



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D. a soudců JUDr. Jany Kubenové a Mgr. Petra Šebka v právní věci žalobce **České lékárnické komory**, se sídlem Praha 4, Antala Staška 80, zastoupeného Mgr. MUDr. Jaroslavem Maršíkem, advokátem se sídlem Teplice, nám Svobody 1, proti žalovanému **Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, třída Kpt. Jaroše 7, o žalobě proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 29. 4. 2009, č. j. UOHS-R164/2008/01-4652/2009/310/ADr,

t a k t o :

- I. Žaloba **s e z a m í t á**.
- II. Žalovanému **s e** náhrada nákladů řízení **n e p ř i z n á v á**.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce napadá žalobou rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 29. 4. 2009, č. j. UOHS-R164/2008/01-4652/2009/310/ADr, kterým bylo potvrzeno předchozí rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (žalovaného) vydané v prvním stupni správního řízení dne 12. 8. 2008, č. j. S 284/2007/KD-13557/2008/850, a zamítnut proti němu podaný rozklad.

I. Podstata věci

Rozhodnutím ze dne 12. 8. 2008, č. j. S 284/2007/KD-13557/2008/850, žalovaný ve výroku I. rozhodl, že žalobce tím, že jeho představenstvo vydalo

dokument „Stanovisko představenstva České lékárnické komory k postupu lékáren, které pacientům za předložený recept vyplácejí hotovost“ ze dne 20. 8. 2007 určený členům žalobce, v němž vyjadřuje nesouhlas s postupem lékáren nabízejících pacientům za předložení receptu finanční hotovost nebo jinou pozornost a informuje, že tento postup bude nadále považován za porušení povinností lékárníka vyplývajících z ustanovení Etického kodexu ČLK, tento dokument uveřejnil na internetových stránkách žalobce a v Časopise českých lékárníků, přičemž platnost tohoto dokumentu žalobce opakovaně až do 13. 5. 2008 potvrzoval, přijal a uplatňoval zakázané a neplatné rozhodnutí sdružení soutěžitelů, které mohlo vést k narušení hospodářské soutěže na trhu lékárenské péče, čímž porušil v období od 20.8. 2007 do 13. 5. 2008 zákaz uvedený v § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění účinném v době rozhodování žalovaného (dále též „ZOHS“).

Podle § 7 odst. 1 ZOHS žalovaný žalobci plnění rozhodnutí sdružení soutěžitelů popsanych ve výroku I. do budoucna zakázal (výrok II.), podle § 22 odst. 2 ZOHS uložil žalobci za porušení § 3 odst. 1 ZOHS pokutu 1 000 000,- Kč (výrok III.) a podle § 23 odst. 1 ZOHS mu uložil opatření k nápravě, které spočívalo v povinnosti informovat všechny členy žalobce o rozhodnutí žalovaného.

II. Shrnutí procesních stanovisek účastníků

Žalobce poukazuje na to, že žalovanému podal „Vyjádření účastnice k výhradám ze dne 12. 5. 2008 k dohodě a návrh opatření“ a rozklad proti prvostupňovému rozhodnutí. Tvzení obsažená v obou těchto dokumentech učinil žalobce obsahem této žaloby a v plném rozsahu na ně odkázal (ve fotokopii pak tyto dokumenty předložil).

