

U S N E S E N Í

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D. a soudců Mgr. Petra Šebka a JUDr. Radimy Gregorové, Ph.D. v právní věci žalobců a) **Toshiba Corporation**, se sídlem 1 -1, Shibaura 1 – Chome, Minatuku, Tokio, Japonsko, zastoupeného JUDr. Ivo Jandou, Ph.D., advokátem se sídlem v Praze 1, Na Příkopě 8, b) **Areva T&D Holding SA**, se sídlem Rue Le Peletier 27/29, Paříž, Francie, c) **Areva T&D SA**, se sídlem 1 Place de la Coupole, Paříž – La Défense, Francie d) **Areva T&D AG**, se sídlem Carl-Sprecher-Strasse 15039, Oberentfelden, Švýcarsko, zastoupených JUDr. Lucií Bányaiovou, Ph.D., advokátkou se sídlem v Praze 1, Platněřská 191/4, e) **Mitsubishi Electric Corporation**, se sídlem 2-7-3 Marunouchi, Chiyoda-ku, Tokio, Japonsko, zastoupeného JUDr. Alexandrem Césarem, advokátem se sídlem v Praze 1, Klimentská 46, f) **ALSTOM (Société Anonyme)**, se sídlem 3 Avenue Malraux, Le Sextant, Levallois – Perret Cedex, Francie, zastoupeného Mgr. Miroslavem Dubovským, advokátem se sídlem v Praze 1, Na Příkopě 22, g) **Fuji Electric Holdings Co., Ltd.** se sídlem Gate City Ohsaki, East Tower, 11-2, Osaki 1-Chome, Shinagawa-Ku, Tokio, Japonsko, h) **Fuji Electric Systems Co., Ltd.**, se sídlem Gate City Ohsaki, East Tower, 11-2, Osaki 1-Chome, Shinagawa-Ku, Tokio, Japonsko, zastoupených JUDr. Vladimírou Glatzovou, advokátkou se sídlem v Praze 1, Husova 5, i) **Siemens Transmission and Distribution Limited**, se sídlem Siemens House, Bracknell, Berkshire, Velká Británie, j) **Siemens Aktiengesellschaft Österreich**, se sídlem Siemensstraße 92, Vídeň, Rakousko, k) **VA Tech Transmission & Distribution GmbH & Co KEG**, se sídlem Penzinger Strasse 76, Vídeň, Rakousko, l) **Siemens AG**, se sídlem Wittelsbacherplatz 2, Mnichov, Spolková republika Německo, zastoupených JUDr. Martinem Nedelkou, Ph.D., advokátem se sídlem v Praze 1, nám. Republiky 1a, m) **Hitachi Ltd.**, se sídlem 6-6, Marunouchi 1-chome, Chiyoda-ku, Tokio, Japonsko, n) **Hitachi Europe Limited**, se sídlem Whitebrook Park, Lower Cookham Road, Maidenhead, Berkshire, Velká Británie, o) **Japan AE Power Systems Corporation**, se sídlem Landic Shimbashi building, 8-3 Nishi-Shimbashi 3-chome, Minato-ku, Tokio, Japonsko, zastoupených JUDr. Mikulášem Touškou, advokátem se sídlem v Praze 1, V Celnici 4, p) **Nuova Magrini Galileo S.p.A.**, se sídlem Via Circonvallazione Est, 1, Stezzano (BG), Itálie, zastoupeného JUDr. Martinem Nedelkou, Ph.D., advokátem se sídlem v Praze 1, nám. Republiky 1a, proti žalovanému Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, se sídlem tř. Kpt. Jaroše 7, Brno, v řízení o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, č.j. R 059-070, 075-078/2007/01-08115/2007/310 ze dne 27.4.2007,

t a k t o :

I. Soudnímu dvoru Evropské unie se předkládají tyto předběžné otázky:

1. Je třeba vykládat článek 81 Smlouvy o ES (nyní článek 101 Smlouvy o fungování Evropské unie) a nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy (Úř. věst. L 1, s. 1; Zvl. vyd. 08/02, s. 205) tak, že tyto předpisy je třeba aplikovat (v řízení zahájeném po 1. 5. 2004) na celou dobu trvání kartelu, který na území České republiky započal před jejím vstupem do Evropské unie (tj. před 1. 5. 2004) a pokračoval a byl ukončen po vstupu České republiky do Evropské unie?
2. Je třeba čl. 11 odst. 6 ve spojení s čl. 3 odst. 1 a bodem 17 odůvodnění nařízení Rady (ES) č. 1/2003, s bodem 51 oznámení Komise o spolupráci v rámci sítě orgánů pro hospodářskou soutěž (Úř. věst. C 101, 27. 4. 2004, s. 43), se zásadou *ne bis in idem* vyplývající z článku 50 Listiny základních práv Evropské unie (Úř. věst. C 303, 14. 12. 2007, s. 1) a s obecnými zásadami evropského práva vykládat tak, že zahájí-li Komise po 1. 5. 2004 řízení pro porušení článku 81 Smlouvy o ES a ve věci samé rozhodne:
 - a) ztrácejí orgány pro hospodářskou soutěž členských států bez dalšího pravomoc zabývat se tímž jednáním jednou provždy?
 - b) ztrácejí orgány pro hospodářskou soutěž členských států pravomoc aplikovat na totéž jednání předpisy vnitrostátního práva obsahující obdobnou právní úpravu jako článek 81 Smlouvy o ES (nyní článek 101 Smlouvy o fungování Evropské unie)?

II. Řízení se přerušuje.**O d ů v o d n ě n í:****I. Skutkové okolnosti případu**

[1] Evropská komise (dále jen „Komise“) rozhodla dne 24. 1. 2007 rozhodnutím čj. COMP/F/38.899 tak, že společnosti ABB Ltd., ALSTOM (Société Anonyme), AREVA SA, AREVA T&D AG, AREVA T&D Holding SA, AREVA T&D SA, Fuji Electric Holdings Co., Ltd., Fuji Electric Systems Co., Ltd., Hitachi Ltd., Hitachi Europe Ltd., Japan AE Power Systems Corporation, Mitsubishi Electric Corporation, Nuova Magrini Galileo S.p.A., Schneider Electric SA, Siemens AG, Siemens Aktiengesellschaft Österreich, Siemens Transmission & Distribution Ltd., Siemens Transmission & Distribution SA, Toshiba Corporation a VA TECH Transmission & Distribution GmbH & Co KEG se podílely na jediném a trvajícím („*single and continuous*“) porušení článku 81 Smlouvy o ES a od 1. 1. 1994 i článku 53 Smlouvy o Evropském hospodářském prostoru jednáním spočívajícím, souhrnně řečeno, v

rozdělení trhu, určení ceny, ukončení spolupráce se soutěžiteli stojícími mimo kartel a ve výměně citlivých tržních informací. Komise ve svém rozhodnutí dále vyslovila, že se jednalo o celosvětový kartel, který trval od 15. 4. 1988 do 11. 5. 2004. Komise uložila zúčastněným soutěžitelům pokuty ve výši od 0 eur (v případě společnosti ABB, která využila *Leniency programme*) do 396 562 500 eur.

[2] Podle bodu 116 rozhodnutí Komise existovala mezi soutěžiteli dohoda, že japonské podniky nebudou činit nabídky v Evropě, přičemž „Evropou“ byla na počátku kartelu myšlena „Západní Evropa“ a v pozdější době také další země Střední a Východní Evropy, které se postupně stávaly otevřenými tržními ekonomikami.

[3] Konec trvání tohoto kartelu Komise přesněji vymezila v části 6. 6. 2. svého rozhodnutí: poslední Komisi známá pracovní schůzka se konala 11. 5. 2004 a byla ukončena poté, co zástupci společnosti Siemens oznámili ostatním účastníkům, že tohoto dne bylo provedeno předem neohlášené šetření Komise.

[4] Český Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „český orgán pro hospodářskou soutěž“) zahájil řízení pro porušení českého zákona o ochraně hospodářské soutěže dne 2. 8. 2006 ve věci stejných účastníků. Dne 9. 2. 2007 český orgán pro hospodářskou soutěž vydal rozhodnutí čj. S 222/06-3113/2007/710, proti němuž žalobkyně podaly opravný prostředek (rozklad). Předseda českého orgánu pro hospodářskou soutěž rozhodnutím ze dne 26. 4. 2007 (čj. R 059-070, 075-078/2007/01-08115/2007/310) změnil předchozí prvostupňové rozhodnutí ze dne 9. 2. 2007.

