



UOHSX0040TE9

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R 23, 24, 25, 26, 27, 28/2004-1728/2012/320

V Brně dne: 30. 1. 2012

V řízení o rozkladech, které proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S 72/01-1810/04-ORP ze dne 29. 3. 2004 ve věci porušení § 3 odst. 1 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění účinném do 30. 6. 2001, a § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění účinném do 31. 8. 2009, podali účastníci řízení: **a) BENZINA, s. r. o. (dříve Benzina a. s.)**, se sídlem Praha 4, Na Pankráci 127, zastoupený JUDr. Robertem Čepkem, LL.M., Dr. advokátem se sídlem Praha 1, Vodičkova 38, **b) OMV Česká republika, s. r. o.**, se sídlem Praha 4, Na Vítězné pláni 1719/4, zastoupený Mgr. Karolínou Horákovou, advokátkou se sídlem Praha 1, Křížovnické nám. 1, **c) Eni Česká republika, s. r. o. (dříve Agip Česká republika, s. r. o.)**, se sídlem Praha 8, Sokolovská 394/17, zastoupený JUDr. Petrem Novotným, advokátem se sídlem Praha 1, Platněřská 2, **d) LUKOIL Czech Republic s. r. o. (dříve ConocoPhillips Czech Republic, s. r. o.)**, se sídlem Praha 5, Kutvirtova 339/5, zastoupený Mgr. Luděkem Vránou, advokátem se sídlem Praha 2, Lazarská 8, **e) Shell Czech Republic a. s.**, se sídlem Praha 4, Antala Staška 2027/79, zastoupený Mgr. Luděkem Vránou, advokátem se sídlem Praha 2, Lazarská 8, jsem podle § 90 odst. 1 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů ve spojení s § 25a zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění účinném do 31. 8. 2009, a s § 152 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a na základě návrhu rozkladové komise,

### rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S 72/01-1810/04-ORP ze dne 29. 3. 2004 **zrušuji a věc vracím** k novému projednání Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

## ODŮVODNĚNÍ

### I. Napadené rozhodnutí

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále též „Úřad“) vydal dne 29. 3. 2004 rozhodnutí č.j. S 72/01-1810/04-ORP (dále též „napadené rozhodnutí“), v jehož prvním výroku deklaroval, že

společnost Agip Praha, a.s., se sídlem Praha 4, Pod Chodovem 1267/7, PSČ 149 00, IČ 416 94 058 (dále též „**Agip I**“, jejímž právním nástupcem se ke dni 31. 10. 2003 stala společnost **Eni Česká republika, s.r.o.**, Praha 8, Sokolovská 394/17, PSČ 186 00, IČ 407 64 176, dříve Agip Česká republika, s.r.o., dále též „**Agip II**“, nebo „účastník řízení“),

společnost Aral ČR a.s., se sídlem Praha 4, Na Pankráci 14, IČ 649 48 978 (dále též „**Aral I**“, jehož právním nástupcem se ke dni 3. 2. 2003 stal **Aral ČR, a.s.**, se sídlem Praha 4, V Parku 2294/2, PSČ 148 00, IČ 452 41 384<sup>1</sup> (dále též „**Aral II**“ nebo „účastník řízení“),

společnost **BENZINA, s.r.o.**, se sídlem Praha 4, Na Pankráci 127, PSČ 140 00, IČ 601 93 328, dříve BENZINA a.s., (dále též „**BENZINA**“ nebo „účastník řízení“),

společnost LUKOIL Czech Republic s.r.o., se sídlem Praha 5, Pekařská 14/628, PSČ 155 00, IČ 457 99 920, dříve ConocoPhillips Czech Republic s.r.o. (dále též „**Conoco**“, jejímž právním nástupcem se stala společnost **LUKOIL Czech Republic s.r.o.**, se sídlem Praha 5, Radlice, Kutvirtova 339/5, PSČ 150 00, IČ 276 32 491<sup>2</sup>, dále též „**LUKOIL**“ nebo „účastník řízení“),

společnost **OMV Česká republika, s.r.o.**, se sídlem Praha 4, Nusle, Na Vítězné pláni 1719/4, PSČ 140 00, IČ 480 38 687 (dále též „**OMV**“ nebo „účastník řízení“),

a společnost **Shell Czech Republic a.s.**, se sídlem Praha 4, Antala Staška 2027/79, PSČ 140 00, IČ 158 90 554 (dále též „**Shell**“ nebo „účastník řízení“),

tím, že v období od 28. 5. 2001 do konce měsíce listopadu roku 2001 určovaly ve vzájemné shodě prodejní ceny automobilového benzínu Natural 95 u svých čerpacích stanic, porušily v období od 28. 5. 2001 do 30. 6. 2001 zákaz jednání ve vzájemné shodě uvedený v § 3 odst. 1 v té době účinného zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně

---

<sup>1</sup> Společnost OMV Česká republika, s.r.o. je právním nástupcem společnosti OMV PLUS ČR, a.s. (se sídlem Praha 4, Budějovická 778/3, PSČ: 140 21, identifikační číslo 452 41 384, dříve Aral ČR, a.s., zapsané v obchodním rejstříku vedeném Městským soudem v Praze, v oddílu B, ve vložce 1173, která zanikla sloučením se společností OMV Česká republika, s.r.o. V rámci sloučení přešlo na společnost OMV Česká republika, s.r.o. jmění zanikající společnosti OMV PLUS ČR, a.s., zapsáno do Obchodního rejstříku (dále též „OR“) 20. září 2006

<sup>2</sup> Na obchodní společnost LUKOIL Czech Republic Holding s.r.o. (nyní LUKOIL Czech Republic s.r.o.) přešlo v důsledku fúze sloučením jmění zanikající společnosti LUKOIL Czech Republic s.r.o., IČ 457 99 920, se sídlem Praha 5, Pekařská 14/628, PSČ 155 00, zapsané v obchodním rejstříku vedeném Městským soudem v Praze, oddíl C, vložka 10529, zapsáno do OR 31. května 2008

hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů (dále též „zákon č. 63/1991 Sb.“), a v období od 1. 7. 2001 do konce měsíce listopadu roku 2001 zákaz takového jednání uvedený v § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění do 31. 8. 2009 (dále též „ZOHS“ nebo „zákon“). Uvedeným jednáním ve vzájemné shodě narušili účastníci řízení v období od 28. 5. 2001 do konce měsíce listopadu roku 2001 hospodářskou soutěž na trhu automobilových benzínů dodávaných spotřebitelům prostřednictvím čerpacích stanic.

2. Druhým výrokem napadeného rozhodnutí pak správní orgán prvního stupně za porušení ustanovení § 3 odst. 1 zákona uložil podle ustanovení § 22 odst. 2 zákona tehdejšími účastníkům správního řízení (dále též „původní účastníci řízení“) sankci, a to

společnosti Agip II, jako právnímu nástupci společnosti Agip I pokutu ve výši 20 000 000 Kč,

společnosti Aral II, jako právnímu nástupci společnosti Aral I pokutu ve výši 40 000 000 Kč,

společnosti BENZINA pokutu ve výši 98 000 000 Kč,

společnosti Conoco pokutu ve výši 22 000 000 Kč,

společnosti OMV pokutu ve výši 68 000 000 Kč a

společnosti Shell pokutu ve výši 65 000 000 Kč.

### **Procení historie projednávané věci a soudní přezkum**

3. Původní rozhodnutí Úřadu ze dne 4. 9. 2002, č. j. S 72/01-1842/02-VO II, bylo na základě rozkladů původních účastníků řízení, popř. jejich právních předchůdců zrušeno, a to zejména z důvodu procesního pochybení.
4. Taktéž i druhé rozhodnutí Úřadu ze dne 6. 10. 2003, č. j. S 72/01-5000/03-ORP, bylo pro procesní vady předsedou Úřadu zrušeno a věc znovu vrácena k novému projednání a rozhodnutí.
5. Proti napadenému rozhodnutí podali původní účastníci řízení rozklady, na základě nichž předseda Úřadu rozhodnutím ze dne 31. 5. 2004, č. j. R 23-28/2004, změnil výrokovou část rozhodnutí v prvním stupni v bodě I. tak, že pro možnou neurčitost časového vymezení deliktního jednání upřesnil ukončení protisoutěžního jednání datem 30. 11. 2001 namísto „do konce měsíce listopadu 2001“. V bodě II. výroku rozhodnutí Úřadu potvrdil.
6. Proti shora zmíněnému rozhodnutí předsedy Úřadu podali všichni účastníci řízení samostatné žaloby. Rozsudkem ze dne **29. 9. 2006**, č. j. **31 Ca 84/2004-236**, Krajský

soud v Brně řízení o žalobách spojil ke společnému projednání a rozhodnutí předsedy Úřadu podle § 76 odst. 1 písm. c) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“), zrušil a věc vrátil Úřadu k dalšímu řízení. Důvod pro zrušení napadeného rozhodnutí shledal krajský soud v existenci procesních vad majících vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí předsedy Úřadu; námitkami, které vytýkaly věcné posouzení skutku, se nezabýval.

