního plynu. Krajský soud nepřisvědčil ani žalobní námitce, podle níž na vymezeném velkoobchodním trhu spotřebitelé nepůsobili, a nemohla jim tedy vzniknout újma. Krajský soud považoval za správnou konstrukci žalovaného, jenž dospěl k závěru, že spotřebitelům mohla vzniknout újma na maloobchodním trhu v důsledku jednání žalobce na předcházejícím velkoobchodním trhu s dodávkami plynu. Samostatnou otázkou, kterou bylo třeba posuzovat až ve fázi hmotněprávního hodnocení žalobcova jednání, bylo však podle krajského soudu prokázání skutečného vzniku této újmy.

Pokud jde o geografické vymezení relevantního trhu územím České republiky, shledal krajský soud, že žalovaný neodůvodnil dostatečně své závěry. Žalovaný konstatoval, že na území České republiky existují specifické podmínky udělování licencí na obchod s plynem a provozování distribučních a přepravních soustav. Na zdejším trhu lze podnikat za podmínek, které jsou odlišné od podmínek v jiných státech (jiné právní předpisy, jiné přístupy sektorových regulátorů.) Podle krajského soudu však nelze přehlédnout, že na komunitární úrovni bylo za účelem harmonizace vnitrostátních pravidel v oblasti dodávek plynu vydáno oznámení Evropské komise č. 2003/55/EC (pozn. NSS – jednalo se o směrnici Evropského parlamentu a Rady 2003/55/ES, o společných pravidlech pro vnitřní trh se zemním plynem a o zrušení směrnice 98/30/ES), a tedy právní prostředí týkající se podmínek podnikání a přístupů sektorových regulátorů by mělo být harmonizováno. I kdyby případné rozdíly skutečně existovaly, pak ani jejich existence sama o sobě nemusí odůvodňovat vymezení relevantního trhu územím České republiky, neboť rozhodující by byly bariéry pro subjekty z jiných států, jež by se mohly projevit až coby důsledek odlišné právní úpravy a odlišného přístupu sektorových regulátorů. Touto otázkou se však žalovaný podle krajského soudu blíže nezabýval. Žalovaný nekonkretizoval, jaké dodatečné náklady by měly být vyvolány a jak by měly tyto náklady souviset s odlišnou právní úpravou a jinými přístupy sektorových regulátorů. Krajský soud dále konstatoval, že existenci významných administrativních či finančních bariér, jež by měly vyvolávat dodatečné náklady při vstupu na trh, nelze dovodit z ustanovení zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon), ani z výkladového stanoviska Energetického regulačního úřadu umístěného na jeho internetových stránkách, které se týká podnikání zahraničních osob v České republice.

Pokud jde o dodatečné náklady technického charakteru (náklady spojené se *„zajištěním hraničních technických dohod“*, se *„zajištěním navýšení přepravní kapacity“* a s *„přepravou“*), uvedl krajský soud, že žalovaný nikterak nekonkretizoval tyto náklady. Neuvedl, z čeho vyplývá potřeba takových nákladů, o jaké náklady se jedná, a žádný podklad nepramení ani ze žalovaným provedených důkazů. Naproti tomu žalobce namítal, že totožného výsledku činnosti srovnatelné s jeho činností lze dosáhnout bez dodatečných nákladů na přepravu a že uvedené bariéry žalovaný konstatoval pouze abstraktně. Žalobce tvrdil, že je sám nucen zajišťovat část skladovací kapacity mimo území České republiky a využívat podzemní zásobníky plynu na Slovensku, v Německu či v Rakousku. Tato argumentace není podle krajského soudu nepodstatná, neboť nasvědčuje tomu, že pro dodávky na území České republiky lze využívat podzemních zásobníků napojených na přepravní soustavu jiných států. Tomu nasvědčuje i zjištění žalovaného, že zásobníky na území České republiky využívají i zahraniční subjekty odlišné od žalobce. Přeshraniční využití skladovacích kapacit by proto podle krajského soudu mohlo být argumentem pro širší vymezení geografického relevantního trhu vyvracejícím argumentaci žalovaného ohledně faktické nezastupitelnosti dodávek zemního plynu z okolních států. Pokud by se skutečně prokázalo, že skladovací kapacity (a tedy i přeprava) jsou za srovnatelných technických podmínek lehce dostupné přes hranice jednotlivých států, pak by bylo třeba zkoumat další podmínky, např. náklady na zajištění takové dostupnosti. Pokud by nebyly zjištěny rozdílné náklady či jiné podmínky, bylo by podle krajského soudu třeba dospět k závěru o homogenitě trhu na území širším, než je území České republiky. Těmito úvahami se však žalovaný nezabýval. Ze skutečnosti, že se žalovaný v rámci šetření obrátil na potenciální dodavatele zemního plynu aktivní v České republice, přičemž z jejich

odpovědí vyplynulo, že jen v jednom případě byla učiněna poptávka skladovacích kapacit u žalobce, nelze učinit závěr o geografickém vymezení relevantního trhu, a to tím spíše, že tento soutěžitel uvedl, že strukturování dodávek plynu pro zákazníky v České republice provádí prostřednictvím svého podzemního zásobníku v Německu.

Podle krajského soudu nemůže obstát ani argument žalovaného, že na trhu panovala obava, že plyn nebude možné bez problémů dopravit k zákazníkovi a že jej nebude možné strukturovat (využít skladovací kapacity) co nejblíže k zákazníkovi. Tento názor žalovaný pouze převzal z vyjádření společnosti Jihočeská plynárenská, a.s. Tvrzená obava je prvkem výlučně subjektivním a jediným relevantním tvrzením může být tak údajné „*problematické získání přepravních a zejména skladovacích kapacit*“, údaje o neukončených jednáních a „*nevyjasněnost v oblasti hraničních technických dohod …*“. Tato tvrzení však žalovaný bez jakékoliv verifikace, doplnění či konkretizace pouze převzal.

Žalovaný se podle krajského soudu dostatečně nezabýval ani důvody, které žalobce vedly k odmítnutí žádosti Jihočeské plynárenské, a.s. o rezervaci skladovacích kapacit. Tento jediný případ nevyhovění žádosti o přepravní a skladovací kapacitu tu totiž nemusí mít žádnou souvislost s objektivní nemožností nabízet dodávky zemního plynu z okolních států, tedy s překážkami faktické zastupitelnosti dodávek zemního plynu z okolních států. Takto zjištěná skutečnost není oporou pro závěr o geografickém vymezení relevantního trhu územím České republiky.

Žalobce v doplnění rozkladu proti rozhodnutí žalovaného v prvním stupni, jehož součástí byla i studie týkající se definice relevantního trhu pro flexibilní dodávky plynu v České republice, brojil proti geografickému vymezení relevantního trhu. Za podstatnou považoval krajský soud zejména argumentaci vysokými průtokovými kapacitami na vstupu i výstupu ve vztahu k domácí poptávce, dostatečnou kapacitou vývozu umožňující realizaci tzv. back-haul swapů, možnost dovozu plynu ve větším množství, než je poptávka všech českých zákazníků, a ve větším množství, než odpovídá českým skladovacím kapacitám, a také argumentaci týkající se přepravních poplatků. Tyto argumenty mohou podle krajského soudu svědčit o neexistenci překážek přeshraničního obchodu. To platí tím spíše, že téměř celá spotřeba plynu je do České republiky dovážena a takovou situaci lze považovat z dlouhodobého hlediska za konstantní. Skutečnost, že jiní dodavatelé dodávají v porovnání se žalobcem na trh zanedbatelný objem plynu, nemá podle krajského soudu pro geografické vymezení relevantního trhu sama o sobě význam. Tato skutečnost není bez dalšího spolehlivým indikátorem homogenity trhu v České republice a jeho zřetelného odlišení od jiných území a sama o sobě nemůže odůvodňovat geografické vymezení trhu územím České republiky.

Krajský soud tak dospěl k závěru, že skutečnosti uvedené v žalobou napadeném rozhodnutí dostatečně neodůvodňují závěry žalovaného o geografickém vymezení relevantního trhu a že se žalovaný v žalobou napadeném rozhodnutí dostatečně nevypořádal s protiargumenty obsaženými v doplnění žalobcova rozkladu. K těmto argumentům se žalovaný nevyjádřil ani konkrétně, ani souhrnně, jde přitom o argumentaci směřující proti závěrům ohledně otázek relevantního trhu. Jejich vypořádání přitom bylo podle krajského soudu pro řádné vymezení relevantního trhu nezbytné. Krajský soud z těchto důvodů shledal žalobou napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.

Dalšími žalobními body směřujícími proti závěrům žalovaného o tom, že žalobce byl soutěžitelem v dominantním postavení, a proti hmotněprávnímu posouzení jeho jednání se krajský soud nezabýval, neboť podle názoru krajského soudu nebyla postavena najisto otázka vymezení relevantního trhu.

II.

Shrnutí základních argumentů uvedených v kasační stížnosti

Žalovaný (stěžovatel) podal proti shora uvedenému rozsudku krajského soudu kasační stížnost, jíž opírá o důvody podle § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s., tj. namítá nezákonnost napadeného rozsudku spočívající v nesprávném posouzení právní otázky krajským soudem v předcházejícím řízení a nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku spočívající v nesrozumitelnosti nebo nedostatku důvodů rozhodnutí, popřípadě v jiné vadě řízení před soudem, mohla-li mít taková vada za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé.

