



UOHSX009I17T

## PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Čj.: ÚOHS-R0009/2017/HS-16569/2018/310/MHf

Brno: 5. června 2018

V řízení o rozkladu, který proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže čj. ÚOHS-S337/2014/KD-50026/2016/820/TPi ze dne 21. 12. 2016 ve věci možného porušení § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (zákon o ochraně hospodářské soutěže), a článku 101 Smlouvy o fungování Evropské unie, podala společnost **Severočeské doly a.s.**, se sídlem Boženy Němcové 5359, 430 01 Chomutov, IČO 49901982, zastoupená JUDr. Karlem Muzikářem, LL.M. (C.J.), advokátem, se sídlem Praha 1, Křižovnické nám. 193/2, jsem podle § 25a zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 90 odst. 1 písm. b) a § 152 odst. 5 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. ÚOHS-S337/2014/KD-50026/2016/820/TPi ze dne 21. 12. 2016 podle § 90 odst. 1 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona, **r u š í m** a věc **v r a c í m** Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k novému projednání.

## ODŮVODNĚNÍ

### I. Napadené rozhodnutí

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále též "**Úřad**") vydal dne 21. 12. 2016 rozhodnutí čj. ÚOHS-S337/2014/KD-50026/2016/820/TPi (dále též "**napadené rozhodnutí**"), v němž shledal, že se společnost **Severočeské doly a.s.**, se sídlem Boženy Němcové 5359, 430 01 Chomutov, IČO 49901982 (dále též "**účastník řízení**") dopustila porušení zákazu stanoveného v § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (dále též "**zákon**" nebo "**ZOHS**"), a zákazu stanoveného v čl. 101 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále též "**SFEU**").
2. Úřad v tomto rozhodnutí shledal, že se účastník řízení dopustil správního deliktu tím, že v období od 1. 5. 2004 do 31. 12. 2012 uzavíral a plnil takové kupní smlouvy o prodeji hnědého tříděného uhlí (dále též "**HTU**") s odběrateli, jež obsahovaly ustanovení o zákazu exportu HTU z České republiky do zahraničí. Uzavíral a plnil tak zakázané dohody o zákazu exportu, jejichž cílem bylo narušení hospodářské soutěže v České republice a ovlivnění obchodu mezi členskými státy Evropské unie.
3. Dle ustanovení § 7 odst. 1 zákona ve spojení s § 21h odst. 1 téhož předpisu přitom účastníku řízení zakázal další plnění těchto dohod (popsaných konkrétněji ve výroku I. napadeného rozhodnutí) a dle ustanovení § 22a odst. 2 zákona ve spojení s § 21h odst. 5 téhož předpisu účastníku řízení uložil pokutu ve výši 30 421 000 Kč a povinnost uhradit náklady řízení ve výši 2 500 Kč.

### II. Rozklad

4. Účastník řízení proti napadenému rozhodnutí podal dne 4. 1. 2017 rozklad, který následně doplnil dne 28. 2. 2017. V těchto podáních se účastník řízení z řady níže specifikovaných důvodů domáhá zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení předmětného správního řízení, a to pro nezákonnost, vnitřní rozpornost, zmatečnost, nedostatečnou odůvodněnost a tím i nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí. Alternativně účastník řízení navrhuje zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci Úřadu k novému projednání. Námitky účastníka řízení jsou níže konkretizovány v jednotlivých tematických okruzích.

#### a) věcné vymezení relevantního trhu

5. Z hlediska věcného vymezení má účastník řízení za to, že orgán prvního stupně vymezil relevantní trh příliš úzce. Relevantní trh po produktové stránce tedy měl být definován širěji. Poptávka maloodběratelů využívajících k vytápění HTU je dle názoru účastníka řízení uspokojitelná i dalšími druhy tuhých paliv a relevantní trh proto měl podle něj být vymezen tak, aby obsáhl různá tuhá paliva určena pro spalování v malých zdrojích s výkonem do 5 MWt.

6. Orgán prvního stupně měl dle účastníka řízení provést řádné šetření a vymezit relevantní trh nově pro účely konkrétního správního řízení, nikoliv pouze převzít závěry z dřívější rozhodovací praxe.
7. Účastník řízení odkazuje na několik zdrojů, které mají jeho teze podporovat: stanovisko společnosti VUPEK – ECONOMY, spol. s r. o. (dále též „VUPEK“ nebo „**expertní stanovisko**“) a některé části spisové dokumentace, např. materiál Topenáři EKOMPLEX - Kotel na uhlí.
8. Dále je účastník řízení toho názoru, že orgán prvního stupně sám v odst. 67 napadeného rozhodnutí připustil částečnou zaměnitelnost HTU a koks, a to konkrétně u otopového způsobu využití u spotřebitelů s malými spalovacími zdroji. Přitom Úřad HTU odlišil od hnědého energetického uhlí (dále též "**HEU**") právě tím, že HTU je určeno maloodběratelům, malým podnikům a domácnostem, a je tak určeno převážně pro komunální účely. V takovém případě by koks měl podle účastníka řízení spadat pod relevantní trh. Pokud Úřad v následujícím odstavci napadeného rozhodnutí tvrdí, že substituce koksem je vyloučena technickými důvody, je takové tvrzení vnitřně rozporné s tvrzením předchozím a odporuje také materiálům obsaženým ve správním spisu, ze kterých vyplývá možnost některých typů kotlů spalovat jak HTU, tak koks.
9. V odst. 80 napadeného rozhodnutí orgán prvního stupně odkazuje na přepočtení ceny briket na „GJ“, aniž by odkazoval na podklady pro tento výpočet, obsažené ve správním spise. Tím se měl Úřad dopustit nepřezkoumatelnosti.
10. Účastník řízení tvrdí, že pokud v odst. 83 napadeného rozhodnutí orgán prvního stupně dospívá k názoru, že HTU není zastupitelné s multiprachem z toho důvodu, že se multiprach nepoužívá na otop a že právě proto není zastupitelný s HTU, má to být znovu v rozporu s tvrzeními uvedenými v odst. 67 napadeného rozhodnutí.
11. V poznámce pod čarou č. 49 napadeného rozhodnutí má orgán prvního stupně uvádět, že do relevantního trhu spadá i část dodávek HTU, určená pro velké podniky. Účastník řízení má za to, že právě z tohoto tvrzení vyplývá vzájemná substituovatelnost HTU a HEU, protože pokud by mezi těmito typy uhlí byly tak velké rozdíly, jak tvrdí orgán prvního stupně, nemohly by je „*velké zdroje... používat jako substitut*“. Část produkce HTU je tak používána jako substitut HEU (zvláště „ořech 2“), má v podstatě stejné fyzikální i chemické vlastnosti (viz např. zrnitost ořechu 2 a HEU) a orgán prvního stupně tak pochybil, pokud pod relevantní trh zahrnul také HTU určené pro velké průmyslové zdroje.
12. Taktéž z tzv. korelační analýzy Úřadu, provedené v odst. 208 až 222 napadeného rozhodnutí, má plynout, že minimálně některé druhy paliva je nutné považovat za „částečné“ substituty HTU (příkladmo zde účastník řízení uvádí palivové dříví). Účastník řízení dále namítá, že Úřad nemůže provádět cenové srovnání jednotlivých paliv, aniž by provedl také přepočtení na výhřevnost a posléze srovnal efektivní náklady pro zákazníka. Z toho účastník řízení dovozuje nutnou vadnost analýzy.
13. Závěry učiněné orgánem prvního stupně v této oblasti mají být také nepřezkoumatelné, což účastník řízení dovozuje z toho, že tvrzení v odst. 58 až 86 napadeného rozhodnutí nestaví na reálném šetření, které neprovedl, ale na závěrech ze své předchozí rozhodovací praxe a ze sdělení výhrad v této věci. Pokud pak převážná část jeho závěrů při vypořádání námitek účastníka řízení je tvořena „*z podstatné části pouze překopírovaným textem ze sdělení*

*výhrad*“, je podle účastníka řízení zřejmé, že orgán prvního stupně nesplnil svou povinnost se jeho námitkami „substantivně“ zabývat, čímž měl způsobit rozpor s § 3, § 50 odst. 3 a 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále též "**správní řád**"), s článkem 36 Listiny základních práv a svobod a s čl. 6 Evropské úmluvy o lidských právech a základních svobodách.

#### **b) geografické vymezení relevantního trhu**

14. Účastník řízení má za to, že orgán prvního stupně nejprve snáší argumenty svědčící širšímu geografickému vymezení (zde účastník řízení odkazuje na odst. 87 až 93 napadeného rozhodnutí), aby následně účelově „přes výše uvedené“ dospěl ke správnosti užšího vymezení, a to s ohledem na to, že klíčová interakce mezi nabídkovou a poptávkovou stranou má probíhat na území České republiky.
15. Takový závěr je dále dle účastníka řízení i vnitřně nekonzistentní, protože na jiných místech napadeného rozhodnutí přičítá účastníku řízení k tíži údajné omezení re-exportu HTU ze Slovenské republiky do České republiky. To je dle účastníka řízení nepřipustné také proto, že v odst. 255 napadeného rozhodnutí Úřad sám HTU dodávané na Slovensko [obsahuje OT].<sup>1</sup>
16. Účastník řízení má za to, že nedocházelo a ani docházet nemohlo k re-exportům, ale že pokud je orgán prvního stupně o jejich existenci přesvědčen, musel by do geografického vymezení relevantního trhu zahrnout i nejméně příhraniční oblasti sousedních zemí. Nemůže tedy na jedné straně vytvářet dojem „čilého obchodování s HTU napříč státy sousedícími s Českou republikou“ a na druhé straně marginalizovat import HTU do České republiky (zde účastník řízení odkazuje na odst. 91 a 95 napadeného rozhodnutí) tvrzeními, že klíčová interakce mezi nabídkou a poptávkou probíhá v České republice. Nemá-li orgán prvního stupně doložené případy alespoň potenciální neuspokojené poptávky po HTU ze zahraničí, nemůže dovozovat narušení hospodářské soutěže v České republice údajným omezením re-exportu.
17. V závěru účastník řízení odkazuje na část II.B svého vyjádření ke sdělení výhrad a na odst. 14 a související poznámku svého vyjádření ke sdělení výhrad.
18. Důsledkem chyb v postupu orgánu prvního stupně při stanovování relevantního trhu je dle účastníka řízení špatně určená výše tržního podílu účastníka řízení a chybnost závěrů orgánu prvního stupně o neaplikování blokových výjimek a pravidla de minimis.

#### **c) nezákonná aplikace principu pokračování při páchání správního deliktu**

19. Účastník řízení odmítá možnost „přenosu“ konceptu pokračujícího trestního činu do správního práva pro údajný rozpor se zásadou zákazu analogie v neprospěch účastníka řízení<sup>2</sup>. Z toho dále dovozuje, že Úřadu již uplynula propadná lhůta pro uložení trestu za předmětné jednání. I pokud by byl výše uvedený koncept v této věci použitelný, namítá účastník řízení nedostatečné vypořádání se s podmínkami aplikace tohoto konceptu na zde posuzovanou věc.

---

<sup>1</sup> [obsahuje OT].

<sup>2</sup> Pro podrobnější argumentaci účastník řízení odkazuje na část II.C jeho vyjádření ke sdělení výhrad a část III.E vyjádření k podkladům rozhodnutí.

20. Dále účastník řízení namítá, že orgán prvního stupně v předmětném řízení shledal přetržku pokračujícího deliktu, způsobenou přistoupením České republiky k Evropské unii. Upozorňuje na to, že orgán prvního stupně sám shledal, že ve vztahu k deliktu spáchanému před 1. 5. 2004 zanikla odpovědnost účastníka řízení uplynutím času. Proto považuje za chybné, dovozoval-li Úřad naplnění podmínek pro shledání pokračování ve správním deliktu u druhého skutku na základě skutečností časově spadajících pod skutek první (konkrétně toho, že účastník řízení již od 1. 1. 1994 uzavíral protizákonné dohody). Podle účastníka řízení mu Úřad nemůže připisovat k tíži nic, k čemu došlo před datem zahájení jednání, z něhož činí účastníka řízení odpovědným.

#### **d) vytýkané jednání nemohlo narušit hospodářskou soutěž v České republice**

21. Účastník řízení upozorňuje mj. v souvislosti s § 1 odst. 6 zákona, že zákon postihuje pouze taková jednání, která jsou způsobila narušit hospodářskou soutěž v České republice, což však podle něj jemu vytýkané jednání není schopno způsobit ani potencionálně. Účastník řízení přitom odkazuje na unijní judikaturu, ze které má vyplývat, že se unijní soutěžní právo nevztahuje na soutěž mimo vnitřní trh. Stejný závěr dovozuje i z judikatury tuzemské, konkrétně z rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 7 Afs 7/2008-200 ze dne 3. 12. 2008. Z tohoto rozsudku má podle něj plynout, že exportní kartel nemusí mít vliv na soutěž v České republice. Dále pak odkazuje na část II. A jeho vyjádření ke sdělení výhrad.
22. Vůči argumentům uvedeným v odst. 137 - 144 napadeného rozhodnutí se přitom účastník řízení vymezuje tak, že je „ekonomický, technologický i dopravně-logistický nesmysl“, aby existovala reálná možnost re-importu HTU např. ze Slovenské republiky do České republiky. Navíc orgán prvního stupně v průběhu správního řízení nikdy nevznesl námitku vůči údajnému omezení pasivního prodeje zboží, v napadeném rozhodnutí obsaženou.
23. Dále má účastník řízení za to, že orgán prvního stupně v odst. 255 napadeného rozhodnutí ve spojení s pozn. pod čarou č. 171, obsaženou tamtéž, vyloučil z relevantního trhu dodávky HTU určeného [obsahuje OT] k exportu z tuzemského trhu. Takové dodávky pak dle názoru účastníka řízení nemohou mít na relevantní trh vliv, či na něm narušovat soutěž. Z tohoto důvodu má být napadené rozhodnutí vnitřně rozporné a proto nepřezkoumatelné.
24. Tvrzení Úřadu o tom, že by hospodářská soutěž v České republice byla narušena tím, že by distributoři v České republice nemohli uspokojit poptávku ze strany zahraničních zákazníků, resp. že by nemohli vstupovat na zahraniční trhy, považuje účastník řízení za paušální a spekulativní. Má za to, že Úřad má povinnost „mít minimálně doloženou potencialitu toho, že tu existovala skupina zákazníků, jejichž poptávka po uhlí z České republiky nemohla být uspokojena v důsledku jednání účastníka řízení“, nebo že tu existovali distributoři, kteří chtěli HTU vyvážet a v důsledku jednání účastníka řízení nemohli. Podmínka doložení „potenciality“ nemůže přitom být naplněna jen tím, že Úřad zapíše své „spekulace“ či „slovní cvičení“.
25. I v případě cílových dohod má Úřad povinnost zabývat se mj. ekonomickým a právním kontextem takové dohody a doložit míru škodlivosti jednání účastníka řízení na hospodářskou soutěž. To má platit především v oblasti unijní judikatury, ve které dle účastníka řízení „absence šetření a pouhé slovní spekulace“ před unijními soudy neobstály - zde účastník řízení odkazuje na rozsudek Tribunálu ve spojených věcech T-374/94, T-375/94,

T-384/94 a T-388/94 ze dne 15. 9. 1998 (dále též "**rozsudek Tribunálu ve věci European Night Services**")<sup>3</sup>. Orgán prvního stupně se však dle názoru účastníka řízení kontextem nezabýval (resp. neprovedl šetření) a namísto toho vzniklou mezeru „vyplnil“ dle účastníka řízení s věcí nesouvisejícími judikáty. Tím se dle účastníka řízení Úřad znovu dopustil porušení § 3 a § 50 odst. 3 a 4 správního řádu (dále též "**porušení zásady materiální pravdy**"), porušení čl. 26 Listiny základních práv a svobod a čl. 6 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

#### e) nerozlišení mezi odlišnými cíli českého a unijního práva, nesprávná aplikace unijní judikatury

26. Účastník řízení je toho názoru, že orgán prvního stupně porušil zásadu materiální pravdy také tím, že dospěl k závěru o cílovém charakteru na základě „selektivní aplikace unijní judikatury“, aniž by věc sám „šetřil“. Šetřením přitom účastník řízení má na mysli jak zohlednění ekonomického a právního kontextu, tak provedení příslušné analýzy, vč. dotazování soutěžitelů na dotčený trh. Úřad se měl dle účastníka řízení zabývat také tzv. analýzou alternativního scénáře (counterfactual analysis) a to v souvislosti s účastníkem řízení tvrzenými prosoutěžními účinky a zvýšením spotřebitelského blahobytu. Správně má tedy Úřad vždy provést vlastní šetření a judikaturu použít pouze podpůrně.
27. Účastník řízení má za to, že se orgán prvního stupně dostatečně nevypořádal v napadeném rozhodnutí s jeho argumentací týkající se posouzení charakteru předmětných dohod coby cílových. Nevypořádaná argumentace se má dle jeho mínění nacházet v části III.B jeho vyjádření k podkladům rozhodnutí a v částech II.G a II.H jeho vyjádření ke sdělení výhrad.
28. Dále má účastník řízení za to, že orgán prvního stupně pouze obecně odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 5 Afs 3/2012 - 131 ze dne 20. prosince 2013 ve věci Sokolovská uhelná (dále též "**rozsudek NSS ve věci Sokolovská uhelná**")<sup>4</sup>, aniž by se konkrétně zabýval tím, zda je posuzovaná dohoda v právě posuzovaném případě dohodou cílovou. Úřad podle něj nesmí postupovat tak, že z platné judikatury a rozhodovací praxe abstrahuje jakousi „matici“, kterou bez „jakéhokoliv vlastního šetření“ aplikuje na posuzovanou věc, aby určil, zda je dohoda cílová.
29. Nadto účastník řízení tvrdí, že to, že jsou dohody o zakazu exportu na evropské úrovni považovány za cílové, ještě samo o sobě neznamená, že musí být cílovými v kontextu tuzemského práva. Na unijní úrovni totiž takovéto dohody mohou narušit princip jednotného trhu, který je specifickým cílem unijního soutěžního práva, zatímco právo české takovýto „unijně integrační“ cíl podle jeho názoru nemá, a proto ani nemůže být narušen. Navíc podle něj sám orgán prvního stupně dospěl v odst. 236 napadeného rozhodnutí k závěru, že tuzemský trh nebyl v důsledku dohod uzavíraných účastníkem řízení nijak rozdělován.
30. V této souvislosti upozorňuje také na to, že z unijní judikatury má vyplývat, že pokud se exportní kartel nijak netýká unijního trhu, nelze na něj aplikovat unijní soutěžní právo. Ve

<sup>3</sup> Dostupné online na:

[http://CBria.europa.eu/juris/doCBment/doCBment.jsf;jsessionid=9ea7d0f130d60751df269691427d8c549afa3c02c8cb\\_e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4PahyLe0?text=&docid=44079&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&par t=1&cid=1159339](http://CBria.europa.eu/juris/doCBment/doCBment.jsf;jsessionid=9ea7d0f130d60751df269691427d8c549afa3c02c8cb_e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4PahyLe0?text=&docid=44079&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&par t=1&cid=1159339).

<sup>4</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 5 Afs 3/2012 - 131 ze dne 20. prosince 2013.

vztahu k českému právnímu řádu. V této souvislosti odkazuje na rozsudky Soudního dvora ve věci Bulk Oil (Zug) AG v. Sun International Limited and Sun Oil Trading Company<sup>5</sup> a ve věci Javico<sup>6</sup> a některá rozhodnutí Evropské komise (dále též "**Komise**").

31. Dále účastník řízení upozorňuje na unijní rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci C-67/13 P ze dne 11. září 2014 ve věci Groupement des cartes bancaires (dále jen „**rozsudek SDEU ve věci Groupement des cartes bancaires**“)<sup>7</sup>, z něž má podle jeho názoru vyplývat povinnost Úřadu nespokojit se pouze s formálním hodnocením, ale provést i „*kvantitativní materiální hodnocení... ekonomických a faktických souvislostí*“, která má umožnit určit, zda je zkoumaná dohoda cílová, či nikoliv. Nesouhlasí se závěrem Úřadu o tom, že se tento rozsudek uplatní pouze tam, kde analýza znaků zkoumané dohody neodhalí dostatečný stupeň škodlivosti ve vztahu k hospodářské soutěži, obsaženým v odst. 135 napadeného rozhodnutí. Naopak upozorňuje na to, že ze shora uvedeného rozsudku vyplývá také to, že kategorii cílových dohod je třeba na věc aplikovat restriktivně.

#### **f) uzavírané dohody nejsou dohody s cílem narušit hospodářskou soutěž, nebyl ovlivněn obchod mezi členskými státy**

32. Nedostatek vlastního šetření Úřadu shledává účastník řízení také u závěru Úřadu o tom, že byl dotčen obchod mezi členskými státy. Tyto závěry jsou podle účastníka řízení zčásti postavené na spekulacích (např. že by se hospodářská soutěž za nepřítomnosti předmětných dohod mohla vyvíjet jinak), celkově však jsou závěry Úřad v tomto směru dle účastníka řízení nedostatečně odůvodněné a nepodložené „skutečným“ šetřením.
33. Klade-li pak Úřad v odst. 152 napadeného rozhodnutí k tíži účastníka řízení to, že trh již byl negativně ovlivněn zakázanými dohodami ze strany společnosti Sokolovská uhelná, právní nástupce<sup>8</sup>, je to dle účastníka řízení nesprávné. V případě společnosti Sokolovská uhelná totiž díky odlišnému ekonomickému a právnímu kontextu na rozdíl zde posuzovaných dohod neexistovala objektivní ospravedlnění. Proto nelze dle účastníka řízení dojít k závěru o negativitě kumulativních účinků „existujících paralelních sítí obdobných dohod“ na relevantní trh.

#### **g) jednání není účastníku řízení přičitatelné**

34. Účastník řízení poukazuje na to, že již v části II. E svého vyjádření ke sdělení výhrad podrobně argumentoval, proč jej za předmětné jednání není možné postihnout na základě výjimky plynoucí z unijní judikatury ve věci Wouters<sup>9</sup> a navazující judikatury. Orgán prvního stupně v napadeném rozhodnutí dovedl, že pro uplatnění této výjimky musí být kumulativně naplněny podmínky v tomto rozhodnutí uvedené a současně shledal, že jedna z nich naplněna nebyla. Konkrétně měl účastník řízení za to, že by uzavírání dohod o zákazu exportu mohlo být rozumně považováno za nezbytné pro naplnění veřejného cíle (kterým je zde podle účastníka řízení zajištění dostatku HTU pro obyvatelstvo, viz níže). Účastník řízení

<sup>5</sup> Rozsudek Soudního dvora ve věci 174/84 ze dne 18. února 1986.

<sup>6</sup> Rozsudek Soudního dvora ve věci C-306/96 ze dne 28. dubna 1998.

<sup>7</sup> Rozsudek Soudního dvora ve věci C-67/13 P ze dne 11. září 2014.

<sup>8</sup> Společnost Sokolovská uhelná, právní nástupce, a.s., IČO 26348349, sídlem Sokolov, Staré náměstí 69.

<sup>9</sup> Rozsudek Soudního dvora z 19. února 2002 ve věci C-309/99.

má za to, že Úřad opomenul, že účastník řízení argumentoval [obsahuje OT] zajistit dostatek HTU pro obyvatelstvo, a nikoliv ve vztahu k systému distribuce.

35. Dále účastník řízení poukazuje na usnesení vlády č. 1259 ze dne 29. září 2005, které obsahuje mj. Rozhodnutí o privatizaci majetkové účasti státu ve společnosti Severočeské doly a.s. metodou přímého prodeje akcií vybranému nabyvateli (dále též "**privatizační rozhodnutí**"). Tímto rozhodnutím měla být podle účastníka řízení stanovena společnosti ČEZ<sup>10</sup> povinnost zajistit prostřednictvím účastníka řízení dostatek HTU pro domácí obyvatelstvo. [obsahuje OT].<sup>11</sup> Z výše uvedeného účastník řízení dovozuje, že mu vytýkané jednání není možno přičítat.
36. Orgán prvního stupně sice dle účastníka řízení v napadeném rozhodnutí tvrdí, že akvizice ze strany společnosti ČEZ na odpovědnost účastníka řízení neměla žádný dopad, protože se vytýkaného jednání dopouštěl již před touto akvizicí, k tomuto faktu ale dle účastníka řízení Úřad nesměl přihlížet (připočítávat jej k tíži), protože se týká skutečností, které nastaly již před 1. 5. 2004. Navíc podle účastníka řízení Úřad zcela opomenul jeho argumentaci týkající se toho, že [obsahuje OT]. Je-li pak pravdou, že účastník řízení pouze pustil jemu uložené povinnosti, nelze mu vytýkané chování vůbec přičítat.
37. Tuto argumentaci měl orgán prvního stupně pominout, čímž se měl opět dopustit porušení zásady materiální pravdy. Vyjadřuje-li se k ní v odst. 193, 194 a 198 napadeného rozhodnutí, činí tak bez vlastního šetření (účastník řízení navrhnul orgánu prvního stupně, aby platnost jeho argumentace ověřil dotazem vládě či společnosti ČEZ coby jedinému akcionáři účastníka řízení) a arbitrárně. Privatizační rozhodnutí přitom podle účastníka řízení „není právním předpisem, který by Úřad mohl vyložit podle své úvahy“, a to především v situaci, kdy jej účastník řízení, společnost ČEZ i Fond národního majetku interpretují odlišně (totiž tak, že z tohoto rozhodnutí vyplývá ona povinnost účastníka řízení zajistit dostatek HTU pro domácí trh).

#### **h) špatné vyhodnocení [obsahuje OT].**

38. Účastník řízení odkazuje na bod II. F svého vyjádření ke sdělení výhrad, podle kterého měl argumentovat tím, že dohody o zákazu exportu [obsahuje OT]. Má za to, že z tohoto důvodu není na předmětné jednání možné aplikovat § 3 zákona ani čl. 101 SFEU.
39. Argumentuje přitom tím, že uzavřené dohody o zákazu exportu byly nezbytnou a inherentní součástí [obsahuje OT]., který měl podle jeho tvrzení nezpochybnitelné přínosy pro účastníka řízení i pro jeho zákazníky. To je podle něj potvrzeno i stanoviskem společnosti VUPEK založeném na listu č. 26806 a násl. správního spisu. Účastník řízení má za to, že orgán prvního stupně se omezil na „negaci“ tvrzení účastníka řízení, aniž by jeho argumenty řádně vyhodnotil, a pouze „arbitrárně“ tvrdí, [obsahuje OT].
40. Účastník řízení nesouhlasí s obecným tvrzením orgánu prvního stupně, že výše exportu závisí mj. na preferenci spalovacích zařízení, aniž by provedl relevantní analýzu, či alespoň dotazování [obsahuje OT], jak účastník řízení navrhoval. Takový postup účastník řízení považuje za nepřezkoumatelný.

<sup>10</sup> Společnost ČEZ, a. s., IČO 45274649, sídlem Praha 4, Michle, Duhová 1444/2.

<sup>11</sup> Přílohy č. 1067-1082 předložené účastníkem řízení.



41. Konečně má účastník řízení za to, že některé argumenty Úřadu jsou ekonomicky nesmyslné. Konkrétně poukazuje na jediný, a to na tvrzení o tom, že smlouvy o zákazu exportu poškodily spotřebitele tím, že jim odebraly možnost např. exportovat přebytky. Účastník řízení poukazuje na to, že poptávka po HTU převyšovala nabídku, což podle něj mělo „prakticky“ vyloučit to, že by přebývalo HTU, které by spotřebitelé mohli exportovat. Navíc by podle účastníka řízení byl export pro koncové spotřebitele nesmyslným už jen z důvodu malých množství, ve kterých HTU odebírali. Orgán prvního stupně tak argumentaci účastníka řízení podle jeho názoru nezasadil do reálného ekonomického kontextu a nezbytnost dohod o exportu z tohoto důvodu posoudil „nesprávně, arbitrárně a nepřezkoumatelně“.

**i) neaplikování blokové výjimky a pravidla de minimis**

42. Dle účastníka řízení Úřad nesprávně usoudil, že předmětné dohody lze posuzovat za dohody s tzv. tvrdým omezením, resp. za dohody uzavírané s cílem narušit hospodářskou soutěž. Nesprávné vymezení relevantního trhu a tržního podílu účastníka řízení pak ovlivnilo i to, jakým způsobem Úřad aplikoval pravidlo de minimis a blokové výjimky. Pro podrobnější argumentaci účastník řízení odkazuje na část III. A a bod (ii) jeho vyjádření k podkladům rozhodnutí a na část II.I jeho vyjádření ke sdělení výhrad.

**j) na předmětné dohody měla být uplatněna výjimka uvedená v § 3 odst. 4 zákona a čl. 101 odst. 3 SFEU**

43. Účastník řízení má za to, že na předmětné dohody se vztahuje výjimka uvedená v § 3 odst. 4 zákona a čl. 101 odst. 3 SFEU. Svě odůvodnění přitom opírá o část II.J jeho vyjádření ke sdělení výhrad a část III.D jeho vyjádření k podkladům rozhodnutí. Má za to, že důkazní břemeno v tomto ohledu nebylo na osobu účastníka řízení vztaženo po celou dobu, za kterou jej Úřad postihuje, a že tedy měl Úřad použít příznivější právní úpravu.
44. Dále upozorňuje na to, že toto břemeno unesl, protože označoval důkazy, které jeho závěry [obsahuje OT] a vybraných tuzemských i zahraničních odběratelů HTU). Tyto důkazy měl podle jeho mínění orgán prvního stupně provést.
45. Mimo to má také za to, že Úřad neprovedl soutěžně-právní analýzu, kterou je povinen provést i u tzv. cílových dohod (předmětné dohody však podle něj cílovými nemohou být přinejmenším z pohledu tuzemského soutěžního práva) - zde odkazuje na jeho argumentaci v části II.H písm. b) jeho vyjádření ke sdělení výhrad a bodů 6, 8 a části III.C jeho vyjádření k podkladům rozhodnutí. Úřad měl povinnost provést analýzu alternativního scénáře a případně na jejím podkladě vyvrátit jednotlivá důkazně podložená tvrzení účastníka řízení. Orgán prvního stupně však takto neučinil a omezil se na prosté negace jednotlivých argumentů účastníka řízení a na spekulativní závěry („floskule“) ignorující ekonomický i právní kontext.
46. Orgán prvního stupně navíc neměl podle jeho tvrzení vypořádat část argumentace, což dovozuje z toho, že odst. 169 napadeného rozhodnutí má uvádět, že se orgán prvního stupně předně zaměřil na to, „zda je splněna podmínka přispění ke zlepšení výroby nebo distribuce zboží nebo k podpoře technického či hospodářského rozvoje a vyhrazení přiměřeného podílu spotřebitelům na výhodách z toho plynoucích“. Orgán prvního stupně tak měl opomenout velkou část argumentů účastníka řízení.

47. Tvrdí-li orgán prvního stupně, že předmětná omezení nebyla nezbytná pro pokrytí tuzemské poptávky po HTU, má účastník řízení za to, že jde o spekulativní a proto nepřezkoumatelný závěr. Orgán prvního stupně podle něj neuvádí žádný věrohodný alternativní scénář, kterým by tohoto cíle bylo dosaženo.
48. Účastník řízení nesouhlasí ani s tvrzením, že by dlouhodobá existence předmětných omezení sama o sobě vylučovala, že by tato omezení vedla k dosahovaným efektivitám a přenosu výhod na spotřebitele. Závěr o takovémto efektu „dlouhodobosti působení“ předmětných omezení je podle účastníka řízení spekulativní a nepřezkoumatelný. Opačný závěr je podle něj naopak potvrzován stanoviskem společnosti VUPEK, podle něhož došlo k tvrzeným efektivitám a ke zvýšení spotřebitelského blahobytu.
49. Co se spotřebitelů týče, má účastník řízení za to, že orgán prvního stupně měl přihlídnout k tomu, že ze [obsahuje OT] těžili i tuzemští spotřebitelé. Úřad měl podle něj rozdělit analýzu prospěšnosti posuzovaných omezení na posouzení z pohledu tuzemského práva a z pohledu práva unijního, které mají rozdílné cíle - výsledkem je podle účastníka řízení právě opomenutí výhodnosti pro tuzemské zákazníky. Nadto má být argumentace Úřadu zjevně nesmyslná a ignorující ekonomický kontext případu, když z ní má vyplývat, že [obsahuje OT] jsou všechny zakázány per se již pro svoji podobu. To, že zákazníci na určitém území nemají přístup k nabídce určitých distributorů, je totiž inherentní vlastností [obsahuje OT]. Navíc je nutno přihlídnout k tomu, že ve [obsahuje OT] nebyly omezovány pasivní prodeje, na což účastník řízení upozorňoval již výše (orgán prvního stupně přitom napadené rozhodnutí postavil z velké části právě na tvrzení o údajném zamezení pasivních prodejů, aniž by tuto skutečnost řádně uvedl ve svém sdělení výhrad).
50. Účastník řízení nesouhlasí ani s argumentem orgánu prvního stupně spočívajícím v tom, že pozitivní účinky [obsahuje OT] se obecně projevují zejména u nových a složitých výrobků. Účastník řízení považuje takový argument za nepodložený, spekulativní a nepřezkoumatelný. Upozorňuje přitom na to, že i ze závěrů Úřadu mají plynout [obsahuje OT] i u produktů, jako je HTU.
51. Tvrdí-li orgán prvního stupně, že zkoumaná omezení nebyla nezbytná za účelem zajištění jakosti HTU dodávaných pro zahraniční trhy, považuje účastník řízení toto tvrzení bez dalšího za spekulativní a nepřezkoumatelný závěr. Pokud měl orgán prvního stupně za to, že tento cíl bylo možno naplnit i jinými prostředky, měl je ve svém rozhodnutí uvést, jinak porušil svou povinnost vycházet při vysvětlení určitého jednání z věrohodných alternativních scénářů, jak má vyplývat i z odstavce 75 Pokynů o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie (dříve čl. 81 odst. 3 SES), a z komentáře zákona, sestaveného mj. právním zástupcem účastníka řízení.<sup>12</sup>
52. Ten nesouhlasí ani s tím, že by dostatečnou poptávku po HTU bylo možné zajistit také reklamou a cenou produktu. Má za to, že orgán prvního stupně se nezabýval tím, jakým způsobem např. [obsahuje OT], jak byla tato reklama účinná, nebo jak fungovala cenotvorba HTU pro dodávky zahraničním zákazníkům. Účastník řízení z toho dovozuje, že závěry Úřadu v této oblasti jsou pouhými floskulami a spekulacemi.