7. Proti tomuto rozsudku krajského soudu však podal Úřad kasační stížnost, na základě níž Nejvyšší správní soud (dále též „NSS“) rozsudkem ze dne **30. 12. 2009**, č. j. **8 Afs 56/2007-479**, (dále též „Rozsudek NSS“) rozsudek krajského soudu zrušil.
8. Podle Nejvyššího správního soudu je sice výrok rozhodnutí Úřadu *„formulovaný velmi stručně, nicméně zcela splňuje podmínku odlišení od jiného skutku. Stručnost výroku rozhodnutí v souzeném případě neohrožuje meritorní zákonost napadeného rozhodnutí. Stručnost tu nepředstavuje pochybení s takovým stupněm intenzity, který by byl schopen zasáhnout zákonost rozhodnutí ve věci samé. Ve výroku je specifikována doba skutku, jakož i to, že šlo o jednání ve vzájemné shodě (nikoliv o dohodu v užším slova smyslu), a že toto jednání se týkalo prodejních cen zde specifikovaného automobilového benzínu u čerpacích stanic účastníků správního řízení. Je tedy určen i obsah těchto jednání.“*
9. Tento důvod pro zrušení rozhodnutí předsedy žalovaného tedy podle Nejvyššího správního soudu neobstál. Nejvyšší správní soud se neztotožnil s krajským soudem ani pokud šlo o jeho závěry týkající se členění výroku napadeného rozhodnutí na výroky učiněné *in rem* a *in personam*.
10. Nejvyšší správní soud konstatoval, že i když výrok rozhodnutí může být vnitřně strukturován na jednotlivé části, nelze jej uměle rozdělovat na řízení o zjištění a zákaz dohody omezující soutěž a na řízení sankční o uložení pokuty. Při posuzování této otázky je třeba vyjít ze dvou základních východisek, a to zaprvé, že každý delikt (i *in rem*) musí být spáchán konkrétní osobou a není tak možné hypoteticky oddělovat jeho subjektivní a objektivní stránku a za druhé je třeba vzít v potaz smysl sankčních ustanovení ZOHS, která logicky nemají sloužit pouze k pojmenování protiprávního jednání, nýbrž jejich primárním účelem je uložit za konkrétní nezákonné jednání konkrétní sankci. Účel ZOHS nemůže být naplněn pouhou deklarací nezákonnosti jednání porušitele a potažmo zákazem v jeho pokračování do budoucna, pokud se porušitel zneužitím práva vyhne odpovědnosti.
11. Nejvyšší správní soud nesouhlasil ani se závěrem krajského soudu, který učinil ve vztahu k možnosti, resp. nemožnosti *přechodu deliktní odpovědnosti* na nástupce zaniklého subjektu. Nejvyšší správní soud totiž dovedl, že pouze v případě, kdy k zániku subjektu a k právnímu nástupnictví došlo s cílem vyhnout se postihu za deliktní jednání a jedná se tak o zneužití práva, lze za toto deliktní jednání postihnout právního nástupce porušitele. Uzavřel s tím, že zjišťovat, zda se v konkrétním případě jednalo o zneužití práva, a proto bylo možno postihnout právního nástupce porušitele, není jeho úkolem.

12. Po rozsudku NSS krajský soud rozsudkem č.j. **62 Af 18/2010-604** ze dne **16. 9. 2010** (dále též „Rozsudek KS“) rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 31. 5. 2004, č. j. R 23-28/2004 zrušil a věc vrátil předsedovi Úřadu k dalšímu řízení.
13. Soud v Rozsudku KS konstatoval, že soud podaným žalobám účastníků řízení přisvědčil především v jejich námitkách týkajících se nesprávného procesního postupu v případě *procesního nástupnictví* po účastnících, kteří v průběhu správního řízení zanikli a v případě namítané *nepřezkoumatelnosti rozhodnutí* pro nedostatek důvodů. Zbývající žalobní námitky byly dílem shledány důvodnými, avšak zpravidla bez toho, že by bez dalšího zakládaly nezákonnost meritorního rozhodnutí, dílem pak byly shledány jako nedůvodné.
14. V novém rozhodnutí uložil soud předsedovi Úřadu odstranit nedostatky, které v jeho rozhodnutí shledal a v Rozsudku KS popsal, zejména zásadní procesní pochybení ve vztahu k procesnímu nástupnictví, a dále předsedovi Úřadu uložil řádně vypořádat veškeré námitky obsažené v rozkladech žalobců a důkazně podložit údajné dlouhodobé sledování trhu a závěr o neoligopolním charakteru trhu na základě hodnoty HHI indexu.
15. Právním názorem vyjádřeným v Rozsudku KS je předseda Úřadu v dalším řízení podle § 78 odst. 5 s. ř. s. vázán.

## II. Rozklady

16. Původní účastníci řízení<sup>3</sup> podali proti napadenému rozhodnutí včas rozklady, jejichž prostřednictvím uplatňují následující námitky, jež jsou níže podány toliko v podstatných rysech. V případech námitek snesených více účastníky řízení, které byly po obsahové stránce shodné či obdobné, je zpravidla zmiňují toliko jednou.

### **Rozklad BENZINA**

17. BENZINA namítá, že Úřadem zvolené kritérium pro zjišťování koluze na trhu v podobě rozdílnosti vývoje jednotkové marže u jednotlivých účastníků řízení je zcela nevhodné, neboť se jedná o kritérium ovlivňované vývojem dvou jiných veličin (nákupní a prodejní ceny), z nichž jen jedna je stanovována účastníky řízení. Jakákoliv pozorovaná změna v relativním vývoji jednotkových marží tak může být zapříčiněna změnou v relativním vývoji kterékoliv z těchto veličin nebo obou.
18. Účastník řízení poznamenává, že pokud by Úřad namísto zkoumání relativního vývoje jednotkových marží zkoumal relativní vývoj nákupních cen (stejně jako zkoumá relativní vývoj cen prodejních), zjistil by, že ve skutečnosti jediný rozdíl mezi obdobím, ve kterém shledal koluzi, a obdobím předcházejícím i následujícím, spočívá *ve sjednocení nákupních cen jednotlivých soutěžitelů, tedy ve skutečnosti, kterou účastníci řízení nemohli ovlivnit, a která nanejvýš může představovat indicii koluze na jiné, vyšší úrovni trhu.*

---

<sup>3</sup> A právní předchůdce OMV - Aral II

19. BENZINA poukazuje na skutečnost, že v případě shodné vůle soutěžitelů zvýšit cenovou hladinu může dojít bez jakékoliv dohody či jednání ve shodě ke změně prodejních cen, která může snadno mít časovou i rozsahovou charakteristiku pozorovanou ve zkoumaném případě. Zároveň je podle společnosti BENZINA zřejmé, že taková shodná vůle soutěžitelů v daném případě existovala bez jakéhokoli vzájemného srozumění a byla důsledkem objektivních okolností na trhu, konkrétně faktu, že všichni účastníci řízení realizovali v předchozím období extrémně nízkou hrubou marži, jež nepostačovala ani k pokrytí ostatních provozních nákladů.
20. O míře nepochopení vlastností maloobchodního trhu automobilových benzínů svědčí podle účastníka řízení i další závěr, který Úřad ve svém rozhodnutí uvádí, a totiž fakt, že žádný z účastníků řízení nevyužil v období červen až listopad 2001 vysoké jednotkové marže „k efektivní soutěži uplatněním konkurenční cenové nabídky svého zboží“ (str. 61 napadaného rozhodnutí, obdobně i na dalších místech).
21. Úřad podle společnosti BENZINA pomíjí, že pokud by mělo být takové snížení ceny ekonomicky rentabilní, muselo by vést k velmi výraznému zvýšení prodaného objemu zboží. To je pak již zcela nereálné nejen z hlediska kapacitních možností účastníka řízení, ale i z hlediska možné spotřebitelské reakce; údajná efektivní soutěž by ve skutečnosti byla nesmyslným zřeknutím se části zisku a ve své podstatě ekonomickou sebevraždou.
22. K dalšímu dílčímu závěru správního orgánu prvního stupně, že v měsíci září 2001, kdy nákupní ceny N 95 ojediněle vzrostly, vykazuje reakce účastníků řízení „nápadnou shodu chování“, neboť „u žádného účastníka řízení nedošlo ke zvýšení průměrné měsíční prodejní ceny“ (str. 61 napadaného rozhodnutí), BENZINA uvádí, že již ve svém předchozím rozkladu namítala, že „13. 9. 2001 (v rozporu s celkovým klesajícím trendem) zvýšil cenu o 0,91 Kč a tuto vyšší cenu pak držel až do 18. 9. 2001, kdy ji snížil zpět o 0,53 Kč“ (str. 2 rozkladu), že se tedy v reakci na mezinárodní situaci pokusil vyvolat zvýšení cenové hladiny, což se mu však nepodařilo (ostatní soutěžitelé na tento pokus nereagovali). Vývoj v září roku 2001 tedy v žádném případě nevykazuje „nápadnou shodu chování“, ale je naopak jednoznačným a dostatečným důkazem neexistence jakékoliv koluze mezi soutěžiteli v tomto období.
23. Tento důkaz ovšem zůstal v řízení předcházejícím prvnímu i druhému prvostupňovému rozhodnutí Úřadu skryt, neboť Úřad přes opakované námitky účastníků řízení nezjišťoval denní prodejní ceny po celé zkoumané období, ale spokojil se s hrubým porovnáním měsíčních průměrů, které mají na zkoumaném trhu prakticky nulovou vypovídací hodnotu.
24. Úřad podle tvrzení společnosti BENZINA pomíjí rovněž skutečnost, že negativním faktorem na trhu v prvních měsících roku 2001 nebyl zásadní pokles objemů prodeje (k jehož verifikaci by snad mohly tyto výkazy ČAPPO do určité míry sloužit), ale pokles jednotkových marží. K ověření, zda tento pokles zaznamenali i ostatní soutěžitelé, však výkazy ČAPPO sloužit nemohly, neboť obsahovaly pouze údaje týkající se množství a nikoliv údaje, týkající se nákupních či prodejních cen. V této otázce se proto jednotliví účastníci řízení museli spolehnout na vlastní znalost zákonitostí trhu

automobilových benzínů ve spojení s veřejně dostupnými informacemi o ceně N 95 na komoditních burzách a kursu eura a amerického dolaru. Nutno podotknout, že rozsah poklesu marží byl tak velký (v měsících dubnu a květnu byla marže hluboko pod hranici 2 Kč), že tyto veřejně dostupné údaje k získání jistoty o podobnosti vývoje marží u jednotlivých soutěžitelů zcela postačovaly. Závěr Úřadu, že „výkazy přispěly k odstranění/snížení nejistoty o budoucím chování nejvýznamnějších konkurentů na trhu“ (str. 49 napadaného rozhodnutí) je tak nutno podle BENZINA považovat za neodůvodněný a odporující zjištěnému skutkovému stavu.

