



UOHSX00FCJDT

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0115/2021/HS

Brno 29. 10. 2021

Číslo jednací: ÚOHS-35579/2021/164/BMa

V řízení o rozkladu, který podala společnost **Lorenc Logistic, s.r.o.**, se sídlem Klatovy IV, Za Tratí 752, PSČ 339 01, IČO 64832660, zastoupená na základě plné moci advokátem Mgr. Ing. Martinem Lukášem, advokátem, ev. č. ČAK 09958, se sídlem Praha 1, Nové Město, Na Florenci 2116/15, PSČ 110 00, proti výroku V. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 28. 6. 2021 č. j. ÚOHS-14541/2021/853/PBe, které bylo vydáno ve správním řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S0149/2020/KD, jehož dalším účastníkem byla společnost **EXPRES VAN s.r.o.**, se sídlem Masarykovo nábřeží 2018/10, Nové Město, 120 00 Praha 2, IČO 24669156, zastoupená na základě plné moci ze dne 31. 8. 2020 advokátem JUDr. Pavlem Sedláčkem, jednatelem a společníkem advokátní kanceláře Sedláček, Vaca & spol., advokátní kancelář, s.r.o., se sídlem Dlouhá 705/16, Staré Město, 110 00 Praha 1 (která však rozklad nepodala),

jsem podle ustanovení § 25a zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s ustanovením § 90 odst. 1. písm. c) zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů, a § 152 odst. 5 téhož zákona, na základě návrhu rozkladové komise

**rozhodl takto:**

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 28.6.2021, sp. zn. ÚOHS-S0149/2020/KD a č. j. ÚOHS-14541/2021/853/PBe ve výroku V. podle § 90 odst. 1 písm. c) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona

**m ě n í m takto:**

Dle § 22a odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákona č. 293/2016 Sb., se účastníku řízení, společnosti **Lorenc Logistic, s.r.o.**, se sídlem Klatovy IV, Za Tratí 752, PSČ 339 01, IČO 64832660, za správní delikt uvedený ve výrokové části I. rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 28. 6. 2021 sp. zn. ÚOHS-S0149/2020/KD a č. j. ÚOHS-14541/2021/853/PBe ukládá pokuta v celkové výši **2.413.000,- Kč** (slovy: dva miliony čtyři sta třináct tisíc korun českých).

Uložená pokuta je splatná do 180 dnů ode dne právní moci tohoto rozhodnutí.

## ODŮVODNĚNÍ

### I. Napadené rozhodnutí

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále též „**Úřad**“) vydal dne 28. 6. 2021 rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0149/2020/KD a č. j. ÚOHS-14541/2021/853/PBe (dále též „**napadené rozhodnutí**“ či „**prvostupňové rozhodnutí**“), v němž shledal, že společnost **Lorenc Logistic, s.r.o.**, se sídlem Klatovy IV, Za Tratí 752, PSČ 339 01, IČO 64832660 (dále též „**Lorenc**“ nebo též „**účastník řízení**“) a společnost **EXPRES VAN s.r.o.**, se sídlem Masarykovo nábřeží 2018/10, Nové Město, 120 00 Praha 2, IČO 24669156 (dále též „**EXPRES VAN**“) porušily od 27. 8. 2014 do 29. 8. 2016 zákaz stanovený v § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže) ve znění zákona č. 293/2016 Sb., (dále též „**ZOHS**“) a dopustily se správního deliktu<sup>1</sup> dle § 22a odst. 1 písm. b) tohoto zákona.
2. Výše uvedeného porušení zákona se uvedené společnosti měly dopustit tím, že prostřednictvím vzájemných kontaktů koordinovaly s jednotným záměrem účast a nabídky do výběrového řízení na veřejnou zakázku (dále též „**VZ**“) na přepravu balíkových zásilek s názvem Přeprava obchodních balíků 2014–2016, evidenční číslo zakázky 6403143, a účast a nabídky do výběrového řízení na veřejnou zakázku s názvem Přeprava obchodních balíků 2016–2018, evidenční číslo zakázky 6405097, jejichž zadavatelem byla Správa železnic, státní organizace, se sídlem Praha 1 – Nové Město, Dlážděná 1003/7, PSČ 11 000, IČO 70994234, tak, aby uvedené veřejné zakázky byly zadány společnosti EXPRES VAN s.r.o., se sídlem Masarykovo nábřeží 2018/10, Nové Město, 120 00 Praha 2, IČO 24669156, a takto sladěné nabídky zadavateli podaly, a tím jednaly ve vzájemné shodě s cílem narušit hospodářskou soutěž v uvedených výběrových řízeních, přičemž tohoto výsledku skutečně dosáhly.

---

<sup>1</sup> Napadené rozhodnutí používá označení „přestupek“, byť využití tohoto pojmu nepovažuji za správné (k tomu viz dále), což však není materiálně v této věci rozhodné.

3. Dle ustanovení § 22a odst. 2 ZOHS byla na základě napadeného rozhodnutí udělena společnosti Lorenc za výše uvedený správní delikt peněžitá pokuta ve výši 2 100 000,- Kč a povinnost uhradit náklady řízení ve výši 3 500,- Kč. Společnosti EXPRES VAN byla uložena pokuta ve výši 754 000,- Kč, zákaz plnění veřejných zakázek na dobu 2 let a povinnost uhradit náklady řízení ve výši 3 500,- Kč.
4. Pro úplnost uvádím, že společnost Lorenc v průběhu řízení před první správní stolicí podala žádost o snížení pokuty ve smyslu § 22ba odst. 2 ZOHS ve spojení s § 22ba odst. 6 ZOHS, ve které se doznala ke spáchání vytýkaného správního deliktu ve smyslu těchto ustanovení.

## II. Rozklad

5. Proti napadenému rozhodnutí podala společnost Lorenc včas rozklad, kde uplatnila níže uvedené námítky, směřující výhradně do výroku V. napadeného rozhodnutí (uložení sankce společnosti Lorenc).
6. V rozkladu účastník řízení uvádí, že pokuta byla uložena v rozporu s čl. 1.21 Postupu při stanovení výše pokut ukládaných za porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže (dále jen „Zásady“), když:
  - a) Úřad opomenul klasifikovat individuální závažnost vytýkaného jednání, která je dle účastníka řízení velice nízká;
  - c) Úřad opomenul, že fakticky nemělo jednání účastníka žádný dopad na soutěž;
  - d) Účastník řízení neměl žádný prospěch z protisoutěžního jednání;
  - e) Míra dopadu jednání na zadavatele/daňového poplatníka je fakticky nulová;
  - f) Účastník řízení dobrovolně ukončil protisoutěžní jednání;
  - g) Účastník řízení nespáchal přestupek úmyslně;
  - h) Úřad nemůže pokutu zvýšit na 0,5 % obratu;
  - i) Pokuta je likvidační;
  - j) Výše pokuty uložena účastníkovi vůči společnosti EXPRES VAN je nespravedlivá.

