



UOHSX00D0124

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0249/2018/DP-35137/2019/830/DKI

Brno 18. prosince 2019

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP zahájeném dne 26. června 2018 z moci úřední podle § 46 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů,¹ ve spojení s § 78 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, a s § 21, § 1 odst. 4, § 20a a § 21h zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, ve věci možného porušení § 11 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, a/nebo možného porušení článku 102 Smlouvy o fungování Evropské unie, jehož účastníkem je

OSA – Ochranný svaz autorský pro práva k dílům hudebním, z.s., se sídlem Praha, Bubeneč, Čs. armády 786/20, IČO 63839997, zastoupený na základě plné moci ze dne 14. 11. 2017 JUDr. Robertem Nerudou, Ph.D., advokátem HAVEL & PARTNERS s.r.o., advokátní kancelář, se sídlem Na Florenci 2116/15, Nové Město, Praha 1,

vydává v souladu s § 67 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, toto

¹ Tj. v té době platném a účinném znění.

ROZHODNUTÍ:

I.

Účastník řízení, kolektivní správce **OSA – Ochranný svaz autorský pro práva k dílům hudebním, z.s.**, se sídlem Praha, Bubeneč, Čs. armády 786/20, IČO 63839997,

tím, že za poskytování licencí poskytovatelům ubytovacích služeb na území České republiky k zpřístupňování díla pomocí přístrojů technicky způsobilých k příjmu rozhlasového a televizního vysílání a k zpřístupňování díla ze zvukového nebo zvukově obrazového záznamu pomocí technického přístroje ubytovaným v prostorách určených k soukromému užívání ubytovanými osobami v rámci poskytování služeb spojených s ubytováním uplatňoval bez objektivně ospravedlnitelných důvodů v období od 19. 5. 2008 do 6. 11. 2014 sazby odměn stanovené ve svém sazebníku autorských odměn za provozování děl hudebních, literárních, dramatických, hudebně dramatických, choreografických, pantomimických, audiovizuálních, děl výtvarného umění, architektury a obrazové složky audiovizuálních děl, aniž by v nich zohlednil četnost využití ubytovacích prostor (obsazenost ubytovacích zařízení), a tedy požadoval od poskytovatelů ubytovacích služeb platby autorských odměn i z neobsazených pokojů, v nichž nedošlo k užití díla prostřednictvím jeho zpřístupnění,

zneužil své dominantní postavení vynucováním nepřiměřené obchodní podmínky v období od 19. 5. 2008 do 6. 11. 2014 na trhu poskytování licence k užití autorských práv k dílům hudebním prostřednictvím zvukových a zvukově obrazových přístrojů včetně přístrojů umožňujících rozhlasové a televizní vysílání v pokojích ubytovacích zařízení v České republice a na trhu poskytování licence k užití autorských práv k dílům literárním, dramatickým, hudebně dramatickým, choreografickým, pantomimickým a audiovizuálním prostřednictvím přístrojů umožňujících rozhlasové a televizní vysílání v pokojích ubytovacích zařízení v České republice a v období od 12. 11. 2008 do 6. 11. 2014 na trhu poskytování licence k užití autorských práv k dílům výtvarného umění, architektury a obrazové složky audiovizuálních děl prostřednictvím přístrojů umožňujících televizní vysílání v pokojích ubytovacích zařízení v České republice k újmě poskytovatelů ubytovacích služeb a současně potenciálně ovlivnil obchod mezi členskými státy v oblasti výkonu autorských práv,

čímž porušil v období od 19. 5. 2008 do 6. 11. 2014 zákaz stanovený v § 11 odst. 1 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákona č. 360/2012 Sb., **a spáchal správní delikt** dle § 22a odst. 1 písm. c) téhož zákona a rovněž **porušil zákaz stanovený v čl. 102 písm. a) Smlouvy o fungování Evropské unie.**

II.

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 11 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, účastníku řízení, kolektivnímu správci **OSA – Ochranný svaz autorský pro práva k dílům hudebním, z.s.**, se sídlem Praha, Bubeneč, Čs. armády 786/20, IČO 63839997, jednání popsané ve výroku I. tohoto rozhodnutí **zakazuje.**

III.

Podle § 22a odst. 2 ve spojení s § 21h odst. 5 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákona č. 360/2012 Sb., Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ukládá účastníku řízení, kolektivnímu správci **OSA – Ochraný svaz autorský pro práva k dílům hudebním, z.s.**, se sídlem Praha, Bubeneč, Čs. armády 786/20, IČO 63839997, za správní delikt dle § 22a odst. 1 písm. c) citovaného zákona a za porušení čl. 102 písm. a) Smlouvy o fungování Evropské unie popsaná ve výroku I. tohoto rozhodnutí, **pokutu v celkové výši**

10 676 000 Kč (slovy: deset milionů šest set sedmdesát šest tisíc korun českých).

Uložená pokuta je splatná do 90 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

IV.

Dle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů, se účastníku řízení, kolektivnímu správci **OSA – Ochraný svaz autorský pro práva k dílům hudebním, z.s.**, se sídlem Praha, Bubeneč, Čs. armády 786/20, IČO 63839997, ukládá **povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou**

3 500 Kč (slovy: tři tisíce pět set korun českých).

Náklady jsou splatné do 15 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. Předběžné šetření podnětu a zahájení správního řízení

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále též „**Úřad**“) obdržel dne 23. 10. 2017 podnět² Svazu léčebných lázní České republiky, se sídlem Jiráskova 17, Františkovy Lázně, IČO 47724455, který směřoval proti možnému zneužití dominantního postavení kolektivním správcem INTERGRAM, nezávislá společnost výkonných umělců a výrobců zvukových a zvukově-obrazových záznamů, z.s., se sídlem Klimentská 1207/10, Nové Město, Praha, IČO 00537772 (dále též „**INTERGRAM**“), kterého se INTERGRAM měl dopouštět mj. tím, že při stanovení výše autorské³ odměny za zpřístupňování předmětu ochrany pomocí přístrojů technicky způsobilých k příjmu rozhlasového a televizního vysílání ubytovaným v rámci poskytování služeb spojených s ubytováním v lázeňských zařízeních nerespektuje při konstrukci sazebníkové ceny obsazenost lázeňského zařízení.

² Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 7 – 56 (podnět veden pod sp. zn. ÚOHS-P0553/2017/DP).

³ V daném případě se jedná o odměnu za užití práv souvisejících s právem autorským (práva výkonných umělců a výrobců záznamů), pro zjednodušení však Úřad označuje jak práva autorů, tak práva s nimi související za „autorská práva“.

2. Na základě výše uvedeného podnětu Úřad prověřil způsob zohledňování obsazenosti jednotlivých ubytovacích zařízení (nejen lázeňských zařízení) kolektivními správci při stanovování výše autorských odměn pro jimi zastupované majitele práv za udělení licence k zpřístupňování děl pomocí přístrojů technicky způsobilých k příjmu rozhlasového a televizního vysílání ubytovaným v minulých obdobích, a to včetně kolektivního správce **OSA – Ochranný svaz autorský pro práva k dílům hudebním, z.s.**, se sídlem Praha, Bubeneč, Čs. armády 786/20, IČO 63839997 (dále též „OSA“ nebo „účastník řízení“). Z předběžného šetření před zahájením správního řízení vyplynula indicie na možné porušení § 11 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů (dále též „ZOHS“ či „zákon“),⁴ a také čl. 102 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále též „SFEU“) ze strany kolektivního správce OSA, a proto dne 26. 6. 2018 zahájil Úřad s účastníkem řízení správní řízení sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, jehož předmět dopisem č. j. ÚOHS-S0249/2018/DP-16688/2019/830/DKI ze dne 14. 6. 2019 rozšířil.⁵
3. Možné porušení § 11 odst. 1 ZOHS a/nebo čl. 102 SFEU spatřuje Úřad v tom, že kolektivní správce OSA uplatňoval v období od 19. 5. 2008 do 6. 11. 2014 (dále též „**posuzované období**“) za zpřístupňování díla pomocí přístrojů technicky způsobilých k příjmu rozhlasového a televizního vysílání⁶ a za zpřístupňování díla ze zvukového nebo zvukově obrazového záznamu pomocí technického přístroje⁷, ubytovaným v rámci poskytování služeb spojených s ubytováním, byly-li tyto přístroje umístěny v prostorách určených k soukromému užívání ubytovanými osobami (dále též „**zpřístupňování díla ubytovaným**“⁸), sazby odměn stanovené v sazebníku autorských odměn OSA, aniž by v nich zohlednil četnost využití ubytovacích prostor, v nichž docházelo k užití předmětu ochrany – díla (obsazenost ubytovacích zařízení), a tedy požadoval odměny i tehdy, pokud nedošlo ke zpřístupnění díla ubytovaným, přičemž toto jednání kolektivního správce OSA mohlo být způsobilé narušit hospodářskou soutěž k újmě jiných soutěžitelů (ubytovacích zařízení) a/nebo spotřebitelů a rovněž ovlivnit obchod mezi členskými státy.

II. Charakteristika účastníka řízení

4. OSA je dle svých stanov⁹ samosprávnou organizací autorů hudebních děl, autorů slovesných děl užívaných ve spojení s díly hudebními, hudebních nakladatelů, dědiců autorských práv a jiných nositelů autorských práv¹⁰ založená za účelem naplňování jejich společného zájmu, kterým je ochrana autorských práv, podpora tvorby a provozování

⁴ Dále v textu je zkratka „ZOHS“ a „zákon“ užívána i pro jiná znění zákona č. 143/2001 Sb. Pouze v případě, že je třeba odlišit konkrétní znění ZOHS, užívá Úřad zkratku včetně označení dané novely, např. „**ZOHS 360/2012 Sb.**“ apod.

⁵ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 443.

⁶ Viz § 23 zákona č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), ve znění platném a účinném v posuzovaném období.

⁷ Viz § 20 zákona č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), ve znění platném a účinném v posuzovaném období.

⁸ Zkratka označuje oba způsoby zpřístupňování díla, pokud není uvedeno jinak – např.: zpřístupňování díla ubytovaným televizním a rozhlasovým vysíláním.

⁹ Dostupné na <https://www.osa.cz/storage/DownloadTranslation/1-2000/105-attachment-STANOVY.pdf>; správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 548 - 554.

¹⁰ V textu rozhodnutí dále souhrnně označování jako autoři či majitelé autorských práv.

hudebních děl autorů, jejichž práva OSA spravuje na základě smlouvy, a poskytování pomoci autorům, kteří se ocitli v tíživé sociální či životní situaci.

5. OSA je zapsaným spolkem ve smyslu § 214 a násl. zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, který vznikl dne 22. 1. 1996 a navazuje na činnost Ochranného sdružení spisovatelů a nakladatelů hudebních děl, zapsaného společenstva s ručením omezeným, které bylo založeno v roce 1919.
6. OSA jako nezisková organizace byla založena za účelem kolektivní správy majetkových autorských práv k dílům hudebním s textem či bez textu a k jiným autorským dílům ve smyslu zákona č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), v příslušném znění (dále též „**autorský zákon**“ či „**AZ**“),¹¹ zpřístupňování těchto děl veřejnosti a činnosti související, na základě oprávnění uděleného Ministerstvem kultury (dále též „**Ministerstvo**“) podle platného autorského zákona nebo na základě pověření uděleného spolku OSA jiným kolektivním správcem. OSA vykonává rovněž např. agenturní činnost, kdy poskytuje licence na základě individuálního pověření jednotlivých nositelů práv. OSA spravuje autorská majetková práva každého nositele práv na základě autorského zákona nebo na základě smlouvy.
7. Orgány OSA jsou valné shromáždění, dozorčí rada a představenstvo. Valné shromáždění je nejvyšším orgánem OSA a je svoláváno nejméně jednou ročně. Dozorčí rada se skládá ze 13 členů a představuje řídicí a kontrolní orgán mezi zasedáními valného shromáždění OSA. Představenstvo je statutárním a výkonným orgánem OSA, je voleno a odvoláváno dozorčí radou a tvoří jej předseda představenstva a dva členové.
8. Dle své výroční zprávy za rok 2017¹² a za rok 2018¹³ OSA spravuje práva a nabízí repertoár pro území České republiky na základě smluvního vztahu přímo s nositeli práv nebo se zahraniční partnerskou organizací cca tři a půl milionu nositelů autorských práv z celého světa, z čehož k 31. 12. 2018 bylo 9 338 domácích. Práva zahraničních nositelů práv OSA spravuje prostřednictvím recipročních smluv, které má uzavřeny se 126 zahraničními kolektivními správci.
9. Rozhodnutím ze dne 28. 2. 2001¹⁴ Ministerstvo udělilo kolektivnímu správci OSA podle § 98 autorského zákona oprávnění k výkonu kolektivní správy majetkových práv autorů a jiných nositelů práv podle § 95 autorského zákona k dílům hudebním s textem či bez textu a jiným dílům autorským, které mj. zahrnuje dobrovolně kolektivně spravované právo na nedivadelní provozování a přenos provozování hudebních děl s textem či bez textu živě nebo ze zvukového záznamu vydaného k obchodním účelům nebo jiného zvukového záznamu a dále ze zvukově obrazového záznamu podle § 19 a § 20 a právo na provozování rozhlasového či televizního vysílání hudebních děl s textem či bez textu podle

¹¹ Pokud je v textu rozhodnutí třeba zdůraznit konkrétní znění autorského zákona, uvádí se přímo odkaz na jeho konkrétní znění; např. „AZ 81/2005 Sb.“ znamená autorský zákon ve znění zákona č. 81/2005 Sb.