25. Pokud jde o informace o budoucím chování účastníků, popř. jejich právních předchůdců, zveřejněné v tisku, BENZINA tvrdí, že Úřad nevzal v úvahu fakt, že před kritickým zvýšením cen ve dnech 28. - 31. května nejméně jeden soutěžitel (OMV) neoznamoval zvýšení cen benzínu, ale naopak jejich setrvání na dosavadní hranici, a jediný soutěžitel, který skutečně oznámil, že bude pravděpodobně zvyšovat ceny, byl Shell. Takové rozporné informace, poskytované navíc jen některými účastníky řízení, tedy nemohly v žádném případě sloužit k výměně potřebných informací mezi účastníky řízení. Jejich uvedení by navíc bylo možné nanejvýš klást za vinu těm účastníkům řízení, kteří takové informace poskytovali, nikoliv ostatními soutěžitelům.
26. Závěr Úřadu, že projednávaná témata v rámci ČAPPO velmi úzce souvisela rovněž s maloobchodními cenami PHM (včetně automobilových benzínů, str. 83 napadaného rozhodnutí), nemá podle společnosti BENZINA žádnou oporu ve zjištěném skutkovém stavu, ale neodpovídá ani dílčímu závěru, který Úřad vyvodil o několik desítek stran výše a ve kterém ještě hovoří pouze o jednáních „přínejmenším souvisejících“ s maloobchodními cenami.
27. Úřad pak podle názoru společnosti BENZINA jde ještě mnohem dále, když uvádí, že „závěr o tiché koluzi bez výměny informací pak vyvracejí skutečnosti zjištěné v průběhu řízení — kontakty účastníků řízení, jejich obsah i předávání informací o objemu dodávek členů ČAPPO“. Toto tvrzení je zcela v rozporu se zjištěným skutkovým stavem i s jeho hodnocením, které Úřad na jiných místech napadaného rozhodnutí podává. Podle společnosti BENZINA není totiž zřejmé, jak by mohly zjištěné skutečnosti prokazující, že se zástupci účastníků řízení setkávali v rámci ČAPPO a že tato jednání ve dvou případech (v roce 1997 a v roce 2000) velmi volně souvisela s cenami PHM, vyvracet závěr o tiché koluzi. Takový závěr by totiž mohly vyvrátit pouze důkazy o uzavření zakázané dohody, tedy důkazy o tom, že si účastníci řízení v rozhodné době vyměňovali alespoň informace o připravovaných cenových změnách. Nic takového však Úřad neprokázal.
28. BENZINA tvrdí, že cenový vývoj v období od 29. května 2001 do konce listopadu 2001 nebyl důsledkem jakési zakázané dohody, ale přímo vyplýval jako jediný možný z vlastností trhu (homogenita produktu, extrémní cenová transparentnost, možnost okamžité změny ceny) vylučující cenovou soutěž na trhu a negativních hospodářských výsledků všech účastníků řízení v předchozím období. V této souvislosti účastník řízení zmiňuje i vnitřní rozpornost napadeného rozhodnutí. Úřad na jednu stranu dospěl ke zjištění o utlumení cenové soutěže na relevantním trhu (viz

transparentnost), na straně druhé vyčítá účastníkům neuplatnění konkurenční cenové nabídky v předmětném období.

29. Dalším omylem, kterého se měl Úřad v napadaném rozhodnutí dopustit, je posouzení otázky, zda je relevantní trh oligopolní či nikoliv. Úřad své tvrzení, že relevantní trh není oligopolem, odůvodnil tím, že hodnota indexu C4 a HB-indexu neodpovídají hodnotám typickým pro oligopolní trhy.
30. Úřad používá uvedené indexy zcela dogmaticky, konstatuje účastník řízení, aniž by si uvědomoval, že jím uváděné hranice HHI i C4 pro oligopolní trhy jsou velmi hrubými orientačními pomůckami v základním kursu mikroekonomie. Nutno zmínit i skutečnost, že index C4 počítal Úřad chybně, když jej počítat jako souhrn „tržních podílů 4 největších účastníků řízení“, ačkoliv nejméně jeden ze čtyř největších soutěžitelů (Benzina, s.p.) účastníkem řízení není.
31. I kdyby společnost BENZINA připustila, že relevantní trh není oligopolní, neznamená to ještě, že na něm nemohou fungovat modely chování, které byly v teorii rozpracovány primárně pro oligopolní trhy, zejména koncept cenového následování a jednání spočívajícího v testování trhu metodou „pokus- chyba“. Úřad tak měl na základě empirických dat zkoumat, zda mohou tyto mechanismy fungovat na jím zkoumaném trhu, bez ohledu na to, zda jej považuje za oligopolní či nikoliv.
32. Úřad se podle společnosti BENZINA mýlí, pokud bez jakéhokoliv dalšího korektivu hodnotí trh jako celostátní. Úřad nezkoumal, zda jsou skutečně ve všech geografických oblastech shodné podmínky a zda na některém ze subtrhů nepanují podmínky natolik odlišné, že by bylo nutno takový subtrh považovat za samostatný trh, a to i přesto, že v rámci České republiky existuje podle mínění společnosti BENZINA alespoň jeden významný subtrh, který odlišné tržní podmínky vykazuje. Jedná se o oblast Moravy, ve které je koncentrována valná většina z celkového počtu 47 čerpacích stanic společnosti Slovnaft.
33. Úřad dále měl pochybit tím, že se v řízení vůbec nezabýval otázkou, zda jím zkoumané maloobchodní ceny jsou také skutečně ceny, za které soutěžitelé prodávají své zboží. Všichni významnější soutěžitelé přitom značnou část svého zboží prodávají pomocí rozličně nazývaných zákaznických karet, při jejichž využití jsou zákazníkům poskytovány poměrně významné slevy v řádu jednotek procent z ceny.
34. Řízení bylo zahájeno pro podezření z uzavření zakázané cenové dohody, založené na zprávách, že došlo „k růstu cen automobilových benzinů a motorové nafty u čerpacích stanic“, přičemž tyto ceny „neodpovídají vývoji cen ropy“ (str. 3 napadaného rozhodnutí). Úřad měl proto řízení zahájit se všemi soutěžiteli na relevantním trhu, u kterých toto podezření existuje, tedy se všemi soutěžiteli, kteří v rozhodné době zvýšili ceny a udržovali tyto ceny zvýšené. Pokud si mezi těmito soutěžiteli Úřad „vybíral“ na základě celé řady kritérií, která s možností uzavřít cenovou dohodu nijak nesouvisejí, porušil tím ústavní zásadu rovnosti před zákonem.



35. Úřad nepředložil žádné důkazy, na jejichž základě by bylo možno vyloučit, že vytýkané chování bylo způsobeno běžným (a dovoleným) cenovým následováním. Úřadu se tak nepodařilo platně vyvrátit hypotézu cenového následování a není splněna jím samým uváděná podmínka úspěšného nepřímého důkazu cenové dohody, totiž fakt, že by bylo „*nepochybné, že jednání podniků může být pouze výsledkem sladěného postupu*“.
36. Společnost BENZINA uvádí, že se Úřad v napadaném rozhodnutí dostatečně nevypořádal s námitkami jednotlivých účastníků řízení, a to zejména v oblasti návrhů na doplnění dokazování (viz např. námitka příliš krátkého časového rozsahu dat, nezjištění přesných časových okamžiků cenových změn v období 28. - 31. května 2001, neprovedení detailního pozorování přesného časového průběhu cenových změn).
37. Účastník řízení, společnost BENZINA, dále znovu namítá, že mu s poukazem na obchodní tajemství nebyla zpřístupněna převážná většina spisového materiálu, čímž bylo významně narušeno jeho právo vyjádřit se ke všem podkladům pro rozhodnutí a ověřit, zda se Úřad neopomněl vypořádat s dalšími důkazy a skutečnostmi svědčícími ve prospěch účastníků řízení.
38. Další pochybení Úřadu tkví podle účastníka řízení v tom, že zachoval shodnou výši pokuty jako ve svém prvním rozhodnutí, přestože již ve druhém a stejně i v nyní napadaném rozhodnutí omezil dobu, za kterou pokutu ukládá, o jeden měsíc, tedy o jednu šestinu.
39. Společnosti BENZINA není zřejmé, jakým způsobem Úřad naplnil svou zákonnou povinnost přihlídnout při ukládání sankce k délce trvání protiprávního jednání, jestliže se omezení doby, za kterou je pokuta ukládána, nijak neprojeví ve výši sankce. BENZINA považuje odůvodnění sankce v napadeném rozhodnutí za nepřezkoumatelné z důvodu pouhého vypočtení okolností, ke kterým při určení výše pokuty Úřad přihlídnul, aniž by specifikoval, jakým způsobem se tyto okolnosti ve výsledné částce odrazily.
40. Účastník řízení předsedovi Úřadu navrhuje, aby zrušil napadené rozhodnutí a správní řízení ve vztahu k němu zastavil.

#### **Rozklad OMV**

41. Společnost OMV snesla v rozkladu následující argumentaci.

#### **Relevantní trh**

42. Úřad vymezil nesprávně relevantní trh z výrobkového hlediska. Dle názoru společnosti OMV by relevantní trh měl být vymezen jako maloobchodní trh s pohonnými hmotami (tj. zahrnující jak automobilový benzín, tak motorovou naftu a případně i LPG).

43. Úřad navíc vymezil relevantní trh nesprávně i z hlediska geografického a časového. Společnost OMV tvrdí, že relevantní trh je z hlediska geografického namísto vymezit jako trh místní, a to dle jednotlivých regionů, jejichž specifikace by vyžadovala hlubší tržní analýzu (vzhledem k tomu, že zboží nabízené jednotlivými čerpacími stanicemi v různých geografických oblastech není poptávkově zaměnitelné, prodejní ceny pohonných hmot obecně vykazují značné meziregionální rozdíly, tržní podíly účastníků řízení v meziregionálním srovnání budou vykazovat zřejmě značné odlišnosti, míra možnosti společnosti OMV a ostatních účastníků řízení jakkoli ovlivňovat utváření nabídkové cenové úrovně v ekonomickém slova smyslu v jednotlivých oblastech se značně odlišuje, postoj Úřadu k vymezování geografického relevantního trhu je ve zřejmém rozporu s obvyklou rozhodovací praxí orgánů ochrany hospodářské soutěže, apod.).
44. Pochybení Úřadu však nespočívá pouze v nesprávném vymezení relevantního trhu, ale též v jeho nesprávné charakterizaci jako trhu nikoli oligopolního, a to přestože daný trh dle vlastních závěrů Úřadu vykazuje oligopolní rysy (str. 57).
45. Závěr Úřadu o neoligopolním charakteru navíc nesprávně vymezeného relevantního trhu je věcně nepodložený a ekonomicky i právně nesprávný. Na tomto závěru však Úřad zcela chybně postavil svou argumentaci o tom, že pro relevantní trh není charakteristické cenové následování. Na základě tohoto závěru taktéž odmítl vzít v potaz odborné posudky předložené ze strany společnosti OMV a BENZINA dokládající, že existuje hned několik alternativních vysvětlení pro jednání účastníků řízení v rozhodném období.