<sup>12</sup> KINDL, Jiří a Jindřiška MUNKOVÁ. Zákon o ochraně hospodářské soutěže.: Komentář. 3. V Praze: C.H. Beck, 2016. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-627-2.

53. Dále se účastník řízení vymezuje proti závěru, že pokud by [obsahuje OT] dosahovala takových efektivit, jaké účastník řízení popisoval, nebyla by pro ni omezení exportu zapotřebí. Účastník řízení má však za to, že Úřad použil argumentu kruhem. Tvrdí, že [obsahuje OT] dosahovala takovýchto efektivit právě díky [obsahuje OT]. Upozorňuje na to, že [obsahuje OT] byla založena v roce 1998 a že [obsahuje OT]. Získané prostředky pak [obsahuje OT] přenášela do zkvalitnění distribuční sítě a na konečné spotřebitele, jak potvrzuje stanovisko společnosti VUPEK.
54. Co se týče problému černého pasažéra, má účastník řízení za to, že se orgán prvního stupně nezabýval tím, zda by investicemi do goodwill účastníka řízení bylo možné tento problém u produktu, jako je HTU, navíc podle něj není ani zřejmé, jak by si orgán prvního stupně fungování takové společnosti představoval. Proto má za to, že takovéto Úřadem navrhované řešení je nerealizovatelné a v podmínkách obchodu s HTU také neefektivní. Úřad podle něj má povinnost opírat se ve své analýze pouze o věrohodné alternativní scénáře.
55. Závěry Úřadu jsou podle účastníka řízení nesprávné, nedostatečné, arbitrární a nepřezkoumatelné, což má podle něj způsobovat nezákonnost napadeného rozhodnutí. Úřad dále měl porušit zásadu materiální pravdy, což má být zřetelné mj. z toho, že orgán prvního stupně nepřiznal fungování [obsahuje OT] žádný pozitivní efekt a dále nijak nezohlednil přínosy tohoto systému ani při ukládání pokuty.

#### **k) Úřad nezohlednil vlastní závěry; předmětné dohody nerozdělily trh v České republice**

56. Podle účastníka řízení předmětné dohody nemohly způsobit rozdělení tuzemského trhu, což potvrdil i orgán prvního stupně v odst. 236 napadeného rozhodnutí. V takovém případě nelze na věc aplikovat Úřadem odkazovanou unijní judikaturu, která dohody o zákazu exportu považuje za cílové právě s ohledem na to, že přispívají k rozdělení unijního trhu. Z tohoto důvodu je napadené rozhodnutí vnitřně rozporné a nepřezkoumatelné.

#### **l) posouzení subjektivní stránky deliktu**

57. Orgán prvního stupně v napadeném rozhodnutí dospěl k závěru, že se účastník řízení dopustil zavinění ve formě nepřímého úmyslu. Podle účastníka řízení však při tomto vyhodnocení Úřad pominul celou řadu argumentů uvedených v části II.L jeho vyjádření ke sdělení výhrad.
58. Orgán prvního stupně podle něj také nezákonně dovozuje naplnění subjektivní stránky deliktů ze skutečností, které nastaly před 1. 5. 2004, tedy před počátkem běhu deliktu, za něž mu byla uložena pokuta. Podle účastníka řízení však dobu před 1. 5. 2004 nemohl a nesměl posuzovat.
59. Dále měl orgán prvního stupně také nově odůvodňovat v napadeném rozhodnutí zavinění účastníka řízení tím, že měl účastník řízení svým jednáním omezovat i pasivní prodeje. Na této argumentaci měl orgán prvního stupně postavit velkou část napadeného rozhodnutí, aniž by takovéto provinění specifikoval ve svém sdělení výhrad. Účastník řízení má za to, že mu tak byla odejmuta možnost se adekvátně vyjádřit a vést svou obhajobu, čímž mělo být porušeno jeho právo na spravedlivý proces.
60. Konečně se orgán prvního stupně podle účastníka řízení subjektivní stránkou deliktu nezabýval „ani“ ve vztahu k unijnímu deliktu. To účastník řízení dovozuje z toho, že orgán

prvního stupně v tomto rozhodnutí konstatoval, že se zaviněním zabývá pouze pro účely uložení pokuty. Článek 101 SFEU však podle účastníka řízení ve spojení článkem 23. odst. 2 nařízení Rady (ES) 1/2003, o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článcích 81 a 82 Smlouvy (dále též "**Nařízení**") a čl. 3 Nařízení ukládá také Úřadu povinnost se ve vztahu k unijnímu deliktu zaviněním zabývat.

#### **m) omezování pasivních prodejů HTU, spravedlivý proces**

61. Účastník řízení má za to, že napadené rozhodnutí je z velké části vystavěno na závěru o tom, že účastník řízení omezoval pasivní prodeje. Tento závěr měl být použit pro zdůvodnění narušení hospodářské soutěže na tuzemském trhu, pro vyvrácení pozitivních přínosů [obsahuje OT] a úmyslu účastníka řízení.
62. Ten však namítá, že v průběhu celého správního řízení orgán prvního stupně omezení pasivních prodejů zmínil v odst. 146 sdělení výhrad, a to pouze ve vztahu k aplikaci blokových výjimek: „odběratelé byli omezeni v území a okruhu osob, kterým mohli dále prodávat zboží nakoupené od účastníka řízení, a to pokud jde jak o aktivní, tak o pasivní prodeje“. Úřad však zde podle účastníka řízení neuvedl, z čeho zákaz pasivních prodejů dovozuje, ani nenaznačil, že by zákaz pasivních prodejů měl mít tak „dalekosáhlé“ důsledky pro napadené rozhodnutí. Účastník řízení navíc tvrdí, že Úřad vyzval k tomu, aby tuto výhradu doplnil a upřesnil, a každopádně popřel, že by k zákazu pasivních prodejů docházelo.
63. Tím mělo být zkráceno účastníkově právo vést účinnou obhajobu a právo na spravedlivý proces tak, že mu byla odepřena možnost se ke vznesené výhradě adekvátně vyjádřit. Úřad měl podle jeho názoru vydat nové sdělení výhrad, čímž by právě účastníku řízení zajistil možnost adekvátní reakce. Napadené rozhodnutí bylo z tohoto důvodu překvapivé a nepředvídatelné.
64. Orgán prvního stupně navíc nemohl dovozovat omezení pasivních prodejů ze smluv týkajících se slovenského trhu (jak tomu učinil v odst. 141 napadeného rozhodnutí), protože dodávky týkající se tohoto trhu z relevantního trhu sám vyloučil (účastník řízení zde odkazuje na bod 241 napadeného rozhodnutí).
65. Konečně účastník řízení tvrdí, že orgán prvního stupně nevypořádal jeho argumenty uvedené v odst. 149 a 192 jeho vyjádření ke sdělení výhrad. V těch účastník řízení (byť podle svého názoru jen na obecné rovině) poukázal, že by byl nesprávný závěr, že by ujednání o exportu narušovala hospodářskou soutěž jako celek, tzn. včetně své části zakazující aktivní prodej. Tento zákaz je podle účastníka řízení pouze doprovodným a adekvátním doplňkem [obsahuje OT]. Orgán prvního stupně se měl zákazem aktivních a pasivních prodejů zabývat samostatně a u každého z nich doložit vliv na hospodářskou soutěž, a to jak na unijní úrovni, tak na úrovni tuzemské soutěže. Tím, že tak neučinil, měl Úřad napadené rozhodnutí zatížit nezákonností a nepřezkoumatelností.
66. Navíc Úřad měl povinnost přijmout návrhy účastníka řízení na doplnění dokazování, protože účastník řízení právě v této souvislosti měl orgánu prvního stupně adresovat i konkrétní návrhy na doplnění dokazování. Po doplnění šetření měl orgán prvního stupně vydat nové sdělení výhrad, kde by své domněnky o údajném omezování pasivních prodejů řádně popsal a umožnil účastníku řízení se proti takovým domněnkám hájit. Tím, že tak Úřad neučinil, postavil výrok rozhodnutí na závěrech, k nimž se účastník řízení nemohl vyjádřit.

## n) procesní pochybení

### *Selektivní práce s judikaturou*

67. Podle účastníka řízení orgán prvního stupně pracoval nevhodně selektivně s tuzemskou i unijní judikaturou, když měl opomíjet takovou judikaturu, která „nekonvenovala“ jeho názorům, a i v použité judikatuře opomíjet celkové vyznění daného rozsudku a aplikovat pouze vybrané pasáže, zdánlivě podporující jeho pozici.
68. Konkrétně účastník řízení poukazuje na to, že unijní judikatura týkající se cílových dohod stanovuje, že se zkoumaná jednání musí vyhodnotit v jejich ekonomickém a právním kontextu i tam, kde má jít o jednání cílová (zde poukazuje na údajně chybnou práci orgánu prvního stupně s rozsudkem ve věci Société Technique Minière<sup>13</sup>). U některého typu takových dohod pak má být sporné, zda vůbec hospodářskou soutěž narušují. Tyto aspekty výše citovaného rozsudku měl Úřad v napadeném rozhodnutí ignorovat, přestože na ně účastník řízení upozorňoval ve svých vyjádřeních ke sdělení výhrad a k podkladům rozhodnutí. Povinnost Úřadu zabývat se i u cílových dohod jejich právním a ekonomickým kontextem pak má potvrzovat i recentní judikatura, totiž již výše citovaný rozsudek ve věci Groupement des cartes bancaires.
69. Chybně měl orgán prvního stupně také interpretovat rozsudek ve věci Javico a další (blíže nespécifikovanou unijní judikaturu), z nichž má vyplývat, že dohody neprojevující se na unijním trhu nepodléhají zákazu uvedenému v čl. 101 SFEU. Z toho účastník řízení dovozuje, že na předmětné dohody nelze aplikovat tuzemský soutěžní zákon, a proto nelze v této věci vztáhnout unijní judikaturu na interpretaci tohoto zákona, jak to orgán prvního stupně učinil. Cíle českého a unijního práva jsou podle účastníka řízení rozdílné.
70. Konečně podle účastníka řízení orgán prvního stupně nemůže překlenout ani nedostatky ve vlastním šetření tím, že odkáže na to, že určitá skutečnosti již byla konstatována v judikatuře. Předmětné dohody tak nelze posuzovat jen podle jejich formy a uzavřít, že jde o dohody cílové s odkazem na rozhodovací praxi NSS bez vysvětlení, proč by tato praxe měla být aplikována i na zde posuzovaný případ. Obdobnou chybu měl Úřad učinit také při vymezení relevantního trhu.

### *Neprovedení důkazů při ústním jednání*

71. Účastník řízení má za to, že orgán prvního stupně měl povinnost nařídit ústní jednání za účelem provedení dokazování, na což orgán prvního stupně upozornil. Ten sice nařídil ústní jednání na den 6. 9. 2016, dokazování při něm však neprovedl, a přes další výzvu ze strany účastníka řízení již další jednání nenařídil, a dále účastníka řízení nevyrozuměl o provedení důkazů mimo ústní jednání podle § 52 odst. 1. Tím měla být narušena práva účastníka řízení a rozhodnutí mělo být zatíženo vadou nezákonnosti.

### *Chybné zohlednění skutečností nastalých před 1. 5. 2004*

72. Úřad rozdělil jednání účastníka řízení do dvou skutků, přičemž přetržka vznikla vstupem České republiky do Evropské unie. Ve vztahu k prvnímu skutku, zahrnujícímu období od 1. 1. 1994 do 30. 4. 2004 již podle napadeného rozhodnutí zanikla deliktní odpovědnost. Z toho vyplývá, že se orgán prvního stupně již nemůže zabývat skutečnostmi, které předchází

<sup>13</sup> Rozsudek Soudního dvora ve věci 56/65 ze dne 30. června 1966.

datum 1. 5. 2004, a tím méně k tíži účastníka řízení, jak to učinil v odst. 9, 113 a 114, 169, 201 a 188. Takový postup je podle účastníka řízení nezákonný a nepřipustný.

#### *Nedostatečné vypořádání námitek účastníka řízení*

73. Účastník řízení v této části svého rozkladu napadá formální členění napadeného rozhodnutí, konkrétně to, že přejímá „celé části“ sdělení výhrad bez okamžitého reflektování námitek účastníka řízení, které jmenovitě vypořádává teprve v závěru, a nikoliv v části věnující se právnímu posouzení. Takovýto postup podle účastníka řízení činí rozhodnutí značně nepřehledným a tím „ztěžuje“ jeho právo obhajoby, přičemž také činí napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným. Účastník řízení totiž neví, jak logicky postupoval při vypořádávání jeho argumentů a námitek, což považuje za porušení jeho práva na spravedlivý proces a práva na obhajobu, a za vadu způsobující nepřezkoumatelnost a vnitřní nekonzistenci rozhodnutí.
74. Navíc z tohoto postupu podle účastníka řízení vyplývá, že Úřad předem dospěl k „nezměnitelným“ závěrům, které popsal, a na závěr pouze formálně vypořádal námitky účastníka řízení.

#### *Neprovedení navrhovaného dokazování*

75. Účastník řízení navrhoval Úřadu doplnění jeho šetření a dokazování následujícími způsoby:
- Získání studií a analýz pro vymezení produktového relevantního trhu a doplnění dokazování v této oblasti, především dotázaním Asociace podniků topenářské techniky a předních výrobců kotlů určených pro spalování HTU, za účelem určení možnosti spalovat i jiné druhy tuhých paliv.
  - Za účelem posouzení toho, zda měl účastník řízení povinnost dodržovat závazky jemu uložené Fondem národního majetku a později privatizačním rozhodnutím provést dotazování Ministerstva financí České republiky a společnosti ČEZ za účelem zjištění, zda byli účastník řízení a společnost ČEZ povinni dodržovat závazky plynoucí z privatizačního rozhodnutí a zda jim v případě jejich nedodržení hrozila sankce.
  - Za účelem posouzení efektivity [obsahuje OT] a doložení neexistence protisoutěžních účinků předmětných dohod provést dotazování [obsahuje OT] stran toho, jak realizovala vývozy HTU, jaká za tím účelem přijímala opatření, jak uhlí umísťovala na trh a zda HTU dodávané účastníkem řízení bylo určeno výhradně pro export. Dále mělo být provedeno dotazování zahraničních odběratelů HTU, aby bylo zjištěno, jak poptávali HTU, zda odebírali HTU i od jiného distributora a zda byli jakkoliv omezeni v přístupu HTU produkovaného účastníkem řízení. Konečně mělo být provedeno také dotazování vybraných tuzemských odběratelů HTU za účelem zjištění, zda byli omezováni v pasivních prodejkách na zahraniční trhy ze strany účastníka řízení, zda byli někdy nuceni odmítnout některé objednávky HTU ze strany zahraničních odběratelů a proč.
76. Návrhy na dokazování Úřad podle účastníka řízení odmítl pouze paušálně, bez bližšího odůvodnění, čímž měl Úřad porušit zásadu materiální pravdy. Navíc měl Úřad opomenout zohlednit také důkazy přímo předkládané účastníkem řízení – konkrétně měly tyto důkazy doložit péči o značku bílinského uhlí a neefektivitu jiného systému distribuce (což měl doložit přehled odepsaných pohledávek. Stejně tak Úřad měl podle názoru účastníka řízení zohlednit stanovisko společnosti VUPEK.

77. Z ustálené judikatury má přitom podle účastníka řízení vyplývat, že pokud se rozhodnou správní orgány některý důkaz neprovést, musí vyložit, z jakého důvodu se tak rozhodly – v opačném případě postupují v rozporu s ústavními zásadami vyjádřenými v Listině základních práv a svobod, a to i v případě, že by se nejednalo o důkaz, jímž by mohlo být zvráceno konečné stanovisko daného správního orgánu. I v takovém případě by byla způsobena nepřezkoumatelnost rozhodnutí pro nedostatek důvodů. Zde účastník řízení podpůrně odkazuje na rozsudky Nejvyššího správního soudu čj. 10 As 25/2014-48 ze dne 29. 5. 2014, čj. 6 Azs 30/2014-45 ze dne 21. 5. 2014, čj. 1 As 84/2010-72 ze dne 15. 12. 2011 a čj. 1 As 84/2010-72 ze dne 15. 12. 2011.

#### **o) nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí**

78. Podle účastníka řízení je napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné, a to z důvodu jeho vnitřní rozpornosti, zmatečnosti a nedostatečnosti skutkových zjištění.
79. Nepřezkoumatelně orgán prvního stupně podle účastníka řízení vymezil relevantní trh, a to na produktové i geografické úrovni. Pochybením mělo konkrétně být to, že Úřad „z velké části pouze odkázal na judikaturu a své závěry o vymezení relevantního trhu potom „zkopíroval z dřívějších rozhodnutí, resp. ze sdělení výhrad.“ Při tomto kopírování měl Úřad přehlédnout, že nemá k takovýmto zkopírovaným závěrům ve spisu založeny odpovídající poklady. Po výtce účastníka řízení je sice měl doplnit, ale v nedostatečném rozsahu. Oporu ve správním spisu tak postrádá například srovnání cenové výhodnosti nejlevnějších druhů briket a nejdražších druhů tříděného uhlí a další, účastníkem řízení zde neurčené závěry. Další závěry mají naopak být s obsahem správního spisu v rozporu – zde účastník řízení příkladmo uvádí tvrzení o tom, že ve spalovacích zařízeních není možné spalovat jiné palivo, než HTU, což má být vyvráceno podklady založenými na listech č. 26369 až 26388 správního spisu.<sup>14</sup>
80. Úřad měl také nepřezkoumatelně vymezit tržní podíl účastníka řízení na relevantním trhu, protože tento trh vymezil příliš úzce, a protože z něj nevyločil to HTU, které je svou povahou třeba považovat za HEU, protože je využíváno i velkými průmyslovými podniky.
81. Jako nepřezkoumatelné, nekonzistentní a vnitřně rozporné účastník řízení považuje, že orgán prvního stupně se v napadeném rozhodnutí věnuje vymezení relevantního trhu na dvou místech.
82. Nepřezkoumatelnost aplikace institutu public interest měl Úřad způsobit tím, že nesprávně vyšel z toho, že účastník řízení touto výjimkou argumentoval ve vztahu k souvislosti se [obsahuje OT]. Účastník řízení však tímto institutem argumentoval ve vztahu ke své povinnosti zajišťovat dostatek HTU pro domácí obyvatelstvo – tento argument měl tedy Úřad opomenout.
83. Právě tak se Úřad údajně vůbec nevypořádal s argumentací účastníka řízení stran toho, že vytýkané jednání není možné přičítat pouze účastníku řízení. Úřad se sice přičitatelnosti věnuje v odst. 9 napadeného rozhodnutí, na argumenty účastníka řízení tam však neodpovídá.

<sup>14</sup> Správní spis sp. zn. ÚOHS-337/2014/KD.

84. Při zkoumání naplnění podmínek obsažených v § 3 odst. 4 zákona a čl. 101 odst. 3 SFEU vycházel podle účastníka řízení Úřad z blíže neodůvodněných spekulací, nezabýval se konkrétním ekonomickým a právním kontextem vývozu HTU a využíval obecné floskule, aniž by posoudil jejich konkrétní dopad na daný případ.
85. Pouhou spekulací má být také závěr Úřadu o možnosti re-exportu HTU. Kdyby podle účastníka řízení Úřad posoudil ekonomický kontext předmětného jednání, musel by dospět k závěru, že re-export HTU nedává ekonomický smysl a nebyl tedy ani potenciálně možný.
86. Co se týče údajného omezování pasivních prodejů, vytýká zde účastník řízení mimo překvapivosti tohoto závěru také to, že nebyl podložen žádným šetřením ani ověřováním. K tomu Úřad nijak nereagoval na argument účastníka řízení týkající se toho, že z existence případného omezení pasivních prodejů nelze usuzovat zakázanost dotčeného jednání jako celku, ale pouze v rozsahu těchto omezení pasivních prodejů.
87. Účastník řízení poukazuje dále na to, že Úřad „cílovost“ posuzovaných dohod dovodil z unijní judikatury, která však vychází z toho, že tyto dohody rozdělují vnitřní trh. Pokud Úřad sám seznal, že zde posuzované jednání nerozdělilo tuzemský trh, je použití unijní judikatury ve vztahu k němu vnitřně rozporné.
88. Další dílčí důvod nepřezkoumatelnosti spatřuje účastník řízení v tom, že Úřad nedostatečně rozlišuje mezi cíli tuzemského a unijního soutěžního práva a nevypořádal se se související argumentací účastníka řízení, a to jak při posuzování cílovosti, tak při posuzování naplnění podmínek obsažených v § 3 odst. 4 zákona a čl. 101 odst. 3 SFEU.
89. Ve vztahu k dovození pokračování ve správním deliktu se orgán prvního stupně měl dopustit nezákonnosti tím, že své úvahy o naplnění jednotlivých definičních znaků neopřel o dokazování, ale pouze o spekulativní slovní úvahu. Nadto v neprospěch účastníka řízení přičítá i okolnosti, ke kterým došlo před počátkem shledaného deliktního jednání.
90. Také výklad privatizačního rozhodnutí měl orgán prvního stupně provést bez jakéhokoliv šetření, a tedy nepřezkoumatelně.
91. Dále je účastník řízení toho názoru, že orgán prvního stupně sám v odst. 255 napadeného rozhodnutí ve spojení s poznámkou č. 171 tamtéž vyloučil z relevantního trhu dodávky HTU určené [obsahuje OT] k exportu. V takovém případě má být vnitřně rozporné v témže rozhodnutí dovozovat, že „takto prodané množství HTU“ mohlo mít vliv na tuzemský relevantní trh.
92. Konečně účastník řízení shledává nepřezkoumatelnost také v tom, že orgán prvního stupně měl zcela pominout některé důkazy předložené účastníkem řízení bez toho, aby zdůvodnil, proč konkrétní důkaz neprovádí, případně proč se rozhodl nevyhovět důkazním návrhům a návrhům na doplnění šetření, vznesených účastníkem řízení.

#### **p) pochybení při stanovení výše pokuty**

93. Účastník řízení má za to, že orgán prvního stupně určil nesprávně závažnost deliktu, když vycházel mj. z doby trvání deliktu. Podle účastníka řízení však šlo pouze o delikty jednorázové, bez nějakého trvání. Dále měl orgán prvního stupně chybně určit tržní podíl účastníka řízení na relevantním trhu, a to i v případě, že by setrval u vymezení tohoto trhu jako trhu HTU.



94. Orgán prvního stupně měl také nesprávně usoudit, že jednání účastníka řízení představuje souběh dvou pokračujících deliktů. Z toho pak měl také chybně dovodit, že delikt trval po 8 let a 8 měsíců.
95. Dále orgán prvního stupně neposoudil jako polehčující okolnost to, že účastník řízení předmětným jednáním plnil svůj závazek plynoucí z privatizačního rozhodnutí. Stejně tak měl podle účastníka řízení přihlídnout k tomu, že ujednání o zákazu exportu [obsahuje OT], který přinášel prokazatelné výhody tuzemským i zahraničním spotřebitelům.
96. Konečně orgán prvního stupně podle účastníka řízení chybně přičítal jako přitěžující okolnost zavinění účastníka řízení. Ten se totiž podle svého názoru mohl dopustit nejvýše nedbalosti.

#### **q) petit rozkladu**

97. S ohledem na výše uvedené námitky účastník řízení navrhl, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí Úřadu zrušil a správní řízení zastavil. Alternativně účastník řízení navrhl zrušení rozhodnutí a vrácení věci Úřadu k novému projednání, a to především z důvodů svědčících o nedostatečně zjištěném skutkovém stavu, když rozsah pochybení Úřadu je dle jeho názoru takového rozsahu, že ho nelze napravit v řízení o rozkladu.

### **III. Řízení o rozkladu**

98. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle § 87 správního řádu, a proto byla věc v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu, spolu se stanoviskem orgánu prvního stupně předána orgánu rozhodujícímu o rozkladu.
99. Podle § 89 odst. 2 správního řádu jsem 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 rozkladu, popřípadě vyžadoval-li to veřejný zájem, přičemž jsem dospěl k závěrům uvedeným v dalších částech odůvodnění tohoto rozhodnutí.

### **IV. Přezkum napadeného rozhodnutí**

#### **Použití znění relevantních právních norem**

##### *Procesněprávní normy*

100. Před vyjádřením se k jednotlivým námitkám rozkladu a odůvodněním rozhodnutí ve věci je nutno uvést, jaké znění procesních předpisů je rozhodné pro toto řízení a rozhodnutí.
101. Procesněprávní úprava předmětného správního řízení je roztříštěna do několika zákonů. Z hlediska procesního platí obecná zásada, že nové procesní právo (jeho změny) platí ode dne nabytí účinnosti nové právní úpravy i pro řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti s tím, že právní účinky úkonů, které v řízení nastaly přede dnem nabytí účinnosti, zůstávají

zachovány (pokud přechodné ustanovení nestanoví něco jiného).<sup>15</sup> Úřad při vedení správního řízení vycházel primárně z procesních ustanovení ZOHS, která představují lex specialis k obecné právní úpravě. Procesní úpravu správního trestání však nově obsahuje rovněž zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále též „**přestupkový zákon**“), který nabyl účinnosti dne 1. 7. 2017. Tento zákon kodifikuje správní trestání a sjednocuje hmotněprávní i procesněprávní úpravu přestupků fyzických osob a správních deliktů podnikajících fyzických osob a právnických osob.<sup>16</sup> Přestupkový zákon tak představuje lex generalis vůči ostatním speciálním zákonům (včetně ZOHS) a do jejich znění se promítl prostřednictvím tzv. změnového zákona, kterým je zákon č. 183/2017 Sb. Jeho aplikace na předmětné správní řízení je však vyloučena vzhledem k přechodnému ustanovení § 112 odst. 4 přestupkového zákona, podle kterého se zahájená řízení o přestupku, resp. o správním deliktu, s výjimkou řízení o disciplinárním deliktu, která nebyla pravomocně skončena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, dokončí podle dosavadních zákonů.

102. Správní řízení v této věci, tedy sp. zn. ÚOHS-S337/2014/KD, bylo zahájeno ex officio dne 28. 3. 2014. Ke dni zahájení tohoto správního řízení platil ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. Následující novela č. 293/2016 Sb. nabyla účinnosti dne 19. 10. 2016.<sup>17</sup> Dle jejího čl. II *Přechodná ustanovení* se řízení, která nebyla pravomocně skončena přede dnem nabytí účinnosti této novely, dokončí podle dosavadních právních předpisů.
103. K dnešnímu dni byl ZOHS dále novelizován zákony č. 183/2017 Sb. a zákonem č. 262/2017 Sb. Přechodná ustanovení těchto novel neuvádí specifická pravidla pro postup v probíhajících řízeních o možném porušení soutěžního práva zahájených podle předchozích předpisů. Zákon č. 183/2017 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 7. 2017, je primárně zákonem, který slaďuje jiné speciální předpisy týkající se správního trestání s novou právní úpravou správního trestání obsaženou v přestupkovém zákonu. Do § 112 odst. 4 přestupkového zákona je vtělena vůle zákonodárce, aby se procesní režim probíhajících řízení neměnil a neaplikovaly se na ně procesní postupy, které nový zákon přináší. Oba zákony, přestupkový zákon i zákon č. 183/2017 Sb., je proto třeba v souladu se zásadou racionálního zákonodárce a principem jednoty právního řádu<sup>18</sup> vykládat ve vzájemné souvislosti. Pokud zákon č. 183/2017 Sb. adaptuje procesní předpisy zvláštních zákonů pro aplikaci nového přestupkového zákona, pak je aplikace těchto změn přímo propojena také s aplikací procesních pravidel vyplývajících z aplikace nového přestupkového zákona. Jinými slovy je třeba výkladově překlenout vznikající nelogičnost (je totiž nesmyslné aplikovat výjimky z obecného předpisu, který se na věc vůbec neaplikuje). V případě ZOHS dochází právě k takové situaci. Zákon č. 183/2017 Sb. přináší procesní pravidla, která jsou přímo navázána

<sup>15</sup> Srov. usnesení Ústavního soudu sp. zn. II ÚS 512/05 ze dne 2. 2. 2006, rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 1556/2004 ze dne 15. 12. 2004 a rozsudek NSS sp. zn. 1 Azs 55/2006 ze dne 25. 7. 2007.

<sup>16</sup> Nově se pod pojmem „přestupek“ rozumí rovněž správní delikty právnických osob a podnikajících fyzických osob. Srov. § 112 odst. 1 věta první přestupkového zákona.

<sup>17</sup> Pro část ustanovení, jež se však pro toto řízení neuplatní, platí účinnost od 1. 10. 2016.

<sup>18</sup> Srov. zejména rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 9/2003-90 ze dne 13. 5. 2004, podle kterého „v souladu s principem právní jistoty má každý adresát právní normy právo očekávat, že řešení, která zákonodárce zvolí, jsou racionální a směřují k funkčnímu uspořádání společenských vztahů, a nikoliv naopak. Jestliže zákonodárce z nejrůznějších důvodů zvolí řešení jiné, musí je tím spíše přesně, jasně, určitě a srozumitelně vyjádřit v právních předpisech, jimiž jsou právní normy komunikovány svým adresátům. Neučiní-li tak, je zcela na místě dát přednost takovému výkladu, který je rozumný a odpovídá přirozenému smyslu pro spravedlnost.“

na účinnost nového přestupkového zákona. Svědčí o tom i důvodová zpráva k zákonu č. 183/2017 Sb., podle níž se „v zákonech upravujících působnost Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k projednávání přestupků zakotvují rozsáhlé odchylky od obecné úpravy, které jsou potřebné vzhledem ke specifické povaze přestupků, které projednává Úřad pro ochranu hospodářské soutěže [...]“<sup>19</sup> Z daného tedy vyplývá, že je třeba zachovat procesní režim před nabytím účinnosti přestupkového zákona.

104. Pokud jde o dosud poslední novelizaci ZOHS provedenou zákonem č. 262/2017 Sb., jednalo se o změny provedené v souvislosti s přijetím zákona č. 262/2017 Sb., o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže a o změně zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů (zákon o náhradě v oblasti hospodářské soutěže), kdy v ZOHS se změnila ustanovení o spisu a nahlížení do něj a zpřístupnění informací obsažených ve spisu.<sup>20</sup> Jinými slovy se tak jedná o drobné změny, které se procesně zásadně nedotýkají předmětného správního řízení. Vzhledem k výše uvedenému, je tedy řízení dále vedeno podle procesních ustanovení ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (při zohlednění zákona č. 262/2017 Sb.), nikoli zákona č. 183/2017 Sb. (jeho části 113 týkající se změny ZOHS), neboť se neaplikují procesní pravidla nového přestupkového zákona ani výjimky z nich.
105. Co se týká správního řádu, ke dni 28. 3. 2014 (tj. zahájení předmětného správního řízení) byl účinný ve znění zákona č. 303/2013 Sb. K dnešnímu dni byl správní řád novelizován zákonem 250/2014 Sb., č. 243/2016 Sb., č. 298/2016 Sb., č. 183/2017 Sb. a č. 225/2017 Sb. V prvních třech uvedených novelách absentují speciální přechodná ustanovení a tedy, vzhledem k platnosti principu nepravé procesní retroaktivity těchto novel<sup>21</sup>, nic nebrání postupovat podle správního řádu ve znění těchto novel. Rovněž zákon č. 183/2017 Sb. neobsahuje žádná přechodná ustanovení, tento zákon je nicméně jako celek, jak už bylo výše uvedeno, velmi úzce spjat s přestupkovým zákonem. V případě konkrétní novelizace správního řádu ovšem nelze podobnou spojitost najít. Úprava správního řádu provedená touto novelou se omezuje na otázku přístupu k utajovaným informacím, které mohou být součástí správního spisu, zavádí se nový hybridní způsob doručování a drobně se pozměňují některé další postupy, které nemají přímý vztah ke správnímu trestání. Důvodová zpráva v této souvislosti hovoří o tom, že se touto novelou „*stát v citlivých oblastech, do kterých spadá například problematika soukromých bezpečnostních služeb, zahraniční obchod s vojenským materiálem či udělování státního občanství, práva azylu apod., snaží eliminovat bezpečnostní rizika tím, že si orgány veřejné moci ve správních řízeních vyžádají stanovisko/vyjádření Policie České republiky a/nebo předání informací zpravodajských služeb, tedy orgánů disponujících klíčovými informacemi v oblasti vnitřní bezpečnosti.*“<sup>22</sup> Z toho je zjevné, že novelizace správního řádu není tak úzce systematicky vázána na přestupkový zákon, nelze zde tedy použít shodný výklad jako v případě novelizace ZOHS, a proto není na místě vylučovat v tomto správním řízení aplikaci této novely správního řádu. Poslední novela správního řádu, zákon č. 225/2017

<sup>19</sup> Viz důvodová zpráva k zákonu č. 183/2017 Sb. K části sto dvanácté – změna zákona o ochraně hospodářské soutěže.