¹² Dostupné na <https://www.osa.cz/storage/DownloadTranslation/1-2000/119-attachment-OSA-rocenka2017-online.pdf>; správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 555 - 626.

¹³ Dostupné na <https://www.osa.cz/storage/DownloadTranslation/1-2000/176-attachment-2018-Ucetni-zaverka-a-Vyrocní-zprava.pdf>; správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 627 - 649.

¹⁴ Dostupné na <https://www.osa.cz/storage/DownloadTranslation/1-2000/73-attachment-Opravneni-udelene-MK-CR-k-cinnosti.pdf>; správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 650 - 651.

§ 23 autorského zákona, na základě kolektivních a hromadných smluv uzavřených za podmínek § 101 a § 100 odst. 6 autorského zákona.

III. Zjištěné skutečnosti

III.1. Vývoj právní úpravy

10. Dle autorského zákona má autor majetkové právo své dílo užít a udělit jiné osobě smlouvou oprávnění k výkonu tohoto práva. Právem dílo užít se rozumí mimo jiné právo na sdělování díla veřejnosti, kam spadá i právo na provozování rozhlasového či televizního vysílání díla a na provozování díla živě nebo ze záznamu a právo na přenos provozování díla.
11. Co se rozumí provozováním rozhlasového či televizního vysílání díla, definuje § 23 autorského zákona, který prošel v minulosti několika novelizacemi. Autorský zákon nabyl účinnosti dne 1. 12. 2000 a v § 23 stanovil, že provozováním rozhlasového či televizního vysílání díla se rozumí zpřístupňování díla vysílaného rozhlasem či televizí pomocí přístroje technicky způsobilého k příjmu rozhlasového či televizního vysílání.
12. Novela autorského zákona provedená zákonem č. 81/2005 Sb. s účinností od 23. 2. 2005 v § 23 doplnila, že *za provozování rozhlasového a televizního vysílání se podle § 18 odst. 3 nepovažuje zpřístupňování díla pomocí přístrojů technicky způsobilých k příjmu rozhlasového a televizního vysílání ubytovaným v rámci poskytování služeb spojených s ubytováním, jsou-li tyto přístroje umístěny v prostorách určených k soukromému užívání ubytovanými osobami. Za provozování rozhlasového a televizního vysílání se podle § 18 odst. 3 rovněž nepovažuje zpřístupňování díla pacientům při poskytování zdravotní péče ve zdravotnických zařízeních.*¹⁵
13. K další změně § 23 autorského zákona došlo zákonem č. 168/2008 Sb. s účinností od 19. 5. 2008, který nově stanovil, že *provozováním rozhlasového či televizního vysílání díla se rozumí zpřístupňování díla vysílaného rozhlasem či televizí pomocí přístroje technicky způsobilého k příjmu rozhlasového či televizního vysílání. Za zpřístupňování díla pomocí přístrojů technicky způsobilých k příjmu rozhlasového a televizního vysílání ubytovaným v rámci poskytování služeb spojených s ubytováním, jsou-li tyto přístroje umístěny v prostorách určených k soukromému užívání ubytovanými osobami, přísluší autorům odměna, která v úhrnu za všechny kolektivní správce nesmí přesáhnout 50 % výše poplatku za jeden přístroj stanovenou zvláštním zákonem.*¹⁶ *Za provozování rozhlasového a televizního vysílání se podle § 18 odst. 3 nepovažuje zpřístupňování díla pacientům při poskytování zdravotní péče ve zdravotnických zařízeních.*¹⁷

¹⁵ V důvodové zprávě k předmětné novele se mj. uvádí: *Navrhovaným ustavením se výslovně vylučuje současná praxe, jež nemá oporu ve znění zákona, kdy za zpřístupňování díla provozováním rozhlasového a televizního vysílání je považováno užívání rozhlasových či televizních přístrojů v prostorách, kam mají přístup pouze konkrétní osoby v rámci poskytování ubytovacích služeb. Jedná se zejména o hotelové pokoje. Podle názoru navrhovatelů se nejedná o veřejnou produkci a vznášení nároků na autorskou odměnu tedy není na místě.*

¹⁶ Zákon č. 348/2005 Sb., o rozhlasových a televizních poplatcích a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁷ Důvodová zpráva k zákonu č. 168/2008 Sb. konstatuje, že navrhovanou právní úpravou se sleduje mj. promítnutí závazného výkladu práva ES (pozn. Úřad: tj. Evropské společenství), pokud jde o sdělování děl prostřednictvím rozhlasových a televizních přijímačů v hotelových pokojích, který provedl Soudní dvůr ve svém rozsudku C-306/05,

14. V souvislosti se stanovením zákonné maximální výše autorské odměny dospěli kolektivní správci na jednáních dne 30. 7. 2008 a 28. 8. 2008 za účasti Ministerstva k dohodě, že podíly sazeb za užití autorských práv na pokojích ubytovacích zařízení budou za rozhlasový přístroj děleny ve výši 50 % pro OSA a 50 % pro INTERGRAM a v případě televizního přístroje 49,50 % pro INTERGRAM a 49,50 % souhrnně pro OSA, DILIA, divadelní, literární, audiovizuální agenturu, z.s., se sídlem Krátkého 143/1, Vysočany, Praha 9, IČO 65401875 (dále též „DILIA“)¹⁸ a Ochrannou organizaci autorskou-Sdružení autorů děl výtvarného umění, architektury a obrazové složky audiovizuálních děl, z.s., se sídlem Národní 973/41, Staré Město, Praha 1, IČO 60166916 (dále též „OOA-S“).¹⁹ Zbylé 1 % mělo náležet kolektivnímu správci Ochranná asociace zvukařů – autorů, z.s., se sídlem Národní 973/41, Staré Město, Praha 1, IČO 26630192 (dále též „OAZA“).²⁰ Definitivní dohoda nebyla podepsána,²¹ nicméně kolektivní správci se řídili výše uvedeným rozdělením maximální výše odměny stanovené dle § 23 AZ 168/2008 Sb.
15. Stanovení maximální výše odměn za užití autorských práv provozováním rozhlasového a televizního vysílání na pokojích ubytovacích zařízení bylo zrušeno novelou provedenou zákonem č. 102/2017 Sb. s účinností od 20. 4. 2017 s tím, že § 23 autorského zákona nově uvádí, že *provozováním rozhlasového či televizního vysílání díla se rozumí zpřístupňování díla vysílaného rozhlasem či televizí pomocí přístroje technicky způsobilého k příjmu rozhlasového či televizního vysílání. Za provozování rozhlasového a televizního vysílání se podle § 18 odst. 3 nepovažuje zpřístupňování díla pacientům při poskytování zdravotních služeb ve zdravotnických zařízeních.*²²

do českého právního řádu. Předchozí znění § 23 autorského zákona bylo shledáno jako rozporné se směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. 5. 2001 o harmonizaci některých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti a s výše uvedeným rozsudkem Soudního dvora. Důvodová zpráva se žádným způsobem nevyjadřuje k „zastropování“ sazby autorské odměny za sdělování děl prostřednictvím rozhlasových a televizních přijímačů v pokojích ubytovacích zařízení.

¹⁸ DILIA je pověřena Ministerstvem ke kolektivní správě majetkových práv autorů a jiných nositelů práv k dílům literárním, dramatickým, hudebně dramatickým, choreografickým, pantomimickým, audiovizuálním, scénické hudby zvláště vytvořené pro užití v díle dramatickém, choreografickém a pantomimickém, s výjimkou scénické hudby užití ze zvukového záznamu vydaného k obchodním účelům, a dílům dabingové režie.

¹⁹ OOA-S je pověřena Ministerstvem ke kolektivní správě majetkových práv autorů a jiných nositelů práv k dílům z oboru výtvarného včetně výtvarných děl audiovizuálně užitých a k dílům architektonickým, jako jsou díla malířská, sochařská, grafická či architektonická a dále díla kameramanů, scénografů, kostýmních výtvarníků, střihačů a jiných autorů výtvarných děl audiovizuálně užitých.

²⁰ OAZA je pověřena Ministerstvem ke kolektivní správě majetkových práv mistrů zvuku.

²¹ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 93 a I. č. 691 – 695.

²² Důvodová zpráva k zákonu č. 102/2017 Sb. uvádí, že navrženým zrušením věty druhé v § 23 se znění tohoto paragrafu částečně vrací do původní podoby, platné od nabytí účinnosti AZ dne 1. 12. 2000 do 22. 2. 2005. Následná změna tohoto ustanovení, přijatá novelou AZ č. 81/2005 Sb., iniciovaná Poslaneckou sněmovnou, doplnila k definici předmětného užití (tj. provozování rozhlasového či televizního vysílání ve smyslu § 23 AZ) výjimku z výlučného autorského práva užití dílo nebo jiný předmět ochrany tímto způsobem sdělování veřejnosti v případech, kdy se takové užití děje prostřednictvím televizních nebo rozhlasových přijímačů umístěných v prostorách určených k soukromému ubytování osob, tedy v praxi zejm. v případě hotelových pokojů. Tato výjimka se stala neudržitelnou vydáním rozsudku Soudního dvora EU ve věci C-306/05 *SGAE v. Rafael Hoteles*, nicméně problematická výjimka, zohledňující nikoli veřejný zájem, ale partikulární zájem určitých podnikatelských subjektů, byla novelou AZ č. 168/2008 Sb. nahrazena neméně problematickým zastropováním výše odměn za toto užití, tedy zavedením faktického omezení předmětného výlučného práva. Toto ustanovení, iniciované opět Poslaneckou sněmovnou, nevycházelo z žádné ekonomické analýzy a je rovněž pochybné z hlediska jak unijní, tak

