

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ludmily Valentové a soudců JUDr. Lenky Matyášové, Ph.D. a JUDr. Jakuba Camrdy, Ph.D. v právní věci žalobce: **Sokolovská uhelná, právní nástupce, a.s.,** se sídlem Sokolov, Staré náměstí 69, zastoupeného Mgr. Radkem Pokorným, advokátem, Advokátní kancelář Pokorný, Wagner & partneři, s.r.o., se sídlem Praha 1, Karolíny Světlé 301/8, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže,** se sídlem Brno, tř. Kpt. Jaroše 7, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 15. 12. 2011, č. j. 62 Af 67/2010 - 140,

takto:

I. Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 15. 12. 2011, č. j. 62 Af 67/2010 - 140, **se zrušuje.**

II. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 6. 9. 2010, č. j. ÚOHS-R 8/2010 HS-13302/2010/310/MVr, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.

III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci na nákladech řízení 24 424 Kč do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jeho zástupce Mgr. Radka Pokorného, advokáta.

Odůvodnění:

I.

Vymezení věci

[1] Rozhodnutím ze dne 8. 1. 2010, č. j. ÚOHS-S355/2007/KD-357/2010/820/HKa, žalovaný rozhodl, že žalobce (dále jen „stěžovatel) se jako právní nástupce společnosti Sokolovská uhelná, a. s. dopustil porušení zákazu kartelových dohod podle § 3 odst. 1 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů, § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění účinném do 31. 8. 2009 (dále jen „ZOHS“) a čl. 81 odst. 1 Smlouvy o založení Evropského společenství (dále jen „Smlouva ES“), když se svými distributory a konečnými odběrateli uzavíral dohody, ve kterých se tito zavázali, že hnědé uhlí a hnědouhelné brikety dodané stěžovatelem (resp. jeho právním předchůdcem) nebudou vyvážet mimo území České republiky a že s palivem dodaným stěžovatelem nebudou obchodovat tak, aby vývoz z České republiky umožnili. Tyto dohody stěžovatel uzavíral a plnil v období od 30. 12. 1997 do 27. 8. 2009, přičemž cílem uvedeného jednání bylo narušení hospodářské soutěže na trhu hnědouhelných briket, hnědého energetického uhlí a hnědého tříděného uhlí v České republice. Uvedené jednání bylo stěžovateli žalovaným zakázáno a byla mu uložena pokuta ve výši 17 283 000 Kč. Stěžovateli byla taktéž uložena povinnost nahradit náklady správního řízení ve výši 2500 Kč.

[2] Proti tomuto rozhodnutí podal stěžovatel rozklad, který byl rozhodnutím ze dne 6. 9. 2010, č. j. ÚOHS-R 8/2010 HS-13302/2010/310/MVr zamítnut, když předseda žalovaného po přezkoumání souladu jak napadeného rozhodnutí, tak správního řízení, které mu přecházelo, jakož i po přezkoumání věcné správnosti napadeného rozhodnutí v rozsahu námitek uplatněných v rozkladu, dospěl k závěru, že žalovaný se nedopustil žádných pochybení, jež by mohly mít vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí.

[3] Rozkladové rozhodnutí žalovaného napadl stěžovatel správní žalobou u Krajského soudu v Brně (dále jen „krajský soud“), v níž mj. namítal nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí, porušení zásady ochrany legitimního očekávání, uplynutí prekluzivní lhůty pro vydání rozhodnutí či nenaplnění materiálních znaků správního deliktu. Krajský soud rozsudkem ze dne 15. 12. 2011, č. j. 62 Af 67/2010 – 140, žalobu stěžovatele jako nedůvodnou zamítl, když rozhodnutí žalovaného považoval za přezkoumatelné a z pohledu aplikace hmotného práva za zákonné. Krajský soud měl za to, že žalovaný v průběhu rozhodování aplikoval správný právní předpis, v jeho rámci vždy správní právní normu a nedopustil se žádného výkladového pochybení, které by mohlo mít vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí.

II.

Stručné shrnutí argumentů obsažených v kasační stížnosti

[4] Proti shora označenému rozsudku krajského soudu podal stěžovatel u zdejšího soudu včasnou kasační stížnost, a to z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“).

[5] Rozsudek stěžovatel napadl v celém jeho rozsahu, a to z důvodu tvrzeného nesprávného posouzení právních otázek krajským soudem, vad řízení spočívajících v tom, že správní soud nepřihlédl k tomu, že při zjišťování skutkového stavu věci byl porušen zákon č. 500/2004 Sb., správní řad, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“)

v ustanoveních o řízení před správním orgánem takovým způsobem, že to mohlo ovlivnit zákonnost rozhodnutí a z důvodu nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí.

[6] Stěžovatel v kasační stížnosti uvedl, že žalovaný se již v minulosti v rámci šetření vedeného pod sp. zn. P 796/97 zabýval obsahem smluv uzavřených mezi ním a jeho odběrateli. Pokud přitom tyto dohody (obsahující klauzuli o zákazu exportu) neshledal v rozporu s tehdy platnou a účinnou soutěžněprávní legislativou, měl stěžovatel legitimní důvod domnívat se, že předmětná ujednání byla žalovaným považována za kompatibilní s právní úpravou ochrany hospodářské soutěže. Jelikož žalovaný přistupoval dlouhodobě stejně k posuzování soutěžněprávních aspektů trhu s hnědým uhlím ve vztahu k jemu nepochybně známým skutečnostem o tom, že smlouvy hnědouhelných producentů s distributory obsahují ujednání, která nyní vykládá jako dohody dle § 3 odst. 1 ZOHS, pak je dle stěžovatele nepochybné, že došlo ke vzniku správní praxe, s níž jsou všichni hnědouhelní producenti seznámení a chovají se na trhu v souladu s ní. Stěžovatel je proto přesvědčen, že závěr krajského soudu, že mu nemohlo vzniknout legitimní očekávání, že jeho jednání je v souladu se soutěžním právem, resp. není správním deliktem, je zcela nepodložený a nesprávný.

[7] Stěžovatel je dále přesvědčen, že závěr krajského soudu, že ke dni nabytí právní moci druhostupňového rozhodnutí žalovaného ještě neuplynula prekluzivní lhůta dle § 22 odst. 5 ZOHS pro uložení pokuty za údajné deliktní jednání, je taktéž nesprávný. Pokud by dle stěžovatele platilo, že prekluzivní lhůta dle § 22 odst. 5 ZOHS počne běžet až spácháním (dokonáním) pokračujícího deliktu, takový stav by fakticky umožňoval, aby žalovaný věděl o protiprávním jednání, neučinil ohledně takového jednání žádné kroky tak dlouho, jak dlouho by toto protiprávní jednání trvalo, a po ukončení protiprávního jednání by teprve započala běžet prekluzivní lhůta. Takový výklad ustanovení § 22 odst. 5 ZOHS je dle stěžovatele nejen nelogický, ale i zjevně účelový.

[8] Nesprávný je dle názoru stěžovatele i závěr žalovaného potvrzený krajským soudem o naplnění znaků správního deliktu dle § 3 odst. 1 ZOHS, neboť jak krajský soud tak i žalovaný dle tvrzení stěžovatele nesprávně vyložili charakter některých smluvních ujednání, jež byla předmětem správního řízení, jako dohody narušující soutěž, když o nezávaznosti, neúčelnosti a obsolentnosti těchto smluvních ujednání shodně vypověděli i svědci vyslechnutí k tomu žalovaným.

[9] Materiální stránka deliktu dle § 3 odst. 1 ZOHS nemohla být dle stěžovatele v kontextu dané věci naplněna ani s ohledem na některá specifika hnědouhelných komodit a relevantních trhů. Stěžovatel je totiž toho názoru, že narušení soutěže je možné zkoumat, a to jak v případě jejího skutečného narušení, tak i v případě analýzy potenciálních dopadů údajných dohod na relevantní trh, pouze ve vztahu ke (i) skutečnému trhu a jeho specifikům, (ii) v daném časovém horizontu a (iii) kvalitě a existenci soutěže na tomto trhu či trzích. Dle názoru stěžovatele je zcela nepřípustné při zkoumání potenciálního narušení soutěže přihlížet k jinému než skutečnému trhu a stavu soutěže na takovém trhu, nebo dokonce na takovou analýzu zcela rezignovat.

[10] Stěžovatel je taktéž přesvědčen, pokud jde o posouzení jeho jednání z hlediska aplikovatelnosti čl. 81 Smlouvy ES, že vytýkané jednání nemohlo mít dopad na obchod mezi členskými státy a i pokud by dopad na obchod mělo, tento potenciální dopad nikdy nemohl naplnit kritérium „*znatelnosti*“. V této souvislosti stěžovatel poukazuje především na fakt, že export hnědouhelných paliv z České republiky v posledních letech činil cca 3 %

celkové produkce komodity v České republice, přičemž tvořil de facto dodávky komodit určené k přímé spotřebě, nikoli k dalšímu prodeji. Dle stěžovatele je proto zjevné, že omezený export hnědouhelných paliv a fakticky nulový import těchto komodit zcela jednoznačně potvrzuje zásadní oddělenost a nepropojenost tuzemského trhu s trhy jiných členských států.

[11] Stěžovatel napadá rovněž nesprávnou aplikaci § 6 odst. 1 písm. b) ZOHS na jeho postavení na trhu hnědého energetického uhlí v období po roce 2006. Podle posledně uvedeného ustanovení totiž platí: *„Zákaz dohod podle § 3 odst. 1 se nevztahuje na vertikální dohodu, pokud podíl žádného z účastníků dohody na relevantním trhu nepřesahuje 15 %."* Dle názoru stěžovatele přitom žalovaný nesprávně zjistil jeho tržní podíl na relevantním trhu hnědého energetického uhlí, když nezohlednil do celkového objemu trhu objem dodávek společnosti Severočeské doly, a.s. pro společnost ČEZ, a. s. z důvodu, že obě společnosti patří do stejného podnikatelského seskupení (skupina ČEZ).

[12] Rozsudek krajského soudu i jemu předcházející rozhodnutí žalovaného nelze dle stěžovatele považovat za zákonná rovněž z toho důvodu, že z pouhé účasti několika stejných osob v představenstvu právního předchůdce stěžovatele a stěžovatele samotného nelze dovozovat subjektivní vztah právnické osoby ve formě nevědomé nedbalosti ve smyslu § 22b odst. 6 ZOHS. Dle stěžovatele byl přitom dán rovněž důvod k aplikaci § 22b odst. 1 ZOHS ve znění od 1. 9. 2009, neboť vynaložil veškeré úsilí, které od něj bylo možné požadovat, aby porušení právní povinnosti zabránil, když bezprostředně poté, co žalovaný zahájil správní řízení, nebyla do smluv uzavíraných s odběrateli stěžovatele ujednání, jež byla předmětem správního řízení, zahrnována.

[13] Stěžovatel ve svém podání napadá rovněž závěr krajského soudu týkající se aplikace výjimky dle § 3 odst. 4 ZOHS. Dle tvrzení uvedeného v kasační stížnosti stěžovatel uplatněním dodávek na domácí trh přispěl k dostupnosti svých komodit konečným spotřebitelům na trhu v České republice, aniž by současně uložil svým distributorům nadbytečná omezení, ani nevyloučil soutěž na podstatné části trhu, tj. pokud se ve vztahu k vytýkaným smluvním ujednáním skutečně jednalo o dohody dle § 3 odst. 1 ZOHS, byla naplněna všechna zákonná kritéria pro aplikaci výjimky dle § 3 odst. 4 ZOHS.

[14] Pochybení žalovaného spatřuje stěžovatel i ve skutečnosti, že bez ohledu na údajnou skartaci spisu P 796/97 a údajnou neznalost žalovaného o této věci, měl žalovaný postupovat v souladu s § 3 správního řádu a učinit úkony ke zjištění skutkového stavu, o němž nejsou důvodné pochybnosti. S ohledem na procesní postup žalovaného však takový skutkový stav dle názoru stěžovatele zjištěn nebyl, přičemž však rozsudek krajského soudu tuto skutečnost nesprávně nezohlednil.

[15] Stěžovatel je rovněž přesvědčen, že rozsudek krajského soudu je ve svém odůvodnění, a to minimálně ve vztahu k otázkám legitimního očekávání a uplynutí prekluzivní lhůty dle § 22 odst. 5 ZOHS nepřezkoumatelný, a to z toho důvodu, že závěry a dedukce krajského soudu jsou dovozovány z judikatury týkající se odlišných procesních institutů a nelze je žádným způsobem logicky dovodit z odkazované judikatury.

[16] S ohledem na všechny výše uvedené skutečnosti proto stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud rozsudek krajského soudu ze dne 15. 12. 2011, č. j. 62 Af 67/2010 – 140, zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

III.

Stručné shrnutí vyjádření žalovaného ke kasační stížnosti

[17] Žalovaný se ve svém vyjádření ztotožnil se závěry krajského soudu a uvedl, že judikatura, na níž stěžovatel ve vztahu k aplikaci zásady ochrany legitimního očekávání poukazuje, hovoří o ustálené konstantní správní praxi, za niž nelze považovat jednotlivý správní postup v případě stěžovatele, resp. jeho právního předchůdce. Nadto tento postup dle žalovaného neaproboval předmětné jednání jako soutěžně konformní.

[18] Žalovaný rovněž odmítl tvrzení stěžovatele o uplynutí prekluzivní lhůty dle § 22 odst. 5 ZOHS pro uložení pokuty za deliktní jednání, když v projednávané věci se dle jeho názoru jedná o pokračující delikt, o němž se lze podle trestněprávní doktríny dozvědět nejprve v okamžiku jeho dokonání.