<sup>20</sup> Srov. § 21c, § 21c ZOHS, v účinném znění.

<sup>21</sup> Viz také např. rozsudek NSS č.j. 1 Azs 55/2006-60 ze dne 25. července 2007, v němž NSS k řešení střetu staré a nové úpravy ve vztahu k běžícím řízením připomněl obecně platnou zásadu nepravé retroaktivity procesních norem, tedy zásadu aplikace nových procesních norem pro dříve započatá řízení, ze které je třeba dovodit, že v daném řízení bylo nutno pokračovat dle pozdějšího zákona s tím, že právní účinky úkonů učiněných dříve zůstávají v platnosti.

<sup>22</sup> Viz důvodová zpráva k zákonu č. 183/2017 Sb. K části sto padesáté deváté – změna správního řádu.

Sb., účinná od 1. 1. 2018, obsahuje v čl. XLII odst. 1 *Přechodné ustanovení*, dle kterého se správní řízení zahájena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona dokončí podle dosavadních právních předpisů. Použití této k dnešnímu dni poslední novely správního řádu je tedy v předmětném správním řízení vyloučeno a správní řád je proto aplikován ve znění zákona č. 183/2017 Sb.

106. Z pohledu procesněprávních norem lze tak shrnout, že se v tomto správním řízení nyní postupuje podle ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (s přihlédnutím k zákonu č. 262/2017 Sb.) při subsidiárním použití správního řádu ve znění zákona č. 183/2017 Sb.

#### *Hmotněprávní normy*

107. K použití hmotněprávních norem v tomto správním řízení uvádím, že je třeba, aby prvostupňový orgán, poté, co nově posoudí jednání účastníka řízení při zohlednění závěrů, jež jsou předestřeny níže, a v případě, že bude konstatovat porušení ZOHS, vycházel z principu, že odpovědnost za správní delikt se posuzuje podle zákona účinného v době spáchání deliktu a v případě pokračujícího správního deliktu se použije zákon účinný v době, kdy došlo k poslednímu dílčímu útoku. Dále je prvostupňový orgán při hmotněprávním posouzení odpovědnosti účastníka řízení za vytýkané jednání povinen se zabývat příznivostí pozdější právní úpravy (tj. právní úpravy, jež vešla v účinnost po spáchání deliktu, resp. přestupku), neboť ústavní pravidlo zakotvené v čl. 40 odst. 6 Listiny, které stanoví, že trestnost činu se posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán, a pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější, zakládá výjimku z jinak obecného zákazu retroaktivity trestních norem a tato výjimka se dle konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu aplikuje rovněž v řízeních o sankci za správní delikty. Nejvyšší správní soud např. v rozsudku č. j. 6 A 126/2002 – 27 ze dne 27. 10. 2004 dovedl, že „[...] ústavní záruka vyjádřená v článku 40 odst. 6 in fine Listiny základních práv a svobod a spočívající v přípustnosti trestání podle nového práva, jestliže je taková úprava pro pachatele výhodnější, platí i v řízení o sankci za správní delikty. Ve svých důsledcích znamená, že rozhodnutí, které za účinnosti nového práva ukládá trest podle práva starého, se musí ve svých důvodech vypořádat s otázkou, zda nové právo vůbec převzalo staré skutkové podstaty, a pokud ano, zda tresty za takové delikty ukládané jsou podle nového práva mírnější nebo přísnější než podle práva starého. Rozhodnutí, které se s touto otázkou vůbec nevypořádá a zcela ji pomine, je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.“ Obdobně se Nejvyšší správní soud vyjádřil např. v rozsudku č. j. 5 Afs 68/2011 – 99 ze dne 21. 3. 2012 či v rozsudku č. j. 2 Afs 64/2012 – 48 ze dne 12. 4. 2013.

108. Jak vyslovil Ústavní soud v nálezu ze dne 22. 1. 2001 sp. zn. IV. ÚS 158/2000, „[...] rozhodujícím kritériem pro posouzení otázky, zda použití pozdějšího zákona by bylo pro pachatele příznivější, je celkový výsledek z hlediska trestnosti, jehož by bylo při aplikaci toho či onoho zákona dosaženo, s přihlédnutím ke všem právně rozhodným okolnostem konkrétního případu. Použití nového práva je tedy pro pachatele příznivější tehdy, jestliže jeho ustanovení posuzována jako celek skýtají výsledek příznivější než právo dřívější“.

109. Výše uvedené zásady za stávající právní úpravy vyplývají i přímo z přestupkového zákona, který v § 2 týkajícím se časové působnosti zákona stanoví, že odpovědnost za přestupek se posuzuje podle zákona účinného v době spáchání přestupku; podle pozdějšího zákona se posuzuje jen tehdy, je-li to pro pachatele přestupku příznivější. S odkazem na přechodné

ustanovení v § 112 odst. 1 přestupkového zákona, které stanoví, že *odpovědnost za přestupky a dosavadní jiné správní delikty, s výjimkou disciplinárních deliktů, se posoudí podle dosavadních zákonů, pokud k jednání zakládajícímu odpovědnost došlo přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona; podle tohoto zákona se posoudí jen tehdy, jestliže to je pro pachatele příznivější*, uvádím, že je nezbytné řádně vyhodnotit příznivost této pozdější úpravy.

110. Vzhledem k výše uvedenému shrnuji, že je třeba, aby prvostupňový orgán při posuzování odpovědnosti účastníka řízení za vytýkané jednání posoudil příznivost všech znění ZOHS účinných při a po dokonání vytýkaného jednání do okamžiku vydání rozhodnutí a rovněž je třeba, aby posoudil příznivost hmotněprávních norem přestupkového zákona (ve spojení se zákonem č. 183/2017 Sb.).

## Vypořádání rozkladových námitek

### a) věcné vymezení relevantního trhu

111. Podle § 2 odst. 2 ZOHS je relevantní trh z hlediska věcného vymezení na základě zaměnitelnosti zkoumaného produktu či služby.<sup>23</sup> Co se vymezení relevantního trhu týče, z konstantní judikatury tuzemských i unijních soudů vyplývá, že toto vymezení nemá být samoúčelné. Účel vymezení trhu pak musí být odvozen od typu deliktu, jenž je v daném správním řízení stíhán. Co se týče zakázaných dohod, správné vymezení trhu u účinkových dohod umožňuje analyzovat jejich dopady na hospodářskou soutěž, tedy dojít k závěru, zda tato soutěž byla narušena, či nikoliv (viz § 3 odst. 1 ZOHS).<sup>24</sup> U dohod cílových je tato situace jiná, a to právě proto, že jejich účelem je právě narušení hospodářské soutěže, pročež skutečný dopad na soutěž již nemusí být dokazován. Pak jsou samozřejmě také nároky na přesnost vymezení relevantního trhu nižší<sup>25</sup>, protože jejich význam spočívá primárně v uchopení ekonomického a právního kontextu zakázané dohody. K tomuto dlouhodobě potvrzovanému závěru přitom dospěly nejen tuzemské soudy, ale také soudy unijní.<sup>26</sup>

<sup>23</sup> „Relevantním trhem je trh zboží, které je z hlediska jeho charakteristiky, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zastupitelné...“.

<sup>24</sup> Obdobně také rozsudek Krajského soudu v Brně čj. 62 Af75/2010 – 318 ze dne 23. 2. 2012: „Relevantní trh není pojmem samoúčelným, stejně jako postup při vymezení relevantního trhu není postupem samoúčelným; relevantní trh se nevymezuje proto, „aby byl vymezen“, nýbrž proto, aby bylo možno v případě posuzování dohod z pohledu jejich zákazu podle § 3 předchozího ZOHS a § 3 ZOHS především zjistit, jaké dopady na takový trh dohoda měla.“

<sup>25</sup> Viz např. výše uvedený rozsudek Krajského soudu v Brně čj. 62 Af75/2010 – 318 ze dne 23. 2. 2012:

„Pokud žalovaný dovodil, že dohoda je zakázanou pro svůj protisoutěžní cíl, má úvaha v tom směru, že v takovém případě je standard přesného vymezení relevantního trhu nižší, než v případě dohod zakázaných pro svůj protisoutěžní účinek, v napadeném rozhodnutí svého místa.“

<sup>26</sup> Viz např. rozsudek nynějšího Tribunálu ze dne 8. 7. 2007 ve věci č. T-44/00, „Mannesmannröhren-Werke“:

„Komise je totiž povinna vymezit trh v rozhodnutí vydaném na základě použití článku 81 ES pouze tehdy, nelze-li bez tohoto vymezení určit, zda dotčená dohoda je způsobilá ovlivnit obchod mezi členskými státy nebo zda jejím cílem nebo výsledkem je vyloučení, omezení nebo narušení soutěže na společném trhu (viz v tomto smyslu rozsudek Soudu ze dne 15. září 1998, *European Night Services a další v. Komise*, T-374/94, T-375/94, II - 2265 rozsudek ze dne 8. 7. 2004 – věc T-44/00 T-384/94 a T-388/94, *ReCBeil*, s. II-3141, body 93 až 95 a 105).“ Obdobně také rozsudek Tribunálu ze dne 28. 6. 2016 ve věci č. T-216/13, *Telefonica*: „V rámci čl. 101 odst. 1 SFEU předchozí vymezení relevantního trhu není nutné v případě, že samotná sporná dohoda má protisoutěžní účel, tedy pokud Komise mohla správně dojít k závěru, bez předchozího vymezení trhu, že dotčená dohoda narušuje hospodářskou soutěž a může citelně ovlivnit obchod mezi členskými státy...“

112. Orgán prvního stupně se v napadeném rozhodnutí věnoval vymezení relevantního trhu po věcné stránce v odstavcích 60 až 86. Zvažoval nahraditelnost HTU se zcela jinými druhy paliv, černým uhlím, koksem a lignitem, přičemž došel k závěru, že HTU není zaměnitelné ani s jedním z uvedených uvažovaných paliv. Dále orgán prvního stupně uvažoval, zda součástí trhu HTU jsou také trhy jiných druhů hnědouhelných paliv a došel k závěru, že trh hnědého energetického uhlí, trh hnědouhelných briket a trh multiprachy nejsou trhy zastupitelné s trhem hnědého tříděného uhlí. Do třetice orgán prvního stupně uvažoval, zda jednotlivé druhy HTU (kostka, ořech 1, ořech 2) tvoří samostatné relevantní trhy. Konstatoval, že nikoliv. Na závěr svého rozboru tedy orgán prvního stupně vymezil relevantní trh po věcné stránce jako trh HTU.
113. Orgán prvního stupně se věnoval vymezení relevantního trhu po věcné stránce i na jiném místě napadeného rozhodnutí. Na první pohled se tento postup může zdát nesystematickým a zmatečným, ale není tomu tak, neboť orgán prvního stupně k takovému kroku přistoupil naopak logicky, když prvotní rozbor (odst. 60 – 86 napadeného rozhodnutí) byl jeho vlastní iniciativou zahrnutou již ve sdělení výhrad. V odstavcích 207 a násl. pak reagoval na vyjádření účastníka řízení k podkladům pro rozhodnutí, kde bylo vymezení relevantního trhu, jak ho provedl orgán prvního stupně, napadeno. Orgán prvního stupně tedy nejdříve setrval na vymezení relevantního trhu tak, jak jej vymezil ve sdělení výhrad, poté v odstavcích 208 až 222 napadeného rozhodnutí pouze vypořádával námítky účastníka řízení.
114. Konkrétně se v odstavcích 208 až 222 napadeného rozhodnutí orgán prvního stupně zabýval tím, zda by relevantní trh po věcné stránce měl být vymezen v souladu s expertním stanoviskem VUPEK širěji jako trh zahrnující tuhá paliva určená pro spalování v malých zdrojích s výkonem do 5 MWt (jde o černé tříděné uhlí, lignit, černouhelné kaly a granulát, biomasa, hnědouhelné brikety). Účastník řízení totiž ve svém rozkladu namítá, že relevantní trh měl být po věcné stránce určen širěji, totiž tak, aby obsáhl všechna tuhá paliva určená pro spalování v malých zdrojích s výkonem do 5 MWt (dále též "**širší vymezení produktového trhu**"). To účastník řízení dovozuje z toho, že větší zdroje musí být zahrnuty do jiného relevantního trhu, zahrnujícího také spotřebu HEU. Co se týče širšího vymezení produktového trhu, odkazuje účastník řízení na argumentaci obsaženou ve stanovisku společnosti VUPEK.
115. Prvostupňový orgán se snažil ověřit tvrzení účastníka řízení o podobě relevantního trhu. Přistoupil tedy k analýze cen tuhých paliv pro domácnosti, tedy sektoru, který do značné míry provozuje právě zdroje s výkonem do 5 MWt. Provedl studii ekonomické korelace vývoje cen jednotlivých paliv<sup>27</sup>, v níž zkoumal, zda na změnu ceny HTU reagují i ceny jiných zkoumaných paliv. Zjistil ale, že koeficient korelace (vyjadřující vazbu mezi vývojem cen zkoumané dvojice paliv) se u dvojic HTU a jednotlivých zkoumaných substitutů pohybuje mezi hodnotami 0,32 a 0,77. Na základě této studie pak vyloučil možnost substituce dřevěných briket (koeficient 0,32) a černého tříděného uhlí (0,32). S ohledem na to, že korelace některých dvojic dosahovala relativně vyšších hodnot (a to především u kusového dříví jehličnatého a dřevěných pelet - 0,71 a dále u hnědouhelných briket - 0,77), zkoumal orgán prvního stupně dále vývoj cen jednotlivých paliv a míru jejich volatility. Zjistil, že cenová volatilita HTU je poměrně nízká a nereaguje citlivě na cenové výkyvy jiných paliv,

---

<sup>27</sup> Viz body 208 až 216 napadeného rozhodnutí.

resp. toto nefunguje opačně. Při zkoumání vývoje cen jednotlivých paliv v dotčeném období orgán prvního stupně konkrétně zjistil, že cena HTU vzrostla přibližně o 4%, cena dřevěných briket naopak klesla o 9%, cena dřevěných pelet vzrostla o 11%, a ceny ostatních druhů posuzovaných paliv vzrostly řádově o desítky procent.

116. Orgán prvního stupně i po provedení analýzy konstatoval, že neexistuje jeden věcný relevantní trh vymezený jako tuhých paliv určených pro spalování v malých zdrojích s výkonem do 5 MWt.
117. Účastník řízení však reaguje na korelační analýzu provedenou orgánem prvního stupně tím způsobem, že z ní plyne, že hnědouhelné brikety (koeficient korelace 0,77), palivové dříví jehličnaté (0,71), dřevěné pelety (0,71), palivové dříví listnaté (0,65) a koks (0,52) je třeba považovat za substituty HTU. To dovozuje z rozhodovací praxe Evropské komise a literatury, dle které při dosahování hodnot nad 0,5 se mezi dvěma veličinami jedná o silnou závislost a u hodnot nad 0,75 o velmi silnou závislost.
118. Dále účastníkem řízení předložené expertní stanovisko společnosti VUPEK uvádí, že zastupitelné budou tato tuhá paliva u části malých spotřebičů (ocelové a litinové kotle). Ze skutkových okolností je zřejmé, že u některých kotlů je zaměnitelnost možná - ale že není zjevné, v jaké míře se to dotýká HTU a v jakém poměru k ostatním palivům se to HTU dotýká. Proto jsou důležitá ekonomická data, která nezachycují jen formální možnost substituce ale i to, zda je tato substituce pro spotřebitele prakticky možná a ve vztahu ke kterým palivům tomu tak je. Taková data ve spise a koneckonců i v napadeném rozhodnutí chybí.
119. Podle expertního stanoviska společnosti VUPEK může většina malých a středních spotřebičů („zdrojů“) využívat několik druhů paliv, z čehož má vyplývat vysoká zastupitelnost tuhých paliv použitelných v těchto zdrojích. Vymezení produktového trhu provedené v napadeném rozhodnutí má být bezdůvodně „statické“, nereflektující technologický vývoj relevantních spotřebičů, a ve výsledku příliš úzké. Podle účastníka řízení tak měl Úřad dospět k závěru o zaměnitelnosti HTU s dalšími druhy tuhých paliv, používaných v malých spotřebičích. Odkazuje se přitom na expertní stanovisko společnosti VUPEK, podle něž většina spotřebitelů disponuje spotřebiči umožňujícími spotřebovat kombinaci několika typů paliv, např. HTU i černého tříděného uhlí.
120. Námitky účastníka řízení mířící na provedení vymezení produktového relevantního trhu shledávám jako důvodné, a to z následujících důvodů.
121. Byť orgán prvního stupně provedl určité analýzy na podporu svých tvrzení, jejichž výsledky budou rozebrány níže, neprovedl za účelem vymezení relevantního trhu jejich řádné vyhodnocení, reflektující okolnosti dané věci, a ve svých závěrech se silně inspiroval svou předešlou rozhodovací praxí, a to za situace, kdy účastník řízení proti takovému vymezení brojí s řadou argumentů i s podporou expertního posudku. Přestože předešlá rozhodovací praxe zakládá legitimní očekávání účastníka řízení, není možné rezignovat na posouzení konkrétních skutkových okolností případu, včetně vyhodnocení aktuálních podmínek na trhu. V případě, kdy účastník řízení předložil významné indicie o tom, že východiska, na nichž byla založena předchozí rozhodovací praxe, se mohla změnit, případně nemusejí odpovídat právě posuzované věci, je nezbytné, aby tyto indicie správní orgán prvního stupně řádně vyhodnotil, což v určitých případech může implikovat i provedení dalších či podrobnějších ekonomických analýz. Na tomto místě proto musím přisvědčit námitce účastníka řízení v tom

smyslu, že orgán prvního stupně do jisté míry rezignoval na vymezení relevantního trhu pro konkrétní případ, namísto toho mechanicky převzal závěry ze své předešlé rozhodovací praxe.

122. K tomu napadené rozhodnutí trpí vnitřní rozporností, když orgán prvního stupně v odstavci 67 napadeného rozhodnutí připouští existenci částečné možnosti prosté záměny hnědouhelných paliv a koku u otopového způsobu užití u části spotřebitelů s malými spalovacími zařízeními (domácnosti, komunální sféra), kdežto na druhé straně v odstavci 63 napadeného rozhodnutí prostou záměnu hnědého uhlí s jinými druhy paliv považuje za nemožnou, neboť by vyžadovala rekonstrukci či výměnu spalovacího zařízení. Dále jsou ve spise na č. l. 26459-26461 založeny důkazy, které pojednávají o jednotlivých druzích kotlů, kde je rovněž připuštěna možnost, že kotle s různými technologiemi umožňují spalování různých druhů paliv. Vedle sebe tak v napadeném rozhodnutí stojí protichůdné závěry a není jasné, který z nich považoval správní orgán prvního stupně za rozhodný a z jakého důvodu.
123. Tvrzení účastníka řízení, že orgán prvního stupně hodnotil skutečnosti účelově a pouze v neprospěch účastníka řízení, je na tomto místě přehnané, avšak dá se shrnout, že napadené rozhodnutí v této pasáži trpí nepřezkoumatelností, jelikož je vnitřně rozporné a nemá úplnou oporu ve správním spise.
124. Je zřejmé, že to, že je možné v určitém spotřebiči spalovat více druhů paliv, ještě neznamená, že jsou tato paliva zaměnitelná z pohledu spotřebitele - roli zde může hrát mj. to, že daná paliva jsou v kontextu posuzovaného trhu většinou vykupována většími (např. průmyslovými) spotřebiteli, či že mají jinou cenovou charakteristiku při posouzení přepočtu ceny na jednotku, či že jsou při jejich přepravě tak vysoké náklady, že je jejich spotřeba racionální jen v blízkosti místa těžby.
125. To, že některé typy spotřebičů umožňují použití více druhů paliva, ještě neznamená, že při celkovém pohledu na spotřebu hnědého uhlí budou tyto druhy paliva dostatečně blízkými substituty. Takovýto závěr by bylo možné učinit například na základě statistických dat o množství jednotlivých typů kotlů v České republice a toho, jaké množství z nich umožňuje současně spalování HTU a jednotlivých dalších druhů paliv nebo na základě studie chování spotřebitelů, které faktické ekonomické vztahy zaměnitelnosti zachytí.
126. Orgán prvního stupně na základě svých zjištění dospěl k závěru, že „cenové výkyvy HTU se zdají být nezávislé na cenových výkyvech černého tříděného uhlí a dřevěných briket a vykazují jen malou míru reakce na mnohem silnější cenové výkyvy hnědouhelných briket, koku či palivového dříví. Tyto komodity tak dle názoru Úřadu netvoří s HTU jeden věcně relevantní trh.“, protože „zaznamenaný značný cenový pokles či nárůst u těchto komodit se prakticky neprojevil v cenách či objemu produkovaného, resp. spotřebovávaného množství HTU“. Jako nejbližší substitut určil Úřad dřevěné pelety (korelační koeficient 0,71, rozdíl nárůstu ceny cca 7%), u nichž však substituovatelnost vyloučil mj. s přihlédnutím k ceně za jednotku výhřevnosti, která odpovídala cca dvojnásobku téhož parametru u HTU.
127. Úvahy ohledně relevantního trhu obsažené v napadeném rozhodnutí nepovažují za zcela důkazně podložené. Za situace, kdy existovaly argumenty pro i proti zastupitelnosti jednotlivých typů pevných paliv (na jedné straně rozdíly v ceně, odběratelích či podmínkách použití, na straně druhé to, že některé spotřebiče umožňují spotřebu více než jednoho typu paliva) bylo rozhodující, že Úřad přistoupil k provedení výše popsané analýzy. Co se týče



interpretace výše konkrétního korelačního koeficientu, nelze říci, že by byla v unijním právu uniformní. Není-li zvolen kontrolní koeficient (např. známý substitut), neexistuje žádná konkrétní hranice, při jejímž překročení by bylo jisté, že za ní jsou již zkoumané výrobky substituty.<sup>28</sup> Analýza ekonomické korelace musí proto být vždy zkoumána ve světle dalších faktických zjištění a souvislostí.

128. Orgán prvního stupně v konečném důsledku tedy žádný z koeficientů cenové korelace nepovažoval za dostatečný a vývoj cen jednotlivých paliv ve sledovaném období nenasvědčoval jejich zaměnitelnosti s HTU. Účastník řízení na druhou stranu argumentuje tím, že část spotřebičů na trhu umožňuje kombinaci několika druhů paliv. Není jisté, o jak velkou část spotřebičů jde a jaké jsou vztahy nahraditelnosti mezi HTU a jednotlivými druhy paliv v různých kotlích. Prvostupňový orgán se ovšem i těmito argumenty účastníka řízení měl relevantně zabývat.
129. Je sice plně v gesci prvostupňového orgánu, aby zvolil metody, jimiž bude své podezření objasňovat. Metoda analýzy korelace cen je relativně běžně používaná, ale má své limity a ve zde posuzovaném případě pro posouzení korelací jednotlivých typů paliv nepostačila. Dle rozhodovací praxe Evropské Komise je v mnoha případech výše této referenční hodnoty, tj. výše korelačního koeficientu dostačujícího k zařazení zkoumaných výrobků do společného trhu, hodnotou převyšující 0,7. V daném případě koeficienty korelace dřevěných pelet (0,71), palivového dříví jehličnatého (0,71) a hnědouhelných briket (0,77) svědčily o potenciální substituovatelnosti mezi těmito palivy a HTU, neboť převyšovaly hodnotu 0,7. Orgán prvního stupně dále provedl analýzu vývoje cen, která o možné zaměnitelnosti výše uvedených paliv naopak nesvědčila. Správní orgán prvního stupně tak provedl dvě analýzy sloužící k určení okruhu možných substitutů ovšem s rozdílnými výsledky. Vycházel pak z výsledků analýzy vývoje cen provedené jako druhé v pořadí. Neprovedl další ověření v podobě hlubší analýzy jdoucí nad rámec určení okruhu možných substitutů a nezabýval se důvody, proč se výsledky obou provedených analýz rozcházejí. Není proto zjevné, proč výsledky jedné z nich považoval za rozhodné a bez důvodných pochybností vylučující možnost zaměnitelnosti HTU s ostatními zkoumanými výrobky. Správní orgán prvního stupně se provedením obou analýz určených ke zjištění potenciálních substitutů HTU dostal do velmi specifické situace. Účastník řízení navíc o provedenou korelační analýzu opíral svoji argumentaci a poukázal na řadu skutečností nasvědčujících tomu, že by zaměnitelnost existovat mohla. Jelikož je správní orgán povinen zjistit skutkový stav bez důvodných pochybností, měl správní orgán prvního stupně v této situaci přistoupit k dodatečné verifikaci zaměnitelnosti zkoumaných výrobků, případně měl dostatečně zdůvodnit rozdílnost výsledků obou analýz. Na provedenou analýzu srovnání vývoje cen mohl navázat například provedením korelace na jednotlivých zjištěných meziměsíčních rozdílech v cenách, dalších cenových analýzách využívajících časových zpoždění apod. K odstranění pochybností v dané věci mohlo případně přispět využití

<sup>28</sup> Viz např. GORE, Daniel. The economic assessment of mergers under European competition law. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. ISBN 978-1-107-00772-7.:

*„...economic theory cannot provide any guidance as to what level of correlation is sufficient to demonstrate the existence of single relevant market...“* Překl.: *„...ekonomická teorie neposkytuje žádné vodítko o tom, jaká úroveň korelace postačuje k tomu, aby poukázala na existenci jednoho relevantního trhu...“*

některých nástrojů navrhovaných účastníkem řízení (např. dotázání se Asociace podniků topenářské techniky či některých výrobců kotlů).

130. Je pravdou, že aktuální trend v posuzování určitých cílových jednání je takový, že obecně není nezbytné se otázkou přesného vymezení relevantního trhu a stanovení podílu soutěžitelů na něm důkladněji zabývat. To je případ např. šetření takových jednání, kdy jde o porušení zákona či SFEU formou cílových vertikálních dohod o určení cen pro další prodej (charakteru cen minimálních/fixních), které jsou považovány za zakázané a neplatné bez ohledu na podíl účastníků dohody dosažený na relevantním trhu,<sup>29</sup> To však neznamená, že Úřad může rezignovat na kvalitativní stránku procesu vymezení relevantního trhu. Bez ohledu jak detailně tedy je nakonec relevantní trh vymezen, proces vymezování by neměl vybočit z mezí transparentnosti a z postupu Úřadu by mělo být jasné, na základě čeho došel ke konkrétní podobě relevantního trhu. Tedy i vymezení relevantního trhu nesmí vzbuzovat důvodné pochybnosti o stavu věci (§ 3 správního řádu). Takový požadavek v posuzovaném případě naplněn nebyl. Vzhledem k tomu, že tedy skutkový stav náležitě zjištěn nebyl, neměl správní orgán dostatečný podklad pro rozhodnutí a jeho řízení vykazuje vady, které nutně našly odraz i v rozhodnutí samotném.<sup>30</sup>
131. Skutkovou situaci ohledně produktového vymezení relevantního trhu tedy považuji za nedostatečně objasněnou a z tohoto důvodu shledávám tuto námítku účastníka řízení jako důvodnou.

## b) geografické vymezení relevantního trhu

132. Geografické vymezení relevantního trhu slouží obecně k vymezení území, v jehož rámci daný soutěžitel čelí soutěžním tlakům ze strany své konkurence. Takovéto území musí být homogenní a odlišitelné od ostatních území jinými podmínkami hospodářské soutěže, a to mj. na základě analýzy poptávkové a nabídkové substituce<sup>31</sup>.
133. V napadeném rozhodnutí orgán prvního stupně střídavě vypočítává argumenty svědčící o velikosti relevantního geografického trhu jako území České republiky a širším, aby uzavřel, že za relevantní trh považuje Českou republiku.
134. Nejprve zmiňuje, že zohlednil „informace a podklady z předchozí činnosti“, čímž je myšleno rozhodnutí Úřadu č.j. ÚOHS-S355/2007/KD-357/2010/820/HKa ze dne 8. 1. 2010 (dále též „**rozhodnutí Úřadu ve věci Sokolovská uhelná**“), „ze kterých vyplývá, že s hnědým uhlím se vzhledem k vysokým přepravním nákladům v obecné rovině přeshraničně obchoduje jen v malé míře.“ (viz odst. 88 napadeného rozhodnutí).
135. Dále orgán prvního stupně v napadeném rozhodnutí (odst. 91 – 92) konstatuje, že „existují i rozdíly v kvalitě vytěženého hnědého uhlí na území ČR oproti nejbližším konkurentům za hranicemi“, české hnědé uhlí se tedy vyznačuje vysokou výhřevností, vysokou kvalitou

<sup>29</sup> Srov. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S421/2014/KD-43013/2015/820/LSo ze dne 7. 12. 2015 a rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 24/2011-159 ze dne 26. 4. 2012, potvrzený rozsudkem Nejvyššího správního soudu č. j. 8 Afs 40/2012-68 ze dne 31. 10. 2013.

<sup>30</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 5 As 32/2008-51 ze dne 28. 8. 2008.

<sup>31</sup> Viz odst. 87 napadeného rozhodnutí.

a nízkou cenou, což hovoří o potenciálu pro export. Dále připouští, že v uvedeném období probíhal import hnědouhelných paliv do ČR, i když pouze v omezeném množství. To, že vysoké přepravní náklady nemusí být nepřekonatelnou překážkou, podporuje také fakt, že v posuzovaném období bylo HTU skutečně exportováno.

136. Na závěr svých úvah ale orgán prvního stupně konstatuje, že „klíčová interakce mezi nabídkovou a poptávkovou stranou trhu probíhá na území České republiky.“ Orgán prvního stupně tedy uzavřel, že s ohledem na svou rozhodovací praxi a rozhodovací praxi Evropské komise z hlediska geografického vymezuje jako území České republiky (viz odst. 93 napadeného rozhodnutí).
137. Na tomto místě je nutno přisvědčit námitce účastníka řízení, že postup orgánu prvního stupně je nekonzistentní a činí rozhodnutí vnitřně rozporným, když vytváří dojem, že k přeshraničnímu obchodování s HTU skutečně dochází, přesto byl geografický relevantní trh vymezen pouze územím České republiky, aniž by se prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí dostatečně zabýval tím, že se přeshraniční obchod v určité míře realizuje, což by mohlo ukazovat na širší vymezení geografického relevantního trhu. Rovněž prvostupňový orgán v odst. 88 napadeného rozhodnutí uvádí, že lomy na hnědé uhlí těžené účastníkem řízení se nacházejí v blízkosti hranic s Německem a Polskem. Prvostupňový orgán tedy dle mého názoru pochybil při vymezení geografického relevantního trhu, pokud se nezabýval touto skutečností a neuvážil případný zájem či možnosti přeshraničního obchodu v těchto příhraničních oblastech v případě, že by dohody o zakazech exportu nebyly uzavírány. Pro export hnědé uhlí do těchto oblastí zcela jistě nemůže platit tvrzení o tom, že by nebyl realizován kvůli zejména vysokým přepravním nákladům, což prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí konstatuje, přesto tuto skutečnost dále blíže neanalyzuje a nečiní z ní žádné závěry. Přepravní náklady tedy nemusí být automaticky překážkou pro rozšíření geografického trhu za hranice České republiky. Přeprava HTU k odběratelům z jiných členských států (Německo, Polsko) může být uskutečňována dokonce na kratší vzdálenost než doprava k některým odběratelům v rámci České republiky. Je nutné ovšem zkoumat, zda do zahraničí existuje využitelná infrastruktura, resp. zda jsou dány nějaké překážky navyšující přepravní náklady právě ve vztahu k zahraničním odběratelům. Správní orgán prvního stupně takové posouzení neprovedl, omezil se na území České republiky s odůvodněními, která nemají oporu v provedeném dokazování. To, že správní orgán prvního stupně vychází z předchozí rozhodovací praxe je správné, nicméně nezbavuje ho to povinnosti zjistit a zhodnotit konkrétní skutkové okolnosti posuzovaného případu, mezi něž patří i ověření toho, zda nejsou dány důvody pro upřesnění dosavadní praxe. Ani vymezení relevantního trhu z geografického hlediska nebylo provedeno řádným a přezkoumatelným způsobem. Napadené rozhodnutí naopak obsahuje různé protichůdné úvahy a není zcela jasné, proč orgán první správní stolice nakonec vyhodnotil přepravní náklady HTU do zahraničí jako příliš vysoké. V této části je tak námitka účastníka řízení ve vztahu k vymezení geografického trhu důvodná.
138. Další námitkou účastníka řízení je to, že Úřad v odst. 88 napadeného rozhodnutí odkázal na informace a podklady z předchozí úřední činnosti, aniž by je v tomto bodě blíže specifikoval, čímž měl způsobit, že účastník řízení neví, z jakých podkladů a informací Úřad vycházel. Odst. 88 napadeného rozhodnutí uvádí toto: „*Při vymezení geografického relevantního trhu byly zohledněny i informace a podklady z předchozí úřední činnosti,...*“. Poznámka pod čarou č. 50

uvádí následující: „Srov. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S355/2007/KD-357/2010/820/HKa ze dne 8. 1. 2010“. Nemám za to, že by se Úřad dopustil nepřezkoumatelnosti tím, že na relevantní rozhodnutí odkázal v poznámce pod čarou, a není mi tedy zcela jasné, z čeho přesně účastník řízení dovozuje nepřezkoumatelnost a jakou přesnost informace by si představoval, a to tím spíše, že Úřad v následující pasáži svou úvahu podrobně rozvádí, včetně dalších zdrojů. Takovýto argument jsem nucen považovat za irelevantní.