Stěžovatel v prvé řadě namítal, že krajský soud nezohlednil skutečnost, že dodávky zemního plynu na velkoobchodní úrovni trhu byly realizovány pouze na území České republiky. V této souvislosti poukázal na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 2. 12. 2009, č. j. 62 Ca 40/2008 - 197, ve věci „*Chovatelé drůbeže*“, v němž krajský soud rozhodující v senátu stejného složení jako v nyní posuzované věci mj. uvedl, že neexistence přeshraničních obchodů, popř. jejich existence pouze v zanedbatelné míře, silně indikuje potřebu vymezit relevantní trh nejvýše jako vnitrostátní. V souladu s tímto názorem stěžovatel v odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí konstatoval, že na velkoobchodní úrovni probíhal střet nabídky a poptávky pouze na území České republiky, a z toho dovodil závěr, že relevantní trh velkoobchodních dodávek zemního plynu určeného pro kategorii oprávněných zákazníků byl správně geograficky omezen územím České republiky. Přitom jediný případ dodávky zemního plynu zahraničním subjektem, tj. dodávky realizované společností Wingas GmbH oprávněnému zákazníkovi VETROPACK MORAVIA GLASS, a.s., na nějž poukazoval žalobce, se netýkal vymezeného relevantního produktového trhu, neboť tato společnost působila pouze na maloobchodním trhu s plynem, který sama odebírala od žalobce. Soud svůj odlišný názor ve věci „*Chovatelé drůbeže*“ a v nyní posuzované věci nezdůvodnil a nezabýval se skutečností, že dodávky zemního plynu na velkoobchodní úrovni trhu se realizují pouze na území České republiky. Z těchto důvodů má stěžovatel za to, že rozsudek krajského soudu je nepřezkoumatelný pro nedostatek důvodů. Toto pochybení podle stěžovatele představuje také nesprávnou interpretaci § 2 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže.

Stěžovatel dále uváděl, že je rozsudek krajského soudu nepřezkoumatelný, neboť krajský soud zcela pominul relevantní rozhodovací praxi Evropské komise zmiňovanou stěžovatelem v napadeném rozhodnutí (rozhodnutí ze dne 21. 12. 2005 ve věci COMP/M.3696 – E.ON/MOL, rozhodnutí ze dne 9. 12. 2004 ve věci COMP/M.3440 – EDP/GDP/ENI). V této souvislosti poukázal též na novější rozhodnutí Evropské komise navazující na dřívější rozhodovací praxi, a to na rozhodnutí ze dne 11. 10. 2007, ve věci COMP/B-1/37966 - Distrigaz, v němž Komise geograficky vymezila relevantní trh dodávek plynu taktéž jako vnitrostátní, a na rozhodnutí ze dne 18. 3. 2009, ve věci

COMP/39.402 - RWE Gas Foreclosure, v němž Komise vymezila relevantní trh velkoobchodních dodávek zemního plynu jako trh zahrnující rozvodné sítě v Německu.

Stěžovatel krajskému soudu rovněž vytýkal, že se nevypořádal s argumentací stěžovatele týkající se harmonizace v oblasti trhu s plynem, jakož i z rozdílného přístupu jednotlivých sektorových regulátorů. V této souvislosti stěžovatel uvedl, že za účelem účinnější harmonizace byl v roce 2009 přijat tzv. třetí energetický balíček, zahrnující nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 713/2009, kterým se zřizuje Agentura pro spolupráci energetických regulačních orgánů, nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 715/2009 o podmínkách přístupu k plynárenským přepravním soustavám a o zrušení nařízení (ES) č. 1775/2005 (dále jen „nařízení č. 715/2009“) a směrnici Evropského parlamentu a Rady 2009/73/ES o společných pravidlech pro vnitřní trh se zemním plynem a o zrušení směrnice 2003/55/ES (dále jen „směrnice 2009/73/ES“). Podle stěžovatele nelze pominout ani zveřejněné dokumenty orgánů Evropské unie, zejména sdělení a zprávy Evropské komise, z nichž vyplývá, že i přes dosaženou míru právní harmonizace nedošlo k vytvoření jednotného vnitřního trhu s elektřinou a plynem. Stěžovatel má proto za to, krajský soud pochybil při posouzení dosaženého stupně harmonizace trhu s plynem.

Stěžovatel se rovněž domnívá, že krajský soud nedostatečně rozlišoval mezi věcným relevantním trhem (velkoobchodní trh dodávek zemního plynu určeného pro oprávněné zákazníky) a souvisejícími trhy (trh přepravy zemního plynu a trh uskladnění zemního plynu). Související trhy představují trhy komplementární, jejich vymezení proto bylo nezbytným předpokladem adekvátního posouzení jednání žalobce. Krajský soud se přitom hlavnímu relevantnímu trhu věnoval pouze v souvislosti s analýzou tuzemské právní úpravy udělování licence k obchodu se zemním plynem. Veškerá další argumentace krajského soudu se podle stěžovatele vztahuje na trhy související, což mj. dokládají i odkazy na obě správní rozhodnutí, které míří právě do pasáží, v nichž se stěžovatel věnoval souvisejícímu trhu uskladnění zemního plynu. Z tohoto důvodu namítal stěžovatel nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku krajského soudu pro nesrozumitelnost a pro nedostatek důvodů.

Krajský soud tedy podle stěžovatele pochybil při posouzení otázky geografického vymezení souvisejících trhů, neboť opomenul svou vlastní judikaturu i relevantní rozhodovací praxi Evropské komise (např. rozhodnutí Komise ve věci *E.ON/MOL*), v důsledku čehož je jeho rozsudek nepřezkoumatelný. Stěžovatel má přitom za to, že související trhy byly vymezeny po geografické stránce správně a zákonně.

V rámci své další stížní námitky pak stěžovatel uvedl, že se krajský soud dopustil procesní vady, neboť neprovedl jím navržené výslechy svědků. Krajský soud v průběhu ústního jednání dne 23. 10. 2009 na návrh žalobce provedl důkaz čestným prohlášením D. J. a M. R. Stěžovatel považoval vypovídací hodnotu těchto důkazů za nedostatečnou, a proto navrhl provedení výslechu těchto osob. Krajský soud však tento návrh zamítl z důvodu jeho nadbytečnosti, přičemž uvedl, že tento důkazní návrh učinil stěžovatel, jenž nesl odpovědnost za rozsah dokazování v průběhu správního řízení. Uvedená argumentace je podle stěžovatele nesprávná, neboť stěžovatel tímto návrhem pouze reagoval na doplnění dokazování v rámci řízení před krajským soudem a nesnažil se suplovat zjišťování skutkového stavu ve správním řízení. Krajský soud neuvedl, proč považoval provedení

výslechu obou svědků za nadbytečné. Podle stěžovatele se tak dopustil vady řízení, která mohla mít za následek nezákonnost rozhodnutí o věci samé.

III.

Shrnutí vyjádření žalobce ke kasační stížnosti

Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti navrhl její zamítnutí pro nedůvodnost. Podle jeho přesvědčení nemůže stěžovatel v kasační stížnosti úspěšně namítat nedostatek důvodů ani nesrozumitelnost napadeného rozsudku krajského soudu za situace, kdy je samo rozhodnutí stěžovatele nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů a věc tedy nelze meritorně posoudit. Krajský soud totiž nemůže nahrazovat v rámci soudního přezkumu rozhodnutí činnost správního orgánu a napravovat jeho pochybení. Jeho úlohou je přezkum správního rozhodnutí a v případě jeho vad rozhodnutí zrušit a vrátit je správnímu orgánu k dalšímu řízení.

Pokud jde o argumentaci stěžovatele týkající se rozsudku krajského soudu ve věci „*Chovatelé drůbeže*“, žalobce uvedl, že stěžovatel závěry obsažené v tomto rozsudku neúplně citoval a nesprávně interpretoval, a poukázal na to, že na rozdíl od uvedeného případu v nyní posuzované věci existovaly silné indicie svědčící o možném širším geografickém vymezení relevantního trhu. I z odborných studií předložených žalobcem vyplývá, že dodávek plynu ze zahraničí lze dosáhnout i bez dodatečných nákladů na přepravu. Neexistence aktuálního přeshraničního obchodu není důkazem užšího vymezení relevantního geografického trhu. Takový závěr by byl v rozporu se zákonnou definicí geografického relevantního trhu a rovněž se Sdělením Komise o definici relevantního trhu pro účely práva hospodářské soutěže Společenství. Důkazní standard, jak jej dovodil stěžovatel, je podle žalobce zjevně neudržitelnou koncepcí, neboť by znamenal nepřiměřené a nepřípustné zjednodušování zkoumaných skutečností, není odůvodněn ani zákonnou definicí relevantního trhu, ani výkladovou praxí a nevyplývá ani z judikatury krajského soudu.

Podle žalobce stěžovatel nekonkretizoval, proč by administrativní a právní podmínky měly vytvářet bariéry či zvyšovat náklady dovozu plynu a proč zde byly náklady technického charakteru, které by odůvodňovaly geografické vymezení relevantního trhu hranicemi České republiky. Stěžovatel neprovedl srovnání podmínek v České republice a v okolních státech a neuvedl, jaké konkrétní bariéry či náklady by měly širšímu vymezení trhu bránit. Stěžovatel dále pochybil, pokud v této souvislosti nezohlednil relevantní námitky žalobce uplatněné v rámci řízení o rozkladu. Žalobce se proto ztotožnil s názorem krajského soudu o nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí stěžovatele.

Argumentace rozhodnutími Komise v jiných věcech či legislativními akty a návrhy orgánů Evropské unie, převážně z doby po vydání napadeného rozhodnutí, nemůže na závěrech krajského soudu nic změnit. Rozhodnutí Komise v jiných věcech totiž nemohou obsahovat faktické poznatky o relevantním trhu posuzovaném v tomto případě. Při vymezení relevantního trhu je třeba vždy zohlednit konkrétní okolnosti případu a správní orgán musí v každém případě provést podrobnou analýzu relevantního trhu.

Žalobce nesouhlasí ani s názorem stěžovatele, že krajský soud nečiní dostatečný rozdíl mezi relevantním trhem a oběma souvisejícími trhy. Takový závěr podle jeho názoru z odůvodnění napadeného rozsudku nevyplývá.