[19] Tvrzení stěžovatele o nemožnosti aplikace čl. 81 Smlouvy ES na jeho jednání považuje žalovaný taktéž za liché, a to s ohledem na skutečnost, že stěžovatel pomíjí, že k dovození možného ovlivnění obchodu mezi členskými státy postačí toliko dosažený tržní podíl sám o sobě. Skutkové zjištění stran překročení obratového kritéria tak není třeba. Stran zbývající argumentace stěžovatele odkázal žalovaný na správní rozhodnutí a rozsudek krajského soudu a navrhl, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost stěžovatele jako nedůvodnou zamítl.

IV.

Právní hodnocení Nejvyššího správního soudu

[20] Stěžovatel se včas podanou kasační stížností (§ 106 odst. 2 s. ř. s.) domáhá přezkumu rozhodnutí krajského soudu, které vzešlo z řízení, jehož byl účastníkem (§ 102 s. ř. s.), jeho kasační stížnost splňuje zákonné náležitosti (§ 106 odst. 1 s. ř. s.) a je zastoupen advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.). Nejvyšší správní soud neshledal ani žádné důvody pro nepřípustnost kasační stížnosti.

[21] Nejvyšší správní soud přezkoumal kasační stížností napadený rozsudek v souladu s ustanovením § 109 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které stěžovatel ve své kasační stížnosti uplatnil. Neshledal přitom v dosavadním řízení vady podle § 109 odst. 4 s. ř. s., k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

[22] Kasační stížnost je důvodná.

IV. A.

Nepřezkoumatelnost rozhodnutí

Tvrzení stěžovatele

[23] Stěžovatel v kasační stížnosti mj. namítal, že rozsudek krajského soudu je ve svém odůvodnění, a to minimálně ve vztahu k otázkám legitimního očekávání a uplynutí prekluzivní lhůty dle § 22 odst. 5 ZOHS nepřezkoumatelný, a to z důvodu, že závěry a

dedukce krajského soudu jsou dovozovány z judikatury týkající se odlišných procesních a právních institutů a nelze je žádným způsobem logicky dovodit z odkazované judikatury.

Hodnocení soudu

[24] Jedním z principů, představujícím součást práva na řádný proces, je i povinnost soudů své rozsudky řádně odůvodnit. Nepřezkoumatelné rozhodnutí totiž nedává dostatečné záruky pro to, že nebylo vydáno v důsledku libovůle a způsobem porušujícím ústavně zaručené právo na spravedlivý proces. Podle judikatury Nejvyššího správního soudu je přitom za nepřezkoumatelné nutné považovat takové rozhodnutí, v němž nebyly vypořádány všechny žalobní námitky, dále rozhodnutí, z jehož odůvodnění není zřejmé, proč právní argumentaci účastníka řízení soud považoval za nedůvodnou a proč žalobní námitky považoval za liché, mylné nebo vyvrácené. Za nepřezkoumatelné je nezbytné považovat rovněž takové rozhodnutí, z něhož není zřejmé, jak byla naplněna zákonná kritéria, případně je nepřezkoumatelnost rozhodnutí dána tehdy, pokud spis obsahuje protichůdná sdělení a z rozhodnutí není zřejmé, které podklady byly vzaty v úvahu a proč (srov. např. rozsudky ze dne 28. 8. 2007, č. j. 6 Ads 87/2006 - 36, publikovaný pod č. 1389/2007 Sb. NSS, ze dne 23. 6. 2005, č. j. 7 As 10/2005 - 298, publikovaný pod č. 1119/2007 Sb. NSS, ze dne 11. 8. 2004, č. j. 5 A 48/2001 - 47, publikovaný pod č. 386/2004 Sb. NSS nebo ze dne 17. 9. 2003, č. j. 5 A 156/2002 - 25, publikovaný pod č. 81/2004 Sb. NSS, všechna rozhodnutí zdejšího soudu jsou rovněž dostupná na internetové adrese www.nssoud.cz).

[25] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v částech, kde se krajský soud zabýval popsanými námitkami stěžovatele, avšak dospěl k závěru, že napadený rozsudek žádnou z výše uvedených vad netrpí. Z rozsudku je zřejmé, z jakých skutečností krajský soud vycházel, jakými úvahami se při posuzování řídil a proč neshledal námitky stěžovatele důvodnými. Co se týká tvrzeného nesouladu mezi krajským soudem argumentovanou judikaturou a závěry vyplývajícími z napadeného rozsudku, zdejší soud se s těmito námitkami neztotožnil, když má za to, že závěry vyplývající z judikatury, na kterou v napadeném rozsudku odkazuje krajský soud, na souzenou věc nepochybně dopadají. V podrobnostech si přitom dovoluje pro stručnost odkázat na části IV. B. 1. a IV. B. 2 odůvodnění tohoto rozsudku, ve kterých se této otázce věnuje blíže, a to v širším kontextu tam posuzovaných námitek.

IV. B.

Nesprávné právní posouzení věci

IV. B. 1.

K porušení zásady ochrany legitimního očekávání

Hodnocení soudu

[26] Správní orgán je nepochybně povinen dbát, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly, jak mu to ostatně ukládá ustanovení § 2 odst. 4 správního řádu. Není-li v obdobných věcech rozhodnuto bez vážných důvodů obdobně, může jít vskutku o porušení principů legitimního očekávání, předvídatelnosti práva a ochrany oprávněné důvěry v právo. O takový případ se však v projednávané věci nejedná.

[27] Nejvyšší správní soud se otázkou stability správní praxe a její vynutitelností před správními soudy opakovaně zabýval (srov. např. rozsudky ze dne 28. 4. 2005, č. j. 2 Ans 1/2005 - 57, publikovaný pod č. 605/2005 Sb. NSS či ze dne 25. 4. 2006, č. j. 2 As 7/2005 - 86). Z uvedené judikatury lze dovodit, že princip vázanosti správního orgánu vlastní správní praxí vychází ze zásady zákazu libovůle a neodůvodněně nerovného zacházení v případě, že zákon dává správnímu orgánu prostor pro uvážení. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu pak k této problematice ve svém rozhodnutí ze dne 21. 7. 2009, č. j. 6 Ads 88/2006 - 132, publikovaném pod č. 1915/2009 Sb. NSS, vyslovil: „*Správní praxe zakládající legitimní očekávání je ustálená, jednotná a dlouhodobá činnost (příp. i nečinnost) orgánu veřejné správy, která opakovaně potvrzuje určitý výklad a použití právních předpisů. Takovou praxí je správní orgán vázán. Jen taková správní praxe je doplněním psaného práva a je způsobilá modifikovat pravidla obsažená v právní normě.*“

[28] Nezákonně benevolentní praxe žalovaného by sice u stěžovatele skutečně mohla za určitých okolností vytvořit legitimní očekávání, nicméně v projednávané věci hovoří proti tomu, aby byla přiznána priorita ochraně právní pozice stěžovatele před požadavkem dosažení objektivní legality mj. skutečnost, že důvod nezahájení správního řízení v období let 1997 - 1998 není zřejmý, přičemž z ničeho neplyne, že tímto důvodem byla skutečnost, že žalovaný byl toho názoru, že uvedená ujednání nejsou ujednáními protisoutěžními. Zdejší soud se ztotožňuje se závěrem krajského soudu, že důvody pro nezahájení správního řízení mohly byt různé, přičemž ze žádných důkazů nevyplývá, že by jím měl být souhlas žalovaného s jednáním stěžovatele.

[29] K tomu Nejvyšší správní soud uvádí, že aplikovatelnost zásady ochrany legitimního očekávání je omezena také tím, že nesmí jít o „nezákonné“ legitimní očekávání. Pokud by v jednom případě stěžovatel nebyl v rozporu se zákonem za své deliktní jednání sankcionován, pak takový postup žalovaného nezakládá legitimní očekávání stěžovatele, že v jiných případech nemůže být v souladu se zákonem postižen (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2009, č. j. 4 As 58/2008 - 97).

[30] Obdobným způsobem nahlíží na princip legitimního očekávání také Soudní dvůr Evropské unie (dále jen „Soudní dvůr“), a to zejména pro obor hospodářských aktivit. V souladu s jeho judikaturou se zásady ochrany legitimního očekávání nemůže dovolávat osoba, která se dopustila zjevného porušení platné právní úpravy (viz rozsudky Soudního dvora ze dne 12. 12. 1985, *Sideradria*, 67/84, Recueil, s. 3983, bod 21 či ze dne 13. 3. 2008, *Vereniging Nationaal Overlegorgaan Sociale Werkvoorziening*, spojené věci C-383/06 až C-385/06, Recueil, s. I-1561, bod 56, rozsudky Soudního dvora jsou dostupné na adrese curia.europa.eu). V této souvislosti přitom nelze pominout skutečnost, že dohody omezující export zboží do zahraničí jsou ze své podstaty schopny narušit hospodářskou soutěž a, zejména co se týká soutěžního práva Evropské unie, představují tzv. „tvrdé“ protisoutěžní jednání. Stěžovatel (resp. jeho právní předchůdce) si proto musel být vědom, že se dopouští nezákonného jednání, které je v rozporu s právními předpisy na ochranu hospodářské soutěže, a že za své jednání může být sankcionován (viz zejména rozsudky Soudního dvora ze dne 1. 2. 1978, *Miller v. Komise*, C-19/77, Recueil, s. 131, bod 7 a ze dne 16. 5. 1991, *Komise v. Nizozemsko*, C-96/89, Recueil, s. I-2461, bod 30: „*[T]hat principle may not be relied upon by an undertaking which has committed a manifest infringement of the rules in force*“).

[31] Z pohledu unijního práva považuje zdejší soud za vhodné poukázat taktéž na rozhodnutí Tribunálu ze dne 18. 6. 2010, *Lucembursko v. Komise*, T-549/08, Recueil, s. II-

2477, body 71-78, které se sice věcně týkalo jiné právní oblasti (pozastavení průběžných plateb z Evropského sociálního fondu), nicméně s ohledem na obecnost tam učiněných závěrů, jsou vývody Tribunálu vyplývající z tohoto rozsudku použitelné i na právě probíhající řízení: *„V souladu s ustálenou judikaturou předpokládá právo dovolávat se legitimního očekávání současné splnění tří podmínek. Zaprvé musela být zúčastněné osobě veřejnou správou poskytnuta konkrétní, nepodmíněná a shodující se ujištění z oprávněných a spolehlivých zdrojů. Zadruhé musí být tato ujištění takové povahy, že jsou schopna vyvolat legitimní očekávání u toho, komu jsou určena. Zatřetí musí být poskytnutá ujištění v souladu s platnými normami [...] V tomto ohledu z ustálené judikatury vyplývá, že porušení zásady ochrany legitimního očekávání nemůže uplatňovat osoba, která se dopustila zjevného porušení platné právní úpravy [...] V judikatuře tak již bylo upřesněno, že zásada ochrany legitimního očekávání nemůže bránit pozastavení pomoci Společenství, jestliže podmínky stanovené pro poskytnutí uvedené pomoci nebyly zjevně splněny [...] Případná existence nesrovnalostí, které nebyly předtím sledované nebo odhalené, nemůže v žádném případě vyvolat legitimní očekávání (viz v tomto smyslu a obdobně rozsudek Soudního dvora ze dne 16. října 2003, Irsko v. Komise, C-339/00, Recueil, s. I-11757, bod 81).“*

[32] Uvedená kombinace faktorů vede Nejvyšší správní soud k závěru, že v případě stěžovatele převažuje zájem na dosažení objektivní legality před zájmem na ochraně jeho právní pozice. Jeho očekávání, že za ujednání omezující či zakazující export jim dodávaného zboží nebude nijak sankcionován, nebylo v rozhodné době natolik silně opřeno o legitimní důvody, aby mu musel ustoupit požadavek legality při výkonu veřejné správy. Naopak, v situaci, kdy by bylo porušení relevantních právních předpisů ze strany stěžovatele zcela zřejmé, nelze o vzniku legitimního očekávání vůbec uvažovat. Přijetí argumentace stěžovatele by znamenalo, že by pachateli jakéhokoliv správního deliktu nebo přestupku, který za své protiprávní jednání nebyl postižen, vzniklo legitimní očekávání, které by muselo být zohledňováno při posuzování míry zavinění a stanovení sankce. Vytýkaná údajná nečinnost žalovaného v jednotlivém případě proto nemohla a ani nezavázala žalovaného z hlediska jeho budoucího rozhodování. Situace by byla odlišná, kdyby žalovaný dříve vedl se stěžovatelem správní řízení v souvislosti s předmětnými dohodami a shledal by, že nedošlo k porušení zákona. Pak by totiž žalovaný musel při trestání stěžovatele náležitě odůvodnit, proč se odchýlil od svého dřívějšího hodnocení. Tato hypotetická situace však v posuzované věci nenastala (viz k tomu rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 4. 2010, č. j. 8 As 67/2009 - 66).

IV. B. 2.

K uplynutí prekluzivní lhůty

Tvrzení stěžovatele

[33] Nezákonnost napadeného rozsudku spatřuje stěžovatel rovněž ve skutečnosti, že ke dni nabytí právní moci rozhodnutí žalovaného uplynula lhůta stanovená § 22 odst. 5 ZOHS, v níž bylo možné jeho jednání sankcionovat. Stěžovatel předně nesouhlasí s názorem krajského soudu, že lhůta pro uložení pokuty za pokračující správní delikt počala běžet teprve od okamžiku ukončení protiprávního jednání (27. 8. 2009) a nikoliv ode dne, kdy žalovaný zajistil informaci o možném nezákonném jednání (18. 7. 2007). Pokud by platilo tvrzení krajského soudu, takový stav by dle stěžovatele fakticky umožňoval, aby žalovaný věděl o protiprávním jednání, neučinil ohledně takového jednání

žádné kroky tak dlouho, jak dlouho by toto protiprávní jednání trvalo, a po ukončení protiprávního jednání by teprve započala běžet prekluzivní lhůta. Na podporu svého názoru stěžovatel odkázal na nález Ústavního soudu ze dne 11. 7. 2007, sp. zn. II. ÚS 192/05 (N 110/46 SbNU 11; všechna rozhodnutí Ústavního soudu jsou rovněž dostupná na internetové adrese nalus.usoud.cz) a uzavřel, že závěr krajského soudu, že ke dni nabytí právní moci rozhodnutí žalovaného ještě neuplynula prekluzivní lhůta pro uložení pokuty za údajné deliktní jednání, je zcela nepodložený a nesprávný a z tohoto důvodu je rozsudek krajského soudu zjevně nezákonný.