### c) nezákonná aplikace principu pokračování při páchání správního deliktu

139. Úřad v napadeném rozhodnutí shledal, že vytýkané jednání mělo charakter pokračujícího deliktu.<sup>32</sup> Tím se podle účastníka řízení dopustil zakázaného použití analogie k jeho tíži. Poukazuje totiž na to, že výslovná úprava institutu pokračujícího deliktu ve správním právu chybí<sup>33</sup> a že ji obsahuje pouze § 116 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákon. Podle jeho názoru tento institut nepatří mezi základní zásady trestního práva a nelze jej tedy pro účely správního trestání použít.
140. K této námitce uvádím, že koncept pokračování v trestném činu byl v rámci trestního práva zaveden teprve zákonem č. 290/1993 Sb., který novelizoval tehdy účinný trestní zákon (zákon č. 140/1961 Sb.). Do té doby jeho používání vycházelo z právní nauky a soudní praxe, jak potvrzuje důvodová zpráva k výše uvedené novele.<sup>34</sup> Samotný koncept pokračování v páchání deliktu tedy do českého práva pronikl nejprve skrze právní nauku a rozhodnutí soudů a jeho zakotvení v tehdejší trestní zákoně bylo pouze reflexí jeho praktického používání - a důvodů, které k tomuto používání vedly. Nelze přitom z ničeho dovozovat, že by principy, které vedly k výslovnému zakotvení v praxi již používaného institutu v oblasti trestního práva, neplatily pro oblast trestání správního, které se nota bene principy trestního práva řídí.<sup>35</sup> O tom svědčí i skutečnost, že do nového přestupkového zákona, který sjednocuje právní režim dřívějších správních deliktů a přestupků (nyní již jen přestupky), a to včetně oblasti hospodářské soutěže, byly tyto principy vztaženy.
141. Vedl-li tedy dlouhodobý vývoj právní doktríny poté, co tento institut byl v praxi používán, nakonec k výslovnému zakotvení („deklaraci“) pokračování v páchání trestného činu, není důvodu tento princip nepoužít také pro oblast správního trestání. Žádný konkrétní důvod konečně neuvádí ani účastník řízení, který se omezuje na argument zákazem analogie k tíži účastníka řízení (dovození tohoto principu však podle mého názoru není na analogii závislé). Možnost použití tohoto principu v oblasti správního trestání je přitom potvrzena správními

<sup>32</sup> Viz např. odst. 100 an. nebo podrobněji odst. 223 an. napadeného rozhodnutí.

<sup>33</sup> Od 1. 7. 2017 je pokračující přestupek definován v přestupkovém zákoně v § 7.

<sup>34</sup> Ta odůvodnění zařazení definice pojmu pokračování v trestném činu odůvodnila takto: „Trestní zákon jej dosud nijak neupravoval, ačkoliv teorie i praxe s ním řadu let pracuje a jeho definice má značný význam zejména při vymezení pojmu skutku, recidivy a při rozhodování o trestu.“ Důvodová zpráva je v plném znění dostupná na: [https://www.psp.cz/eknih/1993ps/tisky/t0534\\_02.htm](https://www.psp.cz/eknih/1993ps/tisky/t0534_02.htm).

<sup>35</sup> Viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 8 As 29/2007-130 ze dne 1. 5. 2007: „Věcný rozdíl mezi trestnými činy a správními delikty bývá i velmi mlhavý, může být i výsledkem politického rozhodnutí („dekriminalizace“), a je běžné, že skutky trestané právním řádem jednoho státu nebo v určité době jako trestné činy jsou podle právního řádu jiného státu nebo v jiné době „pouze“ správními delikty a naopak. Pro ilustraci lze vzpomenout i někdy převrácený poměr u peněžitých sankcí: stamilionové pokuty, které hrozí za některé správní delikty, a více než desetinásobně přesahují možnou výměru peněžitého trestu podle trestního zákona. Také proto pro trestnost správních deliktů musí platit obdobné principy a pravidla jako pro trestnost trestných činů.“

soudy<sup>36</sup> a promítla se přímo do textu nové komplexní právní úpravy správního trestání - přestupkového zákona.<sup>37,38</sup> Účastník řízení sice z výslovného zavedení tohoto principu dovozuje takový závěr, že jde v podstatě o arbitrární rozhodnutí zákonodárce, který se rázem rozhodl upravit tyto instituty i pro oblast přestupků, avšak opomíjí, že stejným způsobem (totiž výslovnou kodifikací již používaného principu) bylo zavedeno v tehdejších trestním zákoně i pokračování v trestném činu.

142. Namítá-li účastník řízení, že institut pokračujícího deliktu nelze považovat za princip, protože jde o „umělý legislativní konstrukt“, nemohu s ním souhlasit. Mám za to, že naopak jde o určitý princip, který nevznikl jako „umělý legislativní konstrukt“, tedy např. arbitrárním rozhodnutím zákonodárce, ale že naopak vznikl organicky, z „přirozené“ právní potřeby postihnout rozumným způsobem určitý způsob páčání deliktu. O tom svědčí dle mého názoru dostatečně to, jakým způsobem byl tento institut zakotven v trestním právu (viz výše).
143. Argumentuje-li účastník řízení rozsudkem Nejvyššího správního soudu čj. 1 As 236/2014-22 ze dne 25. 2. 2015, mám za to, že je pro posouzení této otázky nepřipadný. V tomto rozsudku šlo o otázku toho, zda mohou být potrestány i osoby, které se v pojetí správního trestání spáchání deliktu vůbec nedopustily, ale organizovaly jej, či jej umožnily. Pro jejich potrestání ve správním právu zcela chybí jakýkoliv podklad. Ve zde posuzované věci však není sporu o tom, že se účastník řízení vytčeného deliktu mohl dopustit, a to v rozporu s normami správního práva, konkrétně ZOHS. Nedochozí tedy k rozšíření skutkové podstaty na osoby, jejichž odpovědnost není v žádném případě právem správního trestání založena, ale pouze k výběru toho, jakým způsobem bude posuzováno vytýkané jednání. Mám přitom za to, jak bylo řečeno výše, že pokračování je obecným principem trestání deliktů, a do jisté míry přirozeným pohledem na jednání účastníka řízení.
144. Z výše uvedeného vyplývá, že prvostupňový orgán zcela správně vyhodnotil možnost kvalifikovat předmětné jednání jako pokračující správní delikt, když taková kvalifikace je ve správním trestání bezpochyby přípustná. Prvostupňový orgán rozhodl v souladu s historickým vývojem zakotvení tohoto principu, konstantní judikaturou tuzemských soudů a koneckonců i v souladu se zněním § 7 přestupkového zákona. V této souvislosti tak tedy nemůže obstat ani navazující argumentace účastníka řízení, že k části smluv uzavíraných do 31. 8. 2009 uplynula prekluzivní lhůta a Úřad tak nemohl jejich uzavření postihovat. Dle

<sup>36</sup> Např. rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 1 As 35/2009-69 ze dne 24. 6. 2009: „Jednání stěžovatele naplňuje znaky pokračování v přestupku, které jsou shodné jako v případě pokračování v trestném činu.“, či rozsudek téhož soudu čj. 9 Afs 55/2013 - 43 ze dne 17. 7. 2014: „Nejvyšší správní soud nejprve přistoupil k posouzení, zda se v projednávané věci skutečně jedná o pokračující delikt či nikoliv. Normy správního práva samy institut pokračujícího deliktu nikterak neupravují... Při absenci definice pokračujícího deliktu ve správním právu proto zdejší soud zkoumal ustanovení § 116 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník...“

<sup>37</sup> Viz § 7 tohoto zákona: „Pokračováním v přestupku se rozumí takové jednání, jehož jednotlivé dílčí útoky vedené jednotným záměrem naplňují skutkovou podstatu stejného přestupku, jsou spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení, blízkou souvislostí časovou a souvislostí v předmětu útoku.“

<sup>38</sup> Viz také důvodová správa k tomuto zákonu: „Z důvodu právní jistoty a předvídatelnosti práva pro adresáty právních povinností, jejichž porušení je znakem skutkové podstaty přestupku, se do návrhu výslovně doplňují v § 7 až 9 definice pokračování v přestupku, trvajících a hromadného přestupku, které jsou v současnosti analogicky dovozovány z trestního práva hmotného a judikatury (vizte např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. září 2006, sp. zn. 2 As 61/2005, a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. května, sp. zn. 8 As 17/2007).“ Důvodová zpráva je v plném znění k dispozici na <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=555&CT1=0>.

rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 9 As 40/2007 - 66 ze dne 8. 11. 2007 počíná lhůta pro uložení správní sankce svůj běh teprve okamžikem, kdy byl ukončen protiprávní stav<sup>39</sup> (v tomto případě pokračování v páčání přestupku). Pokud se Úřad o pokračování v páčání správního deliktu dozvěděl v letech 2014 a 2015, a to konkrétně po vyžádání informací přípisem čj. ÚOHS-S337/2014/KD-6612/2014/820/TPi ze dne 31. 3. 2014, je zjevné, že tříletá lhůta pro vydání rozhodnutí musela ke dni vydání napadeného rozhodnutí být zachována. Docházím tedy k závěru, že se prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí správně rozhodl, když posoudil předmětné jednání jako pokračující správní delikt a nikoliv uzavření každé jednotlivé zakázané dohody jako samostatný delikt (v daném případě mnohost deliktů).

145. Dále účastník řízení namítá, že i pokud by byl koncept pokračování ve správním deliktu obecně přípustný, v nyní posuzovaném případě nejsou splněny jeho jednotlivé definiční znaky. Účastník řízení rovněž uvádí, že orgán prvního stupně se jejich naplnění věnoval pouze povrchně a neprovedl žádné dokazování.
146. Koncept pokračování ve správním deliktu musí pro aplikaci naplňovat několik podmínek, a to konkrétně, že jednotlivé útoky i) musí naplňovat stejnou skutkovou podstatu; ii) musí být vedeny jednotným záměrem; iii) musí být spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení a iv) blízkou souvislostí časovou a v předmětu útoku.
147. K podmínce naplňování stále stejné skutkové podstaty účastník řízení upozorňuje na to, že podmínky trestnosti za delikt, za nějž správní orgán prvního stupně udělil pokutu, se v průběhu páčání deliktu změnily. Konkrétně v období od 1. 5. 2004 do 31. 8. 2009 stanovoval ZOHS subjektivní odpovědnost za správní delikty, zatímco 1. 9. 2009 nabyla účinnosti novela ZOHS, která tuto koncepci změnila na princip objektivní odpovědnosti za správní delikt s možností liberace. Účastník řízení tedy má za to, že tato změna podmínek trestnosti v podobě změny konceptu odpovědnosti za spáchání správního deliktu vede k tomu, že jednání účastníka řízení nemůže naplňovat skutkovou podstatu stále stejného deliktu.
148. Jde-li o změnu podmínek trestnosti z důvodu změny přístupu k jedné skupině znaků trestnosti, zde subjektivní stránky deliktu, a jejího vlivu na nahlížení jednání účastníka řízení jakožto na páčání deliktů s odlišnými skutkovými podstatami, nepřisvědčuji této námitce účastníka řízení, neboť účastník řízení znění zákona vykládá účelově ve svůj prospěch. Před datem 1. 9. 2009 stanovoval ZOHS v § 22 odst. 2, že „*Úřad může soutěžitelům uložit pokutu do výše 10 000 000 Kč nebo do výše 10 % z čistého obratu dosaženého za poslední ukončené účetní období, jestliže úmyslně nebo z nedbalosti porušili zákazy stanovené v § 3 odst. 1...*“ z uvedeného vyplývá, že podmínka zavinění byla vázána pouze k ukládání pokuty. Pro samotné konstatování porušení hmotněprávního ustanovení zákona nebylo třeba určení, zda

<sup>39</sup> „Pokaždé tedy, když se správní orgán dozvěděl, že protiprávní stav je nadále udržován, tj. že stále nedošlo k ukončení nájemního vztahu a tedy ukončení trvajících přestupků, započala běžet vždy nová subjektivní lhůta pro uložení sankce, přičemž objektivní lhůta mohla začít běžet teprve od okamžiku ukončení protiprávního stavu... Pokud by totiž Nejvyšší správní soud přijal výklad provedený krajským soudem..., dospěl by k nepřijatelnému závěru, podle něhož by žalobce mohl po uplynutí jednorozční lhůty počítané od takto stanoveného počátku v protiprávním jednání nadále beztrestně pokračovat, neboť by již neexistovala zákonná možnost, jak jej postihnout.“

šlo o porušení úmyslné nebo nedbalostní, takovou podmínku zákon nikdy nestanovil.<sup>40</sup> Po 1. 9. 2009 zákon v § 22 již tuto podmínku k ukládání pokuty neklade, když nehovoří o zavinění, úmyslu ani nedbalosti. Nejsm tedy názoru, že námitka účastníka řízení míří správným směrem. Z pohledu naplnění skutkové podstaty nemá tato zákonná změna v posuzovaném případě žádný vliv.

149. K závěru, že posuzované jednání nenaplnovalo skutkovou podstatu stále stejného deliktu, dochází účastník řízení rovněž argumentací změny rozhodného ustanovení § 3 odst. 1 ZOHS.
150. Je pravdou, že k datu 1. 9. 2009 došlo ke změně znění dotčeného ustanovení, když slovní spojení „které vedou nebo mohou vést“ bylo nahrazeno spojením „jejichž cílem nebo výsledkem je“. Správní orgán prvního stupně však v odstavci č. 118 napadeného rozhodnutí konstatoval, že došlo pouze k upřesnění dikce, které nemělo dopady na hmotněprávní posuzování na to, které dohody jsou zakázané a které nikoliv. S tímto názorem orgánu prvního stupně se plně ztotožňuji, ostatně tento názor vychází z konstantní judikatury správních soudů a důvodové zprávy k novele ZOHS, na které orgán prvního stupně právě v odstavci č. 118 odkazuje. V reakci na tvrzení účastníka řízení, že po sedmé novele se Úřad musí zabývat aplikací doktríny de minimis v obecné rovině, přisvědčuji účastníku řízení, že po novele, kdy došlo ke zrušení § 6 ZOHS, je pravidlo de minimis aplikováno již v rámci úvah ohledně samotného protisoutěžního charakteru a nikoliv jako krok následný jako výjimky z generální klauzule. Avšak je třeba poukázat na skutečnost, že v daném případě je námitka irelevantní z toho důvodu, že pravidlo de minimis je možné aplikovat pouze na takové dohody, které neobsahuje hard-core ujednání, což ovšem není případ posuzovaných dohod, které uzavíral účastník řízení.
151. Dále účastník řízení namítá také nesplnění druhé podmínky pro kvalifikaci skutku jako pokračujícího deliktu, když zpochybňuje existenci jednotného záměru. Namítá především, že orgán prvního stupně nijak nedoložil existenci jednotného záměru, ale pouze ji dovodil z faktu, že smlouvy uzavírané účastníkem řízení obsahovaly ujednání týkající se zákazu exportu. Zároveň uvádí, že Úřad má povinnost dokazovat existenci jednotného záměru.
152. Dle trestněprávní judikatury k posuzované věci příléhavé jednotný záměr, který je třeba dokazovat, je možno vyvodit např. ze stejnorodého způsobu jednání, z objektivních souvislostí, jako je doba a místo spáchání jednotlivých dílčích útoků apod. Vždy je však třeba hodnotit všechny zjištěné okolnosti komplexně.<sup>41</sup> Je evidentní, že v posuzovaném případě si účastník řízení nastavil jednotnou strategii spočívající v implementaci ujednání o zákazu exportu do smluv s cílem zamezit exportu HTU, kdy tuto strategii vůči svým smluvním partnerům průběžně uzavíráním nových smluv aplikoval, v čemž kontinuálně pokračoval po dobu mnoha let. Jednotlivé útoky účastníka řízení tedy musely být vedeny tímž záměrem v tom smyslu, že již od počátku zamýšlel i další útoky a že se tyto jednotlivé útoky jeví jako postupné realizování tohoto jediného záměru, kterým je samotný zákaz exportu HTU. Z kontinuálního a důsledného uzavírání těchto ujednání tedy nelze vyvodit jiný závěr než, že účastník řízení byl veden jednotným záměrem. Nadto, argumentace účastníka řízení

---

<sup>40</sup> K tomu viz např. RAUS, David a NERUDA, Robert. Zákon o ochraně hospodářské soutěže: Komentář a související české a komunitární předpisy, 2. Aktualizované a přepracované vydání. Praha: Linde Praha, 2006. ISBN 80-7201-563-X, str. 463.

<sup>41</sup> Srov. usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 8 Tdo 13/2008 ze dne 20. února 2008.

rozsudkem č. j. 1 As 49/2012-33 je lichá, neboť jak je v něm uvedeno, Nejvyšší správní soud vytkl Městskému soudu v Praze, že založil svůj závěr o naplnění znaků pokračujícího deliktu na úvaze, která nemá patřičnou oporu ve spisovém materiálu. To není tento případ. Z Úřadem nashromážděného důkazního materiálu, ale i celého kontextu posuzované věci, logicky nevyplývá jiné vysvětlení, než že úmyslem účastníka řízení bylo omezovat export HTU.

153. Účastník řízení namítá také nenaplnění znaku stejného nebo podobného provedení, když opakuje, že orgán prvního stupně neprovedl dokazování, respektive podrobně nezdůvodnil naplnění tohoto znaku. Dále účastník řízení namítá, že při vypořádávání se s touto podmínkou ji orgán prvního stupně smísil s podmínkou předcházející, tedy jednotným záměrem. K uvedenému konstatuji, že stejnorodost způsobu provedení je třeba vykládat ve spojitosti s jednotným záměrem pachatele.<sup>42</sup>
154. Účastník řízení v této souvislosti argumentuje tím, že nemohlo v daném případě jít o stejný nebo podobný způsob provedení, neboť od 1. 9. 2009 se změnilly podmínky trestnosti. Zde účastník řízení opakuje námitku již vznesenou (viz výše), které jsem nepřisvědčil v předchozím textu, ze kterého plyne její vypořádání, proto zde konstatuji, že ani v této souvislosti neobstojí.
155. Konečně účastník řízení tvrdí, že v průběhu jednotlivých let měnil formulace doložek zakazujících export a také uzavíral atypické smlouvy. To má podle jeho názoru narušovat závěr Úřadu o stejném nebo podobném způsobu provedení jednotlivých útoků pokračujícího správního deliktu. K uvedenému konstatuji, že pro splnění podmínky stejnorodosti provedení se nevyžaduje úplná totožnost způsobu spáchání jednotlivých útoků, přičemž tuto podmínku je třeba vykládat v souvislosti s obsahem celého záměru.<sup>43</sup> Pokud tedy účastník řízení v průběhu let „kosmeticky“ měnil znění doložek zakazujících export uhlí, přičemž jejich podstata byla stále stejná, neznamená to, že by bylo mařeno naplnění této podmínky.
156. Účastník řízení zpochybňuje také čtvrtou podmínku, tedy splnění blízké časové souvislosti a souvislosti v předmětu útoku. Uvádí, že blízká časová souvislost není dána, jestliže pachatel deliktu na několik měsíců ustane v páčání trestné činnosti. To má být případ právě účastníka řízení, který poukazuje na fakt, že smlouvy na dodávky HTU obsahující doložky o zákazu exportu uzavíral vždy jen v úzkém časovém rozpětí kalendářního roku a nikoliv tedy kontinuálně, což má tvrdit rozhodnutí prvostupňového orgánu. K této námitce konstatuje, že pro pokračování deliktu je vyžadováno pokračování blízkou časovou souvislostí, přičemž nelze ji nijak ohraničit maximální lhůtou obecně platnou. Zároveň je nepochybné, že ve většině případů deliktních jednání, která mohou být konána prakticky kdykoliv, bude časová souvislost přerušena, jestliže pachatel na několik měsíců ustane v páčání deliktu. Na druhou stranu je třeba brát ohled i na čas potřebný k přípravě pachatele na další útok, jakož i na další specifika, v konkrétním případě na specifické prostředí trhu s HTU. Ostatně to uvádí i rozhodnutí prvostupňového orgánu (které účastník řízení v rozkladu dezinterpretuje ve prospěch znění jemu více vyhovujícímu) v odstavci č. 233, a to tak, že je běžné, že v oblasti prodeje HTU jsou smlouvy uzavírány na kalendářní rok nebo více let, přičemž smlouvy bývají uzavírány v závěru kalendářního roku, popřípadě na přelomu kalendářních roků. Je tedy

---

<sup>42</sup> Srov. usnesení Nejvyššího soudu č.j. 6 Tdo 1329/2015-51 ze dne 24. listopadu 2015.

<sup>43</sup> Tamtéž



logické, že uzavírání docházelo jen v úzkém časovém rozpětí, které se ovšem v pravidelných intervalech opakovalo v případě potřeby uzavírání dalších smluv. Jelikož delikt ní jednání rovněž zahrnuje plnění smluv, ne jen jejich uzavírání, lze uzavřít, že delikt ní činnost účastníka probíhala kontinuálně. Nelze dovodit, že páčání deliktu účastníkem řízení nebylo kontinuální jen z toho důvodu, že mu v kratších časových intervalech nevznikla potřeba nové smlouvy uzavírat. Proto neshledávám jako důvodnou námitku nenaplnění blízké časové souvislosti. Ostatně tomuto závěru svědčí i pasáž v expertním stanovisku společnosti VUPEK, které Úřadu sám účastník řízení předkládá, a to na straně 6, kde se uvádí, že *„[p]roblém v krytí poptávky po HTU je nerovnoměrná tuzemská (i zahraniční) poptávka v rámci roku, tj. nízký zájem o HTU ze strany spotřebitelů ve 2. čtvrtletí (při mírných zimách již koncem 1. čtvrtletí) a v první části 3. čtvrtletí, což zvyšuje poptávku po HTU v závěru 3. čtvrtletí a ve 4. čtvrtletí.“*

157. Co do souvislosti v předmětu útoku Účastník řízení namítá, že orgán prvního stupně při konstatování, že dohody o zákazu exportu dopadaly zejména na primární odběratele účastníka řízení, měl povinnost doložit, jací konkrétní odběratelé byli jeho jednáním dotčeni. K této námitce uvádím, že orgán prvního stupně v odstavci č. 233 svého rozhodnutí konstatoval, že předmětem zakázaných dohod bylo omezit odběratele ve vývozu HTU, když dohody s nimi byly postiženy právě klauzulemi o omezení vývozu. Není pochyb, a ostatně to právě v odstavci č. 233 orgán prvního stupně rovněž zmiňuje, že v podkladech založených ve správním spise i v prvostupňovém rozhodnutí je uvedeno, jaké dohody s jakými odběrateli Úřad považuje za zakázané. Není proto nutné, aby Úřad v rozhodnutí uváděl výčet konkrétních subjektů, kteří byli dotčeni jednáním účastníka řízení, a to i s ohledem na jejich velké množství. Rovněž mi není zřejmé, co by takový seznam na celé věci změnil. Taková námitka by měla význam pouze v případě, že by nebylo jasné, zda vůbec existují subjekty, které byly jednáním účastníka řízení dotčeny. V posuzované věci není sporu, a není to jen má úvaha, ale tento závěr vyplývá z kontextu případu, že účastník řízení omezoval své odběratele v jejich svobodné vůli exportovat HTU. Současně ze spisové dokumentace a na ní odkazujících pasáží napadeného rozhodnutí vyplývá, o které subjekty šlo. Mám tedy za to, že orgán prvního stupně se s obranou účastníka řízení dostatečně vypořádal. Tuto námitku shledávám jako nedůvodnou a účelovou.

#### **d) vytýkané jednání nemohlo narušit hospodářskou soutěž v České republice**

158. Úřad v napadeném rozhodnutí dospěl k závěru, že zakázané dohody o zákazu exportu jsou dohody s cílem narušit hospodářskou soutěž jak v České republice, tak i v EU.
159. Naproti tomu účastník řízení namítá, že jeho jednání nešlo postihnout podle ZOHS, a to s ohledem na dikci § 1 odst. 6 ZOHS. Ustanovení § 1 odst. 6 ZOHS zní: *„Tento zákon se nevztahuje na jednání podle odstavce 1, jejichž účinky se projevují výlučně na zahraničním trhu, pokud z mezinárodní smlouvy, kterou je Česká republika vázána, nevyplývá něco jiného.“* Účastník řízení se tedy snaží přesvědčit, že posuzované jednání nemohlo ani potencionálně narušit hospodářskou soutěž na území České republiky. Na podporu svých závěrů uvádí unijní judikaturu, dle které se soutěžní právo EU nevztahuje na dohody ovlivňující jen soutěž mimo vnitřní trh, což má obdobně implikovat nepoužití českého soutěžního práva na případy, kdy není dotčen trh v České republice. Dále poukazuje na

rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ve věci Tupperware,<sup>44</sup> které připouští, že exportní kartel nemusí mít žádný vliv na hospodářskou soutěž v České republice. Stejně závěry účastník řízení vyvozuje z rozhodovací praxe Evropské komise nebo judikatury Soudního dvora EU.

160. Na tomto místě se ztotožňuji s vyhodnocením posuzovaného jednání tak, jak jej učinil orgán prvního stupně. Hospodářská soutěž na území České republiky mohla být omezena tím, jak účastník řízení omezil smluvní svobodu svých odběratelů, kteří měli omezenou působnost ve svém rozhodnutí, kam z geografického hlediska dále HTU přepravit, tedy rozhodnout se podle nejnvýhodnější poptávky. To, že účastník řízení bránil svým odběratelům vstoupit do obchodního vztahu na zahraničním trhu a exportovat tam HTU, samozřejmě v první řadě implikuje dopad na trzích v zahraničí. Neznamená to však, že dopad na tuzemském trhu jednání účastníka řízení nemělo. Souhlasím s tvrzením orgánu prvního stupně, jak uvedl v odstavci 139 napadeného rozhodnutí, že zakazy exportovat HTU byly způsobilé bránit rozšíření podnikatelské činnosti odběratelů a získávání dalších zdrojů pro zkvalitnění jejich služeb a tím i zlepšování jejich postavení v soutěži na tuzemském trhu. Dohody tedy mohly být způsobilé mít negativní dopad na zdejší soutěžní prostředí. Proto závěr účastníka o tom, že napadené rozhodnutí je nezákonné z důvodu, že posuzovaná ujednání neměla a ani nemohla mít vliv na vnitrostátní trh, tudíž by měla být vyloučena působnost ÚOHS v této věci, nepovažuji za správný. Není tedy pravdou, že na posuzované jednání účastníka řízení by tedy bylo možné aplikovat pouze úpravu obsaženou v SFEU.
161. Namítá-li účastník řízení, že se prvostupňový orgán nezabýval aplikací ZOHS detailněji, než ve dvou odstavcích, a že se dopustil pochybení, když otázku působnosti ZOHS směřuje s otázkou narušení hospodářské soutěže, nepovažuji tuto námitku za důvodnou. Je totiž logické, že se prvostupňový orgán nejprve zabýval tím, jak jednání účastníka řízení ovlivňovalo fungování hospodářské soutěže v České republice a následně jednoduše dovodil aplikovatelnost ZOHS. Právě posouzení toho, zda se účinky určitého jednání mohou projevit v České republice je základem pro aplikaci ZOHS. Narušení hospodářské soutěže je pak nepochybně takovým projevem a je proto zcela přirozeným postupem, že po řádném vyhodnocení účinků jednání na trh v České republice, lze již pouze stručně konstatovat naplnění podmínek pro aplikaci ZOHS.
162. Konkrétně účastník řízení také rozebírá důvody, které prvostupňový orgán vedly k tomu, proč měla být narušena hospodářská soutěž na tuzemském trhu, což vedlo k aplikaci ZOHS.
163. Zprvů účastník řízení napadá konstatování prvostupňového orgánu, že účastník řízení omezoval nejen aktivní prodeje, ale též pasivní prodeje HTU. Ten totiž konstatoval, že z ničeho nevyplývá, že zákaz exportu se měl týkat jen tzv. aktivních prodejů. Jelikož je Úřad povinen provádět šetření a dokazování tak, aby zjistil skutkový stav, o němž nejsou důvodné pochybnosti, má se jednat o nepřipustný závěr a pouhou spekulaci, na které Úřad nemůže napadené rozhodnutí vystavět, naopak má vycházet pouze z věrohodných vysvětlení podpořených důkazy. Dále účastník řízení argumentuje tím, že organizace vývozu HTU do zahraničí je složitý proces, a podsouvá orgánu prvního stupně tvrzení o opaku. Napadené rozhodnutí si též podle účastníka řízení protirečí. Na jedné straně má orgán prvního stupně navozovat dojem, že po českém HTU v zahraničí existovala velmi vysoká poptávka, na druhé

<sup>44</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 7 Afs 7/2008-200 ze dne 3. 12. 2008.

straně konstatuje, že přeshraniční obchod s HTU je omezen v důsledku dopravních nákladů a existuje pouze v malé míře. Dále vyzdvihuje fakt, že v období 2004 až 2012 pokrývala tuzemská poptávka po HTU prakticky celou nabídku, odběratelé tedy neměli přebytky HTU, které by mohli exportovat, protože museli saturovat domácí nabídku. Konečně účastník řízení označuje argument orgánu prvního stupně o omezení soutěže v rámci značky na tuzemském trhu za nesmyslný, když jednáním účastníka řízení byli zasaženi všichni odběratelé a ti tedy měli stejné podmínky.

164. Dále se účastník řízení zaměřuje na argumentaci orgánu prvního stupně, který konstatoval, že jednáním účastníka řízení byla zkrácena rovněž soutěž mezi značkami, a to i s ohledem na to, že export omezovala rovněž společnost Sokolovská uhelná, právní nástupce, a.s. (dále též „SU“), a to až do 27. 8. 2009. Jednak rozporuje závěry orgánu prvního stupně ze stejných důvodů jako u předchozí námitky, zadruhé namítá zjevnou nepřezkoumatelnost a nezákonnost napadeného rozhodnutí z toho důvodu, že Úřad nijak nešetřil a nezabýval se podmínkami panujícími na tuzemském trhu HTU v letech 2004 až 2012. Šetřením měl orgán prvního stupně zjistit, že poptávka po HTU nebyla v zahraničí tak velká, aby z ní mnoho tuzemských odběratelů HTU profitovalo (to má v odstavcích 88 a 90 napadeného rozhodnutí potvrdovat i sám Úřad), dále že export se v malých objemech nevyplatí, a to i vzhledem ke složitosti a komplikovanosti logistiky, a že sami tuzemští odběratelé nebyli dodávkami HTU uspokojeni, tudíž jim žádné nepřebývalo pro vývoz.
165. K výše uvedenému uvádím, že napadené úvahy souvisí s tím, jak orgán prvního stupně odůvodnil vymezení geografického relevantního trhu. S ohledem na to, co je v tomto rozhodnutí konstatováno k námitce týkající se právě relevantního trhu po geografické stránce, musím tuto námitku v té části týkající se možnosti exportovat HTU na zahraniční trhy nyní ponechat stranou. Pokud však jde o argument účastníka řízení, že jeho odběratelé museli v letech 2004 až 2012 uspokojit domácí poptávku po HTU, která byla tak velká, že by jim žádné na vývoz již nezbylo, shledávám ho jako lichý. Jednak, i kdyby tuzemská poptávka po HTU byla skutečně tak velká, odběratelé účastníka řízení žádnou takovou povinnost neměli. Zadruhé, pokud by tomu tak skutečně bylo, neměl žádný důvod zajišťovat své povinnosti právě tím konkrétním způsobem, který vede k narušení hospodářské soutěže. K poslednímu argumentu uvádím, že není pravda, že by ujednáním o exportu byli omezeni všichni odběratelé účastníka řízení (viz [obsahuje OT]). Argument účastníka řízení rovněž postrádá logiku, neboť všichni ti odběratelé, kteří byli postiženi doložkou o zákazu exportu, měli stejnou pozici pouze v tom, že tu doložku měli ve svých smlouvách. Pokud by však odběratelé ve svých smlouvách tyto doložky neměli, jejich situace by mohla být odlišná, exportem HTU by mohli získat konkurenční výhodu na tuzemském trhu a fungovala by zde soutěž v rámci značky i mezi značkami.
166. Účastník řízení taktéž poukazuje na odstavec 141 napadeného rozhodnutí. Rozporuje úvahu orgánu prvního stupně o existenci reálné možnosti re-exportu HTU ze Slovenské republiky do České republiky, jelikož účastník řízení [obsahuje OT]. Tato skutečnost dle napadeného rozhodnutí měla způsobit narušení hospodářské soutěže v České republice. Takové úvahy jsou dle účastníka řízení nepřípustné a jde o pouhou spekulaci, jelikož re-export by byl ekonomickým nesmyslem. Orgán prvního stupně navíc nedostatečně zjistil skutkový stav, o kterém nejsou důvodné pochybnosti. Účastník řízení zdůvodňuje existenci příslušných ustanovení tím, že chtěl zabezpečit, že dané dodávky HTU budou skutečně umístovány na

slovenském trhu. Tuto argumentaci účastníka řízení musím odmítnout. O tom, že v určitých případech možnost re-exportu HTU ze Slovenské republiky do České republiky skutečně existovala, svědčí samotný fakt, že účastník řízení předmětné doložky do [obsahuje OT] vtěloval. Sám totiž přiznává, že měl obavu, aby jeho dodávky určené na slovenský trh nekončily na jiném než jím určeném trhu, přičemž nejbližším geografickým trhem tomu slovenskému je Česká republika. De facto tak účastník řízení bránil potencionálním zpětným dodávkám HTU do České republiky. Plně se tedy ztotožňuji s argumentací orgánu prvního stupně.