Dále pak k bodům 6 a 21 – 32 napadeného rozhodnutí uvádí, že souhlasí s tím, že jsou zakázány dohody, které vedou k narušení soutěže, i dohody, které mají za cíl narušení soutěže, aniž by takového cíle bylo jen částečně dosaženo. Žalobce má za to, že se neprokazuje konkrétní narušení hospodářské soutěže, ale postačí, pokud bylo prokázáno její ohrožení. Žalobce se domnívá, že v daném případě nebylo prokázáno narušení soutěže ani její potenciální ohrožení. Žalovaný si opatřil řadu důkazů, z nichž vyplynulo, že na provozovatele lékáren (soutěžitele) nemělo žalobcovo stanovisko žádný vliv. Těmito důkazy pak bylo popřeno jak faktické narušení hospodářské soutěže, tak její potenciální ohrožení. Hodnocení těchto důkazů se žalovaný vyhýbá v bodech 55 – 68. Žalovaný si vybral toliko zprávu provozovatele Česká lékárna, a. s., který stanoviskem kritizovanou praxi zastával. Avšak i tento provozovatel uvedl, že by své marketingové aktivity omezil nebo zastavil až v okamžiku sankce ze strany žalobce. S ostatními desítkami vyjádření provozovatelů lékáren se žalovaný nevypořádal.

K bodům 37 – 42 žalobce sice připustil, že jeho stanovisko směřovalo k unifikaci jednání soutěžitelů tím, že doporučovalo, aby oproti receptu nebyla vyplácena hotovost, nicméně jím nebylo bráněno tomu, aby se pacientovi dostalo

výhody o stejné hodnotě. Bráněno bylo toliko vyplácení hotovosti. Podle žalobce nemůže být farmaceut jako vysokoškolsky vzdělaný zdravotnický pracovník nucen svým zaměstnavatelem k tomu, aby zákazníkům vyplácel „mince“ za to, že se dostaví s receptem. Žalobce zdůrazňuje, že se stanoviskem nijak nedotýkal poskytované slevy nebo jiné výhody, ale toliko formy, kterou považuje za dehonestující. Systém slev a bonusů je v praxi hojně používán a žalobce proti tomu nijak nebrojí.

K bodům 44 – 46 žalobce poukázal na to, že žalovaný přehlíží jeho námitky týkající se hrozby sankcí uvedené v rozkladu. K bodu 51 uvedl, že nesouhlasí se zpochybněním možnosti, aby se ředitel Státního ústavu pro kontrolu léčiv vyjádřil k etice lékárnické profese. Má za to, že se kodifikace etických pravidel neustále vyvíjí a na její konečnou podobu má vliv názor všech v oboru významných autorit. K bodu 73 žalobce uvádí, že nesouhlasí s tím, že by jeho stanovisko narušilo cenotvorbu. Cena je totiž plněním směřujícím od zákazníka k provozovateli lékárny. Stanovisko žalobce však směřovalo proti platbě opačným směrem. Nelze je tedy považovat za součást ceny za léčivý přípravek. Žalobce uzavírá, že stanovisko nenapadalo marketingovou strategii provozovatelů lékáren, ale chování lékárníků, které považuje žalobce za neetické. Žalobce proto navrhuje, aby soud rozhodnutí předsedy žalovaného zrušil a přiznal mu náhradu nákladů řízení.

Žalovaný s podanou žalobou nesouhlasí. Poukazuje na to, že stanovisko žalobce je třeba posoudit tak, že směřuje k ovlivnění žalobcových členů v oblasti jejich cenotvorby a propagace, tj. aby neposkytovali své služby či zboží za výhodnějších podmínek. Stanovisko tak upírá žalobcovým členům právo poskytovat služby za nižší ceny, omezuje možnost propagace lékáren a tím i konkurenci. Členové žalobce toto stanovisko vnímali jako zákaz poskytování slev. Stanovisko tak omezuje autonomii členů při stanovení cen a navrhuje, jak mají svoje výkony oceňovat. Je tedy způsobilé narušit hospodářskou soutěž a pro svůj protisoutěžní cíl je tak zakázané a neplatné. Žalovaný poukázal též na to, že prokázal reálnost hrozby sankcí žalobce jeho členům za jednání v rozporu se stanoviskem. Za podstatné nepovažuje konkrétní účinky disciplinárního opatření, ale to, že je možný postih zmíněn přímo ve stanovisku. Právě to mohlo ovlivnit členy žalobce. Vyjádření ředitele Státního ústavu pro kontrolu léčiv podle žalovaného nemá na posouzení dané věci žádný vliv. Upozornil, že neposuzoval etičnost daného jednání, nýbrž to, zda se žalobce dopustil porušení pravidel hospodářské soutěže.