Hodnocení soudu

[34] Nejvyšší správní soud při posuzování této kasační námitky předně vážil názor Ústavního soudu vyslovený v nálezu, na který odkazoval stěžovatel ve svém podání. Dospěl však k závěru, že na daný případ tento nález nedopadá. Předně je třeba uvést, že Ústavní soud se v tomto nálezu sice vyjádřil k počátku běhu prekluzivních lhůt pro uložení pokuty za správní delikt, nicméně učinil tak ve výrazně odlišném rámci přezkumu vymezeném ústavní stížností. V daném řízení byla posuzována námitka směřující proti výkladu § 14 odst. 5 zákona č. 63/1991 Sb., jak jej pojal Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 21. 12. 2004 č. j. 2 A 12/2002-OL-503. Podle posledně uvedeného ustanovení mohl Úřad pro ochranu hospodářské soutěže k uložení pokuty za zneužití dominantního postavení přistoupit do jednoho roku od zjištění porušení povinnosti, nejpozději však do tří let následujících po roce, ve kterém byla tato povinnost porušena. Nejvyšší správní soud ustanovení interpretoval tak, že pokuta musí být do jednoho roku ode dne zjištění porušení povinností uložena pravomocně, přičemž začátkem lhůty je teprve okamžik, kdy byla stěžovatelce poskytnuta možnost vyjádřit se k předmětu řízení a výsledkům šetření. Ústavní soud se s tímto výkladem neztotožnil a konstatoval: *„Pokud by byl přijat výklad podaný v napadeném rozhodnutí Nejvyšším správním soudem, pak by okamžik, kdy se Úřad o porušení zákazu nebo nesplnění povinnosti dozvěděl, při krajním výkladu mohl být totožný s okamžikem, kdy je vydáno rozhodnutí, kterým se nesplnění zákazu nebo porušení povinnosti deklaruje (jak také trefně upozorňuje stěžovatelka). Lhůta by pak byla degradována, zjednodušeně řečeno, na rámec, v němž má proběhnout rozkladové řízení.“* Jak však Ústavní soud uvedl v tomto nálezu: *„Vztaženo na projednávanou věc ji* (otázku správného určení počátku lhůty – pozn. Nejvyššího správního soudu) *lze omezit na posouzení, zda „zjištění“ a „dozvědění se“ jsou termíny, které nelze vykládat shodně, nebo je to naopak žádoucí.“* Je tak zřejmé, že předmětem přezkumu Ústavního soudu nebyl počátek, resp. uplynutí prekluzivní lhůty u tzv. trvajících či pokračujících správních deliktů, ale přezkum ústavnosti výkladu § 14 odst. 5 zákona č. 63/1991 Sb. v obecné rovině, jak ho provedl Nejvyšší správní soud, a to konkrétně pouze výkladu pojmu „zjištění“. Z tohoto důvodu proto nelze bez dalšího tam uvedené závěry aplikovat na probíhající řízení. Za inspirativní přesto Nejvyšší správní soud považuje tu část nálezu Ústavního soudu, ve které se uvádí: *„Předmětná lhůta byla zákonodárcem do právního předpisu zakotvena jako prostředek ochrany účastníka správního řízení proti postupu orgánů veřejné moci. Tomu je potřeba přizpůsobit i interpretaci příslušných ustanovení a vyvarovat se takové, která by smysl lhůty zcela míjela.“* S tímto vědomím přistoupil Nejvyšší správní soud k posouzení své dosavadní judikatury k otázce běhu prekluzivních lhůt u pokračujících správních deliktů, avšak nedospěl k závěru, že je potřeba se od ní jakkoliv odchýlit.

[35] Zdejší soud neshledal důvodnou ani námitku, že odkaz na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 2. 2005, č. j. 5 A 164/2002 – 44, publikovaný pod č. 832/2006

Sb. NSS, není případný, neboť se netýká běhu prekluzivních lhůt, nýbrž lhůt pro zahájení správního řízení. Předmětem posledně uvedeného řízení sice skutečně nebylo posouzení běhu prekluzivních lhůt pro uložení pokuty za správní delikt, nicméně bylo jím posouzení běhu lhůt, s jejímž uplynutím zákonodárce rovněž spojoval důsledek prekluze. Stejně tak formulace § 87 odst. 2 zákona č. 591/1992 Sb., o cenných papírech, jehož výklad byl v daném řízení předmětem přezkumu, je obdobná jako je tomu v případě § 22 odst. 5 ZOHS. I když ani toto rozhodnutí nelze bez dalšího vztáhnout na posouzení uplynutí prekluzivní lhůty pro uložení pokuty v projednávaném řízení, s ohledem na skutečnost, že v obou řízeních byl projednáván tzv. jiný správní delikt, který spočíval v trvajícím jednání, přičemž jak § 87 odst. 2 zákona o cenných papírech tak i § 22 odst. 5 ZOHS užívají totožné pojmy, neshledal zdejší soud důvody, které by vedly k potřebě odchýlit se od tam uvedeného názoru. V citovaném rozsudku sice bylo předmětem soudního přezkumu porušení § 47a odst. 1 písm. a), § 47b odst. 1 písm. e) a § 45 odst. 2 zákona o cenných papírech, které mělo charakter tzv. trvajícího deliktu, tj. nikoliv deliktu pokračujícího, nicméně jak vyplývá mj. z rozsudku zdejšího soudu ze dne 9. 10. 2009, č. j. 5 Afs 87/2008 – 139, tam uvedené závěry lze plně aplikovat rovněž na jednání, které lze charakterizovat jako pokračující správní delikt. Nejvyšší správní soud se přitom v tomto rozsudku k uplynutí prekluzivních lhůt vyjádřil následovně:

„Trestní právo rozlišuje od jednorázových trestných činů z hlediska časového úseku, v němž byly spáchány, trestné činy pokračující, trvající a hromadné (kolektivní). Je pro ně společné, že trestná činnost trvá po delší dobu a skládá se buď z řady dílčích útoků či spočívá v udržování protiprávního stavu.“ (srov. Šámal, P., Púry, F., Rizman, S.: Trestní zákon. Komentář. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 23 a násl. Novotný, O. a kol.: Trestní právo hmotné. I. obecná část. 3. vydání. Praha: Codex, 1997, s. 66, 192. Solnař, V., Císařová, D., Fenyk, J.: Základy trestní odpovědnosti. 2. vydání. Praha: Orac, 2003, s. 61-62, 336 a 415-416.).

Tyto principy je namístě přiměřeně akceptovat i pro potřeby správního trestání. [...] Jednání, jímž pachatel udržuje protiprávní stav, závadný z hlediska správního práva, tvoří jeden skutek a jeden správní delikt až do okamžiku ukončení deliktního jednání, tj. až do okamžiku odstranění protiprávního stavu. Lhůta pro uložení pokuty, případně pro zahájení řízení o uložení pokuty, může začít běžet teprve od okamžiku ukončení trvajícího správního deliktu. Pokaždé, kdy se správní orgán dozví, že protiprávní stav je delikventem pořád udržován, tj. že stále nedošlo k ukončení trvajícího jiného správního deliktu, počne vždy běžet nová subjektivní lhůta k uložení pokuty, resp. k zahájení řízení o uložení pokuty.

[...]

K tomuto závěru vede nejenom analogie se soudním trestáním, ale též teleologická redukce: Jestliže by soud přijal výklad předestřený žalobcem, že lhůta k zahájení řízení o uložení pokuty začala běžet 3. 11. 2000, kdy se Komise o jeho jednání, jímž udržoval protiprávní stav, dozvěděla, a že dne 22. 6. 2001, kdy se v rámci státní kontroly dozvěděla, že žalobce tento protiprávní stav i udržuje nadále, lhůta již uplynula, dospěl by k absurdnímu závěru, podle něhož by žalobce mohl v protiprávním jednání i nadále beztrestně pokračovat, neboť by již nebyla zákonná možnost, jak jej postihnout.

Krom toho samo ustanovení § 87 odst. 2 zákona o cenných papírech váže počátek běhu subjektivní lhůty pro uložení pokuty k okamžiku, kdy se Komise „dozvěděla o skutečnostech rozhodných pro uložení pokuty“. Mezi tyto skutečnosti beze vší pochybnosti patří i rozsah protiprávního jednání, jímž delikvent udržuje protiprávní stav; ostatně sám § 87 odst. 1 zákona

pokračování

o cenných papírech toto hledisko řadí mezi kritéria, které musí Komise brát v úvahu při ukládání opatření k nápravě a pokut."

[36] Tyto závěry lze plně aplikovat i na právě projednávanou věc. Bylo-li totiž pokračování protiprávního stavu žalovaným zjištěno ještě v srpnu 2009, kdy se stěžovatel svým přípisem žalovanému zavázal k uzavření dodatků ke smlouvám, kterými mělo dojít k ukončení jeho nezákonného jednání, v takovém případě nelze hovořit o uplynutí prekluzivní lhůty k uložení pokuty za spáchání správního deliktu. V souladu s konstantní judikaturou zdejšího soudu totiž dozvěděním se žalovaného, že protiprávní stav je stěžovatelem pořád udržován, tj. že stále nedošlo k ukončení pokračujícího jiného správního deliktu, počala běžet nová prekluzivní lhůta k uložení pokuty. S ohledem na tuto skutečnost proto zdejší soud neshledal důvod odchýlit se od právního názoru krajského soudu a dospěl k závěru, že k uplynutí prekluzivní lhůty stanovené v § 22 odst. 5 ZOHS v projednávaném řízení nedošlo.

IV. B. 3.

K nenaplnění znaků správního deliktu

Tvrzení stěžovatele

[37] Stěžovatel dále uvedl, že jemu vytýkané jednání nelze považovat za deliktní, jelikož bez ohledu na gramatickou formulaci jednotlivých smluvních ujednání nemohla být naplněna materiální stránka deliktu dle § 3 odst. 1 ZOHS. Závěr krajského soudu o údajných cílech a účelech proto považuje za zcela spekulativní, nepodložený a neprokázaný z žádných podkladů správního řízení. Na svou obranu mj. uvedl, že export hnědouhelných komodit z České republiky se pohyboval řádově v jednotkách procent celkové tuzemské produkce a není tedy opodstatněné byť jen odvozovat určitou kvalitu jeho „zahraničních pozic" a následně z této domněnky dále dovozovat, že takové „pozice" měly být jeho jednáním nějakým způsobem chráněny. Stěžovatel rovněž poukazoval na to, že i pokud by bylo možné přistoupit na hypotézu „ochrany pozic na zahraničních trzích", zákazem exportu by stěžovatel svoje pozice na zahraničních trzích chránit nemohl. Sám totiž mohl veškerou svoji produkci dodávat přímo zahraničním odběratelům za vyšší ceny. Závěr o nezákonnosti jím uzavíraných dohod nemůže žádným způsobem vyplývat pouze a jedině z typové charakteristiky obsažené v judikatuře, neboť v konkrétním případě je povinností správního orgánu zabývat se konkrétními skutečnostmi případu.

Hodnocení soudu

[38] Ustanovení § 3 odst. 1 ZOHS je (stejně jako ustanovení § 3 odst. 1 předchozího zákona č. 63/1991 Sb.) generální klauzulí proti dohodám narušujícím hospodářskou soutěž. Předmětem zákazu podle § 3 odst. 1 ZOHS jsou takové „dohody" mezi soutěžiteli, které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže. Zákon tak vedle formálních znaků vyžaduje i splnění materiální podmínky protisoutěžního charakteru dohody. Dohoda je tedy zakázaná tehdy, pokud se vyznačuje takovými znaky mířícími na způsobení negativního efektu na trhu, které snesou kritérium dostatečnosti či podstatnosti a z pohledu způsobení protisoutěžního efektu též reálnosti (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 2. 2009, č. j. 1 Afs 78/2008 - 721, publikovaný pod č. 1878/2009 Sb. NSS).

[39] Ze znění uvedeného ustanovení, jakož i z judikatury Nejvyššího správního soudu (viz např. rozsudek ze dne 9. 1. 2007, č. j. 1 As 19/2006 - 55), je zřejmé, že zákon o ochraně hospodářské soutěže je založen na principu potenciální soutěže, takže na jeho základě lze působit i preventivně. Není proto nutné, aby zákonem zakázaná dohoda k narušení hospodářské soutěže skutečně vedla nebo aby následek již fakticky nastal. K vyvození postihu je možno přistoupit i tehdy, je-li zde taková „dohoda", která k takovému následku může vést, a to bez ohledu na úmysl, který k přijetí takového rozhodnutí vedl.

[40] Vzhledem k uvedenému lze dohody ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS typově zařadit mezi delikty ohrožovací, jejichž následkem je ohrožení zájmu chráněného zákonem. Potencialita narušení hospodářské soutěže se přitom vztahuje jak k protisoutěžnímu cíli dohod, tak k jejich protisoutěžnímu následku. Zakázané jsou tedy takové dohody, které mají za cíl narušení soutěže (aniž by takového cíle bylo třeba byť jen částečně dosáhnout), a dohody, které mají nebo mohou mít protisoutěžní následek (a to zásadně bez ohledu na to, zda byl takový následek stranami zamýšlen). Podmínku alespoň potenciálního narušení hospodářské soutěže je přitom třeba pokládat za splněnou tehdy, pokud dohoda vede alespoň ke snížení stupně nejistoty ohledně budoucího chování soutěžitelů na trhu. Tato podmínka je splněna u takových typů konsenzuálního jednání, z nichž lze alespoň nepřímo na základě souhrnu okolností vzniku a obsahu samotného konsenzu a jeho realizace dovozovat, jak budou jednotliví soutěžitelé pravděpodobně na trhu v budoucnu jednat.