#### *Jednání ve shodě*

46. Společnost OMV konstatuje, že napadené rozhodnutí není podloženo vůbec žádnými důkazy, které by prokazovaly jakoukoli vzájemnou shodu (či jinými slovy, společný plán) účastníků řízení. Úřad zejména opomíjí fakt, že zde objektivně existují alternativní vysvětlení pro jednání účastníků řízení a konkrétně zejména společnosti OMV, a nelze tudíž konstatovat porušení § 3 odst. 1 zákona.
47. Společnost OMV konstatuje, že Úřad nijak neprokázal, že by mezi účastníky řízení došlo k výměně „citlivých důvěrných informací cenotvorného charakteru,“ což je přirozeně vysvětlitelné tím, že k žádné takové výměně informací nikdy nedošlo a kontakty účastníků řízení se omezovaly pouze na legitimní účast v uznávané profesní organizaci ČAPPO. Vzhledem k tomu je nutně závěr o nemožnosti vysvětlit jednání účastníků řízení jako právně nezávadnou tzv. tacitní koluzi nesprávný.
48. Stejně tak je možno (nad rámec výše uvedeného) jednání účastníků řízení vysvětlit pomocí aplikace teorie her. Úřad se vlastně s bližším zdůvodněním toho, proč údajné jednání ve vzájemné shodě mělo trvat až do konce listopadu, neobtěžuje. Napadené rozhodnutí neobsahuje pro takové časové určení žádný důvod ani důkaz.
49. OMV deklaruje, že chování účastníků řízení je chováním racionálního tržního subjektu, který se orientuje na dosahování zisku v hospodářské soutěži. Posouzení

Úřadu OMV interpretuje jako snahu určovat účastníkům řízení, jaká má být jejich přiměřená marže, což rozhodně Úřad nemá a ani nemůže mít ve své kompetenci.

50. Společnost OMV dále uvádí následující skutečnosti, které ilustrují, že Úřad pochybil též v tom, že se náležitě nezabýval otázkou vymezení okruhu účastníků řízení a zejména, že bez jakékoli opory v provedeném dokazování konstatoval porušení § 3 odst. 1 zákona vůči společnosti OMV.
51. Společnost OMV zvýšila své ceny jako poslední z Úřadem zkoumaných soutěžitelů za situace, kdy bylo zřejmé, že většímu zisku bude odpovídat - a tedy tržně racionální bude - obdobně jako ostatní soutěžitelé zvýšit ceny.
52. Společnost OMV podotýká, že Úřad zjevně protiprávně klade na společnost OMV důkazní břemeno ohledně její neúčasti na údajném jednání ve vzájemné shodě. Rychlost reakce OMV je zcela běžná a rozhodně v žádném ohledu existenci jednání ve shodě s ostatními účastníky řízení nijak nedokládá, protože je zcela jednoduše vysvětlitelná vysokou transparentností trhu s pohonnými hmotami Úřadem explicitně připuštěnou.
53. Skutečnost o relativní nezávislosti chování společnosti OMV na chování ostatních soutěžitelů pak též vyplývá z posudku prof. Hlaváčka, který na základě korelační analýzy dokládá nízkou závislost cen společnosti OMV na změně cen ostatních soutěžitelů (str. 8 posudku prof. Hlaváčka). Tento fakt podle OMV Úřad v napadeném rozhodnutí zcela ignoruje.
54. Společnost OMV poukazuje na to, že například není nijak uspokojivě vysvětleno, proč nebyla mezi účastníky řízení zařazena společnost TOTAL ČESKA REPUBLIKA s.r.o. (dále jen „Total“), když ze spisového materiálu vyplývá, že k plošnému zvýšení cen u čerpacích stanic provozovaných společnostmi Total došlo také v období od 28. 5. do 31. 5. 2001. Stejně tak se Úřad dostatečným způsobem nevypořádává se zdůvodněním nezahrnutí do okruhu účastníků společností PAP OIL a.s., RoBiN OIL s.r.o., Benzina, státní podnik (později ČEPRO, a.s.), ačkoli uvedení soutěžitelé disponují počtem čerpacích stanic (ČS) srovnatelným s množstvím ČS účastníků řízení. Možností participace dalších soutěžitelů s menší tržní silou se pak Úřad nezabývá již ani v náznamech.
55. Ze strany účastníka řízení je dále namítáno, že v rámci ČAPPO nikdy nedocházelo k jednání o cenové politice účastníků řízení, o čemž svědčí např. i tisková zpráva ČAPPO k článku v deníku PRÁVO ze dne 12. 9. 2002 nebo dopis předsedy představenstva ČAPPO předsedovi Úřadu jednoznačně prohlašující, že *„orgány ČAPPO, pracovní skupiny a sekretariát nikdy nevedly a neorganizovaly cenová jednání o maloobchodních cenách pohonných hmot na trhu v ČR“*.
56. Úřad však zmiňované listinné důkazy v napadeném rozhodnutí zcela opomíjí, aniž by se s nimi jakkoli vypořádal, a přesto zjevně dospívá k závěrům opačným. Společnost OMV navrhuje předsedovi Úřadu provedení důkazních návrhů výslechy zástupců a činitelů ČAPPO, zejm. Ing. Ivana Ottise, Ing. Miloše Podrazila, Ing. Václava Louly, Ing.

Ladislava Punta a Ing. Vladimíra Handlíře, výsledky zástupců účastníka řízení, jejich statutárních orgánů a zaměstnanců účastnících se jednání ČAPPO, výsledky dalších fyzických osob účastnících se jednání ČAPPO za další členy.

57. Společnost OMV má dále za to, že Úřadem citované informace uveřejněné v denním tisku a jiných médiích svědčí spíše o nedostatku jakéhokoliv srozumění mezi jednotlivými účastníky, než o Úřadem spatřovaném jednání ve shodě.

#### *Paralelní tržní jednání*

58. Tvrzení, že vývoj - trend prodejních cen u jednotlivých účastníků měl podobný průběh, se podle přesvědčení OMV nezakládá na pravdě. Jen z údajů uváděných Úřadem je zřejmé, že reakce na změny nákupních cen u jednotlivých účastníků byly různé.
59. Společnost OMV poukazuje na jednoznačnou neprůkaznost průměrných měsíčních údajů z hlediska možnosti dovození protiprávního jednání na straně účastníků řízení či časového rozsahu takového jednání. Podrobnější údaje by bylo možno získat pouze z denních údajů, jejichž získání již bylo Úřadu opakovaně navrhováno, na což nijak nerefletoval.

#### *Příčinná souvislost*

60. Jelikož Úřad náležitě nezkoumal naplnění podmínek (znaků skutkové podstaty) zakázaného jednání ve shodě, nemohl podle mínění OMV ani řádně zkoumat existenci příčinné souvislosti mezi sladěním/shodou a následným tržním jednáním účastníků.

#### *Narušení hospodářské soutěže*

61. OMV tvrdí, že Úřad vlastní narušení hospodářské soutěže nijak nedokazuje, natož aby je prokázal, ale pouze ke škodě společnosti OMV a dalších účastníků presumuje.

#### *Procesní a další pochybení Úřadu*

62. Společnost OMV dále konstatuje, že obchodní tajemství nemůže být důvodem pro odmítnutí umožnění nahlédnutí do spisu, pokud spisový materiál obsahuje listiny, které byly v řízení použity jako důkaz (jako v tomto případě). Takový postup je v rozporu se základními zásadami správního řízení, konkrétně např. s povinností správního orgánu dát účastníkům řízení možnost vyjádřit se k podkladu pro rozhodnutí (§ 33 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů [dále též „starý správní řád“ ]), která úzce souvisí s právem účastníků účinně se hájit ve správním řízení (§ 3 odst. 2 starého správního řádu).
63. K porušení § 33 odst. 2 správního řádu mělo podle narace uvedené v rozkladu dojít i v dalších ohledech. Např. Úřad v napadeném rozhodnutí odkazuje na internetovou stránku [www.unf.edu](http://www.unf.edu), jež má nulovou relevantnost k posuzovanému případu. Žádný

konkrétní dokument, ze kterého by Úřad odvozoval svůj předpoklad o nutnosti CR4 převyšujícím 40% (resp. HHI nad 2000 bodů) pro závěr o oligopolním charakteru trhu Úřad neuvádí, ani není obsažen ve spise.

64. Dalším pochybením bylo podle OMV neumožnění účasti společnosti OMV na ústních jednáních s ostatními účastníky řízení v rozporu s ustanovením § 21 starého správního řádu. Úřad totiž v příslušném správním řízení opakovaně nařizoval ústní jednání separátně. Úřad porušil procesní práva společnosti OMV dále tím, když v rozporu s § 21 odst. 7 zákona<sup>4</sup> nenařídil konání ústního jednání, které společnost OMV navrhla ve svém podání z 16. 3. 2004. Na tento návrh Úřad nereagoval.
65. OMV dále namítá, že Úřad neprovedl účastníky řízení navržené důkazy a ani řádně nezdůvodnil, proč tak neučinil.
66. Společnost OMV též podotýká, že napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné i z dalšího důvodu, a to pro jeho zjevnou vnitřní rozpornost. Úřad totiž v napadeném rozhodnutí tvrdí, že jím (nesprávně) vymezený relevantní trh není oligopolním trhem, z čehož vyvozuje, že pro daný trh není cenové následování charakteristické (str. 63 a 69).
67. Zároveň však v samotném napadeném rozhodnutí uvádí skutečnosti, ze kterých jednoznačně vyplývá, že cenové následování je na daném trhu charakteristické. Úřad např. konstatuje, že na daném trhu „*je patrná tendence ke sjednocování cenové hladiny jednotlivých druhů pohonných hmot*“ (str. 58) a že se maloobchodní prodej pohonných hmot u čerpacích stanic vyznačuje určitou vyšší cenovou transparentností, což zhoršuje podmínky pro soutěž v ceně, neboť jednotliví soutěžitelé mají možnost rychle reagovat na (vyrovnávat) cenové změny konkurence, v důsledku čehož „*dochází k utlumení cenového soutěžení a posunování posunování soutěže do „necenové“ roviny*“ (str. 56).
68. Dále Úřad např. nepodloženě uvádí, že údajně není poptávka mimo jiné i z hlediska ceny v žádném regionu zásadně odlišná od ostatních (str. 67). V rozporu s tímto tvrzením jsou však jeho (opět nijak podložené) závěry o tom, že existují lokality „*méně poptávkově atraktivní*“ a lokality „*poptávkově atraktivnější*“ (str. 55) a že existují cenové meziregionální rozdíly (viz např. přehled uvedený v napadeném rozhodnutí na str. 32-34 a podklady tam uváděné).
69. OMV deklaruje, že Úřad nebyl oprávněn posuzovat ani přihlížet k jakýmkoliv jednáním účastníků, k nimž došlo přede dnem 1. 7. 2001.