[5] Český orgán pro hospodářskou soutěž tedy ve svém konečném rozhodnutí ze dne 26. 4. 2007 vyslovil, že ABB Management Services Ltd. (právní nástupce společnosti ABB Power Technologies Management Ltd.), ABB Switzerland Ltd., ABB Ltd., ALSTOM (Société Anonyme), AREVA T&D SA, Fuji Electric Holdings Co., Ltd., Fuji Electric Systems Co., Ltd., Hitachi Ltd., Hitachi Europe Limited, Mitsubishi Electric Corporation, Toshiba Corporation, Schneider Electric SA, Siemens AG, Siemens Aktiengesellschaft Österreich (právní nástupce společnosti VA Technologie AG a VA Tech T&D GmbH), VA Tech Transmission & Distribution GmbH & Co KEG, Siemens Transmission and Distribution Limited (dříve VA Tech Transmission & Distribution Ltd.) a Nuova Magrini Galileo S.p.A. se dopustily kartelového jednání, které se projevilo na území České republiky. Tím měli tito soutěžitelé porušit v době před 30. 6. 2001 zákaz obsažený v § 3 odst. 1 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „předchozí ZOHS“), a v době od 1. 7. 2001 do 3. 3. 2004 měli porušit § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže (dále jen „ZOHS“).

[6] Český orgán pro hospodářskou soutěž uložil jednotlivým soutěžitelům pokuty ve výši od 0 Kč (v případě společnosti ABB, která i v České republice využila *Leniency programme*) do 107 248 000 Kč.

[7] Zdejší soud dovozuje, a během dosavadního řízení to žalobkyně nikdy nezpochybnila, že skutkový základ obou shora uvedených rozhodnutí (tedy rozhodnutí Komise ze dne 24. 1. 2007 a rozhodnutí českého orgánu pro hospodářskou soutěž ze dne 26. 4. 2007) je týž. Jde o jeden a tentýž „celosvětový“ kartel, jak uvedla Komise, který se podle českého orgánu pro hospodářskou soutěž v určitém časovém období projevil i na území České republiky.

II. Dosavadní řízení před českými soudy

[8] Proti konečnému rozhodnutí českého orgánu pro hospodářskou soutěž ze dne 26. 4. 2007 žalobkyně podaly žaloby, v nichž mimo jiné namítaly, že český orgán pro hospodářskou soutěž zkreslil trvání kartelu, jeho ukončení záměrně posunul do období před vstupem České republiky do Evropské unie, konkrétně na den 3. 3. 2004, a tím odůvodňoval aplikovatelnost českého zákona o ochraně hospodářské soutěže. Z rozhodnutí Komise však vyplývá, že kartel trval i po dni 1. 5. 2004. Podle žalobkyň trvalo-li toto jednání po vstupu České republiky do Evropské unie, měl být přímo aplikován článek 81 Smlouvy o ES, a tím podle čl. 11 odst. 6 nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy (dále jen „nařízení č. 1/2003“) zanikla příslušnost pro vedení řízení českým orgánem pro hospodářskou soutěž, neboť v téže věci již zahájila řízení Komise. Jelikož bylo vedeno druhé řízení v téže věci proti týmž účastníkům, došlo podle žalobkyň k porušení zásady nepřípustnosti dvojího trestání (*ne bis in idem*).

[9] Krajský soud v Brně rozsudkem ze dne 25. 6. 2008, čj. 62 Ca 22/2007-489, zrušil rozhodnutí českého orgánu pro hospodářskou soutěž ze dne 26. 4. 2007 i jemu předcházející prvostupňové rozhodnutí ze dne 9. 2. 2007.

[10] Krajský soud v Brně dospěl k závěru, že posuzované jednání žalobkyň představovalo trvající správní delikt (neboť podstatou kartelu bylo vyvolání protiprávního stavu a jeho následné udržování), pro který platí zásada, aplikovatelná i v oblasti trestního práva, že trvající delikt se považuje za spáchaný za účinnosti nové právní úpravy, pokud alespoň část protiprávního jednání, jímž byl udržován protiprávní stav, se odehrála za účinnosti nové právní úpravy. Krajský soud v Brně vyšel z rozhodnutí Komise COMP/F/38.899, ve kterém bylo vymezeno trvání deliktu od 15. 4. 1988 do 11. 5. 2004, a dospěl k závěru, že český orgán pro hospodářskou soutěž nesprávně vymezil dobu trvání deliktu od 15. 4. 1988 do 3. 3. 2004. Český

orgán pro hospodářskou soutěž měl proto na jednání aplikovat článek 81 Smlouvy o ES. Jelikož však již byl aplikován Komisí (Komise ohledně tohoto „celosvětového“ kartelu vedla řízení a vydala „odsuzující“ rozhodnutí), další řízení v téže věci bylo porušením zásady *ne bis in idem*. V dané věci byla dána totožnost skutku, totožnost delikventů i totožnost objektu (ochrana hospodářské soutěže na jednotném trhu Evropské unie po dni 1. 5. 2004). Podle Krajského soudu v Brně český orgán pro hospodářskou soutěž na základě čl. 11 odst. 6 věty první nařízení č. 1/2003 ztratil pravomoc se tímto jednáním ve vztahu k článku 81 Smlouvy o ES zabývat. Je proti smyslu jednotné aplikace práva hospodářské soutěže poté, co nařízení č. 1/2003 nabylo účinnosti, aby měl český orgán pro hospodářskou soutěž nadále i po 1. 5. 2004 pro období do 1. 5. 2004 příslušnost ke zpětné aplikaci § 3 odst. 1 ZOHS, kterým je věcně vyjádřen týž zákaz kartelových dohod, jenž je stanoven článkem 81 Smlouvy o ES. Vyjádření téhož zákazu v ZOHS bylo ostatně smyslem aproximace českých právních předpisů s předpisy ES/EU před přistoupením České republiky k Evropské unii.

[11] Proti rozsudku Krajského soudu v Brně podal český orgán pro hospodářskou soutěž kasační stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu. V ní uvedl, že vymezení konce protisoutěžního jednání slovy „nejméně do 3. 3. 2004“ mělo oporu v provedeném dokazování. Navíc i kdyby se mu podařilo prokázat kartel až k datu 11. 5. 2004, není tu nic, co by mu bránilo v takovém případě postihnout jednání žalobkyň do data vstupu České republiky do Evropské unie, neboť do tohoto data Komise nemohla postihnout deliktní jednání ve vztahu k České republice. Český orgán pro hospodářskou soutěž v kasační stížnosti také uvedl, že sankcionování téhož mezinárodního kartelu v rámci různých jurisdikcí nepředstavuje porušení zásady *ne bis in idem*. Oba orgány pro hospodářskou soutěž (to znamená Komise a český orgán pro hospodářskou soutěž) se podle jeho názoru zabývaly teritoriálně jinými následky téhož jednání, a tedy nedošlo k porušení této zásady. Podle českého orgánu pro hospodářskou soutěž navíc dosavadní judikatura Soudního dvora Evropské unie (dále jen „Soudního dvora“) (rozsudek ze dne 13. 2. 1969, *Walt Wilhelm*, C-14/68, *Recueil*, s. 1) připouští paralelní aplikaci práva hospodářské soutěže Unie a vnitrostátního práva hospodářské soutěže.

[12] Nejvyšší správní soud svým rozsudkem ze dne 10. 4. 2009, čj. 2 Afs 93/2008-920, zrušil rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 25. 6. 2008 a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Podle názoru Nejvyššího správního soudu Krajský soud v Brně věc nesprávně právně posoudil, když jednání žalobkyň posoudil jako jeden trvající delikt. Podle Nejvyššího správního soudu změna jurisdikce spojená s přistoupením České republiky k Evropské unii ukončila protisoutěžní jednání, k němuž do té doby docházelo na českém území a které podléhalo výlučně vnitrostátní jurisdikci a mohlo

být postihováno výlučně dle vnitrostátní úpravy. Přestože žalobkyně nijak formálně neukončily jednání, jehož se dopouštěly ve vztahu k České republice před jejím vstupem do Evropské unie (což ostatně neučinily ani po datu 1. 5. 2004), je toto podle Nejvyššího správního soudu třeba považovat za ukončené zánikem výhradní vnitrostátní jurisdikce. Jednání po vstupu do Evropské unie je formálně jiným deliktem – deliktem podle práva Společenství (nyní Unie), který je podřízen sdílené jurisdikci vnitrostátního orgánu pro hospodářskou soutěž a Komise s právem přednosti Komise (čl. 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003).

[13] Nyní je tedy řízení vedeno znovu u Krajského soudu v Brně. Přestože je Krajský soud v Brně vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu (§ 110 odst. 3 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní), je jeho povinností rozhodnout věcně správně a zákonně. Proto musí Krajský soud v Brně kromě právního názoru Nejvyššího správního soudu vyjít i z rozhodovací činnosti Soudního dvora a zohlednit též převažující názor právní nauky. Vzhledem k různosti názorů je přitom nezbytné objasnit klíčové otázky spojené s jednotnou aplikací práva hospodářské soutěže po 1. 5. 2004 v důsledku vstupu České republiky do Evropské unie na jedné straně a v důsledku nabytí účinnosti nařízení č. 1/2003 na druhé straně. Tyto otázky podle Krajského soudu v Brně dosud nebyly dostatečně jasně a srozumitelně zodpovězeny. Dosavadní vývoj případu před českými soudy zřetelně ukazuje, že použitelná pravidla nelze považovat za *acte clair*. Proto považuje Krajský soud v Brně za nezbytné obrátit se podle článku 267 Smlouvy o fungování Evropské Unie na Soudní dvůr se dvěma předběžnými otázkami.