16. K tomu § 98e odst. 4 AZ 102/2017 Sb. doplnil, že *nejde-li o zpřístupňování díla pacientům podle § 23 věty druhé, činí sazby odměn za provozování rozhlasového nebo televizního vysílání poskytovatelem zdravotních služeb nejvýše 25 % nejnižší sazby odměny stanovené sazebníkem za provozování rozhlasového nebo televizního vysílání, není-li ujednáno jinak.*
17. V § 20 autorský zákon definuje tzv. provozování díla ze záznamu a jeho přenos. Provozováním díla ze záznamu se rozumí zpřístupňování díla ze zvukového nebo zvukově obrazového záznamu pomocí přístroje (s výjimkou užití díla způsobu podle § 21 až § 23) a přenosem provozování díla ze záznamu se rozumí současné zpřístupňování díla ze záznamu pomocí reproduktoru, obrazovky nebo podobného přístroje umístěného mimo prostor provozování ze záznamu.²³
18. Co se týče kolektivní správy, ta je upravena v hlavě IV autorského zákona. Kolektivní správou se rozumí plná správa majetkových práv autorských nebo práv souvisejících s právem autorským nositelů práv k jejich zveřejněným nebo ke zveřejnění nabídnutým dílům, uměleckým výkonům, zvukovým nebo zvukově obrazovým záznamům (dále jen „předmět ochrany“), která je vykonávána k jejich společnému prospěchu. Účelem kolektivní správy je kolektivní uplatňování a kolektivní ochrana majetkových práv autorských a majetkových práv souvisejících s právem autorským a umožnění zpřístupňování předmětů těchto práv veřejnosti.
19. Kolektivní správce je právnická osoba tvořená nositeli práv, která na základě uděleného oprávnění ke kolektivní správě vykonává pro tyto nositele práv jako jediný nebo hlavní účel své činnosti kolektivní správu a která není založena za účelem podnikání ani jiné výtěžné činnosti nebo která je řízena svými členy. Kolektivní správce uzavírá s uživateli, kteří užívají předměty ochrany, smlouvy, kterými se pro uživatele poskytuje oprávnění k výkonu práva užití předměty ochrany, k nimž takové právo kolektivně spravuje, sjednává výše a způsob placení odměn a sleduje jejich plnění. Dle autorského zákona kolektivní správa není podnikáním.²⁴
20. Kolektivní správce musí při stanovování výše odměny, resp. při tvorbě sazebníků odměn, respektovat relevantní ustanovení autorského zákona, která doznala v průběhu účinnosti autorského zákona určitých změn. Obecně platí, že sazby autorských odměn musí vycházet z objektivních a nediskriminačních kritérií a musí být ve vztahu k těmto kritériím přiměřené. Při stanovení sazeb odměn sazebníkem se přihlíží k účelu, způsobu, rozsahu a okolnostem užití předmětu ochrany. Autorský zákon přitom demonstrativně vyjmenovává kritéria, která je při tvorbě sazebníků kolektivní správce povinen zohlednit. Tento demonstrativní výčet zavedla do autorského zákona novela provedená zákonem č. 81/2005 Sb. s účinností od 23. 2. 2005, která stanovila, že *kolektivní správce při uzavírání smluv s uživateli předmětů ochrany přihlíží zejména k a) tomu, zda k užití předmětu ochrany dochází při výkonu podnikání nebo jiné hospodářské činnosti; b) přímému či nepřímému hospodářskému nebo obchodnímu prospěchu, který uživatel*

mezinárodní autorskoprávní úpravy. Navíc svou nejasnou formulací je stálým zdrojem sporů o to, jakého okruhu nositelů práv, zastupovaných různými kolektivními správci, se týká.

²³ Maximální výše autorské odměny za zpřístupňování díla ze zvukového nebo zvukově obrazového záznamu pomocí přístroje ubytovaným nebyla regulována.

²⁴ Viz § 97 odst. 4 AZ 50/2019 Sb.; v AZ bylo toto ustanovení zakotveno od jeho účinnosti v § 97 odst. 3. Novelou AZ provedenou zákonem č. 102/2017 Sb. došlo k jeho přesunu do § 97 odst. 4.

získá z užití či v souvislosti s užitím předmětu ochrany; c) charakteru a specifickým místa nebo regionu, ve kterém dochází k užití předmětu ochrany; d) účelu, způsobu, rozsahu a okolnostem užití předmětu ochrany.²⁵ Zákon č. 228/2014 Sb. s účinností od 7. 11. 2014 do autorského zákona zakotvil povinnost zohledňovat obsazenost ubytovacích zařízení, neboť kolektivní správce při stanovení autorské odměny musí přihlížet mj. k přímému či nepřímému hospodářskému nebo obchodnímu prospěchu, který uživatel získá z užití či v souvislosti s užitím předmětu ochrany, **a to včetně četnosti využití ubytovacích prostor za účelem získání takového prospěchu, v nichž dochází k užití předmětu ochrany.**²⁶ Tato povinnost zohledňovat obsazenost ubytovacích zařízení je stanovena v autorském zákoně až do současnosti.²⁷

21. Autorský zákon umožňuje kolektivním správcům vzájemně se pověřit při výkonu kolektivní správy. Dle § 97g AZ 50/2019 Sb. může kolektivní správce pověřit výkonem kolektivní správy jím kolektivně spravovaných práv jiného kolektivního správce pouze tehdy, jde-li o zahraničního kolektivního správce nebo tuzemského kolektivního správce, který je oprávněn k výkonu kolektivní správy pro táž práva, sleduje-li se tím účelnější výkon kolektivní správy, přičemž smlouva musí být uzavřena písemně. Pověřený kolektivní správce jedná při výkonu kolektivní správy svým jménem a na účet kolektivního správce, který jej pověřil; tím není dotčena povinnost takového kolektivního správce převést získané příjmy z výkonu práv nositelům práv, pro které vykonává kolektivní správu.²⁸

III.2. Smluvní vztahy mezi kolektivními správci

22. Dne 7. 12. 2007 uzavřeli kolektivní správci OSA, DILIA a OOA-S smlouvu o pověření zastupováním při výkonu kolektivně spravovaného práva na provozování televizního vysílání děl (dále též „**Třístranná smlouva o zastupování**“),²⁹ na jejímž základě DILIA a OOA-S pověřily kolektivního správce OSA, aby je zastupoval na území České republiky při výkonu kolektivní správy dobrovolně kolektivně spravovaného práva na užití děl provozováním televizního vysílání podle § 23 autorského zákona. Smluvní strany zároveň prohlásily, že provozování televizního vysílání na pokojích v ubytovacích zařízeních bude řešeno separátně dodatkem ke smlouvě.
23. Na základě Třístranné smlouvy o zastupování byl OSA oprávněn a povinen s péčí řádného hospodáře na základě autorského zákona svým jménem na účet DILIA a OOA-S vykonávat kolektivní správu podle § 95 a násl. téhož zákona, a to zejména:
- uzavírat s uživateli děl hromadné licenční smlouvy dle autorského zákona, ve kterých poskytoval uživatelům oprávnění k provozování televizního vysílání děl DILIA a OOA-S;³⁰

²⁵ Viz § 100 odst. 7 AZ 82/2005 Sb.

²⁶ Viz § 100 odst. 6 písm. b) AZ 228/2014 Sb.

²⁷ Viz § 98e odst. 3 písm. d) AZ 50/2019 Sb.

²⁸ Obdobně dříve § 97 autorského zákona účinného do 19. 4. 2017.

²⁹ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 450 a násl.

³⁰ Pozn. Úřadu: Díly DILIA a OOA-S se rozumí díla, k nimž náleží práva autorům zastupovaným kolektivními správci DILIA a OOA-S.

- v takových hromadných licenčních smlouvách dle předchozího bodu a v sazebníku odměn stanovit společné autorské odměny určené pro všechny příslušné nositele práv děl OSA, DILIA a OOA-S v souladu s autorským zákonem;
 - vybírat v souladu se zákonem a smlouvami autorské odměny;
 - zjišťovat a kontrolovat veřejné produkce provozováním televizního vysílání;
 - domáhat se nároku na vydání bezdůvodného obohacení z neoprávněného výkonu kolektivně spravovaného práva a nároku na zdržení se neoprávněného výkonu kolektivně spravovaného práva;
 - vybírat případné příjmy z bezdůvodného obohacení z neoprávněného výkonu práva provozování televizního vysílání pro příslušné nositele práv k dílům DILIA a OOA-S;
 - kontrolovat řádné a včasné placení autorské odměny uživatelem;
 - vymáhat soudně i mimosoudně nezaplacené autorské odměny a příjmy z bezdůvodného obohacení náležející DILIA a OOA-S.³¹
24. Smluvní strany se na základě Třístranné smlouvy o zastupování dále dohodly, že základem pro uzavírání licenčních smluv s uživateli bude sazebník OSA platný pro příslušný kalendářní rok včetně slev na autorskou odměnu, které může uživatel uplatnit na základě sazebníku OSA. OSA nebyl oprávněn rozúčtovat vybranou autorskou odměnu nebo příjmy z bezdůvodného obohacení přímo příslušným nositelům práv k dílům DILIA či OOA-S nebo jiným, těmito nositeli práv pověřeným třetím osobám. DILIA a OOA-S se zároveň zavázaly, že po dobu účinnosti Třístranné smlouvy o zastupování nepověří na území České republiky výkonem kolektivní správy kolektivně spravovaného práva v rozsahu definovaném Třístrannou smlouvou o zastupování jiného kolektivního správce a samy se zdrží výkonu kolektivní správy předmětného práva v rozsahu, v jakém pověřují výkonem kolektivního správce OSA.
25. Třístranná smlouva o zastupování dále upravovala mj. zásady rozdělování autorských odměn vybraných ze strany OSA a příjmů z bezdůvodného obohacení mezi kolektivní správce; způsob vyúčtování; úhradu účelně vynaložených nákladů spojených s výkonem kolektivně spravovaného práva na základě pověření; informační povinnost (OSA byl mj. povinen poskytnout v dostatečném předstihu kolektivním správcům DILIA a OOA-S informace o změně sazebníku OSA, přičemž sazebník OSA měl být vždy přílohou Třístranné smlouvy o zastupování).
26. Třístranná smlouva o zastupování nabyla účinnosti dne 1. 1. 2008 a byla uzavřena na dobu do 31. 12. 2012 s možností automatické prolongace vždy o jeden rok do doby, než by ji kterákoli ze stran vypověděla (výpověď musela být odůvodněna, doručena druhé smluvní straně nejpozději do 30. 9. s účinností k 31. 12. příslušného roku).³²
27. Dne 12. 11. 2008 poté smluvní strany uzavřely dodatek č. 2 k Třístranné smlouvě o zastupování, v němž prohlásily, že se tato smlouva bude vztahovat i na provozování

³¹ Rozsah soudního a mimosoudního vymáhání odměn byl upraven odlišně dodatkem č. 4 k Třístranné smlouvě o zastupování ze dne 4. 9. 2012 s účinností od 1. 1. 2013 a dodatkem č. 5 ze dne 17. 12. 2012.

³² Třístranná smlouva o zastupování byla účinná do 31. 12. 2014.

televizního vysílání na pokojích v ubytovacích zařízeních ve smyslu § 23 věty druhé autorského zákona s účinností ke dni podpisu tohoto dodatku č. 2.

28. Dne 23. 4. 2009 uzavřeli kolektivní správci OSA a DILIA smlouvu o pověření zastupováním při výkonu kolektivně spravovaného práva na provozování rozhlasového vysílání děl (dále též „**Dvoustranná smlouva o zastupování**“), jíž DILIA pověřuje OSA, aby ji zastupoval na území České republiky při výkonu kolektivní správy dobrovolně kolektivně spravovaného práva na užití děl provozováním rozhlasového vysílání podle § 23 autorského zákona s tím, že smluvní strany výslovně prohlásily, že *se smlouva vztahuje pouze na provozování rozhlasového vysílání na pokojích v ubytovacích zařízeních ve smyslu § 23 věty druhé autorského zákona*. Smlouva nabyla účinnosti dne 19. 5. 2008 s dobou trvání do 31. 12. 2012 a možností automatické prolongace. Dvoustranná smlouva o zastupování upravovala obdobně rozsah výkonu kolektivní správy práva na užití děl provozováním rozhlasového vysílání a práva a povinnosti smluvních stran jako Třístranná smlouva o zastupování.³³ OSA tak na základě obou smluv zastupoval kolektivního správce DILIA při výkonu práva na zpřístupňování díla ubytovaným televizním a rozhlasovým vysíláním a kolektivního správce OOA-S při výkonu práva na zpřístupňování díla ubytovaným televizním vysíláním.³⁴
29. Úřad se kolektivních správců DILIA a OOA-S dotázal ve vztahu k jejich spolupráci s OSA, jakým způsobem se podíleli na rozhodnutí nezohledňovat kritérium obsazenosti ubytovacích zařízení v sazebnících autorských odměn.³⁵
30. K tomu DILIA uvedla, že otázku sazebníku OSA (zahrnující i sazby pro nositele práv DILIA) a zohledňování kritéria obsazenosti pokojů ubytovacích zařízení samostatně neřešila. DILIA změny sazebníku OSA v souladu s aktuálně platnou smlouvou pouze vzala na vědomí a na tvorbě sazebníku se ve vztahu k principu „obsazenosti“ nijak nepodílela. DILIA sazebníky nezveřejňovala a pouze na svých webových stránkách odkazovala na web OSA.³⁶ Kolektivní správce OOA-S v této souvislosti pouze odkázal na Třístrannou smlouvu o zastupování s tím, že pro něj v letech 2008 – 2014 výkon kolektivní správy práva na provozování televizního vysílání na pokojích ubytovacích zařízení zajišťoval OSA. V období, kdy OSA zohledňoval kritérium obsazenosti ubytovacích zařízení ve výši odměny OSA, činil tak i u odměny vybrané pro ostatní kolektivní správce, které zastupoval, a naopak.³⁷

III.3. Smluvní vztahy OSA a uživatelů předmětů ochrany

31. Kolektivní správce OSA uzavíral v posuzovaném období³⁸ s ubytovacími zařízeními typové licenční smlouvy o veřejném provozování, které upravovaly vzájemné vztahy vyplývající z autorského zákona mezi OSA a provozovatelem (ubytovacím zařízením) při veřejném

³³ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 457 a násl.