### Petit rozkladu

7. Účastník řízení s ohledem na výše uvedené navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil k novému projednání, případně aby napadené rozhodnutí změnil tak, aby bylo upuštěno od uložení pokuty či pokuta byla vyměřena pouze v symbolické výši.

## III. Řízení o rozkladu

8. Před tím než přikročím k přezkumu výroku V. napadeného rozhodnutí, je nutné postavit najisto, jaké znění relevantních procesních i hmotněprávních předpisů je třeba na posuzovanou věc aplikovat.
9. V rámci této části rozhodnutí úvodem poznamenávám, že mezi účastníky řízení a Úřadem není sporu o aplikaci příslušných procesněprávních a hmotněprávních norem. Níže se proto

omezím na stručné shrnutí, kdy v podrobnostech odkazuji na napadené rozhodnutí, s jehož závěry se v tomto bodě ztotožňuji, byť považuji za vhodné je dílčím způsobem rozšířit.<sup>2</sup>

#### *Procesněprávní normy*

10. Procesněprávní úprava vztahující se k předmětnému správnímu řízení je roztříštěna do několika zákonů. Z hlediska procesního platí obecná zásada, že nové procesní právo (jeho změny) platí ode dne nabytí účinnosti nové právní úpravy i pro řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti s tím, že právní účinky úkonů, které v řízení nastaly přede dnem nabytí účinnosti, zůstávají zachovány, pokud přechodné ustanovení nestanoví něco jiného. Úřad při vedení správního řízení vycházel primárně z procesních ustanovení zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění jeho poslední novely č. 262/2017 Sb., která představují *lex specialis* k obecné právní úpravě správního řízení.
11. Procesní úpravu správního trestání však rovněž obsahuje zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále též „**přestupkový zákon**“), ve znění pozdějších předpisů, účinný od 1. 7. 2017, s výjimkou vyloučených ustanovení dle § 22b odst. 8 zákona. Správní řízení bylo zahájeno dne 27. 4. 2020, tedy za účinnosti přestupkového zákona, který na něj tak plně dopadá. Pro úplnost uvádím, že přestupkový zákon byl před zahájením správního řízení zčásti derogován nálezem Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 15/19 vyhlášeným ve Sbírce zákonů dne 26. února 2020 pod č. 54/2020 Sb. a v průběhu správního řízení pak zčásti derogován nálezem Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 4/20 vyhlášeným ve Sbírce zákonů dne 22. července 2020 pod č. 325/2020 Sb. Přestupkový zákon je tedy aplikován v jeho aktuálním znění.
12. Co se dále týče zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů coby obecného procesního předpisu, ten byl v průběhu vedení správního řízení několikrát novelizován, naposledy zákonem č. 403/2020 Sb. Tato novela nabyla účinnosti od 1. 1. 2021; jelikož tato novela neobsahuje přechodné ustanovení, které by stanovilo odlišně účinnost pro již zahájená řízení, je správní řád aplikován v aktuálním znění, proto je v rámci řízení o rozkladu aplikován zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 403/2020 Sb., tedy v platném a účinném znění (dále též „**správní řád**“).

#### *Hmotněprávní normy*

13. Ze závěrů učiněných Úřadem v napadeném rozhodnutí vyplývá, že účastníci řízení porušovali zákaz uvedený v § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže) do dne 29. 8. 2016, na kteréžto jednání Úřad správně aplikoval znění zákona o ochraně hospodářské soutěže, ve znění novely provedené zákonem č. 293/2016 Sb. Od spáchání předmětného deliktu do současnosti vešlo v účinnost několik novel zákona o ochraně hospodářské soutěže, a sice zákon č. 135/2016 Sb., zákon č. 293/2016 Sb., zákon č. 183/2017 Sb., a zákon č. 262/2017 Sb. Od 1. 7. 2017 je taktéž účinný zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich.

---

<sup>2</sup> Viz body 10 a následující napadeného rozhodnutí.

14. Pro posouzení, zdali je pozdější právní úprava pro účastníky řízení příznivější, je tak v prvé řadě nutné nejprve stanovit, ke kterému rozhodnému okamžiku se bude posuzovat, resp. kdy došlo ke spáchání přestupku. Jak bylo řečeno výše, za dobu spáchání přestupku se považuje dokončení jednání. V této souvislosti je třeba zohlednit, a prvostupňový orgán tak učinil, že vytýkané jednání má charakter pokračujícího deliktu a jeho ukončení připadá na 29. 8. 2016.
15. Správní orgán prvního stupně správně vyhodnotil jako příznivější právní úpravu ZOHS ve znění zákona č. 293/2016 Sb., s ohledem na mírnější textaci § 22a ZOHS (větší diskrece při ukládání zákazu plnění veřejných zakázek).
16. Novela provedená zákonem č. 183/2017 Sb. účinná od 1. 7. 2017 byla přijata v souvislosti s novým přestupkovým zákonem, který je třeba při posuzování příznivosti právní úpravy vzít rovněž v úvahu.<sup>3</sup> Dle nového přestupkového zákona se na přestupky a dosavadní jiné správní delikty, s výjimkou disciplinárních deliktů, hledí ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona jako na přestupky. Odpovědnost za ně se pak posoudí podle dosavadních zákonů, pokud k jednání zakládajícímu odpovědnost došlo přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona; podle nového přestupkového zákona se posoudí jen tehdy, jestliže to je pro pachatele příznivější.
17. Novela provedená zákonem č. 183/2017 Sb., přinesla změnu promlčecí doby, kdy promlčecí doba dle tohoto zákona činí 10 let a počíná běžet dnem následujícím po dni spáchání přestupku a přerušuje se ze zákonem stanovených důvodů. Dle právní úpravy účinné v době spáchání deliktu odpovědnost za správní delikt zanikla, jestliže správní orgán o něm nezahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm správní orgán dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán. Vzhledem k tomu, že v posuzovaném případě desetiletá promlčecí doba dle novely zákonem č. 183/2017 Sb. dosud neuplynula, nevede tato novela zákona o ochraně hospodářské soutěže k příznivějšímu posouzení deliktního jednání účastníků řízení Úřadem. Z přestupkového zákona nevyplývá, že by tento zákon byl pro účastníky řízení příznivější, a proto, v souladu s napadeným rozhodnutím, aplikován není.
18. Zákonem č. 262/2017 Sb., o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže a o změně zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů (zákon o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže), bylo pouze nově upraveno nahlížení do spisu, respektive vyloučení z nahlížení i žádosti o snížení pokuty dle § 22ba odst. 6, a zpřístupnění informací obsažených ve spise. Ve zbytku jde o změny procesní povahy, které nemají žádný vliv na hmotněprávní posouzení vytýkaného jednání. Tato pozdější právní úprava proto rovněž není pro účastníky řízení příznivější.
19. Na základě výše uvedeného konstatuji, že prvostupňový orgán správně postupoval dle zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákona č. 293/2016 Sb., neboť žádná z jeho dalších novel nepředstavuje pro účastníky řízení příznivější právní úpravu. Vzhledem k výše