Pokud jde o otázku harmonizace právní regulace členských států prostřednictvím směrnice 2003/55/ES, konstatoval žalobce, že krajský soud pouze identifikoval regulační rámec, který v rozhodné době existoval a vytvářel podmínky pro harmonizaci vnitrostátních úprav. Do jaké míry k této harmonizaci došlo, bylo otázkou, kterou měl zkoumat stěžovatel v rámci správního řízení, což však neučinil. Stěžovatel naopak v odůvodnění svého žalobou napadeného rozhodnutí uvedl, že právní úprava dodávek zemního plynu byla harmonizována citovanou směrnicí.

Pokud jde o stížní námitku týkající se tvrzeného procesního pochybení krajského soudu, žalobce mj. uvedl, že se krajský soud neopřel o předmětná čestná prohlášení, ani případná výpověď navržených svědků by proto nemohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí krajského soudu.

IV.

Právní hodnocení věci

Nejvyšší správní soud nejprve přezkoumal formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost je podána včas, neboť byla podána ve lhůtě dvou týdnů od doručení napadeného rozsudku (§ 106 odst. 2 s. ř. s.), je podána osobou oprávněnou, neboť stěžovatel byl účastníkem řízení, z něhož napadený rozsudek vzešel (§ 102 s. ř. s.), a jedná za něho pověřeným zaměstnanec s odpovídajícím právnickým vzděláním (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

Nejvyšší správní soud poté přezkoumal napadený rozsudek krajského soudu v rozsahu vymezeném v § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s. a dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná.

IV. a)

Námitka nepřezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu

Nevyšší správní soud se v prvé řadě zabýval stížními námitkami, které spočívaly v tvrzené nepřezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu pro nedostatek důvodů a pro nesrozumitelnost.

Podle konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu je rozhodnutí soudu nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., pokud např. z jeho odůvodnění není zřejmé, jakými úvahami se soud řídil při naplňování zásady volného hodnocení důkazů či utváření závěru o skutkovém stavu, z jakého důvodu soud nepřistoupil, resp. nepovažoval za důvodnou právní argumentaci žalobce obsaženou v žalobě a proč soud subsumoval popsaný skutkový stav pod zvolené právní normy (srov. rozsudek ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003 - 52, dostupný na www.nssoud.cz). Nepřezkoumatelnost je také dána, opomene-li krajský soud v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu přezkoumat jednu ze žalobních námitek (srov. rozsudek ze

dne 18. 10. 2005, č. j. 1 Afs 135/2004 - 73, publikovaný pod č. 787/2006 Sb. NSS), a rovněž tehdy, není-li z odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu zřejmé, proč soud nepovažoval za důvodnou právní argumentaci v žalobě a proč žalobní námitky považuje za liché, mylné nebo vyvrácené. Soud, který se vypořádává s takovou argumentací, ji nemůže jen pro nesprávnost odmítnout, ale musí také uvést, v čem konkrétně její nesprávnost spočívá (srov. např. rozsudek ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005 - 44, publikovaný pod č. 689/2005 Sb. NSS).

Nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost je obecně takové soudní rozhodnutí, jehož výrok je vnitřně rozporný, kdy nelze zjistit, zda soud žalobu zamítl nebo o ní odmítl rozhodnout, případy, kdy nelze seznat co je výrok a co odůvodnění, dále rozhodnutí, z něhož není patrné, které osoby jsou jeho adresátem, rozhodnutí s nevhodnou formulací výroku, která má za následek, že rozhodnutí nikoho nezavazuje apod. (srov. např. rozsudek ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Ads 58/2003 - 75, publikovaný pod č. 133/2004 Sb. NSS).

Podle § 75 odst. 2 s. ř. s. krajský soud přezkoumává napadené výroky rozhodnutí správního orgánu v mezích žalobních bodů. Nad rámec uplatněných žalobních bodů krajský soud přihlíží k nicotnosti napadeného rozhodnutí (§ 76 odst. 2 s. ř. s.). Krajský soud je též oprávněn zrušit rozhodnutí správního orgánu pro vady řízení uvedené v § 76 odst. 1 písm. a) až c) s. ř. s. (byť by nebyly v žalobě výslovně namítány), pokud tyto vady brání přezkoumání tohoto rozhodnutí v mezích žalobních bodů (usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 3. 2011, č. j. 7 Azs 79/2009 - 84, publikované pod č. 2288/2011 Sb. NSS). Takto postupoval v posuzovaném případě i krajský soud, neboť měl za to, že stěžovatel v napadeném rozhodnutí nedostatečně odůvodnil své závěry týkající se vymezení relevantního geografického trhu. Krajský soud dospěl k závěru, že mu nedostatky v odůvodnění brání v přezkumu rozhodnutí stěžovatele v mezích uplatněných žalobních bodů, a proto žalobou napadené rozhodnutí zrušil pro nepřezkoumatelnost spočívající v nedostatku důvodů.

I v případě, kdy krajský soud ruší napadené rozhodnutí správního orgánu pro nepřezkoumatelnost, je jeho povinností uvést důvody, které ho vedly k tomuto závěru. Z odůvodnění rozsudku musí být především seznatelné, které úvahy a závěry v rozhodnutí správního orgánu absentují, případně proč je toto rozhodnutí orgánu nesrozumitelné a proč tyto nedostatky bránily krajskému soudu v přezkoumání napadeného správního rozhodnutí v mezích uplatněných žalobních bodů. Těmto požadavkům na obsah odůvodnění soudního rozhodnutí krajský soud v nyní posuzovaném případě dostál. Krajský soud v odůvodnění rozsudku uvedl, že nepřezkoumatelnost rozhodnutí stěžovatele spatřoval v tom, že stěžovatel nedostatečně odůvodnil vymezení relevantního geografického trhu územím České republiky. Přitom krajský soud upřesnil skutečnosti, které mohly mít na vymezení relevantního trhu vliv a jimiž se stěžovatel podle názoru krajského soudu dostatečně nezabýval, ačkoliv tak učinit měl (úroveň harmonizace podmínek pro podnikání na relevantním trhu v České republice a v ostatních členských státech EU, dodatečné náklady způsobené odlišnými pravidly sektorové regulace a odlišnými přístupy regulátora, existence dodatečných nákladů způsobených bariérami technického charakteru, existence obav potenciálních soutěžitelů ze vstupu na trh atd.). Dále krajský soud poukázal na námitky, jimiž žalobce v rozkladu proti rozhodnutí stěžovatele v prvním stupni brojil proti vymezení geografického relevantního trhu a

s nimiž se stěžovatel podle názoru krajského soudu dostatečně nevypořádal (struktura dovozu a tranzitu plynu přes území České republiky, alternativní možnosti strukturování plynu pro zákazníky odebírající plyn na území České republiky, otázka přepravních poplatků atd.).

Svůj závěr o nepřezkoumatelnosti rozhodnutí stěžovatele tedy krajský soud dostatečně jasně a srozumitelně odůvodnil. Na tom nemůže nic změnit ani skutečnost, že se krajský soud nezabýval některými dílčími argumenty, na něž stěžovatel poukázal v kasační stížnosti. Je totiž třeba odlišovat absenci nosných důvodů rozhodnutí soudu na straně jedné a situaci, kdy krajský soud v odůvodnění rozsudku nezohlednil některé dílčí argumenty, které jeho závěry podporují anebo naopak zpochybňují. Pouhá skutečnost, že se krajský soud výslovně nevypořádal se všemi dílčími argumenty stran či nezmínil rozhodovací praxi Evropské komise, na niž stěžovatel poukázal v odůvodnění svého rozhodnutí, nezpůsobuje nepřezkoumatelnost rozhodnutí krajského soudu, neboť krajský soud dostatečně srozumitelným a přezkoumatelným způsobem uvedl nosné důvody a závěry, na nichž své rozhodnutí založil. Rozhodnutí krajského soudu jako celek tedy splňuje nároky na přezkoumatelnost soudního rozhodnutí.

Je pravdou, že podle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu (viz rozsudek ze dne 20. 9. 2007, č. j. 2 As 94/2006 - 51, publikovaný pod č. 1424/2008 Sb. NSS) má krajský soud povinnost, hodlá-li se odchýlit od právního názoru vyjádřeného v jeho předcházejícím rozhodnutí, se s tímto dřívějším odlišným názorem argumentačně vypořádat; pokud tak neučiní, může tím zasáhnout do práva účastníků řízení na spravedlivý proces. V daném případě však nelze vytýkat krajskému soudu, že se v nyní přezkoumávaném rozsudku nevypořádal s právním názorem vyjádřeným v rozsudku téhož soudu ze dne 2. 12. 2009, č. j. 62 Ca 40/2008 - 197, ve věci „*Chovatelé drůbeže*“, a to zejména proto, že v době vydání nyní přezkoumávaného rozsudku ze dne 23. 10. 2009 rozsudek ze dne 2. 12. 2009 ještě neexistoval, krajský soud ho tedy v posuzované věci nemohl reflektovat. Ani v souvislosti se zmiňovaným pozdějším rozsudkem krajského soudu tedy nelze spojovat nepřezkoumatelnost či jinou vadu řízení před krajským soudem v nyní posuzované věci. Tímto závěrem ovšem Nejvyšší správní soud nepředurčuje svůj závěr o důvodnosti věcné argumentace stěžovatele opřené právě o názor na geografické vymezení relevantního trhu vyjádřený krajským soudem ve věci „*Chovatelé drůbeže*“. Tuto otázku bude Nejvyšší správní soud hodnotit níže.