167. Dále účastník řízení rozporuje konstrukci orgánu prvního stupně v tom smyslu, že fakt, že na tuzemském trhu působili jen tři producenti HTU a [obsahuje OT], nelze dovozovat ovlivnění hospodářské soutěže v České republice. Podle účastníka řízení mělo jeho jednání dopad výlučně na zahraniční trhy. Na tomto místě podotýkám, že toto není stěžejním argumentem orgánu prvního stupně, na kterém by stálo tvrzení o ovlivnění hospodářské soutěže v České republice, nýbrž pouze zapadá do uceleného argumentačního rámce, v jehož kontextu dává smysl, za předpokladu, že na konkrétně vymezeném relevantním trhu účastník řízení [obsahuje OT]. Vzhledem k tomu, že vymezení relevantního trhu se bude orgán prvního stupně opakovaně věnovat, je bez významu tuto námitku v konkrétním případě dále posuzovat.
168. Další námitka účastníka řízení míří na tvrzení orgánu prvního stupně, který v odstavci 143 napadeného rozhodnutí tvrdí, že Úřad „*by nemožností aplikovat na posuzované dohody vnitrostátní právní úpravu pozbyl oprávnění aplikovat na uvedenou protisoutěžní praktiku unijní právo.*“ Orgán prvního stupně tím vyloučil „návrh“ účastníka řízení, který v průběhu řízení a i v rozkladu upozorňoval, že v případě není dána teritoriální působnost Úřadu, tudíž není dán předpoklad pro aplikaci ZOHS a Úřad by měl aplikovat pouze unijní právo. S názorem prvního stupně, který se snažil argumentovat tím způsobem, že aby mohl aplikovat unijní právo, musí nejdříve dojít k závěru, že v daném případě lze aplikovat ZOHS, však nemohu souhlasit. Jak správně poukazuje účastník řízení, čl. 3 odst. 1 Nařízení v první větě zní: „*[p]okud orgány pro hospodářskou soutěž členských států nebo vnitrostátní soudy použijí vnitrostátní právní předpisy o hospodářské soutěži na dohody, rozhodnutí sdružení podniků nebo jednání ve vzájemné shodě ve smyslu čl. 81 odst. 1 Smlouvy, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy ve smyslu uvedeného ustanovení, použijí také článek 81 Smlouvy na takové dohody, rozhodnutí nebo jednání ve vzájemné shodě.*“ Z tohoto nevyplývá pravomoc Úřadu aplikovat unijní právo pouze za předpokladu, že aplikuje ZOHS. Dané ustanovení v podstatě pouze říká, že pokud Úřad posuzuje určitý případ a dovodí, že by mohl být ovlivněn i obchod mezi členskými státy, má povinnost aplikovat i unijní právo. Pokud ale Úřad dojde k závěru, že v daném případě není hospodářská soutěž v České republice narušena, avšak obchod mezi členskými státy narušen je či byl, v souladu s Nařízením má možnost aplikovat pouze právo unijní. Vyplývá to z čl. 5 Nařízení<sup>45</sup> a též z čl. 9 Sdělení Komise – Pokyny ke konceptu vlivu na obchod dle čl. 81 a 82 Smlouvy ze dne 27. 4. 2004.<sup>46</sup>

<sup>45</sup> „Orgány pro hospodářskou soutěž členských států mají pravomoc používat články 81 a 82 Smlouvy v jednotlivých případech“

<sup>46</sup> Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 and 82 of the Treaty (2004/C 101/07), čl. 9, věta třetí a čtvrtá: „Article 3(1) thus obliges the competition authorities and courts of the Member States to also apply Articles 81 and 82 when they apply national competition law to agreements and abusive practices which may affect

Shledávám tedy tento dílčí argument účastníka řízení jako správný, avšak bez jakéhokoliv vlivu na podstatu věci, a to vzhledem k tomu, že jeho jednání vliv na hospodářskou soutěž v České republice mohlo.

169. Účastník řízení rovněž poukazuje na to, že orgán prvního stupně neměl dovozovat ovlivnění hospodářské soutěže v České republice z toho, že stejné ovlivnění bylo dovozeno v případě Sokolovská uhelná. Nemohu přisvědčit této námitce. Orgán prvního stupně pouze „nad rámec“ předešlé obsáhlé argumentace pouze zmínil, že daný případ je podobný jinému případu, na který odkázal, a v něm uvedené závěry.

#### **e) nerozlišení mezi odlišnými cíli českého a unijního práva, nesprávná aplikace unijní judikatury**

170. Úřad dospěl v napadeném rozhodnutí k závěru, že účastník řízení uzavíral dohody o zákazu exportu, ty vyhodnotil jako cílové dohody jak pro účely naplnění skutkové podstaty § 3 odst. 1 zákona, tak i pro naplnění skutkové podstaty porušení článku 101 odst. 1 SFEU.
171. Námitkou nerozlišení mezi odlišnými cíli českého a unijního práva účastník řízení míří na pasáž napadeného rozhodnutí s názvem „Cílový charakter posuzovaných dohod o zákazu exportu“ (odst. 128 až 136 napadeného rozhodnutí). Stěžejní myšlenkou této části rozkladu je to, že cíle českého a unijního soutěžního práva jsou odlišné. Orgán prvního stupně dle účastníka řízení tuto odlišnost nerozpoznal a unijní judikaturu o cílových dohodách nezákonně aplikoval i v prostředí českého ZOHS.
172. Dle účastníka řízení je cílem českého soutěžního práva chránit hospodářskou soutěž před narušením na území České republiky. To má být však v daném případě vyloučeno, jelikož v důsledku jeho jednání došlo k navýšení nabídky HTU na tuzemském trhu, snížení cen a koneckonců i ke zvýšení blahobytu tuzemského spotřebitele. Nemohlo tedy dle jeho názoru dojít k narušení hospodářské soutěže v České republice a narušení zájmů chráněných ZOHS. Naproti tomu cílem unijního soutěžního práva je především zajištění integrace a efektivního fungování vnitřního trhu.
173. Účastník řízení tedy v podstatě říká, že orgán prvního stupně nezohlednil tuto odlišnost, dovodil cílovost předmětných dohod jak v prostředí ZOHS, tak v prostředí SFEU, přitom však pouze na základě unijní judikatury, která z logiky věci nemůže hovořit o cílových dohodách v prostředí ZOHS s ohledem na cíle českého soutěžního práva. Účastník řízení tedy namítá neaplikovatelnost unijní judikatury v prostředí ZOHS, navíc tvrdí, že v odstavci 236

---

*trade between Member States. On the other hand, Article 3(1) does not oblige national competition authorities and courts to apply national competition law when they apply Articles 81 and 82 to agreements, decisions and concerted practices and to abuses which may affect trade between Member States. They may in such cases apply the Community competition rules on a stand alone basis."*

Překl: „Článek 3(1) tak ukládá orgánům pro hospodářskou soutěž a soudům členských států, aby uplatňovaly rovněž články 81 a 82, když uplatňují vnitrostátní právní předpisy o hospodářské soutěži na dohody a praktiky zneužívání, které mohou ovlivnit obchod mezi členskými státy. Na druhé straně čl. 3(1) nezavazuje vnitrostátní orgány pro hospodářskou soutěž a soudy, aby uplatňovaly vnitrostátní právní předpisy o hospodářské soutěži, když uplatňují články 81 a 82 na dohody, rozhodnutí a jednání ve vzájemné shodě a na zneužívání, která by mohla ovlivnit obchod mezi členskými státy. Mohou v takových případech uplatňovat pravidla hospodářské soutěže Společenství samostatně."

napadeného rozhodnutí sám orgán prvního stupně potvrzuje, že předmětné dohody nerozdělovaly trh v České republice.

174. Správný postup dle účastníka řízení by byl takový, kdyby Úřad samostatně vysvětlil, proč dané dohody ohrožují cíle českého soutěžního práva a narušují hospodářskou soutěž na zdejším území.
175. Tuto námitku neshledávám jako důvodnou. Předně uvádím na pravou míru, co se týká odstavce 236 napadeného rozhodnutí. V citovaném odstavci Úřad připustil, že *„posuzované jednání účastníka řízení nevede k parcelaci tuzemského trhu, nicméně nadále jde o zakázanou dohodu naplňující skutkovou podstatu § 3 odst. 1 zákona; na unijní úrovni pak dohody o zákazu exportu cílí na parcelaci trhu EU.“* Zde orgán prvního stupně nepřímo potvrdil, že předmětné dohody parcelují unijní trh, nikoliv ten tuzemský, v rámci kterého by vytvářely umělé hranice. To ale nevylučuje, že může jít o cílové dohody i v tuzemském prostředí.
176. K tvrzenému nerozlišení cílů jednotlivých úprav pravidel o hospodářské soutěži podotýkám, že orgán prvního stupně při dovozování protisoutěžního cíle předmětných dohod nejprve odkázal na unijní judikaturu (rozsudek Soudního dvora ze dne 6. 4. 2006 ve věci C-551/03P, General Motors v. Komise) a poté konstatoval, že s tímto rozhodnutím se ztotožnil i Nejvyšší správní soud v rozsudku ve věci Sokolovská uhelná.
177. V daném případě je však podstatné, že pokud jde o prostředí českého soutěžního práva a jeho cíle, mířily předmětné dohody na omezení smluvní svobody odběratelů při případném vývozu dodávaného zboží do zahraničí. Z napadeného rozhodnutí ani z judikatury, na kterou se odvolává, nevyplývá, že by orgán prvního stupně viděl cílovost posuzovaných dohod v tom, že by rozdělovaly tuzemský trh. Naopak ji dovozuje z toho, že dohody míří na smluvní volnost zasažených odběratelů. Konkrétně NSS v případě Sokolovská uhelná uvedl, že *„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. [...] 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.“*<sup>47</sup>
178. [obsahuje OT]
179. Námitku účastníka řízení tedy shledávám jako neodpovídající tomu, co v napadeném rozhodnutí skutečně stojí, a tedy nedůvodnou.

<sup>47</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 5 Afs 3/2012 - 131 ze dne 20. prosince 2013 ve věci Sokolovská uhelná, odst. 45.

**f) Uzavírané dohody nejsou dohody s cílem narušit hospodářskou soutěž, nebyl ovlivněn obchod mezi členskými státy**

180. Úřad v napadeném rozhodnutí dospěl k závěru o tom, že se účastník řízení dopustil jednání, jehož cílem bylo narušení hospodářské soutěže. Z tohoto důvodu v posuzovaném případě neaplikoval výjimku „de minimis“, která jinak poskytuje „bezpečný přístav“ soutěžitelům s tak malým tržním podílem, že by bylo možné předpokládat, že jeho jednáním nebude soutěž narušena.
181. Podle účastníka řízení přitom jemu vytýkané jednání nelze jako dohodu s cílem narušit hospodářskou soutěž (dále též "**cílová dohoda**") charakterizovat z pohledu unijního ani tuzemského práva.
182. K tomu uvádím, že dohody, jejichž cílem je narušit hospodářskou soutěž, jsou takové dohody, které jsou ze své podstaty natolik nebezpečné, že u nich lze negativní dopad na hospodářskou soutěž presumovat, a není tedy třeba se jím blíže zabývat, či jej dokazovat. Takováto jednání jsou tedy sama o sobě natolik škodlivá, že jejich účinek není třeba blíže kvantifikovat. U cílových dohod lze právě s ohledem na jejich závažnost presumovat opak, tedy že podmínka narušení soutěže je vždy splněna (až na výjimky ospravedlněné kontextem takových dohod). Z pohledu unijního práva patří mezi cílové dohody nesporně také dohody o zákazech exportu, a to za té podmínky, že zakazují distributorům také pasivní prodeje. Takovými dohodami jsou totiž izolována jednotlivá území a je na nich zcela potlačena intra-brand soutěž (tedy soutěž v rámci jedné značky produktu), čímž může být zmírněn tlak na cenu a jiné benefity spotřebitelů.
183. Účastník řízení předně tvrdí, že vytýkané jednání nemůže být považováno za cílové, protože jde pouze [obsahuje OT], přičemž tato ujednání byla podle něj podmíněna ekonomickými důvody. Jak bylo uvedeno pod písm. h) této části odůvodnění tohoto rozhodnutí, jednání účastníka řízení se významně liší od obvyklé podoby [obsahuje OT]. Bez ohledu na to jsem však zde přezkoumal jednotlivé argumenty, jimiž účastník řízení podmiňoval nezbytnost svého jednání, a neshledal je přesvědčivými.
184. Podle účastníka řízení je v návaznosti na rozsudek SDEU ve věci *Groupement des cartes bancaires* zřejmé, že koncept cílových dohod je nutné vykládat restriktivně, a že Úřad měl povinnost provést bez ohledu na charakter vytýkaného jednání také „*kvantitativní hodnocení... ekonomických a faktických souvislostí*“ za účelem posouzení, zda má dohoda za cíl omezit hospodářskou soutěž, a případně se následně detailně zabývat i jejími účinky.
185. Je pravdou, že Soudní dvůr považoval za nutné interpretovat koncept cílových dohod restriktivně, a to tak, aby zahrnuly pouze takové dohody splňující „*zásadní právní kritérium*“ spočívající v určení, „*zda koordinace mezi podniky obsahuje takové omezení hospodářské soutěže „z hlediska cíle“, ... že taková koordinace sama o sobě vykazuje dostatečný stupeň škodlivosti ve vztahu k hospodářské soutěži.*“<sup>48</sup> Při určení toho, zda posuzované jednání představuje jednání cílové, je třeba „*se soustředit zejména na znění jejich ustanovení, na cíle, kterých má dosáhnout, jakož i na hospodářský a právní kontext, do kterého spadá...*“<sup>49</sup>, přičemž, platí, že „*omezení hospodářské soutěže na základě účelu i v případě, že by*

<sup>48</sup> Viz shora odkázaný rozsudek, odst. č. 57.

<sup>49</sup> Viz rozsudek SDEU ve věci C-32/11 ze dne 14. 3. 2013.

*předkládající soud konstatoval, že s ohledem na hospodářský kontext je pravděpodobné, že v důsledku uzavření těchto dohod bude hospodářská soutěž na předmětném trhu vyloučena nebo vážně oslabena*.<sup>50</sup> Ve chvíli, kdy by nebylo zjištěno, že posuzované jednání vykazuje takovou míru škodlivosti, aby mohlo být označeno za cílové, je třeba zkoumat faktické dopady tohoto posuzovaného jednání na hospodářskou soutěž.

186. Úřad v napadeném rozhodnutí vyšel z toho, že podle unijní judikatury „*dohoda v oblasti distribuce má omezující cíl v těch případech, kdy jasně vyjadřuje vůli znevýhodňovat prodej na vývoz oproti vnitrostátnímu prodeji*“.<sup>51</sup> Současně Úřad odkazuje na rozsudek NSS ve věci Sokolovská uhelná, který se týkal taktéž dohod o zákazu exportu, a v němž Nejvyšší správní soud shledal, 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*“.<sup>52</sup> Na základě této úvahy dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že v tam posuzovaném případě bylo předmětné jednání cílové, tedy jednáním s cílem narušit hospodářskou soutěž.
187. Otázkou tedy je, zda vytýkané jednání ve zde posuzované věci vykazuje s ohledem na jeho podstatu a kontext takovou škodlivost, že je možné jej označit za jednání cílové. Podstata jednání účastníka řízení spočívala v tom, že [obsahuje OT]. Tím na zahraničních trzích [obsahuje OT], což mu umožnilo s ohledem na vyšší ceny, za něž se HTU v zahraničí prodávalo, snížit soutěžní tlak na ceny [obsahuje OT]. Tímto jednáním byli jednoznačně dotčeni další tuzemští distributoři, kteří nemohli účastníkem řízení produkované HTU do zahraničí prodávat.
188. Za zásadní považuji to, že cílem účastníka řízení vytýkaného jednání mohlo být zvýšení vlastního prospěchu úplným odstraněním intra-brand soutěže. Pro takovéto jednání by pak nebylo možné nalézt žádné ospravedlnění a dalo by se považovat za natolik škodlivé, že by bylo možné ho bez dalšího označit za cílové.
189. Pokud jde o námitku týkající se vlivu posuzovaných dohod na obchod mezi členskými státy, vyjadřuje se účastník řízení k aplikaci čl. 52 a 53 Pokynů, když zde uvedené podmínky pod písmeny a) a b) dle něho musí být splněny kumulativně, nikoliv alternativně. Zároveň tvrdí, že ani jedna podmínka není splněna, pracuje však s chybnou premisou, že český trh dohodami zasažen nebyl, což ale není pravda (viz výše). Dále účastník řízení tvrdí, že i pokud by Úřad dovodil existenci vlivu jeho jednání na obchod mezi členskými státy, je jeho povinností dále dokázat, že tento vliv byl znatelný. Účastník řízení rovněž poukazuje na to, že orgán prvního stupně nemůže otázku vlivu na obchod mezi členskými státy posoudit pouze s poukazem na Pokyny, nýbrž se otázkou musí zabývat podrobněji.

<sup>50</sup> Viz tentýž rozsudek, odst. 48.

<sup>51</sup> Viz také rozsudek SDEU ve věci C-551/03 P ze dne 6. 4. 2006.

<sup>52</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 5 Afs 3/2012 - 131 ze dne 20. prosince 2013, odst. 45.



190. Tyto námitky je třeba odmítnout. V první řadě je třeba vyjít ze znění článku 101 SFEU, dle kterého jsou s vnitřním 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 účelem nebo důsledkem je vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na vnitřním trhu. Do působnosti práva Evropské unie tak spadají dohody, které mohou ovlivnit obchod mezi členskými státy tak, že mohou narušit uskutečnění cílů jednotného trhu mezi členskými státy, zejména oddělováním vnitrostátních trhů nebo změnou struktury hospodářské soutěže na vnitřním trhu.<sup>53</sup> Aby tedy předmětné dohody 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.<sup>54</sup> I když jsou přitom dohody zakazující export ze své 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.<sup>55</sup>
191. Co se týká Pokynů, jejich cílem je ukázat způsob, jakým Komise jakožto unijní orgán pro hospodářskou soutěž sám uplatňuje články 101 a 102 SFEU. Pokyny byly zveřejněny v roce 2004 v řadě C Úředního věstníku Evropské unie, jejímž cílem není zveřejňovat právně závazné akty, ale pouze informace, doporučení a stanoviska týkající se Evropské unie. 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, která 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 pro hospodářskou soutěž respektována.
192. Pokud jde o výklad bodu 53 Pokynů, je zřejmé, že toto ustanovení nevyžaduje pro účely aplikace čl. 101 SFEU kumulativní, nýbrž alternativní naplnění tam uvedených podmínek.<sup>56</sup> Co se týká naplnění první alternativní podmínky, tedy kritéria tržního podílu, zde Pokyny 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. 101 SFEU.

<sup>53</sup> Rozsudek Soudního dvora, spojené věci C-295/04 až 298/04, ze dne 13. 7. 2006 odst. 41.

<sup>54</sup> Viz rozsudek Soudního dvora ze dne 11. 7. 1985, Remia a další v. Komise, 42/84, odst. 22, dále rozsudek Soudního dvora sp. zn. C-475/99 ze dne 25. 10. 2001, odst. 48.

<sup>55</sup> Rozsudek Soudního dvora sp. zn. C-19/77 ze dne 1. 2. 1978, s. 131, odst. 7.

<sup>56</sup> Rozsudek Tribunálu sp. zn. T-199/08 ze dne 16. 6. 2011, odst. 53 „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.“

193. Soudní dvůr v případě Miller 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 tato ustanovení v praxi nevymáhá, přitom nemůže být důvodem k závěru, že tyto dohody nemají vliv na obchod mezi členskými státy, když tyto ujednání mohou vytvořit „vizuální a psychologické“ („visual and psychological“) pozadí, které v konečném důsledku přispívá k rozdělení trhu.
194. Tyto závěry Soudního dvora lze přitom analogicky aplikovat na zdejší případ, zejména co se týká tvrzené neexistence mezinárodního obchodu s HTU, nevymáhání stanovených zákazů či údajného slabého postavení na relevantních trzích. Pokud však jde o podíl účastníka řízení na relevantním trhu, tato otázka zůstává otevřena a bude na orgánu prvního stupně, aby ji případně posoudil poté, co postaví najisto vymezení relevantního trhu. Pokud však jde o druhou podmínku, tedy obrátivé kritérium, existuje vyvrátitelná domněnka, že dopady dohod na obchod mezi členskými státy jsou znatelné, pokud obrát stran týkající se výrobků pokrytých dohodou překračuje 40 mil. EUR. Z napadeného rozhodnutí přitom vyplývá, že už samotná výše tržeb (hodnoty prodejů) za dodávky HTU účastníka řízení jeho odběratelům v roce 2012 (tedy poslední rok deliktního jednání) jen na území ČR dosáhla výše [obsahuje OT].<sup>57</sup> Definitivní závěr o naplnění alespoň jednoho z těchto kritérií však bude muset udělat orgán prvního stupně, a to s ohledem na jím provedené vymezení relevantního trhu.

#### **g) jednání není účastníku řízení přičitatelné**

195. Účastník řízení je toho názoru, že [obsahuje OT]. Již z tohoto důvodu nemůže být, podle svého názoru, postihován za uzavírání těchto doložek, nebo alespoň nikoliv sám, ale společně se společností ČEZ (viz bod 198 doplnění rozkladu).
196. K námitce účastníka řízení uvádím, že podle § 1 odst. 1 a § 3 odst. 1 ZOHS jsou formou narušení hospodářské soutěže mj. také zakázané dohody soutěžitelů. Soutěžitelem se přitom nemyslí pouze určitá fyzická nebo právnická osoba, ale podle § 2 odst. 1 ZOHS také sdružení soutěžitelů, a to bez ohledu na jeho právní subjektivitu. Takovýmto sdružením může být například koncern ve smyslu § 79 zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění pozdějších předpisů. Koncernem se přitom má na mysli takové seskupení právnických osob, v němž jedna ovládá ostatní např. formou majetkové účasti.
197. Ovládá-li tedy společnost ČEZ účastníka řízení (což považuji za nesporné), je zřejmé, že z pohledu soutěžního práva tvoří jediného soutěžitele (což nerozporuje ani účastník řízení). Správní řízení však nicméně nelze vést s non-subjektem a z tohoto důvodu musí být v rámci každého soutěžitele vybrány subjekty, s nimiž bude správní řízení vedeno. Zatímco v unijním právu lze uložit pokutu společně několika subjektům (čímž je založena jejich solidární odpovědnost), tuzemské správní právo takovýto postup nezná.<sup>58</sup> Delikt může být proto přičten buď dceřiné společnosti, nebo potenciálně společnosti mateřské, je-li jí dceřiná společnost ovládána: *„Tak může být chování dceřiné společnosti přičteno mateřské společnosti, pokud dceřiná společnost neurčuje samostatně své chování na trhu, ale v zásadě*

<sup>57</sup> Odst. 255 napadeného rozhodnutí.

<sup>58</sup> Viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 2 Afs 50/2012 - 241 ze dne 24. dubna 2013

*uplatňuje pokyny, které jí udělila mateřská společnost, neboť dané dva podniky tvoří hospodářskou jednotku.*<sup>59</sup>

198. Úřad se v napadeném rozhodnutí zabýval otázkou vlastnické struktury účastníka řízení a jeho odpovědnosti za jednání v odstavci 9 napadeného rozhodnutí. Dospěl zde k závěru, že se vytýkaného jednání účastník řízení dopouštěl ještě před jeho spojením se společností ČEZ, a že tedy změna vlastnické struktury neměla na jeho jednání žádný dopad. Z tohoto důvodu se rozhodl správní řízení vést právě s účastníkem řízení a nikoliv se společností ČEZ jako s ovládajícím subjektem. Takový postup shledávám logickým a odpovídajícím posuzované situaci.
199. Stěžejním pro přiřčení odpovědnosti konkrétnímu subjektu či subjektům je rozhodnutí o tom, zda mateřská a dceřiná společnost tvoří jednu hospodářskou jednotku či nikoliv. Mateřská a dceřiná společnost totiž mohou být považovány za jednu hospodářskou jednotku, když současně mohou mít vlastní právní subjektivitu. Odpovědnost mateřské společnosti za jednání dceřiné společnosti jí může být přiřčena pouze tehdy, tvoří-li obě jednu hospodářskou jednotku. Vzhledem k tomu, že správní řízení je možné vést vždy jen s fyzickou nebo právnickou osobou, je nutné pouze jim přisuzovat porušení pravidel hospodářské soutěže. Mateřská a dceřiná společnost pak tvoří jednu hospodářskou jednotku, pokud dceřiná společnost nejedená na trhu samostatně a následuje pokyny dané jí mateřskou společností, přestože je sama nadána vlastní právní subjektivitou. *„Dceřiné společnosti vytvářejí spolu s mateřskou společností koncern, který je považován za jedinou hospodářskou jednotku, která se jako celek považuje za soutěžitele (podnik), pokud je splněna podmínka, že dceřiné společnosti nemohou skutečně autonomně určovat své jednání na trhu, nýbrž musí následovat pokyny mateřské společnosti, která je kontroluje.*<sup>60</sup> Dále *„podle ustálené judikatury může být protisoutěžní jednání podniku přiřčeno jinému podniku, pokud neurčoval své jednání na trhu samostatně, ale v zásadě uplatňoval pokyny vydané posledně uvedeným podnikem, zejména s ohledem na hospodářské a právní vazby, které je spojují.*<sup>61</sup> Skutečnost, že dceřiná společnost má samostatnou právní subjektivitu, je sama o sobě nedostatečná pro vyloučení možnosti přiřčítat její jednání mateřské společnosti. Bylo by tomu tak v případě, pokud by dceřiná společnost, ačkoliv disponuje samostatnou právní subjektivitou, nemohla nezávisle rozhodovat o svém vlastním jednání na trhu, ale prováděla by ve všech ohledech instrukce jí ukládané mateřskou společností.<sup>62</sup>
200. Nelze tedy dovozovat nezákonnost napadeného rozhodnutí pouze z toho, že je účastník řízení ovládanou společností. Taková skutečnost jej z vytýkaného jednání neliberuje. Zřejmě je to potom obzvláště, vezmu-li v potaz, že je myslitelná situace, ve které by mateřská společnost negenerovala žádný obrat. Pokud by muselo být řízení vedeno vždy pouze s mateřskou společností, byla by tak dána zřetelná cesta, jak se vyhnout uložení sankce. Takovouto námitku tedy nepovažuji za relevantní.

<sup>59</sup> Tamtéž.

<sup>60</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 5 As 61/2005 ze dne 29. 10. 2007.

<sup>61</sup> Metsä-Serla Oyj a další v. Komise, C-294/98 P, Recueil, s. I-10065, odst. 27; orig.: *„since it is settled case-law that the anti-competitive conduct of an undertaking can be attributed to another undertaking where it has not decided independently upon its own conduct on the market, but carried out, in all material respects, the instructions given to it by that other undertaking, having regard in particular to the economic and legal links between them.”*

<sup>62</sup> Srov. Rozsudek soudního dvora sp. zn. 48/69 ze dne 14. 7. 1972.

201. Účastník řízení se dále odvolává na tzv. výjimku veřejného zájmu, kterou odvozuje od unijní judikatury ve věcech *Wouters*<sup>63</sup> a *Meca-Medina*<sup>64</sup>. Má totiž za to, že byl zavázán k plnění úkolů veřejného zájmu, které nemohl splnit jinak, než právě vytýkaným jednáním.
202. Úřad však v napadeném rozhodnutí tento závěr odmítl s ohledem na to, že podle něj nebyly naplněny podmínky, určené právě touto judikaturou. Úřad dovodil, že mezi tyto podmínky patří (mimo existence veřejného zájmu) následující: „(i) dané jednání musí být rozumně považováno za nezbytné pro dosažení určitého cíle, (ii) sledovaného cíle nelze dosáhnout prostředky méně omezujícími a (iii) omezující účinky na hospodářskou soutěž nesmí přesahovat míru nezbytnou pro dosažení daného cíle.“<sup>65</sup> Na tomto základě Úřad vyhodnotil, že nebyla splněna první podmínka, a proto nelze v dané věci obranu na základě výjimky veřejného zájmu přiřknout. Konkrétně Úřad odkazuje na to, že neshledal, že by vytýkané dohody byly nezbytné [obsahuje OT]. Úřad v této části napadeného rozhodnutí nevyřkl zcela explicitně, že vytýkané dohody neshledal nezbytnými ani pro naplnění tvrzeného veřejného zájmu. Dle mého názoru to však implicitně zřetelně vyplývá z toho, že právě výjimkou veřejného zájmu se zde Úřad zabýval, a že jeho závěrem je to, že ji nelze aplikovat, protože vytýkané jednání neshledal nezbytným pro naplnění tvrzeného veřejného cíle.<sup>66</sup>
203. Mimo výše uvedené formulační nejednoznačnosti (odstranitelné zohledněním kontextu tvrzení Úřadu) účastník řízení považoval za nesprávné to, jak Úřad interpretoval privatizační rozhodnutí, a to, že se za účelem řádné interpretace na smysl privatizačního rozhodnutí nedotázal relevantních orgánů České republiky, konkrétně Úřadu vlády České republiky, či ministerstva financí, aby zjistil, zda byla účastníku řízení uložena taková povinnost, kterou nebylo bez vytýkaného jednání možno splnit.
204. Předně je nutné zvážit znění samotného privatizačního rozhodnutí, založeného na stranách č. 26008 - 26015 správního spisu. Toto rozhodnutí stanovilo mimo náležitostí samotné privatizace v bodě 12 také řadu podmínek, k jejichž dodržení se nabyvatel akcií (společnost ČEZ) zavázal. Podle písm. f) má nabyvatel (společnost ČEZ) provozovat svou podnikatelskou činnost v souladu s tehdy platnou energetickou koncepcí České republiky. Podle písmena h) má nabyvatel povinnost zajistit, aby po dobu [obsahuje OT] let od vypořádání privatizace odbytová těžba HTU pokryla potřebu trhu pro obyvatelstvo do maximální výše [obsahuje OT] ročně.
205. Podle privatizačního rozhodnutí měl tedy nabyvatel zajistit, že odbytová těžba HTU na straně účastníka řízení bude pokrývat (až do stanovené maximální výše) poptávku pro obyvatelstvo. Nabyvatel tedy byl privatizačním rozhodnutím vázán pouze k tomu, aby zajistil na straně účastníka řízení dostatečný objem odbytové těžby, neměl však stanovenou žádnou odpovědnost za to, zda bude vytěžené uhlí v daném množství ze strany distributorů dodáno na český trh a už vůbec ne, že tomu má dojít některým ze způsobů omezujícím soutěž.

<sup>63</sup> Rozsudek Soudního dvora sp. zn. C-309/99 ze dne 19. 2. 2002.

<sup>64</sup> Rozsudek Soudního dvora sp. zn. C-519/04 ze dne 18. 7. 2006.

<sup>65</sup> Viz odst. 199 napadeného rozhodnutí.

<sup>66</sup> Viz znovu odst. 199 napadeného rozhodnutí: „*Jelikož pro vyjmutí z aplikace čl. 101 SFEU musí být splněny kumulativně všechny podmínky uvedené v rozsudku ve věci Wouters a vzhledem k tomu, že dle Úřadu nebyla splněna podmínka nezbytnosti, Úřad se již nezabýval posuzováním dalších dvou podmínek*“.

