



Úřad pro ochranu hospodářské soutěže Joštova 8, Brno	
Došlo: 15-03-2007 05420/2007/300	
Číslo: M 846/2004	Vyřizuje: JUDr. Ueudc
Přílohy: /	

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jaroslava Tesáka, Ph.D. a soudců JUDr. Jaroslavy Skoumalové a JUDr. Davida Rause, Ph.D., v právní věci žalobce **Jizerské pekárny spol. s.r.o.**, se sídlem v Liberci, Generála Svobody 312, zast. JUDr. Rudolfem Vaňkem, advokátem se sídlem v Liberci, Na Rybníčku 387/6, proti žalovanému **předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem v Brně, Joštova 8, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného č.j. R 61/2004 ze dne 10.2.2006,

takto:

- I. Žaloba se **z a m í t á.**
- II. Žalovanému se právo na náhradu nákladů řízení **n e p ř i z n á v á.**

Odůvodnění:

Žalobou podanou u Krajského soudu v Brně dne 14.4.2006 se žalobce domáhal zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 10.2.2006, č.j. R 61/2004.

Žalobce uznává, že uvedená dohoda vedla k formálnímu porušení zákona, když vykazuje znaky zakázané dohody. Žalovaný však podle našeho názoru pochybil, když dospěl k závěru, že vedle formálního porušení zákona byl naplněn i materiální znak vymezený ustanovením § 3 odst.1 OHS, protože podle jeho závěrů tato dohoda mohla alespoň potencionálně vést k narušení hospodářské soutěže. Žalovaný se podle žalobce pokusil odůvodnit svůj závěr o tom, zda dohoda mohla vést k narušení hospodářské soutěže

v bodě 34. odůvodnění rozhodnutí. Toto odůvodnění je formulováno všeobecně tak, že postihuje všechny dohody formálně naplňující znaky zakázaných dohod a nezabývá se specifiky konkrétní dohody, což činí rozhodnutí nepřezkoumatelným. Pokud žalovaný uvedl, že považuje za nepochybné, že posuzovaná dohoda o určení ceny kupujícímu pro další mohla mít negativní dopad na kvalitu a intenzitu hospodářské soutěže, pak toto tvrzení je pouhou proklamací dále již jen všeobecně zdůvodněnou, takže nelze přezkoumat, jak k tomuto závěru dospěl.

Posuzovaná dohoda se týkala pouze velkoobchodního prodeje, nikoliv prodeje konečným spotřebitelům, kde si odběratel mohl ceny určovat sám. Navíc tato dohoda nezavazovala odběratele, aby stejným způsobem určoval ceny svým odběratelům. Další tvrzení žalovaného že nastavení ceny pro další prodej mimo cenovou úroveň trhu může způsobit neodůvodněné navýšení nákupních cen pro konečné spotřebitele nemá oporu v provedeném dokazování. Z dokazování neplyne, že by stanovené ceny byly nastaveny mimo cenovou úroveň trhu a že by se touto otázkou žalovaný vůbec zabýval. Při posuzování materiální stránky znaků zakázané dohody žalovaný nehodnotil úroveň trhu, podílu zúčastněných na tomto trhu. V tomto směru upozorňujeme na to, že dle čl. 81 odst. 1 SES rozlišuje jednak dohody, které mají narušení hospodářské soutěže jako svůj cíl, tedy hardcore dohody, které je možno bez dalšího považovat za zakázané, a dohody, které mají omezení soutěže jako svůj výsledek a u kterých je třeba prokázat, že v jejich důsledku by jen k ohrožení soutěže dojde. Námi uzavřená dohoda neměla porušení hospodářské soutěže za svůj cíl a možné narušení hospodářské soutěže, jak výše uvedeno, žalovaný neprokázal. Podle žalovaného pak je typové nebezpečí pro hospodářskou soutěž zvýšené, protože jsme působili nejen jako dodavatel zboží účastníkovi ZETIS, nýbrž i jako jeho konkurent. Ani toto tvrzení neplyne z provedeného dokazování. Naopak bylo zjištěno, že dohoda nebránila jiným dodavatelům dodávat ZETISU konkurenční zboží, kterého je trhu dostatek. Vedle toho měla ZETIS jiné skupiny odběratelů než naše společnost a její obchodní kontakty založené na dlouhodobých vztazích nám známi nebyly.

