



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Petra Šebka, a soudců Mgr. Kateřiny Kopečkové, Ph.D., a Mgr. Filipa Skřivana v právní věci

žalobce: **Severní energetická, a.s.**
sídlem Václava Řezáče 315, Most
zastoupený JUDr. Petrem Voříškem, Ph.D., LL.M., advokátem
sídlem Přístavní 321/14, Praha 7

proti
žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**
sídlem tř. Kpt. Jaroše 7, Brno

o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 9.11.2020, č.j. ÚOHS-35666/2020/310/MDo, sp. zn. ÚOHS-R0175/2019/HS,

takto:

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žalobce nemá právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému se náhrada nákladů řízení nepřiznává.

Odůvodnění:

1. Žalobce podanou žalobou napadá výroky I., II. a III. rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 9.11.2020, č.j. ÚOHS-35666/2020/310/MDo, sp. zn. ÚOHS-R0175/2019/HS, kterým byl zamítnut rozklad žalobce, byly potvrzeny výroky I., II., III., IV. a V. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 18.9.2019, č.j. ÚOHS-S338/2014/KD-

25734/2019/820/TPi (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“), a kterým byla vyslovena nicotnost výroku VI. prvostupňového rozhodnutí.

I. Podstata věci

2. Žalobce byl prvostupňovým rozhodnutím žalovaného ze dne 18.9.2019, č.j. ÚOHS-S338/2014/KD-25734/2019/820/TPi, uznán vinným z porušení zákazu stanoveného v § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (dále jen „ZOHS“), a zákazu stanoveného v článku 101 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“), tím, že v období od 11.11.2004 do 31.3.2013 se svými odběrateli **uzavíral a plnil zakázané dohody o zákazu exportu, jejichž cílem bylo narušení hospodářské soutěže** na trhu hnědého uhlí v České republice a ovlivnění obchodu mezi členskými státy Evropské unie (výroková část I. prvostupňového rozhodnutí). Žalovaný zakázal plnění těchto dohod do budoucna (výroková část II. prvostupňového rozhodnutí). Za toto jednání byla žalobci uložena pokuta ve výši 5 232 000 Kč se splatností do 90 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí (výroková část III. prvostupňového rozhodnutí). Žalovaný žalobci uložil povinnost nahradit náklady řízení, a to do 15 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí (výroková část IV. prvostupňového rozhodnutí). S účastníky řízení Czech Coal Services a.s. a Czech Coal a.s. bylo řízení zastaveno (výroková část V. a VI. prvostupňového rozhodnutí).
3. Žalovaný dospěl k závěru, že kupní smlouvy o prodeji hnědého tříděného uhlí (dále jen „HTU“) ve shora uvedeném období obsahovaly ujednání zavazující odběratele k následnému prodeji této komodity zákazníkům se sídlem v České republice nebo pro konečnou spotřebu v České republice. Žalovaný tyto smlouvy rozčlenil do 6 typů (typ A až F) podle konkrétních textových modifikací a dospěl k závěru, že jde o ujednání omezující vývoz (export) HTU.
4. Podle žalovaného je shora uvedené jednání celkem tří právnických osob přičitatelné žalobci na základě právního a ekonomického nástupnictví. Mostecká uhelná společnost, a.s., právní nástupce (dále též „MUS“) uzavírala kupní smlouvy obsahující závazek o zákazu exportu v období od 11.11.2004 do 19.1.2005 (s plněním dodávek do 31.12.2007). Czech Coal Services a.s. (právní nástupce MUS) (dále též „CCS“) pokračovala v plnění kupních smluv uzavřených právním předchůdcem a následně sama uzavírala a plnila kupní smlouvy obsahující závazek o zákazu exportu (pod obchodní firmou Mostecká uhelná a.s., dále též „MU“) od 23.9.2005 do 21.10.2008 (s plněním dodávek do 31.3.2009). Litvínovská uhelná a.s. uzavírala kupní smlouvy obsahující závazek o zákazu exportu v období od 20.11.2008 do 13.1.2009 (s plněním dodávek do 31.3.2013). Dne 31.1.2013 rozhodla mimořádná valná hromada o změně obchodní firmy z Litvínovská uhelná a.s. na Severní energetická, a.s. (do obchodního rejstříku byla tato změna zapsána dne 2.8.2013, dále též „SE“ či „žalobce“).
5. Předseda žalovaného pak nyní napadeným rozhodnutím uvedené prvostupňové rozhodnutí potvrdil a žalobcův rozklad zamítl; zároveň vyslovil nicotnost výroku VI. prvostupňového rozhodnutí.

II. Shrnutí žalobní argumentace

6. Žalobce namítá, že ujednání obsažená v kupních smlouvách o prodeji HTU (zejména ve smluvních typech D až F) nejsou protiprávní; jejich uzavření ani následné plnění není v rozporu s § 3 odst. 1 ZOHS ani článkem 101 odst. 1 SFEU. Smyslem ani účelem předmětných ustanovení ve smluvních typech D až F není omezení příslušného kupujícího (odběratele) v dalším nakládání s HTU, resp. v možnosti jeho exportu. Ujednání ve smlouvách typu A až C se odlišují od ujednání ve smlouvách typu D až F, která podle žalobce obsahují pouze deklaraci o tom, že „dodávky jsou určeny pro zákazníky se sídlem v České republice“ (smlouvy typu D a E), resp. že „dodávky jsou určeny pro konečnou spotřebu v České republice“ (smlouvy typu F); chybí rovněž ujednání pro případný následek porušení těchto deklarací.

7. Žalobce dále argumentuje tak, že předmětné smlouvy (konkrétně smlouvy typu F) obsahují výslovné ujednání týkající se placení cel, daní a poplatků nejen v České republice, nýbrž i v zahraničí (čl. 3.9. těchto smluv), s cílem stanovit náklady (nad rámec kupní ceny) jdoucí na vrub kupujícího. Předseda žalovaného se dostatečně s touto skutečností, na kterou žalobce poukazoval, nevypořádal a pominul kontext dané námitky. Žalobce namítá, že je třeba zohlednit i další faktory; odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20.12.2013, č.j. 5 Afs 3/2012-131. Oslovení distributoři, kteří měli být spornými ujednáními dotčeni, jimi podle žalobce nebyli žádným způsobem ovlivněni.
8. Žalobce dále zpochybňuje jednotu skutku; nesouhlasí s tím, že jemu vytýkané jednání, tedy uzavírání a plnění smluv typu A až F bylo správními orgány posouzeno jako jeden skutek, resp. pokračující správní delikt; jednání podle žalobce postrádalo společný záměr (s ohledem na odlišný způsob spáchání konkrétních dílčích útoků /ujednání v jednotlivých typech smluv se zásadním způsobem odlišovala/ a odlišnost subjektů, které konkrétní smlouvy s odběrateli uzavíraly). Žalobce dodává, že ve vztahu ke smlouvám typu D až F mu nebylo prokázáno úmyslné zavinění.
9. Žalobce dále dovozuje, že napadené rozhodnutí je částečně nepřezkoumatelné; poukazuje na nepřesný závěr předsedy žalovaného, že smlouvy typu B a C měla uzavírat nejenom společnost MUS, ale i společnost CCS, podnikající pod obchodní firmou Mostecká uhelná a.s.
10. Žalobce také namítá nesprávné posouzení okamžiku ukončení protiprávního jednání. K ukončení deliktního jednání došlo v průběhu ledna 2009, kdy došlo k uzavření posledních ze smluv typu F, nikoliv až dne 31.3.2013, jak dovozují správní orgány.
11. Žalobce namítá, že zanikla jeho deliktní odpovědnost, a tedy i pravomoc správních orgánů uložit pokutu. U smluv typu A až C lhůta ve smyslu § 22 odst. 5 ZOHS, ve znění účinném do 31.8.2009, uplynula dne 31.12.2017. U smluv typu D až F tato lhůta podle téhož ustanovení uplynula nejpozději v lednu 2019.
12. Žalobce dále odmítá přičitatelnost odpovědnosti za protisoutěžní jednání z titulu tzv. ekonomického nástupnictví (tj. v situaci, kdy společnost CCS nezanikla a stále existuje). V rozhodné době (a ani ke dni 31.3.2013) české právo neupravovalo možnost přechodu deliktní odpovědnosti na ekonomického nástupce. Možnost aplikace konceptu ekonomického nástupnictví je i na unijní úrovni omezena na případy v rámci jednoho podniku (soutěžitele). Žalobce odmítá závěr správních orgánů, že ke dni 22.10.2008 tvořil se společností CCS jednu hospodářskou jednotku, resp. jednoho soutěžitele ve smyslu § 2 odst. 1 ZOHS.
13. Skutečnosti uváděné žalovaným nemohou být dostatečným podkladem pro závěr, že by společnost CCS nebo žalobce neurčovali své obchodní jednání nezávisle, že by skutečně nemohli autonomně určovat své jednání na trhu (tu žalobce odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29.10.2007, č.j. 5 As 61/2005-183, č. 1776/2009 Sb. NSS). Nelze tedy učinit ani navazující závěr o integraci žalobce a společnosti CCS v rámci jednoho soutěžitele ve smyslu § 2 odst. 1 ZOHS. Žalovaný neprokázal, že by v době převodu hospodářské činnosti společností CCS na žalobce (tj. ke dni 22.10.2008) společnost CCS a žalobce tvořili jednu hospodářskou jednotku (jednoho soutěžitele). K vymezení hospodářské jednotky je třeba přistupovat s přihlédnutím ke všem okolnostem a zjišťovat, zda příslušná obchodní korporace určovala své jednání nezávisle či nikoliv a tento závěr prokázat. Shodná adresa sídla, jakož i akcionářská struktura, nemají podle žalobce žádnou vypovídací hodnotu.
14. Žalobce rovněž zpochybňuje informace od oslovených odběratelů a jejich vyhodnocení. Klíčová otázka na konkrétní odběratele byla formulována nepřipustně, sugestivně a kapciózně, neboť implikovala závěr o tom, že šlo o smluvní závazek. Tato formulace nerefletovala zásadní rozdíly v obsahu jednotlivých sporných ustanovení. Vzorek relevantních dotázaných subjektů byl podle žalobce malý, neboť většina dotázaných odběratelů tyto smlouvy uzavřené neměla. Na základě 126 žádostí získal žalovaný 99 odpovědí, z nichž pouze 19 obsahovalo informace o smlouvách uzavíraných účastníky správního řízení. Žalobce nesouhlasí s tím, jak žalovaný tyto odpovědi

vyhodnotil. Tyto námitky žalobce rovněž nebyly napadeným rozhodnutím nijak vypořádány. Podle žalobce v řízení nebylo provedeno řádné posouzení skutečných dopadů sporných smluvních ujednání (zejména u smluv typu D až F) na hospodářskou soutěž (analýza případného protisoutěžního následku), ačkoli tyto nelze považovat za cílové dohody, tedy zakázané dohody per se.

15. Z výše uvedených důvodů žalobce navrhl, aby zdejší soud napadené rozhodnutí ve výrocích I., II. a III. zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Na svém procesním stanovisku setrval po celou dobu řízení před zdejším soudem, včetně repliky podané k vyjádření žalovaného.

III. Shrnutí vyjádření žalovaného

16. Žalovaný setrvává na svém názoru, že i smlouvy typu D až F představují zakázané protisoutěžní dohody; není třeba aby byla shoda vůle smluvních stran ohledně (ne)exportu HTU z České republiky podepřena sankcí pro případ nesplnění. Žalovaný dále uvádí, že se důsledně zabýval situací na dotčeném trhu, zejména si opatřil vyjádření odběratelů žalobce i dalších subjektů působících na tomto trhu. Pokud jde o jednotný záměr v souvislosti s různými právními osobami, ten byl dovozen i v souladu se závěry plynoucími z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20.12.2013, č.j. 5 Afs 3/2012-131. Argumentace žalobce ohledně nesprávného určení konce protiprávního jednání a prekluze je založena na premise, že smlouvy typu D a F nebyly protisoutěžními dohodami a že dohody nepředstavovaly jedno pokračování v deliktu, s nímž však žalovaný nesouhlasí; tu žalovaný rovněž odkazuje na závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30.1.2020, č.j. 2 As 69/2018-53.
17. Žalovaný rovněž nesouhlasí s tím, že by formulace dotazů směřujících k osloveným soutěžitelům byly nepřipustné či neadekvátní šetřené situaci. Následné vyhodnocení odpovědí odpovídá obsahu spisu i ve vztahu k otázkám směřujícím k dopadům protiexportních doložek. Žalovaný dále uvádí, že závěr o tom, že žalobce spolu se společností CCS tvořili hospodářskou jednotku, je založen na souhrnu a společném posouzení všech okolností obsažených v bodě 108 napadeného rozhodnutí.
18. Žalovaný navrhuje, aby zdejší soud žalobu jako nedůvodnou zamítl. Rovněž žalovaný setrval na svém procesním postoji po celou dobu řízení před zdejším soudem.