206. Účastník řízení text popsaného ustanovení vykládá tak, že účastník řízení byl povinen do stanovené výše zajistit nejen odbytovou těžbu, ale faktické pokrytí poptávky obyvatelstva. Mám za to, že tento výklad neodpovídá ani základnímu gramatickému významu privatizačního rozhodnutí. To totiž nehovoří o tom, že by měl účastník řízení přímý závazek zajistit pokrytí tuzemské poptávky v daném roce (do stanovené výše), ale pouze závazek zajistit, že jeho odbytová těžba bude dostatečně vysoká na to, aby tato poptávka pokryta být mohla. Mám současně za to, že znění textu privatizačního rozhodnutí je natolik jednoznačné, že si nevyžaduje žádné další dokazování, a že konkurenční (účastníkem řízení navrhovaná) interpretace nemůže být přijata. [obsahuje OT]<sup>67</sup> [obsahuje OT]. Pokud by totiž vlády České republiky či Ministerstvo financí měly skutečně úmysl zavázat účastníka řízení k omezení distribuce HTU do zahraničí, určitě by tak učinily výslovně a jednoznačně. Rozhodnutí hovoří pouze o obecně sledovaném cíli, nikoli o konkrétním způsobu jeho dosažení v podobě omezování exportů.
207. Této logice také odpovídá ustanovení čl. 12 písm. h) privatizačního rozhodnutí, týkající se hnědého energetického uhlí - u toho byla shodně stanovena pouze minimální hranice odbytové těžby, bez toho, že by účastníku řízení byla ukládána odpovědnost za distribuci tohoto uhlí či za pokrytí dodávky.
208. Již z těchto podkladů tedy považuji za nepochybné, že účastník řízení byl vázán pouze k provedení určitého objemu odbytové těžby, nikoliv k tomu, aby s jednotlivými distributory uzavíral dohody o zákazu exportu.
209. Z relevantních ustanovení povinností společnosti ČEZ a účastníka řízení tedy vyplývá pouze to, že měly povinnost zajistit dostatečný objem odbytové těžby HTU, tedy takový objem, který by odpovídal poptávce obyvatelstva. Ani jedna z těchto společností však nenesla žádnou odpovědnost za to, zda její distributoři všechno uhlí dodají na domácí trh, či zda jej budou dodávat také na trh zahraniční. Na účastníka řízení tedy nebyla přenesena privatizačním rozhodnutím žádná taková povinnost jednat ve veřejném zájmu, která by ospravedlnila napadeným rozhodnutím vytýkané jednání. Již z tohoto důvodu nemůže být jeho obrana, položená na judikatuře ve věci Wouters, úspěšná.
210. To, že bylo plnění privatizačního rozhodnutí společností ČEZ kontrolováno, na věci ničeho nemění. Jak bylo výše doloženo, privatizační rozhodnutí obsahuje pouze závazek provádět odbytovou těžbu v dostatečném objemu. Za plnění tohoto závazku byla společnost ČEZ coby nabyvatel v rámci privatizačního rozhodnutí odpovědná, a pokud tedy toto plnění kontrolovala a požadovala, je to logické - nic to však nemění na tom, že závazky společnosti ČEZ [obsahuje OT] nezahrnovaly vytýkané jednání, ale pouze provedení odbytové těžby o dostatečném objemu. [obsahuje OT], a účastník řízení nijak nevysvětluje, proč by Úřadem zastávaná interpretace dotčeného ustanovení měla vyústit v jinou konstrukci podmínky.
211. Účastník řízení dále argumentuje tím, že privatizační rozhodnutí není právním předpisem, který by Úřad mohl vykládat, a že z tohoto má vyplývat povinnost Úřadu provést další dokazování. V podstatě tedy účastník řízení tvrdí, že Úřad může vlastní interpretaci použít pouze ve vztahu k obecně závazným právním předpisům. Úřad tedy nebyl podle účastníka řízení oprávněn privatizační rozhodnutí vykládat a měl své rozhodnutí opřít např. o názor

---

<sup>67</sup> [obsahuje OT].

původce tohoto aktu. S tímto názorem nelze ze zjevných důvodů souhlasit. Úřad je oprávněn k tomu, aby sám zvážil všechny skutkové okolnosti, a to včetně např. smluv či rozhodnutí libovolných subjektů. To platí i pro rozhodnutí orgánu výkonné moci, či soukromoprávní smlouvu. Žádná z těchto kategorií není zákonem vyloučena z možnosti posouzení správním orgánem. Navíc dle § 51 odst. 1 správního řádu lze k provedení důkazů lze užít všech důkazních prostředků, které jsou vhodné ke zjištění stavu věci a které nejsou získány nebo provedeny v rozporu s právními předpisy. Jedním z takových prostředků jsou právě listiny. Podle § 50 odst. 4 správního řádu pak správní orgán hodnotí podklady podle své úvahy, když současně přihlíží ke všemu, co vyšlo v řízení najevo, včetně toho, co uvedli účastníci. Konečně účelovost argumentace účastníka řízení je zřejmá již z toho, že pokud by Úřad měl takto posuzovat například obsah smlouvy, který by považoval za protisoutěžní, měl by se při jeho interpretaci podle účastníka řízení opírat o názor aktérů této smlouvy, kteří jsou přitom silně motivováni zastávat takový výklad, který nepovede ke zjištění protiprávního jednání.

212. Co se týče rozsudku Wouters a navazující judikatury, ty zde nejsou relevantní. Tyto rozsudky se mimo jediného zabývaly specifickým problémem, totiž problematikou tzv. profesních komor, na které je zákonem přenesena možnost určovat určitá závazná pravidla pro členy dané komory. Tato oprávnění jsou dané komoře dána za účelem udržení určité kvality odborných služeb poskytovaných členy této komory, která by jinak mohla být ohrožena díky problému tzv. informační asymetrie.<sup>68</sup> Příklad, věc Meca - Medina se týká otázky sportovních antidopingových pravidel a toho, zda je možné zkoumat sportovní pravidla optikou (a orgány) ochrany hospodářské soutěže.
213. Ve zde posuzovaném případě se však nejednalo o případ informační asymetrie, ani o otázku toho, zda lze sportovní pravidla zahrnout pod oblast hospodářské soutěže. Otázku zásobování domácího obyvatelstva HTU na integrovaném unijním trhu má být na prvním místě řešena nástroji hospodářské soutěže. Teprve pokud by se vyskytla nějaká porucha svobodného trhu (jakou bylo např. informační asymetrie a kvalita poskytování určitých služeb v případě Wouters a následujících případech) je možné uvažovat o zásahu ze strany státu. Ve zde posuzovaném případě však k takové situaci nedošlo. Soutěž na dotčeném trhu vykazuje podle mého názoru standardní znaky funkčnosti - neexistuje tedy žádný důvod, proč by měla být omezena tak závažným způsobem, jaký zvolil účastník řízení. Je sice myslitelné, že by při nezavedení vytykaných opatření byla větší část tuzemské těžby alokována v zahraničí, což by mohlo vyvolat tlak na tuzemské ceny, to je však třeba považovat nikoliv za vadu, ale za průvodní znak probíhající soutěže, zajišťující efektivní

---

<sup>68</sup> Viz např. JANSSEN, Charlotte a KLOOSTERHUIS, Erik. The Wouters case law, special for a different reason? [online]. [cit. 2017-08-08]. Dostupné z [www.cpb.nl/sites/default/files/omnidownload/The%20Wouters%20case%20law.pdf](http://www.cpb.nl/sites/default/files/omnidownload/The%20Wouters%20case%20law.pdf): *Asymmetric information is especially likely to occur in the markets for the liberal professions, because of the complex nature of those services. ... In those professions, it may be very difficult for the consumers to assess the quality of the service in advance, and often even after the service has been provided. Consequently, there is a risk that consumers are only driven by low prices, thus undermining the incentive for the service providers to maintain a high standard of quality.*

[Překl: Asymetrie informací se může projevit zvláště na trzích svobodných profesí, a to kvůli komplexní podstatě těchto služeb. ... V těchto profesích může být pro zákazníky velmi složité vyhodnotit kvalitu služby předem, a často dokonce i poté, co byla služba poskytnuta. Následkem tohoto je riziko, že se zákazníci budou rozhodovat pouze na základě nízkých cen, což podryvá motivaci poskytovatelů těchto služeb k udržování vysokých standardů kvality.]

alokaci zdrojů na vnitřním trhu Evropské unie. Ani z těchto okolností tedy není patrné, že by existoval veřejný zájem na tom, aby účastník řízení měl kontrolu nad tím, zda distributoři jím vytěžené HTU nabízejí i na zahraničním trhu, či nikoliv. Text privatizačního rozhodnutí, který přitom zavazuje nabyvatele pouze k tomu, aby zajistil dostatečnou úroveň odbytové těžby.

214. Mám tedy za to, že není naplněna ani první podmínka stanovená unijním právem, totiž nezbytnost učiněného opatření (zde účastníku řízení vytýkaného jednání). Veřejným cílem, vyjádřeným v privatizačním rozhodnutí, bylo pouze to, aby byl zajištěn dostatečný „vstup“ (úroveň odbytové těžby) na domácí trh. Původní vlastník nijak nezavázal účastníka řízení k tomu, aby kontroloval, jaká část uhlí bude dodána na tuzemský trh, ani aby kontroloval, jaká část těžby bude dodána na trh zahraniční. V takovém případě nelze uzavírání smluv o zákazu exportu považovat za přiměřený prostředek, protože tím mohla být (logicky) pouze opatření sledující to, zda bude provedena dostatečná odbytová těžba. V rozporu s tvrzeními účastníka řízení tedy nemám za to, že na něj byla kladena přímá odpovědnost za to, že bude (z jeho zdrojů a do určené výše) zcela pokryta domácí poptávka po HTU.
215. Nadto však dodávám, že i pokud by skutečně účastník řízení byl odpovědný za to, že bude uspokojena domácí poptávka v tom smyslu, že nedopustí příliš velké exporty (což, znovu opakují, neodpovídá znění privatizačního rozhodnutí), měl by k dispozici méně omezující nástroje, např. možnost s jednotlivými distributory sjednat limity na exporty (viz. stanovisko společnosti VUPEK). Účastník řízení byl povinen zvolit takový nástroj k dosažení sledovaného cíle, který nepovede k narušení hospodářské soutěže. [obsahuje OT] je v tomto ohledu příliš razantním ovlivněním soutěže, které jeho konkurenty podstatně limituje, přestože sledovaného cíle bylo možno dosáhnout i jinými nástroji s menším omezením konkurentů.
216. Mám tedy za to, že na účastníka řízení nebyl přenesen výkon veřejného cíle fakticky zajistit pokrytí veškeré domácí poptávky (do určité úrovně), jak účastník řízení ve svém rozkladu namítá. Tím je zjevné, že neexistuje z pohledu unijní judikatury o výjimce veřejného zájmu ospravedlnění pro účastníka řízení vytýkané jednání. Skutkovou situaci považuji přitom za natolik zřejmou, že není nutné provést další dokazování, navržené účastníkem řízení. Pokud by měly Ministerstvo financí či vláda České republiky skutečně v úmyslu zavázat účastníka řízení k tomu, aby omezil distribuci vytěženého HTU do zahraničí, nepochybně měly možnost tak výslovně učinit - privatizační rozhodnutí je poměrně komplexní a povinnosti nabyvatele stanovuje natolik detailně, že by tak významnou věc nepochybně jednoznačně upravilo. K tomu je třeba dodat, že v závěru čl. 12 na str. 6 privatizačního rozhodnutí se uvádí, že *„[v]ždy také platí, že nabyvatel akcí není povinen plnit příslušné závazky, pokud by to bylo v rozporu s obecně závaznými právními předpisy či rozhodnutími orgánů veřejné moci.“* Vzhledem k tomu, že i ZOHS je obecně závazným předpisem, dá se říci, že účastník řízení byl upozorněn na to, že má privatizační rozhodnutí dodržet i v mezích pravidel ZOHS.
217. Účastník řízení namítá, že ve sdělení výhrad Úřad akceptoval jeho interpretaci privatizačního rozhodnutí, k tomu podotýkám, že to však není pravda. V odst. 129 sdělení výhrad<sup>69</sup> totiž Úřad hovoří o povinnosti vztahující se k odbytové těžbě a přímo konstatuje, že účastníku řízení nebyla uložena povinnost zajistit, že by jím vytěžené uhlí bylo skutečně spotřebováno na území České republiky.

---

<sup>69</sup> Viz strana 26533 správního spisu.

218. Shrnu-li výše uvedené, je nepochybné, že účastníku řízení nebyla státem stanovena povinnost zajistit, že jím vytěžené odbytové uhlí fakticky pokryje potřebu trhu pro obyvatelstvo. Privatizačním rozhodnutím mu byla stanovena pouze povinnost uskutečnit odbytovou těžbu na dostatečné úrovni. Z tohoto pohledu tedy není prostoru pro to, aby za vytýkané jednání byl zbaven odpovědnosti, protože toto jednání nebylo ve vztahu k jeho povinnostem nezbytným. Tento závěr se přitom plně uplatní při posouzení podle tuzemského práva, i ve světle unijní judikatury.
219. To je v souladu se závěry obsaženými v napadeném rozhodnutí, které přímo konstatovalo, že účastník řízení měl povinnost, která sledovala nesnížení objemu těžby, nikoliv povinnost, která by si vyžadovala jemu vytýkané jednání. Tyto závěry jsou podle mého mínění jasné a odůvodněné a neshledávám tak v napadeném rozhodnutí ani nepřezkoumatelnost.

#### **h) špatné vyhodnocení [obsahuje OT].**

220. Účastník řízení má za to, že jím uzavírané dohody jsou [obsahuje OT]. Účastník řízení v rozkladu tvrdí, že Úřad potvrdil [obsahuje OT] v odstavci 52 napadeného rozhodnutí.
221. K tomu podotýkám, že v odstavci 52 se Úřad k [obsahuje OT] nijak nevyjadřoval, a pouze konstatoval, že účastník řízení [obsahuje OT].
222. [obsahuje OT]. Tím je snížena soutěž uvnitř dané značky, což může vést ke snížení tlaku na cenu či cenovým rozdílům mezi jednotlivými územími.<sup>70</sup> [obsahuje OT].
223. Účastník řízení mezi tyto důvody uvedl následující: úspory na nákladech na kontraktaci s dalšími subjekty, zamezení vzniku pohledávek, poskytnutí ochrany pro [obsahuje OT] za účelem jejího proniknutí na zahraniční trhy, zabránění parazitismu ze strany ostatních distributorů na [obsahuje OT] a zajištění stejné kvality služeb poskytovaných zákazníkům.
224. Účastník řízení dále argumentuje tím, že zákaz exportu uložený všem jeho odběratelům mu kromě jediného umožnil předejít vzniku pohledávek po splatnosti. Jako důkaz předložil seznam pohledávek, které odepsal jako nedobytné.<sup>71</sup> Z předložené listiny jsem zjistil, že byly odepsány pohledávky týkající se (až na jediný případ) výhradně území Slovenské republiky, a období před rokem 2000, kdy trh s HTU stále procházel poměrně razantním vývojem.<sup>72</sup> Z takto omezených okolností (významem, časově i místně) nelze dovozovat ospravedlnění pro tak razantní omezení soutěže mezi distributory, jaké je účastníku řízení vytýkáno, a to tím spíše, že je diskutabilní, zda pravděpodobnost vzniku problému s nedodrženou splatností je u dodávky uhlí do zahraničí (zvláště, jedná-li se např. o Spolkovou republiku Německo) vyšší než u dodávky uhlí na tuzemský trh. I přes tuto obavu, šlo o nepřiměřené omezení distributorů účastníka řízení převažující nad obavou ze vzniku pohledávek po splatnosti. Zcela jistě nelze paušalizovat, a to ani z předložených dokumentů, že by obecně byly zahraniční pohledávky méně dobytné.

<sup>70</sup> Viz např. Úřední věstník Evropské unie, C 130, 19. květen 2010 (Pokyny k vertikálním omezením) (dále též "Pokyny"), dostupný online z <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/ALL/?uri=OJ%3AC%3A2010%3A130%3ATOC>.

<sup>71</sup> Viz list č. 26838 správního spisu.

<sup>72</sup> Viz např. tab. č. 7 na listu č. 26823 správního spisu.



225. Co se týče toho, že zavedená omezení měla [obsahuje OT] umožnit vstup na zahraniční trhy, nemohu s tímto argumentem souhlasit. [obsahuje OT].<sup>73</sup> [obsahuje OT].<sup>74</sup> [obsahuje OT].<sup>75</sup> - [obsahuje OT].
226. Účastník řízení se dále snaží odůvodnit [obsahuje OT] zabránění parazitování ostatních distributorů na distribuční [obsahuje OT]. Problémem parazitismu se zabývají Pokyny v odst. 107. Tento bod objasňuje, že vertikální omezení mohou mít pozitivní účinky v podobě zamezení parazitování, a věnuje se také podmínkám vzniku tohoto problému: *„Parazitování mezi kupujícími se projeví pouze v předprodejních službách a dalších propagačních činnostech, nikoli však v poprodejních službách, které může distributor svým zákazníkům účtovat jednotlivě. Výrobek musí být obvykle relativně nový a technicky složitý nebo hlavním rozhodujícím faktorem poptávky musí být jeho dobrá pověst, neboť zákazník na základě předchozích nákupů obvykle velmi dobře ví, co chce. Výrobek také musí být poměrně drahý, aby se zákazník obtěžoval jít do jednoho obchodu pro informace a do jiného šel výrobek koupit. Konečně pro dodavatele nemusí být praktické, aby všem kupujícím smluvně ukládal přesné požadavky na propagaci nebo na služby.“*
227. Mám za to, že především ve vztahu k zahraničí nemělo HTU takové vlastnosti, které by umožnily dojít k závěru o tom, že mezi distributory účastníka řízení existuje problém parazitismu ve vyšší, než zanedbatelné míře, a to z následujících důvodů. HTU ve své podstatě představuje generický produkt a nikoliv takový produkt, u něhož je síla jeho značky podstatnou mírou úspěchu. Účastník řízení sice tvrdí, že propagoval vyšší kvalitu tohoto uhlí, ale toto je doloženo pouze ve vztahu k České republice, a i pokud by takovouto propagaci prováděl ve vztahu k zahraničí, nemám za to, že by ovlivnila zákaznické preference do takové míry, že by se svou podstatou bílinské uhlí začalo blížit např. značkám tradičně považovaným za luxusní, postaveným mj. na nadstandardních zákaznických službách. Z tohoto pohledu nepovažuji marketingovou stránku prodeje HTU za natolik závažnou, aby hrozila vznikem nezanedbatelného parazitismu mezi jednotlivými distributory.
228. Z obdobného důvodu nemůže obstát ani jeho argument zajištění stejné úrovně služeb jednotlivým zákazníkům. Není nijak doloženo, že by poskytování služeb při dodávce či spotřebě HTU produkovaného účastníkem řízení bylo natolik důležitou součástí „spotřebitelské zkušenosti“, že by udržování úrovně poskytovaných služeb (účastníkem řízení nijak nespécifikovaných) bylo s to ospravedlnit zavedení účastníku řízení vytykaných opatření. Jedinou takovou službou, kterou účastník řízení jmenuje, je možnost uplatnění nároku z vad - která však stěžejí bude v případě HTU natolik podstatnou, jako je u technologicky složitějších produktů.
229. Pokud shrnu výše uvedené, žádný z účastníkem řízení specifikovaných důvodů ve skutečnosti z ekonomického (ani jiného) pohledu nevysvětluje, proč účastník řízení [obsahuje OT]. I za předpokladu, že by jeho důvody obstály, ve vztahu k omezením uplatněným vůči všem svým

<sup>73</sup> Viz Pokyny, bod 107 písm. b): *„Pokud chce výrobce vstoupit na **nový zeměpisný trh**, například poprvé vyvézt své výrobky do jiné země, může to znamenat, že distributor bude muset investovat zvláštní „vstupní prostředky“ do zavedení značky na trhu.“* [zvýrazněno autorem].

<sup>74</sup> [obsahuje OT].

<sup>75</sup> Viz tabulka č. 7 na listu č. 26823 správního spisu.

ostatním zákazníkům, bylo posuzované omezení nepřiměřené. Jinými slovy v žádném případě by tyto důvody neospravedlnily praktiku dohod o zákazu exportu.

230. [obsahuje OT]

231. Z výše uvedených důvodů vytýkané jednání nemůže vyhovět kritériím kladeným n[obsahuje OT], resp. skutečný důvod, který účastníka řízení vedl [obsahuje OT], není z pohledu soutěžního práva nijak ospravedlnitelný.

232. Účastník řízení dále tvrdí, že vytýkané jednání mělo výrazně prosoutěžní efekty, které měly spočívat ve zvýšení spotřebitelského blahobytu na tuzemském trhu. Takový argument je třeba odmítnout. Fakticky totiž došlo ke snížení možností soutěže pro odběratele účastníka řízení, kteří si nemohli svobodně vybrat své zákazníky (co se zahraničních zákazníků týče).<sup>76</sup> Tím byli jednotliví distributoři omezeni v možnosti svobodně podnikat, ale současně také přímo znevýhodněni ve vztahu ke [obsahuje OT], což je dále podtrženo tím, že [obsahuje OT].<sup>77</sup> Podle judikatury přitom k narušení soutěže postačí, je-li zasažen samotný fenomén hospodářské soutěže, a není nutně vyžadováno, aby bylo prokázáno poškození blahobytu spotřebitelů. Je to totiž právě fungující hospodářská soutěž, která přináší efektivní alokaci zdrojů, a tím zvyšuje blahobyt spotřebitelů, a která současně chrání právo jednotlivých soutěžitelů na svobodné podnikání za férových podmínek.<sup>78</sup>

233. Ani tvrzení účastníka řízení o tom, že uvedené opatření vedlo ke stabilizaci dodávek na zahraniční trhy, není přesvědčivé. Z dat zachycených na listu č. 26814 správního spisu vyplývá, že [obsahuje OT], což lze jen stěží považovat za dosažení „stabilizovaného“ stavu exportu. Z dat naopak vyplývá, že i po zavedení vytýkaných opatření docházelo k dalšímu [obsahuje OT]. Přesvědčivě ale nezní ani vnitřní logika tohoto argumentu, podle které by [obsahuje OT].

234. Konečně účastník řízení tvrdí, že z jeho postupu profitovali tuzemští spotřebitelé, protože na domácím trhu byla zvýšena nabídka uhlí. Jak však bylo uvedeno výše, podobný efekt (limitace maximálního množství vyvezeného uhlí) bylo možné vytvořit i jiným, méně omezujícím způsobem, například tak, že by byla jednotlivým distributorům určena kvóta na vývoz uhlí do zahraničí.

235. Navíc mám za to, že ani potenciální zvýšení spotřebitelského blahobytu (účastník řízení v této souvislosti uvádí [obsahuje OT]) by nepřevážilo takto výrazné omezení práva jednotlivých distributorů svobodně podnikat, tedy realizovat obchody se zahraničím za podmínek srovnatelných s těmi, z nichž těžila [obsahuje OT]. Ani případné úspory, kterých účastník řízení měl dosáhnout v logistice (ne zcela jasným způsobem, s ohledem na to, že

<sup>76</sup> Viz odst. 139 napadeného rozhodnutí.

<sup>77</sup> Viz odst. 91 napadeného rozhodnutí.

<sup>78</sup> Viz také PETR, Michal. Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR. V Praze: C.H. Beck, 2010. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-80-7400-307-3. Str. 29:

*„Jak uvádí někteří autoři, soutěžní politika Komise osciluje mezi třemi základními cíli - volnou hospodářskou soutěží, zajišťující spotřebitelům a soutěžitelům svobodu rozhodování, integrací Společného trhu a dosahováním efektivity hospodářství (efficiency), zajišťující spotřebitelský blahobyt...“*

Dále také rozsudek Soudního dvora ve věci C-8/08 („kartel nizozemských mobilních operátorů“) ze dne 4. 6. 2009:

*„...článek 81 ES směřuje, podobně jako ostatní pravidla hospodářské soutěže uvedená ve Smlouvě, nikoliv pouze k tomu, aby chránil bezprostřední hospodářské zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů, nýbrž i k tomu, aby chránil strukturu trhu, a tím hospodářskou soutěž jako takovou.“*

náklady distribuce nese pravidelně distributor) či marketingu by nebyly schopny jemu vytýkané omezení hospodářské soutěže vynahradiť, a to ani v případě, že by byly v dostatečné míře přeneseny na spotřebitele, což nebylo prokázáno. Argumenty o úspoře při kontraktačních procesech, distribuci či marketingu totiž logicky směřují k zahraničním zákazníkům (marketingu, logistiky, ani nákladů na nasmlouvání ve vztahu k pokrytí tuzemské poptávky se totiž logicky nijak netýkají). [obsahuje OT], je tedy pochybné, že by došlo k přenosu výhody získané účastníkem řízení na dotčené spotřebitele. Většina zakázaných dohod se totiž z podstaty věci vykazují určitými prvky kooperace, znamenajícími pro zúčastněné strany úspory - proto musí být tvrzené úspory přenesené na zákazníka či spotřebitele konkrétní, podložené a racionální. Ve svém rozkladu se však účastník řízení omezil pouze na obecná tvrzení, která z pohledu aplikace § 3 odst. 4 písm. a) ZOHS nelze považovat za dostatečná.<sup>79</sup>

236. Za takovýchto okolností tedy nelze mít za to, že by z pohledu aplikace § 3 odst. 4 písm. a) ZOHS bylo prokázáno, že by došlo k dostatečnému přenosu výhod, které získal účastník řízení zavedením vytýkaných zakázů exportu, a z pohledu písm. b) téhož ustanovení není možno považovat vytýkané jednání za nezbytné s ohledem na to, že vytýkané opatření je tak zásadního charakteru, že jediná nesporná výhoda (zvýšení nabídky HTU pro domácí spotřebitele) není úměrná k charakteru vytýkaných omezení.
237. Co se hospodářské soutěže týče, tvrdí účastník řízení, že nebyla nijak omezena. V první řadě poukazuje na to, že [obsahuje OT] nebyla sama nijak omezena v dalších přepravech HTU, mimo re-export do České republiky, který ale měl mít podle účastníka řízení pouze deklaratorní význam, protože byl ekonomicky nerealizovatelný. V tomto ohledu považují za nutné poukázat na to, že účastník řízení na jedné straně argumentuje tím, že jej k zavedení vytýkaných opatření motivovala snaha snížit kontraktační náklady, ale zde by (podle jeho tvrzení) zbytečně uzavíral doložku o zákazu re-exportů. Toto tvrzení jsem nucen považovat za účelové, a mám za to, že účastník řízení měl v úmyslu omezit [obsahuje OT] v možnost re-exportu uhlí ze Slovenské republiky, [obsahuje OT].
238. V této souvislosti poukazují také na to, že dodávky HTU neprováděla [obsahuje OT]. Vyplácela-li se doprava na takovéto vzdálenosti, mám za to, že se v určitých případech mohl vyplatit také re-export z území Slovenské republiky [obsahuje OT].<sup>80</sup> Pak zákaz re-exportu umožňuje účastníku řízení hermeticky oddělit území, na něž dodává za nižší ceny, od území, na kterých je od něj pocházející HTU prodáváno za ceny vyšší, a tím odstranit intra-brand tlak na snížení cen na těchto územích ([obsahuje OT]).
239. Dále účastník řízení argumentuje tím, že uzavřené dohody o zákazu exportu byly nezbytnou a inherentní součástí [obsahuje OT]. To je podle něj potvrzeno i expertním stanoviskem společnosti VUPEK. Účastník řízení má za to, že se Úřad omezil na „negaci“ tvrzení účastníka řízení, aniž by jeho argumenty řádně vyhodnotil, a pouze „arbitrárně“ tvrdí, že [obsahuje OT] byla etablovanou značkou, která nepotřebovala takto rozsáhlou ochranu před konkurencí. V tomto ohledu znovu poukazují na to, že vytýkaná ujednání nepředstavují [obsahuje OT] tak, jak je obvykle vnímán, [obsahuje OT]. Přestože doložil, že se do určité míry pokoušel

<sup>79</sup> Blíž viz také např. RAUS, David a ORŠULOVÁ, Andrea. Zákon o ochraně hospodářské soutěže: Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN 978-80-7478-470-5. Str. 134.

<sup>80</sup> Viz list správního spisu č. 9068 ve srovnání s listem správního spisu č. 9156, oba ceníky byly platné pro rok 2005.

propagovat značku Bílinské uhlí, lze pouze stěží toto HTU považovat za značku, která by nutně k penetraci zahraničního trhu potřebovala vynaložit takové náklady na odlišení se od ostatních druhů HTU, že by nemohla tyto trhy penetrovat bez [obsahuje OT]. To je konečně bezesporu zřejmé již z toho, [obsahuje OT], zatímco HTU účastníka řízení bylo ve velkém množství na zahraniční trhy dodáváno nejméně od roku 1994.<sup>81</sup> Z toho je zřejmé, že účastník řízení se na zahraničních trzích uchytil dávno před tím, než zavedl jemu vytýkaná opatření, a že tedy důvodem pro jejich zavedení nemohla být penetrace zahraničních trhů.

240. Namítá-li účastník řízení, že vytýkané jednání bylo nezbytné pro etablování [obsahuje OT] na zahraničních trzích za účelem prodeje HTU, je nutno podotknout, že etablování distributora a jeho značky nemůže být považováno za dostatečný důvod pro zavedení vytýkaných opatření - a to už jen s ohledem na to, že vliv povědomí o distributorovi je z pohledu fungování určité značky na daném území obvykle marginální, a účastník řízení nijak nedoložil, že by tomu ve zde posuzovaném případě bylo jinak.
241. Účastník řízení dále argumentuje, že se Úřad měl dopustit nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí. V první řadě poukazuje na bod 201 tohoto rozhodnutí, podle něž [obsahuje OT] nepotřebovala [obsahuje OT]. Tento závěr považuje účastník řízení za nepřezkoumatelný s ohledem na to, že Úřad neprovedl šetření reálných ekonomických podmínek, které by takový závěr potvrzovaly. Zde je nutné upozornit na to, že Úřad se v tomto bodě zabýval čistě otázkou, zda lze považovat za ospravedlnitelný [obsahuje OT]. Úřad zde výslovně odkazuje na bod 61 Pokynů, podle něž je sice možné zakázat v případě [obsahuje OT], ale pouze za velmi specifických podmínek, které ve zde posuzovaném případě nebyly naplněny - totiž při vstupu na nový trh, je-li tento vstup spojen s tak vysokými náklady, že by při absenci ochrany před pasivními prodeji ke vstupu vůbec nedošlo. Napadené rozhodnutí však správně poukazuje na to, že účastník řízení [obsahuje OT]. Z tohoto důvodu nelze mít za to, že by vytýkané jednání mělo sloužit k průniku na nový trh, a z tohoto důvodu nemůže být ospravedlněno. Tyto úvahy jsou přehledné, řádně odůvodněné a srozumitelné - neshledávám v nich tedy žádné nepřezkoumatelnosti.
242. Dále účastník řízení napadá dílčí argument Úřadu obsažený v odst. 202 napadeného rozhodnutí. Úřad zde reagoval na argument účastníka řízení spočívající v tom, že jemu vytýkané jednání mu umožnilo stabilizovat úroveň do té doby klesajícího exportu. Jeden z protiargumentů Úřadu zněl tak, že vývoj exportovaného množství HTU závisí z velké části na vývoji preferencí spotřeby energetických surovin a spalovacích zařízení. Vliv zvolené podoby distribučního systému Úřad nepovažoval ve srovnání s těmito vlivy za rozhodující. Účastník řízení má za to, že Úřad neprokázal, že by vývoj preference jednotlivých druhů energetických surovin měl vliv na jejich nákup, a že tento vliv nekvantifikoval, čímž se měl dopustit nepřezkoumatelnosti závěru, který účastník řízení považuje za podstatný.
243. Proti sobě zde stojí dva argumenty - na jedné straně účastník řízení tvrdí, že volba jemu [obsahuje OT] měla za výsledek stabilizaci exportu do zahraničí, na druhé straně Úřad poukazuje na to, že na vývoj exportu (tedy zahraniční poptávky) má větší vliv vývoj preference spalovacích zařízení a druhů spalovaných energetických surovin. Tento argument považují za nejen správný, ale natolik silný, že jeho další podložení není zapotřebí. Volba typu distribučního systému totiž může mít citelnější dopad např. u luxusního zboží, stojícího

<sup>81</sup> Viz list správního spisu č. 26814.

v podstatě výhradně na síle značky, ale u HTU (včetně tzv. bílinského uhlí) má nepoměrně nižší dopad, a to ze zřejmých důvodů. Volba typu zdroje elektrické energie vzhledem k výši investice dlouhodobý charakter a zásadně přitom omezuje možnost výběru typu vstupu. Současně není přehlednutelné, že na poptávku má zásadní vliv např. rozvoj ochrany životního prostředí a rozvoj pokrytí jinými zdroji tepelné energie, která je z pohledu použití HTU zásadní,<sup>82</sup> nebo technologický vývoj jiných takovýchto technologií. Takováto úvaha je natolik zřetelná, že vyhovuje zásadě § 3 správního řádu, protože nenechává prostor pro takové pochybnosti, o nichž by bylo možné oprávněně tvrdit, že jsou důvodné. Ani v tomto bodě tedy nepřezkoumatelnost neshledávám.