Nejvyšší správní soud nesouhlasí ani s námitkou týkající se tvrzené nesrozumitelnosti rozsudku krajského soudu. Z odůvodnění rozsudku napadeného kasační stížností vyplývá, že se krajský soud ztotožnil s názorem stěžovatele na vymezení relevantního produktového trhu, tj. „*velkoobchodního trhu dodávek plynu určeného pro kategorii oprávněných zákazníků*“. Stejně tak souhlasil krajský soud i s vymezením trhů souvisejících, tedy „*trhu uskladnění zemního plynu*“ a „*trhu přepravy plynu*“. V rámci svých úvah týkajících se vymezení geografického relevantního trhu se krajský soud dále zabýval okolnostmi, které by mohly představovat překážky pro dodávky plynu z okolních států. V této souvislosti mj. vyjádřil názor, že stěžovatel dostatečně neodůvodnil existenci dodatečných nákladů technického charakteru a technických překážek, které by mohly bránit dodávkám zemního plynu ze zahraničí. Vzhledem k tomu, že stěžovatel konstatoval, že dodávkám plynu do České republiky brání mj. překážky spojené s uskladněním zemního plynu v zahraničí a s jeho přepravou, zabýval se krajský soud také

souvisejícími trhy. Poukázal přitom na skutečnosti, které by podle jeho názoru mohly svědčit o tom, že stěžovatelem zjištěné překážky technického charakteru ve skutečnosti neexistovaly, což by mohlo podporovat širší vymezení relevantního trhu. Krajský soud se proto zabýval také situací na souvisejících trzích za účelem zjištění, zda se stěžovatel řádně vypořádal se všemi skutečnostmi, které by mohly mít vliv na vymezení geografického relevantního trhu. To však neznamená, že by se krajský soud zcela odchýlil od vymezení relevantního trhu či ho opominul. Naopak, z odůvodnění napadeného rozsudku je zjevné, že závěry, které krajský soud vyvodil, se týkají vymezení relevantního velkoobchodního trhu se zemním plynem určeným pro oprávněné zákazníky.

Z těchto důvodů shledal Nejvyšší správní soud stížní námitky spočívající v tvrzené nepřezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu nedůvodnými.

Vedle toho je ovšem třeba konstatovat, že i přes formální podřazení uvedených stížních námitek pod § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. se zároveň jedná o argumentaci, kterou stěžovatel brojí proti názoru krajského soudu o nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí stěžovatele. Z obsahu kasační stížnosti vyplývá, že stěžovatel se závěrem krajského soudu nesouhlasí a považuje žalobou napadené rozhodnutí za přezkoumatelné a zákonné. Svůj názor podporuje argumenty, které podle jeho názoru svědčí o tom, že relevantní trh vymezil v souladu s jeho zákonnou definicí. Lze proto vycházet z toho, že stěžovatel vytýká krajskému soudu vedle nepřezkoumatelnosti rovněž nesprávné posouzení otázky, zda stěžovatel v žalobou napadeném rozhodnutí řádně odůvodnil své závěry týkající se vymezení geografického relevantního trhu. Vzhledem k obsahu i rozsahu kasační stížnosti je zjevné, že stěžovatel sám odůvodnění rozsudku krajského soudu porozuměl a svými stížními námitkami názor zastávaný krajským soudem vyvrací. Nejvyšší správní soud proto zohlednil argumenty uplatněné stěžovatelem jako námitky nepřezkoumatelnosti i při posouzení námitek, které stěžovatel podřadil pod § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

IV. b)

Vymezení relevantního geografického trhu

Nejvyšší správní soud se dále zabýval posouzením stížních námitek, kterými stěžovatel brojil proti závěru krajského soudu o nepřezkoumatelnosti rozhodnutí stěžovatele, pokud jde o geografické vymezení relevantního trhu územím ČR. Nejvyšší správní soud shledal tyto stížní námitky důvodnými.

Geografickým vymezením relevantního trhu a souvisejících trhů se stěžovatel podrobně zabýval jak ve svém rozhodnutí prvního stupně (body 35 – 46), tak i v žalobou napadeném rozhodnutí o rozkladu (body 104 – 115).

Krajský soud v nyní posuzované věci zrušil rozhodnutí stěžovatele z důvodu nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů. Nejvyšší správní soud se tedy v mezích stěžovatelem uplatněných stížních námitek zabýval posouzením otázky, zda stěžovatel řádně odůvodnil své závěry týkající se vymezení relevantního geografického trhu nebo zda odůvodnění jeho rozhodnutí skutečně trpí takovými nedostatky, které bránily krajskému soudu v posouzení důvodnosti žaloby v otázce geografického vymezení relevantního trhu.

Vzhledem k tomu, že stěžovatel shledal u žalobce porušení zákazu zneužití dominantního postavení na trhu dle § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže i dle čl. 82 Smlouvy ES (nyní čl. 102 Smlouvy o fungování EU), je vhodné připomenout geografická vymezení relevantního trhu podle vnitrostátního i komunitárního (nyní unijního) práva, která jsou ovšem vzhledem k tomu, že zákon o ochraně hospodářské soutěže vychází v řadě svých hmotněprávních i procesních institutů z komunitární úpravy, obdobná. Podle § 2 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže je relevantním trhem „*trh zboží, které je z hlediska jeho charakteristiky, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zastupitelné, a to na území, na němž jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území*“. V soutěžním právu Evropské unie je relevantní produktový i geografický trh definován judikaturou unijních soudů, tj. Soudního dvora a Tribunálu (dříve Soudu prvního stupně) a rozhodovací praxí Evropské komise. Ke geografickému vymezení relevantního trhu lze citovat např. rozsudek Tribunálu ze dne 17. prosince 2009, *Solvay v. Komise*, T-57/01, Sb. rozh. s. II-04621, body 247 až 249, který shrnuje závěry dosavadní judikatury obou soudů Unie k této otázce:

„*Podle ustálené judikatury je třeba při zkoumání, zda podnik zaujímá dominantní postavení ve smyslu čl. 82 prvního pododstavce ES, přikládat zásadní význam určení relevantního trhu a vymezení podstatné části společného trhu, kde by se daný podnik mohl případně dopustit zneužívání dominantního postavení, jež by bránilo účinné hospodářské soutěži (rozsudky Soudního dvora ze dne 26. listopadu 1998, Bronner, C-7/97, Recueil, s. I-7791, bod 32, a ze dne 23. května 2000, Sydhavnens Sten & Grus, C-209/98, Recueil, s. I-3743, bod 57).*

V tomto ohledu je třeba připomenout, že vymezení trhu nehraje v rámci použití článku 81 ES stejnou roli, jako v rámci použití článku 82 ES. V rámci použití článku 82 ES je odpovídající vymezení relevantního trhu nezbytnou a předběžnou podmínkou pro posouzení údajně protisoutěžního chování, neboť před prokázáním existence zneužití dominantního postavení je třeba prokázat existenci dominantního postavení na daném trhu, což předpokládá, že tento trh je předtím vymezen. Oproti tomu v rámci použití článku 81 ES je třeba popřípadě vymezit relevantní trh proto, aby bylo možno určit, zda dohoda, rozhodnutí sdružení podniků nebo jednání ve vzájemné shodě mohou ovlivnit obchod mezi členskými státy a zda je jejich účelem nebo důsledkem vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na společném trhu (rozsudky Soudu ze dne 6. července 2000, Volkswagen v. Komise, T-62/98, Recueil, s. II-2707, bod 230, a ze dne 11. prosince 2003, Adriatica di Navigazione v. Komise, T-61/99, Recueil, s. II-5349, bod 27).

V systematice článku 82 ES může být zeměpisný trh vymezen jako území, na kterém se všechny hospodářské subjekty nacházejí v podobných podmínkách hospodářské soutěže, pokud jde o dotčené výrobky. Není nijak nezbytné, aby objektivní podmínky hospodářské soutěže mezi hospodářskými subjekty byly dokonale homogenní. Postačuje, že jsou podobné nebo dostatečně homogenní (rozsudek Soudního dvora ze dne 14. února 1978, United Brands a United Brands Continentaal v. Komise, 27/76, Recueil, s. 207, body 44 a 53, a rozsudek Soudu ze dne 22. listopadu 2001, AAMS v. Komise, T-139/98, Recueil, s. II-3413, bod 39). Pouze oblasti, ve kterých jsou objektivní podmínky hospodářské soutěže heterogenní, nemohou být z tohoto

důvodu považovány za jediný trh (rozsudek Soudu ze dne 21. října 1997, Deutsche Bahn v. Komise, T-229/94, Recueil, s. II-1689, bod 92).“

Z této ustálené judikatury vychází při vymezení relevantního zeměpisného trhu ve své rozhodovací praxi i Evropská komise, která ve svém Sdělení o definici relevantního trhu pro účely práva hospodářské soutěže Společenství (97/C 372/03) popsala podrobněji jednotlivé faktory, které hrají podle jejího názoru při tomto vymezení roli a které bývají předmětem zkoumání Komise v jednotlivých případech.

Definice relevantního trhu ve vnitrostátním i unijním právu v každém případě reflektují skutečnost, že relevantní trh, na němž dochází ke střetu nabídky a poptávky, je charakterizován dvěma aspekty, a to věcným a teritoriálním vymezením. Oba tyto aspekty nelze zkoumat odděleně, nýbrž jako jeden celek v jejich vzájemných souvislostech. Aby se proto Nejvyšší správní soud mohl zabývat otázkou, zda stěžovatel v žalobou napadeném rozhodnutí dostatečně odůvodnil své závěry týkající se rozsahu relevantního geografického trhu, musel si nejprve učinit úsudek o tom, zda byl v daném případě správně vymezen relevantní produktový trh. Správné vymezení relevantního produktového trhu je totiž nezbytným předpokladem pro jakékoliv další úvahy, které se týkají identifikace teritoriálního rozsahu relevantního trhu. Věcným vymezením trhu se podrobně zabývali stěžovatel i krajský soud, přičemž Nejvyšší správní soud se ztotožnil s jejich názorem, že relevantním produktovým trhem je velkoobchodní trh s plynem určeným pro kategorii oprávněných zákazníků. Přestože žalobce namítal, že produktový relevantní trh měl být správně vymezen jako trh flexibilního zemního plynu, resp. trh zajištění flexibilních dodávek zemního plynu, souhlasí Nejvyšší správní soud s názorem krajského soudu, že tento názor není správný. V daném případě na relevantním trhu dochází ke střetu nabídky a poptávky po zboží, kterým je zemní plyn. Účelem flexibility dodávek zemního plynu, kterou stěžovatel považuje za samostatný trh, je vyrovnávání výkyvů v odběru zemního plynu a zajištění bezpečnosti dodávek (srov. např. rozhodnutí Komise ze dne 14. 3. 2006 ve věci COMP/M.3868 – DONG/ELSAM/ENERGI E2). Jak však uvedl již krajský soud v odůvodnění kasační stížností napadeného rozsudku (viz str. 13), vymezení relevantního trhu sice musí zahrnovat i zohlednění potřeby „flexibility“, nic to ale nemění na závěru, že jde stále o trh se zemním plynem jakožto zbožím. Lze souhlasit i s tím, že s tímto hlavním velkoobchodním trhem s plynem určeným pro kategorii oprávněných zákazníků, na němž došlo k předmětnému jednání žalobce, souvisí dva další trhy, a to trh se službou uskladnění plynu a trh se službou přepravy plynu.