[41] Protisoutěžní cíl a protisoutěžní účinek přitom nejsou kumulativní, nýbrž alternativní podmínky, na jejichž základě dochází k uplatnění zákazu kartelových dohod dle § 3 odst. 1 ZOHS. Zákaz některých smluvních ujednání pouze z důvodu jejich protisoutěžního cíle je odůvodněn skutečností, že některé formy dohod mezi podniky mohou být považovány za škodlivé pro řádné fungování normální hospodářské soutěže již kvůli své povaze. Zákaz jednání považovaného za škodlivé pro společnost *per se* vytváří právní jistotu a umožňuje všem účastníkům trhu, aby odpovídajícím způsobem přizpůsobili své jednání. Krom toho vhodně šetří zdroje orgánů hospodářské soutěže a soudního systému.

[42] Aby mělo jednání protisoutěžní cíl, postačuje, aby mohlo vyvolat negativní účinky na hospodářskou soutěž. Jinými slovy musí být prakticky způsobilé vyloučit, omezit nebo narušit hospodářskou soutěž na společném trhu. Není nezbytné, aby hospodářská soutěž byla skutečně vyloučena, omezena nebo narušena či, aby existovala přímá souvislost mezi jednáním soutěžitele a spotřebitelskými cenami. Otázka, zda a v jaké míře skutečně k takovým účinkům dojde, může mít význam jen pro výpočet výše pokut a hodnocení práv na náhradu škody. Kritérii, na jejichž základě lze dovodit předpoklad protisoutěžního cíle, jsou přitom obsah a účel uzavřené dohody a hospodářské a právní souvislosti, za kterých k uzavření dohody došlo (viz v tomto smyslu rovněž judikatura Soudního dvora, kupř. rozsudky ze dne 8. 11. 1983, *IAZ v. Komise*, 96/82 až 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 a 110/82, Recueil, s. 3369, bod 23 a ze dne 6. 4. 2006, *General Motors v. Komise*, C-551/03 P, Recueil, s. 3173, bod 67).

[43] Pro zjištění, zda určitá dohoda může omezit hospodářskou soutěž, je přitom třeba přezkoumat hospodářskou soutěž ve skutečném rámci, který by vznikl nebýt sporné dohody. Je přitom třeba brát zřetel nejen na znění uzavřené dohody, ale s ohledem na ekonomický a právní kontext i na další faktory, jako jsou cíle sledované dohodou jako takovou. Uplatníme-li to na projednávaný případ, takové šetření vyžaduje posoudit, jak by

se odběratelé chovali a jaká by se utvořila soutěžní rovnováha na dotčeném trhu, kdyby vývoz nebyl vyloučen s ohledem na obsah uzavřených smluv.

[44] Smlouvy uzavírané mezi stěžovatelem a jeho odběrateli stanovily mj. následující: *„Kupující se zavazuje, že palivo prodané mu podle této smlouvy nebude vyvážet ze státu svého sídla, a že s palivem koupeným podle této smlouvy nebude ani obchodovat tak, aby jeho vývoz z této oblasti umožnil.“*, *„Kupující se zavazuje, že uhlí prodané mu podle tohoto dodatku nebude vyvážet ze státu svého sídla.“* či *„Kupující se zavazuje, že palivo prodané dle této smlouvy nebude vyvážet ze státu svého sídla bez souhlasu prodávajícího.“* Není přitom sporné, že takto koncipované závazky byly zpravidla navázány na ustanovení o smluvní pokutě pro případ jejich porušení.

[45] Nejvyšší správní soud ve shodě s žalovaným i krajským soudem dospěl k závěru, že uzavřené dohody skutečně mohly omezit odběratele při jejich úvaze o případném vývozu dotčené komodity do zahraničí. Znění uzavřených smluv, které umožňovalo stěžovateli požadovat zaplacení smluvní pokuty v případě porušení zákazu exportu dodávaného zboží do zahraničí, představovalo značný motivační faktor k respektování nastavených norem chování. To prokázalo i provedené dokazování, ze kterého mj. vyplynulo, že v některých případech k exportům docházelo až po sjednání dodatku ke smlouvě či v některých případech docházelo k přenášení zákazu exportu na navazující články distribučního řetězce. Právní hodnocení žalovaného i krajského soudu je proto založeno na logických důvodech a racionálním hodnocení, když tito došli oprávněně k závěrům, že situace na relevantním trhu by se vyvíjela odlišně v případě, kdyby sporná ujednání nebyla součástí dotčených dohod. Tvrzení, že se někteří soutěžitelé necítili být vázáni uzavřenou dohodou, nemůže vyvrátit skutečnost, že hrozbu postihu ze strany stěžovatele někteří odběratelé skutečně při kontraktaci reálně zohledňovali, o čem svědčí obsah jimi uzavřených smluv v dalších stupních distribučního řetězce. Doložka o zákazu vývozu zboží do zahraničí tak měla prokazatelný vliv na chování některých odběratelů. Není přitom podstatné, jak, či zda vůbec, stěžovatel postupoval při kontrole dodržování stanovených pravidel a sankcionování v případě jejich nedodržení. I samotná existence ujednání, byť nevynutitelného pod hrozbou sankce, totiž může mít protisoutěžní charakter. Z judikatury Soudního dvora (*General Motors v. Komise* – viz výše) k článku 81 Smlouvy ES (se kterou se však zdejší soud ztotožňuje i ve vztahu k výkladu § 3 odst. 1 ZOHS) přitom jednoznačně vyplývá, že dohoda v oblasti distribuce má omezující cíl v těch případech, kdy jasně vyjadřuje vůli znevýhodňovat prodej na vývoz oproti vnitrostátnímu prodeji. Nejvyšší správní soud má přitom za prokázané, že cílem předmětných dohod bylo omezení smluvní svobody odběratelů při případném vývozu dodávaného zboží do zahraničí. Kromě toho, stěžovatel měl možnost se vyjádřit k cíli uzavíraných dohod jak během správního řízení, tak před krajským soudem, avšak přesto nebyl schopen přesvědčivě odůvodnit legitimitu dotčených smluvních ujednání. Nejvyšší soud proto považuje námitku stěžovatele za nedůvodnou.

IV. B. 4.

K nezohlednění specifik relevantních trhů

Tvrzení stěžovatele

[46] Materiální stránka deliktu nemohla být dle stěžovatele naplněna ani s ohledem na některá specifika hnědouhelných komodit a relevantních trhů. Stěžovatel je toho názoru, že narušení soutěže je možné zkoumat, a to jak v případě skutečného narušení, tak i v případě analýzy potenciálních dopadů uzavřených dohod, pouze ve vztahu ke skutečnému trhu a jeho specifikům v daném časovém horizontu a kvalitě a existenci soutěže na tomto trhu či trzích. Je přitom přesvědčen, že nebyl-li export pro nutnost vývozních licencí, vysoké přepravní náklady a tomu odpovídající objem vývozů fakticky a ekonomicky možný, nelze uvažovat o možnosti narušení hospodářské soutěže.

Hodnocení soudu

[47] I když předpokladem realizace exportu hnědého uhlí do zahraničí bylo získání povolení Ministerstva průmyslu a obchodu, nelze dle názoru zdejšího soudu bez dalšího presumovat, že potřeba získání vývozní licence představovala překážku obchodování s touto komoditou na zahraničních trzích. To zejména za situace, když ze zjištění žalovaného i krajského soudu vyplývá, že proces udělování vývozních „povolenek" měl toliko formální charakter a evidenční význam. Tento závěr přitom nerozporoval ani stěžovatel.

[48] Za překážku mezinárodního obchodu s hnědým uhlím přitom nelze považovat ani skutečnost, že udělení vývozní licence bylo možné až po předložení smlouvy uzavřené se zahraničním odběratelem. Jak správně v napadeném rozsudku uvádí krajský soud, mohl-li být totiž partner v zahraničí nalezen, mohla být k žádosti o udělení licence předložena smlouva a pro získání vývozní licence by při nenáročnosti splnění dalších podmínek neexistovala žádná překážka pro realizaci zahraničního obchodu. Stěžovatel přitom neuvedl žádné důvody, které by vedly k závěru o objektivní nemožnosti nalezení obchodního partnera v zahraničí, a setrval toliko na negaci právního názoru krajského soudu. Zdejší soud proto neshledává námitku stěžovatele důvodnou, když má za to, že stěžovateli se v průběhu správního ani soudního řízení nepodařilo prokázat, že potřeba vývozní licence tvořila překážku mezinárodního obchodu s hnědým uhlím a že na zahraničních trzích objektivně neexistoval zájemce o hnědouhelné komodity z České republiky.

[49] Nejvyšší správní soud neshledal důvodnou ani námitku, že vysoké přepravní náklady na dopravu představují ekonomickou barieru, která znemožňuje vývoz hnědého uhlí do zahraničí. V tomto směru nelze než opětovně souhlasit s krajským soudem, že samotná skutečnost, že určitý objem hnědouhelné produkce byl do zahraničí vyvezen, svědčí o tom, že vyšší náklady na dopravu zboží mohly být kompenzovány vyšší cenou nabízenou za hnědouhelná paliva na zahraničních trzích. Vyšší přepravní náklady sice nepochybně mohly být faktorem ovlivňujícím rozhodování dodavatelů o vývozu hnědouhelné produkce do zahraničí, nicméně nelze pominout, že tyto náklady nejsou jedinou položkou, která rozhoduje o výhodnosti či případném zisku z takto obchodovaného zboží. Nelze proto přijmout tvrzení, že vysoké přepravní náklady představují nepřekonatelnou barieru, která fakticky vylučuje jakýkoliv obchod se zahraničím. Tomu nasvědčuje i skutečnost, že k vývozům hnědouhelného paliva v posuzovaném období (ačkoliv se jednalo pouze o malou část celkové produkce) skutečně docházelo a nelze proto mít za to, že zde objektivně neexistovaly podmínky pro uskutečňování mezinárodního obchodu s touto komoditou. To ostatně dokládá i tvrzení stěžovatele o exportu společnosti Emeran 1860, s.r.o. na Slovensko pro společnost VOSUP, s.r.o. uvedené v poznámce pod čarou v kasační stížnosti stěžovatele na straně 14.

IV. B. 5.

K nenaplnění podmínek aplikace čl. 81 Smlouvy ES

Tvrzení stěžovatele

[50] Stěžovatel je přesvědčen, pokud jde o posouzení vytýkaného jednání z hlediska aplikovatelnosti čl. 81 Smlouvy ES, že jeho jednání nemohlo mít dopad na obchod mezi členskými státy a i pokud by dopad na obchod mělo, tento potenciální dopad nikdy nemohl naplnit kriterium „znatelnosti". V této souvislosti poukazuje na rozhodnutí žalovaného ze dne 28. 4. 2009, č. j. ÚOHS-S282/2008/DP-4232/2009/820 (všechna rozhodnutí žalovaného jsou dostupná na internetové adrese www.uohs.cz), ve kterém tento uvedl: „*V daném případě se jedná o hnědé energetické uhlí, přičemž přeshraniční obchody s touto komoditou jsou zanedbatelné (rozhodující většina produkce hnědého energetického uhlí je spotřebována v tuzemských elektrárnách)*", na základě čehož poté unijní legislativu ve vztahu k možnému porušení pravidel hospodářské soutěže na relevantním trhu hnědého uhlí vůbec neaplikoval. Již z této skutečnosti je dle názoru stěžovatele patrná nezákonná, netransparentní a de facto diskriminační aplikace unijního soutěžního práva v oblasti trhů s hnědouhelnými produkty ze strany žalovaného, v jejímž důsledku je stěžovatel znevýhodňován v soutěži ve srovnání se svými přímými konkurenty.

[51] Nesprávným spatřuje stěžovatel rovněž závěr žalovaného, stejně jako krajského soudu, že v případě dohod, jež jsou ze své podstaty způsobilé ovlivnit obchod mezi členskými státy, postačí k závěru o znatelnosti dopadu na obchod mezi členskými státy alternativní naplnění obratového kritéria (40 mil. EUR), nebo překročení hranice tržního podílu na relevantních trzích (5 %). Tento výklad bodu 53 výkladových pravidel Evropské komise („*Guideliness on the effect on trade concept contained in articles 81 and 82 of the Treaty*", OJ C 101, 27. 4. 2004, p. 81 - 96 – dále též „Pokyny"; právní předpisy Evropské unie a další související dokumenty jsou dostupné na internetové adrese eur-lex.europa.eu) považuje stěžovatel za zjevně nesprávný, a to mj. z důvodu, že samotné překročení 5 % hranice tržního podílu na určitém relevantním trhu v případě, kdy na trhu existují specifické podmínky dané zejména charakterem zboží a jeho omezenou využitelností a exportovatelností, nemůže být důkazem toho, že určitá ujednání měla dopad na obchod mezi členskými státy. Obzvláště v případech omezeného či téměř nulového obchodu mezi členskými státy, jako je tomu i v tomto případě, nemůže být dle názoru stěžovatele relevantní velikost tržního podílu, takovým může být pouze objektivní kriterium obratové. S ohledem na výše uvedené a skutečnost, že obrat stěžovatele za rok 2008 na trhu hnědouhelných briket činil cca 174 mil. Kč a nepřesáhl hranici 40 mil. EUR, je tedy dle stěžovatele zjevné, že výrok prvostupňového rozhodnutí žalovaného nemůže obstát jako zákonný, jelikož minimálně ve vztahu k roku 2008 a trhu hnědouhelných briket nelze ustanovení čl. 81 Smlouvy ES aplikovat.