Výše uložené pokuty se žalobci zdá být nepřiměřeně vysoká. Ponechání pokuty ve stejné výši odůvodnil žalovaný přehodnocením subjektivní stránky deliktu z nedbalosti nevědomé na úmysl nepřímý. Subjektivní stránkou deliktu se žalovaný zabýval v bodě 42. odůvodnění rozhodnutí. Dospěl zde k závěru, že oba účastníci si museli být vědomi toho, že určení ceny kupujícímu pro další prodej je způsobilé ovlivnit cenovou úroveň předmětných výrobků na trhu, přitom pro případ, že jimi uzavřená a plněná dohoda hospodářskou soutěž naruší, s tím byli účastníci srozuměni. Žalovaný tak tímto obě formy zavinění smíchal do jednoho, když formulace "účastníci si museli být vědomi" je vědomostním znakem nedbalostní formy a formulace „pro případ, že dohoda soutěž naruší s tím byli srozuměni“ je volním znakem úmyslné formy zavinění. Je tedy otázkou, jak žalovaný dospěl k závěru o nepřímém úmyslu. Pokud zákon stanoví, že úmyslné nebo nedbalostní porušení může být uložena pokuta, pak právě forma zavinění je jedním z kritérií pro její uložení. S ohledem na výše uvedené se žalobce při stanovení výše pokuty s tímto kritériem nevypořádal a proto jeho rozhodnutí o výši pokuty je nepřezkoumatelné. Žalobce je tak přesvědčen, že závěr orgánu prvního stupně o nedbalostní formě úmyslu je správný, jakož jsou správné i jeho úvahy, kterými k tomuto závěru dospěl. Proto navrhuje, aby soud rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže v Brně č.j. R 61/2004 ze dne 10.2.2006 zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Dále žalobce (v doplnění žaloby) namítá, že předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže se sídlem v Brně rozhodnutím č.j.: R 61/2004 ze dne 10.2.2006 změnil v řízení o našem rozkladu rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S 141/04-7198/04-ORP ze dne 3.12.2006 tak, že:

I. dne 30.12.2003 uzavřel dohodu o určení cen pro další velkoobchodní prodej bezlepkových pekařských a cukrářských výrobků, tuto dohodu plnili a tím porušili zákaz uvedený v § 3 odst. 1 a 2 písmo a) zákona Č. 143/2001 Sb. s tím, že uzavření a plnění zakázané a neplatné dohody mohlo vést k narušení veřejné soutěže.

II. Plnění dohody o přímém určení cen dle bodu I. do budoucna zakazuje.

III. Ukládá žalobci pokutu ve výši 300.000,-Kč.

IV. Ukládá uvedená opatření k nápravě.

K bodu I. žalobce uvádí, že shora uvedeným rozhodnutím byl porušen zákon v jeho neprospěch a tímto porušením zákona došlo k jeho poškození neoprávněným uložením pokuty a proto proti všem výrokům podává žalobu.

K bodu II. žalobce uvádí, že změnu rozhodnutí žalovaný odůvodnil tím, že na rozdíl od orgánu právního stupně dospěl k názoru, že uzavřením dohody o určení cen nedošlo k narušení hospodářské soutěže, ale že uzavření této dohody mohlo k narušení hospodářské soutěže vést.

Přes změnu výroku I. rozhodl žalovaný ve výroku III. touto stížností napadnutého rozhodnutí o uložení pokuty ve výši 300.000 Kč, tedy pokuty ve stejné výši, jak ji uložil orgán prvního stupně. Výši pokuty pak odůvodnil tím, že přestože nebyl prokázán negativní dopad uzavřené dohody na hospodářskou soutěž, ale pouze dopad potenciální, bere jako přitěžující skutečnost přehodnocení subjektivní stránky deliktu z nedbalosti nevědomé na úmysl nepřímý, což podle něj musí nutně najít odraz v navýšení pokuty.

K bodu IV. žalobce namítá, že žalovaný, ač správně a úplně zjistil skutkový stav, přesto dospěl k nesprávným právním závěrům.

Skutková zjištění o tom, že byla uzavřena dohoda s podnikatelem Ing. Lubomírem Škrabákem - LS-ZETIS týkající se distribuce bezlepkových pekařských a cukrářských výrobků jsme v řízení nezpochybovali, stejně tak, jako jsme nezpochybovali že v této smlouvě bylo uvedeno, že při velkoobchodním prodeji výrobků zastoupeného dle této smlouvy se obchodní zástupce zavazuje dodržovat ceny u výrobků zastoupeného uvedených v příloze č.1, která je nedílnou součástí této smlouvy.