Z hlediska geografického vymezení relevantního trhu lze v souladu s uvedenými definicemi za jeden trh považovat území, na kterém jsou soutěžitelé zapojeni do poptávky a nabídky dané kategorie zboží či služeb a na němž panují dostatečně stejnorodé soutěžní podmínky, které jsou zároveň významně odlišné od sousedních oblastí (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 4. 2004, č. j. 2 A 10/2002 – OL - 269, publikovaný pod č. 280/2004 Sb. NSS). Na takovém území jsou tedy věcně zaměnitelné produkty (služby) zaměnitelné i z hlediska jejich teritoriální dosažitelnosti. V rámci takto vymezeného území tak musí existovat reálná možnost substituce zboží či služeb poskytovaných jedním ze soutěžitelů zbožím či službami jiného soutěžitele působícího v rámci tohoto území. Jinými slovy, musí zde existovat reálná konkurence mezi soutěžiteli na daném území. Soutěžní podmínky na tomto území proto musí být vnitřně dostatečně

konzistentní, ale zároveň musí vykazovat relevantní odlišnosti od okolí, které z něj tvoří samostatný geografický trh (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 7. 2008, č. j. 7 As 58/2006 - 93, dostupný na www.nssoud.cz). Dvě různé oblasti náležejí k různým trhům, pokud v každé z těchto oblastí jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní, ale současně dostatečně odlišné od podmínek panujících v té druhé (viz Raus, D., Neruda R.: Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář. 2. vydání. Linde, Praha. 2006. s. 57).

Geografickou oblast lze považovat za jediný trh, pokud neexistují zásadní překážky, které by bránily přenosu poptávky a nabídky v rámci takto vymezeného území. V rámci jednoho geografického trhu tak mají odběratelé možnost přenést svoji poptávku a získat tak relevantní produkt či službu od jiného dodavatele, který se nachází na tomto území. Stejně tak je třeba zohlednit možnost přenosu nabídky v daném území, neboť v případech existence závažných překážek bránících přenosu poptávky, mohou být tyto překážky snadněji překonány dodavateli, kteří mohou přenést svoji nabídku do jiné oblasti, kde se soustředí poptávka (srov. zmiňované Sdělení Komise o definici relevantního trhu pro účely práva hospodářské soutěže Společenství, body 13 - 23). Přenos poptávky či nabídky v rámci geografického relevantního trhu umožňuje efektivní střet nabídky s poptávkou a vyvolává konkurenční tlak na soutěžitele působící na tomto trhu. Pokud není prokázána existence významných překážek omezujících přenos poptávky nebo nabídky v rámci vymezeného území, jde o významné vodítko pro závěr, že se jedná o jeden geografický trh.

Důležitou otázkou při vymezení relevantního geografického trhu je proto zjištění existence překážek, které mohou přímo nebo nepřímo omezovat geografickou dostupnost výrobků nebo služeb na relevantním trhu. Za překážky bránící střetu nabídky a poptávky lze považovat například náklady na transport zboží, nedostatečnou informovanost účastníků trhu, administrativní bariéry, cenovou regulaci, technické normy, používání dlouhodobých smluv na trhu, věrnostní rabaty, významné dlouhodobé rozdíly v cenové úrovni, rozdíly ve velikosti tržních podílů soutěžitele v různých oblastech atp. Musí být zohledněny také preference konečných zákazníků, protože potřeby, které má uspokojovat daný produkt nebo služba, příp. jejich substituty, se mohou v různých oblastech či státech lišit (viz Munková, J., Kindl, J.: Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář. C.H.Beck, Praha. 2007. s. 26). V každém individuálním případě je však třeba zkoumat konkrétní okolnosti posuzované věci, neboť soutěžní podmínky panující na relevantním trhu se mohou v místě a čase měnit, a nelze proto stanovit přesná kriteria pro určení teritoriálního rozsahu relevantního trhu.

Významnou roli při vymezení trhu hraje také časová dimenze, neboť soutěžní podmínky mohou podléhat vývoji v důsledku působení rozličných faktorů, jako jsou např. technologický vývoj, rozvoj infrastruktury, změna spotřebitelských preferencí, změna a harmonizace právních předpisů apod. V důsledku takových změn soutěžních podmínek může docházet i ke změnám ve vymezení relevantního trhu, a to jak jeho produktové, tak i geografické dimenze. V praxi je v případech možného zneužití dominantního postavení soutěžitele na trhu využíván statický model, tzn. že pro posouzení je rozhodná situace a soutěžní podmínky, které na trhu existovaly v době, kdy došlo k jednání, v němž je spatřováno zneužití dominantního postavení soutěžitele (viz Raus, D., Neruda R., op. cit., s. 62). V daném případě je tedy pro vymezení relevantního trhu rozhodné období mezi

5. 11. 2004 a 10. 8. 2006, kdy se měl žalobce dopustit zneužití dominantního postavení na relevantním trhu.

Nejvyšší správní soud se dále zabýval jednotlivými argumenty, které vedly krajský soud k závěru o nepřezkoumatelnosti rozhodnutí stěžovatele a které stěžovatel napadá v kasační stížnosti. Pokud jde o existenci případných právních a administrativních překážek pro podnikání na trhu s plynem v České republice, stěžovatel namítal, že krajský soud nesprávně posoudil otázku harmonizace trhu s plynem, a uvedl, že nesouhlasí se závěrem krajského soudu, podle něhož právní předpisy upravující trh s plynem byly v rozhodném období harmonizovány. V této otázce jde však spíše o rozpor terminologický než věcný, neboť z rozsudku krajského soudu i z rozhodnutí stěžovatele ve druhém stupni vyplývá, že si krajský soud i stěžovatel byli vědomi toho, že přijetím tzv. druhého energetického balíčku, jehož součástí byla i směrnice 2003/55/ES, a její implementací do právních řádů členských států EU sice došlo k harmonizaci právní regulace trhu s plynem v jednotlivých členských zemích, avšak jednalo se pouze o harmonizaci dílčí, neúplnou, která neodstranila řadu významných odlišností v těchto právních úpravách. Směrnice upravovala pouze některé aspekty trhu s plynem, mj. obecné otázky organizace trhu s plynem, povinnost tzv. unbundlingu provozovatelů přenosových a distribučních soustav, právo na přístup třetích osob do přenosových a distribučních sítí a ke skladovacím kapacitám nebo povinnosti a oprávnění regulačních orgánů. Směrnice byla do energetického zákona implementována zákonem č. 670/2004 Sb., který nabyl účinnosti dne 30. 12. 2004. Dílčí harmonizaci trhu s plynem tak je třeba zcela jistě hodnotit jako jeden z argumentů, které je nutno vážit při vymezení relevantního trhu. Účelem směrnice bylo vytvoření takových podmínek, které umožní postupný vznik jednotného evropského trhu s plynem. V žádném případě však nelze konstatovat, že přijetím směrnice a její implementací do právních řádů členských států došlo ke sjednocení soutěžních podmínek na trhu s plynem ve všech členských státech Evropské unie. Je třeba navíc zohlednit i skutečnost, že transpoziční lhůta stanovená směrnicí uplynula až 1. 7. 2004, přičemž do českého energetického zákona byla tato směrnice implementována až koncem roku 2004.

Nejvyšší správní soud nicméně souhlasí s názorem krajského soudu, že právní úprava v České republice po provedení zmiňované směrnice nekladla sama o sobě významnější překážky pro vstup zahraničních dodavatelů na velkoobchodní trh s plynem určeným pro oprávněné zákazníky. Důležitá je především skutečnost, že licence na obchod s plynem podle § 4 odst. 2 energetického zákona byla již v té době vydávána jako nevýhradní. Na její udělení má nárok každý žadatel o licenci, pokud splňuje zákonem stanovené předpoklady. Povinnost požádat o vydání licence a požadavky, které musí žadatel před jejím vydáním splnit, neomezují nepřiměřeně vstup nových soutěžitelů na trh a netvoří tedy překážku pro přeshraniční poskytování dodávek zemního plynu na území České republiky. Překážky pro přeshraniční dodávky zemního plynu ovšem mohou vyvolávat nejen požadavky, které energetický zákon stanoví pro udělení licence pro podnikání na trhu s plynem, ale také právní předpisy upravující činnost soutěžitelů, omezení a povinnosti ukládané příslušnými správními orgány v rámci regulace trhu s plynem. I přesto, jak již bylo řečeno, lze akceptovat závěr krajského soudu, podle něhož samotná právní úprava trhu s plynem v ČR významnější překážky pro případný vstup zahraničních konkurentů nekladla.