Žalovaný poukázal dále na to, že protisoutěžním následkem stanoviska je přinejmenším potenciální narušení hospodářské soutěže, které má negativní dopad na kvalitu a intenzitu soutěžního prostředí. Přesto se žalovaný zabýval též otázkou skutečného dopadu předmětného rozhodnutí sdružení soutěžitelů na soutěž, a to s ohledem na ukládanou sankci. Skutečné negativní dopady se podle žalovaného projevují tím, že se členové žalobce stanoviskem řídí a jsou jím utvrzováni, že budou-li uvádět na trh výrobky či služby za ceny nižší, nebo budou-li poskytovat slevy či bonusy, jedná se o nepřipustné jednání, za něž bude následovat postih. Žalovaný nesouhlasí s tím, že by nehodnotil veškeré důkazy. Uzavřel, že nedospěl k závěru, že by byly prokázány faktické následky narušení hospodářské soutěže. Cenou je podle

žalovaného jakékoli plnění za určitou službu či zboží. Připomenul také, že zákazníci České lékárny, a. s. vnímali vyplácení hotovosti za recept většinou jako slevu. Žalovaný proto navrhl žalobu zamítnout a na svém procesním stanovisku setrval po celou dobu řízení před soudem.

Žalobce podal k vyjádření žalovaného repliku, v níž odkázal na svoje tvrzení uvedená v žalobě a v podáních učiněných ve správním řízení. Poukázal též na to, že pokud by byla vyplácena hotovost pacientům u lékaře, nepochybně by se jednalo o neetické jednání ze strany lékařů. Farmaceuti jsou přitom mj. zákonem č. 20/1966, o péči o zdraví lidu, postaveni lékařům naroveň. Na svém procesním stanovisku setrval po celou dobu řízení před soudem.

III. Posouzení věci

Žaloba byla podána včas (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní – dále též „s. ř. s.“), osobou k tomu oprávněnou (§ 65 odst. 1 s. ř. s.), přitom jde o žalobu přípustnou (zejména § 65, § 68 a § 70 s. ř. s.).

Soud napadené rozhodnutí přezkoumal v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s. ř. s.) a shledal, že žaloba není důvodná. Ve věci přitom rozhodl bez jednání za podmínek stanovených v § 51 odst. 1 s. ř. s.

Předně soud považuje za nezbytné poukázat na skutečnost, že se nemohl zabývat námitkami obsaženými ve „Vyjádření účastnice k výhradám ze dne 12. 5. 2008 k dohodě a návrh opatření“ a v rozkladu proti prvostupňovému rozhodnutí, přestože žalobce v žalobě uvedl, že tvrzení obsažená v obou těchto dokumentech činí obsahem této žaloby a v plném rozsahu na ně odkazuje a tyto dokumenty ve fotokopii také předložil. Jak je totiž uvedeno výše, soud přezkoumává napadené rozhodnutí v mezích žalobních bodů. Zákoností rozhodnutí i posouzením procesního postupu, který jeho vydání předcházel, se proto soud může zabývat toliko vintencích jednotlivých žalobních bodů (námitek) uvedených v žalobě. Podle § 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s. je žalobní bod dán tvrzením skutkových a právních důvodů, z nichž žalobce považuje napadené výroky rozhodnutí za nezákonné nebo nicotné. Na žalobci tak nebylo, aby trval na tom, co již uvedl ve svých podáních žalovanému učiněných během správního řízení, ale aby vyvracel závěry žalovaného a napadal způsob, jakým se s jeho vyjádřeními v napadeném rozhodnutí žalovaný vypořádal. Postup ve smyslu této procesní zásady tedy vyloučil možnost vycházet při přezkumu z „mimožalobních“ tvrzení žalobce, tedy skutečností, na které se žalobce v obecné rovině odvolával. Z tohoto důvodu soud nepřihlížel k odkazům žalobce na podání učiněná ve správním řízení, neboť se nejedná o žalobní body, nýbrž o podání určená žalovanému, resp. jeho předsedovi a nikoli zdejšímu soudu.