Na základě shora uvedených skutečností žalobce navrhuje zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení.

Žalovaný ve svém vyjádření předně považuje za nezbytné vyjádřit se k identifikaci účastníků řízení tak, jak je označil žalobce ve své žalobě, jakož i krajský soud ve svém poučení - výzvě ze dne 26.7.2006. Žalovaným je zde označen předseda Úřadu, a nikoli Úřad. Podle § 69 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen "s. ř. s."), je v řízení o žalobách proti rozhodnutí správního orgánu žalovaný správní orgán, který rozhodl v posledním stupni. V řízeních vedených před ústředními orgány státní správy, mezi něž patří i Úřad, je třeba orgán prvního stupně i orgán druhého stupně, který rozhoduje o rozkladu; považovat za jediný správní úřad (orgán) ve smyslu cit. ustanovení. Funkční příslušnost předsedy Úřadu k rozhodnutí o rozkladu proti rozhodnutí správního orgánu

prvního stupně nezakládá jeho postavení jako samostatného správního orgánu. Úřad je tedy přesvědčen, a toto své přesvědčení opírá i o konstantní rozhodovací praxi Nejvyššího správního soudu, že účastníkem řízení o správní žalobě proti rozhodnutím předsedy Úřadu a Úřadu je toliko Úřad, nikoli jeho předseda. S odkazem na uvedené argumenty je pak v tomto vyjádření k žalobě za žalovaného označen Úřad.

Žalovaný v napadeném rozhodnutí, kterým změnil prvostupňové rozhodnutí, konstatoval, že žalobce a soutěžitel Ing. Lubomír Škrabák - LS-ZETIS, s místem podnikání Praha 9, Jablonecká 412, IČ 40793834 (dále též "ZETIS") tím, že dne 30. 12. 2003 uzavřeli dohodu o určení ceny pro další velkoobchodní prodej bezlepkových pekařských a cukrářských výrobků, obsaženou v bodě 3.1 Smlouvy o výhradním obchodním zastoupení (dále též "Smlouva") ve spojení s Přílohou Č. 1 této smlouvy, a tuto dohodu v období od 1. 1. 2004 od 3. 12. 2004 plnili, porušili zákaz uvedený v § 3 odst. 1 a odst. 2 písmo a) zákona Č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů (dále též "zákon"), uzavřením a plněním zakázané a neplatné dohody obsahující ujednání o přímém určení ceny, která mohla vést k narušení hospodářské soutěže.

Za porušení § 3 odst. 1 a odst. 2 písmo a) zákona byla žalobci podle § 22 odst. 2 zákona uložena pokuta ve výši 300.000,- Kč (soutěžiteli ZETI S ve výši 50.000,- Kč) a jednání ve smyslu shora uvedeném bylo do budoucna zakázáno.

Podle § 23 odst. I zákona bylo uloženo opatření k nápravě spočívající v povinnosti vypustit ze Smlouvy ustanovení bodu 3.1 a splnění této povinnosti žalovanému prokázat.

Žalobce namítá, že žalovaný, ač správně a úplně zjistil skutkový stav věci, přesto dospěl k nesprávným právním závěrům. Žalobce nepochybně zjištění o tom, že byla se ZETIS uzavřena dohoda týkající se distribuce bezlepkových pekařských a cukrářských výrobků. Stejně tak nepochybně, že ve Smlouvě bylo uvedeno, že při velkoobchodním prodeji výrobků žalobce se ZETI S zavazuje dodržovat ceny u výrobků žalobce uvedených v příloze č. 1, která je nedílnou součástí této Smlouvy. Žalobce rovněž uznává, že posuzovaná dohoda vedla k formálnímu porušení zákona, když vykazuje znaky zakázané dohody. Je však přesvědčen, že vedle formálního porušení zákona je třeba prokázat znak materiální, tj. alespoň potenciální narušení hospodářské soutěže, což se v daném případě nestalo.

Žalobce dále namítá, že posuzovaná dohoda se týkala pouze velkoobchodního prodeje, nikoli prodeje konečným spotřebitelům, kde si odběratel mohl ceny určovat sám. Navíc tato dohoda nezavazovala odběratele, aby stejným způsobem určoval ceny svým odběratelům.