IV. Posouzení věci

19. Žaloba byla podána včas (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, dále jen „s.ř.s.“), osobou k tomu oprávněnou (§ 65 odst. 1 s.ř.s.), žaloba je přípustná (§ 65, § 68 a § 70 s.ř.s.).
20. Zdejší soud napadené rozhodnutí přezkoumal v mezích uplatněných žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s.ř.s.) podle skutkového a právního stavu ke dni rozhodnutí žalovaného (§ 75 odst. 1 s.ř.s.) a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.

IV.a)

21. Pro správnost a zákonnost napadeného rozhodnutí je klíčové, zda došlo k porušení § 3 odst. 1 ZOHS a čl. 101 odst. 1 SFEU, konkrétně, zda ujednání ve smlouvách v jednotlivých smluvních typech A až F představují protisoutěžní jednání, jinými slovy, zda se jednalo o dohody, jejichž cílem bylo narušení hospodářské soutěže na trhu HTU (tzv. cílové dohody, dohody sledující protisoutěžní cíl), jak je vymezil žalovaný. Námitky odvíjející se – a rozvíjející – argument žalobce, že zejména smlouvy typu D až F nelze považovat za cílové dohody, tedy nemohou být ipso facto úspěšné, pokud obstojí základní závěr žalovaného, že se v posuzované věci jedná u všech smluvních typů o zakázané cílové dohody, tedy dohody, které mají protisoutěžní cíl (aniž by takového cíle bylo třeba být jen částečně dosaženo) (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25.2.2009, č.j. 1 Afs 78/2008-721, č. 1878/2009 Sb. NSS).

22. Smlouvy typu A až E obsahovaly ujednání, že „...*dodávky jsou určeny pro zákazníky se sídlem v České republice...*“, a v případě smluvního typu F, že „...*dodávky jsou určeny pro konečnou spotřebu v České republice...*“. Smlouvy typu A až C obsahovaly ujednání, že „*Tyto výše uvedené finanční bonusy platí pouze pro dodávky na území České republiky. Kupující svým podpisem této smlouvy stvrzuje, že kontrahované dodávky nebudou využity pro účel exportu, a že tyto dodávky v případě porušení závazku ohledně vývozu zboží nepožijí výhod finančních bonusů.*“ Smlouvy typu B a C obsahovaly rovněž ujednání, že „*Za podstatné porušení povinností se považuje zejména (a) opakované nesplnění či neodebrání sjednaného množství paliva, (b) nezaplacení ceny dodávek řádně a včas.*“ Žalovaný dospěl k závěru, že jde o zakázané dohody o zákazu exportu uzavírané a plněné žalobcem (a jeho předchůdci MU i MUS) a jeho odběrateli v období od 11.11.2004 do 31.3.2013, což naplňuje znaky dvou pokračujících deliktů spáchaných v jednočinném souběhu. Prvním deliktem je porušení zákazu stanoveného v § 3 odst. 1 ZOHS, druhým je porušení čl. 101 odst. 1 SFEU.
23. Podle § 3 odst. 1 ZOHS, ve znění účinném do 31.8.2009, dohody mezi soutěžiteli, rozhodnutí jejich sdružení a jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě (dále jen "dohody"), které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže, jsou zakázané a neplatné, pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak nebo pokud Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen "Úřad") nepovolí prováděcím právním předpisem z tohoto zákazu výjimku.
24. Podle § 3 odst. 1 ZOHS, ve znění ke dni 31.3.2013 (tj. k datu ukončení protiprávního jednání a relevantního znění pro nyní posuzovanou věc) dohody mezi soutěžiteli, rozhodnutí jejich sdružení a jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě (dále jen "dohody"), jejichž cílem nebo výsledkem je narušení hospodářské soutěže, jsou zakázané a neplatné, pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak nebo pokud Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen "Úřad") nepovolí prováděcím právním předpisem z tohoto zákazu výjimku. Dohody, jejichž dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný, nejsou považovány za zakázané.
25. Podle čl. 101 odst. 1 SFEU 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, zejména ty, které a) přímo nebo nepřímo určují nákupní nebo prodejní ceny anebo jiné obchodní podmínky; b) omezují nebo kontrolují výrobu, odbyt, technický rozvoj nebo investice; c) rozdělují trhy nebo zdroje zásobování; d) uplatňují vůči obchodním partnerům rozdílné podmínky při plnění stejné povahy, čímž jsou někteří partneři znevýhodněni v hospodářské soutěži; e) podmiňují uzavření smluv tím, že druhá strana přijme další plnění, která ani věcně, ani podle obchodních zvyklostí s předmětem těchto smluv nesouvisejí (původně článek 81 Smlouvy o založení Evropského společenství).
26. Ke vzájemnému vztahu těchto dvou ustanovení Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 3.12.2008, č.j. 7 Afs 7/2008-200, uvedl: „*Jednočinný souběh těchto deliktů je tedy možný, a to i přesto, že se znaky obou skutkových podstat jinak v zásadě kryjí a liší se právě pouze kritérii účinku protisoutěžního jednání na obchod mezi členskými státy ES na straně jedné a účinku protisoutěžního jednání na trh v České republice na straně druhé, které však zároveň představují odlišné zájmy ES a jeho členského státu. Aby došlo k jednočinnému souběhu, musí být dané jednání způsobilé omezit hospodářskou soutěž na společném trhu tak, aby to mohlo ovlivnit obchod mezi členskými státy ES v míře větší než zanedbatelné, na straně druhé musí být takové jednání vždy způsobilé narušit také hospodářskou soutěž na území členského státu ES.*“
27. Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 25.2.2009, č.j. 1 Afs 78/2008-721, č. 1878/2009 Sb. NSS, pojem protisoutěžní dohoda ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS vyložil následovně: „*Dohodou v užším smyslu je jakékoli ujednání (konsenzuální akt), z něhož vyplývá shoda projevů vůle dotčených soutěžitelů určitým způsobem v budoucnu jednat, a tedy omezit své vlastní soutěžní rozhodování a svobodu jednání... Předmětem zákazu podle § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb. jsou přitom pouze takové „dohody“ mezi soutěžiteli, které vedou nebo mohou vést k narušení (blíže viz § 1 odst. 1 zákona) hospodářské soutěže.*“ Nejvyšší správní soud následně uvedl: „*Zákon tak vedle uvedených formálních znaků vyžaduje i splnění materiální podmínky protisoutěžního charakteru dohody. Dohoda je tedy zakázaná tehdy, pokud se vyznačuje*

takovými znaky mířícími na způsobení negativního efektu na trhu, které snesou kritérium „dostatečnosti“ či „podstatnosti“ a z pohledu způsobení protisoutěžního efektu též realnosti.“ Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 30.9.2008, č.j. 5 Afs 40/2007-204, dále konstatoval: „Doboda v užším smyslu předpokládá shodný projev vůle soutěžitelů, jednat na trhu určitým způsobem. Tato forma zakázaných kartelových dohod vyžaduje konsens mezi zúčastněnými soutěžiteli, který musí být náležitým (prokazatelným) způsobem projeven: ať již formou písemné smlouvy či pouze ústně apod.“

28. Je ustáleně judikováno, že ZOHS je založen na principu potenciální soutěže; materiálním znakem dohody ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS je tedy i byt' jen potenciální narušení hospodářské soutěže, a to ve kvalifikované míře (dostatečnost, podstatnost či významnost obsahu ujednání z pohledu způsobení protisoutěžního efektu, jinými slovy reálná pravděpodobnost dopadu na soutěž, na chování soutěžitelů, přičemž je irelevantní, zda byl smluvními stranami zamýšlen).
29. Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 21.4.2010, č.j. 9 Afs 109/2009-180, k tzv. cílovým dohodám konstatoval: „K tomu, aby určitá dohoda byla považována za zakázanou, musí být kromě naplnění formálních znaků naplněny i materiální podmínky protisoutěžního charakteru dohody. Podle § 1 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže tento zákon upravuje ochranu hospodářské soutěže na trhu výrobků a služeb proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo obrožení (dále jen „narušení“) dohodami soutěžitelů, zneužitím dominantního postavení soutěžitelů nebo spojením soutěžitelů. Všechny tři skutkové podstaty dle zákona o ochraně hospodářské soutěže postihují různé typy jednání, které ovšem obrožují tentýž objekt vyjádřený již v názvu zákona, tedy hospodářskou soutěž jako takovou, a to na trhu v rámci České republiky (k tomu srov. § 1 odst. 5 a 6 zákona o ochraně hospodářské soutěže). Z judikatury Evropské unie vyplývá, že zakázané jsou dohody, které mají za cíl (účel) narušení soutěže (aniž by takového cíle bylo třeba byt' jen částečně dosaženo a aniž by byl stranami zamýšlen), a dohody, které mají nebo mohou mít protisoutěžní následek (a to zásadně bez ohledu na to, zda byl takový následek stranami zamýšlen), pokud se vyznačují takovými znaky mířícími na způsobení negativního efektu na trhu, které snesou kritérium „dostatečnosti“ či „podstatnosti“ a z pohledu způsobení protisoutěžního efektu též realnosti. Má-li dohoda protisoutěžní cíl (účel), není již nutné zjišťovat její účinky na relevantním trhu (viz např. rozsudky ve věcech Consten/Grundig, str. 342, Anic Participazioni, odst. 99). Soutěž přitom „musí být chápána ve skutečném kontextu, v jakém by byla, kdyby sporná dohoda neexistovala“ (viz rozsudek ve věci Société Technique Minière/Grain Processing, str. 250). Opačný výklad by dle názoru kasačního soudu vedl k závěru, že posouzení narušení hospodářské soutěže by mohlo být vystavěno toliko na teoretických úvahách, jež postrádají reálný základ...Dalším neméně podstatným znakem zakázané dohody je skutečnost, že narušení hospodářské soutěže, které způsobuje, popřípadě které může způsobit, musí být citelné, tzv. doktrína de minimis.“
30. Pojem potenciálního narušení Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 20.12.2013, č.j. 5 Afs 3/2012-131, dále rozvinul následovně: „Vzhledem k uvedenému lze dohody ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS typově zařadit mezi delikty obrožovací, jejichž následkem je obrožení zájmu chráněného zákonem. Potencialita narušení hospodářské soutěže se přitom vztahuje jak k protisoutěžnímu cíli dohod, tak k jejich protisoutěžnímu následku. Zakázané jsou tedy takové dohody, které mají za cíl narušení soutěže (aniž by takového cíle bylo třeba byt' jen částečně dosáhnout), a dohody, které mají nebo mohou mít protisoutěžní následek (a to zásadně bez ohledu na to, zda byl takový následek stranami zamýšlen). Podmínku alespoň potenciálního narušení hospodářské soutěže je přitom třeba pokládat za splněnou tehdy, pokud dohoda vede alespoň ke snížení stupně nejistoty ohledně budoucího chování soutěžitelů na trhu. Tato podmínka je splněna u takových typů konsenzuálního jednání, z nichž lze alespoň nepřímou na základě soubřnu okolností vzniku a obsahu samotného konsenzu a jeho realizace dovozovat, jak budou jednotliví soutěžitelé pravděpodobně na trhu v budoucnu jednat.“ Nejvyšší správní soud v tomto rozsudku také vysvětlil odlišnost pojmů protisoutěžní cíl a protisoutěžní účinek; zároveň zdůraznil, že jde o alternativní podmínky (nikoli kumulativní podmínky), na jejichž základě dochází k uplatnění zákazu protikartelových dohod ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS. Nejvyšší správní soud mj. konstatoval: „Aby mělo jednání protisoutěžní cíl, postačuje, aby mohlo vyvolat negativní účinky na hospodářskou soutěž. Jinými slovy musí být prakticky způsobitelné vyloučit, omezit nebo narušit hospodářskou soutěž na společném trhu. Není nezbytné, aby hospodářská soutěž byla skutečně vyloučena, omezena nebo narušena či, aby existovala přímá souvislost mezi jednáním soutěžitele a spotřebitelskými cenami. Otázka, zda a v jaké míře skutečně k takovým účinkům dojde, může mít význam jen

pro výpočet výše pokut a hodnocení práv na náhradu škody. Kritérii, na jejichž základě lze dovodit předpoklad protisoutěžního cíle, jsou přitom obsah a účel uzavřené dohody a hospodářské a právní souvislosti, za kterých ke uzavření dohody došlo (viz v tomto smyslu rovněž judikatura Soudního dvora, kupř. rozsudky ze dne 8. 11. 1983, LAZ v. Komise, 96/82 až 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 a 110/82, Recueil, s. 3369, bod 23 a ze dne 6. 4. 2006, General Motors v. Komise, C-551/03 P, Recueil, s. 3173, bod 67).“ (obdobně např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 23.10.2008, č.j. 8 Afs 17/2007-100, či ze dne 25.2.2009, č.j. 1 Afs 78/2008-721, č. 1878/2009 Sb. NSS).

