



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jaroslava Tesáka, Ph.D. a soudců Mgr. Bc. Radovana Havelce a JUDr. Davida Rause, Ph.D., v právní věci žalobců a) **DELTA PEKÁRNY a. s.**, se sídlem Brno, Bohunická 24, zastoupeného Mgr. Martinem Hájkem, advokátem se sídlem Praha 1, Jungmannova 24, b) **ODKOLEK a. s.**, se sídlem Praha 9, Ke Klíčovu 56/1, zastoupeného JUDr. Pavlem Dejlem, LL.M., Ph.D., advokátem se sídlem Praha 1, Jungmannova 24, proti žalovanému **předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, Joštova 8, za účasti **PENAM, a. s.**, se sídlem Brno, Cejl 38, zastoupené Danielem Čekalem, advokátem se sídlem Praha 1, Na Příkopě 19, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného č.j. R 20, 21, 22/2004 ze dne 11.5.2005

t a k t o :

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. R 20, 21, 22/2004 ze dne 11.5.2005 se ve výrokové části pod bodem 1. zrušuje a věc se mu vrací k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci a) na nákladech řízení částku 6 300,- Kč do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám advokáta Mgr. Martina Hájka, se sídlem v Praze 1, Jungmannova 24.
- III. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci b) na nákladech řízení částku 6 300,- Kč do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám advokáta JUDr. Pavla Dejla, LL.M., Ph.D., se sídlem v Praze 1, Jungmannova 24.
- IV. Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

~~Žalobci a) a b) napadají samostatnými žalobami rozhodnutí žalovaného č.j. R 20,21,22/2004 ze dne 11.5.2005, kterým bylo zčásti potvrzeno a zčásti zrušeno předchozí~~

rozhodnutí vydané v prvním stupni správního řízení č.j. S 233/03-2050/04-ORP ze dne 19.3.2004.

I. Causae meritum

Žalovaný společně se správním orgánem I. stupně rozhodli, že žalobci a) a b) a osoba zúčastněná na řízení v období od 26.9.2003 přinejmenším do 12.11.2003 jednali ve vzájemné shodě při určování prodejních cen pekárenských výrobků a narušili tak hospodářskou soutěž na trhu čerstvého běžného pečiva a chleba a na trhu čerstvého cukrářského pečiva, čímž porušili zákaz uvedený v § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“). Dále bylo rozhodnuto, že žalobce b) a osoba zúčastněná na řízení tím, že od 26.9.2003 prokazatelně přinejmenším do 12.11.2003 jednali ve vzájemné shodě při určování prodejních cen pekárenských výrobků, porušili zákaz uvedený v § 3 odst. 1 zákona; tímto jednáním ve vzájemné shodě narušili hospodářskou soutěž na trhu trvanlivého sladkého pečiva. Ve věci možného porušení téhož ustanovení zákona dohodou žalobce b) a osoby zúčastněné na řízení o rozdělení trhu spočívající ve výměně odběratelů pekárenských výrobků v měsíci listopadu 2003 bylo řízení zastaveno. Oběma žalobcům a osobě zúčastněné na řízení bylo závadné jednání do budoucna zakázáno a byla jim uložena pokuta.

Výroková část rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení týkající se pokuty byla napadeným rozhodnutím žalovaného zrušena. Proti výrokové části napadeného rozhodnutí, kterou se tak stalo, žaloby nesměřují.

Soud usnesením č.j. 31 Ca 58/2005-64, 31 Ca 80/2005-134 ze dne 7.3.2006 spojil obě žaloby ke společnému projednání. Nadále je věc vedena pod sp. zn. 31 Ca 58/2005.

Žalobní body obou žalobců jsou v klíčových směrech totožné:

Žalobce a) zpochybňuje závěry žalovaného ohledně postavení účastníků správního řízení na relevantních trzích. V této souvislosti namítá, že žalovaný a správní orgán I. stupně porušili svou zákonnou povinnost zjistit přesně a úplně skutečný stav věci. Podle žalobce a) společný podíl všech účastníků správního řízení nedosahuje ani na jednom z vymezených relevantních trhů takové výše, která by jim umožňovala prosadit své zájmy jednáním ve vzájemné shodě bez ohledu na ostatní soutěžitele či odběratele. Žalobce tu poukazuje na výrazný převis nabídky jím dodávaného zboží nad poptávkou, zpochybňuje závěr žalovaného, že by účastníci správního řízení byli třemi nejvýznamnějšími producenty pekárenských výrobků v České republice, přitom v této souvislosti poukazuje na vlastní pekárenskou výrobu obchodních řetězců. V souvislosti s nedostatečným tržním podílem účastníků správního řízení žalobce a) namítá, že neexistuje žádný racionální důvod k odlišnému posuzování jednání účastníků správního řízení a ostatních soutěžitelů, neboť všichni soutěžitelé se zachovali shodným způsobem, když se v návaznosti na zveřejnění informace o záměru žalobce b) zvednout prodejní cenu rozhodli záměr žalobce b) následovat.

Další část námitek žalobce a) se týká charakteristiky relevantních trhů, na nichž účastníci správního řízení působí. Tyto trhy jsou dle žalobce a) charakteristické tím, že existuje celá řada obchodních řetězců, které pekárenské výrobky od účastníků řízení neodebírají, vedle účastníků řízení působí na českém trhu značné množství jiných větších výrobců pekárenských výrobků, takže není vůbec zřejmé, proč zrovna účastníci správního řízení by měli být imunní vůči mimořádné tržní síle obchodních řetězců, některé obchodní

řetězce namísto dodávek od několika větších pekáren preferují kombinaci dílčích dodávek od většího množství malých pekáren a na trhu působí cca 2 500 tuzemských pekáren, takže obchodní řetězce mají k dispozici velmi bohatý výběr svých dodavatelů. Existence tržní síly na straně obchodních řetězců přitom dle žalobce a) pojmově vylučuje možnost, že by se účastníci správního řízení mohli ve vztahu k obchodním řetězcům nacházet v postavení, které by jim reálně umožňovalo vynutit si prostřednictvím jednání ve vzájemné shodě zlepšení obchodních podmínek. Právě kombinace relativně nízkého společného tržního podílu účastníků správního řízení, existence značného množství konkurenčních pekáren a existence mimořádné tržní síly obchodních řetězců dle žalobce a) zcela vylučuje možnost efektivního jednání účastníků správního řízení ve vzájemné shodě. Trhy pekářských a cukrářských výrobků jsou vysoce konkurenční, přitom účastníci správního řízení nedisponují takovou tržní silou, která by jim umožňovala jednat bez ohledu na své konkurenty a odběratele.