Dle názoru žalobce nemá tvrzení žalovaného, že nastavení ceny pro další prodej mimo cenovou úroveň trhu může způsobit neodůvodněné navýšení nákupních cen pro konečné spotřebitele, oporu v provedeném dokazování. Z dokazování neplyne, že by stanovené ceny byly nastaveny mimo cenovou úroveň trhu či že by se touto otázkou žalovaný vůbec zabýval.

Žalobce má dále za to, že jím uzavřená dohoda neměla porušení hospodářské soutěže za svůj cíl a možné narušení hospodářské soutěže tak nebylo žalovaným v rámci správního řízení prokázáno. Žalobce se domnívá, že v rámci správního řízení bylo naopak zjištěno, že dohoda nebránila jiným dodavatelům dodávat ZETIS konkurenční zboží, kterého je na trhu dostatek. Vedle toho měl ZETIS jiné skupiny odběratelů od odběratelů žalobce odlišných a jiné kontakty založené na dlouhodobých vztazích.

Žalobce je přesvědčen, že výše uložené pokuty je nepřiměřeně vysoká. Žalobce se domnívá, že žalovaný v napadeném rozhodnutí smíchal úmyslnou a nedbalostní formu zavinění. Pokud zákon stanoví, že za jeho úmyslné či nedbalostní porušení může být uložena pokuta, pak právě forma zavinění je jedním z kritérií pro její uložení. Žalobce má za to, že žalovaný se při stanovení výše pokuty s tímto kritériem nevypořádal, a proto je jeho rozhodnutí v této části nepřezkoumatelné.

Žalovaný je na základě dále uvedených skutečností a argumentů přesvědčen, že žaloba je nedůvodná ve smyslu § 78 odst. 7 s.ř.s. a proto by měla být soudem zamítnuta.

Žalovaný je předně přesvědčen, že ve správním řízení, které v projednávané věci vedl, zjistil úplně a přesně skutkový stav. Rovněž tak ze zjištěného skutkového stavu věci vyvodil správné právní závěry, když na dohodu obsaženou v bodě 3.1 Smlouvy uzavřené mezi žalobcem a ZETIS aplikoval § 3 odst. 1 a odst. 2 písmo a) zákona. Žalovaný se v napadeném rozhodnutí podrobně věnoval zhodnocení existence zákonných kritérií zakázané dohody ve smyslu § 3 odst. 1 zákona v daném případě. Shledal přitom, že předmětná dohoda splňuje formální znaky dohody narušující soutěž dle § 3 odst. 2 písmo a) zákona, neboť se nepochybně jednalo o dohodu o určení ceny pro další velkoobchodní prodej bezlepkových pekařských a cukrářských výrobků (angl. resale price maintenance), kterou lze pod uvedené ustanovení subsumovat. Žalovaný je dále přesvědčen, že ve správním řízení vedle splnění formálních znaků nepochybně prokázal také materiální stránku správního deliktu zakázané dohody dle § 3 odst. 1 zákona. Jak bylo v napadeném rozhodnutí rozvedeno, dohoda obsažená v bodě 3.1 Smlouvy mohla totiž potenciálně vést k narušení hospodářské soutěže.

K naplnění podmínek aplikace § 3 odst. 1 zákona totiž není nezbytné, aby dohoda mezi soutěžiteli vedla ke skutečnému narušení hospodářské soutěže; plně postačuje, že taková dohoda je způsobilá k takovému narušení vést (srov. rozsudky Krajského soudu v Brně č.j. 31 Ca 71/2004-129 ze dne 22. 11. 2005 ve věci *Oskar Mobil* nebo č.j. 31 Ca 164/2005-59 ze dne 5.7.2006 ve věci *Česká lékárnická komora*). Před vypořádáním uvedené námítky je podle žalovaného třeba zdůraznit, že dohody o pevném stanovení cen, včetně vertikálních dohod o určení cen pro další prodej, mají vždy potenciál narušit soutěž. To vyplývá z jejich podstaty, resp. účelu, jímž je umělá fixace cen na trhu bez ohledu na působení tržních sil, což je nutně bezpodmínečně považovat za stav, jež je v přímém rozporu s principy volné a účinné soutěže. Tuto myšlenku žalovaný v napadeném rozhodnutí uvedl a vysvětlil. V každém případě však platí, že o potenciálu narušit soutěž nelze z povahy věci pravidelně předložit empirický důkaz (pokud by to možné bylo, bylo by zřejmě možné prokázat skutečné narušení soutěže). Úvahy soutěžního úřadu směřující k prokázání protisoutěžního potenciálu předmětného jednání v takových případech musejí spočívat zejména na ekonomických modelech a obecně platných vzorcích jednání. Závěry správního orgánu pak musejí být v odůvodnění řádně promítnuty, musejí být logické a přezkoumatelné. Žalovaný je přesvědčen, že v případě "prokazování" potenciálu narušit soutěž se uplatní stejné závěry, které ohledně "prokazování" způsobilosti spojení soutěžitelů narušit soutěž autoritativně pronesl Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku č.j. 2 A 1012002 - OL - 269 ze dne 13.4.2004, publ. ve Sb. NSS pod č. 280/2004 ve věci *KMV/Poděbradka*. Žalovaný je přesvědčen, že požadovanému standardu prokázání potenciálu narušení soutěže v daném případě dostál, což dále podrobně vysvětluje.