31. Ke kategorizaci zakázaných dohod z bodů 16 až 20 rozsudku Soudního dvora EU ze dne 26.11.2014, C-345/14, ve věci Maxima Latvija, rovněž plyne, že k tomu, aby „dohoda spadala pod zákaz uvedený v čl. 101 odst. 1 SFEU, musí být „jejím účelem nebo důsledkem vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na vnitřním trhu“. Podle ustálené judikatury Soudního dvora, od rozsudku LTM (56/65, EU:C:1966:38), alternativní povaha této podmínky, vyznačená spojkou „nebo“, nejprve vede k nezbytnosti posoudit samotný účel této dohody s přihlédnutím k hospodářskému kontextu, v jehož rámci má být uplatněna (zejména viz rozsudky Pierre Fabre Dermo-Cosmétique, C 439/09, EU:C:2011:649, bod 34 a citovaná judikatura, jakož i Allianz Hungária Biztosító a další, C 32/11, EU:C:2013:160, bod 33). **Je-li prokázán protisoutěžní účel dohody, není třeba zkoumat její důsledky pro hospodářskou soutěž.** Nicméně v případě, že analýza obsahu dohody neodhalí dostatečný stupeň škodlivosti ve vztahu k hospodářské soutěži, je třeba přezkoumat její důsledky, a aby podléhala zakazu, musí existovat skutečnosti prokazující, že hospodářská soutěž byla ve skutečnosti výrazně vyloučena, omezena či narušena (rozsudek Allianz Hungária Biztosító a další, C 32/11, EU:C:2013:160, bod 34; v tomto smyslu viz rozsudky CB v. Komise, C 67/13 P, EU:C:2014:2204, bod 52, jakož i Dole Food a Dole Fresh Fruit Europe v. Komise, C 286/13 P, EU:C:2015:184, bod 116). Pokud jde o pojem omezení hospodářské soutěže „z hlediska účelu“, Soudní dvůr rozhodl, že je třeba jej vykládat restriktivně a lze jej použít pouze na určité druhy koordinace mezi podniky, které vykazují dostatečný stupeň škodlivosti ve vztahu k hospodářské soutěži, aby bylo možné mít za to, že přezkum jejich důsledků není nutný (v tomto smyslu viz rozsudek CB v. Komise, C 67/13 P, EU:C:2014:2204, bod 58). Tato judikatura vychází z okolnosti, že **některé formy koordinace mezi podniky mohou být považovány za škodlivé pro řádné fungování normální hospodářské soutěže již ze své povahy** (rozsudek CB v. Komise, EU:C:2014:2204, bod 50 a citovaná judikatura). V tomto ohledu je nesporné, že určitá koluzní jednání, jako například jednání vedoucí k horizontálnímu stanovení v rámci kartelů, mohou být ze své povahy považována za natolik způsobila vyvolat negativní účinky, zejména na ceny, kvantitu a kvalitu zboží a služeb, že není třeba pro účely uplatnění čl. 101 odst. 1 SFEU prokazovat jejich konkrétní účinky na trhu (v tomto smyslu viz zejména rozsudek Clair, 123/83, EU:C:1985:33, bod 22). Zkušenost ukazuje, že taková jednání vedou ke snížení produkce a ke zvýšení ceny, což vrcholí špatným rozdělením zdrojů ke újmě zejména spotřebitelů (rozsudek CB v. Komise, C 67/13, EU:C:2014:2204, bod 51). S ohledem na výše připomenutou judikaturu spočívá zásadní právní kritérium pro určení, zda dohoda představuje takové omezení hospodářské soutěže „z hlediska účelu“, v konstatování, že taková dohoda vykazuje sama o sobě dostatečný stupeň škodlivosti ve vztahu k hospodářské soutěži k tomu, aby byl učiněn závěr, že není třeba přezkoumávat její důsledky (v tomto smyslu viz rozsudek CB v. Komise, C 67/13, EU:C:2014:2204, bod 57).“ (zvýrazněno zdejším soudem).
32. Žalovaný v bodě 167 prvostupňového rozhodnutí uvedl: „Vzhledem k písemné formě dohod o zakazu exportu obsažených v posuzovaných smlouvách není pochyb o vyjádření shodné vůle stran, a tedy o naplnění konsensu nutného k uzavření dohody. Odběratelé společnosti SE se nutně dostávají do situace, kdy jsou ve svých úvah ohledně dalšího obchodování s HTU (předmětem smlouvy) omezeni vědomím existence těchto závazků (i rizik s jeho porušením spojených). Uvedené ostatně dokládá vyjádření Osloveného Distributora, že HTU mohl na základě posuzovaných smluv prodávat pouze a výlučně na území ČR (srov. výše bod 57).“ K potenciálním dopadům na hospodářskou soutěž žalovaný v bodě 158 prvostupňového rozhodnutí dále uvedl: „Obecně dohody zakazu exportu představují závažnou protisoutěžní praktiku dle čl. 101 odst. 1 SFEU, neboť na unijní úrovni přispívají k parcelaci trhů; takové dohody mohou mít také negativní dopad na hospodářskou soutěž na tuzemském trhu a tím naplňovat skutkovou podstatu zakázaných dohod dle § 3 odst. 1 zákona.“ Konkrétní prvky

škodlivosti žalovaný následně shrnul v bodech 174 až 177 prvostupňového rozhodnutí, podle nichž zákazy exportu HTU bránily rozšíření podnikatelské činnosti odběratelů a získávání dalších zdrojů pro zkvalitnění jejich služeb a upevňování své pozice na tuzemském trhu. Byly tak způsobilé mít potenciální negativní dopad na hospodářskou soutěž na tuzemském trhu. Žalovaný tak dospěl k závěru, že s ohledem na celkový hospodářský a právní kontext uzavíraných dohod naplňují charakter cílového jednání (bod 177 prvostupňového rozhodnutí). Vzhledem k tomu, že se jednalo o cílovou dohodu, žalovaný rovněž dospěl k názoru, že se tu neuplatní *princip de minimis* (bod 190 prvostupňového rozhodnutí); tyto dohody podle žalovaného nelze vyjmout ze zákazu dohod na základě aplikace unijní blokované výjimky ve smyslu § 4 odst. 1 ZOHS (bod 193 až 197 prvostupňového rozhodnutí) ani nespádají pod zákonnou výjimku dle § 3 odst. 4 ZOHS, resp. článku 101 odst. 3 SFEU (bod 198 a 199 prvostupňového rozhodnutí).

33. Se závěry žalovaného zdejší soud souhlasí. Opětovně je třeba odkázat rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20.12.2013, č.j. 5 Afs 3/2012-131, kde již skutkově obdobná věc (ujednání o zákazu exportu HTU) byla řešena. Nejvyšší správní soud konstatoval, 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 dokažování, ze kterého mj. vyplynulo, že v některých případech k exportům docházelo až po sjednání dodatku ke smlouvě či v některých případech docházelo k přenášení zákazu exportu na navazující články distribučního řetězce. Právní hodnocení žalovaného i krajského soudu je proto založeno na logických důvodech a racionálním hodnocení, když tito došli oprávněně k závěrům, že situace na relevantním trhu by se vyvíjela odlišně v případě, kdyby sporná ujednání nebyla součástí dotčených dohod. Tvzení, že se někteří soutěžitelé necítili být vázáni uzavřenou dohodou, nemůže vyvrátit skutečnost, že brožbu postihu ze strany stěžovatele někteří odběratelé skutečně při kontraktaci reálně zohledňovali, o čem svědčí obsah jimi uzavřených smluv v dalších stupních distribučního řetězce. Doložka o zákazu vývozu zboží do zahraničí tak měla prokazatelný vliv na chování některých odběratelů. Není přitom podstatné, jak, či zda vůbec, stěžovatel postupoval při kontrole dodržování stanovených pravidel a sankcionování v případě jejich nedodržení. I samotná existence ujednání, byť nevyhnutelného 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.“*
34. Argumenty žalobce, že se v případě citovaných smluvních ujednání jednalo o pouhou proklamaci, že účastníci nebyli limitováni v exportu HTU a že nebyl stanoven následek pro případ nenaplnění příslušné deklarace (ujednání ve smlouvách typu D až F oproti smluvním typům A až C neobsahovala donucující ujednání), nevyvrací závěry žalovaného ohledně povahy uvedených smluv coby dohod sledujících protisoutěžní cíl. Ve své argumentaci žalobce nadto nepopírá platnost těchto smluv ani to, že na základě těchto smluv bylo fakticky plněno. Již dříve konstatoval Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 23.10.2008, č.j. 8 Afs 17/2007-100: *„Kontraktální právo je mimo jiné založeno na zásadě "pacta sunt servanda", kterou doprovází legitimní očekávání, že se jí smluvní strany budou řídit a podle ní jednat. Obsažení zákazu zpětného dovozu elektrické energie do České republiky mělo jednoznačně za cíl neoprávněně znevýhodnit stěžovatele na domácím trhu oproti jeho konkurentům; nezávisle na tom, zda se smlouvou strany řídily či nikoliv. Zdejší soud opakuje, že podle zákona o ochraně hospodářské soutěže je neplatná taková dohoda, která i toliko potencionálně umožňuje protisoutěžní, konkurenci omezující chování. Jinak řečeno, správní orgán nemusí prokázat, že uzavřením určité dohody došlo k faktickému narušení hospodářské soutěže, stačí pouze prokázat-li potencionální obrožení; oba případy způsobují neplatnost dohody. To, zda je obrožení v rovině potencionální či faktické, může mít vliv, s ohledem na diskreční pravomoc rozhodujícího správního orgánu, na výši uložené sankce, nikoliv však na vyslovení neplatnosti a zákazu takové dohody.“* Také Soudní dvůr EU kupř. ve svém rozsudku ze dne 28.4.1998, C-306/96, ve věci Javico, s odkazem na svou předchozí judikaturu konstatoval, že dohody, které zakazují

odběratelům prodávat zakoupené zboží mimo vymezené území, mají za svůj cíl narušit hospodářskou soutěž (body 13 a 14 citovaného rozsudku). Tak tomu bylo i v nyní posuzované věci.