Hodnocení soudu

[52] Nejvyšší správní soud považuje za nezbytné předně se vypořádat s námitkou údajné diskriminační praxe žalovaného ve vztahu k aplikaci unijního soutěžního práva v oblasti trhů s hnědouhelnými produkty. Stěžovatel v této souvislosti poukazoval na správní řízení vedené pod sp. zn. S 282/2008 a uvedl, že neexistuje žádný racionální, natož pak právní důvod pro to, aby žalovaný v rámci hodnocení soutěžních aspektů chování soutěžitelů

v rámci téhož relevantního trhu ve dvou případech týkajících se posuzování aplikace ustanovení Smlouvy ES dovodil za týchž podmínek a v blízké časové souvislosti zcela opačné závěry.

[53] Především je nezbytné zdůraznit, že závěry vyplývající z jakéhokoliv rozhodnutí, a to bez ohledu na to, zda se jedná o rozhodnutí soudní nebo rozhodnutí správního orgánu, nelze bez znalosti jedinečných skutkových okolností případu bez dalšího přenášet na další, ač zdánlivě obdobné kauzy v jiných soudních či správních řízeních. V této souvislosti přitom nelze pominout skutečnost, že v rozhodnutí, na které odkazuje stěžovatel, žalovaný v bodě 23 uvádí, že *„posouzení dopadu na obchod mezi členskými státy ES závisí na řadě faktorů"*. Následně sice skutečně dochází k závěru o zanedbatelnosti objemu přeshraničního obchodu s hnědouhelnými komoditami, nicméně závěr o neaplikovatelnosti čl. 81 Smlouvy ES staví i na dalších argumentech, když uvádí následující: *„Úřad dále konstatuje, že jednání účastníka řízení nebylo implementováno v okolních státech ES, ale pouze na území ČR. Společnost Lignit, vůči níž možné protisoutěžní jednání účastníka řízení směřovalo, působí pouze na území ČR, resp. nevyváží do jiných členských států ES. Obchod mezi členskými státy ES nebyl rovněž ovlivněn znatelně, neboť případné zneužití dominantního postavení účastníka řízení vykazovalo čistě lokální charakter a týkalo by se pouze zanedbatelného podílu jeho tržeb v rámci dotčeného členského státu ES. Na základě výše uvedeného dospěl Úřad k závěru, že jednání účastníka řízení by nemohlo ovlivnit obchod mezi členskými státy ES ve smyslu příslušných komunitárních právních předpisů."* Je tak zcela zjevné, že právní hodnocení možného porušení unijního soutěžního práva nebylo v daném případě provedeno toliko s ohledem na zanedbatelnost objemu exportu hnědouhelného paliva do zahraničí, jak uvádí stěžovatel v kasační stížnosti, nýbrž s ohledem na celkový kontext šetřené kauzy, který byl jednoznačně odlišný od právě projednávaného případů (mj. s ohledem na skutečnost, že dohody omezující export jsou již ze své podstaty schopny ovlivnit obchod mezi členskými státy a proto nelze v žádném případě uvažovat o „lokálním charakteru" těchto smluv či o tom, že by mohly narušit soutěžní prostředí pouze v rámci dotčeného členského státu). Nejvyšší správní soud proto neshledává žádné pochybnosti o tom, že argumentace stěžovatele je v daném případě zcela nepřiléhavá a není možné se s ní ani v nejmenším ztotožnit. Námitku stěžovatele proto shledává nedůvodnou.

[54] Dle čl. 81 odst. 1 Smlouvy ES jsou se společným trhem neslučitelné, a proto zakázané, veškeré dohody mezi podniky, rozhodnutí sdružení podniků a jednání ve vzájemné shodě, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy a jejichž cílem nebo výsledkem je vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na společném trhu.

[55] Výklad a uplatnění podmínky obsažené v čl. 81 odst. 1 Smlouvy ES týkající se vlivu dohod na obchod mezi členskými státy musí vycházet z cíle této podmínky, kterým je vymezit v oblasti právní úpravy hospodářské soutěže hranici mezi působností práva unijního a působností práva členských států. Do působnosti práva Evropské unie tak spadá každá kartelová dohoda a každé jednání, které může ovlivnit obchod mezi členskými státy tak, že může narušit uskutečnění cílů jednotného trhu mezi členskými státy, zejména oddělováním vnitrostátních trhů nebo změnou struktury hospodářské soutěže na společném trhu (viz rozsudek Soudního dvora ze dne 13. 7. 2006, *Manfredi a další*, spojené věci C-295/04 až 298/04, Recueil, s. I-6619, bod 41).

[56] Aby rozhodnutí, dohoda nebo jednání mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy, musí na základě souhrnu objektivních skutkových nebo právních okolností umožnit

předpokládat s dostatečnou pravděpodobností, že mohou přímo, nebo nepřímo, skutečně, nebo potenciálně ovlivnit obchod mezi členskými státy, a to tak, že se lze obávat, že by mohly být překážkou uskutečňování jednotného trhu mezi členskými státy (viz rozsudky Soudního dvora ze dne 11. 7. 1985, *Remia a další v. Komise*, 42/84, Recueil, s. 2545, bod 22 či ze dne 25. 10. 2001, *Ambulanz Glöckner*, C-475/99, Recueil, s. I-8089, bod 48). I když jsou přitom dohody zakazující export ze své samé podstaty považované za způsobilé ovlivnit obchod mezi členskými státy, je nicméně nezbytné, aby i přes tuto skutečnost nebyl vliv těchto dohod na obchod mezi členskými státy zanedbatelný (viz v tomto smyslu zejména výše uvedený rozsudek Soudního dvora ve věci *Miller*, či rozsudky ze dne 25. 11. 1971, *Béguelin Import*, 22/71, Recueil, s. 949, bod 16, ze dne 9. 7. 1969, *Völk*, 5/69, Recueil, s. 295, bod 7, ze dne 28. 5. 1998, *Deere v. Komise*, C-7/95 P, Recueil, s. I-3111, bod 77 jakož i rozsudek Tribunálu ze dne 16. 6. 2011, *Ziegler v. Komise*, T-199/08, dosud nezveřejněný, bod 53).

[57] Co se týká výše uvedených výkladových pravidel Evropské komise, jejích cílem je vylíčit způsob, jakým Komise jakožto unijní orgán pro hospodářskou soutěž bude sám uplatňovat články 81 a 82 Smlouvy ES. V důsledku toho se Komise tímto svým oznámením omezuje při výkonu své posuzovací pravomoci a nemůže se od obsahu tohoto oznámení odchýlit, aniž poruší obecné právní zásady, zejména zásadu rovného zacházení a ochranu legitimního očekávání (viz rozsudek Soudního dvora ze dne 28. 6. 2005, *Dansk Rørindustri a další v. Komise*, spojené věci C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P až C-208/02 P a C-213/02 P, Recueil. s. I-5425, bod 211). Uvedené oznámení bylo zveřejněno v roce 2004 v řadě C Úředního věstníku Evropské unie, jejímž cílem není na rozdíl od řady L tohoto věstníku zveřejňovat právně závazné akty, ale pouze informace, doporučení a stanoviska týkající se Evropské unie (obdobně viz rozsudek ze dne 12. 5. 2011, *Polska Telefonia Cyfrowa*, C-410/09, dosud nezveřejněný, bod 35). Z toho plyne, že k určení, zda se jedná o citelné omezení hospodářské soutěže, či nikoli, může orgán pro hospodářskou soutěž členského státu zohlednit prahy stanovené v bodě 53 Pokynů, avšak není k tomu povinen. Takové prahy jsou totiž pouze jedním z vodítek, které mohou tomuto orgánu umožnit určení, zda je určité omezení s ohledem na skutečné okolnosti dohody výrazné, či nikoli. Je nicméně nezbytné zdůraznit, že Pokyny Evropské komise, a to včetně prahových hodnot uvedených v bodě 53, mají svůj základ v judikatuře Soudního dvora, který v rámci svých pravomocí zajišťuje dodržování práva při výkladu a provádění unijního práva a je proto nezbytné aby v případech, kdy si to nevyžadují zvláštní okolnosti posuzovaného případu, byla tato judikatura (za účelem jednotného uplatňování unijního práva ve všech členských státech) v činnosti vnitrostátních orgánů respektována.

[58] Nejvyšší správní soud s ohledem na judikaturu Soudního dvora k otázce „citelnosti“ dopadu na obchod mezi členskými státy neshledal důvod odchýlit se od názoru krajského soudu, který sice své rozhodnutí odůvodnil toliko poukazem na Pokyny Evropské komise, nicméně dospěl k závěru, který je zcela v souladu s judikaturou Soudního dvora. Předtím než se bude věnovat otázce samotného posouzení „citelnosti“ dopadů jednání stěžovatele na vnitřní trh Evropské unie, považuje zdejší soud za vhodné uvést, že se s krajským soudem ztotožňuje i v otázce výkladu bodu 53 Pokynů, ze kterého je zřejmě, že toto ustanovení nevyžaduje pro účely aplikace čl. 81 Smlouvy ES kumulativní, nýbrž alternativní naplnění tam uvedených podmínek. V tomto ohledu lze přitom opětovně poukázat mj. rovněž na výše uvedené rozhodnutí ve věci *Ziegler v. Komise*, ve kterém Tribunál v bodě 73 uvedl následující: „*Konečně je třeba poznamenat, jak správně učinila i Komise, že v rámci pozitivní domněnky stanovené v odstavci 53 pokynů z roku 2004 postačí*

k prokázání výraznosti ovlivnění obchodu mezi členskými státy splnění alespoň jedné z alternativních podmínek." V případě kriteria tržního podílu sice Pokyny nekonstruují vyvratitelnou právní domněnku, jako je tomu v případě obratového kriteria, nicméně předpokládají, že v případě dohod, které jsou považovány za škodlivé pro řádné fungování normální hospodářské soutěže již kvůli své povaze, lze při překročení 5 % podílu na relevantním trhu usuzovat na dosažení hranice, kdy již jsou naplněny podmínky aplikace čl. 81 Smlouvy ES. Krajský soud se přitom v napadeném rozsudku otázkou „citelnosti" dopadu stěžovatelem uzavřených dohod na obchod mezi členskými státy zabýval, když se ztotožnil se závěry žalovaného uvedenými v bodě 141 a násl. druhostupňového rozhodnutí.

[59] Za stěžejní pro právní posouzení situace navozené stěžovatelem považuje zdejší soud závěry vyplývající z rozsudku Soudního dvora ve věci *Miller*. V daném případě se jednalo o přezkum rozhodnutí Evropské komise, která v řízení o porušení čl. 85 odst. 1 Smlouvy ES (nyní čl. 101 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie), dospěla k závěru, že obchodní společnost Miller International Schallplatten GmbH porušila ustanovení o zákazu kartelových dohod, když v roce 1971 uzavřela a až do roku 1975 udržovala v platnosti dohody, kterými zavázala své odběratele, aby jí dodané zboží nevyváželi dále do zahraničí. I když se přitom v tomto případě jednalo o trh audionahrávek, má zdejší soud za to, že závěry vyplývající z rozsudku Soudního dvora lze do značné míry aplikovat i na situaci, jaká je ta v právě probíhajícím řízení.

[60] Společnost Miller v průběhu soudního řízení na svou obranu uváděla, že jí distribuované zboží je s ohledem na jazyk, ve kterém jsou audionahrávky vyhotoveny, určeno téměř výhradně pro německý trh a proto není s ohledem na minimální objem exportu dotčeného zboží do zahraničí možné, aby svým jednáním jakkoliv ovlivnila situaci na trhu Evropských společenství (nyní Evropské unie). Ujednání zakazující export předmětných výrobků bylo dle tvrzení společnosti Miller do smluv zakomponováno pouze s ohledem na požadavky jejich smluvních partnerů a jeho smysl byl „čistě vizuální a psychologický" („*purely visual and psychological*"). S ohledem na její slabou pozici na trhu přitom tyto dohody ani nemohly mít vliv na obchod v unijním měřítku.

[61] Soudní dvůr k těmto argumentům konstatoval, že dohody omezující vývoz zboží do zahraničí jsou již ze své podstaty schopny ovlivnit obchod mezi členskými státy, neboť smyslem těchto ujednání je izolace určité části trhu od jeho celku. Ani skutečnost, že dodavatel tyto ustanovení v praxi nevymáhá, přitom nemůže být důvodem k závěru, že tyto smlouvy nemají vliv na obchod mezi členskými státy, když tyto ujednání můžou vytvořit „vizuální a psychologické" („*visual and psychological*") pozadí, které v konečném důsledku přispívá k rozdělení trhu. Co se týká tvrzené slabé pozice na relevantním trhu, Soudní dvůr uvedl, že dle zjištěných dat, společnost Miller dosahovala na relevantním trhu v letech 1970 až 1975 tržní podíl ve výši 4,91 % až 6,07 %. Dle názoru Soudního dvora se přitom jedná o nezanedbatelný tržní podíl, který ze společnosti Miller činí, pokud ne silný, tak alespoň důležitý subjekt na relevantním trhu, který je v zásadě schopný ovlivňovat obchod mezi členskými státy. K tvrzené faktické neexistenci exportů do zahraničí, Soudní dvůr uvedl, že se jedná o argument založený toliko na aktuální situaci na trhu, který nemůže vyvrátit obavu, že předmětná dohoda je schopna ovlivnit trh Evropských společenství, a to i s ohledem na skutečnost, že situace na trhu se může měnit rok po roku v závislosti na změně podmínek a složení relevantního trhu, a to jak na úrovni Evropských společenství, tak na úrovni jednotlivých členských států.