Žalovaný v napadeném rozhodnutí uvedl, že posuzovaná dohoda o určení ceny kupujícímu pro další prodej mohla mít negativní dopad na kvalitu a intenzitu hospodářské soutěže. Dohody o přímém určení ceny pro další prodej spadají pod tzv. kartely s tvrdým jádrem, které představují nejzávažnější formy zakázaných dohod. Tyto dohody směřují ke stanovení ceny zboží pro jeho další prodej v rámci dodavatelsko-odběratelského vztahu a znemožňují tak odběratelům svobodné rozhodování o výši ceny, za něž budou zboží dále prodávat, čímž se může snížit jejich konkurenceschopnost vůči ostatním dodavatelům na stejném distribučním stupni. Nastavení ceny pro další prodej mimo cenovou úroveň na trhu pak může rovněž způsobit neodůvodněné navýšení nákupních cen zboží pro konečné spotřebitele či snížit konkurenceschopnost odběratelů zboží prodávaného za cenu určenou nikoli přímým dodavatelem, nýbrž již dodavatelem tohoto dodavatele. Podle žalovaného nelze navíc přehlédnout, že žalobce působil nejen jako dodavatel zboží ZETIS, nýbrž též jako její konkurent, neboť i on působil jako velkoobchodní dodavatel jím vyráběného zboží. V tomto ohledu měla dohoda též prvky horizontální koluze v cenové oblasti, což její typové nebezpečí pro hospodářskou soutěž ještě zvýšilo.

Ze všech výše uvedených důvodů je žalovaný přesvědčen, že dohoda obsažená v bodě 3.1 Smlouvy byla přinejmenším způsobila narušit hospodářskou soutěž, neboť mohla eliminovat konkurenční vztah na navazujícím stupni distribuce, a tím též snížit výhody plynoucí pro konečné spotřebitele z nenarušené konkurence soutěžitelů na trhu zvýšením nákupních cen bezlepkových pekařských a cukrářských výrobků.

Není přitom rozhodné, že účastník řízení takto nezavazoval své distributory cenou pro konečné zákazníky. Protisoutěžní jednání bylo totiž shledáno v dohodě o přímém určení ceny pro další prodej zboží, tj. pro prodej zboží na dalším stupni dodavatelsko-odběratelských vztazích, a to bez ohledu na to, zda-li distributoři prodávají zboží žalobce dalším distributorům či přímo koncovým zákazníkům. Podstatou tohoto protisoutěžního jednání je, že distributor žalobce měl dohodou o přímém určení ceny pro další prodej omezenou možnost svobodné volby v tom, za kolik takto nakoupené zboží prodá svým zákazníkům. Nad rámec již uvedeného žalovaný podotýká, že si byl plně vědom toho, že dohoda obsažená v bodě 3.1 Smlouvy se týkala určování cen pro další velkoobchodní prodej, tj. že tímto způsobem si účastník zavazoval velkoobchodního distributora, jak ostatně vyplývá z vlastního znění výroku napadeného rozhodnutí. To však typovou nebezpečnost takové dohody žádným způsobem nezmenšuje. Fixace cen určitého zboží mezi nezávislými soutěžiteli na kterémkoli stupni distribuce omezuje skutečnou možnost navazujících článků distribuce stanovovat cenu na úrovni, jež by jinak odpovídala ceně tržní, neovlivněné v žádném článku distribuce cenovou koluzou. Z tohoto pohledu považuje žalovaný za nerelevantní námitku žalobce, že odběratel soutěžitele ZETIS (tj. odběratel odběratele účastníka řízení, jemuž byla cena pro další prodej posuzovanou dohodou pevně určena) si mohl cenu pro další prodej určovat sám. Za klíčové je třeba považovat, že stejně činit nemohl soutěžitel ZETIS.