35. Z ujednání obsažených v jednotlivých smluvních typech je zcela zřejmá shodná vůle smluvních stran, přestože porušení není ve smlouvě typu D a F nijak sankcionováno. Žalovaný k tomu v bodě 175 prvostupňového rozhodnutí uvádí: „Znevýhodnění exportu HTU pro odběratele lze spatřovat mj. ve ztrátě finančních bonusů v případě porušení zákazu vývozu HTU mimo ČR (posuzované smlouvy typu A-C). Posuzované smlouvy typu B a C pak navíc zakládaly možnost společnosti SE odstoupit od kupní smlouvy v případě porušení smluvních povinností ze strany odběratele; v těchto typech posuzovaných smluv nebyly pro podstatné porušení smlouvy konkretizovány povinnosti odběratele taxativně, ale slovem „zejména“ – takto koncipované odstoupení od smlouvy však nevyklučuje podřazení porušení smluvního ujednání, že „dodávky jsou určeny pro zákazníky se sídlem v ČR“, pod podstatné porušení smlouvy. Nadto existovali odběratelé, jejichž posuzované smlouvy po ukončení platnosti byly nově uzavírány pro další období. Měli tedy povědomost o závazku počínaje jeho intenzivnější podobou a při dalším výskytu závazku (byť v jeho neutrálnější podobě v případě posuzovaných smluv typů D-F) neměli z ničeho důvod spoléhat, že závazek neplatí. Takto popsané znevýhodnění se však netýkalo vnitrostátního prodeje HTU.“ S tímto hodnocením zdejší soud plně souhlasí.
36. Nepovažuje-li žalobce předmětná ujednání ve smluvních typech D až F za zavazující, tak jejich znění je určité a srozumitelné a plyne z nich jednoznačný projev vůle obou kontrahujících subjektů být smlouvou o tomto obsahu vázán. Zpochybňuje-li tedy žalobce vzájemný konsensus u smluv, o jejichž existenci není sporu, které jsou řádně podepsány a nejsou rovněž dány pochybnosti o jejich obsahu, pak jeho argument zjištěnému skutkovému stavu neodpovídá.
37. Protože zdejší soud nemůže souhlasit se žalobcem v tom, že citovaná ujednání o omezení exportu nepředstavovala smluvní závazek, nemůže s ním souhlasit ani v tom, že se v případě otázek položených osloveným distributorům (za účelem zjištění situace na relevantním trhu) jednalo o otázky sugestivní a navádějící, neboť podle žalobce nesprávně implikovaly závěr o tom, že o smluvní závazek šlo („Uveďte prosím, zda a jak ve sledovaném období ovlivnil podnikání Společnosti v distribuci HTU smluvní závazek obsažený ve smlouvě...“). Takovému argumentu zdejší soud přisvědčit nemůže; v případě citovaných ujednání se nejednalo o pouhou proklamaci, jak tvrdí žalobce, jejímž cílem by nebylo zavázat odběratele HTU. Žalobce se svými odběrateli uzavíral tzv. cílové dohody, které obsahovaly zákaz exportu HTU, ty byly podepsány oběma smluvními stranami (shodná vůle obou smluvních stran), a byly tak v souladu se zásadou pacta sunt servanda již ze svého principu pro smluvní strany závazné. Smluvní ujednání jednoznačně cílila k zákazu exportu dané komodity.
38. Odvolává-li se dále žalobce na závěr vyslovený v již citovaném rozsudku ze dne 20.12.2013, č.j. 5 Afs 3/2012-131, (týkající se skutkově obdobné věci), že pro „zjištění, zda určitá dohoda může omezit hospodářskou soutěž, je přitom třeba přezkoumat hospodářskou soutěž ve skutečném rámci, který by vznikl nebyť sporné dohody. Je přitom třeba brát zřetel nejen na znění uzavřené dohody, ale s ohledem na ekonomický a právní kontext i na další faktory, jako jsou cíle sledované dohodou jako takovou. Uplatníme-li to na projednávaný případ, takové šetření vyžaduje posoudit, jak by se odběratelé chovali a jaká by se vytvořila soutěžní rovnováha na dotčeném trhu, kdyby vývoz nebyl vyloučen s ohledem na obsah uzavřených smluv“, tak je třeba zdůraznit, že žalovaný tomuto požadavku dostal a vymezením i situací na relevantním trhu se zabýval. Na citovanou pasáž, na kterou žalobce odkazuje, navazují další úvahy Nejvyššího správního soudu týkající se situace na relevantním trhu (zda by se vyvíjela odlišně v případě, kdyby sporná ujednání nebyla součástí dohod), v nichž je s odkazem na judikaturu Soudního dvora EU zdůrazněno, že i samotná existence ujednání, byť nevynutitelného pod hrozbou sankce, může mít protisoutěžní charakter. Uvedené jednoznačně platí pro dohody obsahující zákaz exportu, jakým odpovídá i obsah nyní posuzovaných dohod.

39. Zdejší soud v této souvislosti dále odkazuje na body 71 až 103 prvostupňového rozhodnutí, kde se žalovaný podrobně zabývá vymezením relevantního trhu (a to jak po stránce věcné /samostatný výrobní trh dodávek HTU odběratelům/, tak geografické /území České republiky/) i tržními podíly konkrétních soutěžitelů na trhu s HTU. Námitky žalobce uplatněné v rozkladu týkající se relevantního trhu jsou pak vypořádány v bodech 58 až 74 napadeného rozhodnutí. S tímto vypořádáním se zdejší soud zcela ztotožňuje a v plném rozsahu na něj odkazuje. Vzhledem k tomu, že žalobce neuvádí, čím se měl žalovaný, resp. předseda žalovaného dále zabývat, tak za tohoto stavu nelze argumentaci žalobce ohledně vymezení a situace na relevantním trhu shledat důvodnou, a to ani s odkazem na to, že se v rámci oslovených distributorů pouze dva z těch, kteří zároveň byli odběrateli žalobce, výslovně vyjádřili k omezujícímu účinku předmětných smluv.
40. Pokud jde v této souvislosti o námitky žalobce, týkající se dotazů distributorů HTU, tak ke stanovení konkrétních otázek předseda žalovaného v bodě 147 a 148 napadeného rozhodnutí s odkazem na konstantně judikovanou zásadu, že vymezení relevantního trhu je otázkou právní, uvádí: „Obdržené odpovědi přispívají k tomu, že prvostupňový orgán vymezil produktový relevantní trh způsobem, který neponechává důvodné pochybnosti o správnosti tohoto vymezení. Obdržené odpovědi umožnily prvostupňovému orgánu při stanovování geografického relevantního trhu dostatečným způsobem zohlednit okolnost, že se přeshraniční obchod v určité míře realizuje. ... V situaci, kdy jsou tyto poskytnuté informace ve většině případů obdobné, představují takovéto informace pro Úřad velmi přínosný zdroj informací pro vyvození obecných závěrů o relevantním trhu. I neúplné nebo stručné odpovědi oslovených subjektů přitom mohou být v rámci dedukce obecných závěrů o relevantním trhu adekvátním způsobem zohledněny...nemám za to, že by snad řada poskytnutých odpovědí byla nejednoznačná“. Podle předsedy žalovaného záleží na úvaze prvostupňového orgánu, jaké zvolí otázky na konkrétní odběratele, nicméně musí být schopen konkrétní námitky účastníků řízení vypořádat. K vypořádání se s odpověďmi oslovených distributorů předseda žalovaného dále v bodě 151 napadeného rozhodnutí uvedl: „Oba dva tyto oslovení odběratelé odpověděli, že z ekonomických důvodů nevyváželi HTU mimo území ČR. Z toho ovšem neplyne, že by snad proexportními doložkami nebyli omezováni. Tyto dva důvody pro nerealizaci exportu se navzájem nevylučují. Za situace, kdy pro tyto odběratele nebyl export z ekonomických důvodů realizovatelný, je ovšem logické, že ekonomické důvody budou primárním důvodem pro nerealizaci exportu, a odběratel se možností exportu s ohledem na ustanovení smluv, na základě kterých HTU odebírá, nebude blíže zabývat. Otázky ohledně exportu navíc směřovaly na export HTU obecně (v souvislosti se stanovováním relevantního trhu), nikoliv na export HTU, které daný odběratel obdržel na základě smluv posuzovaných v tomto správním řízení.“
41. Uvedenou úvahu neshledává zdejší soud nedostatečnou či snad selektivní ve vztahu k obdrženým odpovědím. Je třeba zdůraznit, že prvostupňový orgán otázkami cílenými na distributory HTU sledoval cíl získat informace o relevantním trhu; a v rámci toho rovněž mohl získat informace i od smluvních partnerů žalobce. Argument žalobce, že z 99 odpovědí pouze 19 z nich obsahovalo informace o dotčených uzavíraných smlouvách, nikterak nevyvrací správný postup žalovaného, pokud jde o vymezení a situace na relevantním trhu (trh s HTU). Nadto námitky žalobce v tomto směru vycházejí z východiska, že se v případě výše citovaných smluvních ujednání nejednalo o závazné ujednání (což dovozoval odkazem na odpovědi distributorů) a že k zakázanému jednání nedošlo; s touto argumentační logikou zdejší soud, jak bylo výše uvedeno, nesouhlasí.
42. Namítá-li dále žalobce, že napadené rozhodnutí je v bodě 81 nepřezkoumatelné a že předseda žalovaného pominul kontext dané námitky, ani tu mu nelze dát zapravdu. Žalobce v této námitce odkazoval na ustanovení o nepřímých daních obsažené v čl. 3.9 posuzovaných smluv, podle něhož se kupující zavazuje u kupní ceny zaplatit DPH, daň z pevných paliv či jakoukoliv jinou nepřímou daň, a to v příslušné výši, platné dané době. Totéž platí pro cla a jakékoliv jiné daně a poplatky, vybírané v České republice nebo jinde. Předseda žalovaného k tomu uvedl, že se jedná o ujednání ve smlouvě typu F. Ve smlouvách typu D a E se takové ustanovení v čl. 3.9

nenachází. Podle žalovaného se toto ustanovení týká prodeje HTU kupujícímu, nikoliv dalšího přeprave HTU, a svou dikcí navazuje čl. 3.1 smluv typu F, kde je mimo jiné uvedeno, že ceny HTU jsou „v Kč/t, bez daně z přidané hodnoty, bez daně z pevných paliv či jakékoliv jiné nepřímé daně či obdobné platby a jejich součástí není cena za dopravu Paliva“. Rovněž ustanovení článku 3.2. smluv typu F upravující změnu kupní ceny za HTU se vztahují ke kupní ceně za tunu HTU bez výše uvedených daní a dalších plateb. Článek 3.9., na který žalobce odkazuje, tak podle předsedy žalovaného představuje doplnění k cenám uváděným bez výše daní a plateb.

43. Na výše uvedených úvahách předsedy žalovaného nespátřuje zdejší soud nic nepřezkoumatelného a plyne z nich jasný závěr, že citované ustanovení se podle žalovaného týká ceny komodity, tedy je součástí ujednání o ceně mezi prodávajícím a kupujícím u smlouvy typu F. S tím zdejší soud souhlasí. Na základě tohoto závěru žalovaný správně nepřisvědčil námitce, že by uzavírání předmětných smluv (zejména typu D a F) nepředstavovalo (s odkazem na čl. 3.9 smluv typu F) protisoutěžní jednání.
44. Zároveň žalovaný dospěl k závěru o citelném dopadu na obchod mezi členskými státy; za této situace aplikoval článek 101 SFEU.
45. V této souvislosti lze odkázat na rozsudek Soudního dvora EU ze dne 13.7.2006, ve spojené věci C-295/04 až C 298/04, Manfredi, podle něhož: „*Do působnosti práva Společenství tak spadá každá kartelová dohoda a každé jednání, 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 společném trhu (viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 31. května 1979, Hugin v. Komise, 22/78, Recueil, s. 1869, bod 17, a ze dne 25. října 2001, Ambulanx Glöckner, C-475/99, Recueil, s. I-8089, bod 47). Aby rozhodnutí, dohoda nebo jednání mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy, musí na základě souboru objektivních skutkových nebo právních okolností umožnit předpokládat s dostatečnou pravděpodobností, že mohou přímo, nebo nepřímo, skutečně, nebo potenciálně ovlivnit obchod mezi členskými státy, a to tak, že se lze obávat, že by mohly být překážkou uskutečňování jednotného trhu mezi členskými státy (viz rozsudek ze dne 11. července 1985, Remia a další v. Komise, 42/84, Recueil s. 2545, bod 22, a výše uvedený rozsudek Ambulanx Glöckner, bod 48). Krom toho je třeba, aby tento vliv nebyl zanedbatelný (rozsudek ze dne 28. dubna 1998, Javico, C-306/96, Recueil, s. I-1983, bod 16).*“
46. Žalovaný dospěl k závěru, že s ohledem na tržní podíl žalobce přesahující 5 % hranici došlo k citelnému dopadu na obchod mezi členskými státy EU, a je tak splněna podmínka existence unijního prvku; lze tedy aplikovat článek 101 odst. 1 SFEU (bod 164 prvostupňového rozhodnutí). Dále žalovaný v bodu 180 prvostupňového rozhodnutí uvedl: „Podle ustálené unijní judikatury tedy představují dohody o zákazu exportu dohody ve smyslu čl. 101 odst. 1 SFEU, jež mají narušení soutěže za cíl; jedná se o tzv. dohody s tvrdým jádrem (hard-core restrictions). Tyto dohody mají vždy již ze své podstaty negativní dopad na obchod mezi členskými státy, tj. na hospodářskou soutěž na vnitřním trhu EU. Ani skutečnosti, že dodavatel tato ustanovení v praxi nevymáhá, přitom nemůže být důvodem k závěru, že tyto dohody nemají vliv na obchod mezi členskými státy, neboť tato ujednání mohou vytvořit „vizuální a psychologické“ („visual and psychological“) pozadí, které v konečném důsledku přispívá k rozdělení trhu.“ V neposlední řadě žalovaný v bodě 181 napadeného rozhodnutí uvedl: „Není pochyb o tom, že společnost SE omezovala dohodami o zákazu exportu své odběratele ve vývozu HTU ze své produkce. Zároveň umožnila exporty jí produkovaného HTU do zahraničí svému distributorovi. Prostřednictvím zákazů exportu HTU z její produkce poskytla svému exportérovi ochranu před paralelními konkurenčními dodávkami zboží téže značky na zahraničních trzích, čímž tento nebyl v zahraničí vystaven soutěži (zejména cenové) v dodávkách HTU z produkce společnosti SE s jinými dodavateli zboží téže značky. Zavázání odběratelů (až na ojedinělé jednorázové vývozy) respektovali zákazy exportu HTU v posuzovaných smlouvách. Nedochovalo tedy k četnějším dodávkám HTU dodávaného společností SE na zahraniční trhy a tím byla eliminována soutěž v rámci značky (intra-brand soutěž). Dohody o zákazu exportu také podstatně snižovaly počty

subjektů, jež by HTU nakoupené od společnosti SE mohly vyvážet, oddělovaly jeden členský stát z volného toku HTU na vnitřním trhu EU tím, že bránily paralelním dodávkám HTU z její produkce do jiných států. Omezení odběratelů ve výběru/uspokojení poptávky zahraničního zákazníka se zpětně mohlo negativně odrazit na konečných spotřebitelích v zahraničí, kteří neměli možnost výběru HTU z produkce společnosti SE od více dodavatelů za konkurenčních podmínek. Dohody o zákazu exportu tedy jednoznačně představují cílově dohody ve smyslu čl. 101 odst. 1 SFEU.“