III. Právní rámec případu

[14] Podle § 3 odst. 1 a 2 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění účinném od 28. 11. 1993 do 30. 6. 2001:

„(1) Veškeré dohody mezi soutěžiteli, rozhodnutí sdružení podnikatelů a jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě (dále jen ‚dohody‘), které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže na trhu zboží, jsou zakázané a neplatné, pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak nebo pokud ministerstvo pro hospodářskou soutěž (dále jen ‚ministerstvo‘) nepovolilo výjimku.

(2) Zakázanými ve smyslu ustanovení odstavce 1 jsou zejména dohody, popřípadě jejich části, obsahující

- a) přímé nebo nepřímé určení cen, popřípadě jiných obchodních podmínek,*
- b) závazek omezení nebo kontroly výroby, odbytu, technického vývoje nebo investic,*
- c) rozdělení trhu nebo nákupních zdrojů,*

- d) závazek alespoň jednoho z účastníků, že smlouvy s kupujícími budou vázány podmínkou, že kupující odeberou i další plnění, které s požadovaným předmětem plnění ani věcně, ani podle obchodních zvyklostí nesouvisí,
- e) závazek účastníků, že vůči jednotlivým odběratelům budou při plnění stejného charakteru uplatňovány rozdílné obchodní podmínky, kterými budou někteří kupující v hospodářských vztazích znevýhodněni (diskriminace),
- f) závazek omezit přístup na trh soutěžitelům, kteří nejsou členy dohody.“

[15] Podle § 3 odst. 1 a 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění účinném od 1. 7. 2001 do 31. 8. 2009:

„(1) Dohody mezi soutěžiteli, rozhodnutí jejich sdružení a jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě (dále jen ‚dohody‘), které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže, jsou zakázány a neplatné, ⁴⁾ pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak nebo pokud Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen ‚Úřad‘) nepovolí (. . .).

(2) Z dohod zakázaných podle odstavce 1 jsou zakázány zejména dohody, které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže proto, že obsahují ujednání o

a) přímém nebo nepřímém určení cen, popřípadě o jiných obchodních podmínkách,

b) omezení nebo kontrole výroby, odbytu, výzkumu a vývoje nebo investic,

c) rozdělení trhu nebo nákupních zdrojů,

d) tom, že uzavření smlouvy bude vázáno na přijetí dalšího plnění, které věcně ani podle obchodních zvyklostí a zásad poctivého obchodního styku s předmětem smlouvy nesouvisí,

e) uplatnění rozdílných podmínek vůči jednotlivým soutěžitelům při shodném nebo srovnatelném plnění, jimiž jsou někteří soutěžitelé v hospodářské soutěži znevýhodněni,

f) tom, že účastníci dohody nebudou obchodovat či jinak hospodářsky spolupracovat se soutěžiteli, kteří nejsou účastníky dohody, anebo jim budou jinak působit újmu (skupinový bojkot).“

[16] Podle čl. 81 odst. 1 Smlouvy o ES (nyní čl. 101 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie):

„Se společným trhem jsou neslučitelné, a proto zakázané, veškeré dohody mezi podniky, rozhodnutí sdružení podniků a jednání ve vzájemné shodě, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy a jejichž cílem nebo výsledkem je vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na společném trhu, zejména ty, které:

- a) přímo nebo nepřímo určují nákupní nebo prodejní ceny anebo jiné obchodní podmínky;
- b) omezují nebo kontrolují výrobu, odbyt, technický rozvoj nebo investice;
- c) rozdělují trhy nebo zdroje zásobování;
- d) uplatňují vůči obchodním partnerům rozdílné podmínky při plnění stejné povahy, čímž jsou někteří partneři znevýhodněni v hospodářské soutěži;
- e) podmiňují uzavření smluv tím, že druhá strana přijme další plnění, která ani věcně, ani podle obchodních zvyklostí s předmětem těchto smluv nesouvisejí.“

[17] Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy ve svém odůvodnění stanoví:

„(8) Aby bylo zajištěno účinné prosazování pravidel hospodářské soutěže Společenství a řádné fungování mechanismů spolupráce podle tohoto nařízení, je nezbytné zavázat orgány pro hospodářskou soutěž a soudy členských států, aby používaly též články 81 a 82 Smlouvy v případě, že použijí vnitrostátní právní předpisy o hospodářské soutěži na dohody a jednání, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy. Aby byly vytvořeny rovné podmínky pro dohody, rozhodnutí sdružení podniků a jednání ve vzájemné shodě na vnitřním trhu, je rovněž třeba v souladu s čl. 83 odst. 2 písm. e) Smlouvy určit vztah mezi vnitrostátními právními předpisy a právními předpisy Společenství o hospodářské soutěži. Za tím účelem je nezbytné stanovit, že použití vnitrostátních právních předpisů o hospodářské soutěži na dohody, rozhodnutí nebo jednání ve vzájemné shodě ve smyslu čl. 81 odst. 1 Smlouvy nesmí vést k zákazu takových dohod, rozhodnutí nebo jednání ve vzájemné shodě, pokud nejsou zakázány také podle právních předpisů Společenství o hospodářské soutěži. Pojmy dohody, rozhodnutí a jednání ve vzájemné shodě jsou autonomní pojmy právních předpisů Společenství o hospodářské soutěži, které popisují koordinované chování podniků na trhu tak, jak je vykládají soudy Společenství. Toto nařízení by nemělo bránit členským státům přijmout nebo používat na svém území přísnější vnitrostátní právní předpisy pro hospodářskou soutěž, které zakazují nebo postihují jednostranné kroky podniků. Tyto přísnější vnitrostátní právní předpisy pro hospodářskou soutěž mohou obsahovat ustanovení, která zakazují nebo postihují zneužívající chování vůči hospodářsky závislým podnikům. Toto nařízení se dále nevztahuje na vnitrostátní právní předpisy, které umožňují trestněprávní postih fyzických osob, ledaže takový postih slouží pro prosazování pravidel hospodářské soutěže platných pro podniky.

(9) Články 81 a 82 Smlouvy mají za cíl ochranu hospodářské soutěže na trhu. Toto nařízení, které se přijímá za účelem provádění uvedených ustanovení Smlouvy, nebrání

členským státům, aby na svém území uplatňovaly vnitrostátní právní předpisy, které chrání jiné oprávněné zájmy, pokud jsou takové právní předpisy v souladu s obecnými zásadami a jinými ustanoveními práva Společenství. V míře, v níž takové vnitrostátní právní předpisy sledují především jiný cíl než ochranu hospodářské soutěže na trhu, mohou orgány pro hospodářskou soutěž a soudy členských států takové právní předpisy na svém území používat. Členské státy tedy mohou podle tohoto nařízení provádět na svém území vnitrostátní právní předpisy, které zakazují nebo postihují nekalé obchodní praktiky, ať jednostranné nebo smluvní. Takové právní předpisy sledují zvláštní cíl, který nesouvisí se skutečným nebo domnělým dopadem takového jednání na hospodářskou soutěž na trhu. To se týká zejména právních předpisů, které zakazují podnikům vnucovat svým obchodním partnerům, získávat od nich nebo se pokoušet získat podmínky, které jsou neodůvodněné, nepřiměřené nebo neobsahují protiplnění. (. . .)

(15) Komise a orgány pro hospodářskou soutěž členských států by měly vytvořit společnou síť orgánů veřejné moci uplatňujících v úzké spolupráci pravidla hospodářské soutěže Společenství. Za tímto účelem je nezbytné vytvořit postup pro informování a konzultace. Další úpravy spolupráce v této síti stanoví a přezkoumá Komise v úzké spolupráci s členskými státy. (. . .)

(17) Mají-li být pravidla hospodářské soutěže používána jednotně a má-li být současně síť spravována optimálně, je důležité zachovat pravidlo, že orgány pro hospodářskou soutěž členských států ztrácejí bez dalšího pravomoc v případě, kdy Komise zahájí vlastní řízení. Pokud orgán pro hospodářskou soutěž v některém členském státě již v určitém případě jedná a Komise zamýšlí zahájit řízení, měla by se snažit učinit tak co nejdříve. Před zahájením řízení by Komise měla konzultovat dotyčný vnitrostátní orgán. (. . .)

(37) Toto nařízení dodržuje základní práva a je v souladu se zásadami uznávanými zejména [Listinou] základních práv Evropské unie. Toto nařízení by proto mělo být vykládáno a používáno s ohledem na tato práva a zásady."