Tato jinak správná úvaha krajského soudu však pro zpochybnění závěrů stěžovatele o vymezení geografického trhu nepostačuje. Klíčovou skutečností totiž v daném případě je, že se nejedná o trh s běžným zbožím či službami, ale o trh s plynem, který je obdobně jako např. trh s elektrickou energií či telekomunikačními službami vázán na nezbytná zařízení *(„essential facilities“)*, tj. na technickou infrastrukturu, která bývala v těchto síťových odvětvích z historických příčin často vlastněna či ovládána v jednotlivých státech jediným soutěžitelem, kterým byl v případě přenosové soustavy a skladovací kapacity pro zemní plyn v ČR právě žalobce, resp. jeho dceřiná společnost. Zahraniční dodavatel tedy musel za účelem dodávky zemního plynu do České republiky zajistit jeho dopravu prostřednictvím přenosové soustavy ovládané žalobcem do předávacího místa zákazníka, ale také rezervaci dostatečné skladovací kapacity (opět zpravidla u žalobce), aby bylo možno vyrovnat případné výkyvy v odběru plynu. Překážky přeshraničního obchodu tedy v rozhodném období tvořila především omezení, která mohla bránit dodavateli plynu ve využití přenosové či distribuční soustavy, podzemních zásobníků plynu, případně náklady spojené s jejich využitím. Zásadní otázka tedy nezní, zda sama právní regulace trhu s plynem v ČR kladla v rozhodném období významné překážky pro vstup zahraničních dodavatelů na tento trh, ale zda naopak tato právní regulace, pod vlivem zmiňované unijní legislativy, která teprve v postupných krocích směřuje k úplné liberalizaci a k vytvoření a posílení hospodářské soutěže na těchto po dlouhou dobu monopolních trzích, již poskytovala v tomto období dostatečné nástroje k odstranění těchto zcela zásadních technických překážek ke vstupu zahraniční konkurence na tuzemský trh a k tomu, aby došlo k postupnému propojení tohoto trhu s trhy v sousedních zemích.

Jak již bylo řečeno, směrnice neupravovala veškeré otázky související s organizací plynárenství. Stěžovatel v této souvislosti v odůvodnění rozhodnutí konstatoval, že ani implementací směrnice 2003/55/ES nedošlo ke zrušení vnitrostátního rozměru licencí na provozování přepravy, uskladňování a obchod s plynem. Zejména však nedošlo touto dílčí harmonizací právních předpisů ihned k odstranění veškerých bariér pro vstup zahraničních soutěžitelů na trh, jakkoli tato směrnice a její vnitrostátní provedení představovaly v daném ohledu významný krok. Proces liberalizace trhu s plynem byl v České republice zahájen dne 1. 1. 2005, kdy získali na maloobchodní úrovni oprávnění zákazníci s největším objemem dodávek možnost zvolit si dodavatele plynu. Do té doby mohly odebírat plyn pouze od provozovatelů distribučních soustav, případně od provozovatele přenosové soustavy. Až od 1. 1. 2007 se stali oprávněnými zákazníky všichni odběratelé.

Právě uvedených technických překážek si byl stěžovatel, jak vyplývá z jeho rozhodnutí v obou stupních, dobře vědom a v této souvislosti také poukázal mj. na rozdíly v podmínkách uskladňování zemního plynu v podzemních zásobnících v České republice a v okolních zemích a na to, že podzemní zásobníky v jiných zemích jsou napojeny na jiné přenosové soustavy, přičemž existují rozdílné podmínky pro přístup do těchto přenosových soustav cizích států, které způsobují dodatečné náklady na zajištění uskladnění zemního plynu v zahraničí a jeho dopravu do České republiky. Konstatoval také, že žalobce, jako provozovatel přepravní soustavy, měl odlišné postavení od ostatních soutěžitelů, kteří museli při nákupu zemního plynu mimo území České republiky a při využití kapacity podzemních zásobníků mimo území České republiky vynaložit dodatečné náklady spojené se zajištěním hraničních dohod a získat pro dopravu zemního plynu navýšení přepravní kapacity v přepravní soustavě žalobce (bod 107 rozhodnutí stěžovatele

v druhém stupni). Podle stěžovatele tedy neexistovala na trhu s plynem v rozhodném období, vzhledem k problematickému získávání přepravních a skladovacích kapacit v České republice a cenové nekonkurenceschopnosti dodávek ze zahraničí, faktická zastupitelnost dodávek plynu z okolních států, a střet nabídky a poptávky proto probíhal na velkoobchodní úrovni pouze na území České republiky (bod 108 rozhodnutí stěžovatele).

Za rozhodující považuje Nejvyšší správní soud právě skutečnost, že již v rámci správního řízení v prvním stupni provedl stěžovatel šetření, jehož výsledkem bylo zjištění, že v rozhodném období byly dodávky zemního plynu na velkoobchodní úrovni realizovány pouze na území České republiky a navíc že případná nabídka od zahraničních dodavatelů nebyla v daném období konkurenceschopná. Jak uvedl stěžovatel v rozhodnutí prvního stupně, dodávky zemního plynu v České republice byly z převážné většiny tvořeny dovozem ze zahraničí, který v rozhodném období zajišťoval takřka výlučně žalobce (viz bod 20 rozhodnutí prvního stupně). Zdroje v České republice pokrývaly méně než 1 % domácí spotřeby. To potvrzují i národní zprávy České republiky o elektroenergetice a plynárenství za roky 2005 a 2006, které k důkazu provedl krajský soud. Podle těchto zpráv byl v letech 2005 a 2006 dovoz zemního plynu zajištěn dlouhodobými kontrakty na dodávku zemního plynu, které byly drženy žalobcem. V roce 2006 začali na českém trhu působit dva noví dovozci zemního plynu, Wingas GmbH a Vemex, s. r. o., jejichž podíl na velkoobchodním trhu dodávek zemního plynu však nebyl významný a pohyboval se okolo 0,5 %. Reálně dodávaly zemní plyn na trh vedle žalobce pouze společnosti Moravské naftové doly, a.s., zabývající se těžbou zemního plynu na jižní Moravě, a Wingas GmbH. Další dovozce, Vemex, s. r. o., se podle národní zprávy za rok 2006 začal prosazovat až od posledního čtvrtletí roku 2006, tedy až po uplynutí rozhodného období, kdy se měl žalobce dopustit vytýkaného jednání. I přes částečnou liberalizaci trhu s plynem, jež nastala poté, co od 1. 1. 2005 získali oprávnění zákazníci možnost zvolit si dodavatele plynu, tedy nedošlo na velkoobchodním trhu se zemním plynem k významným změnám ve struktuře dodávek zemního plynu. Žalobce tak v rozhodném období na základě dlouhodobých smluv uzavřených s dodavateli zemního plynu z Ruska a Norska ovládal naprostou většinu velkoobchodního trhu se zemním plynem, a to včetně dodávek určených pro oprávněné zákazníky. Tržní podíl ostatních soutěžitelů, kteří začali na území České republiky působit po částečné liberalizaci trhu s plynem, byl nepatrný. Mimo společnost Wingas GmbH, která od 1. 1. 2006 začala dodávat plyn jednomu oprávněnému zákazníkovi, na zdejším trhu tedy nepůsobil žádný významný dodavatel. Z těchto důvodů dospěl stěžovatel k závěru, že střet nabídky a poptávky na relevantním trhu v daném případě probíhal pouze na území České republiky.

Nejvyšší správní soud přitom nesouhlasí s názorem krajského soudu, že pro geografické vymezení relevantního trhu nemají uvedená zjištění sama o sobě význam. Faktická neexistence dodávek zboží přes hranice, případně jejich nepatrný objem, totiž zpravidla představuje významné vodítko pro závěr, že relevantní trh je svým rozsahem vnitrostátní. Střet nabídky a poptávky v takovém případě totiž probíhá pouze na vnitrostátní úrovni, neboť na trhu nepůsobí žádní soutěžitelé z okolních států. Zahraničních dodavatelé mohou zpravidla vyvolat dostatečný konkurenční tlak na soutěžitele působící na vnitrostátním trhu pouze za předpokladu, že fakticky dochází k přesunu dodávek přes hranice. V tomto ohledu se Nejvyšší správní soud skutečně přiklání ke stanovisku, které vyslovil krajský soud ve svém rozsudku ve věci „*Chovatelé*

drůbeže“ ze dne 2. 12. 2009, č. j. 62 Ca 40/2008 – 197, a které představuje pokud ne přímý rozpor, tedy přinejmenším významný názorový posun oproti nyní přezkoumávanému rozhodnutí téhož krajského soudu. Lze dodat, že judikát ve věci „*Chovatelé drůbeže*“ byl schválen plénem Nejvyššího správního soudu k publikaci ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, i když dosud nebyl publikován. Krajský soud v tomto rozsudku uvedl: „*Vymezení širšího než národního trhu tedy přichází v úvahu, jak je žalobně namítáno, nicméně právě uvedená hlediska by měla být zkoumána tehdy, pokud k uskutečňování dodávek mezi jednotlivými oblastmi vůbec dochází, popř. pokud k nim sice nedochází, avšak lze předpokládat, že je tento aktuální stav způsoben např. nedokonalou logistickou situací, která však v blízké budoucnosti bude zlepšena a z tohoto důvodu se dodávky „rozběhnou“. Neexistence přeshraničních obchodů, popř. jejich existence pouze v zanedbatelné míře, silně indikuje potřebu vymezit relevantní trh nejvýše jako národní. Aby tedy bylo vůbec možné uvažovat o územním rozšíření geografického relevantního trhu, dovozy do dané oblasti by měly být uskutečňovány dodavateli zejména z oblastí mimo toto území. Například Evropská komise ve věci* „Preem Skandinavska Raffinaderi“ *(rozhodnutí COMP/M.3291) při prověřování dodávek rafinérských nemaloobchodních produktů brala do úvahy vysokou intenzitu vývozu a dovozu v konkrétním regionu – a právě a na základě toho určila, že z geografického hlediska relevantní trh představuje oblast „minimálně skandinávského regionu“. V právě posuzované věci žalovaný ovšem nezjistil žádné indicie, které by nasvědčovaly tomu, že by se měla v blízké době změnit situace tak, že by se, např. po odstranění logistických komplikací, měly přeshraniční obchody „rozběhnout“. Ani žalobci na žádné skutečnosti v tomto směru nepoukazovali. Za tohoto stavu je rozhodující aktuální stav přeshraničního obchodu se zbožím, pro které byl relevantní trh vymezen z hlediska věcného (výrobkového), tj. odpověď na otázku, zda k přeshraničním obchodům vůbec dochází.*“

Tomu, že se o srovnatelný případ z daného pohledu jednalo i v nyní posuzované věci, nasvědčuje především samotná absence významnějších přeshraničních dodávek na velkoobchodním trhu s plynem. Tato skutečnost má sama o sobě značnou relevanci, byť nemusí v souladu s citovaným judikátem krajského soudu nutně ve všech případech znamenat, že se jedná o trh výlučně vnitrostátní. Nicméně za těchto okolností by zde musely, jak uvedl krajský soud v citovaném rozhodnutí, existovat významné indicie, že již v rozhodném období docházelo ke změně situace, tedy k odstraňování dosavadních zásadních technických a obchodních překážek pro vstup zahraničních dodavatelů na trh do té míry, že se trh již v té době významně otevíral zahraniční konkurenci.