Žalobce a) rovněž zpochybňuje, že by byly splněny podmínky pro konstatování jednání ve vzájemné shodě. Poukazuje přitom na dva základní principy vyplývající z dosavadní judikatury Evropského soudního dvora: paralelní jednání soutěžitelů není dle žalobce důkazem o jednání ve vzájemné shodě, ledaže jednání ve vzájemné shodě je jediným možným vysvětlením paralelního jednání, přitom kontakty mezi soutěžiteli nejsou důkazem o koordinaci soutěžního jednání, ledaže je prokázáno, že tyto kontakty skutečně sloužily k takové koordinaci. Postup účastníků správního řízení, stejně jako dalších soutěžitelů, kteří účastníky řízení nebyli, byl logickým důsledkem ekonomických podmínek panujících na trhu, konkrétně nárůstu cen potravinářské pšenice. Dle žalobce a) nebyly ve správním řízení shromážděny jasné důkazy o tom, že by paralelní jednání účastníků správního řízení bylo výsledkem jejich koordinované akce; účastníci správního řízení jsou totiž schopni prokázat, že jejich chování lze vysvětlit jinak než jednáním ve vzájemné shodě. Za zásadní žalobce a) považuje skutečnost, že žalovaný ani správní orgán I. stupně neprokázali existenci kontaktů mezi účastníky řízení před 26.9.2003. Nedostatek takového důkazu byl přitom nahrazen toliko dedukcí o jejich existenci. Takové dedukce se přitom opíraly o dva interní dokumenty osoby zúčastněné na řízení, a sice o zápis z porady generálního ředitele osoby zúčastněné na řízení ze dne 18.9.2003, podle něhož osobě zúčastněné na řízení bylo v té době známo, že dne 25.9.2003 se uskuteční tisková konference žalobce b), na které bude oznámeno zdražení jeho pekářských výrobků, a že osoba zúčastněná na řízení zamýšlela dne 26.9.2003, tedy v těsné návaznosti na tiskovou konferenci společnosti ODKOLEK, odeslat svým odběratelům oznámení o zvýšení cen svých pekářských výrobků; druhým z obou dokumentů byla interní korespondence managementu osoby zúčastněné na řízení ze dne 23.9.2003, který však může dle žalobce a) nejvýše indikovat záměr autora tohoto dokumentu iniciovat jednání s ostatními pekáři. Nic však tento dokument nevypovídá o tom, že by se takový záměr měl skutečně realizovat, natož aby prokazoval uskutečnění vzájemných kontaktů mezi účastníky správního řízení. Ze shora uvedeného žalobce a) tedy dovozuje, že ve správním řízení nebylo prokázáno, že by si jeho účastníci vzájemně zprostředkovali před 26.9.2003 informace o svém úmyslu jednat se svými odběrateli o zvýšení cen svého zboží. Nebyl rovněž předložen žádný důkaz o vzájemných kontaktech mezi účastníky správního řízení před 26.9.2003. Jednání účastníků řízení bylo nadto logickým důsledkem ekonomické situace na trhu.

Další oblast námitek žalobce a) se týká neurčitosti časového vymezení protisoutěžního jednání. Dle žalovaného se počátek protisoutěžního jednání shoduje s prvním dnem rozeslání návrhu obchodním řetězcům na zvýšení cen pekářských výrobků, tj. 26.9.2003. Konec

protisoutěžního jednání byl stanoven na den 12.11.2003, kdy se všem účastníkům správního řízení podařilo vyjednat zvýšení cen s odběratelem „Ahold“, přitom následné kontakty účastníků řízení po tomto datu nebyly prokázány. Protisoutěžním byl tedy shledán sladěný postup účastníků při realizaci jejich společné potřeby zvýšit prodejní ceny pekárenských výrobků, konkrétně tak, že si vzájemně zprostředkovali informace o svém úmyslu vyjednat se svými odběrateli zvýšení cen a následně všichni přistoupili k rozeslání návrhů na zvýšení cen. Podle takového pojetí žalovaného by však dle názoru žalobce a) muselo ke koordinaci dojít před 26.9.2003, neboť výměna informací musela předcházet uskutečnění jednání na trhu. Žalobce a) zpochybňuje rovněž určení doby skončení protisoutěžního jednání, tj. formulaci „přínejménším do 12.11.2003“.

Nad rámec shora uvedeného žalobce a) namítá řadu procesních pochybení. Předně žalobce namítá, že šetření uskutečněné dne 19.11.2003 bylo nezákonné, dle názoru žalobce a) není možno na základě § 21 odst. 4 a 5 zákona vstupovat do obchodních prostor vyšetřovaného soutěžitele bez jejich svolení, aniž by k takovému vstupu existovalo soudní povolení. Takový postup by byl v rozporu s právem soutěžitele a současně i jeho zaměstnanců na ochranu soukromí, resp. práva na respektování obydlí podle čl. 8 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, vyhlášené pod č. 209/1992 Sb. Žalobce a) poukazuje na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva a navrhuje podle čl. 95 odst. 2 Ústavy předložit věc Ústavnímu soudu pro rozpor § 21 odst. 4 a 5 zákona s normou Ústavního pořádku, konkrétně s čl. 8 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

Další procesní pochybení žalobce a) spatřuje v postupu správního orgánu I. stupně i žalovaného, kteří záměrně nezjišťovali skutečný dopad jednání účastníků řízení na relevantní trhy prostřednictvím správně zjištěných tržních podílů.

Další procesní vadou je dle žalobce a) odmítnutí sdělení jmen svědků, kteří měli být vyslechnuti, a uskutečnění ústních jednání některými účastníky správního řízení bez účasti zbylých účastníků správního řízení. Nikoli všechny takto nezákonné provedené procesní úkony byly následně řádným procesním postupem zopakovány.

Žalobce a) dále namítá, že část dokumentů, které tvořily součást správního spisu, byla vedena odděleně, a žalobci a) tak bylo znemožněno nahlédnutí do těchto dokumentů; na skutečnostech vyplývajících z uvedených dokumentů byl přitom založen výrok napadeného rozhodnutí.

Žalobce b) namítá zmatečnost napadeného rozhodnutí, neboť žalovaný napadeným rozhodnutím potvrdil i výrokovou část III. rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení, aniž by tato výroková část byla rozkladem některého z účastníků správního řízení napadena. Žalovaný tedy rozhodl v rozsahu, v jakém před ním neprobíhalo rozkladové řízení a v jakém k tomu nebyl oprávněn. Tato skutečnost dle žalobce b) způsobuje zmatečnost a nezákonnost napadeného rozhodnutí.

Žalobce b) dále namítá, že v řízení před žalovaným byl po stránce skutkové zjištěn jiný správní delikt, než ten, o němž bylo vedeno řízení v I. stupni správního řízení. Zatímco žalovaný shledal sladěný postup účastníků správního řízení při realizaci jejich společné potřeby zvýšit prodejní ceny pekárenských výrobků, v rozhodnutí vydaném v I. stupni správního řízení bylo za protisoutěžní považováno jednání ve vzájemné shodě při určování prodejních cen pekárenských výrobků. Přes tato odlišná skutková zjištění bylo napadeným rozhodnutím žalovaného předchozí rozhodnutí vydané v I. stupni správního řízení potvrzeno.

Žalobce b) přitom poukazuje na nutné důsledky zjištění učiněného v řízení před žalovaným, že byl spáchán jiný správní delikt. Mimo jiné mělo být dle žalobce b) aplikováno pravidlo de minimis podávané v § 6 odst. 1 zákona.

Žalobce b) rovněž zpochybňuje závěr žalovaného ohledně existence jednání ve vzájemné shodě, neboť podmínky pro jeho konstataci nebyly splněny. Ve správním řízení nebyl opatřen žádný důkaz, z něhož by zprostředkování informací o zvýšení cen mezi účastníky správního řízení vyplývalo. Žalobce b) tu přitom poukazuje na skutečnost, že paralelní chování soutěžitelů je soutěžním zákonodárstvím zakázáno pouze za podmínky, že je vyvoláno jednáním soutěžitelů, které vylučuje nejistotu ohledně chování druhého účastníka, a to výměnou jinak běžně v hospodářské soutěži nesdělovaných informací. Předpokladem pro to, aby mohlo být jednání soutěžitelů považováno za zakázané, by tedy měla být skutečnost, že došlo minimálně ke styku soutěžitelů, při němž si vzájemně sdělili alespoň s minimální mírou určitostí ceny, které hodlají uplatňovat vůči svým odběratelům, a vzájemně se ujistili o tom, že určitou cenovou politiku budou dodržovat. Pokud jde o údajnou shodnost doby zaslání oznámení o zvýšení cen a obsahovou podobnost dopisů určených odběratelům účastníků řízení, ty jsou dány logicky vysvětlitelnými ekonomickými důvody jejich jednání. Žalobce b) vytvořil text dopisu ve smyslu svého tiskového prohlášení, které bylo k dispozici na internetových stránkách, a je možné, že i ostatní soutěžitelé se jím nechali inspirovat. Časová blízkost ani obsahová podobnost tedy dle žalobce b) jednání ve vzájemné shodě neprokazuje, neboť není současně prokázána alespoň předchozí výměna závadných informací nebo jiné jednání, jímž by byla omezena nejistota účastníků hospodářské soutěže ohledně chování jejich konkurentů. Žalobce b) v této souvislosti podrobně specifikuje ekonomické důvody jeho postupu. Dále žalobce b) zpochybňuje splnění podmínek „odstranění pochybností o budoucím chování konkurentů“ a „přímých či nepřímých kontaktů mezi soutěžiteli“.