---

<sup>3</sup> Vzhledem k tomu, že přestupkový zákon je v postavení subsidiarity ve vztahu k zákonu o ochraně hospodářské soutěže, je třeba posuzovat jednotlivá ustanovení přestupkového zákona v rámci novely provedené zákonem č. 183/2017 Sb., která aplikaci některých jeho ustanovení vylučuje či odlišně upravuje.

uvedenému nelze hovořit o spáchání „přestupku“, ale přesněji „správního deliktu“ ve smyslu výše uvedené použité právní úpravy.<sup>4</sup>

#### *Průběh řízení o rozkladech*

20. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle § 87 správního řádu, a proto v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu předal spis předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.
21. Podle § 98 odst. 1 přestupkového zákona jsem přezkoumal v celém rozsahu soulad napadeného výroku rozhodnutí a řízení, které vydání výroku tohoto rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy.
22. Vzhledem ke skutečnosti, že společnost Lorenc ve svém rozkladu napadá pouze výrok o své pokutě, tedy výrok V. napadeného rozhodnutí, kde namítá, že způsob uložení pokuty Úřadem je nesprávný, nezákonný a diskriminační, je namístě zabývat se pouze pokutou udělenou této společnosti. Co se týká ostatních výroků napadeného rozhodnutí, ty nebyly rozkladem napadeny a nabyly již právní moci.<sup>5</sup>

#### **IV. Přezkum rozhodnutí Úřadu**

23. K rozkladu účastníka řízení z kraje uvádím, že ukládání sankcí se odehrává ve sféře správního uvážení, je to tedy správní orgán, který při respektování zákonných limitů je oprávněn určit výši ukládané sankce. Této správní diskreci pak odpovídá i omezený soudní přezkum správního uvážení (viz § 78 odst. 1 a 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů).
24. V tomto ohledu lze odkázat i na základní zásady činnosti správních orgánů uvedené v §§ 2 - 8 správního řádu. Z ustanovení § 2 odst. 2 správního řádu plyne zásada volnosti správního uvážení (diskrečního práva správního orgánu). Ta vyjadřuje skutečnost, že například ukládání sankcí nebo výklad neurčitých pojmů se děje ve sféře volného správního uvážení, určité *„zákonem dovolené volnosti správního orgánu rozhodnout ve vymezených hranicích, respektive volit některé z více možných řešení, které zákon umožňuje.“*<sup>6</sup> Ustanovení § 2 odst. 2 správního řádu zároveň představuje zákaz zneužití pravomoci a správního uvážení. Ten spočívá v tom, že správní orgán uplatňuje svou pravomoc pouze k těm účelům, ke kterým mu byla zákonem nebo na základě zákona svěřena. Tato zásada souvisí s ustanovením čl. 4 odst. 4 Listiny základních práv a svobod, podle kterého jsou orgány veřejné moci povinny šetřit podstatu a smysl základních práv a svobod. Tato zásada má tedy dva hlavní aspekty. Prvním je zákaz zneužití správní úvahy, tedy zákaz zneužití prostoru, který má správní orgán

---

<sup>4</sup> Tato skutečnost však nemá v nyní posuzovaném případě žádný faktický význam.

<sup>5</sup> K tomu viz § 82 odst. 3 správního řádu, dle kterého platí, že směřuje-li odvolání jen proti některému výroku rozhodnutí nebo proti vedlejšímu ustanovení výroku, které netvoří nedílný celek s ostatními, pokud tím nemůže být způsobena újma některému z účastníků, nabývá zbytek výrokové části právní moci, umožňuje-li to povaha věci. Uvedené ustanovení se dle § 152 odst. 5 správního řádu použije i na řízení o rozkladu, nevylučuje-li to povaha věci. Výrok I. (o vině), výrok II. (zákaz plnění zakázané dohody), výrok III. (pokuta společnosti EXPRES VAN), výrok IV. (zákaz účasti na veřejných zakázkách pro společnost EXPRES VAN) ani výrok VI. (náklady řízení) není závislý na výroku V. (pokuta uložená společnosti Lorenc) a povaha věci tedy umožňuje, aby byl samostatně přezkoumán toliko výrok V. napadeného rozhodnutí.

<sup>6</sup> Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 58/2009 ze dne 31. 3. 2010.

vymezen zákonem k tomu, aby rozhodl přiměřeně vzhledem k okolnostem případu. Správní orgán v rámci správního uvážení nesmí překročit zákonné meze, které jeho správní uvážení omezují, a to jak meze vyplývající ze zvláštního zákona (např. dolní a horní hranice sazby pokuty za delikt), tak meze vyplývající z dalších ustanovení správního řádu (např. zásadu rovnosti, zásadu ochrany veřejného zájmu apod.). V nyní posuzovaném případě správní orgán prvního stupně meze správního uvážení ani nepřekročil, ani nezneužil.

25. Výše uvedenému pak odpovídá i judikatura správních soudů, kdy například dle závěru Nejvyššího správního soudu (dále též „**NSS**“) vyjádřeném v rozsudku ze dne 11. 7. 2013, sp. zn. 7 As 15/2015, platí, že: *„Z hlediska soudního přezkumu je rozhodné, že výše pokuty byla uložena v zákonném rozmezí a řádně zdůvodněna, bylo přihlédnuto ke všem zákonným hlediskům a úvahy žalované se pohybují v mezích správního uvážení“*.
26. Námitky účastníka řízení, pokud mají být relevantní, by měly mířit právě na onu oblast zákonných limitů, kterých se musí správní orgán při aplikaci správního uvážení držet. Účastník řízení však místo toho v nyní posuzovaném případě předkládá toliko a pouze vlastní úvahu, jak by dle něj bylo možno rovněž postupovat, aby vyšla nižší než uložená sankce.
27. Prvostupňový orgán Úřadu se k sankcím uděleným jednotlivým soutěžitelům vyjádřil v bodech 112–136 napadeného rozhodnutí a následně pak v bodech 175–206 ve vztahu k námitkám účastníků řízení proti způsobu a výši uložené sankce. Pokutou pro účastníka řízení se konkrétně Úřad zabýval v bodech 124–131 napadeného rozhodnutí. Na zde uvedené v podrobnostech tímto odkazují.
28. Správní orgán prvního stupně zcela správně kvalifikoval vytýkané jednání jako tzv. bid-riggingovou dohodu, která je považována za zakázanou dohodu s tvrdým jádrem a představuje jednu z nejzávažnějších forem protisoutěžních jednání. Dohody tohoto typu dle Zásad spadají do kategorie velmi závažných přestupků, za které Úřad ukládá nejpřísnější pokuty v rozmezí od 5 do 15 % hodnoty prodeje.<sup>7</sup> Rozdělení do kategorií velmi závažné, závažné a méně závažné jednání je dělení dle typové závažnosti, nikoliv výsledek stanovení individuální závažnosti, jak uvádí účastník řízení na straně 3 rozkladu.
29. Následně Úřad v bodě 119 napadeného rozhodnutí přistoupil ke stanovení individuální závažnosti vytýkaného jednání, které stanovil ve výši 10 % z hodnoty dotčených veřejných zakázek. S uvedenou úvahou správního orgánu prvního stupně se plně ztotožňuji.
30. Účastník řízení namítá, že toto určení je nesprávné, neboť jeho jednání nemělo údajně dopad na hospodářskou soutěž, z výše nabídnuté ceny za realizaci VZ je zřejmé, že neměl ani reálný zájem o tuto soutěž, z protisoutěžního jednání neměl prospěch a míra dopadu jednání na zadavatele je údajně fakticky nulová.
31. S tímto však nelze souhlasit. K této námitce je třeba uvést, že případná výše škody způsobená protisoutěžním jednáním není rozhodná. Samotná skutečnost, že vítězná nabídková cena je nižší než předpokládaná cena veřejné zakázky, nesevďčí o škodě a její výši. Obdobně není relevantní ani cena, za kterou byly vysoutěženy jiné, pozdější zakázky téhož zadavatele. V případě zakázaných dohod typu „bid rigging“ se nezkoumá „objektivní“ cena veřejné zakázky