#### *Pokuta*

70. Úřad podle názoru OMV selhává v doložení subjektivní stránky správního deliktu.
71. Společnost OMV dále uvádí, že Úřad nesprávným způsobem užil uvážení při určení výše pokuty. V této souvislosti účastník řízení poukazuje na absenci odůvodnění

---

<sup>4</sup> Pozn. ve znění do 1. 6. 2004

postupu Úřadu při určení výše pokuty nad rámec mechanického zopakování tvrzení ze zrušených prvoinstančních rozhodnutí, což má být v rozporu s úkolem uloženým Úřadu ze strany jeho předsedy.

72. OMV poznamenává, že Úřad ukládá pokutu za kratší období než v prvním prvoinstančním rozhodnutí a přesto je tato pokuta uložena společnosti OMV (a stejně tak i ostatním účastníkům řízení) v naprosto shodné výši.
73. Úřad dále uvedl, že při určení výše pokuty přihlédl k „*negativnímu dopadu na relevantní trh*“, přičemž Úřad náležitým způsobem dopad putativního jednání ve shodě na relevantní trh nezkoumal.
74. Konečně společnost OMV uvádí, že přihlédnutí k podílu společnosti OMV na relevantním trhu při určení výše pokuty je nutně zavádějící, protože relevantní trh Úřad vymezil nesprávně.

#### *Petit*

75. Společnost OMV žádá předsedu Úřadu, aby vydal rozhodnutí, jímž by napadené rozhodnutí zrušil a související správní řízení sp. zn. S 72/01 zastavil.

#### ***Rozklad Eni Česká republika, s. r. o. (dříve Agip Česká republika, s. r. o.)***

76. Společnost Agip II v rozkladu tvrdí následující.

#### *Procesní nástupnictví*

77. Za primárně vadný považuje Agip II postup Úřadu, kdy byl pouhým vyrozuměním informován o tom, že vůči němu bude nadále vedeno správní řízení namísto zaniklého účastníka Agip I.

#### *Skutková věta napadeného rozhodnutí*

78. Agip II namítá, že vymezení postihovaného skutkového jednání v bodě I. výrokové části napadeného rozhodnutí je zcela nedostatečné a neurčité. Z výroku napadeného rozhodnutí nelze dovodit, jakým konkrétním jednáním měli účastníci řízení porušit zákaz dohod mezi soutěžiteli narušujících hospodářskou soutěž a takto založená procesní nejistota účastníků řízení má za následek vadnost celého rozhodnutí.

#### *Seznámení s podklady*

79. Ve shodě s účastníky řízení Agip II trvá na skutečnosti, že Úřad při novém projednání věci nezpřístupnil veškeré podklady rozhodnutí, a tudíž účastníci řízení nemají relevantní možnost hájit zákonem stanoveným způsobem svá práva.

### *Jednání ve vzájemné shodě*

80. Agip II deklaruje, že pouhá situace na daném trhu, kdy vývoj průměrných měsíčních nákupních cen nekoresponduje s vývojem průměrných měsíčních prodejních cen účastníků řízení je pro předmětný relevantní trh zcela obvyklá a bez dalších důkazů, které by zřetelně vypovídaly o průkaznosti vůle k dosažení určitého cíle, který musí být sám o sobě nezákonný (omezení volné hospodářské soutěže), nelze objektivně dovozovat porušení zákona ve formě „*jednání ve vzájemné shodě*“.
81. Při výše uvedeném postupu Úřadu zůstává pro Agip II otázkou, proč Úřad omezil správní řízení pouze na vybrané období roku 2001 a nezabýval se jinými srovnatelnými obdobími (např. měsíce července roku 2000), kdy rovněž při výrazném poklesu průměrných nákupních cen N 95 došlo ke zvýšení průměrných měsíčních cen účastníků řízení.
82. Úřad podle názoru Agip II rovněž není schopen poskytnout žádný písemný důkaz o existenci dohod uzavřených mezi účastníky řízení určených k vyloučení nejistoty o vzájemných budoucích jednáních.
83. Kromě anomálií v korespondenci vývoje trendů nákupních a prodejních cen N 95, které podle názoru Úřadu automaticky zakládají podezření na vzájemně sladěné postupy účastníků řízení, je podle Úřadu důkazem o jednání ve vzájemné shodě krátké časové období, v němž účastníci řízení přistoupili ke „skokovým“ změnám v prodejních cenách. Agip II k tomu konstatuje, že forma zmíněné změny (časové rozpětí změny) prodejních cen je vzhledem k charakteristikám trhu běžná.
84. Napadané rozhodnutí podle Agip II neobsahuje analýzu úsudků všech účastníků řízení dokonce ani hodnocení důkazů ve formě znaleckých posudků předložených některými účastníky řízení, podle nichž bylo zjištěné cenové sledování zcela v souladu se zákonem, s ohledem na standardní fungování trhu, jehož se účastní soutěžitelé s významným postavením.

### *Relevantní trh*

85. Napadené rozhodnutí podle názoru Agip II ignoruje skutečnost spočívající v tom, že jediným relevantním trhem, který může být v daných souvislostech posuzován, je výhradně jednotný trh s pohonnými hmotami, který zahrnuje jak jednotlivé druhy automobilových benzínů, tak motorovou naftu a LPG.

### *Pokuta*

86. Pokud jde o otázku uložených pokut, Agip II poukazuje na pochybení spojená s (i) dobou trvání údajného zakázaného jednání, (ii) vztahu mezi pokutou a relevantním ziskem a (iii) existencí „polehčujících okolností“, které mj. vycházejí z činnosti a rozhodování Komise v obdobných věcech.

*Návrh na nařízení ústního jednání*

87. S ohledem na povahu věci Agip II navrhuje, aby bylo k projednání rozkladu nařízeno ústní jednání, neboť by to významnou měrou přispělo k řádnému a úplnému objasnění věci.

*Petit*

88. Agip II navrhuje zrušení napadeného rozhodnutí.

***Rozklad LUKOIL Czech Republic s. r. o. (dříve ConocoPhillips Czech Republic, s. r. o.)***

89. K prokázání skutečnosti, že společnost Conoco jednala ve vzájemné shodě s ostatními účastníky řízení, byl Úřad povinen kumulativně prokázat splnění následujících znaků: (i) kvalifikovaný kontakt mezi společnostmi Conoco a ostatními účastníky řízení (ii) sladěné chování společnosti Conoco s ostatními účastníky řízení ve sledovaném období (iii) příčinná souvislost mezi kvalifikovaným kontaktem (příčinou) a následným sladěným (změněným) chováním společnosti Conoco (následkem).
90. Co se týče podmínky (i) Conoco uvádí, že tvrzení a důkazy Úřadu ohledně ČAPPO jsou ve vztahu k ní zcela irelevantní. Základní vadou tvrzení a důkazů Úřadu ohledně ČAPPO jsou jejich neurčitost a irrelevance ve vztahu k společnosti Conoco. Úřad nepoukazuje na žádné konkrétní jednání, na žádnou konkrétní informační výměnu.
91. Podle Conoco lze konstatovat, že Úřad neprokázal, že by si účastníci řízení v rámci setkání ČAPPO vyměňovali kvalifikované informace. Ke statistikám ČAPPO Conoco namítá, že tento důkaz není vůči ní ani jinému účastníku řízení jakkoliv použitelný, resp., není použitelný více než proti jakémukoliv jinému členu ČAPPO.
92. Conoco namítá, že nelze dojít k závěru, že by se, byť i jen pasivně, účastnil Úřadem tvrzené výměny informací prostřednictvím tisku. Toto (eventuální sběr či vyhodnocování tiskových vyjádření našich konkurentů) navíc Úřad ve vztahu k ní ani netvrdí a v tomto směru neprováděl ani žádné dokazování.
93. Dotazovaní se v tisku navíc vyjadřovali ohledně budoucího chování nejistě (a jejich vyjádření se lišila), a to jak ve vztahu k výši cenových úprav, tak i k časům případné úpravy. Zásadní je podle Conoco rovněž fakt, že BENZINA, jakožto nejsilnější soutěžitel, se k cenovému vývoji nevyjádřila. Dokonce výslovně uvedla, že nebude cenový vývoj komentovat.
94. Pokud jde o podmínku (ii) Conoco tvrdí, že shoda v pohybu průměrné výše cen je dostatečně a věrohodně odůvodnitelná její cenotvornou strategií založenou na cenovém následování. Tím, že Úřad odmítl provést důkaz systémem LOPS, účastníku řízení Conoco prakticky znemožnil prokázat, že jeho cenotvorná strategie je stabilní a konstantní a nevykazovala ani ve sledovaném období žádné anomálie.



95. Conoco namítá, že Úřad nezjistil správně skutkový stav, když tvrdil, že se po sledované období chovala stejně jako ostatní účastníci řízení, a neprovedl žádné jí ani ostatními účastníky řízení navrhované důkazy (LOPS, výslechy svědků, znalecký posudek).
96. Co se týče podmínky (iii) Conoco konstatuje, že Úřad neprokázal jakoukoliv příčinnou souvislost mezi jejím chováním ve sledovaném období a setkáváním ostatních účastníků řízení v rámci ČAPPO, statistikami ČAPPO a informacemi zveřejněnými v tisku. Chování účastníka řízení v tomto období bylo podle Conoco založeno na konstantně používané obchodní (cenové) strategii založené na důsledném lokálním monitorování a sledování relevantní konkurence.
97. Úřad se ve svém napadeném rozhodnutí podle mínění Conoco znovu nevypořádal s prokázáním subjektivní stránky jednání ve shodě, která je nezbytným předpokladem pro uložení pokuty ve smyslu § 22 odst. 2 zákona.