³⁴ V případě televizního vysílání šlo o zpřístupňování díla v celé šíři § 23, kdežto u rozhlasového vysílání toliko o zpřístupňování díla ubytovaným.

³⁵ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 445 a l. č. 475.

³⁶ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 449.

³⁷ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 482-483.

³⁸ V období od 23. 2. 2005 do 18. 5. 2008 OSA licenční smlouvy o užití hudebních a jiných autorských děl prostřednictvím zvukových nebo zvukově obrazových přístrojů na pokojích ubytovacích zařízení neuzavíral. Autorské odměny byly vypořádány formou narovnání zpětně po nabytí účinnosti AZ 168/2008 Sb.; viz správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 120.

nedivadelním provozování hudebních děl s textem nebo bez textu a děl DILIA a OOA-S, pokud šlo o užití děl dle § 23 autorského zákona.³⁹ OSA licenční smlouvou uděloval provozovateli licenci k veřejnému provozování hudebních děl českých a zahraničních autorů při reprodukci hudebních děl ze zvukového nebo zvukově obrazového záznamu pomocí technického přístroje podle § 20 autorského zákona a k provozování hudebních děl vysílaných rozhlasem či televizí pomocí přístroje technicky způsobilého k příjmu rozhlasového či televizního vysílání podle § 23 autorského zákona v případech, ve kterých není od návštěvníků vybíráno vstupné, a to ani nepřímo, a k provozování děl DILIA a OOA-S vysílaných televizí pomocí přístroje technicky způsobilého k příjmu televizního vysílání a v případě děl DILIA i pomocí přístroje technicky způsobilého k příjmu rozhlasového vysílání⁴⁰ podle § 23 autorského zákona v případech, ve kterých není od návštěvníků vybíráno vstupné, a to ani nepřímo.

32. Smlouva dále blíže konkretizuje hudební produkce, pro něž je licence udělována. Za poskytnutí licence k užití blíže specifikovaných děl je provozovatel povinen zaplatit OSA autorskou odměnu (autorský provozovací honorář), jejíž výše se stanoví v souladu s platným sazebníkem odměn dle ve smlouvě uvedených skutečností bez ohledu na dobu trvání hudební produkce a počet provozovaných děl s tím, že v autorské odměně za užití děl provozováním televizního vysílání je zahrnuta i odměna pro DILIA a OOA-S, resp. v autorské odměně za užití děl provozováním rozhlasového vysílání je zahrnuta i odměna pro DILIA.⁴¹ Provozovatel se smlouvou zavazuje autorskou odměnu splatit do stanoveného data nebo ve splátkách.
33. Provozovatel je dle licenční smlouvy povinen umožnit osobám pověřeným OSA přístup na produkce konané na základě licenční smlouvy a umožnit kontrolu, zda jsou plněny řádně a včas povinnosti uložené autorským zákonem nebo licenční smlouvou. Pokud by došlo ke změnám rozhodných skutečností, za nichž byla smlouva uzavřena, je provozovatel povinen tyto změny bez zbytečného odkladu písemně oznámit OSA za účelem jednání o změně smlouvy. Smlouva nabývá účinnosti dnem zahájení hudebních produkcí provozovatelem a uzavírá se na dobu určitou do dne ukončení jejich provozování.
34. [...obchodní tajemství...],⁴² [...obchodní tajemství...]⁴³ [...obchodní tajemství...].⁴⁴
[...obchodní tajemství...]⁴⁵
35. [...obchodní tajemství...]⁴⁶ [...obchodní tajemství...]⁴⁷ [...obchodní tajemství...].

³⁹ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 125 a násl.

⁴⁰ Účastník řízení uvedl, že nedopatřením nedošlo k přenesení pověření k licencování práv DILIA na zpřístupňování díla ubytovaným rozhlasovým vysíláním do licenčních smluv, které účastník řízení uzavíral s uživateli již v roce 2009. Licencování tohoto práva bylo do smluv doplněno až od roku 2010. Tato skutečnost se však žádným způsobem nedotkla autorů (OSA autorské odměny za toto užití děl v souladu s Dvoustrannou smlouvou kolektivnímu správci DILIA vyplatil i za rok 2009.). Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 545 - 546.

⁴¹ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 546.

⁴² [...obchodní tajemství...]

⁴³ Hromadnou smlouvou kolektivní správce poskytuje oprávnění k výkonu práva k hromadně určeným předmětům ochrany.

⁴⁴ [...obchodní tajemství...]

⁴⁵ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 122.

36. [...obchodní tajemství...]⁴⁸ [...obchodní tajemství...]

III.4. Vývoj sazebníků a zohledňování obsazenosti

37. Sazby za užití autorských práv spravovaných kolektivními správci OSA, DILIA a OOA-S na pokojích ubytovacích zařízení prostřednictvím zvukových a zvukově obrazových přístrojů a přístrojů umožňujících rozhlasové a televizní vysílání byly v posuzovaném období obsaženy v Sazebnících kolektivního správce OSA, a to v roce 2008 a 2014 v Sazebníku R odměn pro užití hudebních a jiných autorských děl prostřednictvím přístrojů (dále též „**Sazebník R**“), v letech 2009 – 2013 v Sazebnících autorských odměn pro provozování děl v ubytovacích zařízeních, lázeňských a podobných zařízeních (dále též „**Sazebník U**“). Vývoj sazeb za užití výše uvedených autorských práv v posuzovaném období ukazuje následující přehled, současně je uveden vývoj sazeb za zpřístupňování předmětu ochrany prostřednictvím přístrojů ve společných prostorách ubytovacích zařízení pro porovnání jejich rozdílné výše. Úřad současně pro porovnání uvádí sazby od roku 2002 a po posuzovaném období do roku 2016.
38. Kolektivní správce DILIA v letech 2002 – 2005 stanovoval sazby samostatně, a to za zpřístupňování děl na pokojích ubytovacích zařízení prostřednictvím zvukového zařízení ve výši 20,- Kč a prostřednictvím zvukově obrazového zařízení ve výši 60,- Kč, přičemž zohledňoval procentuální obsazenost ubytovacích zařízení lineárně do dolního limitu 30 %. V letech 2006 a 2007 byl na základě dvoustranné smlouvy zastoupen kolektivním správcem OSA.⁴⁹ (Od 7. 12. 2007 byl zastoupen na základě třístranné smlouvy.) Kolektivní správce OOA-S do roku 2008 poplatky za užití jím spravovaných autorských práv na pokojích ubytovacích zařízení nevybíral.⁵⁰
39. Úřad v uvedeném přehledu uvádí základní měsíční sazby stanovené za užití autorských práv prostřednictvím rozhlasového přístroje, televizního přístroje, případně jiného zvukového či zvukově obrazového přístroje stanovené kolektivním správcem OSA. Z možných slev⁵¹ jsou uvedeny pouze slevy zohledňující velikost obce, v níž byla provozovna umístěna, neboť v některých letech byly dle tohoto parametru přímo stanoveny jednotlivé sazby.

Tab. č. 1: Sazby dle sazebníku OSA za užití autorských práv na pokojích ubytovacích zařízení a ve společných prostorách ubytovacích zařízení prostřednictvím zvukových

⁴⁶ Kolektivní licenční smlouva je smlouva uzavřená mezi kolektivním správcem a právnickou osobou sdružující uživatele předmětů ochrany. Z kolektivní smlouvy vznikají jednotlivým uživatelům práva a povinnosti přímo vůči kolektivnímu správci.

⁴⁷ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 156 a násl.

⁴⁸ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 160 a násl.

⁴⁹ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 449.

⁵⁰ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 483.

⁵¹ OSA poskytuje slevy např. za existenci více provozoven; [...obchodní tajemství...].

a zvukově obrazových přístrojů a přístrojů umožňujících rozhlasové a televizní vysílání (v Kč):⁵²

Rok 2002 - 2005

Sazby OSA	Společné prostory ubytovacích zařízení	Pokoje ubytovacích zařízení
Rozhlasový přijímač nebo přehrávač nosičů apod.	50,00 ¹⁾	30,00 ^{1) 2)}
Televizor	90,00 ¹⁾	50,00 ^{1) 2)}

Rok 2006

Souhrnné sazby OSA + DILIA	Společné prostory ubytovacích zařízení	Pokoje ubytovacích zařízení
Zvukový přístroj včetně dvou reproduktorů	100,00 ³⁾	30,00 ²⁾
Zvukově obrazový přístroj ⁴⁾	240,00 ³⁾	100,00 ²⁾

Rok 2007

Souhrnné sazby OSA + DILIA	Společné prostory ubytovacích zařízení	Pokoje ubytovacích zařízení
Zvukový přístroj včetně dvou reproduktorů (rádio, CD přehrávač)	100,00 ⁵⁾	-
Zvukový přístroj (vyjma rozhlasového přijímače)	-	30,00 ^{2) 6)}
Zvukově obrazový přístroj ⁴⁾	120,00 ⁵⁾	50,00 ^{2) 7)}
Zvukově obrazový přístroj umožňující televizní vysílání ⁴⁾	240,00 ⁵⁾	-

Rok 2008

Souhrnné sazby OSA + DILIA + OOA-S	Společné prostory ubytovacích zařízení (dle počtu obyvatel obce-města)					Pokoje ubyt. zařízení
	Počet obyvatel nad 150 000	od 20 000 do 150 000	od 1 001 do 20 000	od 501 do 1 000	do 500	
Zvukový přístroj včetně dvou reproduktorů	130,00	123,50	117,00	110,50	104,00	36,00 ^{2) 6)}
Zvukově obrazový přístroj	140,00	133,00	126,00	119,00	112,00	60,00 ^{2) 7)}
Zvukově obrazový přístroj umožňující televizní vysílání ⁸⁾	317,00	301,15	285,30	269,45	253,60	-

Rok 2009

⁵² Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 78 - 102.

Souhrnné sazby OSA + DILIA + OOA-S		Společné prostory ubytovacích zařízení (dle počtu obyvatel obce-města)					Pokoje ubyt. zařízení
		<i>Počet obyvatel</i>	<i>nad 150 000</i>	<i>od 20 000 do 150 000</i>	<i>od 1 001 do 20 000</i>	<i>od 501 do 1 000</i>	
Zvukový přístroj včetně dvou reproduktorů (rádio, CD..)	A	106,00	101,00	95,00	90,00	85,00	11,25 ⁹⁾
	B	159,00	152,00	143,00	135,00	128,00	
Jiný zvukový přístroj							23,40
Zvukově obrazový přístroj (přehrávač)	A	114,00	109,00	103,00	97,00	91,00	39,00
	B	171,00	164,00	155,00	146,00	137,00	
Zvukově obrazový přístroj umožňující televizní vysílání ⁸⁾	A	259,00	246,00	233,00	220,00	207,00	33,41
	B	389,00	369,00	350,00	330,00	311,00	
Televizní přístroj s rozhlasovým příjmem ⁸⁾	A	292,00	278,00	263,00	248,00	234,00	44,66
	B	438,00	417,00	395,00	372,00	351,00	

Rok 2010

Souhrnné sazby OSA + DILIA + OOA-S		Společné prostory ubytovacích zařízení (dle počtu obyvatel obce-města)					Pokoje ubyt. zařízení
		<i>Počet obyvatel</i>	<i>nad 150 000</i>	<i>od 20 000 do 150 000</i>	<i>od 1 001 do 20 000</i>	<i>od 501 do 1 000</i>	
Zvukový přístroj včetně dvou reproduktorů (rádio, CD..)	A	106,00	101,00	95,00	90,00	85,00	11,25 ⁹⁾
	B	159,00	152,00	143,00	135,00	128,00	
Jiný zvukový přístroj	A B						23,40
Zvukově obrazový přístroj (přehrávač)	A	114,00	109,00	103,00	97,00	91,00	39,00
	B	171,00	164,00	155,00	146,00	137,00	
Zvukově obrazový přístroj umožňující televizní vysílání ⁸⁾	A	259,00	246,00	233,00	220,00	207,00	33,41
	B	389,00	369,00	350,00	330,00	311,00	
Televizní přístroj s rozhlasovým příjmem ⁸⁾	A	292,00	278,00	263,00	248,00	234,00	44,66
	B	438,00	417,00	395,00	372,00	351,00	