[18] Článek 3 tohoto nařízení dále stanoví:

„Vztah mezi články 81 a 82 Smlouvy a vnitrostátními právními předpisy o hospodářské soutěži

1. Pokud orgány pro hospodářskou soutěž členských států nebo vnitrostátní soudy použijí vnitrostátní právní předpisy o hospodářské soutěži na dohody, rozhodnutí sdružení podniků nebo jednání ve vzájemné shodě ve smyslu čl. 81 odst. 1 Smlouvy, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy ve smyslu uvedeného ustanovení, použijí také článek 81 Smlouvy na takové dohody, rozhodnutí nebo jednání ve vzájemné shodě. Pokud orgány pro hospodářskou soutěž členských států nebo

vnitrostátní soudy použijí vnitrostátní právní předpisy o hospodářské soutěži na zneužití zakázané článkem 82 Smlouvy, použijí také článek 82 Smlouvy.

2. Použití vnitrostátních právních předpisů o hospodářské soutěži nesmí vést k zakazu dohod, rozhodnutí sdružení podniků nebo jednání ve vzájemné shodě, které mohou ovlivnit obchod mezi členskými státy, ale které neomezují hospodářskou soutěž ve smyslu čl. 81 odst. 1 Smlouvy, nebo které splňují podmínky čl. 81 odst. 3 Smlouvy, nebo na které se vztahuje nařízení o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy. Toto nařízení nebrání členským státům přijmout a uplatňovat na svém území přísnější vnitrostátní právní předpisy, které zakazují nebo postihují jednostranná jednání podniků.“ (. . .)

[19] Podle čl. 11 odst. 6 uvedeného nařízení „[z]ahájením řízení ze strany Komise za účelem přijetí rozhodnutí podle kapitoly III ztrácejí orgány pro hospodářskou soutěž členských států příslušnost používat články 81 a 82 Smlouvy. Pokud orgán pro hospodářskou soutěž členského státu již v nějakém případě jedná, Komise zahájí řízení teprve po konzultaci s tímto vnitrostátním orgánem pro hospodářskou soutěž.“

[20] Podle čl. 16 odst. 2 téhož nařízení „[p]okud orgány pro hospodářskou soutěž členských států rozhodují o dohodách, rozhodnutích nebo jednáních podle článků 81 nebo 82 Smlouvy, které jsou již předmětem rozhodnutí Komise, nemohou rozhodnout v rozporu s rozhodnutím přijatým Komisí.“

[21] V oznámení Komise o spolupráci v rámci sítě orgánů pro hospodářskou soutěž (Úř. věstník C 101, 27. 4. 2004, s. 43; oznámení nebylo publikováno v českém jazyce) se uvádí:

„Article 11(6) of the Council Regulation states that the initiation by the Commission of proceedings for the adoption of a decision under the Council Regulation shall relieve all NCAs of their competence to apply Articles 81 and 82 of the Treaty. This means that once the Commission has opened proceedings, NCAs cannot act under the same legal basis against the same agreement(s) or practice(s) by the same undertaking(s) on the same relevant geographic and product market.“

IV. Podrobné odůvodnění položených otázek

IV. 1. První otázka

IV. 1. a) Nezbytnost pro rozhodnutí věci

[22] První skutečností, kterou je potřeba v řízení objasnit, je vliv přistoupení České republiky k Evropské unii, k němuž došlo ke dni 1. 5. 2004, na posuzované protisoutěžní jednání, které trvalo před 1. 5. 2004 i po 1. 5. 2004. Toto jednání bylo zakázáno českým zákonem o ochraně hospodářské soutěže (ať už do 30. 6. 2001

předchozím ZOHS nebo od 1. 7. 2001 ZOHS) a po 1. 5. 2004 bylo toto jednání navíc zakázáno také přímo použitelným článkem 81 Smlouvy o ES. Je tudíž nutné určit použitelné právo a posoudit dopad vstupu České republiky do Evropské unie na postup při jeho aplikaci.

[23] Podle ustálené judikatury českých soudů musí být na oblast deliktního práva správního aplikována základní pravidla garantující nezbytnou míru subjektivních práv jednotlivců, která jsou aplikovatelná v oblasti trestního práva (viz např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 2. 2005, věc čj. 5 A 164/2002-44, č. 832/2006 Sb. NSS, a ze dne 31. 5. 2007, věc čj. 8 As 17/2007-135, č. 1338/2007 Sb. NSS). To vyplývá i z článku 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb., dále jen „Úmluva“). Evropský soud pro lidská práva vyslovil nutnost vykládat slovo „trestní“ obsažené v článku 6 Úmluvy autonomně bez ohledu na pojmy vnitrostátního práva a formální označení a kategorizaci jednotlivých deliktů na správní a soudní (viz například rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. 2. 1984, *Öztürk proti Německu*, stížnost č. 8544/79; ze dne 28. 6. 1984, *Campbell a Fell proti Spojenému království*, stížnosti č. 7819/77 a 7878/77; ze dne 22. 5. 1990, *Weber proti Švýcarsku*, stížnost č. 11034/84; ze dne 27. 8. 1991, *Demicoli proti Maltě*, stížnost č. 13057/87, a ze dne 23. 10. 1995, *Gradinger proti Rakousku*, stížnost č. 15963/90). Obdobný závěr vyplývá i z odborné literatury (Ovey, C., White, R.: *The European Convention on Human Rights. 4th ed.* Oxford: Oxford University Press, 2006, s. 193).

[24] Do oblasti deliktního práva správního lze řadit i kartelové právo. Na české vnitrostátní aplikační úrovni český Ústavní soud v nálezu ze dne 11. 7. 2007, sp. zn. II. ÚS 192/05, uvedl, že orgán pro hospodářskou soutěž musí při ukládání sankcí vyplývajících z kartelového práva aplikovat zásady trestního práva. Stejný názor vylovil český Ústavní soud i v nálezech ze dne 4. 2. 1997, Pl. ÚS 21/96, a ze dne 13. 6. 2002, III. ÚS 611/01, a rovněž i český Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 27. 10. 2004, čj. 6 A 126/2002-27, č. 461/2005 Sb. NSS. Obdobný závěr ohledně obecné aplikovatelnosti zásad trestního práva na řízení o správních deliktech ve věcech hospodářské soutěže vyplývá i z rozhodnutí někdejší Komise pro lidská práva při Radě Evropy ze dne 11. 7. 1989, *Sténuit proti Francii*, stížnost č. 11598/85. Tento závěr potvrzují také stanoviska generálních advokátů (např. stanovisko generálního advokáta Colomera ve spojených věcech, v nichž byl vydán rozsudek Soudního dvora ze dne 7. 1. 2004, *Aalborg Portland a další v. Komise*, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P, Recueil, s. I-123), rozhodnutí Soudu prvního stupně (např. rozsudek ze dne 8. 7. 2008, *AC-Treuhand v. Komise*, Sb. rozh. s. II-1501). Také Soudní dvůr potvrdil tento závěr, když přiznal v řízení pro porušení práva hospodářské soutěže před Komisí podniku právo na obhajobu (rozsudek ze dne 21. 9.

1989, *Hoechst v. Komise*, 46/87 a 227/88, Recueil, s. 2859) a právo neobviňovat sám sebe (rozsudek ze dne 18. 10. 1989, *Orkem v. Komise*, 374/87, Recueil s. 3283). Soudní dvůr uznal také v takovém řízení nutnost aplikace zásady *ne bis in idem* (rozsudek ze dne 15. 10. 2002, *Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise*, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P až C-252/99 P a C-254/99 P, Recueil, s. I-8375) a zásady presumpce nevinny (rozsudek ze dne 8. 7. 1999, *Hüls v. Komise*, C-199/92 P, Recueil, s. I-4287).

[25] Z judikatury dále zřetelně vyplývá závěr, že kartelová dohoda je deliktem trvajícím. Soudy Unie považují komplex dohod a ujednání v rámci institucionalizovaného řadu let praktikovaného systému pravidelných kontaktů za jednu trvajicí dohodu (rozsudek Soudu prvního stupně ze dne 6. 4. 1995 *Tréfileurope v. Komise*, T-141/89, Recueil, s. II-791; rozsudky Soudního dvora ze dne 16. 11. 2000, *Sarrió v. Komise*, C-291/98 P, Recueil, s. I-9991, a ze dne 8. 7. 1999, *Komise v. Anic Partecipazioni*, C-49/92 P, Recueil, s. I-4125). Také Komise ve svém rozhodnutí ve věci posuzovaného kartelu ze dne 24. 1. 2007, čj. COMP/F/38.899, s odkazem na judikaturu Soudního dvora označila protisoutěžní jednání žalobkyň za jediný nepřetržitý delikt („*single and continuous infringement*“), jak vyplývá z části 7.2.2.2. rozhodnutí Komise. Za trvajicí delikt považoval uvedené kartelové jednání v této věci i Krajský soud v Brně, tj. předkládající soud, ve svém (zrušeném) rozsudku ze dne 25. 6. 2008 a stejně tak Nejvyšší správní soud ve svém zrušujícím rozsudku ze dne 10. 4. 2009.