Další část námitek žalobce b) směřuje do nesprávného stanovení tržního podílu účastníků správního řízení, do absence aplikace pravidla de minimis, jež by se správnou výší tržního podílu korespondovala, a do absence analýzy dopadu koordinovaného postupu účastníků správního řízení na relevantní trhy. I při nezahrnutí pekářských a cukrářských subjektů s méně než 20 zaměstnanci a vlastní produkce obchodních řetězců bylo ve správním řízení zjištěno, že společný tržní podíl všech účastníků správního řízení na relevantním trhu čerstvého cukrářského pečiva činil cca 7% a na trhu trvanlivého pečiva cca 1%. Ačkoli žalovaný v napadeném rozhodnutí dovodil, že se účastníci řízení nedopustili uzavření zakázané dohody o ceně, ale společně postupovali při realizaci jejich společné potřeby zvýšit prodejní ceny pekářských výrobků (jde tedy dohodu o postupu, nikoliv o ceně), nebylo aplikováno pravidlo de minimis podle § 6 odst. 1 zákona. V této souvislosti žalobce b) dovozuje, že měla být aplikována hranice tržního podílu 10%. Kromě toho dle názoru žalobce b) žádná z rozhodnutí vydaných ve správním řízení neobsahuje skutková zjištění, kterými by bylo odůvodněno, že k narušení hospodářské soutěže mělo dojít právě na trhu čerstvého běžného pečiva, čerstvého cukrářského pečiva a trvanlivého sladkého pečiva. V rozhodnutích není odůvodněno, proč se údajné jednání ve shodě mělo týkat právě takto vymezených trhů. S poukazem na skutečnost, že sladěný postup je logicky možný pouze tam, kde účastníci jednání zaujímají převážnou část trhu, a s ohledem na nízký společný tržní podíl účastníků správního řízení považuje žalobce b) materiální podmínku narušení hospodářské soutěže podle § 3 odst. 1 zákona za nesplněnou.

Pokud jde o námitky směřující do nesprávného právního posouzení věci, tu žalobce b) dále argumentuje v tom směru, že z provedeného dokazování jednoznačně vyplynulo pouze to, že se on a jeho konkurenti chovali podobně, přitom se tak stalo v reakci na chování žalobce b). Jednání ve vzájemné shodě předpokládá, že soutěžitelé nejprve svůj postup sladí a následně podle toho na trhu jednají, přitom mezi sladěním postupu a jednáním existuje vztah příčiny a následku. Ten však ve správním řízení prokázán nebyl.

Žalobce b) konečně ve shodě se žalobcem a) přináší podrobné námitky proti časovému vymezení správného deliktu ve výroku napadeného rozhodnutí, k nezákonnosti použitých důkazů shromážděných ve správním řízení a k porušení dalších procesních práv v rámci správného řízení.

Zejména na základě shora uvedených námitek žalobce a) navrhuje, aby soud zrušil napadené rozhodnutí žalovaného ve výrokové části pod bodem 1. a jemu předcházející rozhodnutí vydané v I. stupni správného řízení ve výrokových částech pod body I. a IV. Žalobce b) pak zejména na základě shora uvedených námitek navrhuje, aby soud zrušil napadené rozhodnutí žalovaného ve výrokové části pod bodem 1. a jemu předcházející rozhodnutí vydané v I. stupni správného řízení ve výrokových částech pod body I., II. a IV. a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Pokud jde o vyjádření žalovaného k oběma podaným žalobám, z těch soud považuje za podstatné uvést zejména následující skutečnosti:

Žalovaný v souladu s napadeným rozhodnutím setrvává na stanovisku, že žalobci společně se zúčastněnou osobou jednali ve vzájemné shodě od 26.9.2003 přinejmenším do 12.11.2003. Tuto skutečnost žalovaný ve správním řízení dle jeho názoru spolehlivě prokázal. Žalovaný tu poukazuje na to, že jednání ve vzájemné shodě je považováno za určitou zjevnou formu koordinace chování soutěžitelů, kteří se snaží rizika podnikání v hospodářské soutěži nahradit vzájemnou kooperací, přitom žalobcům byly prokázány všechny tři definiční znaky jednání ve vzájemné shodě: kooperace a koordinace chování, která nahradila jejich nezávislé jednání, odstranění jakýchkoliv pochybností o budoucím chování i kontakty mezi žalobci. Každý ze žalobců (a nadto i osoba zúčastněná na řízení) si byl vědom toho, že samostatným postupem by odpovídajícího zvýšení cen pekářenských výrobků nedosáhl, či by dokonce mohl ztratit příslušného odběratele, neboť ten by mohl přejít ke konkurenčnímu dodavateli. Žalobci si proto vzájemně zprostředkovali informace o potřebě zvýšit své realizační ceny a následně časově i obsahově koordinovali své jednání vůči svým odběratelům, čímž mezi sebou vyloučili nejistotu očekávání chování konkurentů a hospodářskou soutěž narušili. Cílem jednání žalobců (a zúčastněné osoby) bylo přitom zajistit si sladěním postupem lepší vyjednávací pozici zejména vůči obchodním řetězcům a vynutit si tak v nepřiměřené lhůtě zvýšení cen pekářenských výrobků. Žalobci tedy chtěli porušit zájem chráněný zákonem a způsobit následek spočívající v narušení hospodářské soutěže. Jejich jednání je o to závažnější, že mělo přímý dopad na koncové zákazníky, kteří v důsledku jejich jednání byli nuceni vynaložit na nákup pekářenských výrobků vyšší náklady; jde přitom o výrobky jejich každodenní spotřeby. Žalovaný odmítá námitky, podle nichž napadené rozhodnutí trpí vadou v důsledku neurčitosti a nepřezkoumatelnosti časového vymezení protisoutěžního jednání. Počátek protisoutěžního jednání ve vzájemné shodě žalovaný stanovil totožně s prvním dnem rozeslání návrhů obchodním řetězcům na zvýšení realizačních cen pekářenských výrobků tj. 26.9.2003, neboť právě k tomuto datu má dle zjištěného stavu věci za prokázány koordinovaný postup obou žalobců a zúčastněné osoby. Tvrzení žalobců, že k počátku

sladěného postupu mělo dojít již před 26.9.2003, neodpovídá zjištěnému stavu věci. To však podle žalovaného není v rozporu s jeho závěrem, k němuž ve správním řízení dospěl. Konec protisoutěžního jednání pak žalovaný stanovil na den 12.11.2003, kdy se žalobcům (i osobě zúčastněné na řízení) podařilo zvýšení cen vyjednat. Následné kontakty žalobců ani osoby zúčastněné na řízení prokázány již nebyly.