Rok 2011

Souhrnné sazby OSA + DILIA + OOA-S		Společné prostory ubytovacích zařízení (dle počtu obyvatel obce-města)					Pokoje ubyt. zařízení
		<i>Počet obyvatel</i>	<i>nad 150 000</i>	<i>od 20 000 do 150 000</i>	<i>od 1 001 do 20 000</i>	<i>od 501 do 1 000</i>	
Zvukový přístroj včetně dvou reproduktorů (rádio, CD..)	A	106,00	101,00	95,00	90,00	85,00	9,00
	B	159,00	152,00	143,00	135,00	128,00	13,50 ⁹⁾
Jiný zvukový přístroj	A						23,40
	B						35,10
Zvukově obrazový přístroj (přehrávač)	A	114,00	109,00	103,00	97,00	91,00	39,00
	B	171,00	164,00	155,00	146,00	137,00	58,50
Zvukově obrazový přístroj umožňující televizní vysílání ⁸⁾	A	259,00	246,00	233,00	220,00	207,00	26,73
	B	389,00	369,00	350,00	330,00	311,00	40,09
Televizní přístroj s rozhlasovým příjmem ⁸⁾	A	292,00	278,00	263,00	248,00	234,00	35,73
	B	438,00	417,00	395,00	372,00	351,00	53,60

Rok 2012

Souhrnné sazby OSA + DILIA + OOA-S		Společné prostory ubytovacích zařízení (dle počtu obyvatel obce-města)					Pokoje ubyt. zařízení
		<i>Počet obyvatel</i>	<i>nad 150 000</i>	<i>od 20 000 do 150 000</i>	<i>od 1 001 do 20 000</i>	<i>od 501 do 1 000</i>	
Zvukový přístroj včetně dvou reproduktorů (rádio, CD..)	A	106,00	101,00	95,00	90,00	85,00	10,35
	B	159,00	152,00	143,00	135,00	128,00	15,53 ⁹⁾
Jiný zvukový přístroj	A						26,91
	B						40,37
Zvukově obrazový přístroj (přehrávač)	A	114,00	109,00	103,00	97,00	91,00	44,85
	B	171,00	164,00	155,00	146,00	137,00	67,28
Zvukově obrazový přístroj umožňující televizní vysílání ⁸⁾	A	259,00	246,00	233,00	220,00	207,00	30,74
	B	389,00	369,00	350,00	330,00	311,00	46,11
Televizní přístroj s rozhlasovým příjmem ⁸⁾	A	292,00	278,00	263,00	248,00	234,00	41,09
	B	438,00	417,00	395,00	372,00	351,00	61,63

Rok 2013

Souhrnné sazby OSA + DILIA + OOA-S		Společné prostory ubytovacích zařízení (dle počtu obyvatel obce-města)					Pokoje ubyt. zařízení
		<i>Počet obyvatel</i>	<i>nad 150 000</i>	<i>od 20 000 do 150 000</i>	<i>od 1 001 do 20 000</i>	<i>od 501 do 1 000</i>	
Zvukový přístroj včetně dvou reproduktorů (rádio, CD..)	A	111,00	106,00	99,00	94,00	89,00	11,25
	B	167,00	159,00	149,00	141,00	134,00	16,88 ⁹⁾
Jiný zvukový přístroj	A						28,00
	B						42,00
Zvukově obrazový přístroj (přehrávač)	A	119,00	114,00	108,00	101,00	95,00	46,64
	B	179,00	171,00	162,00	152,00	143,00	69,96
Zvukově obrazový přístroj umožňující televizní vysílání ⁸⁾	A	270,00	256,00	243,00	229,00	216,00	33,75
	B	405,00	384,00	365,00	344,00	324,00	50,63
Televizní přístroj s rozhlasovým příjmem ⁸⁾	A	304,00	290,00	274,00	258,00	244,00	45,00
	B	456,00	435,00	411,00	387,00	366,00	67,50

Rok 2014

Souhrnné sazby OSA + DILIA + OOA-S		Společné prostory ubytovacích zařízení (dle počtu obyvatel obce-města)			Pokoje ubyt. zařízení
		<i>Počet obyvatel</i>	<i>nad 80 000</i>	<i>80 000 – 1 000</i>	
Zvukový přístroj včetně dvou reproduktorů (rádio, CD..)	A	125,00	113,00	100,00	11,25
	B	175,00	158,00	140,00	15,75 ⁹⁾
Jiný zvukový přístroj	A	-	-	-	28,00
	B	-	-	-	39,20
Jiný zvukově obrazový přístroj	A	-	-	-	46,64
	B	-	-	-	65,30
Zvukově obrazový přístroj umožňující televizní vysílání ⁸⁾	A	300,00	270,00	240,00	33,75
	B	420,00	378,00	336,00	47,25
Televizní přístroj s rozhlasovým příjmem ⁸⁾	A	319,00	287,00	255,00	45,00
	B	447,00	402,00	358,00	63,00

Rok 2015

Sazby OSA a DILIA		Společné prostory ubytovacích zařízení (dle počtu obyvatel obce-města)			Pokoje ubyt. zařízení
		nad 80 000	80 000 – 1 000	méně než 1 000	
Počet obyvatel					
Rozhlasový přístroj či jiné audio zařízení	A	174,00	156,60	139,20	11,25 ²⁾
	OSA	174,00	156,60	139,20	10,86
	DILIA	-	-	-	0,39
	B	243,60	219,24	194,88	15,75 ²⁾
	OSA	243,60	219,24	194,88	15,20
	DILIA	-	-	-	0,55
Televizní přístroj či jiné audiovizuální zařízení	A	300,00	270,00	240,00	33,76 ²⁾
	OSA	174,00	156,60	139,20	19,58
	DILIA	126,00	113,40	100,80	14,18
	B	420,00	378,00	336,00	47,26 ²⁾
	OSA	243,60	219,24	194,88	24,51
	DILIA	176,40	158,76	141,12	17,75
Televizní přístroj s rozhlasovým příjmem	A	-	-	-	45,01 ²⁾
	OSA	-	-	-	30,44
	DILIA	-	-	-	14,57
	B	-	-	-	63,01 ²⁾
	OSA	-	-	-	42,61
	DILIA	-	-	-	20,40

Od 1. 1. 2015 OSA zastupoval pouze kolektivního správce DILIA.

Rok 2016

Sazby OSA a DILIA		Společné prostory ubytovacích zařízení (dle počtu obyvatel obce-města)			Pokoje ubyt. zařízení			
		nad 80 000	80 000 – 1 000	méně než 1 000	80% a více	45% - 79%	30%-44%	méně než 30%
Počet obyvatel								
Rozhlasový přístroj či jiné audio zařízení	A	186,00	167,40	148,80	11,25	10,13	9,56	9,00
	OSA	186,00	167,40	148,80	10,56	9,77	9,23	8,69
	DILIA	-	-	-	0,39	0,35	0,33	0,31
	B	260,40	234,36	208,32	15,75	14,18	13,39	12,60
	OSA	260,40	234,36	208,32	15,20	13,68	12,92	12,16
	DILIA	-	-	-	0,55	0,50	0,47	0,44
Televizní přístroj či jiné audiovizuální zařízení	A	320,69	288,62	226,55	34,88	31,39	29,65	27,90
	OSA	186,00	167,40	148,80	20,23	18,21	17,20	16,18
	DILIA	134,69	121,22	107,75	14,65	13,19	12,45	11,72
	B	448,97	404,07	359,17	48,83	43,95	41,51	39,06
	OSA	260,40	234,36	208,32	28,32	25,49	24,07	22,66
	DILIA	188,57	169,71	150,85	20,51	18,46	17,43	16,41
Televizní přístroj s rozhlasovým příjmem	A	-	-	-	46,13	41,52	39,21	36,90
	OSA	-	-	-	31,19	28,07	26,51	24,95
	DILIA	-	-	-	14,94	13,45	12,07	11,95
	B	-	-	-	64,58	58,12	54,89	51,66
	OSA	-	-	-	43,67	39,30	37,12	34,94
	DILIA	-	-	-	20,91	18,82	17,77	16,73

¹⁾ U obcí do 1 000 obyvatel je poskytnuta sleva 20 % ze sazebníku odměn.
U obcí od 1 001 do 10 000 obyvatel je poskytnuta sleva 15 % ze sazebníku odměn.

U obcí od 10 001 do 100 000 obyvatel je poskytnuta sleva 10 % ze sazebníku odměn.

²⁾ Autorská odměna za užití hudby v pokojích ubytovacích zařízení zohledňovala lineárně obsazenost dle procenta obsazenosti v předchozím roce maximálně do 30 % obsazenosti.

³⁾ U obcí do 1 000 obyvatel je poskytnuta sleva 15 % ze sazebníku odměn.

U obcí od 1 001 do 20 000 obyvatel je poskytnuta sleva 10 % ze sazebníku odměn.

U obcí od 20 001 do 150 000 obyvatel je poskytnuta sleva 5 % ze sazebníku odměn.

⁴⁾ Rozdělení odměn mezi OSA a DILIA: OSA 55,56 %, DILIA 44,44 %.

⁵⁾ U obcí do 500 obyvatel je poskytnuta sleva 20 % ze sazebníku odměn.

U obcí od 501 do 1 000 obyvatel je poskytnuta sleva 15 % ze sazebníku odměn.

U obcí od 1 001 do 20 000 obyvatel je poskytnuta sleva 10 % ze sazebníku odměn.

U obcí od 20 001 obyvatel do 150 000 obyvatel je poskytnuta sleva 5 % ze sazebníku.

⁶⁾ Vyjma rozhlasového přijímače.

⁷⁾ Vyjma televizního přijímače.

⁸⁾ Rozdělení odměn mezi OSA, DILIA a OOA-S: OSA 47,34 %, DILIA 35, 11 %, OOA-S 17,55 %.

⁹⁾ Pouze rozhlasový přijímač.

A – snížená sazba - uživatel licence požádá o uzavření smlouvy před užitím děl.

B – základní sazba – uživatel užíval autorská díla před uzavřením smlouvy (stanovena až na 12 měsíců).

40. Z výše uvedených sazeb vyplývá, že obsazenost ubytovacích zařízení byla při platbách za poskytnutí licence k zpřístupňování díla ubytovaným zohledňována před posuzováním obdobím i po posuzovaném období do současnosti. Před posuzováním obdobím, tj. do 18. 5. 2008, byla zohledňována na základě rozhodnutí kolektivních správců, od 7. 11. 2014⁵³ do současnosti⁵⁴ bylo toto kritérium zohledňováno na základě autorského zákona. I v období od 23. 2. 2005 do 18. 5. 2008, kdy dle § 23 autorského zákona nebyly odměny za užití autorských práv prostřednictvím rozhlasového a televizního vysílání v pokojích ubytovacích zařízení vybírány, byla v případě užití autorských práv prostřednictvím *jiných zvukových nebo zvukově-obrazových přístrojů* obsazenost ubytovacích zařízení při stanovení sazeb zohledněna (aniž to autorský zákon v té době požadoval).
41. Obsazenost ubytovacích zařízení byla kolektivním správcem OSA v letech 2002 – 2008 (do 18. 5. 2008), 2014 (od 7. 11. 2014), 2015, 2017 (od 1. 3. 2017) a 2018 zohledňována lineárně od 100% obsazenosti ke spodní hranici 30 %. V roce 2016 a do 28. 2. 2017 byla obsazenost ubytovacích zařízení zohledňována stanovením samostatných sazeb pro čtyři intervaly procentuální obsazenosti. V sazebnících pro rok 2018 a 2019 byla obsazenost opět zohledněna lineárně od 100% do 30% obsazenosti. Také kolektivní správce DILIA v letech 2002 – 2005, kdy autorské odměny za užití jím spravovaných autorských práv v pokojích ubytovacích zařízení stanovoval a vybíral samostatně, zohledňoval obsazenost ubytovacích zařízení, a to lineárně od 100 % do 30 %. Od 1. 1. 2006 zohledňoval kolektivní správce OSA obsazenost i pro autorské odměny za užití děl DILIA, kterou zastupoval.
42. Za účelem zjištění míry obsazenosti si Úřad vyžádal údaje od Českého statistického úřadu (dále též „ČSÚ“) a od kolektivního správce OSA.