244. Za nepodloženou spekulaci označuje účastník řízení také podpůrný argument Úřadu o tom, [obsahuje OT] - sám Úřad přitom v citovaném bodě reflektoval omezený dopad tohoto závěru na zde projednávanou věc. Podle účastníka řízení není ekonomicky reálné, že by koncoví spotřebitelé takto uhlí prodávali, a to mj. s ohledem na vysoké přepravní náklady.
245. Považuji za nesporné, že přestože je teoreticky možný individuální prodej HTU spotřebitelem přes hranice, není takovýto scénář častý, či pravděpodobný. To však tvrdí nejen účastník řízení, ale také sám Úřad v napadeném rozhodnutí: *„Jakkoli nelze předpokládat, že by kupující, jenž je konečným spotřebitelem zakoupené HTU vyvážel (a ohrozil tak svými „vývozy“ [obsahuje OT]) – zcela vyloučeno to není.“* Prvostupňový orgán zde dospěl k závěru, že přeshraniční prodej spotřebitelem je možným (nelze jej zcela vyloučit), ale současně marginálním jevem. To, že individuální prodej spotřebitelem je teoreticky za specifických okolností možný, ještě neznamená, že by šlo o jev obvyklý či častý - sám Úřad tvrdí (ve shodě s účastníkem řízení) opak. Účastník řízení tedy ve skutečnosti napadá tu část tvrzení, ve které Úřad traduje, že takovýto prodej není z principu nemožný - s tímto tvrzením však lze mimo důvodnou pochybnost souhlasit, protože si lze snadno představit výjimečné okolnosti, za nichž by přeshraniční prodej spotřebitelem mohl dávat smysl (např. je-li sám spotřebitel usídlen blízko státních hranic, což limituje přepravní náklady pro přeshraniční prodej). Ani zde tedy nenacházím ani nesprávnost, ani nepřezkoumatelnost účastníkem řízení napadeného tvrzení.
246. Účastník řízení dále napadá to, jakým způsobem orgán prvního stupně v napadeném rozhodnutí použil Pokyny. Předně má za to, že s ohledem na to, že Pokyny nejsou závazným právním předpisem, měl Úřad zdůvodnit, proč vytýkané jednání nepovažuje za [obsahuje OT]. Zde je nutné poukázat nejprve na to, že sám účastník řízení se ve své argumentaci na Pokyny odkazoval, ale především na to, že orgán prvního stupně se přezkoumatelně zabýval otázkou toho, zda je možno považovat vytýkané jednání za povolené omezení: *„Dle zjištění Úřadu bylo HTU účastníka řízení dodáváno na zahraniční trhy přímo účastníkem řízení [obsahuje OT]; bylo tak na uvedených trzích zbožím dostatečně etablovaným a mělo své zákazníky. [obsahuje OT] nepotřeboval dle Úřadu tak rozsáhlou územní ochranu před konkurencí v rámci téže značky z důvodu uvedení značky, tj. HTU z produkce společnosti SD na zahraniční trhy. I kdyby byla potřeba [obsahuje OT], aby se tento na zahraničních trzích uvedl a ochránil tak své investice do zlepšení systému distribuce, [obsahuje OT].“*
247. Orgán prvního stupně sice ve své argumentaci podpůrně odkazuje na Pokyny, to je však nerozhodné. Nezáleží totiž na tom, zda je určitý závěr součástí Pokynů a Úřad na něj odkáže,

<sup>82</sup> Viz stanovisko společnosti VUPEK, list č. 26810 správního spisu.

či zda je tentýž závěr učiněn explicitně Úřadem bez odkazu na Pokyny. Relevantní je to, že Úřad tento závěr zaujal, a to, zda jde o závěr přezkoumatelný - jak tomu v tomto případě je. Úřad zde vysvětluje, jaká kritéria mohou typicky vést k závěru o tom, že dané jednání (i v případě, že je cílovou dohodou či hardcore narušením) nebude zahrnuto pod působnost § 3 odst. 1 ZOHS (resp. čl. 101 odst. 1 SFEU). Dále shledal, že zde posuzované jednání nelze na základě skutkových okolností z působnosti § 3 ZOHS odst. 1 ZOHS (či čl. 101 odst. 1 SFEU) vyjmout, a obecně se vypořádal s nepodobností zde posuzovaného případu k typickým případům, kdy vynětí může přicházet v úvahu. Takovéto vysvětlení považuji za přiměřené s ohledem na to, že se Úřad výslovně vypořádal s jednotlivými argumenty, které účastník řízení přednesl na podporu svého tvrzení nezbytnosti vytykaného jednání, a nad to upozornil na bod 61 Pokynů, chtěje podtrhnout, jakou logikou se při posuzování vytykaného jednání řídil. Tento postup považuji za správný a přezkoumatelný, souhlasím přitom i s jednotlivými závěry, které Úřad učinil.

248. Účastník řízení dále nesouhlasí s aplikací bodu 61 Pokynů z toho důvodu, že se zabývá možným ospravedlněním použití zákazu pasivních prodejů - má totiž za to, že svým distributorům pasivní prodeje nezakázal. Touto námitkou se podrobněji budu zabývat v samostatném bodě.
249. Účastník řízení tvrdí, že HTU vyvážel pouze do zemí „sousedních, popř. geograficky velice blízkých“, a že v rozporu s tvrzeními učiněnými Úřadem v bodě 203 napadeného rozhodnutí je „ekonomicky nereálné“, že by jím produkováné HTU mohlo být distribuováno i do jiných zemí. [obsahuje OT]. Ve stejné vzdálenosti leží ze zemí, [obsahuje OT], např. Rumunsko, Ukrajina, Bělorusko, Dánsko, Švédsko, Litva, Lotyšsko, Nizozemí, Belgie, Francie, Švýcarsko nebo Itálie. Z tohoto pohledu je argument Úřadu, že [obsahuje OT], korektní, a dále potvrzuje to, že [obsahuje OT]. Ani zde nepovažuji za nutné podložení dalšími důkazy, např. o tom že jednotliví distributoři měli v úmyslu do dalších zemí HTU produkováné účastníkem řízení dodávat. Rozhodující je to, že přepravní náklady tomu (v rozporu s účastníkem řízení) zjevně nemohly bránit (nebo slovy účastníka řízení, učinit průnik do dalších teritorií „logisticky i ekonomicky nerealizovatelným“). To zřetelně vyplývá z toho, že mezi zeměmi, do nichž [obsahuje OT] nevyvážela HTU produkováné účastníkem řízení patří i země výrazně geograficky bližší, než jsou některé země, do nichž [obsahuje OT] fakticky HTU vyvážela.
250. Konečně účastník řízení tvrdí, že to, že zavedl [obsahuje OT] (zde odkazuje na bod 52 napadeného rozhodnutí), je okolnost, která má podle něj zde posuzovaný případ význačně odlišit od případu společnosti Sokolovská uhelná, která takovýto systém zavedený neměla, což měl Úřad zohlednit dle účastníka řízení jako polehčující okolnost.
251. Ani tuto námitku neshledávám relevantní. Pokud účastník řízení narušil svým jednáním hospodářskou soutěž, je pro konstatování viny nerozhodné, jakým způsobem to učinil. Nemám za to, že by to, že pro distribuci na zahraniční trhy [obsahuje OT], jakkoliv ovlivnilo fakt, že [obsahuje OT].

#### **i) neaplikování blokové výjimky a pravidla de minimis**

252. Dle účastníka řízení Úřad v návaznosti na nesprávně vymezený relevantní trh a nesprávně vymezené tržní podíly špatně vyhodnotil aplikaci pravidla de minimis a blokových výjimek.

Podle účastníka řízení je nezbytné na jeho jednání vztáhnout pravidlo de minimis, popřípadě blokové výjimky.

253. Účastník řízení namítá, že Úřad na jeho argumentaci nereagoval a omezil se na přehled právní úpravy pravidla de minimis, respektive blokových výjimek, aby následně konstatoval, že jejich aplikace není v daném případě možná. Úřad měl vycházet z neověřených spekulací bez podkladů ve správním spisu, tudíž mají být jeho závěry nedostatečné, nepřezkoumatelné a nezákonné.
254. Co se týká pravidla de minimis, vyloučil Úřad v daném případě aplikaci tohoto pravidla z důvodu: i) [obsahuje OT] tržního podílu účastníka řízení na vymezeném geografickém trhu, který [obsahuje OT] %; ii) posuzované dohody o zákazu exportu HTU byly Úřadem vyhodnoceny jako cílové, a tudíž se na ně pravidlo de minimis nevztahuje; iii) dohody o zákazu exportu představují tvrdá omezení.
255. Zdůvodnění [obsahuje OT] účastník řízení napadá především z důvodu špatného vymezení relevantního trhu jak po věcné, tak po geografické stránce. Účastník řízení tvrdí, že pokud by Úřad vymezil relevantní trh tak, jak to on požaduje, aplikaci pravidla de minimis by nebránily tržní podíly účastníka řízení, [obsahuje OT].
256. Dále k vyhodnocení posuzovaných dohod jako cílových účastník řízení jednak opakuje argumentaci, kterou používá v rámci námítky o posouzení dohod jako cílových jako takové, dále účastník řízení vyjadřuje názor, že pravidlo de minimis je možné aplikovat i na dohody, které jsou vyhodnoceny jako cílové.
257. K uvedenému mohu pouze konstatovat, že se plně ztotožňuji se zdůvodněním, které uvedl Úřad v napadeném rozhodnutí v odstavcích 153 až 157. Považuji proto za neúčelné celé zdůvodnění na tomto místě opakovat. Pouze zdůrazňuji, že podle pravidla de minimis jsou dohody, jejichž dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný, nejsou považovány za zakázané. Úřad pro aplikaci pravidla de minimis používá východiska popsaná v Oznámení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o dohodách, jejichž dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný. To, kromě toho, že stanovuje procentní hranice k rozeznání dohod jako zakázaných nebo nezakázaných, rovněž v čl. 13 uvádí, že za dohody, jejichž dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný, nelze považovat horizontální nebo vertikální dohody obsahující tzv. tvrdá omezení, která přímo nebo nepřímo, samostatně nebo ve spojení s dalšími faktory mají za svůj cíl mj. rozdělení trhu. Platí tedy, že pravidlo de minimis je možné aplikovat pouze na dohody neobsahující tzv. hard-core omezení. Dohody mezi nekonkurujícími si soutěžiteli pak pro účely aplikace pravidla de minimis nesmí obsahovat omezení území, na kterém může odběratel dále dodávat smluvní zboží, s výjimkou omezení aktivních prodejů na výhradním území přiděleným dodavatelem jinému odběrateli.
258. Vzhledem k tomu, že posuzované dohody byly Úřadem vyhodnoceny jako cílové, zastávám názor, že pravidlo de minimis není v této situaci použitelné, a to bez ohledu na velikost tržního podílu účastníka řízení na relevantním trhu.
259. Dále účastník řízení napadá neaplikaci blokových výjimek na předmětné jednání a fakt, že se tak Úřad rozhodl ze stejných důvodů jako pro aplikaci pravidla de minimis., tj. že dohody o zákazu exportu HTU představují tzv. tvrdá omezení, protože omezují pasivní prodej odběratelů.

260. Zde zůstávám na straně argumentace orgánu prvního stupně, který přesně popsal, proč v daném případě nemůže být bloková výjimka aplikovatelná. Nejprve se zabýval vývojem právní úpravy, a to jak v prostředí zákona, tak v prostředí unijních pravidel, když následně odmítl posuzovaným dohodám přiznat blokovou výjimku s odkazem na to, že „*se vynětí ze zákazu dohod na základě blokové výjimky nevztahuje na dohody, které přímo nebo nepřímo omezují území nebo okruh osob, kterým může odběratel dále prodávat zboží tvořící předmět dohody s výjimkou omezení aktivních prodejů na území nebo vůči určité skupině osob, které si dodavatel vyhradil sobě nebo jinému odběrateli, pokud nejsou omezeny prodeje zákazníků odběratele.*“<sup>83</sup>
261. Podstatou tedy je, a na to míří i rozklad účastníka řízení, zda předmětné dohody zamezovaly odběratelům účastníka řízení uskutečňovat nejen aktivní prodeje, ale rovněž i pasivní prodeje. Souhlasím s orgánem prvního stupně, že [obsahuje OT].<sup>84</sup> Tento závěr vyplývá ze znění předmětných pasáží (viz část napadeného rozhodnutí s názvem „Posuzované smlouvy“). S názorem účastníka řízení, že ke zjištění, zda šlo skutečně o omezování aktivních i pasivních prodejů, či jen aktivních, je třeba provést detailnější analýzu a náležitě šetření, se neztotožňuji. Takový postup by byl s ohledem na skutkový stav, který považuji za zjištěný bez důvodných pochybností, nadbytečný.

#### **j) na předmětné dohody měla být uplatněna výjimka**

262. Další námitka účastníka řízení cílí na aplikaci soutěžně právních norem dle § 3 odst. 4 zákona, potažmo čl. 101 odst. 3 SFEU. Podle účastníka řízení se na posuzované jednání musí vztahovat výjimky, které tato ustanovení poskytují, a to z důvodu [obsahuje OT], jelikož doložky o zákazu exportu byly jeho nezbytnou součástí. Již v průběhu řízení účastník řízení Úřadu prezentoval údajné prosoutěžní účinky [obsahuje OT] a doložil je stanoviskem VUPEK. Dle účastníka řízení však měl Úřad jeho argumentaci z velké části pominout. Co se týká konkrétních důkazů k efektivitě a prosoutěžním účinkům ve vztahu k zahraničním a tuzemským spotřebitelům, účastník řízení měl tyto založit do spisu, zatímco Úřad je pominul nebo bagatelizoval. Závěry Úřadu pak účastník řízení označuje za pouhé spekulace, které se opírají pouze o obecná prohlášení nebo nepřezkoumatelná tvrzení bez opory ve spise. K podmínce zlepšení výroby nebo distribuce výrobků účastník řízení uvedl, [obsahuje OT]. Dále dohody měly přispět [obsahuje OT] díky nim mohla vylepšovat svou distribuční síť a služby pro konečné odběratele na zahraničních trzích, a lépe tak konkurovat jiným exportérům HTU.
263. Současně měly dohody o zákazu exportu přispět k omezení problému tzv. černého pasažéra a přinést účastníkovi řízení úspory v nákladech (konkrétně v nákladech spojených s vyjednáváním o vývozu s řadou jednotlivých distributorů a nesením rizik spojených s jejich kredibilitou). Díky existenci [obsahuje OT] ve spojení s dohodami o zákazu exportu mohl účastník řízení údajně [obsahuje OT]. Výše uvedené efektivnosti v distribuci, jež měly vést ve výsledku ke snížení nákladů na export HTU na zahraniční trhy, přitom podle účastníka převažovaly nad potenciálními negativními účinky na hospodářskou soutěž, které nadto mohly být na zahraničních trzích jen zcela marginální (z důvodu marginálních objemů

<sup>83</sup> Odstavec 160 napadeného rozhodnutí.

<sup>84</sup> Odstavec 137 napadeného rozhodnutí.



vyváženého HTU na zahraniční trhy) a na tuzemském trhu nemohly z logiky věci vůbec nastat. Navíc je třeba zohlednit též skutečnost, že účastník řízení plnil i úkoly ve veřejném zájmu, konkrétně povinnost zajišťovat dostatek HTU pro obyvatelstvo v České republice.

264. Pokud jde o podmínky nezbytnosti dohod o zákazu exportu, účastník řízení opět opakuje argumenty v průběhu řízení již vznesené (viz odst. 167 napadeného rozhodnutí). Dále účastník řízení tvrdí, že [obsahuje OT], což účastníku řízení přinášelo náklady. Z toho účastník řízení dovozuje, že je těžko udržitelný závěr Úřadu, že stejného účinku jako posuzované doložky bylo možno dosáhnout i jinými prostředky. Podle účastníka řízení je Úřad povinen provést analýzu alternativního scénáře. Úřad by se neměl omezit na prostou negaci argumentů účastníka řízení a konstatování, že stejného výsledku by bylo možné dosáhnout jinými způsoby. Tyto jiné způsoby by měl i popsat a věrohodně doložit, což má plynout z judikatury SDEU.
265. Opakované argumenty přináší účastník řízení rovněž k tvrzeným výhodám pro spotřebitele (viz odst. 166 a 167 napadeného rozhodnutí), rozklad účastníka řízení tedy ani zde nepřináší žádné nové skutečnosti.
266. Účastník řízení rovněž argumentuje tím, že hospodářská soutěž ať už na národním trhu nebo na zahraničních trzích nebyla podstatně vyloučena. Na národním trhu nemohla být vyloučena z podstaty věci, když ve vztahu ke spotřebitelům měl [obsahuje OT] minimálně neutrální, spíše pozitivní efekt. Na zahraničních trzích pak omezení hospodářské soutěže mělo být jen minimální, a to z důvodů značné nákladnosti exportu HTU, což vedlo k omezenému vývozu a [obsahuje OT] účastníka řízení [obsahuje OT] na zahraničních trzích. Dále účastník řízení tvrdí, že z ekonomických důvodů by případná absence doložek zakazujících export nevedla k masivnímu vývozu HTU na zahraniční trhy. Dále účastník tvrdí, že zejména na Slovensku a v Maďarsku existovala dostatečně silná domácí konkurence tamních producentů HTU či jiných exportérů. Souhrnně se dá říct, že účastník řízení nepřináší nic nového a pouze opakuje argumenty, se kterými se již Úřad vypořádal v napadeném rozhodnutí.
267. Přesto na tomto místě shrnuji následující: Zákon v § 3 odst. 4, respektive čl. 101 odst. 3 SFEU stanoví tři kumulativní podmínky, při jejichž naplnění je dohoda jinak zakázaná dle § 3 odst. 1 zákona vyňata z tohoto zákazu. Zákaz se podle tohoto ustanovení nevztahuje na dohody, které a) přispějí ke zlepšení výroby nebo distribuce zboží nebo k podpoře technického či hospodářského rozvoje a vyhrazují 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. Toto ustanovení tak představuje formulaci tzv. pravidla rozumného uvážení (rule of reason), dle něhož je nezbytné považovat ta omezující opatření, která mají v konečném důsledku kladný vliv na hospodářskou soutěž a jejich pozitivní účinky převažují nad negativy způsobenými omezením konkurenčního prostředí, za souladná se zákonem.
268. Výhody plynoucí z uzavřených dohod přitom musí být pro účely aplikace § 3 odst. 4 zákona a čl. 101 odst. 3 SFEU hodnoceny na základě objektivních skutečností a nikoliv na základě subjektivního pohledu či domněnek účastníka řízení. Je třeba zvážit situaci, jaká na trhu panovala před uzavřením posuzovaných dohod a po jejich uzavření. Zde nemohu než dát za

pravdu orgánu prvního stupně, který se v napadeném rozhodnutí dostatečně věnoval možnému naplnění podmínek uvedených pod písm. a) a b). Když podle něj nebyla ani jedna z těchto podmínek splněna, konstatoval, že nedošlo ke kumulativnímu splnění všech podmínek k uplatnění vynětí ze zákazu dohod.

269. Co se týká posouzení možného splnění zákonem a SFEU kladených podmínek, zaujímám stejný názor jako orgán prvního stupně. Silný je především argument vyslovený v napadeném rozhodnutí k podmínce nezbytnosti ustanovení o zákazu exportu ve smyslu § 3 odst. 4 písm. b) zákona a ve smyslu čl. 101 odst. 3 písm. a) SFEU. Posuzované dohody nebyly vůbec nezbytné pro účely kontroly jakosti a zajištění dostatečné poptávky [obsahuje OT] na zahraničních trzích. Těchto cílů šlo dosáhnout méně restriktivními opatřeními.
270. S ohledem na to, že nedošlo ke kumulativnímu naplnění všech podmínek pro uplatnění vynětí ze zákazu dohod, konstatuji, že vynětí ze zákazu dohod na základě ustanovení § 3 odst. 4 zákona, potažmo čl. 101 odst. 3 SFEU na účastníkem řízení uzavřené dohody nelze vztáhnout.

#### **k) Úřad nezohlednil vlastní závěry; předmětné dohody nerozdělily trh v České republice**

271. Dále účastník řízení uvádí, že Úřad v odst. 236 napadeného rozhodnutí přehodnotil svůj závěr o tom, že posuzované jednání přispívá k dělení českého trhu, přičemž nadále setrval na závěru, že cílí na parcelaci vnitřního trhu. Účastník řízení v této souvislosti konkrétně napadá absenci zdůvodnění, proč i nadále Úřad vyhodnocuje posuzované jednání jako cílové dohody. Účastník řízení se totiž domnívá, že Úřad potvrzením, že posuzované dohody nesměřovaly k dělení českého trhu, de facto potvrdil argumentaci účastníka řízení ohledně odlišných cílů českého a unijního soutěžního práva. Účastník řízení nadále opakuje svůj názor, že v prostředí aplikace zákona nemohou být dohody posouzeny jako cílové, a že absence zdůvodnění, proč je Úřad i nadále vyhodnocuje jako cílové, zakládá nepřezkoumatelnost a vnitřní rozpornost napadeného rozhodnutí. Kromě toho i na tomto místě účastník řízení tvrdí, že posuzované dohody Úřad vyhodnotil jako cílové také z hlediska unijního práva z důvodu dělení vnitřního trhu.
272. Vzhledem k tomu, že účastník řízení opakuje stále stejné námitky, nemá smysl se jimi opět podrobně zabývat, neboť jsem tak již učinil v části „Vypořádání rozkladových námitek“ pod písm. e). Přesto považuji za vhodné uvést, že v odst. 236 napadeného rozhodnutí orgán prvního stupně sice upravil své hodnocení od sdělení výhrad, když připustil, že předmětné dohody neparcelují tuzemský trh a tedy nevytvářejí na něm umělé hranice, i tak ale vyhodnotil dohody jako cílové. Učinil tak s odkazem na judikaturu unijní (rozsudek Soudního dvora ze dne 6. 4. 2006 ve věci C-551/03P, General Motors v. Komise), tak českou (rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci Sokolovská uhelná) a uvedl, že cílovost posuzovaných dohod dovodil z toho, že dohody mířily na smluvní volnost zasažených odběratelů, účastník řízení tedy cílil na omezení smluvní svobody svých odběratelů při případném prodeji HTU do zahraničí, znevýhodnil je tedy tím, že je omezil v prodeji HTU na vnitrostátním trhu.
273. Nepřisvědčuji tedy názoru účastníka řízení, že by v napadeném rozhodnutí absentovalo zdůvodnění, proč Úřad vyhodnotil posuzované dohody jako cílové. Tuto námitku tak rovněž sledávám jako nedůvodnou.

**I) posouzení subjektivní stránky deliktu**

274. Účastník řízení dále namítá, že orgán prvního stupně nesprávně posoudil subjektivní stránku deliktu a že účastník řízení nejednal úmyslně. Rovněž i na tomto místě opakovaně poukazuje na to, že i kdyby se dopustil protiprávního jednání, nemohl jednat úmyslně, ale nanejvýše nedbalostně. Účastník řízení napadá závěr orgánu prvního stupně, že v daném případě šlo o úmyslné jednání, přitom Úřad nečinil žádné dokazování ani šetření a došel k němu na základě svého názoru a bez označení konkrétních důkazů.
275. Dále se účastník řízení konkrétně vyjadřuje k argumentům orgánu prvního stupně. V první řadě jde o argument, že účastník řízení přenášel zákaz exportu na další úroveň prodeje, což dle něho není pravda. Dále účastník řízení opakuje již jím řečené k povinnosti zajistit odbytovou těžbu HTU uložené mu státem. Do třetice se účastník řízení opakovaně vyjadřuje k [obsahuje OT] a nesprávnému posouzení zavinění u unijního deliktu.
276. K uvedenému podotýkám, že před datem 1. 9. 2009 stanovoval ZOHS v § 22 odst. 2, že „*Úřad může soutěžitelům uložit pokutu do výše 10 000 000 Kč nebo do výše 10 % z čistého obrátu dosaženého za poslední ukončené účetní období, jestliže úmyslně nebo z nedbalosti porušili zákazy stanovené v § 3 odst. 1...*“ Z uvedeného vyplývá, že podmínka zavinění byla vázána pouze k ukládání pokuty. Pro samotné konstatování porušení hmotněprávního ustanovení zákona nebylo třeba určení, zda šlo o porušení úmyslné nebo nedbalostní, takovou podmínku zákon nikdy nestanovil.<sup>85</sup> Současná úprava tedy stejně jako úprava před datem 1. 9. 2009 konstruuje předmětný delikt na principu objektivní odpovědnosti. Orgán prvního stupně pak mohl hodnotit zavinění účastníka řízení jak v období do data 31. 8. 2009, tak po tomto datu pro případné zohlednění úmyslného jednání jako přitěžující okolnost při zohlednění výše sankce, když vyšel z ustálené judikatury SDEU, dle které pro konstatování úmyslného porušení soutěžního práva není nezbytné, aby si soutěžitelé byli vědomi toho, že porušují zákaz stanovený soutěžními pravidly, SFEU, neboť je dostačující, aby si nemohli být nevědomi toho, že vytýkané jednání mělo za cíl nebo mohlo mít za následek narušení hospodářské soutěže na společném trhu.<sup>86</sup>
277. Pokud účastník řízení poukazuje na údajně nesprávný závěr, že [obsahuje OT], zde uvádím, že tento závěr shledávám za správný a orgán prvního stupně nebyl povinen dokazovat jinak, než [obsahuje OT] (viz. odst. 13 – 45 napadeného rozhodnutí). Provedené důkazy jsou pro tento závěr dostačující a další dokazování v tomto směru by bylo zbytečné.
278. V části, ve které účastník řízení opakovaně tvrdí, že měl státem přímo uloženou povinnost zajistit dostatek HTU pro obyvatelstvo, nikoliv jen odbytovou těžbu, odkazují na část tohoto rozhodnutí „Vypořádání rozkladových námitek“ pod písm. g), kde jsem se těmito argumenty podrobně zabýval.

**m) omezování pasivních prodejů, spravedlivý proces**

279. Dále účastník řízení namítá to, že orgán prvního stupně vystavěl napadené rozhodnutí v podstatné části na konstatování, že předmětné dohody zakazovaly též pasivní prodej.

<sup>85</sup> K tomu viz např. RAUS, David a NERUDA, Robert. Zákon o ochraně hospodářské soutěže: Komentář a související české a komunitární předpisy, 2. Aktualizované a přepracované vydání. Praha: Linde Praha, 2006. ISBN 80-7201-563-X, str. 463.

<sup>86</sup> Rozsudek Tribunálu T-65/89 ze dne 1. 4. 1993 ve věci *Industrie and British Gypsum v. Komise*.

Z omezení pasivních prodejů pak je v napadeném rozhodnutí dovozováno zejména narušení hospodářské soutěže v České republice.

280. Taktéž v této části zůstávám na závěrech, které učinil orgán prvního stupně s tím, že [obsahuje OT]. Účastník řízení má jistě pravdu v tom, že správní orgán má povinnost zjistit skutkový stav, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Důvodnou pochybnost ale nevytváří pouhé vyjádření účastníka řízení ke sdělení výhrad o tom, že on takovou pochybnost má. Naopak jsem názoru, že jakékoliv další dokazování by v této otázce bylo nadbytečné.

#### **n) procesní pochybení**

281. Účastník řízení se dále vyjadřuje k řadě údajných procesních pochybení, která mají způsobovat nezákonnost napadeného rozhodnutí.

##### *Selektivní práce s judikaturou*

282. Podle účastníka řízení Úřad pracoval nevhodně selektivně s tuzemskou i unijní judikaturou, když měl opomíjet takovou judikaturu, která „nekonvenovala“ jeho názorům, a i v použité judikatuře opomíjet celkové vyznění daného rozsudku a aplikovat pouze vybrané pasáže, zdánlivě podporující jeho pozici.
283. Konkrétně účastník řízení poukazuje na to, že unijní judikatura týkající se cílových dohod stanovuje, že se zkoumaná jednání musí vyhodnotit v jejich ekonomickém a právním kontextu i tam, kde má jít o jednání cílová (zde poukazuje na údajně chybnou práci Úřadu s rozsudkem ve věci *Société Technique Minière*<sup>87</sup>). U některého typu takových dohod pak má být sporné, zda vůbec hospodářskou soutěž narušují. Tyto aspekty výše citovaného rozsudku měl Úřad v napadeném rozhodnutí ignorovat, přestože na ně účastník řízení upozorňoval ve svých vyjádřeních ke sdělení výhrad a k podkladům rozhodnutí. Povinnost Úřadu zabývat se i u cílových dohod jejich právním a ekonomickým kontextem pak má potvrzovat i recentní judikatura, totiž již výše citovaný rozsudek ve věci GDCB.
284. Chybně měl Úřad také interpretovat rozsudek ve věci *Javico* a další (blíže nespecifikovanou unijní judikaturu), z nichž má vyplývat, že dohody neprojeví se na unijním trhu nepodléhají zákazu uvedenému v čl. 101 SFEU. Z toho účastník řízení dovozuje, že na předmětné dohody nelze aplikovat tuzemský soutěžní zákon, a proto nelze v této věci vztáhnout unijní judikaturu na interpretaci tohoto zákona, jak to Úřad učinil. Cíle českého a unijního práva jsou podle účastníka řízení rozdílné.
285. Konečně podle účastníka řízení Úřad nemůže překlenout ani nedostatky ve vlastním šetření tím, že odkáže na to, že určitá skutečnost již byla konstatována v judikatuře. Předmětné dohody tak nelze posuzovat jen podle jejich formy a uzavřít, že jde o dohody cílové s odkazem na rozhodovací praxi NSS bez vysvětlení, proč by tato praxe měla být aplikována i na zde posuzovaný případ. Obdobnou chybu měl Úřad učinit také při vymezení relevantního trhu.
286. Pokud jde námitku, že unijní judikatura týkající se cílových dohod stanovuje povinnost zkoumaná jednání vyhodnotit v jejich ekonomickém a právním kontextu i tam, kde má jít o jednání cílová, pak odkazují na odstavec 135 napadeného rozhodnutí, kde orgán prvního

---

<sup>87</sup> Rozsudek Soudního dvora 56/65 ze dne 30. června 1966 ve věci *Société Technique Minière*.

stupně vyvrací interpretaci unijní judikatury, jak ji podává účastník řízení. Po prostudování odkazované judikatury totiž nemohu než dát za pravdu orgánu prvního stupně, když „některé formy koordinace mezi podniky mohou být považovány za škodlivé pro řádné fungování normální hospodářské soutěže již ze své povahy“ a „určité druhy koordinace mezi podniky vykazují dostatečný stupeň škodlivosti ve vztahu k hospodářské soutěži, aby bylo možné mít za to, že překum jejich účinků není nutný.“<sup>88</sup> V odstavci 51 rozsudku SDEU ve věci Groupement des cartes bancaires pak Soudní dvůr podává, že jde například o jednání vedoucí k horizontálnímu stanovení cen, to ale neznamená, že vertikální dohody o zákazu exportu se do této kategorie řadit nemohou. Právě naopak orgán prvního stupně s pomocí unijní i české judikatury vysvětlil, proč posuzované dohody za takový případ považuje. Co se týká tvrzené účelové práce s judikaturou a nemožnosti dle ní judikatury na věc aplikovat český zákon, uvádím, že touto otázkou jsem se podrobně zabýval v části tohoto rozhodnutí „Vypořádání rozkladových námitek“ pod písm. e) a f), kde jsem vysvětlil, proč předmětné dohody mohou být chápány jako cílové i v prostředí českého zákona.

287. Otázku zde tvrzeného pochybení při vymezení relevantního trhu na tomto místě ponechávám stranou, neboť jsem se jí dopodrobna zabýval v části tohoto rozhodnutí „Vypořádání rozkladových námitek“ pod písm. a) a b).

288. Tuto námitku v té části, ve které jsem se jí zde zabýval, tedy neshledávám jako důvodnou.

*Úřad neprovedl důkazy při ústním jednání, jak navrhol účastník řízení*

289. Účastník řízení poukazuje na to, že upozorňoval orgán prvního stupně na jeho povinnost nařídit ústní jednání za účelem provedení dokazování. To orgán prvního stupně nařídil na den 6. 9. 2016, kdy však žádné dokazování neproběhlo. Proto účastník řízení vyzval orgán prvního stupně k nařízení dalšího jednání, které však už nikdy neproběhlo. Tím mělo být správní řízení stiženo vadami, které způsobují nezákonnost napadeného rozhodnutí.

290. I zde musím konstatovat, že účastník řízení nepřináší nic nového a s touto námitkou se již orgán prvního stupně vypořádal v napadeném rozhodnutí s poukázáním na zásadu písemnosti vyjádřenou v § 15 odst. 1 správního řádu. Dle tohoto ustanovení správní orgán provádí jednotlivé úkony ve správním řízení písemně, pokud zákon nestanoví jinak nebo nevyklučuje-li to povaha projednávané věci. Dále podle § 49 odst. 1 správního řádu nařídí správní orgán ústní jednání, (i) pokud to stanoví zákon a dále (ii) jestliže je to nezbytné ke splnění účelu řízení a uplatnění práv účastníků řízení. Správní orgán prvního stupně tedy ve zde posuzovaném případě neměl žádnou povinnost ústní jednání nařizovat či jiným než písemným způsobem provádět dokazování, pokud tak správní orgán nepovažoval za vhodné či nezbytně nutné.

291. Setrvávám na posouzení námitky tak, jak ho provedl orgán prvního stupně. Bylo by tedy nadbytečné zde parafrázovat napadené rozhodnutí.

*Využívání skutečností nastalých před 1. 5. 2004 v neprospěch účastníka řízení*

292. Účastník řízení opakovaně poukazuje rovněž na údajně nezákonný postup orgánu prvního stupně, který nejprve došel k závěru, že deliktní odpovědnost účastníka řízení za období od

<sup>88</sup> Rozsudek Soudního dvora Evropské Unie sp. zn. C-67/13 P ze dne 11. 9. 2014 ve věci *Groupement des cartes bancaires*, odst. 49 a 50.

1. 1. 1994 do 30. 4. 2004 zanikla. Na druhou stranu však orgán prvního stupně používá skutečnosti, ke kterým došlo před 1. 5. 2004 na jiných místech napadeného rozhodnutí k tíži účastníka řízení. Takový postup shledává účastník řízení za nezákonný.