Pokud jde o posouzení samotné žaloby, vyšel přitom soud ze znění § 3 odst. 1 ZOHS, podle něhož jsou dohody mezi soutěžiteli, rozhodnutí jejich sdružení a jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě, které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské

soutěže, zakázané a neplatné, pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak nebo pokud žalovaný nepovolí prováděcím právním předpisem z tohoto zákazu výjimku.

V daném případě přitom není sporu, že předmětné stanovisko představenstva žalobce lze považovat za rozhodnutí sdružení soutěžitelů, sporným je, zda se jedná o rozhodnutí, které vede nebo může vést k narušení hospodářské soutěže, a tedy rozhodnutí zakázané a neplatné.

Předmětným stanoviskem žalobcovo představenstvo, jako výkonný orgán žalobce, vyslovalo zásadní nesouhlas „s postupem lékáren, které pacientům za předložení receptu nabízí finanční hotovost nebo jinou pozornost“. Takové jednání bylo označeno „za neetické, protože k němu dochází při poskytování zdravotní lékařské péče, navíc hrazené z prostředků veřejného zdravotního pojištění“. Představenstvo žalobce zde dále uvedlo, že „při výdeji léčivých prostředků jsou tyto marketingové metody krajně nevhodné a znevažující profesi lékárníka jako zdravotnického pracovníka. V očích pacientů se díky těmto nabídkám stávají léčivé přípravky pouhým zbožím, díky němuž mohou získat drobný prospěch, a lékárny jsou vnímány jako obchod, který se podbízí příslibem daru“. Takové důsledky považuje žalobce za nebezpečné pro pacienty a dehonestující lékařský stav. Žalobce ve stanovisku uzavřel, že „poskytování hotovosti nebo jiných podobně znevažujících výhod pacientům bude nadále považovat za porušení povinností lékárníka vyplývajících z ustanovení Etického kodexu ČLK“. Porušení povinností pak může být žalobcem posouzeno jako disciplinární delikt.

Žalobce je přitom stavovskou (profesní) organizací, která má charakter veřejnoprávní korporace a disponuje vlastními samosprávnými orgány. Nehledě k formě, v níž je zřízen (forma právnické osoby), je sdružením podle § 3 odst. 1 ZOHS sdružujícím povinně všechny soutěžitele působící na trhu lékařských služeb.

Jak již uvedl zdejší soud např. ve svém rozhodnutí ze dne 20. 5. 2010, sp. zn. 62 Ca 58/2008, na rozhodnutí sdružení soutěžitelů ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS lze přitom nahlížet jako na formálně či neformálně podchycený projev vůle soutěžitelů učiněný prostřednictvím autority, na kterou sdružení soutěžitelé přenesli oprávnění k jejímu projevu. Úkonem takových autorit mohou být usnesení výkonných orgánů sdružení, jež mají být i nepřímou zavazovat členy sdružení, tak i konkrétní ustanovení ve stanovách, případně v jiných interních předpisech sdružení. Není přitom rozhodné, zda takové rozhodnutí sdružení je přímo závazné pro členy sdružení či nikoli, zda je vůči nim vykonatelné pod hrozbou ukládání sankcí či nikoli, zda je výsledkem konsenzu všech členů sdružení či nikoli apod. Podle názoru zdejšího soudu je prvek konsenzu a koordinace členů sdružení (soutěžitelů) přítomen již v okamžiku, kdy členové sdružení vytvářejí. Rozhodnutí sdružení pak fakticky nahrazuje projev vůle jednotlivých soutěžitelů ve sdružení.