Pokud jde o stanovení podílů žalobců na trhu, posouzení charakteru relevantních trhů a posouzení dopadů jednání na vymezené relevantní trhy, tu žalovaný poukazuje na skutečnost, že předmětem správního řízení bylo posouzení, zda žalobci a zúčastněná osoba jednali ve vzájemné shodě při určování prodejních cen pekárenských výrobků, tj. ve věci kartelové dohody o ceně, jež představuje „hard core“ kartel. Taková dohoda je zakázaná a neplatná bez ohledu na tržní podíly jejích účastníků. Přestože tedy do údajů, ze kterých žalovaný při stanovení podílu na trhu vycházel, nejsou zahrnuty údaje o objemu výroby pekárenských společností zaměstnávajících méně než 20 zaměstnanců, neměla tato okolnost vliv na posouzení věci. Oproti tvrzení žalobců je žalovaný toho názoru, že výroba společností zaměstnávajících méně než 20 zaměstnanců nepředstavuje třetinu celorepublikové produkce pekárenské výroby, ale méně. Totéž dle žalovaného platí ohledně námítky, podle níž opomenul zohlednit objem výroby obchodních řetězců v jejich vnitřních pekárnách. Šlo tedy o dohodu zakázanou (ve formě jednání ve vzájemné shodě), aniž by žalovaný mohl aplikovat pravidlo de minimis podle § 6 odst. 1 písm. a) zákona. Žalobci společně se zúčastněnou osobou přitom disponovali dostatečnou tržní silou, aby mohli závadným způsobem jednat bez ohledu na své konkurenty a odběratele včetně obchodních řetězců. Velkokapacitní dodavatelé, mezi něž právě patří žalobci a osoba zúčastněná na řízení, u nichž je jistota pravidelné dodávky většího objemu pečiva v neměnné kvalitě, nejsou pro odběratele nahraditelnými, a to přinejmenším v horizontu několika týdnů. Někteří odběratelé přitom odebírají takový objem výroby, že příslušného dodavatele pečiva nemohou nahradit ani v delším časovém horizontu.

Pokud jde o námítky směřující k vadám procesního postupu žalovaného, rovněž ty žalovaný odmítá. Šetření žalovaný, resp. správní orgán I. stupně, realizoval podle pravidel podávaných v § 21 odst. 4 zákona. V tomto ustanovení je upraven specifický institut procesního práva, jehož cílem je umožnit žalovanému získat v průběhu správního řízení nové důkazy, které však není schopen předem identifikovat. Současně z tohoto ustanovení zákona nevyplývá povinnost žalovaného sdělovat dopředu jeho záměr, což by mohlo vést ke zmaření účelu takového šetření. Žalovaný tedy potupoval nejen v souladu s § 21 odst. 4 zákona, ale též s procesními pravidly vyplývajícími z Nařízení Rady ES 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článcích 81 a 82 Smlouvy o založení ES, když provedl neohlášené místní šetření. Žalovaný rovněž odmítá nezákonnost svého rozhodnutí v důsledku nesprávného zjištění skutkového stavu věci. Ve správním řízení se dle žalovaného uplatňuje zásada vyhledávací, podle níž má žalovaný povinnost za účelem úplného zjištění skutkového stavu věci si opatřit potřebné podklady pro své rozhodnutí, aniž by byl toliko vázán návrhy účastníků správního řízení. To také žalovaný učinil. Důvodnou dle žalovaného není ani námítka, podle níž po určitou dobu byla část dokumentů vedena mimo správní spis. Žalovaný sice připouští, že pořídil fotografie automobilů za účelem prokázání, které osoby se účastnily konkrétních jednání. Poté, co vlastníky těchto automobilů žalovaný ověřil, učinil tyto fotografie rovněž součástí správního spisu. Přestože mezi zajištěním předmětných důkazů a jejich zařazením do správního spisu byla určitá časová prodleva, ~~nedošlo a ani nemohlo dojít~~ k porušení žádných procesních práv žalobců, neboť tito byli z předmětnými dokumenty následně obeznámeni nejen při nahlížení do spisu, ale rovněž při závěrečném seznámení se

s poklady rozhodnutí ve smyslu § 33 odst. 2 správního řádu. Důvodnou není ani námitka, že by žalovaný resp. správní orgán I. stupně, odmítal sdělit jména svědků, kteří byli v rámci správního řízení vyslyšáni. Tento postup je dle názoru žalovaného v souladu se správním řádem. Účastníkům řízení žalovaný sdělil, že se bude konat ústní jednání, při kterém budou vyslyšáni svědci, a umožnil jim tak, aby se těchto jednání účastnili. Na nich bylo účastníkům řízení umožněno klást vyslychaným osobám v průběhu jednání otázky. Povinnost správního orgánu sdělit předem účastníkům řízení jména svědků, kteří budou vyslechnuti, ze žádných ustanovení zákona ani správního řádu nevyplývá. Stejně tak je nedůvodnou námitka směřující proti odmítnutí umožnění nahlédnout do spisu před jednotlivými procesními úkony žalovaného. Pokud bylo účastníkovi správního řízení sděleno, že z důvodů práce se spisem při přípravě výslechu svědků je možno připravit spis k nahlédnutí nikoliv dne 5.3.2004, nýbrž až dne 9.3.2004, nemá tato skutečnost oporu ve správním spisu, neboť mu bylo umožněno nahlédnout do spisu již dne 5.3.2004. Stejně tak není dle žalovaného důvodnou ani námitka, podle níž žalovaný odmítal přístup k podstatným skutečnostem obsaženým ve správním spisu s odkazem na obchodní tajemství. S poukazem na prejudikaturu Nejvyššího správního soudu žalovaný zdůrazňuje, že správní řízení je ovládáno zásadou písemnosti a neveřejnosti, přitom je povinností správního orgánu učinit taková opatření, aby nahlédnutím do spisu nebylo porušeno mimo jiné i obchodní tajemství. Na druhou stranu je ovšem správní orgán povinen ve svém rozhodnutí dostatečně odůvodnit i skutečnosti obsažené v těch částech spisu, ke kterým je účastníkům řízení přístup zamezen. Žalovaný je přesvědčen, že ve správním řízení takto postupoval, neboť skutečnosti tvořící obchodní tajemství nezpřístupnil, tyto skutečnosti však v napadeném rozhodnutí dostatečně vyargumentoval, a sice tak, aby bylo možno zjistit, jakými úvahami byl ve svém rozhodnutí veden.

Pokud jde o námitku zmatečnosti napadeného rozhodnutí z toho důvodu, že v řízení o rozkladu bylo rozhodnuto rovněž o výrokové části pod bodem III. rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení, jež však nebyla napadena rozkladem ani jednoho z účastníků správního řízení, ani tato námitka není důvodnou. Žalovaný tu poukazuje na svoji povinnost zkoumat napadené rozhodnutí v celém rozsahu, což znamená, že odvolací orgán (tu žalovaný) není vázán jen námitkami a návrhy odvolatele, ale musí napadené rozhodnutí zkoumat ve všech jeho částech a s ohledem na všechny podklady a všechna hlediska a náležitosti. Podá-li účastník řízení proti rozhodnutí správního orgánu vydanému v I. stupni správního řízení, je žalovaný povinen přezkoumat napadené rozhodnutí v celém rozsahu, tedy i v těch částech, proti kterým nejsou námitky uplatněny.

Důvodnou není dle žalovaného ani námitka nepřezkoumatelnosti o rozkladu a porušení zásady dvojinstančnosti z toho důvodu, neboť v obou stupních správního řízení dospěly správní orgány k týmž závěrům, byť je v odůvodnění napadeného rozhodnutí s ohledem na námitky obsažené v rozkladu žalovaný slovně specifikoval jinak.