---

<sup>7</sup> Viz část 3.13 Zásad.

a případně její předražení. Postihován totiž není primárně výsledek/dopad jednání ve shodě účastníků jednání, ale samotné jednání jako takové – proto zakázaná cílová dohoda.<sup>8</sup>

32. Je zřejmé, že společnost, která má jistotu vítězství díky dohodě s ostatními uchazeči, není nucena podat tržní, konkurenční nabídku. Již samotná existence nenarušeného tržního prostředí by tvořila tlak na jednotlivé uchazeče, aby podali co nejnižší možnou nabídkovou cenu. Ovšem v případě zakázané dohody vítěz sám bez obavy o vítězství ve veřejné zakázce nastaví cenu, která je nejvíce výhodná pro něj (tedy ne pro zadavatele), čímž naruší hospodářskou soutěž.
33. Podstatou dohod typu bid-rigging není nutně jen snaha o dosažení vyššího zisku (nahodnocení vítězné cenové nabídky). Podstata dohody může spočívat i v zajištění získání zakázky konkrétnímu soutěžiteli. Jak konstatoval i Krajský soud v Brně: „[b]yť lze se žalobci souhlasit, že kartelové dohody bývají uzavírány za účelem zisku, není zisk ani jeho výše známkou skutkové podstaty jednání ve shodě. I kdyby se tedy žalobci chovali podnikatelsky natolik iracionálně, že by nabízené ceny byly cenami, které by pro ně negenerovaly žádný zisk, nejedná se o skutečnost, která by pro právní hodnocení věci měla jakýkoli význam.“<sup>9</sup> Zakázána a sankcionována je proto již samotná koordinace mezi účastníky řízení, bez ohledu na případný dosažený zisk pro konkrétní společnosti. Případný závěr o předražení či nepředražení VZ tak nemůže mít vliv na výrok napadeného rozhodnutí ani v části o vině, ani v části o pokutě (neboť výše potencionálního předražení není primárně součástí úvah správního orgánu o výši sankce).
34. Rovněž ani není potřeba, aby správní orgán zkoumal, zda a případně jaký měli jednotliví soutěžitelé z vytýkaného jednání prospěch. Je sice pravdou, že společnost Lorenc nevyhrála dotčené VZ, to však neznamená, že ze spolupráce se společností EXPRES VAN na jejím vítězství v dotčených výběrových řízeních neměla jiný prospěch.
35. Nadto dále dodávám, že z dikce § 3 odst. 1 ZOHS vyplývá, že zákon chrání hospodářskou soutěž nejen před faktickým narušením, ale i před potenciálním narušením. Tento názor potvrzuje i judikatura českých soudů, ze které mj. vyplývá, že zákon o ochraně hospodářské soutěže je založen na principu potenciální soutěže, takže na jeho základě lze působit i preventivně. Není proto nutné, aby zákonem zakázaná dohoda k narušení hospodářské soutěže skutečně vedla, nebo aby následek fakticky již nastal. K vyvození postihu je možno přistoupit i tehdy, je-li zde dohoda, která k takovému následku může vést, a to bez ohledu na úmysl, který k přijetí takové dohody vedl.<sup>10</sup> To znamená, že uzavření dohody v rozporu s § 3 odst. 1 ZOHS je deliktem ohrožovacím, k jehož naplnění postačí ohrožení (tzn. reálné bezprostřední nebezpečí vzniku poruchy) zájmu chráněného zákonem. Potencialita narušení soutěže je přitom vztažena nejen k protisoutěžnímu cíli dohody, ale i k jejímu protisoutěžnímu následku. Není to pouze cíl dohody, co způsobuje její potenciální negativní dopad na soutěž. Zakázané a neplatné jsou tedy jak dohody, jejichž cílem je narušení soutěže (bez ohledu na to, zda takového cíle bylo

<sup>8</sup> K tomu viz příslušné body napadeného rozhodnutí, odkazující na cílový charakter postihovaného jednání, například bod 170 napadeného rozhodnutí.

<sup>9</sup> Viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 12. 6. 2013, sp. zn. 62 Af 61/2011.

<sup>10</sup> Srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 As 19/2006, ze dne 9. 1. 2007, ve věci Komora veterinárních lékařů ČR.



dosaženo), tak dohody, jež mají nebo mohou mít protisoutěžní následek (bez zřetele k tomu, byl-li stranami dohody zamýšlen).<sup>11</sup>