Vzhledem k tomu, že dohoda obsažená v bodě 3.1 Smlouvy, která představuje dohodu o přímém určení cen kupujícímu pro další velkoobchodní prodej zboží, mohla vést k narušení hospodářské soutěže, lze tak dle žalovaného uzavřít, že byly v posuzovaném případě splněny formální i materiální znaky skutkové podstaty zakázané dohody ve smyslu § 3 odst. 1 a odst. 2 písmo a) zákona.

Pokud jde o námitky žalobce proti výši uložené pokuty a způsobu jejího odůvodnění, je žalovaný přesvědčen, že výše uložené pokuty je přiměřená povaze a závažnosti správního deliktu, délce jeho trvání a dalším relevantním okolnostem. Žalovaný se v napadeném

rozhodnutí řádně vypořádal se všemi zákonnými kritérii pro udělení pokuty, jakož i dalšími kritérii, relevantními z hlediska úvah o výši uložené pokuty v daném případě.

Kritéria pro uložení pokuty za prokázané uzavření a plnění zakázané a neplatné dohody o přímém určení ceny pro další prodej ve smyslu § 3 odst. 1 a odst. 2 písmo a) zákona jsou uvedena v § 22 odst. 2 téhož zákona. Podle tohoto ustanovení může žalovaný soutěžitelům za úmyslné nebo nedbalostní porušení § 3 odst. 1 zákona uložit pokutu do výše 10.000.000,- Kč nebo do výše 10 % z čistého obrátu dosaženého za poslední ukončené účetní období, přičemž při rozhodování o konkrétní výši pokuty přihlédne zejména k závažnosti, případnému opakování a délce porušování tohoto zákona.

Napadené rozhodnutí se odůvodnění výše uložené pokuty věnuje v bodech 46 až 49, přičemž se opírá o právní rozbor obsažený v prvostupňovém rozhodnutí na straně 17. Na základě posouzení zde uvedených skutečností se žalovaný i nadále domnívá, že při stanovení pokuty postupoval v souladu se zákonem, při užití správního uvážení nevybočil z mezí a hledisek stanovených zákonem a toto své správní uvážení nezneužil, když zohlednil vysokou závažnost jednání žalobce, délku trvání porušení zákona cca jeden rok, úmyslný charakter jednání či skutečnost, že žalobce nebyl za porušení soutěžních pravidel v minulosti opakovaně sankcionován. Jinými slovy, podle žalovaného byla v napadeném rozhodnutí dostatečným způsobem posouzena všechna v § 22 odst. 2 zákona výslovně vyjmenovaná kritéria pro stanovení konkrétní výše pokuty, jakož i jiné skutečnosti relevantní pro zhodnocení přiměřenosti ukládané sankce. Žalovaný je přesvědčen, že napadené rozhodnutí je v části týkající se výše uložené pokuty dostatečně odůvodněno, když jednotlivá kritéria byla zhodnocena jak jednotlivě, tak ve vzájemných souvislostech, a napadené rozhodnutí tak v této části netrpí nepřezkoumatelností.

Žalobci byla uložena pokuta 300.000,- Kč, což představuje cca 0,1 % z obrátu soutěžitele. Již ze skutečnosti, že v daném případě se jednalo o svou povahou jedno z nejzávažnějších porušení zákona, k němuž došlo úmyslně, a které netrvalo zanedbatelnou dobu, nelze pokutu uloženou při samé spodní hranici zákonem stanoveného rozmezí považovat za excesivní.

Pokud jde o žalobcem uvedenou námitku týkající se hodnocení jeho jednání jako úmyslného, je žalovaný přesvědčen, že v rámci správního řízení úmyslný charakter jednání žalobce prokázal (strany 11 - 12 napadeného rozhodnutí). Žalovaný přitom považuje za rozhodné, že jak žalobce, tak i ZETIS chtěli uzavřít dohodu o přímém určení ceny kupujícímu pro další prodej a vědomě tuto dohodu plnili (srov. sdělení zástupce žalobce v rámci ústního jednání, list 154 správního spisu). Na základě tohoto sdělení prohlášení projevil žalobce svoji vůli vědomě fixovat cenu pro další prodej na trhu. Jinými slovy žalobce věděl, že určení ceny kupujícímu pro další prodej je způsobilé ovlivnit cenovou úroveň na trhu např. ve vztahu ke spotřebitelům, přitom pro případ, že jím uzavřená a plněná dohoda hospodářskou soutěž naruší s tím byl srozuměn.