[26] Pro posuzování trvajících deliktů podle doktríny trestního práva platí, že se tyto delikty posuzují jako jediné jednání, které trvá tak dlouho, dokud pachatel udržuje protiprávní stav. Jde tedy o jediný skutek a jediný delikt, který je ukončen teprve okamžikem odstranění protiprávního stavu (viz např. Šámal, P., Púry, F., Rizman, S.: *Trestní zákon. Komentář*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, zejména s. 23 a násl.; Novotný, O. a kol.: *Trestní právo hmotné. I. obecná část*. 3. vydání. Praha: Codex, 1997, zejména s. 66 a 192; Solnař, V., Císařová, D., Fenyk, J.: *Základy trestní odpovědnosti*. 2. vydání. Praha: Orac, 2003, zejména s. 61–62, 336 a 415–416; Kratochvíl, V. a kol.: *Trestní právo hmotné, Obecná část*. Brno: Masarykova univerzita, 2002, zejména s. 91). Shodný závěr vyplývá z judikatury českého Nejvyššího soudu (např. usnesení ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 8 Tdo 1161/2006, a ze dne 18. 6. 2008, sp. zn. 11 Tdo 250/2008). Z uvedené literatury a judikatury vyplývá, že trvajicí delikt se považuje za spáchaný za účinnosti nové právní úpravy, pokud alespoň část protiprávního jednání, jímž byl udržován protiprávní stav, se odehrála za účinnosti nové právní úpravy za podmínky, že toto jednání bylo deliktem i podle dřívější právní úpravy.

[27] V právě posuzované věci je tedy nutné objasnit, zda je třeba aplikovat článek 81 Smlouvy o ES na celé protisoutěžní jednání trvající na území České republiky. Jinými slovy, zda takové trvající jednání zakázané článkem 81 Smlouvy o ES je třeba posuzovat skutečně jako jediné jednání, a to podle právní úpravy účinné ke dni, kdy došlo k ukončení tohoto jednání. V době ukončení deliktního jednání (tedy k datu 11. 5. 2004) byly účinnou právní úpravou článek 81 Smlouvy o ES a nařízení č. 1/2003, které bylo přijato za účelem jednotné aplikace práva hospodářské soutěže v celé Evropské unii. Pokud by uvedené předpisy bylo nutné vykládat tak, že se mají aplikovat na celou dobu trvání kartelu, bylo by dále nutné objasnit, zda je toto pravidlo (které je obecně pravidlem ve prospěch pachatele) má být modifikováno pro případ kartelu trvajícího na území nového členského státu před přistoupením konkrétního státu k Evropské unii i po něm. Pokud by takové důvody k modifikaci existovaly, vyvstává otázka, k jak silné modifikaci uvedeného pravidla by mohlo dojít. Konkrétně vyvstává otázka, zda by taková modifikace mohla i po 1. 5. 2004, tedy za účinnosti nařízení č. 1/2003, které bylo přijato za účelem jednotné aplikace práva hospodářské soutěže v celé Evropské unii, vést až k takové aplikaci, kdy by jedno trvající jednání bylo rozděleno do jednotlivých časových období, a ve vztahu ke každému takovému časovému období by bylo vedeno samostatné řízení některým z orgánů pro hospodářskou soutěž.

[28] Pokud by bylo nutno vykládat právo Unie tak, že je nutné článek 81 Smlouvy o ES a nařízení č. 1/2003 aplikovat na celé jednání žalobkyň v době před 1. 5. 2004 i po tomto datu, znamenalo by to, že názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem ve zrušujícím rozsudku ze dne 10. 4. 2009 by se předkládající soud při svém dalším rozhodování v této věci nemohl řídit.

IV. 1. b) Názor předkládajícího soudu

[29] Předkládající soud při úvahách o možném řešení první předložené otázky zohledňuje to, že Komise se věci začala zabývat až po 1. 5. 2004, tedy za účinnosti nařízení č. 1/2003 (a že tedy řízení bylo vedeno podle nařízení č. 1/2003). Nadto je třeba zohlednit i skutečnost, že celé trvající jednání bylo také ukončeno až po 1. 5. 2004. Komise ve svém rozhodnutí ze dne 24. 1. 2007 posoudila předmětný kartel podle právní úpravy účinné od 1. 5. 2004 jako jeden celek. To vyplývá již z premisy, že rozhodnutí Komise musí mít jednotné účinky ve všech členských státech Evropské unie (k tomu srov. např. Soltész, U., Marquier, J.: Hält „doppelt bestraft“ wirklich besser?: Der ne bis in idem-Grundsatz im Europäischen Netzwerk der Kartellbehörden in *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, 2006, sešit 4, s. 106). Z uvedeného rozhodnutí Komise skutečně nevyplývá žádný náznak toho, že by její rozhodnutí nemělo mít účinky na celém území Evropské unie. Rozhodnutím Komise

tedy bylo trestáno jednání žalobkyň i ve vztahu k České republice. O působení kartelu ve vztahu ke státům střední a východní Evropy (tedy i ve vztahu k České republice) se toto rozhodnutí zmiňuje na několika místech (body 116, 127, 128, 256 a 316 rozhodnutí) a nijak toto působení kartelu ve vztahu k těmto státům v rámci celkového hodnocení kartelu jako jediného a nepřetržitého jednání nevyklučuje. Komise navíc výslovně uvedla, že šlo o kartel celosvětový (srov. bod 3 rozhodnutí) a výši pokuty určila podle celosvětového obratu soutěžitelů. Ani zde tedy Českou republiku při svém celkovém hodnocení ze svých úvah nevyňala.

[30] Dalším argumentem pro jediné posuzování téhož trvajících jednání podle pravidel obsažených v nařízení č. 1/2003 se zohledněním veškerých účinků tohoto jediného jednání (tedy ve vztahu k veškerému území, které kartel zasáhl), je podle předkládajícího soudu fakt, že opačný závěr by vedl k porušení zásady *ne bis in idem*, která je obecnou zásadou práva Unie, v současnosti zakotvenou v článku 50 Listiny základních práv Evropské unie (Úř. věst. C 303, 14. 12. 2007, s. 1; dále jen „Listina“). „Deliktem“ totiž nejsou účinky jednání, nýbrž toto jednání samotné (shodně Soltész, Marquier, *op. cit.*, s. 105; Wils, W. P. J.: *Principles of European Antitrust Enforcement*, Portland: Hart Publishing, 2005, s. 34; Schwab, A., Steinle, C.: Pitfalls of the European Competition Network: Why Better Protection of Leniency Applicants and Legal Regulation of Case Allocation is Needed. *European Competition Law Review*, 2008, č. 9, s. 530).

[31] Předkládajícímu soudu je znám obsah vyjádření Komise českému orgánu pro hospodářskou soutěž ze dne 30. 9. 2004, které je součástí správního spisu českého orgánu pro hospodářskou soutěž (s. 182 a 183 části P 239/04). Komise tímto sdělila českému orgánu pro hospodářskou soutěž, že „...v současné době (to znamená dne 30. 9. 2004) *zvažuje zahájení řízení*...“ ve věci COMP/E-2/38.899. Podle Komise k převážné části posuzovaného protisoutěžního jednání došlo před 1. 5. 2004. Komise dále uvedla, že jelikož by pro ní bylo složité uložit pokutu ve vztahu pouze k několika posledním dnům protisoutěžního jednání (od 1. 5. 2004 do 11. 5. 2004), řízení před Komisí budou zahrnovat pouze aktivity kartelu na území Evropské unie před jejím rozšířením 1. 5. 2004. Proto dle Komise bylo nepravděpodobné, že by bylo Komisí vedeno řízení ve vztahu k České republice. Předkládající soud k tomu uvádí, že nic takového se nakonec v rozhodnutí Komise ze dne 24. 1. 2007, čj. COMP/F/38.899, neprojevovalo. Naopak, z tohoto rozhodnutí vyplývá, že k porušení pravidel hospodářské soutěže došlo jediným a nepřetržitým jednáním, nikoliv dvěma rozdílnými delikty (či rozdílnými jednáními). Z části 7.2.5. rozhodnutí Komise vyplývá, že Komise neuvažovala o „rozdělení“ posuzovaného jednání a z toho vyplývající možnosti většího počtu řízení a většího počtu sankcí v důsledku změny jurisdikce u nově přistoupi všech členských států ani k jiným datům než k 1. 5. 2004. Komise např. pouze

konstatovala, že od 1. 1. 1994 do 31. 12. 1994 došlo ve vztahu k Rakousku, Švédsku a Finsku k porušení článku 53 Smlouvy o Evropském hospodářském prostoru a od 1. 1. 1995 k porušení článku 81 Smlouvy o ES, tedy ani pro tento případ rozšíření Evropské unie k žádnému „rozdělení“ posuzovaného jednání nedošlo.

[32] Z judikatury Soudního dvora vyplývá, že pro aplikaci zásady *ne bis in idem* (potažmo čl. 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003, který má procesní charakter) je rozhodující, kdy je vedeno řízení, nikoli kdy byl delikt spáchán (rozsudek Soudního dvora ze dne 9. 3. 2006, *Van Esbroeck*, C-436/04, Sb. rozh. s. I-2333). Proto se předkládající soud domnívá, že ani v případě, že by bylo možné jednání rozdělit k okamžiku změny jurisdikce (jak dovodil Nejvyšší správní soud ve svém zrušujícím rozsudku ze dne 10. 4. 2009), nebylo by možné se vyhnout posouzení souladu postupu českého orgánu pro hospodářskou soutěž se zásadou *ne bis in idem* a s čl. 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003. Článek 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003 je nutné aplikovat v souladu s touto zásadou na jednání zasahující do období po 1. 5. 2004, kdy nařízení č. 1/2003 nabylo účinnosti.