47. K existenci unijního prvku se vyjádřil i Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 20.12.2013, č.j. 5 Afs 3/2012-131: „I když tedy na trhu hnědého tříděného ublí stěžovatel překročil 5 % hranici stanovenou Pokyny pouze o několik málo procent, byla většina jeho produkce vázána zákazem exportu, a proto zdejší soud neshledává žádné pochyby o tom, že i jednání stěžovatele na tomto trhu bylo s to ovlivnit obchod mezi členskými státy. Obdobnými úvahami se řídil rovněž generální advokát Warner, když ve svém stanovisku ve věci Miller uvedl následující: „Nedomnívám se, že při uplatňování zásady de minimis, by mělo být přiblíženo pouze k tržním podílům na relevantním trhu. Článek 85 (1) se nevztahuje pouze na velké podniky. Je potřebné zohledňovat též rozsah protiprávního omezení. Zde bylo omezující opatření uloženo všem odběratelům společnosti Miller, a to přinejmenším na domácím trhu.“ (překlad Nejvyššího správního soudu z anglické jazykové verze ve znění: “I do not think, however, that, in applying the de minimis principle, one should look only at percentages of the market. [...] Article 85 (1) does not apply only to giants. One must look also at the scope of the offending restriction. Here it was imposed on every one of Miller’s customers, at least in the home market.”) Námitce stěžovatele tudíž nelze přisvědčit. Nejvyšší správní soud proto na základě všech výše uvedených skutečností dospěl k závěru, že žalovaný ani krajský soud nepochybili, když na jednání stěžovatel aplikovali ustanovení čl. 81 odst. 1 Smlouvy ES.“
48. Vzhledem k tomu, že žalobce k tomuto nosnému důvodu rozhodnutí žalovaného již nijak blíže neargumentuje, považuje zdejší soud výše uvedené závěry, pokud jde o aplikaci čl. 101 SFEU, za dostatečné.

IV.b)

49. Dále se zdejší soud zabýval tím, zda jednání žalobce představovalo dva pokračující správní delikty. Žalobce tento závěr zpochybňoval a zdůrazňoval odlišnost mezi smlouvami typu A až C a smlouvami typu D až F; zároveň odmítal, že by toto jednání bylo vedené společným záměrem (na údajném protiprávním jednání se postupně podílelo více subjektů).
50. Právní úprava k datu ukončení plnění ze smluv, tj. k 31.3.2013, výslovně neupravovala pokračování v přestupku, resp. správním deliktu; judikatura Nejvyššího správního soudu to umožnila překlenout analogickou aplikací úpravy trestního práva. Lze odkázat kupř. na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12.7.2017, č.j. 6 As 116/2017-53, podle něhož: „...právní úprava správního trestání pokračování v deliktu neupravuje. Lze si nicméně prostřednictvím analogie vypomoci úpravou v zákoně č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, konkrétně jeho § 116: Pokračováním v trestném činu se rozumí takové jednání, jehož jednotlivé dílčí útoky vedené jednotným záměrem naplňují, byť i v souhrnu, skutkovou podstatu stejného trestného činu, jsou spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení a blízkou souvislostí časovou a souvislostí v předmětu útoku.“ (srov. též rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 15.8.2012, č.j. 1 As 49/2012-33, či ze dne 23.10.2008, č.j. 8 Afs 17/2007-100).
51. S účinností zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, je od 1.7.2017 pojem pokračování přestupku definován tak, že podle § 7 tohoto zákona se pokračováním v přestupku 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. Toto ustanovení tak věcně přejímá pokračování definované v § 116 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, podle něhož se pokračováním v trestném činu rozumí takové jednání, jehož jednotlivé dílčí útoky vedené jednotným záměrem naplňují, byť i v souhrnu, skutkovou podstatu stejného

restného činu, jsou spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení a blízkou souvislostí časovou a souvislostí v předmětu útoku.

52. Podstatné tedy je, aby v rámci pokračování byly naplněny jeho definiční znaky, jimiž jsou jednání naplňující znaky skutkové podstaty stejného přestupku, jednotný záměr, stejný nebo podobný způsob provedení, blízká časová souvislost a souvislost v předmětu útoku. Je však třeba zdůraznit, že znakem pokračování není stejný způsob provedení. Jsou-li tedy jednotlivé útoky vedené jednotným záměrem, jejich konkrétní provedení se může v mezích identické skutkové podstaty zčásti lišit. „Útoky musí naplňovat stejnou skutkovou podstatu. První podmínkou je, že dílčí útoky naplňují jednu skutkovou podstatu přestupku, byť se může jednat dílem o skutkovou podstatu základní a dílem kvalifikovanou, případně dílem o útok dokonáný, dílem o útok ve stadiu pokusu. Všechny dílčí útoky pokračování v přestupku ve svém soubornu tvoří jediné jednání, tj. jediný přestupek, který má i jediný souborný následek, účinek či soubornou výši způsobené škody (to může mít dopad i na hodnocení skutku nikoliv již jako přestupku, ale s ohledem na celkovou výši škody dokonce jako restného činu).“ (BOHADLO, David, Jan BROŽ, Stanislav KADEČKA, Petr PRŮCHA, Filip RIGEL a Vít ŠTĀSTNÝ. Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich: Komentář [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2023-1-8]. ASPI_ID KO250_2016CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.]. „Dle restněprávní doktríny je rozhodujícím znakem pokračování v restném činu, jenž jej odlišuje od opakování restného činu, že jednotlivé útoky, z nichž každý naplňuje znaky téhož restného činu, jsou po subjektivní stránce spojeny jedním a tímž záměrem v tom smyslu, že pachatel již od počátku zamýšlí aspoň v nejhrušších rysech i další útoky a že po objektivní stránce se tyto jednotlivé útoky jeví jako postupné realizování tohoto jediného záměru. Dále platí, že jednotný záměr je třeba v restním řízení dokazovat (Šámal, P. a kol., cit. dílo, str. 1290).“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15.8.2012, č.j. 1 As 49/2012-33).
53. Argument žalobce ohledně toho, že se jednání v případech smluvních typů A až C odlišovalo od smluvního typu D až F, tedy v tomto směru neobstojí. Ve všech smluvních typech byla obsažena ujednání zakazující export HTU. Ujednání ve smluvních typech A až C stejně jako ujednání ve smluvních typech D až E a F byla uzavírána stejným způsobem, se stejným záměrem, přestože ujednání ve smluvních typech A až C obsahovala donucující ujednání, a jednalo se o kontinuální uzavírání smluv. Ujednání měla srovnatelný či spíše totožný obsah lišící se v míře přesvědčivosti pro konkrétního odběratele (ne/existence donucujících ustanovení). Má-li se tedy způsob provedení posuzovat ve spojení s jednotným záměrem, byl tento požadavek v nyní posuzované věci naplněn (taktéž bod 88 napadeného rozhodnutí).
54. Předseda žalovaného v bodě 85 napadeného rozhodnutí uvedl: „K argumentu pokutovaného účastníka řízení, že smlouvy typu A až C byly uzavírány společností MUS, zatímco smlouvy typu D až F byly uzavírány společností CCS a pokutovaným účastníkem řízení v prvě řadě uvádím, že toto tvrzení pokutovaného účastníka řízení není po faktické stránce přesné, neboť ze správního spisu sp. zn. ÚOHS-S338/2014/KD plyne, že společnost MUS uzavírala smlouvy A až C, společnost MU uzavírala smlouvy typu B až D a společnost Severní energetická, a.s. uzavírala smlouvy typu E a F. Vzhledem ke vzájemným vazbám uvedených společností je nutné je považovat za jednoho soutěžitele dle § 2 odst. 1 ZOHS, tedy za jednoho adresáta norem soutěžního práva a jejich jednání pro účely posuzování pokračování v deliktu posuzovat coby jednání jednoho soutěžitele společně.“ Předseda žalovaného dovedl záměr zamezit odběratelům HTU ve vývozu žalobcem dodaného zboží (bod 86 a 87 napadeného rozhodnutí). Úmysl žalobce a předchůdců tedy spočíval v tom, že žalobce smlouvy s ujednáním o zákazu exportu vědomě uzavíral. Nadto jednotlivé smlouvy na sebe navazovaly; toto jednání tedy jednoznačně bylo záměrné.
55. Zdejší soud v této souvislosti neshledal důvodnou ani námitku nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí v části týkající se toho, že smluvní typy B a C měla uzavírat nejenom společnost Mostecká uhelná společnost, a.s., právní nástupce, ale i společnost Czech Coal Services a.s. (tehdy podnikající pod obchodní firmou Mostecká uhelná a.s., v rozhodnutí o rozkladu označovaná jako MU). Podle žalovaného smlouvy typu B a C uzavírala na straně prodávajícího výhradně

společnost Mostecká uhelná společnost, a.s., právní nástupce (bod 29 a 32 prvostupňového rozhodnutí). K tomu zdejší soud uvádí, že ve správním spisu ověřil, že prodávajícím u smluv typu B a C byla Mostecká uhelná společnost a.s., právní nástupce; počátek plnění u těchto smluv byl určen od 1.5.2005. Od 4.7.2005 přešla práva a povinnosti z daných smluv na právního nástupce, kterým byla Mostecká uhelná, a.s. (Mostecká uhelná společnost, a.s., právní nástupce zanikla bez likvidace převodem jmění na jediného akcionáře Severočeská uhelná a.s., která současně změnila svůj název na Mostecká uhelná, a.s.). Přestože Mostecká uhelná a.s. smlouvy typu B a C neuzavírala (s ohledem na počátek plnění ke dni 1.5.2005 ani uzavřít nemohla), tak od 4.7.2005 na ni přešla práva a povinnosti z těchto smluv a pokračovala v plnění dříve uzavřených kupních smluv. Toto zčásti zavádějící vyjádření předsedy žalovaného v bodě 85 tudíž nezpůsobuje nepřekoumatelnost napadeného rozhodnutí.

56. Pokud jde o blízkou časovou souvislost a souvislost v předmětu útoku, tak vždy je třeba přihlídnout ke konkrétním okolnostem případu. Z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 7.2.2014, č.j. 4 Ads 123/2013-23, plyne: „...že „pojem „blízká časová souvislost“ dosud nebyl judikaturou jednoznačně (např. v týdnech či měsících) vymezen. Už proto nelze přisvědčit úvaze nalézacího soudu, že by doba více než tři měsíců měla bránit závěru o naplnění uvedeného pojmu. V každém jednotlivém případě je totiž třeba komplexně posuzovat všechny jeho okolnosti a jim odpovídající formální znaky vymezené v § 89 odst. 3 tr. zák. Obecně přitom (z časového hlediska) platí, že čím delší je celková doba pokračující trestné činnosti, čím větší je počet dílčích útoků během ní spáchaných a čím vyšší je škoda způsobená obviněným na majetku poškozených, tím delší může být i doba mezi jednotlivými útoky, aniž by to bránilo závěru, že jde o pokračování v trestném činu.“ (Srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 12. 2003, sp. zn. 6 Tdo 1314/2003). V jiném rozhodnutí Nejvyšší soud uvedl: „ani trestní zákon účinný do 31. 12. 2009 ani nový trestní zákoník účinný od 1. 1. 2010 nestanoví nějakou maximální časovou hranici mezi spáchaním jednotlivých skutků naplňujících jinak tutéž skutkovou podstatu trestného činu, jejíž překročení by bránilo posouzení jednání pachatele jako trestného činu pokračujícího. Vzhledem k tomu, že je vyžadována "blízká" časová souvislost mezi jednotlivými útoky, přijde zpravidla o několik dnů či týdnů, výjimečně měsíců. Dovolateli lze přisvědčit potud, že stávající soudní praxe obecně vychází z toho, že zákonem požadovaná blízká časová souvislost bude zpravidla přerušena tam, kde pachatel na několik měsíců ustane v páchaní trestné činnosti. Ani tento výklad však nelze aplikovat dogmaticky bez zřetele k okolnostem projednávaného případu. V každé konkrétní věci je totiž nutno zkoumat zejména to, v čem posuzovaná trestná činnost spočívala a další skutkové aspekty jejího spáchaní.“ (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 6. 2011, sp. zn. 3 Tdo 1134/2010). Nejvyšší správní soud tak vzhledem k citované prejudikatuře dává stěžovateli zpravdu v tom, že neexistuje nějaká obecně daná doba (např. šesti měsíců) při jejímž překročení by bylo možné jasně určit, že se již nejedná o pokračování v deliktu. Naopak je vždy nutno vyjít z okolností konkrétního případu a posoudit, zda přestávka mezi jednotlivými útoky již blízkou časovou souvislost vylučuje.“). Přestože je tedy v nyní posuzované věci doba spáchaní vymezena v období necelých devíti let, podstatné je, že kupní smlouvy o prodeji HTU byly uzavírány a plněny kontinuálně, s některými z odběratelů opakovaně; z toho lze tedy dovést blízkou časovou souvislost a souvislost v předmětu útoku.