Aby však bylo možno předmětné rozhodnutí sdružení soutěžitelů považovat za zakázané podle § 3 odst. 1 ZOHS, musí směřovat od sdružení směrem k jeho členům. Tato podmínka je přitom v daném případě splněna. Stanovisko bylo totiž adresným

úkonem určeným členům žalobce, jenž se do jejich dispozice prokazatelně dostal (jak vyplynulo ze správního spisu, až na výjimky o něm byli všichni dotázání zpraveni - bylo uveřejněno na internetu, některým členům dokonce doručeno poštou).

Další podmínkou pro to, aby bylo možno jednání žalobce považovat za zakázané rozhodnutí sdružení soutěžitelů podle § 3 odst. 1 ZOHS, je, aby z něj vyplývala (a to alespoň nepřímo) zřetelná snaha o unifikaci chování určitého okruhu soutěžitelů, kteří jsou členy sdružení. I tato podmínka byla v daném případě splněna, neboť ve stanovisku je jednoznačně uvedeno jakého jednání se mají členové žalobce vyvarovat, aby jim nehrozil disciplinární postih. Snahu o unifikaci ostatně žalobce výslovně přiznává v žalobě.

Přestože z úkonu sdružení nemusí pro konstataci jeho protisoutěžního charakteru vyplývat závaznost, pokládá soud i podmínku závaznosti za splněnou. Jak plyne ze stanoviska, jeho nedodržení, resp. jednání v rozporu s ním bude vyhodnoceno jako neetické a může vyústit v disciplinární postih členů žalobce.

Pro posouzení toho, zda se jedná o rozhodnutí sdružení soutěžitelů, které je zakázané ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS, je rovněž třeba, aby se jednalo o takový úkon sdružení, který je přímo zaměřený či alespoň nepřímo způsobující dopad na soutěžní chování jednotlivých soutěžitelů, tj. musí jít o takový projev vůle sdružení, který je zaměřený na způsobení určitého předem předvídaného protisoutěžního následku, popř. který je takový následek alespoň objektivně způsobilý přivodit (jak již uvedl zdejší soud ve svém rozhodnutí ze dne 25. 7. 2006, sp. zn. 31 Ca 164/2005). Shodný závěr zaujal i Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 9. 1. 2007, sp. zn. 1 As 19/2006, www.nssoud.cz, který uvedl, že „zákon o ochraně hospodářské soutěže je založen na principu potencionální soutěže, takže na jeho základě lze působit i preventivně. Není proto nutné, aby zákonem zakázaná dohoda k narušení hospodářské soutěže skutečně vedla, nebo aby následek fakticky již nastal. K vyvození postihu je možno přistoupit i tehdy, je-li zde taková dohoda, ev. rozhodnutí, které k takovému následku může vést“.

Žalobce má přitom za to, že nebylo prokázáno, že by vydání předmětného stanoviska jakkoli, byť potenciálně narušilo hospodářskou soutěž. Dovolává se k tomu odpovědi žalovaným oslovených lékárníků obsažených ve správním spise.

Soud předně nesouhlasí s tím, že by žalovaný tyto odpovědi, jako důkazy opatřené ve správním řízení, pomíjel. Naopak jak vyplynulo z prvostupňového rozhodnutí (body 55-57), žalovaný tyto důkazy shrnul a z bodů 107-110 a 126 rozhodnutí je také zřejmé, jakým způsobem je vyhodnotil (tj. že za podstatné pro závěr o potenciálním narušení soutěže považoval vyjádření České lékárny, a. s.). Nepochybně se mohl vyhodnocením odpovědí oslovených lékárníků zabývat podrobněji, nicméně soud považuje způsob, jakým tak učinil, za dostatečný. I soud má totiž za to, že přestože drtivá většina oslovených lékárníků (členů žalobce) uvedla, že praxi zakazovanou stanoviskem neprováděla, neprovádí a provádět nebude, a navíc i ta mizivá část členů, která se k této praxi přihlásila, sdělila, že v této praxi nepřestala ani