[62] Závěry Soudního dvora lze přitom analogicky vztáhnout rovněž na situaci stěžovatele, když zejména co se týká tvrzené neexistence mezinárodního obchodu s hnědouhelnými palivy, nevymáhání stanovených zákazů či údajného slabého postavení na relevantních trzích, jsou argumenty stěžovatele téměř identické s argumenty společnosti Miller. Co se týká podílů stěžovatele na relevantních trzích, tyto činily v letech 2004 až 2007 na trhu hnědého uhlí 13,74 % až 24,24 %, na trhu hnědého tříděného uhlí 6,80 % až 7,29 % a na trhu hnědouhelných briket 100 %. Zdejší soud proto neshledává žádné pochybnosti o tom, že zejména na trhu hnědouhelných briket a trhu hnědého uhlí bylo jednání stěžovatele natolik významné, že bylo jednoznačně s to ovlivnit obchod mezi členskými státy ve smyslu čl. 81 odst. 1 Smlouvy ES. Tržní podíl stěžovatele na těchto trzích dosahoval v posuzovaném období hodnoty, které značně přesahovaly hodnoty, za kterých Soudní dvůr v obdobných situacích dospěl k závěru o potenciálním vlivu zakázaných dohod na intraunijní obchod (viz např. výše uvedený rozsudek Soudního dvora ve věci *Miller* či rozsudek ze dne 7. 6. 1983, *Musique Diffusion française*, spojené věci C-100/80 až C-103/80, Recueil, s. 1825).

[63] Co se týká postavení stěžovatele na trhu hnědého tříděného uhlí, lze obdobně, jako uvedl Soudní dvůr ve věci Miller, konstatovat, že ačkoliv stěžovatel na tomto trhu neměl natolik silné postavení jako na zbývajících relevantních trzích, jeho postavení na trhu bylo významné a nikoliv zanedbatelné a jako takové bylo s to ovlivňovat chování subjektů podnikajících na tomto trhu. V průběhu správního řízení bylo přitom zjištěno, že podíl zákazem exportu postiženého objemu hnědého tříděného uhlí na celkové produkci stěžovatele činil v relevantním období 67 % až 94 % a na celkovém sjednaném množství distributorů 74 % až 80 %. I když tedy na trhu hnědého tříděného uhlí stěžovatel překročil 5 % hranici stanovenou Pokyny pouze o několik málo procent, byla většina jeho produkce vázána zákazem exportu, a proto zdejší soud neshledává žádné pochyby o tom, že i jednání stěžovatele na tomto trhu bylo s to ovlivnit obchod mezi členskými státy. Obdobnými úvahami se řídil rovněž generální advokát Warner, když ve svém stanovisku ve věci Miller uvedl následující: „*Nedomnívám se, že při uplatňování zásady de minimis, by mělo být přihlíženo pouze k tržním podílům na relevantním trhu. Článek 85 (1) se nevztahuje pouze na velké podniky. Je potřebné zohledňovat též rozsah protiprávního omezení. Zde bylo omezující opatření uloženo všem odběratelům společnosti Miller, a to přinejmenším na domácím trhu.*“ (překlad Nejvyššího správního soudu z anglické jazykové verze ve znění: *“I do not think, however, that, in applying the de minimis principle, one should look only at percentages of the market. [...] Article 85 (1) does not apply only to giants. One must look also at the scope of the offending restriction. Here it was imposed on every one of Miller's customers, at least in the home market.”*) Námitce stěžovatele tudíž nelze přisvědčit. Nejvyšší správní soud proto na základě všech výše uvedených skutečností dospěl k závěru, že žalovaný ani krajský soud nepochybili, když na jednání stěžovatel aplikovali ustanovení čl. 81 odst. 1 Smlouvy ES.

IV. B. 6.

K aplikaci výjimky *de minimis*

Tvrzení stěžovatele

[64] Žalovaný postupoval dle stěžovatele nesprávně rovněž při zjišťování výše tržních podílů na relevantním trhu hnědého energetického uhlí, když nezohlednil do celkového objemu trhu dodávky společnosti Severočeské doly, a.s. společnosti ČEZ, a. s. z důvodu, že

obě společnosti patří do stejného podnikatelského seskupení. Dle stěžovatele je přitom nepochybné, že v letech 2006 a 2007 byly dodávky energetického hnědého uhlí z produkce Severočeských dolů, a.s. dodávány společnosti ČEZ, a. s. na základě dlouhodobé smlouvy sjednané ještě v době před převzetím kontroly ČEZ, a. s. nad společností Severočeské doly, a.s. *In-house* dodávky mezi těmito společnostmi v letech 2006 až do současnosti tudíž dle stěžovatele představují dodávky, které v okamžiku jejich sjednání byly dohodnuty mezi subjekty, jež nebyly součástí jednoho podnikatelského seskupení, a proto je třeba je uvažovat do celkového objemu trhu v letech 2006 a 2007.

Hodnocení soudu

[65] Ačkoliv stěžovatel ve svém podání napadá nesprávnou aplikaci § 6 odst. 2 písm. b) ZOHS je zřejmé, že ve skutečnosti jeho námitky směřují do způsobu výpočtu tržních podílů na trhu hnědého energetického uhlí pro účely aplikace výjimky *de minimis* uvedené v § 6 odst. 1 písm. b) ZOHS. V souladu s posledně uvedeným ustanovením se zákaz dohod podle § 3 odst. 1 ZOHS nevztahuje na vertikální dohodu, pokud podíl žádného z účastníků dohody na relevantním trhu nepřesahuje 15 %. Do celkového objemu relevantního trhu se přitom nezapočítávají objemy vzájemných dodávek v rámci jedné ekonomické jednotky (viz bod 54 Pokynů). Tato praxe je konstantní jak na úrovni vnitrostátních tak i unijních orgánů, přičemž stěžovatel ji ani nijak nerozporuje. Těžiště právního posouzení v tomto případě proto spočívá toliko v odpovědi na otázku, zda do výpočtu objemu relevantního trhu v letech 2006 a 2007 měla být správně zahrnuta i produkce společnosti Severočeské doly, a.s., a to s ohledem na skutečnost, že v době sjednávání výše uvedené smlouvy ještě netvořila jedno podnikatelské seskupení se společností ČEZ, a. s.

[66] Nejvyšší správní soud k posledně uvedené námitce konstatuje, že skutečnost, že dotčená smlouva na dodávku hnědého energetického uhlí společnosti ČEZ, a. s. byla uzavřena dříve mezi samostatnými subjekty, nebyla důvodem k tomu, aby tyto dodávky byly zahrnuty do celkového objemu dodávek pro období let 2006 a 2007. Výpočet výše tržních podílů na relevantním trhu je nezbytné provádět s ohledem na skutečný stav soutěžního prostředí na relevantním trhu v posuzovaném období. I když nelze pominout argumentaci stěžovatele, že produkce Severočeských dolů, a.s. byla od uzavření smlouvy o dodávkách hnědouhelných paliv společnosti ČEZ, a. s. „blokována“ a nebyla předmětem obchodu na relevantním trhu, není možné ani přehlédnout tu skutečnost, že i za této situace se společnost Severočeské doly, a.s. nacházela v běžném soutěžním prostředí a mohla na vývoj na relevantním trhu pružně reagovat (kupř. modifikací smluvního vztahu se společností ČEZ, a. s. či v krajném případě výpovědí smlouvy). V situaci, kdy se však z původně rovnocenných obchodních partnerů staly propojené osoby, se podmínky soutěže natolik kvalitativně změnily, že bylo namístě, aby žalovaný při výpočtu tržních podílů k této změněné situaci přihlédl. Opačný postup by zcela odhlížel od reálné situace na relevantním trhu, když je zřejmé, že konkurenční prostředí na trhu s hnědouhelnými palivy se s ohledem na vzájemnou integraci obou výše uvedených subjektů změnilo natolik výrazně, že došlo i ke změně postavení stěžovatele na trhu hnědého energetického uhlí. Postup žalovaného i krajského soudu považuje Nejvyšší správní soud za zcela souladný se zákonem a neshledal proto žádné důvody pro vyhovění námitce stěžovatele.

IV. B. 7.

K aplikaci ustanovení § 22b odst. 6 ZOHS

Tvrzení stěžovatele

[67] Stěžovatel považuje rozhodnutí krajského soudu za nesprávné rovněž s ohledem na skutečnost, že dle jeho názoru nelze z pouhé účasti několika stejných osob v představenstvu stěžovatele a jeho právního předchůdce dovozovat subjektivní vztah právnické osoby ve formě nevědomé nedbalosti ve smyslu § 22b odst. 6 ZOHS. Dle stěžovatele v tomto případě nese důkazní břemeno žalovaný, který přitom neuvedl jedinou objektivní skutečnost, na základě které by bylo možné dovozovat, že by odpovědnost za správní delikt měla přejít na stěžovatele.

Hodnocení soudu

[68] Ve věci je třeba vycházet z toho, že žalovaný zahájil se stěžovatelem správní řízení dne 4. 12. 2007, a to pro možné porušení zákazu obsaženého v § 3 odst. 1 zákona č. 63/1991 Sb. a v § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb. a pro možné porušení čl. 81 odst. 1 Smlouvy o založení Evropského společenství, v posledním případě od 1. 5. 2004. Rozhodnutím ze dne 8. 1. 2010, č. j. ÚOHS-S355/2007/KD-357/2010/820/HKa, Úřad pro ochranu hospodářské soutěže v bodu I. vyslovil, že účastník řízení Sokolovská uhelná, právní nástupce, a.s. (právní nástupce společnosti Sokolovská uhelná, a.s.) tím, že od 30. 12. 1997 uzavíral se svými distributory a konečnými odběrateli dohody, ve kterých se kupující zavázal, že hnědé uhlí a hnědouhelné brikety dodané stěžovatelem nebude vyvážet mimo území České republiky a že s palivem dodaným stěžovatelem nebude obchodovat tak, aby vývoz z území České republiky umožnil, přičemž tyto dohody v období od 30. 12. 1997 do 27. 8. 2009 plnil, uzavíral a plnil zakázané dohody o zákazu exportu, jejichž cílem je narušení hospodářské soutěže a které mohly vést k narušení hospodářské soutěže na trhu hnědouhelných briket, hnědého energetického uhlí a hnědého tříděného uhlí v České republice, čímž porušil

a) zákaz obsažený v § 3 odst. 1 zákona č. 63/1991 Sb., a to v období od 30. 12. 1997 do 30. 6. 2001 na trhu hnědouhelných briket,

b) zákaz obsažený v § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., ve znění účinném do 31. 8. 2009, a to v období od 1. 7. 2001 do 27. 8. 2009 na trhu hnědouhelných briket, a v období od 1. 1. 2006 do 27. 8. 2009 na trhu hnědého energetického uhlí,

c) zákaz obsažený v článku 81 odst. 1 Smlouvy o založení Evropského společenství, a to v období od 1. 5. 2004 do 27. 8. 2009 na trzích hnědouhelných briket, hnědého energetického uhlí a hnědého tříděného uhlí, neboť tyto dohody mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy Evropského společenství.

Při rozhodování věci, jak vyplývá z výroku výše citovaného rozhodnutí, vycházel Úřad ze zákona č. 143/2001 Sb., v jeho znění do 31. 8. 2009. Rozklad stěžovatele proti výše citovanému rozhodnutí předseda žalovaného zamítl rozhodnutím ze dne 6. 9. 2010, č. j. ÚOHS-R 8/2010 HS-13302/2010/310/MVr.

Dále je třeba vycházet z toho, že Sokolovská uhelná, a.s., právní předchůdce stěžovatele, byla vymazána z obchodního rejstříku ke dni 30. 6. 2005. Výmaz byl proveden

po zrušení společnosti bez likvidace převodem jmění na hlavního akcionáře obchodní společnost Sokolovská těžební, a.s., identifikační číslo 263 48 349. Z výpisu obchodního rejstříku Sokolovské těžební, a.s., identifikační číslo 263 48 349, vyplývá, že ke dni 30. 6. 2005 došlo ke změně názvu této obchodní společnosti na Sokolovská uhelná, právní nástupce, a.s., a že na tuto společnost přešlo jmění obchodní společnosti Sokolovská uhelná, a.s.

[69] Právo hospodářské soutěže patří do veřejnoprávní oblasti. Dosavadní přístup k posuzované problematice spočívá v obecně pojímaném principu, že k přechodu práv a povinností ve veřejném právu může dojít jen v těch případech, kdy to zákon výslovně umožňuje. Zákon o ochraně hospodářské soutěže ani jiný právně relevantní předpis v rozhodné době ovšem neobsahoval právní normu, která by výslovně umožňovala sukcesi veřejnoprávní (deliktní) odpovědnosti. Otázkou nástupnictví z hlediska sankční (veřejnoprávní) odpovědnosti se zabývala i některá soudní rozhodnutí. Na prvním místě lze uvést rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 30. 4. 1996, sp. zn. 6 A 103/94, v němž tento soud konstatoval, že „*rozhodnutí o pokutě za správní delikt je rozhodnutím konstitutivního charakteru; povinnost pokutu platit vzniká ex nunc právní mocí rozhodnutí, kterým se pokuta ukládá. Zanikne-li v průběhu řízení právnická osoba, se kterou bylo řízení o uložení pokuty za správní delikt vedeno, nelze pokutu uložit jejímu právnímu nástupci, a to i kdyby přejímal všechna práva a povinnosti v okamžiku zániku svého právního předchůdce existující.*“ Nelze opomenout ani usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 10. 2004, č. j. 6 A 93/2001 - 56, v němž bylo řečeno, že „*právo na informace o životním prostředí (čl. 35 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, zákon č. 123/1998 Sb., o právu na informace o životním prostředí) nepřechází na žalobcova právního nástupce. Ztratí-li žalobce za této situace v průběhu řízení způsobilost být jeho účastníkem, soud takovou žalobu pro nedostatek podmínky řízení, která je neodstranitelná a brání pokračování řízení, odmítne podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s.*“

[70] Krajský soud vycházel z toho, že stěžovatel zpochybňoval závěr žalovaného o přechodu deliktní odpovědnosti stěžovatele za jednání Sokolovské uhelné, a.s. Krajský soud připustil, že před účinností zákona č. 155/2009 Sb., zákon o ochraně hospodářské soutěže, ve znění do 31. 8. 2009 žádnou specifickou úpravu přechodu deliktní odpovědnosti neupravoval a že podle čl. II. zákona č. 155/2009 Sb., se řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona dokončí podle zákona o ochraně hospodářské soutěže ve znění účinném do dne nabytí účinnosti zákona č. 155/2009 Sb. Poté konstatoval, že z napadeného rozhodnutí žalovaného je patrno, že žalovaný na věc aplikoval předchozí právní úpravu (ZOHS ve znění účinném do 31. 8. 2009), tedy „obecný“ test přechodu deliktní odpovědnosti bez výslovné právní úpravy obsažené v zákoně o ochraně hospodářské soutěže, avšak zabýval se i úpravou účinnou od 1. 9. 2009. Krajský soud pak postupoval v podstatě stejně jako žalovaný. S tímto postupem žalovaného a krajského soudu Nejvyšší správní soud nesouhlasí.