36. Snahu společnosti Lorenc o „bagatelizaci“ jejího protisoutěžního jednání považují za zcela lichou, neboť i skutečnost, že tato společnost koordinovala svou účast na dotčených VZ opakovaně, svědčí o tom, že vytýkané jednání bylo pro společnost EXPRES VAN potřebné (ať už motivem bylo vyvolání zdání soutěže o VZ, zájem na znemožnění zadavateli postupovat podle § 127 odst. 2 písm. h) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů či jiný důvod) a společnost Lorenc se na něm v obou případech podílela. Individuální závažnost posuzovaného jednání pak ani není odvislá od toho, o kolik procent byla „krycí nabídka“ vyšší než vítězná nabídka, či na deklarovaném „reálném nezájmu“ společnosti Lorenc se o danou zakázku skutečně ucházet. Ostatně v této souvislosti odkazují na bod 48 napadeného rozhodnutí a tam citovaný email, kdy zástupce společnosti Lorenc v souvislosti s druhou veřejnou zakázkou<sup>12</sup> dokonce aktivně oslovuje společnost EXPRES VAN s dotazem, „*zda je letos potřeba, opět nabídku zaslat nebo mohu jen odepsat, že se letos výběrového řízení nezúčastníme*“. Stanovení individuální závažnosti v tomto případě proto považují za správné, zákonné a přezkoumatelné.
37. Následně po stanovení individuální závažnosti vytýkaného jednání určil Úřad výchozí podíl hodnoty tržeb pro výpočet pokuty u jednotlivých účastníků řízení, kdy vycházel ze součtu hodnot předmětných zakázek (vítězných nabídkových cen v Kč bez DPH), přímo dotčených koordinovaným jednáním účastníků řízení, který dohromady za obě zakázky činí 4 718 600,- Kč.<sup>13</sup>
38. Základní částka pokuty pro společnost Lorenc tak činí 471 860,- Kč. K tomu správní orgán prvního stupně přitížil účastníku řízení o 20 % za úmyslnou formu spáchání správního deliktu.<sup>14</sup> Takto vypočtena sankce ve výši 566 000,- Kč však představovala pouze 0,11 % celkového čistého obrátu společnosti Lorenc za rok 2019.
39. Správní orgán prvního stupně proto správně uzavřel, že takto stanovená výše sankce není dostatečná, odhlédl proto od postupu závislém na určení individuální závažnosti, formy

<sup>11</sup> Srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 78/2008, ze dne 25. 2. 2009, ve věci Stavební spořitelny.

<sup>12</sup> Veřejná zakázka *Přeprava obchodních balíků 2016–2018*.

<sup>13</sup> Zde je však nutno odmítnout dílčí závěr první správní stolice, že dle zásad se standardně vychází „z tržeb z veřejných zakázek dotčených v posledním ukončeném účetním období trvání přestupku“. Následně však správní orgán postupoval správně, když vycházel z hodnot obou veřejných zakázek dotčených protisoutěžním jednáním.

<sup>14</sup> V kontextu formy spáchání je namístě souhlasit se správním orgánem prvního stupně, že zaviněním se rozumí psychický stav toho, kdo se určitým způsobem chová, k výsledku jeho chování. Při zkoumání formy subjektivní stránky správního deliktu je třeba vycházet ze vztahu intelektuální a volní složky k objektu deliktu, jímž je právem chráněný zájem, proti němuž jednání směřuje. V případě vědomé nedbalosti i nepřímého úmyslu jednatel ví, že škodlivý následek může způsobit. Zatímco však u vědomé nedbalosti jednatel nechce způsobit škodlivý následek, resp. bez přiměřených důvodů spoléhá, že jej nezpůsobí, v případě úmyslu nepřímého je subjekt srozuměn s tím, že škodlivý následek může způsobit. Pokud jde o úmysl přímý, vychází se z toho, že jednatel nejenže věděl, ale také chtěl porušit či ohrozit zájem chráněný zákonem. Není tedy rozhodné, zda účastníci řízení věděli, že porušují konkrétní zákon, či zda si byli vědomi možnosti porušení zákona. Skutečnosti, že jejich postup není slučitelný s principy, na nichž je vystavěna ochrana hospodářské soutěže, si byla společnost Lorenc vědoma, o čemž svědčí například komunikace citovaná v bodě 92 napadeného rozhodnutí. Pro úplnost závěrem dodávám, že vzhledem k následně zvolenému postupu správního orgánu prvního stupně pro stanovení výsledné sankce se přitížení za úmyslnou formu spáchání vytýkaného jednání neprojevovalo na výši uložené sankce.

jednání a v souladu s ustálenou praxí Úřadu přistoupil k výměře sankce ve výši 0,5 % čistého obratu společnosti Lorenc za rok 2019 (v souladu s bodem 3.33 Zásad).

40. Hodnotu 0,5 % z celkového čistého obratu soutěžitele přitom Úřad v minulosti již u podobných situací aplikoval a sankci v této hodnotě považoval za dostatečně citelnou. Odkázat lze např. na rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 25. 11. 2015, č. j. ÚOHS-R426,431/2014/HS-40892/2015/310/JZm.<sup>15</sup> Úvaha orgánu prvního stupně byla taková, že zvolený postup při výpočtu pokuty by měl korespondovat s již dříve uplatněným postupem Úřadu. Tento přístup je aprobován i Krajským soudem v Brně, který ve svém rozsudku ze dne 12. 6. 2013, sp. zn. 62 Af 61/2011 uvádí, že „*Soud zde považuje za potřebné poukázat na to, že smyslem moderace není hledání „ideální“ výše sankce soudem místo správního orgánu, ale její korekce v případech, že by sankce, pohybující se nejen v zákonném rozmezí a odpovídající i všem zásadám pro její ukládání a zohledňující kritéria potřebná pro její individualizaci, zjevně neodpovídala zobecnitelné představě o adekvátnosti a spravedlnosti sankce.*“ Poté uzavírá, že „*Soud neshledal nic nespravedlivého ani v tom, že žalovaný navýšil částku pokuty žalobcům a) a c) tak, aby odpovídala 0,5 % jimi dosaženého obratu v roce 2009.*“<sup>16</sup> Účastníkem řízení napadený postup zvýšení sankce na 0,5 % obratu je tedy postup plně zákonný, aprobovaný navazujícím soudním přezkumem a odpovídající všem požadavkům stanovených zákonem pro určení výměry pokuty ve smyslu § 22b odst. 1 ZOHS.
41. Skutečnost, že pokuta znamená pro delikventa finanční zátěž, je běžným projevem represivní funkce trestu, kdy je odrazujících účinků dosaženo tím, že uložení trestu se skutečně ve sféře delikventa negativně projeví. Jak pokyny Komise, tak judikatura Soudního dvora EU dokonce počítá s tím, že dostatečný odrazující účinek „*je jeden z prvků, které mají být zohledněny při výpočtu výše pokuty. Je totiž ustálenou judikaturou, že účelem pokut uložených z důvodu porušení článku 81 ES, jako jsou ty stanovené v čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17, je potrestání protiprávních úkonů dotyčných podniků, jakož i odrazení jak dotyčných podniků, tak i dalších hospodářských subjektů od budoucího porušování pravidel práva hospodářské soutěže Unie. Přitom nemůže být zpochybněna vazba mezi jednak velikostí a celkovými zdroji podniku a jednak nezbytností zajistit odrazující účinek pokuty.*“<sup>17</sup> Účinek uložené pokuty v podobě citelného zásahu lze tedy považovat za žádoucí a běžný.
42. Pro úplnost pak uvádím, že postup správního orgánu prvního stupně je zcela souladný i se zavedenou praxí Úřadu, kdy Úřad postupoval zcela identicky například ve věci Protom, (viz rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0108/2018/HS-12477/2019/310/MCe ze dne 6. 5. 2019). Již v rámci správního řízení před Úřadem tamější účastník řízení argumentoval stejně, jako nyní společnost Lorenc. Tyto námitky však byly uvedeným rozhodnutím předsedy Úřadu zamítnuty a správnost postupu Úřadu pak byla následně potvrzena i rozsudkem Krajského soudu v Brně sp. zn. 29 Af 54/2019 ze dne 14. 12. 2020, kde soud aproboval možnost Úřadu uložení „paušální“ sankce ve výši 0,5 % čistého obratu. Námitky účastníka řízení tak nejsou důvodné.