IV. c)

57. Žalobce dále poukazoval na nesprávné posouzení doby ukončení protiprávního jednání.
58. Pokračující delikt se posuzuje dle právní úpravy účinné ke dni ukončení svého posledního útoku, ledaže by pozdější právní úprava byla pro pachatele deliktu příznivější.
59. Pokud žalobce argumentuje tak, že k ukončení deliktního jednání mělo dojít během roku 2007 (smlouvy typu A až C) a ledna 2009 (smlouvy typu D a F), tak podle § 22 odst. 5 ZOHS, ve znění účinném do 31.8.2009, lze pokuty podle odstavců 1 až 3 uložit nejpozději do 3 let ode dne, kdy se o porušení zákazu nebo nesplnění povinností stanovených tímto zákonem žalovaný dozvěděl, nejpozději však do 10 let, kdy k porušení zákazu nebo nesplnění povinnosti došlo.

60. Zdejší soud však nemůže žalobcově argumentaci přisvědčit. Podstatné není datum uzavření poslední smlouvy s předmětným ujednáním, ale ukončení plnění ze smluv, které tato ujednání obsahovaly, tedy plnění poslední dodávky podle těchto smluv.
61. K ukončení pokračujícího deliktu a zahájení běhu prekluzivní lhůty zdejší soud odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30.1.2020, č.j. 2 As 69/2018-53: „*K ukončení dodávek z poslední kupní smlouvy uzavřené dne 13.1.2009, došlo dne 31.3.2013, od tohoto okamžiku počala běžet pětiletá prekluzivní lhůta. K právě uvedenému Nejvyšší správní soud akcentuje, že Ústavní soud v nálezu Eurovia toliko připomněl obecně se uplatňující princip, který nalézá svůj výraz mimo jiné v právní oblasti správního trestání. Právě okolnost, že Ústavní soud ve svém výkladu toliko připomněl, že v případě trvajících deliktů má právní relevanci až jeho konec, a probuje správnost aplikace tohoto právního principu jak na otázku určení okamžiku spáchání trvajících deliktů, tak na otázku právní relevance tohoto okamžiku pro uplatnění dalších právních institutů (prekluze) v projednávané věci. [40] Ze skutkového stavu v projednávaném případě je zřejmé, že žalobci odstranili protiprávní stav, který navodili uzavřením smlouvy o propojení a následně udržovali jejím plněním, až uzavřením dodatku č. 2 ke smlouvě o propojení ze dne 1. 8. 2003. Tento okamžik byl tedy koncem (okamžikem dokonání) správního deliktu žalobců. [42] Při respektování požadavku na interpretaci jednotlivých ustanovení právního řádu coby součástí logicky souladného významového celku (systému) vyjádřeného ve výše zmiňovaném nálezu Ústavního soudu ze dne 26. 2. 2009, sp. zn. I. ÚS 1169/07 je třeba okamžik dokonání trvajících správního deliktu žalobců interpretovat jako okamžik, od něhož se odvíjí promlčení jejich odpovědnosti, konkrétně pak jako okolnost, od níž se odvíjí počátky běhu tomu odpovídajících prekluzivních lhůt k uložení pokuty podle § 22 odst. 5 ZOHS (přímo v případě objektivní, či zprostředkované skrze „dovědění se“ v případě subjektivní lhůty). Tyto lhůty (subjektivní i objektivní) jsou totiž vyjádřením záměru zákonodárce, že v případě marného uplynutí některé z nich již nemůže nastoupit odpovědnost za spáchání správního deliktu uložením pokuty. Jiné lhůty vedoucí v případě správního deliktu žalobců k promlčení, resp. k zániku jejich deliktovní odpovědnosti ZOHS ani jiný právní předpis neupravuje, proto jediným možným výkladem v projednávaném případě je, že okamžik dokonání správního deliktu žalobců je relevantním právě pro lhůty podle § 22 odst. 5 ZOHS. Tento výklad je souladný i s výkladem Ústavního soudu v nálezu Eurovia, podle něhož okamžik ukončení trvajících nezákonného zásahu je právně významný z hlediska „časových právních následků včetně dopadu na počátek běhu subjektivní i objektivní lhůty“ k podání zásahové žaloby.“ (obdobně k počátku běhu prekluzivní lhůty viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 20.12.2013, č.j. 5 Afs 3/2012-131, či ze dne 30.7.2014, č.j. 8 As 33/2014-39).*
62. Podle § 22b odst. 3 ZOHS, ve znění účinném od 1.9.2009 do 30.9.2016, odpovědnost za správní delikt zaniká, jestliže správní orgán o něm nezahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán.
63. Běh prekluzivní lhůty deliktovní odpovědnosti a pravomoci žalovaného uložit pokutu se tedy odvíjí od okamžiku provedení posledního dílčího útoku. Ze správního spisu plyne, že poslední smlouvy (typu F) byly uzavřeny dne 13.1.2009 s plněním dodávek do 31.3.2013. Bylo-li správní řízení zahájeno dne 28.3.2014, bylo zahájeno včas (napadené rozhodnutí nabylo právní moci dne 12.11.2020). Podmínky pro zánik odpovědnosti žalobce za správní delikt ve smyslu § 22b odst. 3 ZOHS, ve znění účinném od 1.9.2009 od 30.9.2016, tak naplněny nebyly.

IV. d)

64. K přechodu odpovědnosti (přičitatelnosti jednání žalobci) zdejší soud předně odkazuje na skutečnosti, z nichž vycházel i žalovaný a které ostatně nejsou mezi účastníky řízení sporné.

Ve vztahu k Czech Coal Services a.s.

65. Severočeská uhelná a.s., sídlem V. Řezáče 315, Most, byla zapsána do obchodní rejstříku dne 28.12.2004 (vymazána byla dne 4.7.2005). Na základě rozhodnutí jediného akcionáře Mostecké uhelné společnosti, a.s., právní nástupce, přešlo celé jmění společnosti Mostecká uhelná společnost, a.s., právní nástupce, na společnost Severočeská uhelná a.s., která se tak stala právním nástupcem Mostecké uhelné společnosti a.s., právní nástupce. Téhož dne byla tato společnost přejmenována na Mostecká uhelná a.s. (zapsáno dne 4.7.2005). Rozhodnutím valné hromady MU

byla tato společnost rozdělena odštěpením se nových nástupnických společností Litvínovská uhelná a.s., a Vršanská uhelná a.s. se sídlem V. Řezáče 315, Most (zapsáno dne 22.10.2008). Následně se MU přejmenovala na Czech Coal Services a.s. (zapsáno dne 11.12.2008). CCS byla rozdělena odštěpením kombinací rozdělení odštěpením se vznikem nové obchodní společnosti Coal Services a.s. a rozdělení odštěpením sloučením se společností Czech Coal a.s.; všechny se sídlem V. Řezáče 315, Most (zapsáno dne 14.7.2010).

Ve vztahu k Severní energetická, a.s.

66. Litvínovská uhelná a.s., sídlem V. Řezáče, Most, byla zapsána do obchodního rejstříku dne 22.10.2008. Tato společnost vznikla jako nástupnická společnost v důsledku rozdělení společnosti MU, a to odštěpením se založením nových nástupnických společností, přičemž na ni přešla část jmění rozdělované společnosti MU dle projektu rozdělení (další nástupnickou společností je Vršanská uhelná a.s., sídlem V. Řezáče 315, Most, zapsáno dne 22.10.2008). Mimořádná valná hromada rozhodla dne 31.7.2013 o změně názvu Litvínovská uhelná a.s. na Severní energetická, a.s. (zapsáno dne 2.8.2013). Na Severní energetickou a.s., jako nástupnickou společnost, přešlo v důsledku provedené fúze sloučením zanikající společnosti Czech Coal a.s. s nástupnickou společností Severní energetická, a.s. jmění zanikající společnosti Czech Coal a.s. (zapsáno dne 1.11.2016).
67. Podle § 22b odst. 6 ZOHS, ve znění účinném od 1.9.2009, odpovědnost právnické osoby za správní delikt přechází na právního nástupce této osoby jen tehdy, pokud právní nástupce nejpozději v okamžiku vzniku právního nástupnictví věděl nebo vzhledem k okolnostem a k svým poměrům mohl vědět, že se právnická osoba před vznikem právního nástupnictví dopustila jednání, které naplnilo znaky správního deliktu.
68. Podle § 22b odst. 6 ZOHS, ve znění účinném od 1.12.2012, odpovědnost za správní delikt právnické osoby, která zanikla, přechází na jejího právního nástupce. Má-li zaniklá právnická osoba více právních nástupců, odpovídá za správní delikt každý z nich. Při výměře pokuty se přihlédne též k tomu, v jakém rozsahu přešly na právního nástupce výnosy, užítky a jiné výhody ze spáchaného správního deliktu, a k tomu, pokračuje-li některý z právních nástupců v činnosti, při které byl správní delikt spáchán.
69. Přechod deliktní odpovědnosti v rámci právního nástupnictví byl tedy v ZOHS výslovně upraven až od 1.9.2009 po účinnosti zákona č. 155/2009 Sb.; ovšem přechod deliktní odpovědnosti na právního nástupce ve věcech hospodářské soutěže týkající se deliktů spáchaných po vstupu České republiky do Evropské unie (od 1.5.2004) byl dovozován na základě eurokomformního výkladu.
70. Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 30.12.2009, č.j. 8 Afs 56/2007-479, č. 2295/2011 Sb. NSS, uvedl, že: „*Na možnost užití práva Evropských společenství v době před přistoupením do Evropské unie nablíží judikatura, nejenom Nejvyššího správního soudu, kompaktním a jednotným způsobem. Tento názorový postoj vychází z premisy, že v době před vstupem České republiky do Evropské unie je nutno přirozeně vyjít z práva účinného, tedy vnitrostátního. Právo Společenství lze přitom užít (jen) jako výkladové vodítko při interpretaci právních předpisů přijatých ke splnění závazku České republiky harmonizovat své právo s právem Společenství dle čl. 69 a násl. Evropské dohody o přidružení (sdělení č. 7/1995 Sb.). Tato zásada našla svůj výraz opakovaně i v judikatuře zdejšího soudu (např. rozsudky ze dne 29. 9. 2005, čj. 2 Afs 92/2005-45, č. 741/2006 Sb. NSS, ze dne 30. 11. 2006, čj. 5 As 59/2006-85, č. 1097/2007 Sb. NSS, nebo ze dne 30. 9. 2008, čj. 5 Afs 40/2007-204).*“ Přechod deliktní odpovědnosti v oblasti hospodářské soutěže na právního nástupce po vstupu České republiky do Evropské unie potvrdil Nejvyšší správní soud i v již výše citovaném rozsudku ze dne 20.12.2013, č.j. 5 Afs 3/2012-131, či v rozsudku ze dne 30.12.2009, č.j. 8 Afs 56/2007-479, č. 2295/2011 Sb. NSS).
71. Pokud jde o přechod deliktní odpovědnosti v rámci ekonomického nástupnictví, předseda žalovaného rovněž v bodě 134 napadeného rozhodnutí správně zdůraznil, že § 22b odst. 6 ZOHS se týká pouze otázky právního nástupnictví, nikoli však ekonomického: „...*ustanovení §*

22b odst. 6 ZOHS ve znění účinném k 31. 3. 2013, na které v této souvislosti odkazuje pokutovaný účastník řízení, se týká přechodu delikttní odpovědnosti z důvodu právního nástupnictví. V případě přechodu delikttní odpovědnosti na právního nástupce je z povahy věci nutné, aby původní nositel delikttní odpovědnosti zanikl, neboť pouze již neexistující subjekt může mít právního nástupce. Z dikce ani ze smyslu ust. § 22b odst. 6 ZOHS ve znění účinném k 31.3.2013 ovšem vůbec nplyne, že by zakotvení tohoto ustanovení do zákona o ochraně hospodářské soutěže mělo za následek, že delikttní odpovědnost již nemůže přejít na ekonomického nástupce.“ Argumentu žalobce, že v českém právu nelze koncept ekonomického nástupnictví aplikovat, zdejší soud (již s ohledem na závazky plynoucí z členství České republiky v EU) nemůže přisvědčit.