⁵³ Zákon č. 228/2014 Sb., kterým se s účinností od 7. 11. 2014 doplnil § 100 odst. 6 písm. b) autorského zákona o přihlížení též k četnosti využití ubytovacích prostor.

⁵⁴ V aktuálním znění AZ 50/2019 Sb. je uvedeno v § 98 odst. 3 písm. e).

43. Dle vyjádření ČSÚ se ukazatel využití pokojů ve statistikách ČSÚ vypočítá jako podíl počtu realizovaných pokojů (tj. počtu obsazených pokojů za jednotlivé dny sledovaného období) a součinu průměrného počtu pokojů k dispozici s počtem provozních dnů.⁵⁵ Průměrná roční obsazenost ubytovacích zařízení se dle statistického zjištění ČSÚ pohybovala v posuzovaném období, tj. v letech 2008 – 2014 v intervalu od 38,7 % do 44,7 %.⁵⁶
44. OSA zjišťoval obsazenost ubytovacích zařízení před posuzovaným obdobím a po posuzovaném období. V letech 2003 byla průměrná roční obsazenost u smluvních ubytovacích zařízení ve výši [...obchodní tajemství...], v roce 2004 ve výši [...obchodní tajemství...] %. V letech 2015 – 2017 se pohybovala v intervalu [...obchodní tajemství...] %.⁵⁷ Samostatnou evidenci obsazenosti u lázeňských zařízení účastník řízení vedl až od roku 2015, v letech 2015 – 2017 se pohybovala v intervalu [...obchodní tajemství...] %. Vzhledem k tomu, že počet smluvních lázeňských zařízení s licencí na užití autorských práv v pokojích tvořil v posuzovaném období cca [...obchodní tajemství...] % z celkového počtu ubytovacích zařízení, lze předpokládat, že výrazně neovlivnil průměrnou obsazenost běžných ubytovacích zařízení, zjištěnou OSA v předchozích letech.
45. Obsazenost ubytovacích zařízení zjištěná ČSÚ mimo posuzované období dosáhla v roce 2003 průměrné hodnoty 42,1 %, v roce 2004 hodnoty 44,1 %. V letech 2015 – 2017 se pohybovala od 43,0 % do 49,8 %. Z výše uvedených údajů vyplývá, že zjištěná obsazenost před posuzovaným obdobím i po posuzovaném období je u ČSÚ i OSA obdobná s mírně vyššími hodnotami u ČSÚ (s výjimkou roku 2003). Zjištěná obsazenost jak dle zjištění ČSÚ, tak i OSA nepřesáhla 50 %. Pro období 2008 – 2014 lze tedy brát pro účely správního řízení v úvahu, že průměrná roční obsazenost ubytovacích zařízení, která měla uzavřeny licenční smlouvy o veřejném provozování autorských děl, nebyla vyšší než 50 %.⁵⁸

III.5. Informace od účastníka řízení

46. Úřad se kolektivního správce OSA v rámci předběžného šetření podnětu před zahájením správního řízení dotázal,⁵⁹ zda a jakým způsobem byla v letech 2002 – 2016 při stanovení autorských odměn za zpřístupňování díla ubytovaným zohledňována obsazenost ubytovacích zařízení. K tomu OSA uvedl,⁶⁰ že v letech 2002 až 2016 došlo ke zcela zásadním legislativním zásahům do práva autorů na licencování užití děl na pokojích ubytovacích zařízení, které měly vliv na způsob stanovení výše odměny za možnost užití autorských práv zastupovaných OSA, a to včetně zohledňování kritéria obsazenosti ubytovacích zařízení. OSA v období od 1. 1. 2002 do 22. 2. 2005 zohledňoval

⁵⁵ Hromadné ubytovací zařízení je pro účely statistik ČSÚ definováno jako „zařízení s minimálně pěti pokoji a zároveň deseti lůžky sloužící pro účely cestovního ruchu, tj. poskytující přechodné ubytování hostům (včetně dětí) za účelem dovolené, zájezdu, lázeňské péče, služební cesty, školení, kursu, kongresu, symposia, pobytu dětí ve škole v přírodě, v letních a zimních táborech apod.“

⁵⁶ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 177 – 181.

⁵⁷ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 121.

⁵⁸ Pro následné porovnání sazeb zahraničních kolektivních správců Úřad uvažoval obsazenost ubytovacích zařízení ve výši cca 50 %.

⁵⁹ Dopis č. j. ÚOHS-P0553/2017/DP-32830/2017/830/DKI ze dne 8. 11. 2017, správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 58 – 59.

⁶⁰ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 74 – 77.

pokojevou obsazenost při výběru autorských odměn až do výše 30 %. Ke dni nabytí účinnosti novely autorského zákona provedené zákonem č. 81/2005 Sb. (tj. ke dni 23. 2. 2005) bylo autorům zcela znemožněno licencovat užití autorských práv na pokojích ubytovacích zařízeních. OSA považoval tuto právní úpravu znění § 23 autorského zákona (období od 23. 2. 2005 do 18. 5. 2008) za rozpornou s mezinárodním i unijním právem. Z tohoto důvodu byla v sazebnících OSA sazba za užití autorských práv na pokojích ubytovacích zařízeních ponechána v nezměněné podobě včetně zohlednění obsazenosti. Právní názor OSA o nároku na odměnu za užití díla u rozhlasového a televizního vysílání děl na pokojích ubytovacích zařízeních byl potvrzen např. rozsudkem Vrchního soudu v Praze ve věci *OSA v. Ing. Miroslav Lev*.⁶¹ Po vydání dotčeného rozsudku začal OSA s provozovateli ubytovacích zařízeních řešit nároky z užití děl zpětně.

47. OSA dále konstatoval, že na základě závěrů rozsudku Soudního dvora Evropské unie (dále též „SDEU“) ve věci *SGAE v. Rafael Hoteles*⁶² přistoupila Česká republika k novelizaci autorského zákona a k vrácení povinnosti hradit autorské odměny za užití děl na pokojích ubytovacích zařízeních do autorského zákona, což se stalo ke dni 19. 5. 2008. Nicméně novela autorského zákona provedená zákonem č. 168/2008 Sb. nenarovнала právní prostředí do situace před rokem 2005, neboť omezila, resp. fakticky znemožnila vyjednávání o ceně za možnost užití autorsky chráněných děl mezi kolektivními správci a uživateli, tj. provozovateli ubytovacích zařízeních. Cena licence byla stanovena na maximální úrovni 50 % výše koncesionářského poplatku za jeden televizní a rozhlasový přístroj, což si vyžádalo změnu přístupu OSA. [...obchodní tajemství...] OSA proto přistoupil v období od 19. 5. 2008 do 6. 11. 2014 k aplikaci systému, který je běžný v zahraničí, tj. k nezohledňování kritéria obsazenosti.
48. K tomu účastník řízení k dotazu Úřadu doplnil, že metodika výpočtu autorských odměn byla v posuzovaném období jednotná jak pro televizní a rozhlasové přijímače, tak i pro zvukové či zvukově obrazové reprodukční přístroje. To znamená, že nebylo zohledňováno kritérium obsazenosti pokojů, i když ve vztahu k zvukovým či zvukově obrazovým reprodukčním přístrojům (viz § 20 AZ) nebyla autorským zákonem stanovena maximální výše autorské odměny za zpřístupňování díla ubytovaným.⁶³ [...obchodní tajemství...] V hotelových pokojích jsou totiž v absolutní většině umístěny televizní nebo rozhlasové přístroje. Sazby za zvukový a zvukově obrazový reprodukční přístroj byly dle účastníka řízení ve sledovaném období z pohledu četnosti výskytu zcela zanedbatelné. Vzhledem k těmto skutečnostem je účastník řízení přesvědčen, že různá metodika výpočtu pro různé přístroje by vedla k vyšší chybovosti při výpočtu sazby a nutnosti následných opravných opatření.⁶⁴
49. Na konci roku 2014 byla přijata další novela autorského zákona, která s účinností od 7. 11. 2014 stanovila zákonnou povinnost kolektivních správců zohledňovat při stanovení

⁶¹ Rozsudek č. j. 3 Co 34/2007-65 ze dne 19. 2. 2008.

⁶² Rozsudek ve věci C-306/05 ze dne 7. 12. 2006.

⁶³ Pozn. Úřadu: Licence na zpřístupňování díla ubytovaným prostřednictvím zvukových či zvukově obrazových reprodukčních přístrojů OSA poskytoval ubytovacím zařízením pouze na díla jím přímo zastupovaných autorů, neboť k licencování děl autorů zastupovaných ze strany kolektivních správců DILIA a OOA-S nebyl těmito kolektivními správci pověřen.

⁶⁴ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 544.

autorských odměn četnost využití ubytovacích zařízení. K tomu OSA doplnil, že zavedení zákonné povinnosti kolektivních správců zohledňovat četnost využití ubytovacích zařízení je ve zcela zřejmém rozporu s principy licence k užití autorských práv. Uživateli je totiž na základě licence dána možnost užití autorsky chráněných děl, a tím i možnost zvýšit atraktivitu ubytovacích zařízení vyšším komfortem; licence se z povahy věci nemůže vztahovat pouze na případy skutečného využití takové možnosti.

50. Účastník řízení dále zaslal dne 3. 10. 2018 Úřadu své vyjádření k předmětu správního řízení,⁶⁵ v němž uvedl, že pro posouzení jeho jednání je určující charakter licence k užití autorsky chráněných děl. K tomu účastník řízení blíže sdělil, že způsob užití díla podle § 23 AZ upravuje případ tzv. sekundárního užití díla, kdy osoba, která je na základě licenční smlouvy oprávněna dílo tímto způsobem užívat jako sekundární uživatel, zpřístupní dílo vysílané rozhlasem či televizí pomocí přístroje technicky způsobilého k příjmu rozhlasového či televizního vysílání. Právní úprava licence k předmětům chráněným autorským zákonem stanoví, že smlouvou autor poskytuje nabyvateli oprávnění k výkonu práva autorské dílo užit v původní nebo zpracované či jinak změněné podobě. Z formulace dle účastníka řízení tedy jasně plyne, že autorské odměny nejsou vybírány za faktické užití autorských děl, nýbrž za pouhé oprávnění k jejich užití. Ubytovací zařízení má z licence ekonomický prospěch i tehdy, pokud část své ubytovací kapacity nemá zrovna obsazenu. Na základě předmětné licence může na pokoje pro hosty umístit přístroje technicky způsobilé k příjmu televizního a rozhlasového vysílání, čímž získává konkurenční výhodu oproti ubytovacím zařízením, kterým oprávnění ke sdělování autorských děl veřejnosti nebylo ze strany účastníka řízení licencováno. Je nesporné, že toho času neobsazený pokoj ubytovacího zařízení se pronajme snáze, resp. za vyšší cenu, pokud v něm bude umístěn televizní či rozhlasový přijímač.⁶⁶ Účastník řízení tedy shrnuje, že podstatou licence k užití autorsky chráněných děl je poskytnutí možnosti jejich užití a tomu také odpovídala odměna nastavená v sazebnících účastníka řízení za šetřené období. Licence se z povahy věci nemůže vztahovat pouze na případy skutečného využití takové možnosti.
51. Účastník řízení v této souvislosti poté dovozuje, že zohledňování četnosti využití pokojů ubytovacích zařízení by bylo v rozporu se základními principy licence. Je-li licence k užití autorsky chráněných děl založena na principu možnosti, tedy oprávnění k užití (nikoli na skutečném využití), pak v důsledku nezohlednění obsazenosti pokojů ubytovacích zařízení ve výši sazeb autorských odměn nemohla ubytovacím zařízením, ani žádnému jinému subjektu (soutěžiteli či spotřebiteli) vzniknout jednáním účastníka řízení jakákoli újma.
52. Účastník řízení ve svém vyjádření dále odůvodňuje, proč v jeho jednání, jež je předmětem správního řízení, nelze spatřovat cenovou diskriminaci, aplikaci nepřiměřených cen či uplatňování jiných nepřiměřených obchodních podmínek. Vzhledem k tomu, že Úřad jednání účastníka řízení neposuzoval ani jako cenovou diskriminaci, ani aplikaci nepřiměřených cen (viz níže), vzal v úvahu v této části vyjádření především posouzení možné aplikace nepřiměřených obchodních podmínek. Účastník řízení uvádí, že z unijní rozhodovací praxe vyplývá několikastupňový test pro posouzení nepřiměřenosti necenových obchodních podmínek. Za prvé, předmětné ustanovení musí být spojeno

⁶⁵ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 188 a násl.