po vydání stanoviska, nic to nemění na tom, že Česká lékárna, a. s. uvedla, že na základě stanoviska začala zvažovat, zda nevystavuje svoje zaměstnance (lékárníky) možnosti sankce ze strany žalobce a zda i nadále má žalobcem zakazovaný marketingový nástroj používat. Soud má tak ve shodě se žalovaným za to, že hrozba disciplinárních sankcí obsažených ve stanovisku skutečně mohla od používání žalobcem zakázaných praktik odrazovat, a to ať už Českou lékárnu, a. s. nebo případné jiné soutěžitele, kteří mohli mít v úmyslu po vzoru České lékárny, a. s. obdobnou marketingovou aktivitu zavést a aplikovat. Nic na tom nemění skutečnost, že žádný z oslovených lékárníků (členů žalobce) se k takovéto činnosti nepřihlásil, neboť to samo osobě nevylučuje, že žádný takový člen neexistoval a že tedy soutěž potenciálně ohrožena být nemohla. Jestliže by totiž některý z oslovených lékárníků uvedl, že stanoviskem zakázané praktiky vykonával a právě v důsledku stanoviska vykonávat přestal, nejednalo by se již o potenciální narušení soutěže, ale o její narušení faktické. V důsledku stanoviska by se totiž hospodářská soutěž uskutečňovala odlišně, než by tomu bylo, pokud by žalobce předmětné stanovisko nevydal. V daném případě tedy k narušení hospodářské soutěže vydáním stanoviska nedošlo, nicméně pokud žalovaný uzavřel, že předmětné stanovisko bylo způsobilé narušit hospodářskou soutěž, je třeba se s ním plně ztotožnit a na závěry obsažené v obou rozhodnutích blíže odkázat.

Pokud žalobce dále namítá, že stanoviskem brojil pouze proti vyplácení hotovosti oproti receptu, které považoval za neetické, nikoli proti jiné výhodě o stejné hodnotě, nemůže s ním zdejší soud souhlasit. Jak vyplynulo z obsahu stanoviska, žalobce v něm za neetické, zakázané a tedy disciplinární sankci podléhající označilo postup „lékáren, které pacientům za předložení receptu nabízí finanční hotovost nebo jinou pozornost“. Rovněž zde bylo uvedeno, že žalobce „poskytování hotovosti nebo jiných podobně znevažujících výhod pacientům bude nadále považovat za porušení povinností lékárníka vyplývajících z ustanovení Etického kodexu ČLK“. Z uvedeného má soud za to, že předmětné stanovisko zapovídalo nejen poskytování hotovosti oproti receptu, nýbrž i „jinou pozornost“. Pod pojmem „jiná pozornost“ pak soud chápe i např. poskytnutí slevy, bonusu, dárku nebo jiné výhody. Ať už tedy žalobce hodlal stanoviskem zakázat pouze poskytování hotovosti, fakticky v něm za neetické a tedy zapovězené označil i poskytování jiných pozorností, tedy slev, dáreků či jiných výhod. Nic na tom nemění skutečnost, že systém slev a bonusů je v praxi lékáren hojně používán a žalobcem zásadně tolerován.