Žalovaný tedy zejména na základě shora uvedených skutečností navrhuje, aby žaloby byly v celém rozsahu jako nedůvodné zamítnuty.

Na svých procesních stanoviscích setrvali účastníci řízení po celou dobu řízení před soudem; žádný ze žalobců se od nich neodchýlil ve vzájemných vyjádřeních k oběma žalobám ani v replikách k vyjádření žalovaného, žalovaný se od nich neodchýlil ve svém vyjádření k oběma žalobám.

II. Acta

Z velmi rozsáhlého spisového materiálu tvořícího obsah správního spisu soud zjistil zejména následující pro posouzení této právní věci rozhodující skutečnosti:

Dne 18.9.2003 proběhla porada generálního ředitele zúčastněné osoby, na níž byl v části „Různé“ projednáván také bod označený jako „25.9.2003 tisková konference-Odkolek, 26.9. odeslány navýšené ceníky na všechny systémy“. Dne 26.9.2003 jsou datovány dopisy obsahující návrhy nových ceníků, které zaslali žalobci a zúčastněná osoba svým odběratelům. Tyto dopisy obsahují popis aktuálního stavu na trhu pekárenských výrobků, je v nich poukazováno na nárůst vstupních nákladů počínaje surovinami až po energie, paliva či pohonné hmoty, přitom nabídkové ceny pečiva se udržují ve stejných cenových hladinách již několik let. Tato skutečnost je důvodem potřeby zvýšit ceny pečiva.

Význam shora uvedených dokumentů žalovaný shledal v tom, že již dne 18.9.2003 byly odstraněny pochybnosti o budoucím chování žalobců a osoby zúčastněné na řízení, přitom k realizaci jednání došlo 26.9.2003, a sice úkony, jež kromě časové souvislosti vykazovaly i věcnou totožnost. Součástí správního spisu je dále kopie elektronické korespondence odeslané dne 23.9.2003 od Dalibora Česáka (zúčastněná osoba) Věře Pacákové (zúčastněná osoba), konkrétně dopis nazvaný „Jednání s konkurencí“ obsahující i text „...v souvislosti s chystaným zdražením pekařských výrobků a v návaznosti na pracovní schůzku, konanou k tomuto tématu, žádám vedení společnosti o pomoc v jednání s těmito výrobci v regionu... samozřejmě se jedná i o konkurenční firmy – Delta, Odkolek...“. Ve správním spisu je rovněž založena kopie elektronické korespondence odeslané od Ivana Fleka (žalobce b/), Františku Hrabalovi (žalobce b/), konkrétně dopis výkonného ředitele žalobce a) Jana Jedličky určený odběrateli „Ahold“ (adresátem byla Milena Chalupská). Původní zpráva byla odeslána 10.11.2003, k přeposlání došlo dne 11.11.2003. Podle obsahu dopisu vytvořil žalobce a) přehled přínosů zvýšených prodejních cen pro marži odběratele „Ahold“. Tato zpráva obsahuje údaje obchodní povahy významné pro vzájemný obchodní vztah mezi žalobcem a) a odběratelem „Ahold“.

Dále z obsahu správního spisu vyplývá, že v období po 26.9.2003 k realizaci jednotlivých požadavků na zvýšení cen pečiva skutečně došlo.

Pokud jde o podstatu právního hodnocení provedeného žalovaným v napadeném rozhodnutí, ta se opírá zejména o shora uvedené klíčové důkazy. Žalovaný tedy dovodil, že ze zápisu z porady generálního ředitele osoby zúčastněné na řízení ze dne 18.9.2003 vyplývá, že osoba zúčastněná na řízení byla již dne 18.9.2003 informována o konání tiskové konference žalobcem b) (ta byla naplánována na 25.9.2003), ale rovněž o tom, že dne 26.9.2003 budou rozeslány návrhy na zvýšení cen pekárenských výrobků. Přestože se o připravované tiskové konferenci žalobce b) bylo možno dozvědět z sdělovacích prostředků, informace o tom, že 26.9.2003 budou odeslány návrhy na zvýšení cen pekárenských výrobků jednotlivými dodavateli jejich odběratelům, již známá nebyla. Dle žalovaného tak muselo dojít ke kontaktu mezi osobou zúčastněnou na řízení a žalobcem b). Tím je dle žalovaného splněn prvek „odstranění pochybností o budoucím chování soutěžitelů na trhu“. Pokud dne 26.9.2003 žalobci a osoba zúčastněná na řízení rozeslali návrhy na zvýšení cen svým odběratelům, učinili tak týž den a obsahově shodně. Obdobu lze dle žalovaného nalézt jak v důvodech potřeby zvýšit ceny, tak v době, v níž má ke zvýšení dojít, a konečně i v důsledcích

neakceptace nových návrhů. To má dle žalovaného prokazovat splnění podmínky „kooperace a koordinace chování, která nahrazuje chování nezávislé“. Existenci kontaktů mezi účastníky řízení pak žalovaný podpořil shora uvedenou emailovou korespondencí ze dne 10.11.2003, přeposlanou dne 11.11.2003, která obsahovala analýzu změn cen a důsledků těchto změn.

Pokud jde tedy o hmotněprávní stránku věci, zejména na základě shora uvedených skutečností žalovaný společně se správním orgán I.stupně rozhodl o tom, že k jednání ve vzájemné shodě došlo od 26.9.2003 přinejmenším do 12.11.2003.

III. Causae cognitio

Žaloby byly podány včas (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, dále jen „s.ř.s.“), osobami oprávněnými (§ 65 odst. 1 s.ř.s.), přitom jde o žaloby přípustné (zejména § 65, § 68, § 70 s.ř.s.).

Žaloby jsou důvodnými.

Soud se nejprve, z podstatné části k námitkám obsaženým v žalobách, nutně musel zabývat otázkou samotné přezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí.

Rozhodnutí vydané v I. stupni správního řízení bylo rozčleněno do pěti samostatných výrokových částí. Zatímco výrokové části po body I., II. a IV. obsahovaly konstataci protiprávnosti jednání a s tím souvisejícího vyslovení zákazu, výroková část pod bodem V. obsahovala uložení sankce za protiprávní jednání a výroková část pod bodem III. obsahovala výrok o zastavení řízení v jeho části ve vztahu k žalobci b) a zúčastněné osobě. Každá z těchto výrokových částí představuje samostatnou a oddělitelnou část výroku rozhodnutí. Přestože rozklad žalobce b) směřoval podle formálních údajů v něm obsažených i podle jeho obsahu do výrokových částí pod body I., II., IV. a V. (jak vyplývá ze str. 2, str. 19 a celkového obsahu rozkladu), tedy nikoli do té výrokové části, již bylo zastaveno správní řízení v jeho části, a rozklad žalobce a) do výrokových částí pod body I., IV. a V. (jak vyplývá ze str. 2, str. 17 a celkového obsahu rozkladu), žalovaný toto rozhodnutí přezkoumal ve všech jeho výrokových částech, tj. včetně té, která žádným ze žalobců ani osobou zúčastněnou na řízení napadena nebyla.