[71] Dne 1. 9. 2009 došlo k novelizaci zákona o ochraně hospodářské soutěže, kterou bylo do tohoto zákona nově vloženo ustanovení § 22b odst. 6, dle kterého „*odpovědnost právnické osoby za správní delikt přechází na právního nástupce této osoby jen tehdy, pokud právní nástupce nejpozději v okamžiku vzniku právního nástupnictví věděl nebo vzhledem k okolnostem a k svým poměrům mohl vědět, že se právnická osoba před vznikem právního*

nástupnictví dopustila jednání, které naplnilo znaky správního deliktu.“ Nové znění zákona počítá s možností přechodu odpovědnosti na právního nástupce jen za podmínky alespoň nevědomé nedbalosti, tedy za předpokladu, že nástupce věděl nebo mohl vědět o deliktním jednání svého předchůdce.

[72] Podle § 22b odst. 6 zákona č. 143/2001 Sb., ve znění zákona č. 155/2009 Sb., však bylo možno postupovat až v řízeních zahájených od 1. 9. 2009. V daném případě, jak výše už uvedeno, správní řízení bylo zahájeno dne 4. 12. 2007. K zániku Sokolovské uhelné, a.s. došlo k 30. 6. 2005, tedy ještě před zahájením správního řízení, avšak po vstupu České republiky do Evropské unie (1. 5. 2004). Zákon o ochraně hospodářské soutěže do 1. 9. 2009 neobsahoval výslovné ustanovení k přechodu práv a povinností na právního nástupce. Na daný případ nelze ani vztáhnout institut respektování právních principů v podobě zákazu zneužití práva, a to vzhledem k výše uvedeným okolnostem tohoto případu. K zániku Sokolovské uhelné, a.s. došlo k 30. 6. 2005, kdežto správní řízení bylo zahájeno v roce 2007. Komunitární předpisy nepředstavovaly v době před vstupem do Evropské unie součást platného práva České republiky, a proto nebyl žalovaný ani krajský soud přímo vázán komunitárními právními předpisy a je vykládající judikaturou; komunitární právo nemělo přímý účinek. Na možnost užití práva Evropských společenství v době před přistoupením do Evropské unie nahlíží judikatura, nejen Nejvyššího správního soudu, kompaktním a jednotným způsobem. Tento názorový postoj vychází z premisy, že v době před vstupem České republiky do Evropské unie je nutno přirozeně vyjít z práva účinného, tedy vnitrostátního.

[73] Jinak je tomu po vstupu České republiky do Evropské unie, kdy se komunitární normy staly pro Českou republiku závaznými. Žalovaný proto mohl až od 1. 5. 2004 posoudit deliktní odpovědnost stěžovatele za jednání svého právního předchůdce Sokolovské uhelné, a.s. podle právní úpravy Evropského společenství a přihlédnout ke komunitární judikatuře vztahující se k posuzovanému protisoutěžnímu jednání jako k významnému a nepopiratelnému výkladovému vodítku. V daném případě také bylo, mimo jiné, zahájeno správní řízení pro porušení zákazu obsaženého v článku 81 odst. 1 Smlouvy o založení Evropského společenství, a to v období od 1. 5. 2004 do 27. 8. 2009 na trzích hnědouhelných briket, hnědého energetického uhlí a hnědého tříděného uhlí, neboť tyto dohody mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy Evropského společenství. Za porušení tohoto článku byla stěžovateli také uložena pokuta. Odpovědným za protisoutěžní jednání svého právního předchůdce byl však uznán a to i za dobu předcházející vstupu do Evropské unie podle zákona o ochraně hospodářské soutěže, a to i když tento zákon před 1. 9. 2009 výslovně přechod práv a povinností neumožňoval, jak výše již uvedeno. V tomto spatřuje Nejvyšší správní soud pochybení žalovaného, které svým rozhodnutím nenapravil ani krajský soud.

[74] Pro srovnání je vhodné uvést, jak k přechodu deliktní odpovědnosti přistupuje judikatura Soudního dvora. Ta našla jednoznačnou odpověď na otázku možnosti uložení sankce i právnímu nástupci zaniklého delikventa (viz např. rozsudek ze dne 28. 3. 1984, *CRAM v. Komise*, spojené věci 29/83 a 30/83, Recueil, s. 1679, bod 9). Pohled Soudního dvora na danou problematiku je vystavěn na premise, že z obecného pravidla, jímž je osobní odpovědnost subjektu za narušení hospodářské soutěže, existují výjimky, a to vzhledem k zajištění účinného výkonu a ochrany soutěžních norem unijního práva. Obecně sice platí, že nabyvatel společnosti je odpovědný za její soutěžní jednání pouze od okamžiku převzetí, výjimkou jsou případy, kdy nabyvatel a získaná společnost tvoří z

ekonomického hlediska jeden celek - stejného soutěžitele, a nabývaná společnost právně zanikla. V takovém případě nabyvatel přejímá odpovědnost za celé období porušování soutěžních norem přejímanou společností. Protisoutěžní jednání nesmí zůstat nepotrestáno, jestliže nejenže deliktně jednající subjekt, ale i jeho nástupce z něj těží prospěch, a současně toto jednání brání rozvoji volného obchodu a vede tak k faktickému narušení konkurenčního prostředí.

[75] Jak již v napadeném rozhodnutí naznačil krajský soud, Ing. František Štěpánek a Ing. Jaroslav Rokos zastávali od samého vzniku stěžovatele pozice předsedy, resp. místopředsedy představenstva společnosti a to až do 10. 5. 2012, kdy se stali členy dozorčí rady stěžovatele. Stejné funkce přitom tyto osoby zastávaly již od 8. 10. 2004 rovněž u právního předchůdce stěžovatele, a to až do jeho „prodeje" stěžovateli. Nejvyšší správní soud proto nesouhlasí s tvrzením stěžovatele, že neměl a ani nemohl mít povědomí o obsahu smluv uzavřených svým právním předchůdcem. To vše při zohlednění skutečnosti, že z obsahu obchodního rejstříku právního předchůdce stěžovatele vyplývá, že *„a) zastupování - jménem společnosti jedná představenstvo. Za představenstvo jedná navenek společnosti ve všech věcech společnosti samostatně předseda nebo místopředseda představenstva nebo jeden člen představenstva, který k tomu byl představenstvem písemně pověřen, b) podepisování - podepisování za společnost se děje tak, že k vytištěné, otištěné nebo napsané obchodní firmě společnosti připojí svůj podpis samostatně předseda nebo místopředseda představenstva nebo jeden člen představenstva, který k tomu byl písemně představenstvem pověřen."* I kdyby proto tyto osoby skutečně neměly povědomí o obsahu předmětných smluv, nelze připustit možnost, že tyto osoby ani o jejich obsahu vědět nemohly. Z jejich funkčního zařazení a pozice osob jednajících jménem právního předchůdce stěžovatele jednoznačně vyplývá, že o závazcích právního předchůdce stěžovatele povědomí mít mohly a pravděpodobně i měly. Nad rámec právě uvedeného Nejvyšší správní soud uvádí, že o skutečnosti, že stěžovatel nejenom mohl, ale skutečně i věděl o protisoutěžních ujednáních ve smlouvách uzavíraných jeho právním předchůdcem, svědčí i skutečnost, že Ing. František Štěpánek jakožto předseda představenstva právního předchůdce stěžovatele sám některé z těchto smluv podepsal (viz např. Kupní smlouva na tuha paliva dodávaná v roce 2003 č. 303/2003 ze dne 27. 11. 2002, Kupní smlouva na tuha paliva dodávaná v roce 2004 č. 303/2004 ze dne 11. 12. 2003, Kupní smlouva na tuha paliva dodávaná v roce 2005 č. 303/2005 ze dne 29. 12. 2004 či Kupní smlouva na tuha paliva dodávaná v roce 2006 č. 303/2006 ze dne 7. 12. 2005). Dále z obsahu spisu vyplývá, že Sokolovská uhelná, a.s., právní předchůdce stěžovatele, byla vymazána z obchodního rejstříku ke dni 30. 6. 2005. Výmaz byl proveden po zrušení společnosti bez likvidace převodem jmění na hlavního akcionáře obchodní společnost Sokolovská těžební, a.s., identifikační číslo 263 48 349. Z výpisu obchodního rejstříku Sokolovské těžební, a.s., identifikační číslo 263 48 349, vyplývá, že ke dni 30. 6. 2005 došlo ke změně názvu této obchodní společnosti na Sokolovská uhelná, právní nástupce, a.s., a že na tuto společnost přešlo jmění obchodní společnosti Sokolovská uhelná, a.s., tedy mezi oběma společnostmi bylo majetkové propojení i personální propojení prostřednictvím osob ve statutárních orgánech obou společností.

[76] Nicméně Nejvyšší správní soud s ohledem na všechny skutečnosti v této souvislosti výše uvedené uzavírá, že námitku stěžovatele o nesprávné aplikaci ustanovení § 22b odst. 6 ZOHS shledává důvodnou. Řešení situace podle v tomto rozsudku zaujatého názoru Nejvyššího správního soudu by přitom krajskému soudu ani žalovanému nemělo být neznámé. Nejvyšší správní soud již otázku přechodu deliktní odpovědnosti obdobně

posoudil v právní věci vedené u něj pod sp. zn. 8 Afs 56/2007 (rozsudkem ze dne 30. 12. 2009, č. j. 8 Afs 56/2007 - 479, zrušil rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. 9. 2006, č. j. 31 Ca 84/2004 - 236) ve vztahu k žalovanému Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

IV. B. 8.

Liberační důvody

Tvrzení stěžovatele

[77] Dle stěžovatele není názor krajského soudu správný rovněž ve vztahu k aplikaci ustanovení § 22b odst. 1 ZOHS, neboť s ohledem na jím tvrzený vznik legitimního očekávání mu mohly pochybnosti o charakteru vytýkaného chování vzniknout nejdříve až po obdržení výhrad žalovaného. Jelikož však stěžovatel již po zahájení správního řízení do smluv uzavíraných s odběrateli nezakotvoval ujednání, jež byla předmětem správního řízení, přičemž k odstranění reziduí některých ujednání v některých starších smlouvách došlo ještě před vydáním prvostupňového rozhodnutí, měl dle vlastního tvrzení stěžovatel za to, že i pro případ deliktního jednání byl z takového jednání nepochybně deliberován.

Hodnocení soudu

[78] V prvé řadě je třeba odmítnout názor stěžovatele, že mu s ohledem na jednání žalovaného vzniklo legitimní očekávání, že jim uzavírané smlouvy nejsou v rozporu s právními předpisy na ochranu hospodářské soutěže a do budoucna za ně nebude sankcionován. V podrobnostech si zdejší soud dovoluje odkázat na bod IV. B. 1. odůvodnění tohoto rozsudku a ve stručnosti shrnuje, že očekávání stěžovatele, že za ujednání omezující či zakazující export jím dodávaného zboží nebude nijak sankcionován, nebylo v rozhodné době opřeno o natolik legitimní důvody, aby mu musel ustoupit požadavek legality při výkonu veřejné správy. Nelze proto přijmout tvrzení stěžovatele, že povinnost učinit veškeré kroky k zabránění porušení právní povinnosti, u stěžovatele vznikla až ode dne doručení výhrad žalovaného. S ohledem na prokázané úzké propojení stěžovatele a jeho právního předchůdce a z toho vyplývající možnosti seznámit se s obsahem dotčených smluv ještě před vznikem právního nástupnictví a skutečnosti, že smluvní ujednání obsahující ustanovení omezující vývoz dodávaného do zahraničí byla zcela zřejmě v rozporu se soutěžním právem, nelze dat stěžovateli za pravdu, že k naplnění liberačního důvodu uvedeného v § 22b odst. 1 ZOHS postačovalo, že bezprostředně poté, co žalovaný zahájil správní řízení S 355/2007, nebyla do smluv uzavíraných s odběrateli ujednání o zákazu vývozu zahrnována.

[79] ZOHS z hlediska právní úpravy správních deliktů nyní vychází z objektivní odpovědnosti, nicméně umožňuje v rámci své právní úpravy správních deliktů možnost liberace, kdy musí být prokázáno, že dotčená osoba vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení právní povinnosti zabránila. Liberačním důvodem, při jehož naplnění soutěžitel za správní delikt neodpovídá, je tak třeba rozumět objektivní a zcela mimořádnou okolnost, jež nastala nezávisle na vůli soutěžitele a brání mu ve splnění jeho povinnosti chovat se v souladu se soutěžním zákonem, jestliže nelze rozumně předpokládat, že by soutěžitel tuto překážku nebo její následky odvrátil nebo překonal. Osoba domáhající se aplikace ustanovení § 22b odst. 1 ZOHS proto musí prokázat, že byla učiněna veškerá rozumná opatření, aby ke správnímu deliktu nedošlo.