Vzhledem k tomu, že žalovaný v napadeném rozhodnutí na základě podrobné analýzy volních i vědomostních prvků zavinění, které řádně doložil, dospěl k závěru, že se v případě žalobce jednalo o zavinění úmyslné (další specifikace, tj. zda šlo o úmysl přímý či nepřímý,

přítom vzhledem k nadbytečnosti z hlediska aplikace § 22 odst. 2 zákona, prováděna nebyla), se jako nesrozumitelná jeví námitka smíchání obou základních forem zavinění. Dovojuje-li toto směřování z rozdílu formulací "věděl" - úmysl nepřímý a "musel si být vědom" - nedbalost vědomá, pak žalovanému není znám jakýkoli významový rozdíl mezi oběma formami intelektuální složky ve vztahu k objektu deliktu. To ostatně potvrzuje i odborná literatura, podle níž "z hlediska intelektuální stránky není rozdíl mezi vědomou nedbalostí a nepřímým úmyslem".

Správní orgán druhého stupně dospěl při přezkumu prvostupňového rozhodnutí k závěru, že v řízení nebyl prokázán skutečný negativní dopad dohody na hospodářskou soutěž, ale pouze dopad potenciální, což by nasvědčovalo úvahám o snížení výše pokuty. Jelikož však správní orgán druhého stupně současně zjistil významnou přitěžující okolnost, a to shora uvedené přehodnocení subjektivní stránky deliktu z nedbalosti nevědomé na úmysl nepřímý, bylo žalovaným rozhodnuto ponechat výši pokuty v nezměněné podobě, tj. v podobě uložené správním orgánem prvního stupně. Výše pokuty uložené žalobci byla tedy správním orgánem druhého stupně potvrzena, neboť v rámci řízení o rozkladu svědčily okolnosti jak pro její snížení, tak i navýšení. S ohledem na skutečnost, že pokuta byla uložena při samotné spodní hranici zákonného rozpětí, neshledal žalovaný jako opodstatněné výši pokuty měnit.

Soud si od žalovaného vyžádal předložení kompletního správního spisu k věci se vztahujícího. Jeho součástí jsou všechny listiny, na které se strany v tomto řízení odvolávají. Jeho součástí jsou zejména rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 3.12.2004, č.j. S 141/04-7198/05-ORP a dále rozhodnutí žalovaného ze dne 10.2.2005 č.j. R 61/2004.

Ze všech shora uvedených důvodů se žalovaný domnívá, že žaloba je nedůvodná a proto navrhl žalobu s odkazem na § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítnout.

Ve věci samé soud rozhodoval za podmínek podávaných z § 51 odst. 1 s.ř.s. bez jednání, neboť žalobce i žalovaný s takovým postupem soudu vyslovili svůj souhlas.

Žaloba není důvodná.

Vznesené žalobní námitky posuzoval soud z pohledu Sdělení komise – pokyny k vertikálním omezením (2000/C 291/01), a to zejména ve vztahu k čl. II – vertikální dohody, na které se obecně čl. 81 odst. 1 nevztahuje v bodu č. 2 Dohody o obchodním zastoupení. Soud prvostupňového rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, č.j. S 141/04-7198/04-ORP, ze dne 3.12.2004 zjistil, že Úřad vycházel ze správných skutkových zjištění a tato skutková zjištění správně právně posoudil. Bylo nepochybně zjištěno, že žalobce uzavřel smlouvu o výhradním obchodním zastoupení s firmou Ing. Lubomír Škrabák – LS-ZETIS, týkající se distribuce bezlepkových pekařských a cukrářských výrobků. Na základě předmětné smlouvy Úřad zjistil, že smluvní zboží nakoupené od žalobce je ve vlastnictví distributora. Taktéž bylo prokázáno, že tento distributor nese finanční, tak i obchodní rizika, neboť rozváží do prodejen toto zboží na své náklady, je také povinen investovat do podpory prodeje čtvrtletní obrát ve výši 0,5%, dále musí na vlastní náklady a riziko pečovat o skladované smluvní zboží. Taktéž zajišťuje servis, který spočívá v tom, že přesně určí, zda pacient může uvedený výrobek využít ke své výživě. Také je jeho povinností investovat na daném trhu do zařízení, prostor a školení zaměstnanců. Navíc distributor nese vůči třetím stranám odpovědnost za škodu způsobenou prodaným výrobkem. Navíc sám žalobce ve své žalobě potvrdil, že žalobce a distributor Ing. Lubomír Škrabák – LS-ZETIS mohou být konkurenty. Splněním těchto tří skutečností byl naplněn materiální prvek nepravé dohody o obchodním