72. Judikatura Soudního dvora EU vychází z principu, že protisoutěžní jednání nesmí zůstat nepotrestáno, má-li z něj konkrétní subjekt prospěch a toto jednání vede k narušení konkurenčního prostředí. V tomto směru lze odkázat kupř. na rozsudek Soudního dvora EU ze dne 11.12.2007, C-280/06, ve věci ETI a další, kde Soudní dvůr EU konstatoval: „Dále je třeba poukázat na to, že nebyla-li by upravena jiná možnost uložení sankce jiné jednotce, než která se dopustila protiprávního jednání, mohly by se podniky vyhnout sankcím tím, že by pouze změnilly svou identitu na základě restrukturalizace, převodu nebo jiných právních nebo organizačních změn. Byl by tak obrožen cíl potlačovat jednání v rozporu s pravidly hospodářské soutěže a předcházet jejich opakování prostřednictvím odrazujících sankcí (viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 15. července 1970, ACF Chemiefarma v. Komise, 41/69, Recueil, s. 661, bod 173; ze dne 29. června 2006, Shova Denko v. Komise, C-289/04 P, Sb. rozh. s. I-5859, bod 61, jakož i ze dne 7. června 2007, Britannia Alloys & Chemicals v. Komise, C-76/06 P, Sb. rozh. s. I-4405, bod 22). Platí tedy, jak již Soudní dvůr konstatoval, že pokud u jednotky, jež se dopustila porušení pravidel hospodářské soutěže, dojde k právní nebo organizační změně, nemá taková změna nutně za následek vytvoření nového podniku, jenž by byl zproštěn odpovědnosti za chování předchozí jednotky, jež bylo v rozporu s pravidly hospodářské soutěže, pokud mezi oběma jednotkami existuje totožnost z hospodářského hlediska (viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 28. března 1984, Compagnie royale asturienne des mines a Rheinzink v. Komise, 29/83 a 30/83, Recueil, s. 1679, bod 9, jakož i výše uvedený rozsudek Aalborg Portland a další v. Komise, bod 59).“
73. Ve světle judikatury Soudního dvora EU podle zdejšího soudu nelze posouzení protisoutěžního jednání a přechod odpovědnosti soutěžitele za něj formálně zúžit natolik, že by takový přechod bylo možno dovodit pouze v případech univerzální sukcese; to by v zásadě vylučovalo postih nově vzniklých společností, které však materiálně pokračují jako ekonomická entita v tomtéž protisoutěžním jednání, i když jejich právní předchůdce v určité podobě dále existuje. V případě nástupnických společností je proto třeba zaměřit se na materiální výsledek transformace soutěžitele. Shodně postupoval i žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí, stejně jako předseda žalovaného v napadeném rozhodnutí. Správně dovodili, že v nyní posuzované věci nastala situace vedoucí k přechodu delikttní odpovědnosti na ekonomického nástupce, kdy osoba původně odpovědná za porušení práva hospodářské soutěže (CCS) převedla svou činnost na žalobce za situace, kdy obě dvě společnosti byly součástí stejného podniku, existovaly zde i další strukturální vazby mezi těmito společnostmi (nelze u nich dovodit nezávislé určování své obchodní politiky, obchodního jednání), a přičtení delikttní odpovědnosti je nutné pro účinné provádění pravidel hospodářské soutěže; v dané souvislosti předseda žalovaného rovněž akcentoval skutečnost, že společnost CCS postupně utlumila svoji činnost a stala se „prázdnou schránkou“. Existuje u ní tedy i důvodná obava, že nebude schopna uhradit případnou sankci.
74. Zdejší soud v této souvislosti vyzdvihuje závěry vyslovené v bodech 86 a 87 rozsudku Soudního dvora EU ze dne 24.9.2020, C 601/18 P, ve věci Prysmian, že „pokud u entity, jež porušila unijní právo hospodářské soutěže, dojde k právní nebo organizační změně, nemá tato změna nutně za následek vytvoření nové entity, která by byla zproštěna odpovědnosti za protiprávní jednání přičitatelné entitě, která jí předcházela, pokud mezi oběma entitami existuje totožnost alespoň z hospodářského hlediska. Pokud by se totiž mohly podniky vyhnout sankcím tím, že by pouze změnilly svou identitu na základě restrukturalizace, převodu nebo jiných právních nebo organizačních změn, byl by tím obrožen cíl potlačovat jednání porušující unijní právo hospodářské soutěže a předcházet jejich opakování prostřednictvím odrazujících sankcí (viz rozsudek Soudního

dvora EU ze dne 18. prosince 2014, Komise v. Parker Hannifin Manufacturing a Parker-Hannifin, C-434/13 P, EU:C:2014:2456, bod 40 a citovaná judikatura). **Soudní dvůr tak rozhodl, že pokud obě entity tvoří tutéž hospodářskou jednotku, nebrání skutečnost, že entita, jež se dopustila protiprávního jednání, nadále existuje, sama o sobě uložení sankce entitě, na niž prvně uvedená převedla své hospodářské činnosti, zejména pokud byly tyto entity ovládány toutéž osobou a vzhledem k úzkým hospodářským a organizačním vazbám, které je spojují, uplatňovaly v zásadě tutéž obchodní politiku** (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 18. prosince 2014, Komise v. Parker Hannifin Manufacturing a Parker-Hannifin, C-434/13 P, EU:C:2014:2456, bod 41 a citovaná judikatura).“ (zvýrazněno zdejším soudem). Ve věci Prysmian se přitom jednalo o posouzení situace, kdy byla obchodní společnost Pirelli CSC založená v roce 2001 shledána coby hospodářská nástupkyně společnosti PirelliCS odpovědnou za protiprávní jednání po celou dobu jeho trvání (od roku 1999), a to na základě zásady hospodářské návaznosti (obdobně kupř. rozsudek Soudního dvora EU ze dne 13.6.2013, C-511/11P, ve věci Versalis).

75. Předseda žalovaného v napadeném rozhodnutí také odkázal na rozsudek Tribunálu T-265/2012, ve věci Schenker v. Komise, a body 191-193, podle něhož: „Z judikatury tak vyplývá, že hospodářský nástupce právní entity, která je odpovědná za porušení unijního práva v oblasti hospodářské soutěže, může nést odpovědnost, pokud uvedená entita v době přijetí rozhodnutí Komise právně neexistovala (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 24. září 2009, Erste Group Bank a další v. Komise, C-125/07 P, C-133/07 P a C-137/07 P, Sb. rozh., EU:C:2009:576, body 77 až 83, a ze dne 5. prosince 2013, SNLA v. Komise, C-448/11 P, EU:C:2013:801, bod 23). Kromě toho pokud společnost odpovědná za porušení práva hospodářské soutěže převede hospodářskou činnost na dotyčném trhu na jinou společnost v okamžiku, kdy jsou tyto dvě společnosti součástí téhož podniku, pak společnost, na niž byla činnost převedena, může nést odpovědnost z důvodu strukturálních vazeb, které mezi těmito dvěma společnostmi tehdy existovaly (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 7. ledna 2004, Aalborg Portland a další v. Komise, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P, Recueil, EU:C:2004:6, body 354 až 360, a ze dne 31. března 2009, ArcelorMittal Luxembourg a další v. Komise, T-405/06, Sb. rozh., EU:T:2009:90, body 106 až 119). V obou výše uvedených případech je přičtení odpovědnosti hospodářskému nástupci odůvodněno v zájmu účinného provádění pravidel hospodářské soutěže. Kdyby totiž Komise takovou možnost neměla, bylo by pro podniky snadné uniknout sankcím prostřednictvím restrukturalizací, převodů či jiných právních či organizačních změn. Cíl potlačit chování odporující pravidlům hospodářské soutěže a zabránit jejich opakování prostřednictvím odrazujících sankcí by tak byl ohrožen.“
76. Dále předseda žalovaného odkázal na závěry obsažené ve Stanovisku generální advokátky Julienne Kokott ze dne 3.7.2007, ve věci C-280/06: „Na základě výše uvedených úvah navrhuji Soudnímu dvoru zodpovědět předběžnou otázku Consiglio di Stato následovně: „1) a) Podle zásady osobní odpovědnosti je kartelový delikt podniku v zásadě třeba přičíst jeho původnímu provozovateli, který byl za podnik odpovědný v době protiprávního jednání, i když je v době rozhodnutí orgánu pro hospodářskou soutěž za tento podnik odpovědný nový provozovatel. To platí i tehdy, jestliže je podnik v době protiprávního jednání provozován státem a byl později převeden do sféry odpovědnosti soukromé osoby. b) Pouze výjimečně je třeba kartelový delikt přičíst novému provozovateli podniku, jestliže — nový provozovatel dále provozoval podnik do okamžiku rozhodnutí orgánu pro hospodářskou soutěž, — původní provozovatel v okamžiku rozhodnutí orgánu pro hospodářskou soutěž již právně neexistoval nebo již nevyvíjel žádnou významnou hospodářskou činnost, dokonce ani na jiném trhu, než je trh dotčený kartelovou dohodou, a — mezi novým a původním provozovatelem existuje buď strukturální vazba, nebo byl podnik převeden na nového provozovatele při zneužití práva za účelem vyhnutí se sankci podle kartelového práva. 2) Příslušný orgán pro hospodářskou soutěž nedisponuje při přičtení kartelových deliktů prostorem k uvážení. Má však prostor k uvážení, pokud musí v rámci tohoto přičtení hodnotit komplexní hospodářské situace.“. Generální advokátka Julienne Kokott v tomto svém stanovisku mj. uvedla: „kritérium hospodářské návaznosti rovněž při restrukturalizacích v rámci skupiny podniků, u nichž původní provozovatel nepřestane nutně právně existovat, ale nevyvíjí žádnou významnou hospodářskou činnost, dokonce ani na jiném trhu, než je trh dotčený kartelovou dohodou. Jestliže totiž existuje mezi původním a novým provozovatelem podniku podílejícím se na kartelové dohodě strukturální vazba, mohou se dotčené osoby - nezávisle

na tom, zda úmyslně nebo neúmyslně - vyhnout své odpovědnosti vyplývající z kartelového práva za pomoci možností právního uspořádání. Tak by se například mohl původní provozovatel podniku stát v důsledku restrukturalizace v rámci skupiny „prázdnou slupkou bez jádra“. Sankce vyplývající z kartelového práva, která by mu byla uložena, by se tak vůbec neuplatnila. Pouze hospodářsky aktivní provozovatel může totiž působit na to, aby se podnik do budoucna choval v souladu s pravidly hospodářské soutěže. Sankce by postrádala srovnatelný účinek, pokud by byla uložena původnímu provozovateli podniku, který již není hospodářsky aktivní. Rovněž obecně preventivní a odrazující účinek na ostatní hospodářské subjekty by byl potom přinejmenším nižší.“