IV. 2. Druhá otázka

IV. 2. a) Nezbytnost pro rozhodnutí věci

[33] Druhou problematickou otázkou je dopad zahájení řízení a vydání meritorního „odsuzujícího“ rozhodnutí ze strany Komise ve vztahu k jednání, kterým se poté znovu zabýval český orgán pro hospodářskou soutěž. Poté, co Komise na základě nařízení č. 1/2003 zahájila řízení a vydala „odsuzující“ rozhodnutí pro porušení článku 81 Smlouvy o ES, posuzoval totéž jednání český orgán pro hospodářskou soutěž a i on vydal následně „odsuzující“ rozhodnutí, tentokrát pro porušení českého vnitrostátního právního předpisu upravujícího tentýž zákaz kartelových dohod jako článek 81 Smlouvy o ES. Na popsanou situaci by přitom měl podle předkládajícího soudu dopadat čl. 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003, jehož interpretace je pro posouzení projednávané věci stěžejní. Právě výlučně na základě této interpretace bude možno učinit závěr o tom, zda český orgán pro hospodářskou soutěž měl, či neměl pravomoc se týměž jednáním týchž subjektů jako nejméně druhý orgán pro hospodářskou soutěž v pořadí zabývat. Článek 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003 však připouští více výkladů, a to ve dvou otázkách: (i) jaké pravomoci vnitrostátní orgán pro hospodářskou soutěž ztrácí, (ii) zda je tato ztráta pravomocí trvalá, nebo přechodná.

[34] Jazyková interpretace čl. 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003 by mohla vést k závěru, že vnitrostátní orgány pro hospodářskou soutěž sice po zahájení řízení ze strany Komise nemohou následně samostatně aplikovat pravidla hospodářské soutěže Unie pro totéž jednání, které již posuzuje Komise, oprávnění podle vnitrostátního práva jim

ale zůstává (k tomu lze poukázat též na britský zákon o ochraně hospodářské soutěže, který upravuje způsob ukládání pokuty poté, co již byl delikt potrestán Komisí – viz Schoneveld, F. R.: *Cartel Sanctions and International Competition Policy: Cross-Border Cooperation and Appropriate Forums for Cooperation. World Competition*, 2003, roč. 26, č. 3, s. 451).

[35] Naproti tomu systematický výklad čl. 11 odst. 6 ve spojení s čl. 3 odst. 1 nařízení č. 1/2003 může nasvědčovat závěru, že zahájením řízení ze strany Komise ztrácí vnitrostátní orgán pro hospodářskou soutěž zcela pravomoc jednat v dané věci (tj. ve věci téhož jednání, které je posuzováno již Komisí), to znamená, že vnitrostátní orgán pro hospodářskou soutěž ztrácí pravomoc na totéž jednání aplikovat jak pravidla hospodářské soutěže Unie, tak vnitrostátní pravidla hospodářské soutěže (srov. Wils, *op. cit.*, s. 41; Dalheimer, D., Feddersen, C. T., Miersch, G.: *EU-Kartellverfahrensverordnung: Kommentar zur VO 1/2003*. München: C. H. Beck, 2005, s. 37). Podle čl. 3 odst. 1 nařízení č. 1/2003 má totiž vnitrostátní orgán pro hospodářskou soutěž povinnost aplikovat právo hospodářské soutěže Unie, aplikuje-li vnitrostátní právo hospodářské soutěže. V případě, že Komise zahájila řízení v téže věci, nemůže již vnitrostátní orgán pro hospodářskou soutěž aplikovat vnitrostátní právo hospodářské soutěže proto, že by porušil buď čl. 3 odst. 1 nařízení č. 1/2003 (pokud by aplikoval pouze vnitrostátní právo) nebo čl. 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003 (pokud by aplikoval vnitrostátní právo i právo Unie).

[36] Z uvedeného je zřejmé, že výklad čl. 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003 není zcela jednoznačný. V případě kladné odpovědi na první předloženou otázku by totiž bylo pro rozhodnutí předkládajícího soudu o žalobách zásadní to, zda žalovaný český orgán pro hospodářskou soutěž měl vůbec pravomoc se jednáním žalobkyň zabývat a aplikovat

§ 3 odst. 1 ZOHS znovu poté, co již stejné jednání potrestala Komise. Pokud by čl. 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003 vylučoval pravomoc českého orgánu pro hospodářskou soutěž, musel by předkládající soud napadené rozhodnutí českého orgánu pro hospodářskou soutěž bez dalšího zrušit.

IV. 2. b) *Názor předkládajícího soudu*

[37] Předkládajícímu soudu se zdá být přílehavější druhý z obou shora uvedených výkladů čl. 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003. Podle bodu 17 odůvodnění nařízení č. 1/2003 vnitrostátní orgán pro hospodářskou soutěž ztrácí „bez dalšího pravomoc“ zahájením řízení ze strany Komise, aniž by bylo konkretizováno, že dochází toliko ke ztrátě pravomoci aplikovat články 81 a 82 Smlouvy o ES. Tento bod o odůvodnění navíc uvádí účel nově přijaté právní úpravy (a to zejména čl. 11 odst. 6), jímž je jednotná aplikace pravidel hospodářské soutěže a optimální správa sítě orgánů pro hospodářskou soutěž.

Podle bodu 18 odůvodnění nařízení č. 1/2003 je navíc cílem tohoto ustanovení dosažení stavu, aby byl každý případ řešen jediným orgánem pro hospodářskou soutěž. Mají-li být tyto cíle při uplatňování nařízení č. 1/2003 zohledněny, potom také teleologický výklad podporuje závěr, že zahájením řízení ze strany Komise vnitrostátní orgány pro hospodářskou soutěž zcela ztrácí pravomoc se danou věcí zabývat.

[38] Podpoře právě uvedeného závěru může podle předkládajícího soudu nasvědčovat také skutečnost, že nařízení č. 1/2003 ani jiný předpis práva Unie neobsahuje přesná, jednoznačná a závazná pravidla pro rozdělení pravomoci mezi jednotlivé orgány pro hospodářskou soutěž, což s sebou nutně nese vysokou míru právní nejistoty (shodně Schwab, Steinle, *op. cit.*, s. 523–531), v jiných oborech práva stěží představitelnou. Výše uvedeným oznámením Komise o spolupráci v rámci sítě orgánů pro hospodářskou soutěž je umožněn toliko systém flexibilní alokace případu (srov. Wils, *op. cit.*, s. 29.; a také Blanco, L. O. et al.: *EC Competition Procedure*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2006, s. 46.; podle Blanca dokonce nemůže ani Evropská síť orgánů pro hospodářskou soutěž zaručit vedení řízení pouze jedním orgánem pro hospodářskou soutěž, neboť Komise ani vnitrostátní orgány pro hospodářskou soutěž nedisponují pravomocí delegovat případ jinému orgánu pro hospodářskou soutěž). Právě takový výklad čl. 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003, který vede k závěru o celkové (absolutní) ztrátě pravomoci vnitrostátního orgánu pro hospodářskou soutěž k vedení řízení o témže jednání, o kterém již vede řízení Komise, umožňuje vynucování pravidel pro umístění věci před konkrétní orgán pro hospodářskou soutěž. Tak je dosažena i vyšší míra právní jistoty, a tím i cíl uvedený v bodě 18 odůvodnění nařízení č. 1/2003. Pokud by totiž vnitrostátní orgán pro hospodářskou soutěž pravidla pro určení nejlépe umístěného úřadu nerespektoval nebo pokud by se dva orgány pro hospodářskou soutěž nemohly dohodnout na tom, který z nich je lépe umístěn, vždy by mohla zahájit řízení sama Komise a zbavit tím vnitrostátní orgány pro hospodářskou soutěž pravomoci vést řízení v dané věci, aniž by vnitrostátní orgány pro hospodářskou soutěž mohly nerespektovat to, že je jim věc jednou provždy odebrána (srov. Wils, *op. cit.*, s. 31.).