I tyto otázky stěžovatel, jak již bylo řečeno, zkoumal a posuzoval. V odůvodnění rozhodnutí obou stupňů stěžovatel poukázal na výsledky svého šetření, mj. na sdělení skupiny oprávněných zákazníků, která jsou obsažena ve správním spise (viz správní spis S 53/05, č. l. 2450-2477). Z těchto vyjádření vyplývá, že se někteří z oprávněných zákazníků pokoušeli dojednat dodávky zemního plynu od jiných potenciálních dodavatelů (např. od Wingas GmbH nebo Gas-Invest, a.s.) než od žalobce a jím ovládaných provozovatelů regionálních distribučních společností. K uzavření dohod o dodávkách však podle jejich sdělení nedošlo z důvodu odmítnutí ze strany oslovených dodavatelů, jako důvod přitom oprávnění zákazníci uvedli zejména problematické získávání přepravních a skladovacích kapacit a cenovou nekonkurenceschopnost dodávek. O nemožnosti zajistit dodávky zemního plynu od jiných dodavatelů svědčí i dopisy potenciálních dodavatelů oslovených oprávněným zákazníkem MVV Energie CZ s.r.o. (viz správní spis P 335/05, č. l. 8/71-8/80). Uvedená vyjádření oprávněných zákazníků je třeba zohlednit, byť byl

v daném případě relevantní trh vymezen jako trh velkoobchodní. Jednalo se totiž o dodávky zemního plynu určené oprávněným zákazníkům, a navíc i oprávnění zákazníci měli od 1. 1. 2005 právo nakupovat dodávky přímo od zahraničních producentů či dovozců plynu bez nutnosti zprostředkování dodávek provozovatelem regionální distribuční soustavy či obchodníka s plynem. Stěžovatel opřel své závěry o existenci překážek přeshraničního obchodu také o vyjádření Jihočeské plynárenské, a.s., která byla provozovatelem regionálním distribuční sítě v oblasti jižních Čech. Podle jejího názoru bránilo uzavření dohod s potenciálními dodavateli především problematické získání přepravních a skladovacích kapacit a nejasnosti v oblasti hraničních technických dohod. Mezi potenciálními dodavateli zemního plynu tak panovala obava, že nebude možno dodávky bez problémů dopravit a strukturovat co nejblíže zákazníkovi (viz vyjádření Jihočeské plynárenské, a.s. ze dne 9. 11. 2005, správní spis 335/05, č. l. 194).

Z uvedených zjištění stěžovatele tedy plyne, že v rozhodném období neměli odběratelé působící na velkoobchodním trhu se zemním plynem, ať již se jednalo o distribuční společnosti, obchodníky s plynem nebo oprávněné zákazníky, v podstatě žádnou možnost získat dodávky zemního plynu od jiného dodavatele než od žalobce. To potvrzuje závěr, že v rozhodném období nedocházelo k přenosu poptávky ani nabídky mezi územím České republiky a územím okolních států.

Za daných okolností Nejvyšší správní soud nesdílí kritiku krajského soudu, který shledal zmiňovaná šetření, jakož i na ně navazující úvahy stěžovatele, nedostatečnými. Naopak, výsledky tohoto šetření jsou přezkoumatelným způsobem shrnuty v bodě 44 rozhodnutí stěžovatele v prvním stupni, a to včetně odkazů na příslušné listiny ve správním spise, a stěžovatel na tato zjištění znovu poukázal zejména v bodě 108 rozhodnutí o rozkladu. V tomto rozhodnutí stěžovatel zohlednil také doplnění žalobcova rozkladu, které však navíc primárně zpochybňovalo vymezení produktového, nikoliv geografického trhu ve správním rozhodnutí prvního stupně. Nejvyšší správní soud tedy shledal, že závěry, k nimž stěžovatel v souvislosti s uvedeným šetřením dospěl, jsou v jeho rozhodnutích dostatečně odůvodněny a mají oporu ve správním spise.

Nelze souhlasit ani s názorem krajského soudu, že stěžovatel pouze převzal tvrzení oprávněných zákazníků a provozovatele regionální distribuční soustavy bez jakéhokoliv doplnění, verifikace či konkretizace. Předmětná zjištění stěžovatele totiž potvrdil ve svém vyjádření, které je součástí správního spisu, také Energetický regulační úřad (viz zejm. vyjádření ze dne 3. 2. 2006, správní spis S 53/05, č.l. 2229-2231). Energetický regulační úřad v uvedeném vyjádření konstatoval, že po liberalizaci trhu s plynem v České republice od 1. 1. 2005 došlo k oslabení pozice oprávněných zákazníků, neboť po ukončení regulace cen nepůsobila na trhu žádná skutečná konkurence. Neexistence efektivní soutěže vedla Energetický regulační úřad k tomu, že od 1. 1. 2006 byla podle § 1 odst. 6 zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, znovuzavedena regulace cen v oblasti dodávek zemního plynu pro oprávněné zákazníky od žalobce, dodávek zemního plynu od obchodníků, kteří zemní plyn nakupovali od žalobce, a cen za uskladňování zemního plynu v zařízeních žalobce. Jako důvody tohoto opatření Energetický regulační úřad mj. uvedl, že jediným dovozcem plynu do České republiky byl žalobce. Dále konstatoval, že veškerý zemní plyn uskladněný v podzemních zásobnících během topné sezony 2005/2006 patřil žalobci, což znemožnilo ostatním potenciálním dodavatelům zajistit dostatečnou flexibilitu a bezpečnost dodávek. Poukázal též na dle jeho názoru diskriminační podmínky stanovené

žalobcem pro přístup do podzemních zásobníků zemního plynu v jeho vlastnictví (viz též doplnění stanoviska Energetického regulačního úřadu ze dne 7. 4. 2006 obsažené ve správním spisu S 53/05, č. l. 2366-2367). Také kapacita pro přepravu plynu byla vedle žalobce přidělena pouze společnosti Wingas GmbH, která dodávala plyn jedinému oprávněnému zákazníkovi.

Stěžovatel tak podle názoru Nejvyššího správního soudu dostatečně identifikoval překážky, které bránily přeshraničním dodávkám plynu do České republiky. Byť jeho úvahy jistě nejsou vyčerpávající, nelze souhlasit s výtkou krajského soudu, že odůvodnění rozhodnutí je obecné a nedostatečně podložené obsahem správního spisu. Jak již bylo řečeno, stěžovatel opřel své závěry o existenci překážek pro zahraniční dodavatele o vyjádření odběratelů zemního plynu, kteří uvedli konkrétní okolnosti, jež bránily potenciálním soutěžitelům uskutečnit dodávky plynu do České republiky. Důležité je také to, že existenci překážek bránících vzniku účinné konkurence a vstupu nových soutěžitelů na trh s plynem potvrdil i Energetický regulační úřad, který zároveň konstatoval, že na relevantním trhu nepanovala v rozhodném období dostatečná konkurence, což vedlo nakonec k znovuzavedení cenové regulace od 1. 1. 2006. Samotné znovuzavedení regulace cen na dodávky plynu určeného pro oprávněné zákazníky, a to jak na úrovni velkoobchodní, tak na úrovni maloobchodní, je významnou skutečností, kterou je třeba při vymezení relevantního trhu zohlednit. Stanovení regulovaných cen totiž může významným způsobem ovlivňovat soutěžní podmínky panující na relevantním trhu a odlišuje tak soutěžní podmínky existující na vnitrostátním trhu od podmínek panujících v okolních státech.

Ze zjištění, že v rozhodné době neexistoval přesun poptávky ani nabídky, stěžovatel dovodil, že na velkoobchodní úrovni probíhal střet nabídky a poptávky pouze na území České republiky. Své úvahy přitom opřel o podklady obsažené ve správním spise, které dávají jeho skutkovým zjištěním dostatečnou oporu. Rozhodnutí správních orgánů a jejich písemné podklady obsažené ve správním spise tak v dané otázce plně dostačují pro přezkoumání napadeného rozhodnutí stěžovatele v řízení před krajským soudem. I přes případné dílčí nedostatky v odůvodnění obou rozhodnutí stěžovatele tak lze konstatovat, že stěžovatel dostatečně jasně a srozumitelně vysvětlil své závěry a popsal úvahy, kterými se při vymezení relevantního trhu řídil, a Nejvyšší správní soud se navíc, jak již bylo vysvětleno, s těmito závěry o vymezení geografického trhu územím ČR ztotožňuje.

Za významnou považuje Nejvyšší správní soud také skutečnost, že stěžovatel podpořil své závěry rovněž odkazem na relevantní rozhodovací praxi Evropské komise, která může sloužit jako podpůrný argument pro závěry stěžovatele v nyní posuzované věci. V rozhodnutí ze dne 21. 12. 2005 ve věci COMP/M.3696 – E.ON/MOL, Komise dospěla k závěru, že pro účely spojení podniků působících na plynárenském trhu v Maďarsku mají dotčené trhy celostátní rozsah, s výjimkou distribuce zemního plynu a dodávek plynu domácnostem, jimž Komise přisoudila rozměr pouze regionální. Podle Komise se existence konkurence v oblasti dodávek plynu na maďarském trhu odehrávala na vnitrostátní úrovni. Důvodem byly odlišnosti v právní regulaci mezi jednotlivými státy, pokud jde o přístup třetích osob k distribučním a přenosovým soustavám a skladovacím zařízením. Obdobný závěr učinila Komise i v rozhodnutí ze dne 9. 12. 2004 ve věci COMP/M.3440 – EDP/GDP/ENI, v němž se jednalo o spojení soutěžitelů působících mj. v oblasti plynárenství na relevantních trzích v Portugalsku. Komise v této věci považovala

za relevantní aspekt mj. skutečnost, že žádný z konkurentů spojujících se soutěžitelů neměl přístup k přepravním kapacitám nezbytným pro dopravu zemního plynu na vnitrozemský trh.