⁶⁶ K tomu účastník řízení odkazuje na rozsudek SDEU ve spojených věcech C-403/08 a C-429/08 ze dne 4. 10. 2011, *Licence na vysílací práva pro utkání Premier League*.

s účelem smlouvy a nutné pro zajištění očekávaného účinku smlouvy. V případě, kdy předmětné ustanovení není přínosné pro spotřebitele, lze usuzovat na zneužívající charakter daného ustanovení. Za druhé, pokud má být ustanovení předmětem šetření, pak musí působit újmu druhé smluvní straně, obvykle formou vzdání se určitých práv, která by jinak, za normálních soutěžních podmínek, strana měla. Konečně za předpokladu, že šetřené ustanovení je nezbytné k zajištění očekávaných účinků vyplývajících ze smlouvy, ale současně způsobuje újmu druhé smluvní straně, je třeba zohlednit vhodnost a přiměřenost tohoto ustanovení.

53. K tomu účastník řízení konstatuje, že je přesvědčen, že nezohledňování obsazenosti pokojů v sazbách autorských odměn ze strany OSA je spojeno s účelem smlouvy, neboť jejím cílem je poskytnout oprávnění k užití autorsky chráněných děl (tj. poskytnout možnost tato autorsky chráněná díla užívat). Nezohledňování obsazenosti pokojů pak ani nevede ke vzniku újmy druhé smluvní straně. Účelem nezohledňování obsazenosti pokojů ubytovacích zařízení je zajištění výběru přiměřené autorské odměny za tomu odpovídající služby – oprávnění k užití autorsky chráněných děl. Účastníku řízení dle jeho názoru nemůže být kladeno k tíži, že ubytovací zařízení není z jakéhokoli důvodu úspěšné a své ubytovací kapacity nemá plně obsazené. Skutečnost, že přístup účastníka řízení je přiměřený daným podmínkám a odráží účel licenční smlouvy, dokládá účastník řízení opětovně srovnáním s nastavením podmínek zahraničních kolektivních správců, z něhož plyne, že obsazenost hotelových pokojů byla v roce 2017 z osmi srovnávaných zemí zohledněna v autorských odměnách ve čtyřech zemích včetně České republiky. Účastník řízení tedy uzavírá, že neměl v posuzovaném období povinnost zohledňovat v sazebnících odměn četnost využití ubytovacích zařízení, což plyne jednak z neexistence příslušné zákonné povinnosti a dále ze samotné podstaty licence ke sdělování autorsky chráněných děl veřejnosti.
54. Úřad v rámci správního řízení vyžádal od účastníka řízení ekonomické údaje k výši odměn vybraných za zpřístupňování díla ubytovaným. OSA v posuzovaném období, tj. od 19. 5. 2008 do 6. 11. 2014 dosáhl příjmy za poskytnutí licencí k užití autorských práv v pokojích ubytovacích zařízení ve výši [...obchodní tajemství...] Kč. Příjmy za licence k užití autorských práv v pokojích spravovaných kolektivním správcem DILIA, kterého v posuzovaném období OSA zastupoval, dosáhly výše [...obchodní tajemství...] Kč a příjmy za licence k užití autorských práv v pokojích spravovaných kolektivním správcem OOA-S také zastupovaným kolektivním správcem OSA dosáhly výše [...obchodní tajemství...] Kč. Celkové příjmy, které OSA inkasoval v posuzovaném období za licence k užití autorských práv v pokojích ubytovacích zařízení, dosáhly výše [...obchodní tajemství...]Kč. Příjmy za rok 2008 byly uvažovány poměrně za období od 19. 5. 2008 do 31. 12. 2008 a příjmy za rok 2014 poměrně za období od 1. 1. 2014 do 6. 11. 2014. Příjmy za rok 2009 byly v případě OSA očištěny o výši náhrad za období od 1. 1. 2006 do 18. 5. 2008.⁶⁷ Kolektivní správci DILIA a OOA-S řešili případné náhrady samostatně, takže nebyly součástí příjmů uváděných OSA.

⁶⁷ Dle účastníka řízení tvořily v roce 2009 příjmy za zpětná narovnání 19 % inkasa za hotelové pokoje - viz správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 121.

III.6. Informace o sazbách zahraničních kolektivních správců

55. [...*obchodní tajemství*...] V letech 2008 až 2014 byla měsíční výše koncesionářského poplatku 135,- Kč za televizor a 45,- Kč za rozhlasový přijímač. Celková výše odměny za užití autorských práv prostřednictvím přístrojů umožňujících rozhlasové či televizní vysílání tak dle ustanovení § 23 autorského zákona neměla v posuzovaném období v úhrnu za všechny kolektivní správce překročit za měsíc částku 67,50 Kč za přístroj umožňující televizní vysílání a částku 22,50 Kč za přístroj umožňující rozhlasové vysílání.⁶⁸
56. Vzhledem k opakované námitce účastníka řízení Úřad zjišťoval, zda zákonné stanovení maximální výše autorských odměn za zpřístupňování díla ubytovaným televizním a rozhlasovým vysíláním bylo ve výrazném nepoměru k celkovým odměnám za zpřístupňování díla ubytovaným ubytovacími zařízeními v jiných evropských zemích. Úřad porovnal souhrnné platby za tento typ užití práv na Slovensku, v Portugalsku, Belgii, Chorvatsku, Maďarsku, Německu a Rakousku. Uvedené země byly zvoleny na základě kulturní a geografické blízkosti (viz Slovensko, Chorvatsko, Maďarsko, Německo, Rakousko) nebo na základě srovnatelné velikosti (Portugalsko, Belgie). Výběr uvedených zemí jako vhodných pro porovnání výše autorských odměn uplatňovaných v České republice kolektivní správce OSA sám navrhl v rámci šetření podnětu sp. zn. ÚOHS-P1227/2016.⁶⁹ Do porovnání nebylo zahrnuto Polsko, i když se jedná o sousední zemi, z důvodu velké rozdílnosti kolektivní správy a obtížného zjištění celkových plateb za posuzované užití autorských práv.⁷⁰ Porovnání bylo učiněno na základě souhrnných měsíčních plateb od všech kolektivních správců, neboť struktura sazeb jednotlivých kolektivních správců a jejich vzájemný poměr jsou v porovnávaných zemích značně odlišné a účelem srovnání bylo zjištění, zda maximální částka stanovená autorským zákonem pro sazby za televizní vysílání na pokojích představující součet sazeb všech kolektivních správců nebyla stanovena na výrazně nižší úrovni, než byla v posuzovaném období výše celkových sazeb za téže užití děl v porovnávaných zemích. Zahraniční kolektivní správci současně uvedli, zda a jakým způsobem zohledňovali v posuzovaném období obsazenost ubytovacích zařízení při stanovení sazeb za televizní vysílání na pokojích hotelů - viz tabulka č. 2:

Tab. č. 2: Zohledňování obsazenosti v porovnávaných zemích

Slovensko	Obsazenost zohledňoval kolektivní správce Slovgam, po část období obsazenost zohledňoval kolektivní správce OZIS.
-----------	---

⁶⁸ Pozn. Úřadu: Výši odměny za užití díla prostřednictvím zvukového a zvukově obrazového záznamu (§ 20 AZ) autorský zákon nereguloval.

⁶⁹ Viz prezentace OSA na ústním jednání v rámci podnětu sp. zn. ÚOHS-P1227/2016 - správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 386 a násl. a I. č. 696 – 677. V daném podnětu se Úřad zabýval možným nepřiměřeným nárůstem autorských odměn stanovených OSA za užití reprodukované hudby od 1. 1. 2017.

⁷⁰ V daném případě nebylo nutné porovnat všechny země Evropské unie (dále též „EU“) přicházející v úvahu z hlediska kulturní a geografické blízkosti či obdobné velikosti, neboť pro vyvrácení tvrzení o nepřiměřeném legislativním snížení sazeb autorských odměn postačuje, pokud alespoň některé srovnatelné země EU budou mít stanoveny autorské odměny na srovnatelné či nižší úrovni jako v České republice. Za takové situace nemůže být tento závěr zvrácen tím, že by mohly existovat další evropské země, kde by byly autorské odměny stanoveny na vyšší úrovni než v České republice.

Belgie	Obsazenost nebyla zohledňována.
Portugalsko	Obsazenost byla zohledňována.
Maďarsko	Obsazenost byla zohledňována dle statisticky zjištěné průměrné obsazenosti konkrétní kategorie hotelu již při stanovení samotných sazeb odlišně pro jednotlivé kategorie ubytovacích zařízení v každém roce.
Chorvatsko	Obsazenost nebyla zohledňována.
Německo	Obsazenost nebyla zohledňována.
Rakousko	Obsazenost nebyla zohledňována.

57. Dle vyjádření OSA byl nejčastěji umístěným přístrojem v pokojích ubytovacích zařízení v České republice televizní přístroj, od roku 2012 začal převažovat televizní přístroj umožňující i rozhlasové vysílání.⁷¹ Porovnání, které demonstrují následující tabulky, bylo proto učiněno pro autorské odměny za užití televizního přístroje (v případě České republiky jsou uvedeny celkové sazby za televizní přístroj bez rozhlasového zařízení) v pokojích ubytovacího zařízení kategorie 3* a kategorie 4*.⁷² V řádku „celkové sazby“ jsou uvedeny měsíční autorské odměny stanovené kolektivními správci za užití autorských práv v pokoji ubytovacího zařízení dle součtu sazeb stanovených jednotlivými kolektivními správci, v řádku „odměny při 50% obsazenosti“ jsou uvedeny částky, které by ubytovací zařízení hradilo za každý pokoj při 50% obsazenosti.⁷³ V těch zemích, kde obsazenost není zohledňována, jsou výsledné odměny při 50% obsazenosti totožné jako základní sazby. Stanovení maximální autorské odměny ve výši 50 % zákonného limitu v posledním řádku tabulky č. 3 a č. 4 předpokládá uplatňování obsazenosti lineárně. Sazby byly přepočteny dle parity kupní síly a dle měsíčního kumulovaného průměrného kurzu za období leden – prosinec České národní banky dané měny ke koruně české v příslušném roce. V případě, že zahraniční kolektivní správci stanovili roční sazby, byly přepočteny na sazby měsíční.

Tab. č. 3: Celkové odměny kolektivních správců za licence k užití autorských práv v pokojích ubytovacích zařízení kategorie 3 (v Kč)*

3* hotely		2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Slovensko ¹⁾	celkové sazby	42,02	40,77	92,19	91,36	90,76	91,00	90,62
	odměny při 50%	31,26	30,31	56,38	55,88	55,51	55,66	79,95

⁷¹ Zastoupení televizního přístroje nebo televizního přístroje s rozhlasovým zařízením se v roce 2008 – 2014 pohybovalo od 90,2 % do 95,44 % - viz správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 381.

⁷² Dle statistických údajů Českého statistického úřadu největším celkovým počtem pokojů disponují hotely kategorie 3*. Hotely kategorie 4* jsou uvedeny pro porovnání dražší kategorie ubytovacích zařízení - viz správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 62 – 654.