[39] Ačkoliv je předkládajícímu soudu známo, že Soudní dvůr ve své dřívější judikatuře (výše uvedený rozsudek *Walt Wilhelm*; rozsudky ze dne 10. 7. 1980, *Giry a Guerlain a další*, 253/78 a 1/79 až 3/79, Recueil, s. 2327, a ze dne 9. 9. 2003, *Milk Marque a National Farmers' Union*, C-137/00, Recueil, s. I-7975) vyslovil názor, že právo Unie nebrání souběhu sankce podle práva Unie a vnitrostátní sankce za jediné jednání soutěžitele, nelze zcela přehlédnout, že tato rozhodnutí byla vydána za právního stavu před 1. 5. 2004, kdy nabylo účinnosti nařízení č. 1/2003. Argumentováno by mohlo být sice tak, že Soudní dvůr se od své dřívější judikatury neodchýlil ani v rozsudku ze dne 13. 7. 2006, *Manfredi a další*, C-

295/04 až C-298/04, Sb. rozh. s. I-6619, který byl vydán po 1. 5. 2004, avšak v této věci byla předmětem posouzení možnost dvojího potrestání za právního stavu před 1. 5. 2004 (řízení před Komisí i vnitrostátním orgánem pro hospodářskou soutěž bylo v této věci ukončeno již před tímto datem). Proto úvahy Soudního dvora nemohly zohledňovat právní úpravu účinnou po 1. 5. 2004. Ve věci *Walt Wilhelm* navíc Soudní dvůr výslovně uvedl, že možnost vedení dvojího řízení podle vnitrostátního práva a práva Unie není vyloučena, dokud nařízení přijaté na základě čl. 83 odst. 2 písm. e) Smlouvy o ES nestanoví jinak. Přijetím nařízení č. 1/2003 se tak ovšem patrně stalo. V některých pramenech proto bývá poukazováno na skutečnost, že přijetím nařízení č. 1/2003 již mohla být judikatura ve věci *Walt Wilhelm* překonána (srov. Liebau, T.: „*Ne bis in idem*“ in Europa: *Zugleich ein Beitrag zum Kartellsanktionenrecht in der EU und zur Anrechnung drittstaatlicher Kartellsanktionen*. Wien: Neuer Wissenschaftlicher Verlag, 2005, s. 409; Wils, *op. cit.*, s. 106). Lze se setkat i s názorem, že k překonání rozsudku *Walt Wilhelm* došlo již rozhodnutím Evropského soudu pro lidská práva ze dne 29.5.2001 ve věci *Franz Fischer proti Rakousku* (nepublikován) a výše uvedeným rozsudkem Soudního dvora *Aalborg Portland* (Soltész, Marquier, *op. cit.*, s. 103.). Soudním dvorem však tyto názory dosud výslovně potvrzeny ani vyvráceny nejsou.

[40] Druhým problémem spojeným s výkladem čl. 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003 je pak doba trvání ztráty pravomoci vnitrostátního orgánu pro hospodářskou soutěž, která není explicitně řešena. Objevuje se proto názor, že pravomoc vnitrostátního orgánu pro hospodářskou soutěž znovu ožívá poté, co Komise ukončí řízení (srov. Pace, L. F.: *European Antitrust Law: Prohibitions, Merger Control and Procedures*. Cheltenham: Edward Elgar, 2007, s. 267.). Podle článku 16 nařízení č. 1/2003 totiž vnitrostátní soudy (odstavec 1) a vnitrostátní orgány pro hospodářskou soutěž (odstavec 2), pokud rozhodují o dohodách, rozhodnutích nebo jednáních podle článků 81 nebo 82 Smlouvy o ES, nemohou rozhodnout v rozporu s rozhodnutím přijatým Komisí. Toto ustanovení jakoby *prima vista* počítá s následným rozhodnutím ze strany vnitrostátního orgánu pro hospodářskou soutěž po rozhodnutí Komise (nebo poté, co se Komise již začala věcí zabývat). Článek 16 odst. 1 nařízení č. 1/2003 ohledně povinnosti vnitrostátních soudů lze ale vyložit (a zřejmě smysluplněji) i tak, že směřuje pouze na rozhodování o navazujících soukromoprávních žalobách (shodně Jones, A., Sufrin, B.: *EC Competition Law*. 2nd ed., Oxford: Oxford University Press, 2004, s. 1196–1197). Článek 16 odst. 2 nařízení č. 1/2003 ohledně povinnosti vnitrostátního orgánu pro hospodářskou soutěž pak může znamenat povinnost rozhodnout v souladu s předchozím rozhodnutím Komise například pouze ve vztahu k dosud nepotrestanému subjektu, který participoval na protisoutěžním jednání spolu s již potrestanými subjekty. Předchozím rozhodnutím Komise podle článku 16 nařízení č. 1/2003 může být myšleno také rozhodnutí o nepoužitelnosti článků 81 a 82 Smlouvy o ES dle článku 10 téhož nařízení.

[41] I v případě argumentace k této podotázce by bylo možné podle předkládajícího soudu použít teleologického výkladu s ohledem na cíl nařízení č. 1/2003, vyjádřený v bodě 18 odůvodnění nařízení č. 1/2003, a sice požadavek, aby byl každý případ řešen jediným orgánem pro hospodářskou soutěž. Míra vzájemné provázanosti a integrace systému ochrany hospodářské soutěže na úrovni Unie a na vnitrostátních úrovních jednotlivých členských států se v souvislosti s decentralizací aplikace práva hospodářské soutěže, založenou nařízením č. 1/2003, podstatným způsobem zvýšila oproti stavu před účinností tohoto nařízení. Vznikl tak nový systém, ve kterém Komise („evropský orgán pro hospodářskou soutěž“) a vnitrostátní orgány pro hospodářskou soutěž členských států jednají za účelem ochrany hospodářské soutěže v prostoru Unie fakticky společně a jednotně. Pro období od 1. 5. 2004 zřejmě nemůže ani obstát názor založený na existenci „dvojí hospodářské soutěže“ (jedné na „celoevropské“ úrovni, druhé na úrovni jednotlivých států). K takovému pojetí zřejmě není žádného důvodu věcného, neboť myšlenka Evropské unie je mimo jiné založena na jediném trhu, tedy jediné soutěži na tomto trhu. Kromě toho by nebylo možné spolehlivě odlišit případy, kdy příslušný subjekt „primárně soutěží“ v rámci „Evropy“ a kdy „primárně soutěží“ v rámci „svého státu“. Záměry i výsledky soutěžní činnosti se vždy alespoň hypoteticky mohou projevit v prostoru vnitřního trhu Unie, přitom projeví-li se v něm, pak se zároveň projevují i uvnitř členských států, jimiž je prostor vnitřního trhu Unie logicky tvořen. K takovému pojetí „dvojí soutěže“ zřejmě není ani žádného důvodu právního, a je přitom logické, že předpisy práva Unie zmiňují toliko „soutěž“ v rámci společného trhu, neboť vztahy, jež nenesou „evropský charakter“, nejsou právem Unie upraveny. Na prostor vnitřního trhu Unie tak z důvodu systémové provázanosti uplatňování práva hospodářské soutěže Unie a vnitrostátního práva hospodářské soutěže, jež odpovídá existenci „jediné hospodářské soutěže“ odehrávající se na jediném evropském trhu, je třeba nahlížet jako na jedinou jurisdikci. Pak tedy právní normy hmotného i procesního práva směřující k ochraně účinné hospodářské soutěže před tímž jednáním v rámci této jediné jurisdikce nutně musí sledovat tentýž objekt – tím je právě účinná ochrana hospodářské soutěže.

[42] Naplnění požadavku vycházejícího z cíle nařízení č. 1/2003 je zřejmě možné pouze tehdy, bude-li v jediné věci vydáno jediné meritorní rozhodnutí jediným orgánem pro hospodářskou soutěž. Tohoto cíle lze dosáhnout takovým výkladem čl. 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003, který vede k závěru, že ztráta pravomoci vnitrostátního orgánu pro hospodářskou soutěž v důsledku zahájení řízení ze strany Komise přetrvává i po skončení řízení před Komisí, dojde-li k odsuzujícímu nebo zprošťujícímu rozhodnutí.

[43] Právě uvedené úvahy mohou být podpořeny i dalšími argumenty. Možnost paralelního rozhodování v téže věci s sebou nese také riziko divergentnosti a nekonzistentnosti, která může znamenat porušení článku 7 Úmluvy a článku 49

Listiny, konkrétně zásady *nullum crimen sine lege certa*, která v sobě zahrnuje požadavek předvídatelnosti (srov. Waelbroeck, D.: „*Twelve feet all dangling down and six necks exceeding long*“: *The EU Network of Competition Authorities and The European Convention on Human Rights* [online]. European University Institute, 2002; dostupný na www.eui.eu, s. 4–5; dále srov. rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 15. 11. 1996, *Cantoni proti Francii*, stížnost č. 17862/91, nebo ze dne 25. 5. 1993, *Kokkinakis proti Řecku*, stížnost 14307/88). Právě předcházení divergentnosti a nekonzistentnosti aplikace práva hospodářské soutěže by zřejmě mělo být výsledkem jednotné aplikace práva hospodářské soutěže po 1. 5. 2004 na základě nařízení č. 1/2003. Možnost násobného trestání může ohrožovat právní jistotu a znemožňovat uložení přiměřené sankce, zvláště za situace, kdy mantinely pro stanovení konkrétní výše sankce jsou tak široké, jako při aplikaci práva hospodářské soutěže (např. čl. 23 nařízení č. 1/2003). Objevují se i názory, že garance jediného trestu brání i vzniku negativních ekonomických jevů v důsledku uložení celkově příliš vysoké sankce a vede ke zvýšení efektivity stíhání deliktů v oblasti hospodářské soutěže (k ekonomickým důsledkům paralelního trestání srov. Wils, *op. cit.*, s. 136–140).