#### *Navrhované důkazy*

98. Conoco navrhuje, aby předseda Úřadu provedl ve vztahu k ní důkaz seznámením se s systémem monitoringu (výslechy či vyjádření provozovatelů ČS a korespondujících pracovníků centrály), seznámením se s technickými možnostmi a fungováním softwaru LOPS. Podle názoru Conoco je podstatné, aby se s těmito důkazy detailně seznámila i rozkladová komise.
99. Conoco trvá na vypracování znaleckého posudku. Posudek by měl zejména zhodnotit charakteristiky daného trhu v České republice a jejich vzájemnou relaci obecně a dále pak specifické okolnosti jeho fungování a význam dalších ekonomických faktorů ve sledovaném období (zde zejména ekonomickou analýzu individuálních faktorů, které ovlivnily nebo mohly ovlivnit jednání na daném trhu).

#### *Pokuta*

100. Conoco namítá, že při ukládání pokut Úřad zneužil správního uvážení, a to zejména neodůvodněným zvýšením pokut a nezjištěním správného základu, z něhož pokuty lze počítat.

#### *Relevantní trh*

101. Z hlediska geografického vymezení relevantního trhu měl Úřad pochybit tím, že nezohlednil námitku ve věci zúžení tohoto trhu na trhy lokální. Po bližším přezkoumání relevantního trhu z hlediska časového Conoco vznáší námitky i proti tomuto vymezení. Domnívá se, že nemusí jít o trh trvalý.

### *Seznámení s podklady*

102. Conoco namítá, že Úřad nevyřešil uspokojivě otázku zpřístupnění skutečností, které účastníci řízení a další soutěžitelé působící na trhu PHM označili za svá obchodní tajemství.

### *Procesní pochybení*

103. V rovině procesních pochybení účastník řízení namítá následující, i) nedostatek individualizace - paušalizovaný přístup k účastníkům řízení, tvrzením, důkazům i jejich hodnocení, ii) nesprávné seznámení s podkladem rozhodnutí - narušení práva na spravedlivý proces a účinnou obhajobu, iii) neprovedení navrhovaných důkazů.

104. Stran posledně uvedené procesní vady Conoco poukazuje na opakované odmítnutí Úřadu provést důkazy navrhované Conoco, resp. dalšími účastníky řízení, za účelem objasnění skutečného a úplného stavu věci v souvislosti s jednotlivými skutečnostmi týkajícími se setkávání v rámci ČAPPO, statistik ČAPPO a informací uveřejněných v tisku.

105. Úřad dále podle Conoco porušil základní zásady dokazování, a to zásadu materiální pravdy a zásadu vyhledávací; Úřad neunesl důkazní břemeno a vybočil ze zákonných mezí při hodnocení důkazů; Úřad porušil zásadu rovnosti před zákonem/zákazu diskriminace.

### *Petit*

106. Conoco navrhuje napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení ve věci zastavit.

### **Rozklad Aral II**

107. Společnost Aral II odůvodňuje svůj rozklad, jak následuje.

### *Procesní vady*

108. Aral II namítá, že procesní nástupnictví Aralu II nelze opřít ani o argumenty českého práva, ani o právo EU. V tomto ohledu poukazuje na následující. Princip univerzální sukcese nevede k procesnímu nástupnictví ve správním řízení, přičemž Úřadem citované judikáty z občanského soudního řízení nejsou použitelné pro správní řízení.

109. Dále měl Úřad porušit zásadu ukládání povinností jen na základě zákona, když se snažil dovodit právní nástupnictví právními analogiemi a vlastním extenzivním výkladem práva. Povědomost o chování Aralu I je podle účastníka řízení zcela nerozhodná pro právní nástupnictví Aralu II.

110. Aral II tvrdí, že, i kdyby byl účastníkem řízení, lhůta pro uložení pokuty uplynula. Úřad podle mínění Aral II porušil jeho právo nahlížet do spisu a při rozhodování se neřídil zásadou materiální pravdy.

### *Hmotněprávní pochybení*

111. Aral II namítá, že Úřad neprokázal žádný z následujících čtyř znaků jednání ve shodě i) shodné cenové chování soutěžitelů; ii) pozitivní kontakt mezi soutěžiteli s cílem narušit soutěž; iii) příčinná souvislost mezi takovým pozitivním kontaktem a shodným cenovým chováním; a iv) neexistence jiného přijatelného vysvětlení shodného cenového chování, nežli jako důsledku jednání ve shodě.
112. Úřad měl dále chybně vymezit věcný relevantní trh. Podle názoru Aralu II Úřad nesprávně definoval věcný relevantní trh tak, že N 95 a nafta představují dva samostatné trhy.
113. Úřad tvrdí, že v dané věci jde o trh, jehož koncentrace nepřipouští vznik oligopolu. Úřad totiž nově tvrdí, že oligopol existuje pouze tehdy, když na relevantním trhu působí maximálně 4 nejsilnější soutěžitelé s celkovým podílem nejméně 40% trhu. Na podporu tohoto tvrzení se Úřad dovolává údajů o HHI na jím nesprávně vymezeném relevantním trhu z r. 2000, zatímco předmětné údajně protisoutěžní jednání se mělo udat až v r. 2001.
114. V souvislosti s výše uvedeným Aral II trvá na tom, že cenové následování je možné legální i na ne-oligopolních trzích; Aral II trvá na tom, že počet čerpacích stanic je pro postavení na trhu druhořadý; Aral II tvrdí, že pro existenci oligopolu je vedle celkového podílů oligopolistů na relevantním trhu též rozhodující celkový počet soutěžitelů.
115. Aral II namítá, že k cenovému sledování není nutné, aby jeden ze soutěžitelů byl cenovým lídrem. Toto tvrzení Úřadu není podepřeno žádným relevantním argumentem. Každý podnik má plné právo sledovat chování kteréhokoliv ze svých konkurentů a přizpůsobit mu svou podnikatelskou strategii (sledováním či udržováním stávající cenové hladiny).

### *Petit*

116. Aral II navrhuje napadené rozhodnutí v celém rozsahu vůči němu zrušit.

### **Rozklad Shell**

117. Společnost Shell v rozkladu předkládá níže uvedené námítky.

### *Věcné námítky*

118. Shell namítá, že Úřad neprokázal splnění všech základních znaků nezbytných pro vyvození závěru o jednání ve vzájemné shodě.
119. Shell tvrdí, že Úřad hrubě porušil § 22 zákona. Při určování výše pokuty totiž Úřad použil obrat společnosti Shell za rok 2000 (cca 12,6 mld. Kč), který v sobě zahrnuje spotřební daň za PHM. V porovnání s předcházejícím rozhodnutím Úřad uložil pokutu

za období o jeden měsíc kratší, přičemž výše pokuty zůstala nezměněna. Z uvedeného vyplývá, že Úřad napadeným rozhodnutím uložil Shell pokutu o 20 % vyšší, aniž by uvedený postup jakkoliv odůvodnil.

120. Shell odmítá závěry Úřadu ohledně vymezení relevantního trhu z hlediska geografického. Závěrem pak jako nedostatečně odůvodněné opětovně odmítá vymezení relevantního trhu z hlediska časového.

#### *Procesní pochybení*

121. Shell namítá, že se Úřad v napadeném rozhodnutí a v průběhu celého správního řízení dopustil několika závažných nebo méně závažných procesních pochybení. Úřad neprovedl navrhované důkazy (vypracování znaleckého posudku za účelem konečného vyřešení otázek týkajících se charakteristik trhu PHM; provedení výslechů osob, které by Úřadu dále objasnilo fungování trhu PHM; provedení výslechů osob, které se účastnily jednání v rámci ČAPPO nebo které se podílely na vypracovávání statistik ČAPPO a MPO).
122. Dále Shell namítá, že svým postupem před vydáním napadeného rozhodnutí Úřad hrubým způsobem porušil § 33 odst. 2 starého správního řádu, neboť mu upřel právo řádně se seznámit s podklady rozhodnutí a následně se pak k těmto podkladům kvalifikovaně vyjádřit a navrhnout jejich doplnění.
123. Úřad měl pochybit tím, že neprokazoval porušení zákona každému účastníkovi řízení jednotlivě. Shell nepřisvědčuje tvrzení Úřadu, že se dostatečně vypořádal s otázkou zpřístupnění skutečností, které účastníci řízení a další soutěžitelé působící na trhu PHM označili za svá obchodní tajemství.
124. Závěrem pak Shell namítá, že Úřad v rámci celého správního řízení opakovaně porušoval § 49 starého správního řádu tím, že účastníky řízení řádně neinformoval prodloužení lhůty pro vydání rozhodnutí.
125. Úřad podle Shell v průběhu správního řízení a v napadeném rozhodnutí porušil řadu základních zásad správního řízení a právního státu. Z nich Shell namítá porušení zásady materiální pravdy a zásady vyhledávací, neunesení důkazního břemene, vybočení ze zákonných mezí při hodnocení důkazů, porušení zásady presumpce nevinny a zásady *in dubio pro reo*, porušení zásady rovnosti před zákonem/zákazu diskriminace, zásadu hospodárnosti řízení, zásady součinnosti Úřadu s účastníky řízení a zásady důvěryhodnosti rozhodování správních orgánů.

#### *Petit*

126. Shell navrhuje napadené rozhodnutí zrušit a správní řízení ve věci zastavit, alternativně pak zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci k novému projednání správnímu orgánu prvního stupně.

#### IV. Řízení o rozkladu

127. V souladu s § 56 starého správního řádu zaslal správní orgán prvního stupně jednotlivým účastníkům řízení stejnopisy podaných rozkladů a vyzval je, aby se k nim vyjádřili.
128. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle § 57 odst. 1 starého správního řádu, a proto v souladu s § 57 odst. 2 starého správního řádu předal spis orgánu rozhodujícímu o rozkladu.
129. Stran určení právního režimu současné fáze správního řízení poukazují na změnu právní úpravy správního řízení, k níž došlo zákonem č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále též „správní řád“).
130. Ustanovení § 179 odst. 1 věta druhá správního řádu stanoví, že *bylo-li rozhodnutí před účinností tohoto zákona zrušeno a vráceno k novému projednání správnímu orgánu, postupuje se podle dosavadních předpisů*. Z uvedeného se *a contrario* podává, že v projednávané věci, kdy bylo rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 31. 5. 2004, č. j. R 23-28/2004, zrušeno Rozsudkem KS v září roku 2010, *id est* po účinnosti správního řádu, je nutno nadále aplikovat procesní režim zakotvený v posledně zmíněném právním předpisu.