Vedle těchto věcí zmiňovaných stěžovatelem v žalobou napadeném rozhodnutí lze poukázat rovněž na některá novější rozhodnutí Evropské komise, v nichž Komise rovněž vymezila relevantní velkoobchodní trh s plynem jako trh vnitrostátní (např. rozhodnutí Komise ze dne 11. 4. 2011 ve věci COMP/M.6068 - ENI/ACEGASAPS/JV, rozhodnutí Komise ze dne 16. 6. 2010 ve věci COMP/M.5740 - GAZPROM/A2A/JV). Přestože tato rozhodnutí týkající se italského trhu s plynem byla vydána až po tzv. třetím energetickém balíčku, nevedl dosažený stupeň harmonizace právní úpravy Komisi k odlišnému závěru o vnitrostátním charakteru posuzovaných trhů.

Navíc, jak již zmiňoval stěžovatel v žalobou napadeném rozhodnutí, v dosud uvedených věcech Komise definovala relevantní trh pro účely spojování soutěžitelů, tedy musela nutně na trhy nahlížet nejen retrospektivně, jako je tomu v případě definice trhu pro účely posouzení možného zneužití dominantního postavení, ale zejména předvídat jejich budoucí vývoj, tedy přihlížet k postupnému sbližování a propojování dosavadních vnitrostátních trhů s plynem, k němuž v dlouhodobé perspektivě pod vlivem jednotlivých evropských liberalizačních etap v členských státech dochází. I přesto Komise vymezila tyto trhy jako trhy vnitrostátní.

Ostatně Komise takto přistupuje k trhům s plynem i v kauzách týkajících se zneužití dominantního postavení. Stěžovatel v této souvislosti poukazoval na rozhodnutí Komise ze dne 11. 10. 2007, ve věci COMP/B-1/37966 - Distrigaz a na rozhodnutí ze dne 18. 3. 2009, ve věci COMP/39.402 - RWE Gas Foreclosure, která se týkala situace na belgickém trhu od roku 2004 a na německém trhu od roku 2006. V obou případech Komise definovala relevantní geografický trh jako vnitrostátní. V prvním případě lakonicky konstatovala, že za relevantní geografický trh byla považována Belgie, a to vzhledem k právnímu a administrativnímu rámci, struktuře trhu a cenovým rozdílům mezi Belgií a sousedními státy, přičemž tato definice trhu je v souladu s praxí Komise v jiných soutěžních věcech. V druhém případě Komise konstatovala, že na německém trhu zůstává konkurenční tlak přepravců nacházejících se mimo síť RWE zanedbatelný.

Ač by tedy bylo jistě možné, jak poukazoval žalobce, v každém jednotlivém případě, kterým se zabývala Evropská komise, shledat některé skutkové či právní odlišnosti oproti věci nyní posuzované, nelze přehlédnout ustálenou a dlouhodobou praxi Evropské komise, která hodnotí trhy s plynem v rámci Evropské unie jako trhy vnitrostátní, a to i v pozdějším období, kdy by již bylo možné předpokládat pokročilejší úroveň jejich liberalizace a integrace.

Nejvyšší správní soud tedy shrnuje, že se stěžovatel dostatečně vypořádal s otázkou vymezení geografického relevantního trhu územím České republiky a Nejvyšší správní soud s tímto vymezením souhlasí.

IV. c)

Neprovedení výslechů navržených svědků

Stěžovatel rovněž namítal, že se krajský soud dopustil vady řízení, která mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé. Tuto vadu spatřuje stěžovatel v tom, že krajský soud neprovedl výslech jím navržených svědků a tento postup řádně neodůvodnil.

Nejvyšší správní soud zjistil z protokolu o jednání krajského soudu ze dne 23. 10. 2009, že během tohoto jednání byla na návrh žalobce jako důkaz čtena čestná prohlášení D. J. ze dne 10. 5. 2007, M. R. ze dne 10. 5. 2007 a notářský zápis JUDr. Ilony Remešové, notářky v Praze, ze dne 23. 10. 2006, sp.zn. NZ 238/2006, o čestném prohlášení M. K. Stěžovatel následně navrhl provedení výslechu uvedených osob, neboť předložené listiny měly podle jeho názoru nízkou důkazní hodnotu. Krajský soud návrh na výslech svědků zamítl, což odůvodnil tím, že považoval provedení těchto důkazů v dané fázi řízení za nadbytečné. Krajský soud zároveň uvedl, že přihlédl i ke skutečnosti, že stěžovatel nesl odpovědnost za rozsah dokazování v průběhu správního řízení.

Podle § 52 odst. 1 s. ř. s. je soud oprávněn posoudit a rozhodnout, které z navržených důkazů provede a které nikoli. Jak však Nejvyšší správní soud konstantně judikuje, toto oprávnění krajský soud nezbavuje povinnosti odůvodnit, z jakého důvodu považuje provedení důkazu za nadbytečné (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 4. 2005, č. j. 5 Afs 147/2004 – 89, publikovaný pod č. 618/2005 Sb. NSS). Je pravdou, že zdůvodnění krajského soudu, podle něhož stěžovatel nesl odpovědnost za rozsah dokazování v průběhu správního řízení, v daném případě není přiléhavé, neboť žalobce předložil předmětné listiny až během jednání u krajského soudu, nelze tedy stěžovateli vytýkat, že na tyto důkazy žalobce stěžovatel reagoval vlastními důkazními návrhy v průběhu řízení před krajským soudem.

Nejvyšší správní soud se však dále zabýval otázkou, zda tato případná procesní vada mohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí krajského soudu o věci samé. Krajský soud zrušil rozhodnutí stěžovatele pro nepřezkoumatelnost spočívající v nedostatku důvodů v otázce vymezení relevantního geografického trhu. Obsahem zmiňovaných čestných prohlášení, která zpochybňoval svými důkazními návrhy stěžovatel, se přitom krajský soud nezabýval a své závěry o tyto listinné důkazy neopřel. V odůvodnění rozsudku naopak krajský soud výslovně uvedl, že se nemohl zabývat posouzením jednání žalobce, jehož se čestná prohlášení týkala. Na skutkové a právní závěry, k nimž krajský soud v nyní posuzovaném rozsudku dospěl, proto nemohlo mít neprovedení výslechu svědků navržených stěžovatelem žádný vliv.

Nejvyšší správní soud proto shledal předmětnou kasační námitku stěžovatele nedůvodnou.

V.

Shrnutí a celkové hodnocení důvodnosti kasační stížnosti

Nejvyšší správní soud dospěl k následujícím závěrům. Kasační námitky stěžovatele týkající se tvrzené nepřezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu a vad řízení před krajským soudem shledal Nejvyšší správní soud nedůvodnými. Nejvyšší správní soud naopak přisvědčil stížním námitkám směřujícím proti závěrům krajského soudu o nepřezkoumatelnosti rozhodnutí stěžovatele v otázce geografického vymezení

relevantního trhu a uzavřel, že závěr stěžovatele o vymezení tohoto trhu územím ČR je nejen přezkoumatelný, ale i správný.

Z tohoto důvodu posoudil Nejvyšší správní soud kasační stížnost celkově jako důvodnou a v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Nejvyšší správní soud zrušil nejen hlavní výrok rozsudku krajského soudu a s ním související výrok o náhradě nákladů řízení o žalobě, ale i třetí výrok o náhradě nákladů řízení o první kasační stížnosti. Ani tento výrok totiž nemůže samostatně obstát, neboť nárok na náhradu nákladů řízení o předcházející kasační stížnosti nemá krajský soud posuzovat izolovaně, pouze podle úspěchu v samotném řízení o kasační stížnosti, jak to učinil krajský soud v předmětné věci, ale rozhodující pro náhradu všech nákladů řízení o žalobě i o kasační stížnosti je v souladu s § 60 odst. 1 ve spojení s § 110 odst. 2 s. ř. s. celkový úspěch ve věci, tedy v tom, zda krajský soud, vázán právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem v předcházejícím zrušujícím rozhodnutí, nakonec žalobou napadené rozhodnutí zruší, či zda žalobu zamítne.

V dalším řízení bude krajský soud vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu vysloveným v tomto rozsudku (§ 110 odst. 3 s. ř. s.), bude se tedy zabývat všemi zbývajícími žalobními námitkami. Přitom bude krajský soud vázán též názorem Nejvyššího správního soudu již dříve vysloveným v rozsudku ze dne 31. 10. 2008, č. j. 5 Afs 9/2008 - 328, podle něhož má krajský soud při posuzování žalobních námitek týkajících se výše udělené pokuty přihlédnout také ke skutečnosti, že žalobou napadené rozhodnutí stěžovatele je z hlediska výroku o trestu stiženo vadou nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů, neboť stěžovatel nerozlišoval při zdůvodnění výše sankce jednotlivé delikty spáchané v jednočinném souběhu, a nelze proto učinit jasný závěr o tom, zda stěžovatel v meritorním rozhodnutí správně aplikoval institut souběhu deliktů, a to včetně toho, zda použil zákonnou metodu pro výpočet sankce za sbíhající se delikty.

VI.

Náklady řízení

O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne krajský soud v novém rozhodnutí (§ 110 odst. 2 s. ř. s.).

P o u č e n í: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné (§ 53 odst. 3, § 120 s. ř. s.).

V Brně dne 6. září 2011

JUDr. Lenka Matyášová, Ph.D
předsedkyně senátu