Správní orgán rozhodující ve II. stupni správního řízení (tu žalovaný) má podle § 59 odst. 1 správního řádu povinnost přezkoumat napadené rozhodnutí v celém rozsahu. Tuto povinnost však má toliko ve vztahu k tomu rozhodnutí, které bylo některými z účastníků správního řízení napadeno. Bylo-li tedy předchozí rozhodnutí vydané v I. stupni správního řízení rozčleněno na několik výrokových částí, z nichž každá představuje samostatnou a oddělitelnou část rozhodnutí zakládající se na samostatných skutkových i právních důvodech, pak měl žalovaný povinnost podávanou z § 59 odst. 1 správního řádu toliko k té výrokové části, do níž rozklad některého z účastníků správního řízení směřoval. Pokud se přitom výroková část pod bodem III. rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení týkala otázky výměny odběratelů pekárenských výrobků v listopadu roku 2003 ve vztahu k provozovněm Globus ČR, k.s. v Opavě, Penny Market s.r.o. v Hranicích a v Opavě a Tesco Stores ČR a.s. v Havířově a bylo-li jí zastavováno řízení s žalobcem b) a zúčastněnou osobou pro podezření z uzavření zakázané dohody narušující hospodářskou soutěž ohledně rozdělení trhu, pak tato výroková část skutkově ani právně s jinými výrokovými částmi rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení nijak nesouvisela a nebyla na nich jakkoli závislá (zejména nelze dovodit souvislost s výrokovými částmi pod body I. a II. rozhodnutí vydaného v I. stupni

správního řízení). Závěr přezkumu, jak byl účastníky správního řízení pro řízení o rozkladech vymezen, se výrokové části pod bodem III. rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení nemohl nijak dotknout. Nebyla-li tato výroková část žádným z účastníků správního řízení napadena, neměla být žalovaným přezkoumávána. Žalovaný tedy pochybil.

Samostatnou otázkou je pak způsobilost právě uvedeného pochybení žalovaného zkrátit jakékoli veřejné subjektivní právo některého z účastníků správního řízení. Soud vychází ze zásady, že nikoli každé pochybení, byť by se mělo projevit i ve výroku přezkoumávaného rozhodnutí, nutně přivozuje jeho nepřezkoumatelnost (zpravidla pro nesrozumitelnost), která by nutně vedla k jeho zrušení, popř. že nikoli každá vada řízení by nutně musela vést ke zrušení rozhodnutí vydaného v řízení zatíženém takovou vadou. Nikoli každé pochybení, byť by se projevilo ve výroku napadeného rozhodnutí, tedy z pohledu výsledku soudního přezkumu musí být klasifikováno jako „Culpa lata“.

Chybný postup žalovaného může formálně vzato vyvolat dojem ataku principu právní jistoty účastníků správního řízení spojený s důsledky pravomocného a vykonatelného rozhodnutí, zvláště přihlédne-li soud k náhledu na tuto otázku prezentovanému žalovaným v jeho vyjádření k žalobě žalobce b). Z něj vyplývá, že žalovaný zcela záměrně přezkoumával předchozí rozhodnutí vydané v I. stupni správního řízení i v té jeho části, která napadena nebyla (str. 3 vyjádření, třetí odstavec zdola). Nadto odůvodnění napadeného rozhodnutí na výrokovou část pod bodem III. rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení však zaměřeno není ani zčásti, potvrzení celého rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení (včetně té jeho výrokové části, která rozklady napadena nebyla) vyplývá toliko z výroku napadeného rozhodnutí. Žalovaný tedy potvrdil předchozí rozhodnutí i v té části, která rozkladem žádného z účastníků správního řízení napadena nebyla, nyní před soudem argumentuje v tom směru, že tak učinit měl (s ohledem na povinnost přezkoumat rozhodnutí v celém jeho rozsahu podle § 59 odst. 1 správního řádu), avšak v odůvodnění napadeného rozhodnutí tak ve skutečnosti nečiní. Materiálně vzato se však uvedený chybný postup žalovaného nikoho z účastníků správního řízení na jeho veřejných subjektivních právech nedotkl. Výroková část, která nebyla žádným z rozkladů napadena, nabyla právní moci marným uplynutím lhůty k podání rozkladu (proti této výrokové části). Pokud následně žalovaný ve II. stupni správního řízení potvrdil i tuto výrokovou část, žádné závazné veřejné subjektivní právo žádného z účastníků správního řízení tím nezaložil, nezměnil, nezrušil ani závazně neurčil; jeho rozhodnutí na tom, že výroková část pod bodem III. rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení již byla pravomocnou, ničeho nezměnilo a změnit ani nemohlo. Odlišná situace by pochopitelně nastala například tehdy, pokud by žalovaný ve II. stupni správního řízení uvedenou, rozkladem nenapadenou, část rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení zrušil, přestože již šlo o výrokovou část pravomocnou.

Podle § 2 s.ř.s. poskytují soudy ve správním soudnictví ochranu veřejným subjektivním právům fyzických i právnických osob způsobem a za podmínek stanovených s.ř.s. Žalobní legitimace v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu je přitom podle § 65 s.ř.s. vázána na tvrzení ohledně založení, změny, zrušení nebo závazného určení (veřejných subjektivních) práv a povinností. Prolomení tohoto pravidla je pak podáváno výlučně pro zvláštní případy žalob k ochraně veřejného zájmu (§ 66 s.ř.s.). Přestože tedy soud shora konstatoval, že se žalovaný dopustil pochybení, nedotklo-li se toto pochybení nikoho z účastníků správního řízení na jeho veřejných subjektivních právech, nemůže v této otázce

soud poskytnout žádnému ze žalobců ochranu, jež by se měla projevit zrušením napadeného rozhodnutí.

Soud však přesto shledal důvod nepřekoumatelnosti napadeného rozhodnutí spočívající v jeho nesrozumitelnosti; ten souvisí s časovým vymezením skutku ve výroku napadeného rozhodnutí ve vztahu k popisu závažného jednání v jeho odůvodnění.

Časové vymezení skutku, jenž byl žalovaným kvalifikován jako protisoutěžní jednání, je specifikováno tak, že jde o jednání „...od 26.9.2003 přinejmenším do 12.11.2003...“. Žalovaný přitom vychází ze skutečnosti, že již dne 18.9.2003 bylo známo, že se uskuteční tisková konference žalobce b) a poté budou uskutečněny následné kroky žalobců a osoby zúčastněné na řízení, a sice počínaje dnem 26.9.2003. Ohledně těchto kroků je dovozována kromě časové souvislosti i obsahová podobnost. Další kontakt je pak dovozen (resp. v pojetí žalovaného „kontakt je potvrzen“ – str. 26 rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení, první a druhý odstavec zdola) z elektronické korespondence ze dne 10.11.2003 přeposlané následující den, jak soud shora konkretizoval.

Počátek protisoutěžního jednání byl tedy žalovaným ve shodě se správním orgánem I. stupně stanoven na den, v jehož průběhu došlo k rozeslání prvních návrhů obchodním řetězcům na zvýšení cen pečiva. Enunciát rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení, jenž byl napadeným rozhodnutím potvrzen, tedy vychází z toho, že jednání ve shodě počalo dnem 26.9.2003 (stranou tu soud ponechává stanovení konce deklarovaného protiprávního jednání). Odůvodnění napadeného rozhodnutí však takovému časovému vymezení deliktu neodpovídá. Základ diskrepance mezi výrokem a odůvodněním napadeného rozhodnutí (resp. předchozího rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení, jež bylo žalovaným potvrzeno) je přitom třeba dovodit již ze samotného konceptu jednání ve vzájemné shodě, jak je již konstantně traktován.