[80] Soud vzhledem k výše uvedenému přisvědčuje krajskému soudu, že stěžovatel ve správním řízení neprokázal snahu dodržet zákonem stanovená ustanovení o zakázaných dohodách, a odpovědnosti za spáchání daného správního deliktu se tedy nezprostil. Z námitek a argumentů stěžovatele nevyplývá, že by stěžovatel učinil jakákoliv opatření, která by zabránila spáchání správního deliktu. Veškeré úkony, které stěžovatel uvedl, byly učiněny až po vyrozumění žalovaného o výhradách vůči jeho postupu, a tedy neprokazují, že stěžovatel vynaložil veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení povinnosti zabránil, pročež se nezprostil odpovědnosti za spáchání správního deliktu.

[81] Stěžovatel si musel být po celou dobu od „převzetí“ právního předchůdce v roce 2005 vědom obsahu smluvních ujednání se svými odběrateli, a tudíž měl vynaložit veškeré úsilí, aby byl takovýto stav věci napraven při nejbližší možné příležitosti, např. snahou o změnu smluvních ujednání. K tomu je nutno dodat, že s ohledem na výše uvedené závěry o nemožnosti vzniku legitimního očekávání na straně stěžovatele, nemůže ani skutečnost, že údajně jednal v dobré víře, že jim uzavřené smlouvy jsou v souladu se soutěžními předpisy, být v tomto případě důvodem zproštění z této sankční odpovědnosti.

IV. B. 9.

K aplikaci ustanovení § 3 odst. 4 ZOHS

Tvrzení stěžovatele

[82] Stěžovatel má taktéž za to, že svým jednáním přispěl k dostupnosti svých komodit konečným spotřebitelům na trhu v České republice. Současně přitom neuložil svým distributorům nadbytečná omezení ani nevyloučil soutěž na podstatné části trhu. Pokud se tedy ve vztahu k vytýkaným smluvním ujednáním skutečně jednalo o dohody dle § 3 odst. 1 ZOHS, byla tedy dle stěžovatele naplněna všechna zákonná kritéria pro aplikaci výjimky dle § 3 odst. 4 ZOHS. Na podporu svého tvrzení stěžovatel uvedl, že důsledkem předmětných ujednání omezujících vývoz zboží do zahraničí bylo zlepšení distribuce dotčených komodit a zajištění jejich dostupnosti na trhu v České republice; vyloučení možnosti vzniku nedostatku těchto komodit na trhu jak pro potenciální distributory, tak i konečné zákazníky a vytvoření a podpora hospodářské soutěže na trhu s hnědouhelnými komoditami v České republice.

Hodnocení soudu

[83] Ustanovení § 3 odst. 4 ZOHS stanoví tři kumulativní podmínky, při jejichž naplnění je dohoda dle § 3 odst. 1 ZOHS vyňata ze zákazu tzv. kartelových dohod. Musí se jednat o dohodu, která a) přispěje ke zlepšení výroby nebo distribuce zboží nebo k podpoře technického či hospodářského rozvoje a vyhrazuje spotřebitelům přiměřený podíl na výhodách z toho plynoucích, b) neuloží soutěžitelům omezení, která nejsou nezbytná k dosažení cílů podle písmene a), a c) neumožní soutěžitelům vyloučit hospodářskou soutěž na podstatné části trhu zboží, jehož dodávka nebo nákup je předmětem dohody.

[84] Posledně citované ustanovení tak představuje formulaci tzv. *pravidla rozumného uvážení* (*rule of reason*), dle něhož je nezbytné považovat ty omezující opatření, které mají v konečném důsledku kladný vliv na hospodářskou soutěž a jejich pozitivní účinky převažují nad negativy způsobenými omezením konkurenčního prostředí, za souladné se zákonem.

[85] Výhody plynoucí z uzavřené kartelové dohody musí nicméně být pro účely aplikace § 3 odst. 4 ZOHS hodnoceny na základě objektivních skutečností a nikoliv na základě subjektivního pohledu či domněnek, jak to činí stěžovatel v kasační stížnosti. Je třeba pečlivě zvažovat situaci, jaká na trhu panovala před uzavřením zakázaných dohod a po jejich uzavření. V tomto ohledu přitom nelze než dát za pravdu krajskému soudu v tom smyslu, že ze samotného závazku zákazu exportu nelze bez dalšího usuzovat, že tímto ujednáním dochází k zlepšení výroby či distribuce dotčené komodity na relevantním trhu. Rovněž tak ani nelze dovozovat, že důsledkem uzavřených dohod bylo vyloučení možnosti vzniku nedostatku dotčené komodity na trhu v České republice, když tímto nedostatkem stěžovatel mj. ani nijak neargumentoval.

[86] Zdejší soud přitom považuje za nezbytné zdůraznit i to, že důkazní břemeno ohledně prokázání skutečností odůvodňujících aplikaci individuální výjimky tíží soutěžitele, který se aplikace výjimky domáhá. Stěžovatel nicméně v průběhu správního ani soudního řízení neprokázal splnění výše uvedených podmínek pro vynětí ze zákazu dohod dle § 3 odst. 1 ZOHS a proto nelze mít za to, že jím uzavřené dohody o zákazu exportu spadají pod předmětnou výjimku z aplikace zákona.

[87] S ohledem na tuto skutečnost proto zdejší soud konstatuje, že vynětí ze zákazu dohod na základě ustanovení § 3 odst. 4 ZOHS stěžovatelem uzavřené dohody nepožívaly. Nadto Nejvyšší správní soud uvádí, že ani případné naplnění podmínky stanovené pod písmenem a) by bez dalšího nevedlo k závěru o dovolenosti předmětných ujednání, neboť pro aplikaci § 3 odst. 4 ZOHS je nezbytné naplnění všech třech tam uvedených podmínek. K prokázání splnění těchto dvou zbývajících podmínek přitom stěžovatel neuvedl žádné argumenty a s ohledem na neunesení důkazního břemene proto ani nebylo možné o aplikaci § 3 odst. 4 ZOHS uvažovat.

IV. C.

Vada řízení před správním orgánem

Tvrzení stěžovatele

[88] Nezákonnost rozhodnutí spatřuje stěžovatel rovněž ve vadách řízení před správním orgánem, spočívajících v tom, že bez ohledu na údajnou skartaci spisu P 796/97 (viz odstavec 6 odůvodnění tohoto rozsudku), měl žalovaný postupovat v souladu s § 3 správního řádu a učinit všechny úkony směřující ke zjištění, co bylo předmětem posledně uvedeného šetření, tj. kupř. postupovat dle § 21 odst. 7 ZOHS, učinit úkony za účelem dotázání svých zaměstnanců či konfrontovat jiné správní spisy s obdobným předmětem šetření. Argument, že měl sám doložit, co bylo předmětem šetření žalovaného, když přitom dokumenty zjištěné žalovaným v rámci jím prováděných šetření nejsou třetím osobám přístupné, považuje za iracionální. V kontextu zákonem stanovených prekluzivních lhůt pro uložení pokut za porušení ZOHS, které jsou delší než pět let, je pak dle stěžovatele zjevné, že pětiletá skartační lhůta znemožňuje efektivní, řádný a transparentní výkon pravomoci žalovaného. Závěr krajského soudu, že posledně uvedené tvrzení jde nad rámec žalobních bodů, považuje stěžovatel taktéž za nesprávný.

Hodnocení soudu

[89] Pokud jde o posledně uvedenou námitku, že rozpor pětileté skartační lhůty s § 2 odst. 4 správního řádu byl stěžovatelem namítnut již v žalobě proti rozhodnutí

žalovaného, Nejvyšší správní soud ve shodě s krajským soudem uvádí, že taková námitka v žalobě ani v obecné rovině uvedena nebyla. Ze spisového materiálu vyplývá, že tato námitka byla stěžovatelem vznesena až v rámci ústního jednání před krajským soudem, a to až po uplynutí lhůty pro podání žaloby proti rozhodnutí žalovaného. Takto uplatněný kasační důvod je ovšem dle § 104 odst. 4 s. ř. s. nepřípustný, neboť jde o důvod, který stěžovatel neuplatnil v žalobě, ač tak učinit mohl.

[90] Nejvyšší správní soud nemohl přisvědčit ani námitce stěžovatele o potřebě výslechu zaměstnanců žalovaného či postupu dle § 21 odst. 7 ZOHS směřujícího k prokázání předmětu šetření podnětu P 796/97, neboť toho nebylo s ohledem na skutková zjištění, která považuje Nejvyšší správní soud za dostatečná, třeba.

[91] Podle ustanovení § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. lze kasační stížnost podat z důvodu tvrzené vady řízení spočívající v tom, že skutková podstata, z níž správní orgán v napadeném rozhodnutí vycházel, nemá oporu ve spisech nebo je s nimi v rozporu, nebo že při jejím zjišťování byl porušen zákon v ustanoveních o řízení před správním orgánem takovým způsobem, že to mohlo ovlivnit zákonnost, a pro tuto důvodně vytýkanou vadu soud, který ve věci rozhodoval, napadené rozhodnutí správního orgánu měl zrušit. Je přitom zřejmé, že neprovedení dalších do úvahy přicházejících důkazů žalovaným, jak je navrhl stěžovatel v kasační stížnosti, nemohlo mít vliv na zákonnost vydaného rozhodnutí, neboť stěžovateli s ohledem na charakter jím porušené povinnosti a skutečnost, že v řízení o podnětu ani nebylo vydáno žádné rozhodnutí, ze kterého by stěžovatel mohl dovozovat zákonnost svého jednání, nemohlo vzniknout legitimní očekávání, že za své protiprávní jednání nebude v budoucnu nijak postižen (viz k tomu bod IV. B. 1. odůvodnění tohoto rozsudku).

[92] Z napadeného rozsudku (viz str. 7) je přitom zřejmé, že krajský soud měl za prokázané, že předmětem šetření podnětu P 796/97 byla obdobná ujednání, jako jsou ujednání, která jsou předmětem přezkoumávaného správního řízení. Případné provedení dalších důkazů tak ani nemohlo přinést další právně významné skutečnosti nutné pro přezkoumání napadeného rozhodnutí.

[93] S ohledem na právě uvedené proto zdejší soud uzavírá, že skutkový stav byl žalovaným zjištěn dostatečným způsobem a nebylo tak potřebné, aby tento prováděl další důkazy. Jejich provedení by přitom nemohlo mít na právní postavení stěžovatele žádný pozitivní vliv, když i navzdory totožnosti předmětu šetření podnětu P 796/97 a přezkoumávaného správního řízeni, ze kterého vycházel krajský soud, má zdejší soud za to, že o vzniku legitimního očekávání ohledně zákonnosti jednání stěžovatele nebylo možné v souzené věci uvažovat (viz k tomu bod IV. B. 1. odůvodnění tohoto rozsudku).

V.

Závěr a náklady řízení

[94] Nejvyšší správní soud ze shora uvedených důvodů dospěl k závěru, že kasační stížnost stěžovatele je důvodná, a to pro nesprávnou aplikaci § 22b odst. 6 zákona o ochraně hospodářské soutěže v jeho znění od 1. 9. 2009 na tento případ, a pro nesprávně posouzenou otázku možného přechodu deliktní odpovědnosti stěžovatele za jednání svého právního předchůdce Sokolovské uhelné, a.s. podle zákona o hospodářské soutěže, a to i

před 1. 5. 2004 (viz IV. B. 7. odůvodnění tohoto rozsudku). Proto napadený rozsudek krajského soudu zrušil, a protože již před krajským soudem byly pro takový postup důvody, zrušil i napadené rozhodnutí předsedy žalovaného a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení [§ 110 odst. 2, písm. a/ s. ř. s.]. V dalším řízení je žalovaný vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu vysloveným v tomto rozhodnutí.

[95] Nejvyšší správní soud ve věci rozhodl v souladu s ustanovením § 109 odst. 2 s. ř. s., podle něhož rozhoduje Nejvyšší správní soud o kasační stížnosti zpravidla bez jednání, když neshledal důvody pro jeho nařízení.

[96] Podle § 110 odst. 3 s. ř. s. rozhodl Nejvyšší správní soud o nákladech řízení o kasační stížnosti i o nákladech řízení, které předcházelo zrušenému rozhodnutí krajského soudu. V řízení před krajským soudem vznikly stěžovateli náklady se zaplacením soudního poplatku 2000 Kč a náklady s právním zastoupením za převzetí věci a přípravu [§ 11 odst. 1 písm. a/ vyhlášky č. 177/1996 Sb.], za sepis žaloby [§ 11 odst. 1 písm. d/ vyhlášky č. 177/1996 Sb.], za sepis vyjádření k vyjádření žalovaného [§ 11 odst. 1 písm. d/ vyhlášky č. 177/1996 Sb.], a za účast u jednání dne 15. 12. 2011, které trvalo od 10.30 hodin do 12.52 hodin [§ 11 odst. 1 písm. g/ vyhlášky č. 177/1996 Sb.], což představuje 5 úkonů po 2100 Kč a 5x režijní paušál po 300 Kč (§ 13 odst. 3 vyhl. č. 177/1996 Sb.). V řízení před Nejvyšším správním soudem vznikly žalobci náklady se zaplacením soudního poplatku 5000 Kč a náklady s právním zastoupením za sepis kasační stížnosti 2100 Kč [§ 11 odst. 1 písm. d/ vyhlášky č. 177/1996 Sb.], a 300 Kč režijní paušál. Zástupce žalobce je plátce DPH a proto mu odměna a náklady v souvislosti s právním zastoupením byly zvýšeny o 21 %. Celkem vznikly žalobci náklady ve výši 24 424 Kč. Jejich náhradu uložil Nejvyšší správní soud žalovanému.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e n í** opravný prostředek přípustný.

V Brně dne 20. prosince 2013

JUDr. Ludmila Valentová
předsedkyně senátu