#### V. Přezkum napadeného rozhodnutí

131. Při vázanosti právním názorem vyřčeném v Rozsudku KS jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal v celém rozsahu soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného rozhodnutí, tu však toliko v rozsahu námitek uplatněných v rozkladech, přičemž jsem dospěl k závěrům uvedeným v dalších částech odůvodnění tohoto rozhodnutí.

#### Závazný právní názor vyslovený v Rozsudku KS

132. Úvodem se sluší předestřít pro další průběh správního řízení závazné výsledky soudního přezkumu rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 31. 5. 2004, č. j. R 23-28/2004. Krajský soud v Brně (dále též „Soud“) strukturoval a formuloval svůj závazný právní názor obsažený v Rozsudku KS<sup>5</sup> následovně.

*Neurčitost výroku rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 31. 5. 2004, č. j. R 23-28/2004*

133. Nejvyšší správní soud v Rozsudku NSS dospěl k závěru, že v dané věci je sice výrok *„formulovaný velmi stručně, nicméně zcela splňuje podmínku odlišení od jiného skutku. Stručnost výroku rozhodnutí v souzeném případě neohrožuje meritorní zákonnost napadeného rozhodnutí.“*<sup>6</sup>

<sup>5</sup> Zčásti determinovaný Rozsudkem NSS

<sup>6</sup> Pozn. zvýraznění přidáno předsedou Úřadu

134. Následně NSS uvedl, že „*stručnost tu nepředstavuje pochybení s takovým stupněm intenzity, který by byl schopen zasáhnout zákonnost rozhodnutí ve věci samé*“.
135. Soud závěr Nejvyššího správního soudu do svého rozsudku převzal a uzavřel, že ve výroku je „*specifikována doba skutku, jakož i to, že šlo o jednání ve vzájemné shodě (nikoliv o dohodu v užším slova smyslu), a že toto jednání se týkalo prodejních cen zde specifikovaného automobilového benzínu u čerpacích stanic účastníků správního řízení. Je tedy určen i obsah těchto jednání*“.
136. Soud ovšem v tomto ohledu konstatoval, že by bylo nesporně vhodnější, aby bylo blíže popsáno i to, v čem spočívala tato koordinace (např. vzájemná jednání). I přes uvedenou výhradu vhodnosti však podle Soudu splňuje formulace výroku rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 31. 5. 2004, č. j. R 23-28/2004 základní požadavek nezaměnitelnosti s jiným skutkem a nejedná se tak o nedostatek, který by mohl atakovat zákonnost rozhodnutí ve věci samé ve smyslu § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.
137. Správní orgán prvního stupně se tak v rámci nového projednání pokusí o podrobnější specifikaci vytýkaného jednání ve skutkové větě výroku správního rozhodnutí, především pokud jde o koordinaci mezi účastníky, s nimiž bylo správní řízení sp. zn. S 72/01 původně zahájeno (i.e. fáze vzájemného sladování). Nicméně podotýkám, že i v případě shodné formulace skutkové věty jako v rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 31. 5. 2004, č. j. R 23-28/2004, nedojde ze strany prvostupňového orgánu k ataku zákonnosti jeho hmotněprávních konkluzí.
138. V této souvislosti se sluší uvést důkazní standard pojící se s jednáním ve vzájemné shodě, jak jej dovodil Rozsudek NSS, cit.:

***„Zakázané jednání ve shodě je oproti uzavření zakázané dohody v užším smyslu hůře prokazatelné, a proto je možné takové jednání dovodit i za předpokladu, že kontakty mezi soutěžiteli nejsou vyloučeny, a koordinované jednání, které nemůže být přirozeně výsledkem náhody, lze seznat až ve výsledném chování soutěžitelů<sup>7</sup>.“***

#### *Procesní nástupnictví*

139. Soud v Rozsudku KS judikoval, že Úřad „*nepochybil, pokud ve věci procesního nástupnictví po společnostech Aral ČR, a. s. (Aral I.) a AGIP Praha, a. s. nevydal samostatné procesní rozhodnutí*“.
140. O otázce, zda může být s univerzální sukcesí (tedy aktem soukromoprávním), spojena procesní cese v postavení účastníka správního řízení (akt veřejnoprávní), Soud uvážil v intencích Rozsudku NSS následovně.
141. Soud v tomto ohledu vycházel z právního názoru vyloženého v Rozsudku NSS. Nejvyšší správní soud dovodil, že v případě, kdy k zániku subjektu a k právnímu nástupnictví došlo s cílem vyhnout se postihu za deliktní jednání a jedná se tak o zneužití práva, lze za toto deliktní jednání postihnout právního nástupce porušitele.

<sup>7</sup> Pozn. Zvýraznění přidáno předsedou Úřadu, Rozsudek NSS, č.l. 489

142. Nejvyšší správní soud zdůraznil, že „při řízení o správních deliktech platí zásada, že odpovědnost nese ten, kdo se dopustil deliktního jednání. To, že právní forma, v níž se soutěžitel projevoval v době tvrzeného zakázaného jednání, během správního řízení zanikla, přičemž soutěžitel převedl svou činnost do jiné právní formy, neznamená, že se bez dalšího může vyhnout odpovědnosti za porušení soutěžních norem. Transformace soutěžitele z jedné právní formy do druhé, obzvláště při ekonomickém, personálním, nemateriálním i obsahovém pokračování v podobě stejné hospodářské entity (ovšem po právní stránce ve formě jiného právního subjektu), je úkonem legálním, právem povoleným, do něž nelze nikterak zasahovat a proti němu nic namítat. Na druhou stranu, pokud je takové jednání vedeno účelovou snahou o vyhnutí se odpovědnosti, jedná se o zneužití práva. Úkon jdoucí proti veřejnému zájmu na poctivé hospodářské soutěži, nemůže být právem aprobován. Na tomto místě je třeba zdůraznit význam stále živé zásady justiniánských kodifikací *quando aliquid prohibetur, prohibetur et omne per quod devenitur ad illud* (cokoli je zakázáno, pak vše, čím by toho mohlo být dosaženo, je zakázáno také). Proto jednání, jehož cílem není dosažení účelu sledovaného zákonem o ochraně hospodářské soutěže, ale naopak je motivováno snahou vyhnout se negativním následkům jednání zakázaného, je zneužitím práva, kterému v právním státu nelze poskytovat právní ochranu. (...)

Soutěžní úřad se při posuzování skutečnosti, zda se jednalo o zneužití práva, musí podrobně zabývat konkrétními okolnostmi daného případu. Musí zjistit, za jakých podmínek došlo k zániku vyšetřovaného soutěžitele, a provést detailní rozbor hmotných i nehmotných složek, jimiž se zaniklý a nástupnický subjekt účastní (účastnil) na soutěži. Účelovosti transformace pak svědčí zjištění, že právní nástupce subjektu, který se dopustil protisoutěžního jednání, je *de facto* stejnou entitou jako delikvent (přestože po formálně právní stránce se jedná o subjekt odlišný), zejména že mezi původním a novým právním subjektem existuje ekonomické, personální či strukturální propojení, nástupce se na trhu chová stejně nebo zaměnitelně jako jeho právní předchůdce, a konečnými spotřebiteli i ostatními soutěžiteli je vnímán stejně. Přitom nesmí existovat pochybnosti o identitě nástupce porušitele soutěžněprávních norem.

Změna právní formy, restrukturalizace nebo organizační změny v průběhu správního řízení mohou, ale i nemusí, být provedeny (ovšem nikoliv pouze) za účelem vyhnutí se sankčnímu postihu. Došlo-li však k zániku porušitele soutěžních pravidel bez likvidace, přičemž jeho ekonomická (materiální i nemateriální) složka má svého nástupce v podobě jiného právního subjektu, stále se jedná o tutéž ekonomickou entitu; nasvědčují-li zjištěné skutečnosti tomu, že se porušitel touto právní transformací pokusil obejít zákon o ochraně hospodářské soutěže, pak přesun sankční odpovědnosti na tuto – byť právně jinou – osobu se děje po právu. Je třeba mít rovněž na vědomí dynamickou podstatu existence právnických osob, které na rozdíl od osob fyzických mohou, i účelově, manipulovat se svými základními charakteristickými rysy kupř. ve formě organizačních změn; zánik právní osoby bez likvidace nelze připodobňovat ke smrti fyzické osoby.

*Legálně možný zánik společnosti bez likvidace s nastoupivším subjektem se společným ekonomickým i personálním základem, formálně odůvodněný kupříkladu potřebou restrukturalizace podniku, může v některých případech zastírat snahu subjektu vyhnout se postihu za své protiprávní chování (k tomu analogicky srov. rozhodnutí sp. zn. 8 As 7/2008 (týkalo se oblasti shromažďovacího práva, nicméně obecné argumenty v něm vyslovené lze bezesporu aplikovat i na nynější případ). Má-li soutěžní úřad povolát k odpovědnosti právního nástupce porušitele, musí zneužití práva prokázat a nese tak v tomto směru důkazní břemeno. Je tedy na něm, aby prokázal, že se pachatel soutěžního deliktu svým zánikem pokusil obejít soutěžní pravidla. Přechod deliktní odpovědnosti v tomto směru přitom může přicházet v úvahu jen v případech, kdy dřívější porušitel (ve své právní formě) v průběhu správního řízení zanikl bez likvidace a za jeho zánikem stojí snaha vyhnout se důsledkům veřejnoprávní odpovědnosti za porušení pravidel soutěže; snaha o vyhnutí se odpovědnosti za spáchaný správní delikt přitom zajisté nemusí být důvodem jediným či výlučným. Nejvyšší správní soud má za to, že jen takovýto výklad je únosný z hlediska respektování a dosažení smyslu a účelu zákona o ochraně hospodářské soutěže. Soud si je současně vědom, že důkazní řízení bude obvykle obtížné, jelikož prokazování zneužití práva účelovým jednáním bývá zpravidla založeno toliko na nepřímých důkazech, avšak s ohledem na respektování principu právní jistoty je možnost veřejnoprávního postihu nástupce porušitele nutno vykládat restriktivně.“*