Základem jednání ve shodě v rozporu s § 3 odst. 1 zákona je určitý společně koordinovaný postup, který vědomě nahrazuje rizika soutěže praktickou kooperací mezi soutěžiteli. Společně koordinovaným postupem ve formě praktické kooperace se rozumí sdělování či jiné zpřístupňování určitých informací, přičemž na základě taktů sdělených či jinak zpřístupněných informací předpokládají interpret i adresát shodu ve vzájemném postupu, která se sdělenou informací koresponduje. Soud má dle odůvodnění napadeného rozhodnutí za to, že z téhož pojetí principiálně vycházel i žalovaný (str. 6 napadeného rozhodnutí). Podle konstantní judikatury evropských soudů týkající se aplikace čl. 81 Smlouvy ES, hmotněprávně totožného s § 3 odst. 1 zákona (např. rozsudky Evropského soudního dvora v právních věcech C-48/69 Imperial Chemical Industries Ltd. proti Komisi, ECR 619, 1972, 40/73 Suiker Unie proti Komisi, ECR 1663, 1975, či C 89/95, C 104/85, C 114/85, C 116/85, C 117/85 a C 125/85 – C 129/85 (spojená věc), A. Ahlström Osakeyhtiö a ostatní proti Komisi, ECR I-1307, 1993) představuje jednání ve vzájemné shodě formu koordinace mezi jednotlivými soutěžiteli, která vědomě nahrazuje rizika vzájemné konkurence praktickou kooperací, a to v rozporu s požadavky hospodářské nezávislosti. Zjednodušeně řečeno jde o situaci, kdy jednotliví soutěžitelé se předem přímo či nepřímo (i konkludentně či tacitně) navzájem informují o svých budoucích krocích na trhu, což každému z nich umožňuje upravit své soutěžní jednání s vědomím, že se s vysokou mírou pravděpodobnosti bude stejně chovat i jiný soutěžitel. Jednání ve shodě zakázané podle § 3 odst. 1 zákona tedy představuje takový způsob jednání na trhu, který splňuje dva základní požadavky. Prvním požadavkem je existence prvku subjektivního, vyplývajícího z určitého budoucího očekávání, druhým požadavkem pak existence prvku objektivního, vyplývajícího z

fakticky uskutečněných kontaktů mezi těmi, kdo ve shodě následně jednají. Prvek subjektivní je tak spatřován v přímém či nepřímém vyjádření shodné vůle jednat určitým předem definovaným způsobem, s jistotou či vysokou mírou předpokladu, že ostatní budou jednat stejným, předem známým či logicky očekávatelným způsobem. Prvek objektivní lze naopak spatřovat ve vzájemných kontaktech několika osob, při nichž dochází k výměně informací, na nichž pak (následně) lze jednání ve shodě úspěšně vystavět.

Je tedy třeba nejprve shody vůle (předchozí koordinace soutěžitelů) a následně jejího projevu na trhu (společně koordinovaného postupu). Souhrnně řečeno: jednání označované jako „jednání ve vzájemné shodě“ v sobě zahrnuje vždy nejprve koordinaci stran odstraňující vzájemné pochybnosti o jejich budoucím soutěžním chování, dále faktický projev této koordinace na trhu a konečně kauzální nexus je spojující.

Byl-li tedy za protisoutěžní považován postup obou žalobců a osoby zúčastněné na řízení při realizaci jejich společné potřeby zvýšit prodejní ceny pečiva (tu soud ponechává stranou námitky odlišné formulace oproti rozhodnutí vydanému v I. stupni správního řízení) a mělo-li již k realizaci společného postupu dojít dne 26.9.2003, jak vyplývá z odůvodnění napadeného rozhodnutí, pak k výměně informací, tedy k samotné koordinaci následného postupu na trhu, muselo dojít nutně před tímto dnem; jen tak může jít o zakázané jednání ve shodě, kde projev koordinace na trhu je důsledkem existence koordinace samotné. Koordinace budoucího soutěžního chování, jež se mělo projevit ke dni 26.9.2003 (a v období následujícím), tedy musela projevům jednotlivých soutěžitelů datovaným ke dni 26.9.2003 (a k období následujícímu) nutně předcházet.

Pokud žalovaný opírá existenci kontaktu z listiny ze dne 18.9.2003, zřejmě vychází z existence kontaktu uskutečněného před tímto dnem. Na takový kontakt předcházející dni 18.9.2003 však skutková věta obsažená v enunciatu rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení (později žalovaným v napadeném rozhodnutí potvrzeného) nepamatuje. Koordinaci, jež je první z podmínek pro konstatování zakázaného jednání ve shodě, k níž by nutně muselo dojít před 26.9.2003, tak skutková věta časově nezahrnuje.

Výrok napadeného rozhodnutí tedy vymezuje počátek protisoutěžního jednání ke dni 26.9.2003, odůvodnění však toto datum prolamuje, nikoli ovšem jednoznačně. Pokud jde totiž o listinu ze dne 18.9.2003, argumentace žalovaného ohledně ní by nasvědčovala tomu, že žalovaný má skutečně za prokázané kontakty uskutečněné před 18.9.2003. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí ovšem nevyplývá, zda k tomuto dni dovozuje žalovaný kontakt toliko mezi osobou zúčastněnou na řízení a žalobcem b) anebo zda mělo jít o kontakt mezi osobou zúčastněnou na řízení a oběma žalobci. Popis zjištěných skutečností na str. 7 napadeného rozhodnutí ve druhém odstavci zdola by dle soudu nasvědčoval tomu, že žalovaný tu dovozuje toliko kontakt mezi osobou zúčastněnou na řízení a žalobcem b), když konstatuje, že „...je zřejmé, že společnost Penam sladila svoji obchodní strategii ohledně oznámení o zvýšení cen pekárenských výrobků se svým konkurentem...“ (konkurentem je tu podle kontextu myšlen jednoznačně „Odkolek“). Bez ohledu na skutečnost, že jde již o právní hodnocení, nikoli samotný popis skutkového stavu ohledně kontaktů (jejich specifikace tak zůstává nezřetelná), mohlo by to dle soudu nasvědčovat závěru, že toliko na kontaktu ke dni 18.9.2003, popř. na kontaktu předcházejícímu tomuto datu, žalovaný splnění prvku přímých či nepřímých kontaktů, při nichž má dojít je koordinaci, jež se následně na trhu projeví, mezi

všemi účastníky správního řízení nestaví. Ve vztahu ke skutečnostem podávaným z listiny ze dne 18.9.2003 se totiž žalovaný nikde nezmiňuje o kontaktech žalobce a). V takovém případě by v pojetí žalovaného mohl v úvahu přicházet kontakt pozdější (zřejmě ten, který má být údajně doložen elektronickou korespondencí ze dne 23.9.2003). Tomu však neodpovídá závěr právního hodnocení provedený na str. 11 napadeného rozhodnutí, podle něhož okamžik zprostředkování informací mezi jednotlivými soutěžiteli je vázán na den 18.9.2003 (nikoli tedy dokonce období bezprostředně předcházející tomuto dni, což by korespondovalo se závěrem, že ke dni 18.9.2003 již byli soutěžitelé zpraveni o svých dalších krocích na trhu, a tedy v kontaktu museli být již před tímto datem), a zejména samotný popis kontaktů na str. 8 a 9 napadeného rozhodnutí, který se zásadně týká období po 26.9.2003, s jednou výjimkou: jde o období naopak významně předcházející datu 18.9.2003. U kontaktu v tomto období však nelze dovozovat jakoukoli souvislost s konkrétními úkony soutěžitelů na trhu zahájenými dne 26.9.2003 (dle žalovaného mělo jít o kontakt ke dni 14.3.2002; odkazuje-li navíc žalovaný v této souvislosti na č.l. 219 – 220 správního spisu, pak žádný takový kontakt z uvedených listů správního spisu podáván není).