<sup>15</sup> Případně dále např. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0412/2017/KD-28422/2018/852/PKš ze dne 1. 10. 2018, rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0421/2016/KD-15763/2018/852/LDu ze dne 29. 5. 2018 nebo rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0008/2017/KD-33378/2018/851/EDI ze dne 15. 11. 2018.

<sup>16</sup> Případně dále viz např. rozsudky Krajského soudu v Brně ze dne 25. 6. 2020, sp. zn. 62 Af 29/2019 nebo ze dne 14. 12. 2020, sp. zn. 29 Af 54/2019.

<sup>17</sup> Rozsudek Soudního dvora EU ve věci Lafarge v. Komise, C-413/08, ze dne 17. 6. 2010, bod 102.

43. Nicméně v rámci přezkumu zákonnosti uložené sankce jsem si nemohl nevšimnout, že v bodě 127 napadeného rozhodnutí správní orgán prvního stupně stanovil pokutu účastníku řízení ve výši 0,5 % z celkového čistého obratu za rok 2019. V tomto ohledu Úřad pochybil, neboť v souladu s bodem 3. 33 Zásad měl vycházet z posledního ukončeného účetního období před vydáním napadeného rozhodnutí, což vzhledem k datu vydání napadeného rozhodnutí je rok 2020. Účetními podklady za rok 2020 navíc správní orgán prvního stupně již k okamžiku vydání napadeného rozhodnutí disponoval, jak uvádí v poznámce pod čarou č. 63 k bodu 127 napadeného rozhodnutí.
44. Co se týká této *soft law* metodiky Úřadu, tak NSS ve svém rozsudku ze dne 14. 9. 2020, zn. 5 As 204/2019 uvedl, že „jde o soubor pravidel, jež stanoví určitý směr, jak postupovat, aby ukládání pokut při narušení hospodářské soutěže nebylo arbitrární a nepředvídatelné“. K tomu ještě dodávám, že ačkoliv má správní orgán při ukládání pokuty volnost správního uvážení, je vázán základními principy správního rozhodování, včetně povinnosti rozhodovat v obdobných případech obdobným způsobem.<sup>18</sup>
45. Je tedy zřejmé, že pokud správní orgán svojí předchozí činností zavedl určitou praxi pro aplikaci mechanismu pro výpočet pokut, nemůže se od této libovolně odchýlit, pokud zde nebudou důvody hodné zřetele, které však také musí ve svém rozhodnutí řádně odůvodnit, jak ostatně konstatuje i rozšířený senát NSS, který ve svém usnesení ze dne 21. 7. 2009, sp. zn. 6 Ads 88/2006 „*Správní praxe zakládající legitimní očekávání je ustálená, jednotná a dlouhodobá činnost (příp. i nečinnost) orgánů veřejné správy, která opakovaně potvrzuje určitý výklad a použití právních předpisů. Takovou praxí je správní orgán vázán*“.
46. Rovněž v bodě 132 Výhrad k dohodě ze dne 13. 1. 2021 (dále též „**sdělení výhrad**“) Úřad zcela správně informoval, že „pokud pokuta stanovená uvedeným postupem nebude dostatečně citelná pro účastníka řízení, tj. nebude dostatečně plnit svou represivní funkci, hodlá Úřad v souladu se svou rozhodovací praxí a Zásadami navýšit u daného účastníka řízení pokutu na 0,5 % z celkového čistého obratu celého soutěžitele **za poslední ukončené účetní období**“. Vzhledem k datu vydání sdělení výhrad Úřad demonstroval výpočet sankce na obratu společnosti Lorenc za rok 2019. Ke dni vydání napadeného rozhodnutí (tj. 28. 6. 2021) však již Úřad disponoval aktuálními účetními podklady, ze kterých proto měl vycházet. Účastník řízení byl seznámen s mechanismem stanovení sankce a mohl tak legitimně očekávat, že Úřad v napadeném rozhodnutí uloží sankci dle aktuálních účetních podkladů za rok 2020, tedy za avizované poslední ukončené účetní období.
47. Přistoupil jsem proto k dílčí korekci výpočtu výše sankce, kdy jsem vyšel ze správných účetních podkladů (rok 2020), zachovávaje však postup Úřadu při výpočtu pokuty. Z podkladů dodaných účastníkem řízení dne 29. 3. 2021 vyplývá, že jeho čistý obrat za rok 2020 činí 603 435 000,- Kč, tj. 0,5 % z čistého obratu účastníka řízení za rok 2020 činí 3 017 000,- Kč (zaokrouhлено na celé tisíce dolů). Takto vypočtenou výši sankci jsem následně snížil o 20 % na základě podané žádosti podle § 22ba odst. 2 ZOHS. Výsledná částka pokuty tak činí celkových 2 413 000,- Kč (zaokrouhлено na celé tisíce dolů). Tuto sankci pak považuji za zákonnou a přiměřenou vytýkanému jednání a finančnímu zdraví účastníka řízení.<sup>19</sup> Takto

<sup>18</sup> Viz rozsudek NSS ze dne 29. 6. 2005, sp. zn. 8 As 5/2005.

<sup>19</sup> V podrobnostech odkazuji na zkoumání možné likvidační povahy uložené sankce v napadeném rozhodnutí, kdy na těchto závěrech ani výše uvedené dílčí zvýšení ukládané sankce ničeho nemění.

přepočtená pokuta nemůže být pro účastníka řízení překvapivá, neboť plně odpovídá nejen zavedené praxi Úřadu, ale i tomu, co Úřad sdělil účastníku řízení již ve sdělení výhrad.