[44] Při interpretaci čl. 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003 je nutné přihlédnout také k bodu 37 odůvodnění nařízení č. 1/2003, které stanoví: „*Toto nařízení dodržuje základní práva a je v souladu se zásadami uznávanými zejména [Listinou] základních práv Evropské unie. Toto nařízení by proto mělo být vykládáno a používáno s ohledem na tato práva a zásady.*“ Vzhledem k výslovnému odkazu na Listinu nelze tento dokument pominout pouze s tím, že v rozhodné době se jednalo o „pouhou“ politickou deklaraci (srov. také rozsudek velkého senátu Soudního dvora ze dne 27. 6. 2006, *Parlament v. Rada*, C-540/03, Sb. rozh. s. I-5769). V přístupu generálních advokátů i soudů Unie bylo možné vysledovat názorový posun v otázce povahy Listiny od politického prohlášení k dokumentu s účinky *soft law*. Toto označení přímo použil generální advokát Colomer ve stanovisku, v níž byl vydán rozsudek ze dne 7. 5. 2009, *Rijkeboer*, C-553/07, dosud nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí. Na Listinu jako na důležitý zdroj poznání obecných zásad práva Unie bylo odkazováno již v mnoha věcech – např. ve stanovisku generálního advokáta Colomera ve věci, v níž byl vydán rozsudek ze dne 3. 5. 2007, *Advocaten voor de Wereld*, C-303/05, Sb. rozh. s. I-3633; ve stanovisku generálního advokáta Tizzana ve věci C-173/99, v níž byl vydán rozsudek ze dne 26. 6. 2001, *BECTU*, C-173/99, Recueil, s. I-4881; ve stanovisku generálního advokáta Colomera ve věci, v níž byl vydán rozsudek ze dne 5. 11. 2002, *Überseering*, C-208/00, Recueil, s. I-9919; ve stanovisku generálního advokáta Légera ve věci, v níž byl vydán rozsudek ze dne 6. 12. 2001, *Rada proti Hautala*, C-353/99 P, Recueil, s. I-9565, nebo v poslední době např. ve stanovisku generální advokátky Trestnjak ve věci, v níž byl vydán rozsudek ze dne 20. 1. 2009, *Schultz-Hoff*, C-350/06

a C-520/06, dosud nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí apod. Obdobný význam Listiny může vyplývat z rozsudků Soudu prvního stupně např. ze dne 30. 1. 2002, *max mobil v. Komise*, T-54/99, Recueil, s. II-313; rozsudek ze dne 3. 5. 2002, *Jégo-Quéré v. Komise*, T-177/01, Recueil, s. II-2365; ze dne 22. 10. 2008, *TV 2/Danmark v. Komise*, T-309/04, T-317/04, T-329/04 a T-336/04, dosud nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí; ze dne 8. 7. 2008, *Franchet a Byk v. Komise*, T-48/05, Sb. rozh. s. II-1585, a ze dne 8. 7. 2008, *AC-Treuhand v. Komise*, T-99/04, Sb. rozh. s. II-1501, a ze dne 1. 7. 2008, *Compagnie maritime belge v. Komise*, T-276/04, Sb. rozh. s. II-1277. Totéž patrně potvrzuje i judikatura samotného Soudního dvora – viz např. rozsudky ze dne 16. 7. 2009, *Mono Car Styling*, C-12/08, a *Der Grüne Punkt - Duales System Deutschland v. Komise*, C-385/07 P, dosud nezveřejněné ve Sbírce rozhodnutí, a ze dne 16. 12. 2008, *Masdar (UK) v. Komise*, C-47/07 P, dosud nezveřejněný ve Sbírce rozhodnutí, atd.

[45] Listina v článku 50 stanoví: „*Nikdo nesmí být stíhán nebo potrestán v trestním řízení za čin, za který již byl v Unii osvobozen nebo odsouzen konečným trestním rozsudkem podle zákona.*“ Toto vyjádření zásady *ne bis in idem* počítá s územím celé Evropské unie jako s jedinou jurisdikcí, v rámci níž nemůže dojít k opakovanému stíhání a potrestání poté, co již bylo vydáno pravomocné odsuzující nebo zprošťující rozhodnutí v téže věci. Takové vyjádření zásady *ne bis in idem* zřejmě vyplývá také ze společných ústavních tradic členských států. Mimo uvedeného článku 50 Listiny je zásada *ne bis in idem* zakotvena i v Schengenské prováděcí úmluvě, Úmluvě na ochranu finančních zájmů Evropských společenství a Úmluvě o boji proti korupci. Smyslem zakotvení uvedené zásady v těchto úmluvách byla snaha dosáhnout společného cíle pomocí úzké spolupráce mezi smluvními státy. Lze proto dojít k závěru, že v oblasti nejtěsnější možné spolupráce v oblasti „trestní“ (zde trestání deliktů v oblasti hospodářské soutěže) existuje společná ústavní tradice spočívající v aplikaci zásady *ne bis in idem* s celounijním dopadem. Z judikatury Soudního dvora rovněž vyplývá, že řízení o deliktech v oblasti hospodářské soutěže je pro účely aplikace procesních záruk stanovených instrumenty ochrany lidských práv a základních svobod „řízením trestním“; konkrétně k aplikaci zásady *ne bis in idem* lze odkázat na výše uvedený rozsudek *Limburgse Vinyl Maatschappij a další v. Komise*.

[46] Předkládající soud připomíná, že se k otázce totožnosti skutku (*idem*) v nedávné době vyjádřil Evropský soud pro lidská práva, který rozsudkem velkého senátu ze dne 10. 2. 2009, *Zolotukhin proti Rusku*, stížnost č. 14939/03, sjednotil svou dosavadní judikaturu a interpretoval složku *idem* jako *idem factum*. Podle tohoto přístupu je dána totožnost činu tam, kde je dána totožnost nebo alespoň podstatná shoda faktů, tj. jednání pachatele. Pro účely aplikace zásady *ne bis in idem* tak není rozhodující rozdíl v aplikovaném právu, právní kvalifikaci jednání ani právem chráněných zájmech, jak dosud judikoval i Soudní dvůr (výše uvedený rozsudek *Aalborg Portland*). Nabízí se

proto legitimní otázka, zda by interpretace v neprospěch absolutní ztráty pravomoci jiných orgánů pro hospodářskou soutěž, začne-li se jednáním zabývat Komise a vydá-li ve věci konečné odsuzující nebo zprošťující rozhodnutí, mohla obstát před Evropským soudem pro lidská práva. Naopak pro absolutní ztrátu pravomoci jiných orgánů pro hospodářskou soutěž přichází v úvahu následující argumentace. Pokud má být čl. 11 odst. 6 nařízení č. 1/2003 vykládán v souladu s Listinou, je nutné s ohledem na její čl. 50 přijmout takovou interpretaci, která brání obnovení pravomoci vnitrostátního orgánu pro hospodářskou soutěž v případě, že Komise v dané věci (v řízení s týmž delikventem o témž jednání) vydala odsuzující nebo zprošťující rozhodnutí. Ve smyslu rozsudku velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Zolotukhin proti Rusku* pak nemůže dojít k dalšímu stíhání ani na základě jiného právního řádu, a nemůže proto dojít ani k obnovení pravomoci aplikovat vnitrostátní úpravu deliktů v oblasti hospodářské soutěže. Někteří autoři proto v této souvislosti hovoří o nezbytnosti trvalé ztráty pravomoci (srov. Wils, *op. cit.*, s. 144; Howard, A., Rose, V., Roth, P. QC.: *The Enforcement of the Competition Rules in the Member States*. In: Roth, P. QC, Rose, V.: *European Community Law of Competition*. New York: Oxford University Press, 2008, s. 1379–1380; posledně uvedení autoři sumarizují různé výklady a vyhodnocují, že převažující část doktríny se přiklání k závěru, že následné trestání vnitrostátním orgánem pro hospodářskou soutěž by zásadu *ne bis in idem* porušovalo).

V. Závěr

[47] Vzhledem k nutnosti objasnění výkladu práva Evropské unie ve vztahu k projednávanému případu rozhodl Krajský soud v Brně, tj. předkládající soud, o předložení předběžných otázek uvedených ve výroku I. tohoto usnesení Soudnímu dvoru Evropské unie dle článku 267 Smlouvy o fungování Evropské unie. Proto tento soud zároveň výrokem II. přerušil řízení podle § 48 odst. 1 písm. e) soudního řádu správního s tím, že po rozhodnutí Soudního dvora o předběžných otázkách bude tento soud v řízení i bez návrhu pokračovat.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí nejsou opravné prostředky přípustné (§ 53 odst. 3 s.ř.s.).

V Brně dne 11. prosince 2009

Za správnost vyhotovení:
Lucie Gazdová

JUDr. David Raus, Ph.D., v.r.
předseda senátu