zastoupení dle sdělení komise – pokynům k vertikálním omezením. Proto je nutné konstatovat, že Úřad zcela správně posoudil skutková zjištění. Z těchto důvodů je napadené rozhodnutí žalovaného zcela přezkoumatelné. Je také nepochybné, že Úřad, resp. žalovaný postupoval v řízení v souladu s rozhodovací praxí Evropské komise a Evropského soudního dvora. Úřad, resp. žalovaný tedy postupoval v souladu se zákonem a vzhledem k tomu, že jak rozhodovací praxe, tak i výklad sdělení komise je akceptována komunitárními soudy je nutné sdělit, že námitky vznesené žalobcem ohledně nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí nejsou důvodné.

Žalobce také vznesl námitku, která se týkala uložení pokuty. Kritéria pro uložení pokuty za prokázané uzavření a plnění zakázané a neplatné dohody o přímém určení ceny pro další prodej ve smyslu § 3 odst. 1 a 2 písm. a) zák.č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále též zákon) jsou uvedena v § 22 odst. 2 téhož zákona. Podle tohoto ustanovení může žalovaný soutěžitelům za úmyslné nebo nedbalostní porušení § 3 odst. 1 zákona, uložit pokutu do výše 10 milionů korun nebo do výše 10% z čistého obratu, dosaženého za poslední ukončené účetní období, přičemž při rozhodování o konkrétní výši pokuty přihlédne zejména k závažnosti, případnému opakování a délce porušování tohoto zákona. Soud má za to, že žalovaný řádně odůvodnil uložení předmětné sankce a při ukládání takovéto sankce postupoval zcela v souladu se zákonem. Soud má za to, že je zcela irelevantní jestli porušení zákona bylo úmyslné či nedbalostní. Nakonec i sám žalobce v žalobě uvedl, že uznává, že uvedená dohoda vedla k formálním porušením zákona, když vykazuje znaky zakázané dohody. Tímto sám žalobce dokládá, že věděl o tom, že uzavírá zakázanou dohodu. Nakonec jak bylo shora uvedeno, dle ust. § 22 odst. 2 zákona, může žalovaný soutěžitelům za úmyslné nebo nedbalostní porušení § 3 odst. 1 zákona, uložit předmětnou pokutu. Žalovaný taktéž přihlédl k dalším okolnostem, a to např. k délce porušování zákona či případnému opakování takového jednání. Navíc je třeba poukázat na to, že žalobci byla uložena pokuta ve výši 300.000,- Kč, což představuje 0,1% z obratu soutěžitele. Je tedy nepochybné, že předmětná pokuta byla uložena v samé spodní hranici zákonem stanoveného rozmezí. I v tomto případě neshledal soud žádné důvody, které by činily odůvodnění pro uložení pokuty nepřezkoumatelným či nezákonným.

Ze všech shora uvedených důvodů a vzhledem k tomu, že soud neshledal žádnou ze vznesených žalobních námitek žalobcem za důvodnou, rozhodl soud tak, že žalobu v celém rozsahu zamítl v souladu s ust. § 78 odst. 7 s.ř.s.

O nákladech řízení bylo rozhodnuto v souladu s ust. § 60 odst. 1 s.ř.s., kde je uvedeno, že nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Měl-li úspěch jen částečný, přizná mu soud právo na náhradu poměrné části nákladů. S ohledem na to, že žalovaný měl ve věci plný úspěch, avšak žádné náklady mu v tomto řízení nevznikly, rozhodl soud tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozsudku.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí, které nabývá právní moci dnem doručení lze podat opravný prostředek (kasační stížnost podle ust. § 102 a násl. s.ř.s.) do dvou týdnů od jeho doručení k Nejvyššímu správnímu soudu v Brně prostřednictvím Krajského soudu v Brně. Podmínkou řízení o kasační stížnosti je povinné zastoupení stěžovatele advokátem; to

neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie (§ 105 odst. 2 a § 106 odst. 2, 4 s.ř.s.).

V Brně dne 31.1.2007

JUDr. Jaroslav Tesák, Ph.D., v.r.
předseda senátu

[Faint text, possibly a stamp or administrative note]

[Handwritten signature]