293. K tomuto na vysvětlení uvádím, že např. v rozsudku čj. 2 Afs 93/2008 – 920 se Nejvyšší správní soud vyslovil, že přistoupením České republiky k EU nedošlo ve vztahu k deliktárnímu jednání porušujícím zákon č. 143/2001 Sb. k pouhé jiné úpravě odpovědnosti či postihu, ale ke změně jurisdikce, již takové jednání podléhá. Delikt zde proto nelze posoudit jako pokračující ve smyslu trestněprávní doktríny napříč různými jurisdikcemi. Jednání, k němuž došlo před přistoupením České republiky k EU, není jednáním, které by se okamžikem přistoupení stalo jednáním podléhajícím zpětně jurisdikci EU. Změna jurisdikce spojená s přistoupením země k EU tedy ukončila protisoutěžní jednání, k němuž do té doby docházelo na národním území a které podléhalo výlučně národní jurisdikci, a mohlo být proto postihováno výlučně podle národní právní úpravy. Okamžik přistoupení k EU nijak nebrání tomu, aby Úřad toto jednání postihl, pokud neuplynuly lhůty, v nichž tak může učinit.
294. Z toho tedy plyne, že jednání, jehož se účastník řízení se měl dopouštět ve vztahu k ČR před jejím vstupem do EU, je třeba považovat za ukončené zánikem výhradní národní jurisdikce i přesto, že formálně toto nijak ukončeno nebylo.
295. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že účastník řízení byl správním orgánem stíhán za podezření ze spáchání dvou samostatných skutků. První skutek se měl odehrát před přistoupením ČR k EU od 1. 1. 1994 do 30. 4. 2004. Druhý skutek se měl odehrát po přistoupení ČR k EU od 1. 5. 2004 do 31. 12. 2012. Bylo tedy nutné posoudit každý skutek zvlášť podle právní úpravy účinné ke dni dokonání jednotlivých skutků.
296. Vzhledem k tomu, že podle právní úpravy platné ke dni ukončení prvního skutku lze soutěžiteli uložit pokutu za protisoutěžní jednání nejpozději do 10 let, kdy k porušení zákazu nebo nesplnění povinnosti došlo, přičemž desetiletá lhůta pro uložení pokuty uplynula dne 30. 4. 2014, není možné dle judikatury Nejvyššího správního soudu (rozsudek NSS č. j. 8 Afs 25/2012 -351 ze dne 29. 1. 2015) za první skutek uložit pokutu a rovněž ani konstatovat vinu účastníka řízení, neboť marným uplynutím prekluzivní lhůty pro uložení sankce zaniká také odpovědnost za správní delikt.
297. To ale neznamená, že se Úřad nemůže zabývat skutečnostmi z období, jak jej vymezuje První skutek, což se účastník řízení formulováním svého rozkladu snaží podsunout. Jde o legálně získané poznatky, ty pak má orgán prvního stupně dle zásady volného hodnocení důkazů posoudit a své závěry řádně a přezkoumatelně zdůvodnit. Závěr účastníka řízení, že by Úřad skutečnosti z období před 1. 5. 2004 nesměl hodnotit ani vzhledem ke druhému skutku, z ničeho nevyplývá, a proto postup orgánu prvního stupně v tomto ohledu pokládám za správný a námitku vyhodnocuji jako nedůvodnou.

*Úřad se s námitkami účastníka řízení vypořádal pouze formálně*

298. Další námitkou účastník řízení označuje za nepřípustný postup orgánu prvního stupně, který měl podstatné části napadeného rozhodnutí zkopírovat ze sdělení výhrad, aniž by reflektoval námitky účastníka řízení. Ty měl orgán prvního stupně vypořádat až v závěru napadeného rozhodnutí, navíc pouze formálně. To podle účastníka řízení svědčí o tom, že Úřad měl

předem připravený formát rozhodnutí a porušil povinnost hodnotit skutečnosti ve prospěch i v neprospěch účastníka řízení a pečlivě přihlížet ke všemu, co v řízení vyjde najevo.

299. Účastník řízení označuje takový postup za nepřehledný a nepřezkoumatelný a ztěžující právo účastníka na obhajobu, neboť neví, jak logicky Úřad postupoval při vypořádávání argumentů a důkazů účastníka řízení.
300. Je pravdou, že orgán prvního stupně ve značné míře napadeného rozhodnutí vychází ze sdělení výhrad. Je však třeba uvést, že v případě, že orgán prvního stupně nijak zásadně nepřehodnotí své závěry ze sdělení výhrad, není nutné pasáže, ve kterých názorově setrvává i v konečném sankčním rozhodnutí, měnit či parafrázovat jen proto, aby jejich text nebyl stejný. To platí i v případě, že účastník řízení před vydáním sankčního rozhodnutí přednese Úřadu řadu námitek a důkazních návrhů, které může vypořádat na kterémkoliv místě rozhodnutí. V daném případě účastník řízení v řízení před orgánem prvního stupně opakoval stále stejné argumenty (a koneckonců v tom pokračuje i v řízení o rozkladu), nelze tedy klást k tíži napadeného rozhodnutí, že orgán prvního stupně v rozsáhlých pasážích setrval na znění sdělení výhrad a s dalšími námitkami se vypořádal na jiném místě rozhodnutí ve zvláštní stati. Je pouze na jeho uvážení, jakou metodu vypořádání argumentů účastníka zvolí, pokud ovšem nezasahuje do jeho práv. K tomu v daném případě nedošlo, neboť napadené rozhodnutí rozhodně není nepřehledným (například tím, že některé argumenty k relevantnímu trhu jsou vypořádány odděleně od hlavní části rozhodnutí relevantnímu trhu se věnující). Pokud orgán prvního stupně zvolil takový stylistický postup, rozhodně to nečiní napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným. Ostatně nedá se účastníku řízení uvěřit, že by v těchto částech napadenému rozhodnutí nerozuměl, když z rozkladu o rozsahu několika stovek stran, ve kterém účastník řízení napadá jak rozhodnutí ve věci, tak sdělení výhrad, nutně musí vyplývat opak.
301. Tuto námitku tedy shledávám jako nedůvodnou.

*Úřad postavil napadené rozhodnutí na závěru o omezování pasivních prodejů*

302. Účastník řízení napadenému rozhodnutí vytýká, že se odůvodnění o narušení hospodářské soutěže v České republice dle zákona opírá o to, že účastník řízení měl kromě aktivních prodejů omezovat rovněž pasivní prodeje. Upozorňuje, že zmínka o zákazu pasivních prodejů se vyskytla až ve sdělení výhrad. Účastník řízení se tak cítí dotčen na svém právu na obhajobu a na spravedlivý proces.
303. Jsem názoru, že pokud orgán prvního stupně upozornil účastníka řízení ve sdělení výhrad na to, že doložky o zákazu exportu vyhodnotil také jako omezení pasivních prodejů, dostal tím svým zákonným povinností. Institut sdělení výhrad je specifikem řízení před Úřadem, když podle § 7 odst. 3 zákona „*Úřad sdělí základní skutkové okolnosti případu, jejich právní hodnocení a odkazy na hlavní důkazy o nich obsažené ve správním spise.*“ Tyto nároky dle mého soudu byly naplněny a není porušením práva na obhajobu a na spravedlivý proces, pokud se o takovém hodnocení účastník řízení dozvěděl právě ve sdělení výhrad, ostatně k tomu má tento institut sloužit.

304. Tuto námitku tedy shledávám jako nedůvodnou.

*Neprovedení navrhovaných důkazů*

305. Účastník řízení uvádí, že již v průběhu řízení před orgánem prvního stupně opakovaně navrhoval doplnění dokazování, a to konkrétně za účelem korektního vymezení produktového relevantního trhu, dále za účelem posouzení, zda byl účastník řízení povinen dodržovat závazky ukládané mu Fondem národního majetku, resp. privatizačním rozhodnutím a za účelem posouzení efektivity [obsahuje OT]. Orgán prvního stupně měl návrhy účastníka řízení paušálně odmítnout bez bližšího odůvodnění a tím porušit povinnost zjistit skutkový stav bez důvodných pochybností.
306. Účastník řízení zde opakuje nebo navazuje na argumentaci k předešlým námitkám, z nichž účelově vybírá ty argumenty, kterými cílil na doplnění dokazování, a činí z nich další soubor námitek. K uvedenému tedy konstatuji, že k jednotlivým námitkám (ať už jde o vymezení relevantního trhu, přičitatelnosti jednání účastníku řízení či vyhodnocení [obsahuje OT]) jsem se věnoval na jiných místech tohoto rozhodnutí a tedy nepovažuji za účelné se na tomto místě opakovat.
307. Na tomto místě jen s odkazem na judikaturu uvádím, že *„[v] řízení, v němž se jedná o uložení sankce trestněprávní povahy, není možno pominout důkaz (svědectví) navržený obviněným, který by mohl být ve vztahu k předmětu dokazování jakýmkoli způsobem relevantní. [...] Jakkoli je volba množství a druhu prováděných důkazů věcí správního uvážení a je tedy na rozhodnutí správního orgánu, které důkazy v řízení o přestupku provede a které nikoli. Svůj postup je správní orgán povinen náležitě odůvodnit. [...] samotné provádění dokazování je svěřeno správnímu orgánu, a záleží pouze na jeho uvážení, které z navržených důkazů provede a které nikoli. Svůj postup je však povinen náležitě a přesvědčivě odůvodnit. Výše uvedené platí i v rámci trestního řízení, kde se provádí dokazování „v rozsahu potřebném pro rozhodnutí“ a orgány činné v trestním řízení hodnotí důkazy podle svého vnitřního přesvědčení založeného na pečlivém uvážení všech okolností případu jednotlivě, i v jejich souhrnu. Úvahou s užitím argumentu a maiori ad minus lze proto dovodit, že také v rámci řízení přestupkového, kde z logiky věci obviněný čelí sankci sice trestněprávní povahy, avšak jedná se o menší míru závažnosti skutku a menší tvrdost sankce, není v obecné rovině nutno vyhovět všem návrhům obviněného na provedení důkazu, resp. není povinností správních orgánů provést v průběhu řízení výslech každého svědka navrženého obviněným.“<sup>89</sup>*
308. K vazbě tzv. opomenutých důkazů a zásady volného hodnocení důkazů se vyjádřil již i Ústavní soud. Podle něj *„[z]ásada volného hodnocení důkazů tudíž neznamená, že by soud ve svém rozhodování (v úvahách nad ním) měl na výběr, které z provedených důkazů vyhodnotí a které nikoli nebo o které z provedených důkazů své skutkové závěry (zjištění) opře a které opomene. Neakceptování důkazního návrhu obviněného lze založit toliko třemi důvody: Prvním je argument, dle něhož tvrzená skutečnost, k jejímuž ověření nebo vyvrácení je navrhován důkaz, nemá relevantní souvislost s předmětem řízení. Dalším je argument, dle kterého důkaz není s to ani ověřit ani vyvrátit tvrzenou skutečnost, čili ve vazbě na toto tvrzení nedisponuje vypovídací potencií. Konečně třetím je pak nadbytečnost důkazu, tj. argument, dle něhož určité tvrzení, k jehož ověření nebo vyvrácení je důkaz navrhován, bylo již v dosavadním řízení bez důvodných pochybností (s praktickou jistotou) ověřeno nebo vyvráceno.“<sup>90</sup>* Právě poslední situace se objevuje v posuzovaném případě, když navrhované

<sup>89</sup> Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, č.j. 9 As 58/2008 - 63 ze dne 11. 6. 2009.

<sup>90</sup> Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 733/01 ze dne 24. 2. 2004



důkazy nebyly provedeny, neboť byly již vzhledem k stavu dosavadního dokazování nadbytečné.

309. V tomto kontextu nepovažuji za chybné odmítnutí orgánu prvního stupně provést marginální množství účastníkem řízení navrhovaných důkazů v situaci, kdy uceleným souborem jiných důkazů na jisto postavil, zda, jakým způsobem a v jakém období došlo k porušení zákona, resp. SFEU. Co se však týká námitek účastníka řízení mířících na vymezení relevantního trhu, zde tato situace nenastala, proto měl orgán prvního stupně přistoupit k dalšímu dokazování (k tomu viz části tohoto rozhodnutí „Vypořádání rozkladových námitek“ pod písm. a) a b).
310. Dále účastník řízení poukazuje na to, že orgán prvního stupně v napadeném rozhodnutí pominul a nijak se nevypořádal s důkazy, které předložil přímo účastník řízení, a to konkrétně důkazy předložené za účelem doložení splnění podmínek pro postup dle čl. 101 odst. 3 SFEU, potažmo § 3 odst. 4 zákona (příloha č. 1084 dokládající péči o značku bílinského uhlí nebo přehled odepsaných pohledávek) a dále expertní stanovisko společnosti VUPEK.
311. K tomu uvádím, že v příloze č. 1084 účastníka řízení se pouze podává informace o tom, že značka bílinské uhlí je ochrannou známkou v registru Úřadu průmyslového vlastnictví. Tato skutečnost ale nijak významně nesvědčí o zvláštní péči o značku, neboť je v obchodní praxi běžnou věcí. Nadto si nelze nevšimnout, že dle veřejně dostupné databáze ochranných známek Úřadu průmyslového vlastnictví byla přihláška ochranné známky podána až 28. 08. 2012, tedy na samém konci posuzovaného jednání, zveřejnění přihlášky a zápis pak proběhly až 13. 2. 2013, respektive 22. 5. 2013, tedy po ukončení posuzovaného jednání. Tento argument tedy neshledávám jako relevantní.
312. Pokud jde o přehled odepsaných pohledávek a expertní stanovisko VUPEK, orgán prvního stupně tento argument reflektoval, nicméně, vzhledem k tomu, že došel k závěru, že u posuzovaných dohod se nejednalo [obsahuje OT], nebylo nadále důvodu nijak přehled odepsaných pohledávek hodnotit či se vyjadřovat k expertnímu stanovisku VUPEK.
313. Námitku neprovedení důkazů tedy neshledávám jako důvodnou.

#### **o) nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí**

314. Jako další samostatnou námitku účastník řízení uvádí nepřezkoumatelnost, vnitřní rozpornost a zmatečnost napadeného rozhodnutí. Konkrétně orgán prvního stupně údajně nepřezkoumatelně vymezil relevantní trh po produktové i geografické stránce a následně mylně vymezil tržní podíly účastníka řízení na relevantním trhu, dále podle účastníka řízení nepřezkoumatelně posoudil podmínky pro aplikaci tzv. public interest výjimky, nevypořádal se argumentací účastníka řízení ohledně přičitatelnosti jednání, nepřezkoumatelně se zabýval podmínkami pro postup dle čl. 101 odst. 3 SFEU, resp. § 3 odst. 4 zákona, nepřezkoumatelně argumentoval možností reimportu HTU a o omezování pasivních prodejů, dovozování cílového charakteru dohod na národním trhu z unijní judikatury, nedostatečným rozlišením mezi cíli českého a unijního práva, aplikací konceptu pokračování ve správním deliktu, paušálním odmítnutím důkazních návrhů a návrhů na doplnění šetření.
315. Vzhledem k tomu, že tato vypočítaná pochybení se dle účastníka řízení měla zakládat na důvodech, jež jsou samy o sobě jednotlivě předneseny jako rozkladové námitky, kterým jsem

se věnoval výše v tomto rozhodnutí, nemá smysl znovu odpovídat na každý argument i na tomto místě, když vypořádání těchto námitek vyplývá z kontextu celého tohoto rozhodnutí.<sup>91</sup>

#### p) pochybení při stanovení výše pokuty

316. Na posledním místě účastník řízení namítá, že s ohledem na rozsah pochybení, kterých se Úřad dopustil, je nesprávný i výpočet uložené pokuty. Účastník řízení jako důvody tohoto nesprávného výpočtu uvádí nesprávné určení závažnosti deliktu, nesprávnou aplikaci konceptu tzv. pokračování ve správním deliktu, nezohlednění povinnosti účastníka řízení plnit úkoly mu uložené Fondem národního majetku, resp. privatizačním rozhodnutím a nesprávné posouzení zavinění účastníka řízení.
317. Vzhledem k tomu, že pochybení při výpočtu pokuty se dle účastníka řízení má zakládat na důvodech, jež jsou samy o sobě jednotlivě předneseny jako rozkladové námítky, kterým jsem nepřisvědčil (viz výše v tomto rozhodnutí), není účelné podrobně odpovídat na každý argument i na tomto místě.<sup>92</sup> Neshledávám tedy, že by se orgán prvního stupně dopustil pochybení při výpočtu uložené pokuty z důvodů namítaných účastníkem řízení.

#### q) posouzení napadeného rozhodnutí nad rámec rozkladu

318. V rámci ex offio přezkumu souladu napadeného rozhodnutí a jemu předcházejícího řízení s právními předpisy (§ 89 odst. 2 věta první správního řádu) považuji za nutné vyjádřit se rovněž k následujícím skutečnostem, které nejsou předmětem rozkladových námitek účastníka řízení. Následující úvahy totiž mohou sehrát svou roli v dalším řízení před orgánem prvního stupně.

##### *Výpočet uložené pokuty*

319. Přestože jsem námitku účastníka řízení ohledně způsobu výpočtu pokuty neuznal jako důvodnou, zabýval jsem se při přezkumu zákonnosti napadeného rozhodnutí výpočtem uložené pokuty.
320. Úřad v části napadeného rozhodnutí týkající se výpočtu uložené pokuty postupoval tak, že nejprve určil závažnější delikt, dále vysvětlil své úvahy o stanovení základní částky pokuty a popsal další okolnosti (polehčující, přitěžující okolnosti, mechanismus absorpce), které dále ovlivnily výslednou částku pokuty. Tento postup v zásadě pokládám za správný, neboť správní orgán prvního stupně nejprve určil základní částku pokuty, poté zhodnotil veškeré relevantní polehčující a přitěžující okolnosti a nakonec na základě absorpce zohlednil i druhý správní delikt, který byl vyhodnocen jako méně závažný. Postupoval při tom v souladu se zákonem a také se Zásadami postupu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže při stanovování výše pokut podle § 22 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (dále též „Zásady“).<sup>93</sup>
321. Jako přísněji trestný delikt označil správní orgán prvního stupně porušení čl. 101 SFEU. Při porovnání obou deliktů vycházel z přísnosti úpravy jednotlivých deliktů na vnitrostátní a unijní úrovni. Se závěrem, že dohody o zákazu exportu narušují vnitřní trh EU, přičemž

<sup>91</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 48/2013 – 272 ze dne 30. 5. 2014.

<sup>92</sup> Tamtéž.

<sup>93</sup> Viz <http://www.uohs.cz/cs/legislativa/hospodarska-soutez.html>.

vytvoření jednotného vnitřního trhu EU je základním cílem unijního práva a za tím účelem byly včleněny do Smlouvy, resp. čl. 101 a 101 SFEU, se ztotožňují.

322. V souladu se Zásadami se základní částka pokuty stanoví jako podíl hodnoty prodeje vynásobený koeficientem času. Správní orgán prvního stupně v napadeném rozhodnutí správně vycházel z obratu na relevantním trhu (tj. na trhu HTU) dosaženém za poslední ukončené účetní období před vydáním rozhodnutí. V souladu se Zásadami stanovil výchozí podíl v závislosti na stupni závažnosti protiprávního jednání účastníka řízení. Jako výchozí podíl orgán prvního stupně stanovil ve výši [obsahuje OT] z hodnoty prodeje účastníka řízení. Zohlednil při tom, že účastník řízení zaujímal po dobu trvání deliktu v průměru [obsahuje OT] podíl na relevantním trhu a zákazem exportu bylo dotčeno v průměru [obsahuje OT] nasmlouvaného množství HTU účastníka řízení, dále, že nebylo prokázáno vynuucování předmětných ustanovení ani skutečné – nýbrž jen potencionální ovlivnění obchodu mezi členskými státy. Naproti tomu nelze přehlédnout, že v rozhodnutí Úřadu ve věci Sokolovská uhelná byl výchozí podíl stanoven ve výši 0,3 % z hodnoty prodeje. V tehdejší případě byl prokázán potenciální dopad uzavíraných zakázaných dohod, zohledněn byl značný rozsah uzavíraných dohod o zákazu exportu a zejména skutečnost, že k porušení čl. 81 SES došlo na více relevantních trzích (tj. na všech zkoumaných trzích) i to, že plnění dohod o zákazu exportu účastník řízení nekontroloval a nesankcionoval.
323. Další rozdílnost výpočtu pokuty provedeného v napadeném rozhodnutí od rozhodnutí Úřadu ve věci Sokolovská uhelná spatřuji v tom, jak správní orgán prvního stupně vyhodnotil subjektivní stránku deliktu v podobě úmyslného jednání coby přitěžující okolnost. Za to orgán prvního stupně v napadeném rozhodnutí navýšil pokutu [obsahuje OT] základní částky. Naproti tomu v rozhodnutí Úřadu ve věci Sokolovská uhelná bylo úmyslné jednání ohodnoceno přičtením 20 % základní částky.
324. Další nedůvodně rozdílné hodnocení obou případů spatřuji v zohlednění polehčujících okolností. V napadeném rozhodnutí se orgán prvního stupně rozhodl snížit pokutu o [obsahuje OT] základní částky na základě toho, že účastník řízení ukončil protisoutěžní jednání ještě před zahájením správního řízení, zatímco v rozhodnutí Úřadu ve věci Sokolovská uhelná pachatel ukončil protisoutěžní jednání až před vydáním rozhodnutí ve věci, což bylo ohodnoceno snížením pokuty o 20 % základní částky.
325. V obou případech rovněž Úřad aplikoval absorpční zásadu. Jinými slovy jako přitěžující okolnost správní orgán prvního stupně zohlednil, že se účastník řízení dopustil dalšího protisoutěžního jednání, konkrétně o souběžné porušení českého soutěžního práva. Pokud jde o napadené rozhodnutí, doba trvání byla stejná jako u primárního deliktu a Úřad zvýšil pokutu stanovenou za primární delikt [obsahuje OT] %. Na druhé straně v rozhodnutí Úřadu ve věci Sokolovská uhelná došlo k navýšení jen o 11 %, přestože délka porušení českého soutěžního práva byla delší než délka porušení unijního práva.
326. Nad rámec rozkladových námitek účastníka řízení si tedy nelze nevšimnout, že postup výpočtu pokuty v napadeném rozhodnutí se od dřívějšího rozhodnutí v obdobné věci a za obdobných okolností liší v podstatných rysech. Pokud jde o správní uvážení, může ho správní orgán uplatnit pouze v těch případech, kdy zákon nestanoví pevné pravidlo, ze kterého vyplývá jediný možný způsob rozhodnutí. Je přitom nesporné, že ukládání pokut za protisoutěžní jednání se uskutečňuje za užití širokého diskrečního oprávnění Úřadu. Správní

orgán však nesmí správní uvážení zneužít ať už překročením zákonných mezí vyplývajících přímo ze zákona, ale i meze vyplývající z dalších ustanovení správního řádu, např. zásadu rovnosti či zásadu legitimního očekávání. „*Jakkoliv má totiž správní orgán při ukládání pokuty volnost správního uvážení, je vázán základními principy správního rozhodování, včetně povinnosti rozhodovat v obdobných případech obdobným způsobem.*“<sup>94</sup> Podle této zásady správní orgán dbá na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly. Ústavní soud k tomu dodává, že „*ke znakům právního státu a mezi jeho základní hodnoty patří neoddělitelně princip právní jistoty, jehož nepominutelným prvkem je nejen předvídatelnost práva, nýbrž i legitimní předvídatelnost postupů orgánů veřejné moci.*“<sup>95</sup> Každá věc, kterou správní orgán řeší, je sice svým způsobem jedinečná, na druhou stranu jsou případy, mezi kterými lze nalézt řadu společných znaků. Takové obdobné případy by tedy správní orgán měl řešit způsobem obdobným a měl by splňovat maximální možnou míru předvídatelnosti a rozhodovací stability.

327. Správní orgán prvního stupně tedy v dalším řízení v případě, že bude ukládat pokutu, vezme nastíněná východiska řádně v potaz do svých úvah.

#### *Nevyčerpání předmětu řízení*

328. Dále jsem se zaměřil na porovnání toho, jak správní orgán prvního stupně časově vymezil předmět správního řízení v oznámení o zahájení správního řízení (respektive posléze v jeho průběhu) v porovnání se znění výrokové části napadeného rozhodnutí.

329. Předmětné správní řízení zahájil Úřad dne 28. 3. 2014 z moci úřední pod sp. zn. ÚOHS-S337/2014/KD, když spatřoval možné porušení § 3 odst. 1 zákona v období nejméně od roku 2000 a možné porušení čl. 101 SFEU v období nejdříve od 1. 5. 2004. V průběhu správního řízení se orgán prvního stupně na základě posouzení obsahu více než 1500 kupních smluv zaměřil na období od roku 1994 do „současnosti“.

330. V napadeném rozhodnutí pak orgán prvního stupně konstatoval, že „*[v]e správním řízení bylo zjištěno, že kupní smlouvy účastník řízení uzavíral a plnil jak s distributory, tak i konečnými odběrateli paliv od 1. 1. 1994 až do 31. 12. 2012, přičemž posuzované smlouvy obsahovaly ustanovení, jež v popsanych variantách znění představovala dohodu o zákazu exportu hnědého tříděného uhlí.*“

331. Orgán prvního stupně přitom musel zohlednit ukončení protisoutěžního jednání, které nastalo vstupem ČR do EU, a došel k závěru, že část posuzovaného jednání účastníka řízení, jež se odehrála před přistoupením ČR k EU, představuje samostatný skutek de iure počínající 1. 1. 1994 a končící 30. 4. 2004 (dále též „**První skutek**“). Další část posuzovaného jednání účastníka řízení, ke které došlo od přistoupení ČR k EU, představuje další samostatný skutek de iure počínající 1. 5. 2004 a končící 31. 12. 2012 (dále též „**Druhý skutek**“).<sup>96</sup> První a Druhý skutek následně orgán prvního stupně posuzoval zvlášť.

332. První skutek přitom posoudil ve světle právní úpravy platné ke dni jeho ukončení, tedy k 30. 4. 2004. Ve znění zákona účinného k tomuto dni bylo možné soutěžiteli uložit pokutu za protisoutěžní jednání nejpozději do 10 let, kdy k porušení zákazu nebo nesplnění povinnosti

<sup>94</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 8 As 5/2005-53

<sup>95</sup> Nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 690/2001 ze dne 19. 6. 2006.

<sup>96</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 2 Afs 93/2008 – 920 ze dne 10. 4. 2009.

došlo. Desetiletá promlčecí lhůta tedy vzhledem k Prvnímu skutku uplynula dne 30. 4. 2014. Orgán prvního stupně následně na základě judikatury uzavřel, že deliktní odpovědnost účastníka řízení za První skutek již zanikla, a dále se zabýval pouze Druhým skutkem, přičemž ve výrokové části napadeného rozhodnutí konstatoval porušení zákona, resp. SFEU pouze v případě Druhého skutku.

333. Pokud jde o První skutek, pro ten orgán prvního stupně řízení nezastavil a ani ve výrokové části napadeného rozhodnutí nekonstatoval, že k porušení soutěžních pravidel nedošlo.
334. Podle § 68 odst. 2 správního řádu přitom správní orgán musí ve výrokové části správního rozhodnutí uvést řešení otázky, která je předmětem řízení. Podle Nejvyššího správního soudu „[u]platnil-li účastník řízení před správním orgánem jednou žádostí dva nároky, lze o nich rozhodnout samostatnými rozhodnutími i rozhodnutím společným. Označí-li však správní orgán ve výroku rozhodnutí za předmět řízení oba nároky a věcně o jednom z nich rozhodnout opomene, jde o důvod ke zrušení rozhodnutí soudem pro vadu řízení.“<sup>97</sup> V posuzovaném případě sice nešlo o řízení zahájené na návrh, nýbrž z úřední moci, ale závěry uvedeného rozhodnutí na tuto věc vztáhnout lze, neboť i zde byl předmět řízení širší (správní řízení bylo vedeno o dvou skutcích, když ve výrokové části napadeného rozhodnutí bylo rozhodnuto pouze o jednom z nich), než jak o čem bylo rozhodnuto ve výrokové části.
335. Dále lze zmínit rozhodnutí předsedy Úřadu, č.j. R059-070,075-078/2007/01-45829/2015/310/ADr, ze dne 29. 12. 2015, ve kterém bylo vysloveno, že pokud nelze pokračovat ve správním řízení vzhledem k marnému uplynutí lhůty pro uložení pokuty, má to za následek i zánik odpovědnosti za delikt jako takový. Jediným možným vyústěním takové situace je dle Nejvyššího správního soudu zastavení předmětného správního řízení.<sup>98</sup>
336. Rozhodující pro posuzovaný případ je totiž fakt, že správní řízení bylo vedeno pro dva skutky. O každém z nich totiž musí být ve výrokové části rozhodnutí řečeno, v jaký výsledek správní řízení vyústilo.<sup>99</sup> Jiná situace by byla, kdyby účastník řízení jedním skutkem naplnil skutkovou podstatu více přestupků. Pak by postup orgánu prvního stupně byl v pořádku. To vyplývá mj. z rozhodovací praxe Krajského soudu v Brně, podle kterého platí, že „ačkoliv obviněný svým jednáním (jediným skutkem) naplnil skutkovou podstatu dvou různých přestupků, jedná se o souběh přestupků jednočinný nestejnorodý. U jednočinného souběhu přestupků se skutečnost, že některé přestupky nejsou prokázány, uvede v odůvodnění rozhodnutí o neprokázaných přestupcích, se nečiní výrok o zastavení řízení. Jedná se totiž pouze o jeden skutek, jehož totožnost zůstává zachována i tehdy, pokud se správnímu orgánu nepodaří prokázat několik dílčích útoků. Správní orgán I. stupně tedy postupoval správně, když o zastavení řízení nerozhodl ve výroku napadeného rozhodnutí, ale v odůvodnění rozhodnutí pouze uvedl, že přestupek nebyl prokázán.“<sup>100</sup>
337. Shrnuji tedy, že pokud bylo řízení vedeno pro dva skutky, zatímco výroková část napadeného rozhodnutí hovoří pouze o jediném, nedošlo k vyčerpání předmětu řízení. Z tohoto důvodu

<sup>97</sup> Rozsudku Nejvyššího správního soudu č.j. 7 A 555/2002-16 ze dne 18. 6. 2003.

<sup>98</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 8 Afs 25/2012-351 ze dne 29. 1. 2015, odst. 163.

<sup>99</sup> Srov. § 9 správního řádu: „Správní řízení je postup správního orgánu, jehož účelem je vydání rozhodnutí, jímž se v určité věci zakládají, mění nebo ruší práva anebo povinnosti jmenovitě určené osoby nebo jímž se v určité věci prohlašuje, že taková osoba práva nebo povinnosti má anebo nemá.“

<sup>100</sup> Rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 22 A 50/2014-38 ze dne 18. 2. 2016.

považuji napadené rozhodnutí ve výrokové části za nepřesné a neurčité, neboť právě výroková část rozhodnutí vyjadřuje, jakým způsobem správní orgán v projednávané věci, jež byla předmětem řízení, rozhodl. V posuzovaném případě přitom o části předmětu řízení orgán prvního stupně vůbec nerozhodl, když pouze v odůvodnění napadeného rozhodnutí došel k závěru, že První skutek byl promlčen. Proto je třeba, aby správní orgán tuto vadu v dalším průběhu řízení napravil.

## V. Závěr

338. Na základě výše uvedených skutečností shrnuji své závěry. Úřad se v napadeném rozhodnutí dopustil několika pochybení, která ve svém důsledku vedla k nezákonnosti napadeného rozhodnutí. V první řadě správní orgán prvního stupně nedostatečně objasnil skutkovou situaci ohledně produktového a geografického relevantního trhu. Co se týká vymezení produktového relevantního trhu, orgán prvního stupně pochybil, když jím zjištěný skutkový stav nechával prostor k důvodným pochybnostem o jeho správnosti. U zjišťování geografického relevantního trhu orgán prvního stupně nevážil případný zájem či možnosti přeshraničního obchodu v příhraničních oblastech v případě, že by dohody o zákazech exportu nebyly uzavírány. Dále orgán prvního stupně pochybil při výpočtu pokuty, která je vzhledem k tomu, jak Úřad rozhodoval v obdobných případech v minulosti, nedůvodně odlišná. Rovněž se orgán prvního stupně dopustil nezákonnosti, když ve výrokové části napadeného rozhodnutí nevyčerpal celý předmět řízení.
339. Z těchto důvodů mám za to, že správní orgán prvního stupně zatížil řízení vadami, které měly vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí, a proto je nutno napadené rozhodnutí zrušit a věc vrátit Úřadu k novému projednání. V něm je orgán prvního stupně vázán závěry obsaženými v tomto rozhodnutí.
340. Úřad je tak povinen při vymezení produktového a geografického relevantního trhu objasnit a v rozhodnutí důkladněji popsat (přesvědčivě zdůvodnit) skutkový stav bez důvodných pochybností, resp. účastníkem řízení vznesené pochybnosti stran správného vymezení relevantního trhu argumentačně (případně, bude-li to nutné i doplněním dokazování) rozptýlit. V rámci meritorního rozhodnutí je také třeba vyčerpát celý předmět správního řízení. Dojde-li orgán prvního správního stupně opětovně k závěru, že je na místě uložit účastníkovi řízení správní sankci, je zavázán při její kalkulaci respektovat i výše nastíněná východiska. V neposlední řadě bude Úřad pro další řízení rovněž korigován právním názorem druhostupňového orgánu, týkajícím se možnosti vést řízení toliko pro porušení unijních soutěžních pravidel.

## 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. 5 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda  
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

**Obdrží:**

JUDr. Karel Muzikář, LL.M. (C.J.), advokát  
WEIL, GOTSHAL & MANGES s.r.o. advokátní kancelář  
Křižovnické nám. 193/2  
110 00 Praha

**Vypraveno dne:**

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