Soud rovněž souhlasí se žalovaným, že stanovisko napadalo též marketingovou strategii provozovatelů lékáren, neboť je v něm jednoznačně uvedeno, že (...) „tyto marketingové metody (tj. vyplácení finanční hotovosti nebo jiné pozornosti oproti receptu) jsou krajně nevhodné a znevažující profesi lékárníka jako zdravotnického pracovníka.“

Dovolává-li se žalobce toho, že je neetické, aby farmaceut jako vysokoškolsky vzdělaný zdravotnický pracovník byl nucen svým zaměstnavatelem k tomu, aby zákazníkům vyplácel „mince“ za to, že se dostaví s receptem, poukazuje soud na to, že je jistě nepopíratelným právem žalobce stanovit pravidla související s respektováním zásad etiky výkonu lékárnické profese i nad rámec zvláštního

právního předpisu (stanovení těchto pravidel toliko v rozsahu stanoveném již právním předpisem by ostatně nemělo jakéhokoli významu), vždy však při jejich stanovení musí respektovat zákonná omezení – v tomto případě omezení vyplývající z § 3 odst. 1 ZOHS. Shodně se k dané otázce vyslovil i Nejvyšší správní soud, který ve svém rozsudku ze dne 31. 10. 2008, sp. zn. 7 Afs 86/2007, uvedl, že *„je mimo jakoukoliv pochybnost, že stěžovatelka (pozn. soudu: Česká lékárnická komora, tj. žalobce) je oprávněna stanovit pravidla související s respektováním zásad etiky nad rámec zvláštního právního předpisu, její činnost však vždy musí být v souladu se zákony a musí respektovat zákonná omezení“*. Soud si k tomu neodpustí nad rámec uvedeného poznamenat, že pokud není neetické, aby vysokoškolsky vzdělaný farmaceut „mince“ přijímal, nepovažuje soud za nijak velký prohřešek proti etice ani postup opačný, tedy aby „mince“ oproti receptu vydával.

Poukázal-li žalobce na to, že pokud by byla vyplácena hotovost pacientům u lékaře, nepochybně by to bylo posouzeno jako neetické jednání ze strany lékařů, jedná se o námitku, která mívá dané řízení. Tato otázka předmětem daného řízení není a ani skutečnost, že jsou některými zákony lékaři a farmaceuti staveni na roveň, ji předmětem tohoto řízení učinit nemůže. Ostatně žalovaný ani není oprávněn etičnost jednání posuzovat, žalovaný v daném řízení toliko posuzuje soulad jednání soutěžitelů s pravidly hospodářské soutěže. Právě toto posouzení vtělené do správního rozhodnutí je pak předmětem přezkumu zdejšího soudu.

Důvodnou soud neshledal ani námitku, že se předseda žalovaného nezabýval žalobcovými tvrzeními, která se týkala sankcí. Žalobce však vůbec nekonkretizuje jaké námitky, týkající se sankcí, předseda žalovaného přehlížel. Pokud měl na mysli námitky uplatněné k odst. 41 prvostupňového rozhodnutí na str. 4 rozkladu, tj. že k uplatnění disciplinární sankce ze strany žalobce nikdy nedošlo, nemůže se s ním soud ztotožnit. V daném případě se předseda žalovaného „hrozbou sankcí“ zabýval v bodech 44-46 svého rozhodnutí, kde jednoznačně posuzoval toliko právě hrozbu sankcí, tedy to, že žalobce disciplinární sankci nikdy neuložil, nicméně ve stanovisku na možnost jejího uložení důrazně upozorňoval. Měl-li žalobce na mysli námitky uplatněné na poslední straně rozkladu k bodu 122 prvostupňového rozhodnutí, tak i ty předseda žalovaného v bodech 44-46 svého rozhodnutí zohlednil. Uvedl totiž, že možné obavy členů žalobce z vyloučení nijak nesnižuje fakt, že ve stanovisku hrozba vyloučení výslovně uvedena nebyla. Pokud totiž žalobce ve stanovisku neuvedl, jaké disciplinární postihy hodlá aplikovat, jistě se mohli někteří členové obávat i případného vyloučení. S tímto závěrem se přitom zdejší soud zcela ztotožňuje. Pokud se pak předseda žalovaného výslovně nevyjádřil k dílčímu tvrzení, že o ukončení stanoviskem zakázané praxe po uložení disciplinárního opatření hovořil nikoli „nejméně“ jeden provozovatel, ale „právě“ jeden, nemá to na přezkoumatelnost ani správnost jeho závěrů žádný vliv.