77. Žalovaný tedy nepochybil, pokud se, a tu je třeba zdůraznit, že v kontextu práva ochrany hospodářské soutěže, zabýval tím, zda žalobce a jeho předchůdci tvořili z hlediska hospodářské soutěže jednu ekonomickou entitu, a to zejména s ohledem na hospodářské a organizační vazby mezi nimi, a s ohledem na realizaci obchodní politiky (pokračování v uzavírání smluv, přechod závazků a plnění z dříve uzavřených smluv).
78. Žalobce v této souvislosti s odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29.10.2007, č.j. 5 As 61/2005-183, č. 1776/2009 Sb. NSS (který se věcně zabýval problematikou obchodní politiky a jednání mateřské a dceřiných společností), namítal, že k vymezení hospodářské jednotky nelze přistupovat mechanicky a formálně; žalovaný však podle zdejšího soudu takto nepostupoval.
79. Žalovaný svůj závěr ohledně jedné hospodářské jednotky žalobce a společnosti MU (resp. CCS) opřel o níže shrnutá zjištění týkající se shodné akcionářské struktury a personálního propojení, i s přihlédnutím ke stejné adrese sídla obou subjektů (což však nebyl klíčový nosný důvod). Dále přihlédl k tomu, že společnost CCS výrazně utlumila svou činnost; v bodě 120 prvostupňového rozhodnutí k tomu žalovaný uvedl: „Společnost CCS však od zmíněného odštěpení dvou nástupnických společností zaznamenala pokles ve vykonávání hospodářské činnosti, a od roku 2011 již nevyvíjí téměř žádnou hospodářskou činnost. Od roku 2010 společnost CCS realizuje každoročně účetní ztrátu. Kumulované účetní ztráty zapříčinily, že společnost CCS k 31.12.2018 disponuje aktivy pouze ve výši 525 tis. Kč. Z výkazu zisky a ztráty společnosti CCS vyplývá, že od roku 2011 neprováděla žádnou výrobní činnost či prodej vlastních výrobků a služeb (nevykázala žádné tržby za prodej zboží ani za prodej vlastních výrobků a služeb). Existuje tak reálná obava, že společnost CCS by případnou pokutu uloženou v rámci tohoto správního řízení nebyla schopna zaplatit. Uložením postihu společnosti CCS by za této situace byla narušena efektivita prosazování soutěžního práva a postih by neměl odrazující efekt, neboť této společnosti by nebylo možné uložit takový postih, jaký by byl přiměřený spáchaným deliktům, jelikož v důsledku uvedených transakcí dle Projektu odštěpení by společnost CCS adekvátní výši sankce nebyla schopna uhradit.“ Závěry žalovaného následně potvrdil i předseda žalovaného v napadeném rozhodnutí (body 107 až 140).
80. Žalovaný dále v bodě 122 prvostupňového rozhodnutí uvedl: „Úřad se zaměřil zejména na období, kdy docházelo k nyní posuzovanému deliktnímu jednání jak společností CCS, tak společností SE, tj. v období od vzniku společnosti SE dne 22.10.2008 (kdy byla založena pod obchodní firmou Litvínovská uhelná a.s. odštěpením od společnosti MU) do 31.3.2009 (dále též „období přechodu“). K tomu z veřejně dostupných zdrojů Úřad zjistil, že v období přechodu vlastnili akcie společností CCS a SE stejní akcionáři – společnost INDOVERSE (CZECH) COAL INVESTMENT LIMITED (dále též „INDOVERSE“), která vlastnila v obou posuzovaných společnostech 49 % akcií, a společnost CZECH COAL N. V. (dále též „CCNV“), která vlastnila v obou posuzovaných společnostech 51 % akcií. Žalovaný dále odkázal na stanovky společnosti SE platné a účinné ke dni založení této společnosti, v nichž je v čl. XI. bodě 6. uvedeno, že valná hromada rozhoduje 52 % většinou hlasů všech akcionářů, není-li zákonem nebo v těchto stanovách stanovený vyšší počet hlasů potřebných k rozhodnutí, přičemž toto ustanovení bylo platné po celou dobu období přechodu. Žalovaný dále v bodě 123 prvostupňového rozhodnutí odkázal na stanovky společnosti CCS před obdobím přechodu, a to do 18.9.2008, podle jejichž čl. 11 odst. 6 platilo, že valná hromada rozhoduje většinou hlasů

přítomných akcionářů, není-li zákonem nebo v těchto stanovách stanovený vyšší počet hlasů potřebných k rozhodnutí. Na základě rozhodnutí valné hromady společnosti CCS ze dne 18.9.2008 došlo ke změně znění tohoto ustanovení stanov. Nové znění tohoto ustanovení stanov bylo totožné se zněním, obsaženým v čl. XI. bodě 6. stanov společnosti SE (tj. „Valná hromada rozhoduje 52 % většinou hlasů všech akcionářů, není-li zákonem nebo v těchto stanovách stanovený vyšší počet hlasů potřebných k rozhodnutí“). Žalovaný k tomu v bodě 124 prvostupňového rozhodnutí dále uvedl: „Z těchto informací lze usoudit, že posuzované společnosti byly řízeny jednotným způsobem (pro přijetí rozhodnutí byla potřebná dohoda obou akcionářů) a lze je tedy považovat za jednu hospodářskou jednotku, tedy jednoho soutěžitele. Na uvedeném nemění nic ani skutečnost, že v období, kdy byly posuzované smlouvy plněny pouze společností SE, došlo ke změně její akcionářské struktury. Společnost SE i po převzetí 100 % akcií společností INDOVERSE totiž nadále plnila výše uvedené posuzované smlouvy (typu F), i když tyto smlouvy byly uzavřeny v období, kdy pro přijetí rozhodnutí na valné hromadě byla potřeba dohoda obou akcionářů.“ S tím zdejší soud souhlasí; zdejší soud k tomu u jednání doplnil skutkový stav zachycený ve správním spisu dokazováním příslušnými články stanov a rozhodnutím valné hromady (pořízenými ze Sbírký listin obchodního rejstříku), z nichž vycházel žalovaný coby z „veřejně dostupného zdroje“ a které nebyly součástí správního spisu (ten obsahoval pouze výpisy z obchodního rejstříku k výše uvedeným obchodním společnostem a projekt rozdělení MU), stejně jako částmi výročních zpráv, z nichž vyplývalo, že akcionářskou strukturu tvořily žalovaným uváděné společnosti INDOVERSE (CZECH) COAL INVESTMENT LIMITED a CZECH COAL N. V., a dále to, kolik % tvořil jejich podíl v obou společnostech (Výroční zpráva společnosti Litvínovská uhelná a.s. za rok 2008 a 2009, Výroční zpráva Czech Coal Services a.s. za rok 2008 a 2009). Pokud jde o důkazní návrh žalobce, zdejší soud dokazoval „Úplným zněním stanov MU ze dne 18.8.2008“ předložených žalobcem, z něhož mělo vyplynout, že personální propojení orgánů obou společností existovalo v omezené míře a osoby vykonávající funkci členů v představenstvech obou společností (výkonných orgánech, kterým příslušelo obchodní vedení) nebyly schopny v rozhodné době samy prosadit rozhodnutí v představenstvech obou těchto společností zároveň. Jednalo se o čl. 12 bod 4, z něhož plyne, že představenstvo se skládá ze sedmi členů, čl. 15 body 1 a 3, z nichž plyne, že představenstvo je usnášeníschopné, jestliže všichni jeho členové byli na zasedání řádně pozváni a je-li přítomno alespoň šest členů představenstva a že k přijetí rozhodnutí ve všech záležitostech projednávaných na zasedání představenstva je zapotřebí, aby pro ně hlasovalo alespoň šest členů představenstva.

81. Žalovaný v bodě 125 prvostupňového rozhodnutí dále uvedl: „...společnosti CCS a SE vykazují jednotnou organizaci s tím, že jejich jednání směřovalo k jedinému ekonomickému cíli. Odštěpením a rozdělením společnosti CCS (v té době pod názvem MU) se založením nových společností (SE a Vršanská uhelná a.s.) došlo v souladu s Projektem rozdělení k převodu hospodářské činnosti související s produkcí a prodejem HTU na společnost SE. Součástí převodu byl mj. i převod vymezeného movitého i nemovitého majetku (např. těžební technika, infrastruktura, dokumentace) a zaměstnanců společnosti CCS souvisejících s provozem lomu ČSA, dolu Centrum a úpravny uhlí Komořany. Společnost SE po přechodu práv a povinností od společnosti CCS souvisejících s těžbou a prodejem HTU tak jako jediná ze společností vzniklých odštěpením od společnosti CCS generovala obrát v souvislosti s těžbou a prodejem HTU. Dále je nutno uvést, že práva a povinnosti vyplývající se Smlouvy o obchodním zastoupení přešly ze společnosti CCS na společnost SE, a to ke dni 22. 10. 2008. Lze tedy dojít k závěru, že společnost SE je v oblasti těžby a prodeje HTU hospodářským nástupcem společnosti CCS.“ Tyto skutkové závěry přitom žalobce nijak nevyvrací.
82. Odkazuje-li žalobce na výše citované stanovы společnosti MU s tím, že osoby vykonávající funkci členů v představenstvech obou společností nebyly v rozhodné době schopny prosadit rozhodnutí v představenstvech obou společností zároveň, neboť k přijetí rozhodnutí představenstva ve všech záležitostech bylo zapotřebí, aby pro ně hlasovalo alespoň šest členů ze sedmičlenného představenstva, tak citované pravidlo týkající se způsobu rozhodování představenstva nevyvrací

správnost závěrů žalovaného ohledně shodné akcionářské struktury (ve společnosti žalobce a CCS jakožto akcionáři figurovaly tytéž společnosti), ani personálního propojení. Ve vztahu k personálnímu propojení lze poukázat na souběžnou funkci Ing. Tomáše Fohlera ve funkci místopředsedy představenstva žalobce (od 22.10.2008 do 17.12.2010) a ve funkci předsedy představenstva žalobce (od 20.12.2010 do 17.12.2015), a jeho současné působení ve funkci místopředsedy představenstva společnosti CCS (resp. MU) v období od 18.9.2008 do 27.5.2013; dále na Ing. Vasilu Bobelu, jenž byl ve funkci předsedy představenstva společnosti SE v období od 22.10.2008 do 17.12.2010 a současně působil v období od 1.2.2008 do 27.5.2013 jako předseda představenstva společnosti CCS (resp. MU), a rovněž na další osoby vykonávající funkci souběžně ve statutárním orgánu společnosti žalobce a CCS (Petr Pudil, Ing. Petr Antoš a Jan Dobrovský). Zároveň zdejší soud dodává, že členové představenstva jsou voleni a dosazeni do svých funkcí nejvyšším orgánem společnosti, tj. valnou hromadou (akcionáři). Vzhledem k totožné akcionářské struktuře rozhodující o tom, kdo bude členem představenstva, pak konkrétní způsob jednání představenstva není z tohoto pohledu až tak významný. Jinými slovy souběžná funkce shora uvedených osob v řídicích funkcích obou společností pouze dokresluje závěry správních orgánů, že tyto společnost neurčovaly své obchodní jednání nezávisle, ať byly shora uvedené osoby jednotlivě způsobilé zvrátit jednotlivá rozhodnutí obchodního řízení společnosti či nikoli. Správní orgány tedy na základě shora uvedených skutkových zjištění dospěly ke správnému závěru, že žalobce a CCS tvořili po odštěpení žalobce jednu ekonomickou jednotku, přičemž nebylo potřeba, aby žalovaný prokázal i faktické jednotné řízení obou společností konkrétními obchodními rozhodnutími těchto společností; strukturální vazba mezi oběma společnostmi je nezpochybnitelná. Správní orgány tak v souladu s unijní judikaturou dovodily, že žalobce je ekonomickým nástupcem společnosti CCS (MU) a lze mu tedy přičíst i jednání jeho právních předchůdců ve vztahu k uzavřeným smlouvám o prodeji HTU.

V. Závěr

83. Zdejší soud tedy neshledal důvodnou argumentaci, že uzavření a následné plnění smluv o prodeji HTU nebylo protiprávní. Přestože se konkrétní smlouvy typově (typ A až F) odlišovaly, u všech smluvních typů se jednalo o tzv. cílové dohody, tedy zakázané dohody obsahující zákaz exportu ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS a čl. 101 odst. 1 SFEU, jež byly způsobilé na trhu HTU narušit hospodářskou soutěž v České republice a ovlivnit obchod mezi členskými státy Evropské unie. Žalovaný rovněž správně posoudil jednotu skutku (uzavírání a plnění z těchto smluv v období od 11.11.2004 do 31.3.2013), neboť prokázal obdobný způsob provedení jednotlivých dílčích útoků vedených jednotným záměrem. Zdejší soud neshledal důvodné ani námitky týkající se zániku (prekluze) deliktní odpovědnosti a pravomoci žalovaného uložit pokutu. Stejně tak předseda žalovaného nepochybil, pokud prvostupňové rozhodnutí potvrdil s tím, že v daném případě bylo možné dovodit přechod deliktní odpovědnosti na žalobce; tu správní orgány obou stupňů postupovaly v souladu s výkladem zastávaným Soudním dvorem EU.
84. Zdejší soud s ohledem na výše uvedené neshledal žalobu důvodnou a nad rámec uplatněných žalobních bodů nezjistil žádnou vadu, jež by atakovala zákonnost napadeného rozhodnutí a k níž by musel přihlížet z úřední povinnosti, a proto žalobu podle § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.

VI. Náklady řízení

85. O nákladech řízení zdejší soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s.ř.s. Žalobce neměl ve věci úspěch, a proto mu nenáleží právo na náhradu nákladů řízení; to by náleželo procesně úspěšnému žalovanému. Zdejší soud však nezjistil, že by žalovanému vznikly náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti, a proto rozhodl, že se mu náhrada nákladů řízení nepřiznává.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s.ř.s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen 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.

Brno 11. května 2023

Petr Šebek v.r.
předseda senátu