48. Závěrem uvádím, že výsledná pokuta ve výši 0,5 % (bez snížení sankce ve smyslu § 22ba odst. 2 ZOHS) z čistého obrátu společnosti Lorenc za poslední ukončené účetní období představuje toliko 5 % z nejvyšší možné přípustné sankce dle § 22a odst. 2 ZOHS. Při zohlednění, že se postihované jednání typově řadí mezi nejzávažnější protisoutěžní delikty, kdy i individuální závažnost je spíše „průměrnou“, pak uloženou sankci lze bezesporu považovat za spíše nižší a nikterak nepřiměřeně vysokou.
49. Pro úplnost ještě dodávám, že dle § 25a ZOHS se v řízení u Úřadu nepoužijí ustanovení o zákazu změny napadeného rozhodnutí v neprospěch odvolatele (viz § 90 odst. 3 správního řádu, resp. dle § 22b odst. 8 ZOHS je vyloučena aplikace § 98 odst. 2 přestupkového zákona). Je tedy možné, aby v rozhodnutí o rozkladu došlo i ke zvýšení pokuty udělené v napadeném rozhodnutí.<sup>20</sup> Této skutečnosti si tak podatel rozkladu musí být vědom.
50. Účastník řízení následně uvádí, že Úřad měl vyhodnotit jako polehčující okolnost dobrovolné ukončení protisoutěžního jednání (resp. že se účastník řízení nezúčastnil dalších výběrových řízení) a rovněž že nejednal úmyslně.
51. Tyto úvahy účastníka řízení je však třeba jednoznačně odmítnout. Skutečnost, že se společnost Lorenc neúčastnila dalších výběrových řízení a že nepokračovala v další protiprávní komunikaci, není v žádném případě polehčující okolností. Pokud by naopak společnost takto nepostupovala, vedlo by to k uložení vyšší sankce. Stejně tak i údajná absence úmyslné formy (kdyby byla dána, což není), není polehčující okolností, kdy úmyslná forma zavinění je přitěžující okolností. Argumentace účastníka řízení je v této souvislosti postavena na myšlence, která by se dala parafrázovat slovy „*není-li přítomna přitěžující okolnost, pak tento samotný fakt je polehčující okolností*“, což je úvaha zjevně chybná.
52. Rovněž je nutno odmítnout návrh účastníka řízení na uložení toliko symbolické sankce. K tomu však v nyní posuzovaném případě nejsou dány žádné výjimečné okolnosti, které by odůvodňovaly uložení pouze symbolické sankce. Pro úplnost odkazuji například na praxi Evropské komise popsané v odborné literatuře<sup>21</sup>, kde autor uvádí: „*Pouze symbolická pokuta ve výši 1000 EUR byla uložena společnosti AC Treuhand za účast na tvrdém kartelu známém jako Organické peroxidy, neboť podle Komise byl charakter její účasti na kartelovém jednání novinkou. Ve věci Deutsche Post sice Komise uzavřela, že došlo ke zneužití dominantního postavení a že alespoň nedbalostní forma zavinění byla naplněna, pokutu nicméně uložila v symbolické výši 1000 EUR především z důvodu, že problematické jednání bylo alespoň částečně v souladu s judikaturou německých soudů, ze které se nedalo jednoznačně dovodit jednání právem dovolené, a navíc neexistovala unijní judikatura týkající se posuzované praxe, tj. přeshraniční služby přepravy dopisů.*“ nebo také odbornou publikaci<sup>22</sup> kde autor například na straně 504 uvádí „*Symbolická pokuta bývá obvykle uložena tehdy, není-li nastolena právní jistota ohledná jednání, které je předmětem šetření Komise a také tehdy,*

<sup>20</sup> Jak potvrdil NSS v rozsudku sp. zn. 10 As 180/2014 ze dne 16. 12. 2015.

<sup>21</sup> MIKULÍK, Michael. Zavinění jako předpoklad deliktivní odpovědnosti podle českého a unijního soutěžního práva? *Právní rozhledy*, 2018, roč. 26, č. 23-24, s. 809. ISSN 1210-6410.

<sup>22</sup> PETR, Michal, a kol. *Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR*. Praha: C. H. Beck, 2010. ISBN 978-80-7400-307-3.

*bylo-li takové jednání iniciováno nebo podporováno státními orgány nebo legislativou členských států. Komise v těchto případech, kdy uložila symbolickou pokutu, zpravidla také zdůraznila, že do budoucna již nebude takové jednání pokutováno pouze symbolicky a že nadále nepanují pochybnosti o tom, že předmětné jednání je protiprávní a bude sankcionováno v souladu se stanovenými pravidly“.*

53. Účastník řízení následně bez dalšího uvedl, že v napadeném rozhodnutí uložená sankce je likvidační, aniž by tuto námitku jakkoliv rozvedl. Touto námitkou se však již náležitě zabýval správní orgán prvního stupně v bodech 197 a následujících napadeného rozhodnutí. S tam provedenou analýzou a závěry se plně ztotožňuji a v detailech na ni odkazuji.
54. V posledním námitkovém okruhu společnost Lorenc uvádí, že jí uložená sankce je nespravedlivá vzhledem k sankci uložené společnosti EXPRES VAN.
55. Uvedená námitka je však zcela nedůvodná, neboť nelze srovnávat absolutní částky pokut uložené různým soutěžitelům o různé ekonomické síle. Takovéto zjednodušující porovnávání sankcí odmítl již i Nejvyšší správní soud, a to například v rozsudku ze dne 21. 12. 2016, sp. zn. 7 As 30/2016 v případě REWE Zentralfinanz eG, kde v bodě 89 konstatuje: *„Pokud pak stěžovatel s poukazem na jiné případy („KAREL HOLOUBEK – Trade Group“, „Karlovarské minerální vody, a.s.“, „GRADIENT GROUP s.r.o.“) uváděl, že by mělo být rozhodováno v obdobných věcech obdobně, konstatuje Nejvyšší správní soud, že předmětem přezkumu v dané věci nebyla rozhodnutí týkající se těchto subjektů. Jak bylo uvedeno výše, stanovení pokuty v zákonných mezích je věcí správního uvážení žalovaného, které se v konkrétním případě odvíjí od posouzení skutkových okolností daného případu. Nejvyšší správní soud v této souvislosti obecně připomíná, že podle konstantní rozhodovací praxe zdejšího soudu (k tomu srv. např. rozsudek ze dne 11. 7. 2013, č. j. 7 As 15/2013 - 56) platí, že „[n]elze po správních orgánech očekávat přesné zdůvodnění, proč byla uložena pokuta zrovna ve výši 200.000 Kč a nikoliv například ve výši 210.000 Kč. Podstatou správního uvážení je, že s ohledem na pestrost možných situací není možné nastavit žádný univerzální vzorec pro výpočet konkrétní výše pokuty. Pokud by tomu tak bylo, zahrnul by jej bezesporu zákonodárce přímo do zákona. **Z hlediska soudního přezkumu je rozhodné, že výše pokuty byla uložena v zákonném rozmezí a řádně zdůvodněna, bylo přihlédnuto ke všem zákonným hlediskům a úvahy žalované se pohybují v mezích správního uvážení“.** S ohledem na právní úpravu v dané věci nutno dodat, že při srovnávání výše pokut nelze vycházet pouze z jejich absolutních částek, ale je třeba zohlednit, že výše pokuty je odvislá od velikosti relevantního trhu, podílu soutěžitele na tomto trhu, resp. na tom, jaký je poměr podílu soutěžitele na relevantním trhu ve vztahu k jeho celkovému obratu. Nejvyšší správní soud tak ani s ohledem na shora uvedené neshledal uloženou pokutu nepřiměřenou.“*
56. Pro úplnost však uvádím, že společnosti Lorenc byla udělena výsledná sankce ve výši méně než 0,5 % z jejího celkového čistého obratu, přičemž společnosti EXPRES VAN byla uložena vyšší sankce, a to přibližně 0,84 % z jejího celkového čistého obratu. Absolutní výše uložené sankce je tak zcela nerozhodná, neboť ta nereflektuje ekonomickou sílu jednotlivých účastníků řízení a tedy to, jak je pro ně pokuta citelná.<sup>23</sup> Zcela shodně se recentně vyjádřil i NSS, který explicitně uvedl, že *„nelze přehlížet, že rozmezí pokuty se odvíjí od kritéria obratu, tj. od ekonomické síly soutěžitele, která je velmi podstatným hlediskem proporcionality a výsledné*

<sup>23</sup> Například pokuta 1 000 000,- Kč má zcela jiný dopad na malou nebo naopak velkou společnost.