143. V daném případě Úřad dospěl k závěru, že právní nástupce lze za protiprávní jednání svých předchůdců bez dalšího potrestat. Tento závěr však Nejvyšší správní soud shledal nezákonným, neboť dospěl k názoru, že potrestat právního nástupce porušitele lze pouze tehdy, pokud se pachatel soutěžního deliktu svým zánikem pokusil obejít soutěžní pravidla.
144. Podle názoru Soudu je k tomu, aby mohla být tato otázka (tj. zda se soutěžitel pokusil obejít soutěžní pravidla či nikoli) postavena najisto, třeba provést dokazování, jímž by ve smyslu pokynů Nejvyššího správního soudu bylo postaveno najisto, zda ke zneužití práva v daných případech došlo či nikoli.
145. V daném případě je podle Soudu třeba zjistit, zda k zániku dvou<sup>8</sup> soutěžitelů došlo s cílem obejít soutěžní pravidla a vyhnout se tak trestu za protisoutěžní jednání. Jak uvedl Nejvyšší správní soud ve zrušovacím rozsudku, k tomu, aby mohla být otázka možného zneužití práva postavena najisto, musí Úřad zjistit „za jakých podmínek došlo k zániku vyšetřovaného soutěžitele, a provést detailní rozbor hmotných i nehmotných složek, jimiž se zaniklý a nástupnický subjekt účastní (účastnil) na soutěži“.
146. Soud v Rozsudku KS konkludoval, že v dalším řízení bude Úřad podle návodu poskytnutého mu ve zrušovacím rozsudku Nejvyššího správního soudu i v Rozsudku KS zjišťovat, zda k zániku subjektů a k právnímu nástupnictví došlo s cílem vyhnout se postihu za deliktní jednání a jedná se tak o zneužití práva. Teprve podle závěru, k němuž na základě provedeného dokazování dospěje, bude vážít, zda lze za toto jednání postihnout právní nástupce porušitelů.

<sup>8</sup> resp. tří, viz LUKOIL, pozn. Předsedy Úřadu



147. Nechtě tedy správní orgán prvního stupně konformně s postupem vyloženým NSS a Soudem, který je zmíněn v předcházejících odstavcích, provede dokazování v tom směru, zda k zániku výše zmíněných subjektů a k právnímu nástupnictví došlo s cílem vyhnout se postihu za deliktní jednání a jedná se tak o zneužití práva, kdy lze postihnout právní nástupce porušitelů.

*Znepřístupnění částí správního spisu s odkazem na ochranu obchodního tajemství*

148. Stran znepřístupnění částí správního spisu s odkazem na ochranu obchodního tajemství, Soud deklaroval, že postup Úřadu byl zcela konformní s vysloveným právním názorem Nejvyššího správního soudu, neboť se v odůvodnění svého rozhodnutí na straně jedné (v souladu s principy obecné i právní logiky) vypořádal s důvody, které ho ke znepřístupnění některých částí spisového materiálu vedly, na straně druhé pak údaje, označené účastníky za obchodní tajemství, uvedl v rámci možností (jakožto podklady pro své rozhodování) v agregované či anonymizované podobě.

149. Takové uvádění informací tedy nelze podle přesvědčení Soudu považovat za porušení práva na spravedlivý proces.

*Nenařizování společného ústního jednání*

150. Pokud jde o institut ústního jednání, Soud poukázal na § 21 odst. 7 ZOHS (ve znění účinném pro projednávanou věc), kde je uvedeno, že „*na návrh účastníka řízení, nebo jeví-li se to z povahy věci potřebné, Úřad nařídí ústní jednání. Úřad může k ústnímu jednání předvolat jako svědky osoby, jejichž informace mohou přispět k úplnému, skutečnému a spolehlivému zjištění stavu věci*“.

151. Uvedené ustanovení tak podle Soudu obsahuje speciální úpravu podmínek, za nichž se v řízení před Úřadem nařizuje ústní jednání. V řízení před Úřadem se tak nepoužije § 21 odst. 1 starého správního řádu („*Správní orgán nařídí ústní jednání, vyžaduje-li to povaha věci, zejména přispěje-li se tím k jejímu objasnění, nebo stanoví-li to zvláštní právní předpis.*“), který tuto otázku upravuje obecně, neboť ZOHS obsahuje úpravu ve vztahu k tomuto ustanovení speciální. Pokud však jde o § 21 odst. 2 a 3 starého správního řádu, Soud konstatoval, že ty jsou ve vztahu k ústnímu jednání podle § 21 odst. 7 ZOHS v rozhodném znění plně aplikovatelné.

152. Předseda Úřadu v rozhodnutí ze dne 31. 5. 2004, č. j. R 23-28/2004 uvedl, že ústní jednání byla nařizována s každým účastníkem zvlášť, a to s ohledem na ochranu obchodního tajemství jednotlivých účastníků. Takový postup však Soud nepovažuje za souladný se starým správním řádem, neboť ten v § 21 odst. 2 jednoznačně stanoví, že správní orgán přizve k ústnímu jednání všechny účastníky řízení a požádá je, aby při ústním jednání uplatnili své připomínky a náměty.

153. Soud tak deklaroval, že Úřad měl k ústnímu jednání přizvat všechny účastníky, jak mu ukládal starý správní řád. Při ústním jednání pak měl postupovat tak, aby obchodní

tajemství jednotlivých účastníků, kteří nesouhlasili se zpřístupněním těchto informací ostatním účastníkům, nebyla porušena. Pokud Úřad hodlal řešit otázky týkající se obchodních tajemství, měl tak učinit mimo ústní jednání, případně u ústního jednání zabezpečit, aby k porušení obchodního tajemství nedošlo.

154. Soud dospěl k závěru, že při nařizování ústních jednání Úřad pochybil. V daném případě Soud kvalifikoval toto procesní pochybení tak, že se nejedná o vadu takové intenzity, která by mohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 31. 5. 2004, č. j. R 23-28/2004.

*Porušení práva na vyjádření se k podkladům pro rozhodnutí podle § 33 odst. 2 starého správního řádu*

155. Porušení práva na vyjádření se k podkladům pro rozhodnutí podle § 33 odst. 2 starého správního řádu Soud neshledal. Přestože nebyli účastníci řízení v řízení o rozkladu vyzváni k seznámení se s podklady pro rozhodnutí o rozkladu, neměla podle mínění Soudu tato skutečnost žádný vliv na zákonnost tohoto rozhodnutí.
156. Pokud jde o požadavek na předložení jakéhosi shrnutí základních skutkových podkladů pro rozhodnutí a jejich principiální právní zhodnocení Úřadem v rámci postupu podle § 33 odst. 2 starého správního řádu, Soud konstatoval, že takový požadavek nemá oporu v citovaném ustanovení a je proto nedůvodný.
157. Ve vztahu k seznámení se s podklady rozhodnutí bylo namítáno, že Úřad na str. 67 prvostupňového rozhodnutí odkazoval na dlouhodobé sledování trhu, při němž údajně nezjistil žádné významné rozdíly v nabídce a poptávce mezi jednotlivými regiony, přičemž součástí správního spisu nejsou žádné analýzy, průzkumy trhu či jiné údaje, z nichž by takové sledování trhu vyplývalo. OMV nesouhlasil s tím, že Úřad závěr o neoligopolním charakteru trhu na základě HHI indexu nijak neodůvodnil, neboť webová stránka [www.unf.edu](http://www.unf.edu), na níž odkazuje, na danou otázku nedopadá, navíc tato stránka ve spisu není vůbec obsažena.
158. K právě uvedenému Soud podotkl, že k této rozkladové námitce se předseda Úřadu nevyjádřil. Soud přitom ve spisu nenalezl žádný doklad, z něhož by vyplývalo dlouhodobé sledování trhu Úřadem. Takový postup pak Soud neshledal souladným se zákonem (konkrétně s § 33 odst. 2 starého správního řádu), neboť Úřad vycházel při rozhodování ze skutečností, které nebyly součástí správního spisu a účastníci řízení se s nimi tak nemohli seznámit.
159. Totožně se Soud vyslovil ve vztahu k závěru o neoligopolním charakteru trhu podle hodnoty HHI indexu, neboť ani k tomuto závěru ve spisu nenalezl žádný podklad. Odmítnutí oligopolní charakteristiky trhu s odkazem na nízkou hodnotu indexu HHI bez toho, že by z odůvodnění vyplývalo, jakým způsobem byla hodnota tohoto indexu zjištěna a ve spisu byl k tomuto zjištění opatřen podklad, či odmítnutí téhož se zcela nekonkrétním odkazem na webové stránky, nelze podle Rozsudku KS považovat za zákonný procesní postup.

160. Pokud jde o závěry plynoucí z údajného dlouhodobého sledování trhu a závěry o oligopolním charakteru trhu, ukládám v souladu s vývody Soudu prvostupňovému orgánu, aby v dalším řízení řádně tyto závěry důkazně podložil a účastníky řízení s podklady pro rozhodnutí seznámil (stran procesního právního režimu viz shora).

## VII. Závěr

161. Ze všech shora uvedených důvodů, mám za to, že je nutno napadené rozhodnutí zrušit a věc vrátit správnímu orgánu první stolice k novému projednání.

162. V novém rozhodnutí nechť prvostupňový orgán odstraní nedostatky, jež jsem výše popsal, zejména zásadní procesní pochybení ve vztahu k procesnímu nástupnictví, a dále nechť se řádně vypořádá se všemi námitkami obsaženými v rozkladech účastníků řízení a důkazně podloží údajné dlouhodobé sledování trhu a závěr o neoligopolním charakteru trhu na základě hodnoty HHI indexu.

## POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

Ing. Petr Rafaj  
předseda

Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### Obdrží:

1. JUDr. Robert Čepek, LL.M., Dr.,  
advokát se sídlem Praha 1, Vodičkova 38
2. Mgr. Karolína Horáková,  
advokátka se sídlem Praha 1, Křížovnické nám. 1
3. JUDr. Petr Novotný,  
advokát se sídlem Praha 1, Platnéřská 2

a po dvou stejnopisech

4. Mgr. Luděk Vrána,  
advokát se sídlem Praha 2, Lazarská 8

### Vypraveno dne:

viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy