

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. Kateřiny Kopečkové, Ph.D. a Mgr. Petra Šebka v právní věci žalobce: **Sokolovská uhelná, právní nástupce, a. s.**, se sídlem Sokolov, Staré nám. 69, zastoupeného Mgr. Lukášem Zdvíhalem, advokátem se sídlem Dušní 10, Praha 1, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, třída Kpt. Jaroše 7, za účasti: ČEZ, a. s. se sídlem Duhová 2, Praha 4, zastoupená JUDr. Karlem Muzikářem, LL.M. (C.J.), advokátem WEIL, GOTSHAL & MANGES s. r. o. advokátní kancelář Křížovnické nám 2, Praha 1, o žalobě proti nezákonnému zásahu žalovaného,

t a k t o :

- I. Žaloba **s e o d m í t á**.
- II. Žádný z účastníků **n e m á p r á v o** na náhradu nákladů řízení.
- III. Osoba na řízení zúčastněná **n e m á p r á v o** na náhradu nákladů řízení.
- IV. Žalobci **s e v r a c í** z účtu Krajského soudu v Brně soudní poplatek ve výši **2000 Kč**.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobou podanou u Krajského soudu v Brně se žalobce domáhal ochrany před nezákonným zásahem žalovaného, který spatřoval v tom, že žalovaný na základě žalobcova podnětu nezačal řízení ve věci zneužití dominantního postavení osoby na řízení zúčastněné na trhu s hnědým energetickým uhlím.

I. Podstata věci

Žalobce podal dne 19. 4. 2011 žalovanému podnět k zahájení řízení podle § 42 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, a § 21 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské

soutěže), neboť žalobce dospěl k závěru, že se osoba na řízení zúčastněná dopouští zneužití dominantního postavení, a mohla tak porušit § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže.

Žalovaný po provedení předběžného šetření dne 23.10.2012 doručil žalobci přípis, v němž uvedl, že neshledal dostatek indicíí pro zahájení správního řízení.

Následně žalobce dne 14. 11. 2012 zaslal žalovanému nesouhlasné vyjádření k přípisu ze dne 23. 10. 2012, na které odpověděl místopředseda žalovaného přípisem ze dne 4. 12. 2012, v němž setrval na závěrech žalovaného obsažených v přípisu ze dne 23. 10. 2012.

Dne 30. 1. 2013 podal žalobce k žalovanému v souladu s § 175 správního řádu stížnost proti postupu žalovaného ve věci podnětu ze dne 19. 4. 2011, v níž nesouhlasil s provedeným předběžným šetřením a se závěry, k nimž žalovaný dospěl, a domáhal se zahájení správního řízení.

Na tuto stížnost předseda žalovaného reagoval přípisem ze dne 30. 4. 2013, v němž uvedl, že v postupu žalovaného neshledal žádná pochybení.

II. Shrnutí procesních stanovisek účastníků

Žalobce považuje postup žalovaného při vyřizování podnětu za nezákonný. Má za to, že žalovaný nepřiměřeně dlouho prováděl předběžné šetření, předmět tohoto šetření stanovil v rozporu s podnětem žalobce a nezákonně tak dospěl k závěru, že není důvod zahájit správní řízení. Podle žalobce tak žalovaný vyřízením podnětu a návaznými přípisy ze dne 4. 12. 2012 a ze dne 30. 4. 2013 vyjádřil, že bude tolerovat na trhu s hnědým energetickým uhlím stav, kdy je žalobce, jako jeden ze závislých dodavatelů osoby na řízení zúčastněné, nucen dodávat za podmínek nesrovnatelných s ostatními dodavateli. Žalobce takový závěr považuje za nezákonný a zevrubně uvádí, proč mělo být správní řízení zahájeno.

Žalobce má též za to, že předběžné šetření probíhalo nepřiměřeně dlouho, a žalovaný případ nedostatečně posoudil. V rámci předběžného šetření také žalovaný posuzoval skutečnosti, které měl hodnotit až v zahájeném správním řízení, v němž by žalobce byl účastníkem. Žalovaný se rovněž vyhnul posouzení otázky, zda je osoba na řízení zúčastněná na trhu s hnědým energetickým trhem dominantem. Žalovaný také podle žalobce chybně posoudil srovnatelnost podmínek v oblasti ceny, úhrady nákladů a smluvních podmínek. Žalovaný také nedostatečně zohlednil neochotu osoby na řízení zúčastněné jednat o ceně, která by odpovídala aktuálním podmínkám na trhu. Postup žalovaného byl rovněž v rozporu se zásadou legitimního očekávání.

Žalobce poukázal též na soudní spor, který s osobou na řízení zúčastněnou vede u Krajského soudu v Plzni. V tomto sporu se osoba na řízení zúčastněná opírá o argumenty, k nimž žalovaný dospěl při předběžném šetření.

Žalobce uzavřel s tím, že postup žalovaného ve věci šetření jeho podnětu vykazuje množství vad, v důsledku čehož došlo k nezákonnému zásahu do práv žalobce. Žalobce proto navrhuje, aby soud rozhodl tak, že „žalovaný způsobem šetření podnětu žalobce ze dne 19. 4. 2011 a svými přípisy adresovanými žalobci ze dne 23. 10. 2012, 4. 12. 2012 a 30. 4. 2012 neoprávněně zasáhl do práv žalobce. Žalovaný měl ve věci podnětu podaného žalobcem dne 19. 4. 2011 zahájit správní řízení a v něm autoritativně rozhodnout rozhodnutím“.

Žalovaný ve svém vyjádření poukázal na to, že žalobce podal žalobu opožděně a navrhuje její odmítnutí. Pro případ, že by soud shledal žalobu včasnou, vyjádřil se žalovaný i k věcným tvrzením, která považuje za nedůvodná.

Shodně se vyjádřila i osoba na řízení zúčastněná, která ve svém obsáhlém vyjádření snáší argumenty pro opožděnost i nedůvodnost žaloby.

K vyjádření žalovaného podal žalobce repliku, v níž setrval na závěrech obsažených v podané žalobě. Žalobu považuje za včasnou a lhůtu k podání žaloby počítá ode dne, kdy mu byl doručen přípis předsedy žalovaného ze dne 30. 4. 2013 (tj. od dne 6. 5. 2013). Výslovně uvedl, že stížnost byla posledním procesním prostředkem podle správního řádu, kterou mohl u žalovaného podat, aby se domohl nápravy závadného stavu, a teprve poté se mohl obrátit se žalobou ke zdejšímu soudu. Žalobce poukázal na to, že předběžné šetření a všechny přípisy (ze dne 23. 10. 2012, 4. 12. 2012 a 30. 4. 2012) nelze posuzovat odděleně, neboť spolu úzce procesně souvisí a tvoří jeden celek.

III. Posouzení věci

Předtím, než mohl soud přistoupit k věcnému posouzení žaloby, musel se zabývat její včasností. V případě, že by shledal, že žaloba je podána opožděně, nemohl by ji posoudit věcně, ale musel by ji podle § 46 odst. 1 písm. b) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“), odmítnout.

Podle § 84 odst. 1 s. ř. s. musí být žaloba na ochranu před nezákonným zásahem podána do dvou měsíců ode dne, kdy se žalobce dozvěděl o nezákonném zásahu. Nejpozději lze žalobu podat do dvou let od okamžiku, kdy k němu došlo. Zmeškání lhůty nelze podle odst. 2 tohoto ustanovení prominout.

Podle § 85 s. ř. s. žaloba je nepřijatelná, lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat

jinými právními prostředky; to neplatí, domáhá-li se žalobce pouze určení, že zásah byl nezákonný.

V daném případě byla žaloba podána 4. 7. 2013.

Žalobce považuje žalobu za včasnou. Subjektivní lhůtu k podání žaloby přitom počítá ode dne 6. 5. 2013, kdy mu byl doručen přípis předsedy žalovaného ze dne 30. 4. 2013, kterým byla vyřízena jeho stížnost podaná ve smyslu § 175 správního řádu.

Naopak žalovaný a osoba na řízení zúčastněná mají za to, že je žaloba podána opožděně, neboť subjektivní lhůtu je třeba počítat ode dne, kdy žalovaný žalobci sdělil, že správní řízení zahajovat nebude, tj. ode dne doručení přípisu ze dne 23. 10. 2012.

Soud tedy posuzoval otázku včasnosti žaloby. Pro určení počátku běhu subjektivní lhůty je podstatné, kdy se žalobce dozvěděl o skutečnostech, které považuje za nezákonný zásah. Jak již uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 29. 6. 2011, č. j. 5 Aps 5/2010 - 293, publ. pod č. 2386/2011 Sb. NSS, www.nssoud.cz, § 84 odst. 1 s. ř. s. je třeba vykládat v tom smyslu, že počátek běhu subjektivní dvouměsíční lhůty k podání žaloby na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu je dán okamžikem, kdy se žalobce dozvěděl o skutečnostech, v nichž spatřuje nezákonný zásah. Rozhodující je přitom jeho znalost o skutkových okolnostech, z nichž vyplývá konání či nekonání správního orgánu, v němž je spatřován nezákonný zásah. Okamžik, kdy žalobce nabyl přesvědčení, že předmětné konání či nekonání správního orgánu naplňuje všechny znaky nezákonného zásahu definované v § 82 s. ř. s., není pro běh této lhůty rozhodný (shodně viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 9. 2012, č. j. 1 Aps 6/2012 - 29, publ. pod 2724/2013 Sb. NSS, www.nssoud.cz).

Počátek běhu lhůty k podání žaloby podle § 82 s. ř. s. tak musí být stanoven podle toho, kdy došlo k úkonu, o kterém žalobce tvrdí, že byl nezákonný, a podle toho, kdy se žalobce o tomto úkonu dozvěděl.

Žalobce v daném případě nezákonný zásah spatřuje v tom, že žalovaný s osobou na řízení zúčastněnou nezahájil správní řízení ve věci zneužití dominantního postavení této osoby a naopak k podnětu žalobce po provedeném předběžném šetření sdělil, že důvody pro zahájení správního řízení neshledal. Žalobce má za to, že žalovaný stanovil nesprávně předmět předběžného šetření, které navíc probíhalo nepřiměřeně dlouho, a případ nedostatečně posoudil. V rámci předběžného šetření také žalovaný posuzoval skutečnosti, které měl hodnotit až v zahájeném správním řízení, v němž by žalobce byl také účastníkem. Žalovaný se rovněž vyhnul posouzení otázky, zda je osoba na řízení zúčastněná na trhu s hnědým energetickým trhem dominantem.

Žalovaný také chybně posoudil srovnatelnost podmínek v oblasti ceny, úhrady nákladů a smluvních podmínek.

Veškeré skutečnosti, v nichž žalobce spatřuje nezákonný zásah, se tak vztahují k předběžnému šetření, které bylo zahájeno na základě žalobcova podnětu, a k jeho výsledku. Ukončení předběžného šetření spolu s důvody ukončení i s intimací závěru, že správní řízení zahajováno nebude, bylo žalobci sděleno přípisem ze dne 23. 10. 2012, který byl dle žalobního tvrzení téhož dne žalobci také doručen. Právě tento den tak podle názoru soudu určuje počátek běhu dvouměsíční subjektivní lhůty pro podání žaloby na ochranu před nezákonným zásahem (§ 84 odst. 1 s. ř. s.), neboť tento den se žalobce dozvěděl, že žalovaný předběžné šetření ukončil a správní řízení zahájit nehodlá. Rovněž se žalobce podrobně dozvěděl důvody, které k tomuto postupu žalovaného vedou.

Byť se proti tomuto závěru žalovaného žalobce bránil u předsedy žalovaného dalším přípisem a stížností podle § 175 správního řádu, nemění to nic na tom, že již 23. 10. 2012 se žalobce dozvěděl o všech skutečnostech, v nichž spatřuje předmětnou žalobou napadený nezákonný zásah. Pokud žalobce v žalobním petitu za zásah označuje i reakce žalovaného na žalobcovy následné přípisy (tj. přípis místopředsedy žalovaného ze dne 4. 12. 2012 a zejména odpověď předsedy žalovaného ze dne 30. 4. 2013), tak sám žalobce uvádí, že tyto přípisy tvoří s první přípisem ze dne 23. 10. 2012 jeden celek a nelze je posuzovat odděleně. Žalobce v žalobě nebrojí proti procesnímu způsobu vyřízení těchto jeho následných nesouhlasů (stížností), ale proti věcným závěrům, k nimž místopředseda i předseda dospěli. Tyto závěry jsou přitom shodné se závěry, k nimž dospěl žalovaný při předběžném šetření a které vtělil právě do přípisu ze dne 23. 10. 2012.

Žalobce tedy v žalobě nenamítá, že předseda žalovaného nezákonně vyřídil jeho stížnost podle § 175 správního řádu (ve smyslu nesprávného procesního postupu podle citovaného ustanovení), ale nesouhlasí s tím, že se předseda žalovaného věcně ztotožnil se závěrem, k němuž dospěl žalovaný v přípisu ze dne 23. 10. 2012. Tvrzeným nezákonným zásahem tedy není postup žalovaného, resp. jeho předsedy při vyřizování stížnosti. Jak žalobce výslovně uvedl v podané replice, institut stížnosti v daném případě chápal jako prostředek nápravy podle správního řádu, tj. prostředek nápravy ve smyslu § 85 s. ř. s. (podle tohoto ustanovení je žaloba nepřípustná, lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky; to neplatí, domáhá-li se žalobce pouze určení, že zásah byl nezákonný).

S takovým závěrem se však soud ztotožnit nemůže. Jak již totiž uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 28. 4. 2011, č. j. 7 Aps 2/2011 – 53 (dostupný na www.nssoud.cz), „mezi ustanoveními § 84 a § 85 s. ř. s. existuje provázanost. Zatímco první z nich stanoví povinnost podat žalobu do dvou měsíců ode dne, kdy se žalobce o nezákonném zásahu dozvěděl, druhé z nich mu ukládá před podáním žaloby využít jiné

právní prostředky ochrany nebo nápravy. Na první pohled tak může vzniknout konfliktní situace, kdy v důsledku splnění povinnosti podle § 85 s. ř. s. nebude moci žalobce podat žalobu včas. Je však nutno pamatovat na to, že ve většině případů povede využití jiných prostředků ochrany ve smyslu § 85 s. ř. s. ke „zprocesnění“ postupu správního orgánu, které bude následně, nedojde-li k nápravě, možno napadnout žalobou proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 a násl. s. ř. s. nebo žalobou na ochranu proti nečinnosti správního orgánu podle § 79 a násl. s. ř. s.

Pokud by ke „zprocesnění“ nedošlo, přichází v úvahu opět pouze žaloba na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu podle § 82 a násl. s. ř. s., nicméně v takovém případě nelze žalobci odmítnout přístup k soudu z důvodu, že splnil povinnost podle § 85 s. ř. s. a nemohl tak naplnit podmínku podání žaloby do dvou měsíců od okamžiku, kdy se o zásahu dozvěděl. (...) Počátek běhu subjektivní lhůty pro podání žaloby dle § 84 odst. 1 s. ř. s. lze nicméně vázat pouze na vyčerpání takových prostředků ochrany nebo nápravy, na které se vztahuje § 85 s. ř. s. Toto ustanovení vychází z teze, že ochrana veřejných subjektivních práv fyzických a právnických osob poskytovaná správními soudy má subsidiární povahu ve vztahu k ochraně poskytované správními orgány. Tam, kde se lze ochrany domoci v rámci systému veřejné správy, je na tom, jehož práva byla ohrožena nebo porušena, aby nejprve využil této možnosti. Nicméně musí se jednat o možnost reálnou a dostatečně efektivní. Zvláště v případě, že výsledkem podání určitého prostředku ochrany nemá být rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., je důležité, aby byla lhůta pro reakci správních orgánů na tento prostředek dostatečně krátká na to, aby jeho využití neznamenal pouze neúměrné prodlužování nezákonného zásahu bez reálné možnosti nápravy touto cestou. (...) Jestliže naopak určitý prostředek ochrany nemá vést k vydání rozhodnutí podle § 65 odst. 1 s. ř. s. a správní orgán ani nemá povinnost reagovat na něj v přiměřené a striktní (tj. předvídatelné) lhůtě, jejímž marným uplynutím bez odezvy ze strany správních orgánů by bylo možno konstatovat vyčerpání tohoto prostředku, nejedná se o prostředek ochrany nebo nápravy ve smyslu § 85 s. ř. s. Před podáním žaloby na ochranu před nezákonným zásahem nelze trvat na podání všech možných podnětů, na základě nichž by teoreticky přicházelo v úvahu, že nakonec k nápravě dojde. Jejich podání pak nemůže být relevantní ani pro posouzení běhu subjektivní lhůty pro podání žaloby dle § 84 odst. 1 s. ř. s.“.