Kontakty po projevech soutěžitelů datovaných ke dni 26.9.2003 by nutně byly kontakty, které by projevu soutěžitelů na trhu, k němuž došlo dne 26.9.2003 (a v období následujícím), časově nepředcházely. Z tohoto pohledu vyznívá rovněž nesrozumitelné odůvodnění žalovaného ohledně stanovení konce protiprávního jednání, podle něhož „...po 12.11.2003 již nebyly žádné kontakty prokázány...“. I kdyby totiž prokázány byly, nepředcházely by realizaci společného postupu, k němuž mělo dojít ke dni 26.9.2003.

Za klíčovou tedy soud považuje právě skutečnost, že pokud žalovaný (např. na straně 7 napadeného rozhodnutí) dovozuje, že účastníci správního řízení si vzájemně zprostředkovali informace o svém úmyslu vyjednat se svými odběrateli zvýšení cen, přitom k realizaci mělo dojít ke dni 26.9.2003, což by konceptu jednání ve shodě, jak jej soud shora podal, mohlo principiálně odpovídat, pak protisoutěžní jednání, které zahrnuje předchozí společnou koordinaci postupu na trhu a následně jeho realizaci, nemohlo být zahájeno až dne 26.9.2003, tedy až ke dni samotné realizace, jak žalovaný společně se správním orgánem I. stupně deklaroval. Výroky v rozhodnutí správního orgánu I. stupně týkající se konstatace protisoutěžního jednání, napadeným rozhodnutím potvrzené, tak zřetelně neodpovídají odůvodnění. To platí pro případ, že by závěr žalovaného ohledně předchozí koordinace jednání byl opřen o zápis ze dne 18.9.2003 a pro případ, že by byl opřen o elektronickou korespondenci ze dne 23.9.2003. Za tohoto stavu není pro soud navíc seznatelné, o jaké konkrétní kontakty (přímé či nepřímé) uskutečněné v jakém konkrétním období (předcházejícím uskutečnění projevů na trhu) a mezi kým žalovaný závěr o jednání ve shodě opřel, tvrdí-li, že je tato skutečnost nepochybnou (str. 7 – 11 napadeného rozhodnutí). Pokud by byl přitom kontakt dovozován z elektronické korespondence ze dne 10.11.2003, která se týká situace po zvýšení cen, k němuž došlo v období po 26.9.2003, pak jde o kontakt irelevantní, neboť z této korespondence nevyplývá, že by mělo jít o kontakt předcházející dni 26.9.2003.

Konstatování především shora uvedené diskrepance mezi výrokem a odůvodněním a nadto nejasností v odůvodnění samotném týkajících se otázky období koordinace soutěžního chování tu nemůže být považováno za projev nemístného soudního formalismu, neboť směřuje k samé podstatě hmotněprávního posouzení věci. Teprve až po posouzení existence případných kontaktů uskutečněných před 26.9.2003 (k těm by muselo dojít už před tímto datem a protiprávní jednání by tedy započalo již těmito kontakty), jež by však skutková věta rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení musela zahrnovat, by bylo možno přezkum

zaměřit v tom směru, kteří soutěžitelé společně svůj postup koordinovali, zda jsou to tíž soutěžitelé, kteří pak (od 26.9.2003) shodně na trhu postupovali, proč případně ve shodě nejednali od nich odlišní soutěžitelé, nakolik bylo jednání výsledkem předchozí koordinace a nakolik právně nezávadného paralelismu, zda skutečně byli v kontaktu jak oba žalobci, tak osoba zúčastněná na řízení apod. Jde přitom právě o okruhy, které předmětem soudního přezkumu žalobci učinili.

Nesoulad výrokových částí rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení, jež byly napadeným rozhodnutím potvrzeny, s obsahem odůvodnění, podpořená nesrozumitelností odůvodnění ve vztahu k vymezení období, v němž ke koordinaci došlo, je podle § 76 odst. 1 písm. a) s.ř.s. důvodem ke zrušení napadeného rozhodnutí pro vady řízení, a sice pro nepřezkoumatelnost spočívající v nesrozumitelnosti napadeného rozhodnutí. V tomto případě by ke konstataci nepřezkoumatelnosti nebylo třeba námitky žádného ze žalobců, avšak pokud oba žalobci v tomto směru brojili proti napadenému rozhodnutí samostatnými žalobními body, soudu nezbyvá, než jim přisvědčit.

Shledal-li soud napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným, nemohl se již dále zabývat ostatními žalobními body přednesenými oběma žalobci v jejich žalobách.

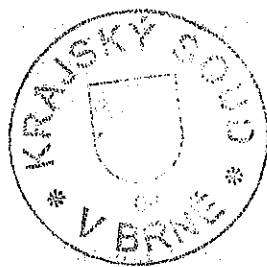
Ze shora uvedených důvodů tedy soud napadené rozhodnutí pro vady řízení podle § 76 odst. 1 písm. a) s.ř.s. ve spojení s § 78 odst. 1 s.ř.s. ve výrokové části, proti níž žaloby směřovaly, zrušil a podle § 78 odst. 4 s.ř.s. současně vyslovil, že věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení. Ke zrušení předchozího rozhodnutí vydaného v I. stupni správního řízení důvody neshledal. Soud tak přitom učinil bez jednání za podmínek podle § 76 odst. 1 s.ř.s., bez ohledu na splnění podmínek podávaných z § 51 odst. 1 s.ř.s. – tedy i přes nesouhlas žalobce a) s takovým rozhodnutím věci.

Pokud jde o náklady řízení, o nich krajský soud rozhodl podle § 60 odst. 1 a 5 s.ř.s. Plný úspěch ve věci měli oba žalobci, těm tedy náleží právo na náhradu nákladů proti žalovanému. Z obsahu soudního spisu vyplývá, že žalobci a) vznikly náklady řízení ve výši 2 000,- Kč za zaplacený soudní poplatek, právo na jejich náhradu tedy soud přiznal společně s náklady právního zastoupení ve výši 4 300,- Kč (4 úkony právní služby, tj. převzetí a příprava zastoupení a tři písemná podání soudu ve věci – žaloba, vyjádření k žalobě žalobce b) a replika – ve výši 4 000,- Kč podle § 11 odst. 1 písm. a) a d) společně se čtyřmi režijními paušály ve výši 300,- Kč podle § 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátního tarifu, ve znění pozdějších předpisů). K zaplacení soud stanovil žalovanému přiměřenou lhůtu. Žalobci b) vznikly náklady řízení v téže výši, tedy 2 000,- Kč za zaplacený soudní poplatek; právo na jejich náhradu tedy soud přiznal rovněž společně s náklady právního zastoupení ve výši 4 300,- Kč (4 úkony právní služby, tj. převzetí a příprava zastoupení a tři písemná podání soudu – žaloba, vyjádření k žalobě žalobce a) a replika – ve výši 4 000,- Kč podle § 11 odst. 1 písm. a) a d) společně se čtyřmi režijními paušály ve výši 300,- Kč podle § 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátního tarifu, ve znění pozdějších předpisů). I v tomto případě soud k zaplacení stanovil žalovanému přiměřenou lhůtu. Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť jí soudem nebyla uložena žádná povinnost, v souvislosti s níž by jí náklady vznikly (§ 60 odst. 5 s.ř.s.).

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí, které nabývá právní moci dnem doručení, je přípustná kasační stížnost za podmínek § 102 a násl. s.ř.s., kterou lze podat do dvou týdnů po jeho doručení k Nejvyššímu správnímu soudu v Brně prostřednictvím Krajského soudu v Brně, a to ve dvou vyhotoveních. Podmínkou řízení o kasační stížnosti je povinné zastoupení stěžovatele advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání (§ 105 odst. 2 a § 106 odst. 2 a 4 s.ř.s.).

V Brně dne 24.8.2006

za správnost vyhotovení:
Karolina Marešová



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