Pokud pak jde o žalobcovo tvrzení týkající se vyjádření ředitele Státního ústavu pro kontrolu léčiv k etice lékárnické profese, tak tuto otázku považuje soud v dané věci za irelevantní. K otázce etiky se soud vyjádřil výše a s ohledem na to považuje pro posouzení otázky, jestli žalobce porušil pravidla hospodářské soutěže vydáním

předmětného stanoviska či nikoli, za zcela nerozhodné, zda je ředitel Státního ústavu pro kontrolu léčiv oprávněn se k etice lékárnické profese vyjadřovat či nikoli.

Ani poslední žalobní námitku soud důvodnou neshledal a naopak se ztotožnil se žalovaným v tom, že žalobcovo jednání mohlo ovlivnit cenotvorbu i marketingové postupy členů žalobce. Pokud totiž zákazníci (pacienti) vnímali poskytovanou hotovost za recept jako určitou slevu (a takovéto vnímání považuje soud za zcela logické a oprávněné), jistě stanovisko, takovou praxi zakazující, cenotvorbu ovlivnit mohlo. Se žalobcem samozřejmě lze souhlasit v tom, že cena je zásadně plněním směřujícím od zákazníka k provozovateli lékárny, nicméně je-li oproti této ceně poskytována provozovatelem lékárny, resp. lékárníkem konkrétní hotovost, a tedy *de facto* sleva, jistě se odráží ve výsledné ceně, kterou zákazník platí (ve skutečnosti totiž zaplatí cenu o poskytnutou hotovost nižší). Předmětné stanovisko tedy určitým způsobem vyjadřuje vůli žalobce ovlivňovat způsob, jakým jednotliví členové žalobce tvoří cenu jimi prodávaného zboží, a to prostřednictvím eliminace takových aktivit, které by jejich cenu *de facto* snižovaly.

Žalovaný tedy nepochybil, pokud považoval „Stanovisko představenstva České lékárnické komory k postupu lékáren, které pacientům za předložený recept vyplácejí hotovost“ ze dne 20. 8. 2007 za zakázané a neplatné rozhodnutí sdružení soutěžitelů podle § 3 odst. 1 ZOHS, které mohlo vést k narušení hospodářské soutěže na trhu lékárenské péče.

IV. Závěr

Soud tedy uzavírá, že se žalovaný nedopustil žalobcem namítané nezákonnosti. Aplikoval správný právní předpis, v jeho rámci správnou právní normu a nedopustil se při jejím výkladu ani interpretačního pochybení. Soud neshledal důvodnou žádnou ze žalobcem uvedených námitek a žalobu proto jako nedůvodnou podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.

V. Náklady řízení

Výrok o nákladech řízení o žalobě se opírá o § 60 odst. 1 a 7 s. ř. s. Žalobce ve věci úspěšný nebyl, proto mu náhrada nákladů řízení nepřisluší. Ta by příslušela žalovanému, který měl ve věci plný úspěch. Soud však neshledal, že by žalovanému vznikly náklady, jež by převyšovaly náklady jeho jinak běžné administrativní činnosti, a proto rozhodl, že se žalovanému náhrada nákladů řízení nepřiznává.

P o u č e n í : Proti tomuto rozhodnutí je přípustná kasační stížnost za podmínek podle § 102 a násl. s. ř. s., kterou lze podat do dvou týdnů po jeho doručení k Nejvyššímu správnímu soudu prostřednictvím Krajského soudu v Brně. Podmínkou řízení o kasační stížnosti je povinné

zastoupení stěžovatele advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání (§ 105 odst. 2 a § 106 odst. 2 a 4 s. ř. s.).

V Brně dne 12.4.2011

David Raus
předseda senátu