Nejvyšší správní soud v tomto rozsudku poukázal na svůj rozsudek ze dne 17. 12. 2010, č. j. 4 Aps 2/2010 – 44 (dostupný na www.nssoud.cz), v němž dovodil, že se stížnost podle § 175 správního řádu svou povahou a právní úpravou blíží spíše dozorčímu prostředku, resp. je nástrojem, který k němu může vést. Ostatně tento závěr jenom potvrzuje dikce § 175 správního řádu. Stížnost má totiž podle něho být vyřízena do 60 dnů a byla-li shledána důvodnou, je správní orgán povinen bezodkladně učinit opatření k nápravě, o nichž vyrozumí stěžovatele, pokud o to požádal. O prošetření vyřízení stížnosti lze požádat nadřízený správní orgán. Procesně se u stížnosti postupuje podle části čtvrté správního řádu a výsledkem je sdělení (vyrozumění). Na

vyřízení stížnosti tedy není právní nárok a samotné její vyřízení ještě samo o sobě neznamená odstranění závadného stavu. Navíc o výsledku šetření a přijatých opatření se stěžovatel vyrozumívá, jen pokud o to požádal. Takový postup proto neskýtá dostatečný prostor k poskytnutí ochrany či nápravy před nezákonným zásahem. Jednalo by se totiž spíše o formální, než faktický prostředek nápravy a ochrany.

Z výše uvedených důvodů vyplývá v případě institutu stížnosti její nedostatečný ochranný a nápravný účel, který má na mysli § 85 s. ř. s. Považovat za těchto podmínek využití stížnosti za nezbytnou podmínku přípustnosti žaloby podle § 85 s. ř. s. by tak mohlo vést k nežádoucímu odepření soudní ochrany a kontroly. Pominout pak nelze ani inkompatibilitu § 175 správního řádu se soudním řádem správním, zejména pak s jeho § 84 odst. 1, který stanovuje subjektivní dvouměsíční lhůtu pro podání žaloby. V komparaci se lhůtou pro vyřízení stížnosti by totiž mohla nastat situace, že v důsledku podání stížnosti, která navíc vlivem § 175 odst. 5 správního řádu nemusí být vyřízena ve lhůtě do 60 dnů, ale ve lhůtě delší, by došlo ke zmeškání subjektivní lhůty pro podání žaloby na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu. Počátek běhu lhůty pro podání žaloby by v takovém případě bylo třeba konstruovat jinak (k tomu srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 8. 2005, č. j. 2 Afs 144/2004 - 110, publikované pod č. 735/2006 Sb. NSS). Tím by se ovšem celý předmět řízení vzdaloval původnímu faktickému zásahu a přibližoval by se přezkumu vyřízení stížnosti. Z hlediska adresátů právních norem by tedy vyžadování předchozího uplatnění stížnosti podle § 175 správního řádu bylo velmi komplikované, složité a nepřehledné. Nejvyšší správní soud proto dospěl k závěru, že podání stížnosti podle § 175 správního řádu není podmínkou přípustnosti žaloby ve věci nezákonného zásahu a stížnost podle § 175 správního řádu není prostředkem ochrany nebo nápravy ve smyslu § 85 s. ř. s., a její podání proto nemá vliv na běh subjektivní lhůty pro podání žaloby dle § 84 odst. 1 s. ř. s.

Na základě citovaných rozsudků Nejvyššího správního soudu nemohl zdejší soud dospět k jinému závěru, než že dnem určujícím počátek subjektivní lhůty k podání žaloby v případě právě posuzovaném nebyl den, kdy byl žalobci doručen přípis předsedy žalovaného, kterým reagoval na žalobcovu stížnost podle § 175 správního řádu, ale den, kdy bylo žalobci doručeno sdělení, že žalovaný ukončil předběžné šetření a správní řízení zahajovat nebude (tj. den 23. 10. 2012). Právě tohoto dne se žalobce seznámil se všemi skutečnostmi, v nichž nyní napadaný nezákonný zásah spatřuje.

Žaloba podaná až dne 4. 7. 2013 je tak podána po uplynutí dvouměsíční subjektivní lhůty podle § 84 odst. 1 s. ř. s. a jedná se tak o žalobu opožděnou. Soudu tedy nezbylo, než žalobu odmítnout podle § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s.

IV. Náklady řízení

O nákladech řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 3 s. ř. s., podle něhož žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, byla-li žaloba odmítnuta.

Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť jí soudem nebyla uložena žádná povinnost, v souvislosti s níž by jí náklady řízení vznikly. Soud ani neshledal žádný vážný důvod, pro který by mohl osobě na řízení zúčastněné právo na náhradu nákladů řízení přiznat (§ 60 odst. 5 s. ř. s.).

Vzhledem k tomu, že v dané věci byla žaloba odmítnuta ještě před prvním jednáním, vrátil soud žalobci zaplacený soudní poplatek v částce 2000 Kč (§ 10 odst. 3 poslední věta zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích).

P o u č e n í :

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

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

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

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

V Brně dne 14.11.2013

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