*spravedlivosti pokuty*".<sup>24</sup> Ostatně těmto závěrům odpovídá i textace samotného ZOHS, které v § 22a odst. 2 ZOHS limituje výslednou sankci na 10 % z čistého obratu dosaženého soutěžitelem za poslední ukončené účetní období.

57. Poukazuje-li závěrem společnost Lorenc, že Úřad po sdělení výhrad přistoupil ke změně postupu výpočtu sankce ve vztahu ke společnosti EXPRESS VAN, pak uvádím, že sankce předpokládaná ve sdělení výhrad je pouze „informativní“ a není pro Úřad závazná. Nadto postup Úřadu vůči společnosti EXPRES VAN nemohl žádným způsobem ovlivnit právní sféru společnosti Lorenc a uvedená námitka je již proto nedůvodná.
58. Jak bylo konstatováno Nejvyšším správním soudem<sup>25</sup>, nelze najít zcela univerzální vzorec pro výpočet pokuty. Stále proto mohou vznikat takové situace, na které mechanismus popsán v Zásadách nebude uzpůsoben, a je proto na správním orgánu, aby mechanismus určitým způsobem upravil. Kromě toho se mohou vyskytnout i takové situace, kdy nebude možné mechanismus pro výpočet pokuty uvedený v Zásadách vůbec použít a správní orgán jej bude muset nahradit vlastní úvahou v mezích správního uvážení. Celková výše pokuty však musí odpovídat základním mantinelům správního trestání – neměla by proto být tak nízká, aby postrádala svoji represivní a preventivní funkci, zároveň by však její výše neměla být nepřiměřeně vysoká, aby se nejednalo o exemplární trest, který rovněž funkce správního trestání nenaplňuje. Pokud tedy na základě aplikace standardního mechanismu dojde k těmto nežádoucím jevům, je namístě využít subsidiární úvahu a výši pokuty upravit, případně ji vypočítat za pomoci mechanismu náhradního. Situace, která nastala v posuzovaném případě, je v Zásadách předvídaná a nijak nevybočuje z již existující praxe Úřadu, aprobované navazujícím přezkumem (viz opět rozhodnutí Úřadu ve věci Protom a navazující soudní rozhodnutí).
59. Po přezkumu uložené pokuty ve vztahu k dosaženému obratu účastníka řízení konstatuji, že správní orgán prvního stupně uložil předmětnou pokutu v mezích stanovených § 22a odst. 2 ZOHS. Uloženou pokutu tedy nelze pro její výši považovat za nezákonnou či excesivní a nemohla být narušena zásada rovnosti nakládání se všemi účastníky řízení. Úřad uloženou pokutu řádně odůvodnil, z čehož je rovněž patrná individualizace sankce.
60. Zásada rovného zacházení představuje obecnou právní zásadu. Podle ustálené judikatury tato zásada brání tomu, aby se srovnatelnými situacemi bylo zacházeno odlišně a s odlišnými situacemi stejně, není-li takové zacházení objektivně odůvodněno.<sup>26</sup> Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku sp. zn. 2 Ads 171/2015 uvádí, že „K porušení zásady rovnosti tedy dochází pouze tehdy, jsou-li zároveň splněny tři podmínky: dochází k odlišnému zacházení s určitými osobami, tyto osoby jsou ve srovnatelné situaci a odlišné zacházení nesleduje rozumný a objektivní důvod.“
61. Na základě všeho výše zmíněného považuji odchylky v postupech výpočtů pokut u jednotlivých soutěžitelů za dostatečně odůvodněné, individualizované a přiměřené. Z tohoto důvodu nemůžu dosvědčit námitce společnosti Lorenc, že nebyla dodržena zásada rovnosti zakotvená v § 2 odst. 4 správního řádu.

<sup>24</sup> Viz rozsudek NSS sp. zn. 5 As 204/2019 ze dne 14. 9. 2020.

<sup>25</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 7 As 15/2013 ze dne 11. 7. 2013.

<sup>26</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 21. 1. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 15/02, Nález Ústavního soudu ze dne 6. 6. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 42/04.

## V. Závěr

62. Na základě výše uvedených skutečností shrnuji své závěry. V rámci řízení o rozkladu podaném společností Lorenc jsem přezkoumal zákonnost výroku V. napadeného rozhodnutí, týkající se udělení pokuty této společnosti.
63. Po přezkumu výpočtu pokuty udělené účastníku řízení se domnívám, že postup Úřadu je naprosto legitimní. Při posuzování výše uložených pokut Úřad vycházel z premisy, že pokuta uložená společnosti Lorenc má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, jež nelze oddělit, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem, a především funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona.
64. Pokud společnost Lorenc ve svém rozkladu namítá, že nebyla ze strany Úřadu dodržena rovnost účastníků řízení při ukládání pokut, je namíste zdůraznit, že každá z pokut udělených jednotlivým účastníkům řízení byla řádně odůvodněna, zohlednila skutečnosti specifické pro každého účastníka řízení a vycházela z obecně závazných právních předpisů, judikатурních závěrů či předchozí praxe Úřadu.
65. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval ve věci uložení pokuty v souladu se zákonem a správním řádem (krom jedné vady, kterou jsem přezkoumal z úřední povinnosti), když posoudil věc ve všech vzájemných souvislostech a zhodnotil veškeré relevantní skutkové okolnosti, je namíste rozkladové námitky účastníka řízení odmítnout. Správní orgán prvního stupně však v rozporu se Zásadami a svoji zavedenou správní praxí pochybil, když při výpočtu pokuty vycházel z neaktuálních účetních podkladů účastníka řízení, ačkoliv již disponoval podklady za poslední ukončené účetní období, kdy toto pochybení bylo tímto rozhodnutím napraveno a výsledná pokuta ve svém důsledku zvýšena tak, jak je uvedeno v odůvodnění a výroku tohoto rozhodnutí.

## POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona, nelze dále odvolat.

otisk úředního razítka

doc. JUDr. PhDr. Petr Mlsna, Ph.D.  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

**Obdrží**

Mgr. Ing. Martin Lukáš, advokát (za společnost Lorenc Logistic s. r. o.)  
se sídlem Praha 1, Nové Město  
Na Florenci 2116/15  
PSČ 110 00

**Vypraveno dne**

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