⁷³ Viz spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 270 a následující.

	obsazenosti							
Belgie	celkové sazby	13,61	13,76	14,01	14,11	14,87	15,00	20,81
	odměny při 50% obsazenosti	13,61	13,76	14,01	14,11	14,87	15,00	20,81
Portugalsko ²⁾	celkové sazby	12,44	12,27	12,32	66,25	67,75	67,52	66,33
	odměny při 50% obsazenosti	12,44	12,27	12,32	39,18	40,07	39,94	39,23
Maďarsko ³⁾	celkové sazby	90,17	101,59	107,93	125,64	132,89	101,28	94,15
	odměny při 50% obsazenosti	91,17	101,59	107,93	125,64	132,89	101,28	94,15
Chorvatsko ⁴⁾	celkové sazby	133,32	135,67	137,72	140,42	142,04	143,98	143,92
	odměny při 50% obsazenosti	133,32	135,67	137,72	140,42	142,04	143,98	143,92
Německo	celkové sazby	38,06	36,96	35,86	36,75	40,39	39,60	39,69
	odměny při 50% obsazenosti	38,06	36,96	35,86	36,75	40,39	39,60	39,69
Rakousko	celkové sazby	0,00	0,00	12,28	12,29	12,21	12,05	11,80
	odměny při 50% obsazenosti	0,00	0,00	12,28	12,29	12,21	12,05	11,80
Česká republika – reálné odměny	celkové sazby	70,82	70,82	70,82	64,14 – 77,5	68,15 – 83,52	71,16 – 88,04	86,15 – 72,65
	odměny při 50% obsazenosti	70,82	70,82	70,82	64,14 – 77,5	68,15 – 83,52	71,16 – 88,04	86,15 – 72,65
Česká republika - zákonný limit ⁵⁾	zákonný limit	67,50	67,50	67,50	67,50	67,50	67,50	67,50
	při zohlednění 50% obsazenosti	33,75	33,75	33,75	33,75	33,75	33,75	33,75

Tab. č. 4: Celkové odměny kolektivních správců za licence k užití autorských práv v pokojích ubytovacích zařízení kategorie 4* (v Kč) – platba za každý pokoj ubytovacího zařízení

4* hotely		2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Slovensko ¹⁾	celkové sazby	54,68	53,03	111,41	110,41	109,69	109,98	109,52

	odměny při 50% obsazenosti	40,31	39,08	68,73	68,11	67,67	67,85	95,29
Belgie	celkové sazby	14,36	14,52	14,79	14,89	15,68	15,83	23,54
	odměny při 50% obsazenosti	14,36	14,52	14,79	14,89	15,68	15,83	23,54
Portugalsko ²⁾	celkové sazby	12,87	12,69	12,75	97,18	99,38	99,04	97,30
	odměny při 50% obsazenosti	12,87	12,69	12,75	54,86	56,10	55,91	54,93
Maďarsko ³⁾	celkové sazby	94,64	106,75	113,42	132,04	139,62	141,67	131,69
	odměny při 50% obsazenosti	94,64	106,75	113,42	132,04	139,62	141,67	131,69
Chorvatsko ⁴⁾	celkové sazby	133,32	135,67	137,72	140,42	142,04	143,98	143,92
	odměny při 50% obsazenosti	133,32	135,67	137,72	140,42	142,04	143,98	143,92
Německo	celkové sazby	38,06	36,96	35,86	36,75	40,39	39,60	39,69
	odměny při 50% obsazenosti	38,06	36,96	35,86	36,75	40,39	39,60	39,69
Rakousko	celkové sazby	0,00	0,00	12,28	12,29	12,21	12,05	11,80
	odměny při 50% obsazenosti	0,00	0,00	12,28	12,29	12,21	12,05	11,80
Česká republika	celkové sazby	70,82	70,82	70,82	64,14 – 77,5	68,15 – 83,52	71,16 – 88,04	86,15 – 72,65
	odměny při 50% obsazenosti	70,82	70,82	70,82	64,14 – 77,5	68,15 – 83,52	71,16 – 88,04	86,15 – 72,65
Česká republika - zákonný limit ⁵⁾	zákonný limit	67,50	67,50	67,50	67,50	67,50	67,50	67,50
	při zohlednění 50% obsazenosti	33,75	33,75	33,75	33,75	33,75	33,75	33,75

- 1) Slovensko - obsazenost zohledňovali někteří kolektivní správci.
- 2) Portugalsko - kolektivní správci GDA/GEDIPE stanovili autorské odměny za užití autorských práv v pokojích ubytovacích zařízení až od roku 2011 (obsazenost byla zohledňována).
- 3) Maďarsko - obsazenost byla zohledňována dle statisticky zjištěné průměrné obsazenosti konkrétní kategorie hotelu každý rok již při stanovení samotných sazeb odlišně pro jednotlivé kategorie ubytovacích zařízení, v případě Maďarska jsou i ve sloupci celkové sazby uvedeny sazby se zohledněním obsazenosti, je uvažováno ubytovací zařízení s 11 pokoji (sazba za 11 – 25 pokojů).

- 4) Chorvatsko – sazby jsou stanoveny v závislosti na kapacitě ubytovacího zařízení, je uvažována kapacita 20 lůžek, tj. 10 pokojů.
- 5) Česká republika – je vyjádřena maximální možná autorská odměna při 50 % obsazenosti, pokud by byla obsazenost zohledňována.
58. Tabulky č. 5 a 6 uvádí pořadí maximální částky autorských odměn ve výši 50 % koncesionářského poplatku v porovnání se souhrnnými měsíčními poplatky uplatňovanými v porovnávaných zemích od nejnižších do nejvyšších u hotelu kategorie 3* a kategorie 4*. Je porovnáno pořadí celkové maximální částky autorských odměn a 50 % této částky za předpokladu, že by obsazenost ubytovacích zařízení ve výši 50 % byla lineárně zohledňována.

Tab. č. 5: Pořadí výše maximální autorské odměny stanovené autorským zákonem za udělení licence za užití autorských práv prostřednictvím přístroje umožňujícího televizní vysílání v pokoji ubytovacího zařízení kategorie 3 v rámci porovnávaných zemí*

	Pořadí ČR bez zohlednění obsazenosti	Pořadí ČR při zohlednění 50% obsazenosti
2008	6. pořadí	4. pořadí
2009	6. pořadí	4. pořadí
2010	5. pořadí	4. pořadí
2011	5. pořadí	3. pořadí
2012	4. pořadí	3. pořadí
2013	4. pořadí	3. pořadí
2014	5. pořadí	3. pořadí

Tab. č. 6: Pořadí maximální výše autorské odměny stanovené autorským zákonem za udělení licence za užití autorských práv prostřednictvím přístroje umožňujícího televizní vysílání v pokoji ubytovacího zařízení kategorie 4 v rámci porovnávaných zemí*

	Pořadí ČR bez zohlednění obsazenosti	Pořadí ČR při zohlednění 50% obsazenosti
2008	6. pořadí	4. pořadí
2009	6. pořadí	4. pořadí
2010	5. pořadí	4. pořadí
2011	4. pořadí	3. pořadí
2012	4. pořadí	3. pořadí
2013	4. pořadí	3. pořadí
2014	4. pořadí	3. pořadí

59. Výše uvedené porovnání demonstruje, že stanovený limit celkových autorských odměn za užití autorských práv prostřednictvím televizního přístroje dle autorského zákona se pohyboval v intervalu souhrnných sazeb aplikovaných v porovnávaných zemích, a to jak při porovnání celkové výše limitu a celkových sazeb uplatňovaných v porovnávaných zemích bez zohlednění obsazenosti, tak při porovnání sazeb uplatňovaných v porovnávaných zemích se zohledněním 50% obsazenosti a 50% výše celkového limitu,⁷⁴ přičemž autorské odměny zemí, které v pořadí hned následovaly za porovnávaným limitem, byly vyšší o velmi malý rozdíl.⁷⁵ I v případě, že by autorská odměna stanovená autorským zákonem při zohlednění nejnižší možné uvažované obsazenosti ve výši 30 % (20,25 Kč) byla porovnána s celkovými autorskými odměnami zahraničních kolektivních správců, nebyla by tato 30% výše zákonem regulované autorské odměny nejvyšší.⁷⁶ Obsazenost zohledňovaly v posuzovaném období 3 ze 7 porovnávaných zemí.

III.7. Informace od třetích stran

III.7.1. Informace od Ministerstva

60. Vzhledem k tomu, že účastník řízení se vyjádřil v tom smyslu, že zohledňování obsazenosti pokojů, resp. četnosti využití ubytovacích prostor, v nichž dochází k užití předmětu ochrany, při stanovení sazeb autorských odměn odporuje smyslu licence na užití předmětů ochrany v ubytovacích zařízeních, Úřad se obrátil dopisem ze dne 5. 9. 2018⁷⁷ na Ministerstvo jako odvětvového regulátora pro oblast autorského práva s žádostí o vyjádření k této argumentaci.
61. K tomu Ministerstvo dopisem ze dne 14. 9. 2018⁷⁸ uvedlo, že pokud jde o obsazenost pokojů jako jedno z kritérií přiměřenosti pro stanovení sazby autorské odměny, platí, že ačkoliv pouhé poskytnutí fyzického zařízení způsobitelného k televiznímu a rozhlasovému vysílání nepředstavuje sdělování ve smyslu směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/29/ES ze dne 22. 5. 2001 o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti, poskytování signálu hotelovým zařízením prostřednictvím televizních přijímačů klientům ubytovaným v pokojích tohoto zařízení již sdělování veřejnosti ve smyslu čl. 3 odst. 1 této směrnice představuje.
62. K tomu, aby došlo k poskytnutí možnosti veřejnosti předmět ochrany provozováním rozhlasového nebo televizního vysílání užit prostřednictvím v pokoji umístěného přijímače, musí dojít dle Ministerstva k tomu, aby se v hotelovém pokoji někdo ubytoval, bez ohledu na to, zda takto získané ubytování skutečně využije či nikoli a bez ohledu na to, zda si případně televizor skutečně zapne či nikoli.
63. Dále se Ministerstvo vyjádřilo ke způsobu zjišťování obsazenosti pokojů pro účely výpočtu autorské odměny hrazené jednotlivými ubytovacími zařízeními. Ministerstvu je z jeho úřední činnosti známo, že pokojová obsazenost se pro účely výpočtu autorských odměn

⁷⁴ Maximální výše celkových autorských odměn, pokud by byla v posuzovaném období zohledňována obsazenost ubytovacích zařízení lineárně ve výši 50 %.

⁷⁵ Např. Německo, od roku 2011 Portugalsko.

⁷⁶ V Belgii a Rakousku byly sazby po většinu posuzovaného období nižší než 30 % maximální autorské odměny stanovené autorským zákonem.

⁷⁷ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 170.

⁷⁸ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 183 a násl.

vykazuje jako průměrná roční pokojová obsazenost, jejíž výši poskytují kolektivním správcům provozovatelé ubytovacích zařízení. Obsazenost se nahlašuje zpětně za předchozí rok z důvodu objektivní nemožnosti odhadnout předem obsazenost na období, pro které je uzavírána licenční smlouva (zpravidla kalendářní rok s přihlédnutím k počtu měsíců, kdy je zařízení v provozu v daném kalendářním roce). Podmínku autorského zákona, aby bylo přihlédnuto k četnosti užití ubytovacích prostor, by dle Ministerstva nebylo možné jiným způsobem naplnit, neboť nemůže být na začátku licencovaného období známo, kolikrát poskytovatel ubytovacích služeb reálně poskytne konkrétní pokoj hostům k ubytování, a tedy není možné stanovit předem poměr obsazenosti pokoje v licencovaném období.

III.7.2. Informace od AHR

64. Úřad se obrátil s žádostí o informace rovněž na AHR,⁷⁹ která mj. sdružuje ubytovací zařízení a uzavírá smlouvy s kolektivními správci ve prospěch svých členů. AHR k otázce zohledňování obsazenosti při stanovení sazeb autorských odměn uvedla,⁸⁰ že z logiky věci vyplývá, že u hotelových pokojů může k šíření děl docházet pouze v případě jejich obsazení. Na neobsazených pokojích k šíření autorských děl naopak docházet nemůže. Jako transparentní měřítko se pak dle AHR jeví průměrná obsazenost daného zařízení, neboť platba za konkrétně obsazené pokoje by byla z pohledu administrativy velmi náročná. Ovšem ani takový pohled nelze dle AHR vyloučit, neboť by byl přesnější.
65. AHR dále uvedla, že kolektivní správci do doby, než byla povinnost zohlednit obsazenost ubytovacích zařízení stanovena zákonem, požadavek na zohledňování obsazenosti odmítali, což odůvodňovali potřebou kompenzovat si „zastropování“ autorských odměn prostřednictvím § 23 AZ 168/2008 Sb. Tím dle AHR v podstatě požadovali od uživatelů děl, aby hradili poplatky za šíření autorských děl i tam, kde k šíření nedocházelo, což je v rozporu s parametry přiměřenosti odměn stejně jako toho, že by měly odměny odrážet hospodářský prospěch z šíření autorského díla uživatelem. Podle názoru AHR tak nedocházelo k plnému zohlednění uvedených zákonných podmínek pro výpočet odměny.
66. K modelu úhrady autorských odměn ve vazbě na kritérium obsazenosti pokojů AHR sdělila, že pokud mají být poplatky hrazeny v termínech, které požadují kolektivní správci, pak je nejjednodušším řešením z pohledu administrativy zohlednění konkrétní obsazenosti daného zařízení vždy v předchozím roce, která se ve většině případů nijak zásadně neliší od následujícího období. Zálohová platba autorské odměny s jejím pozdějším doplatkem by dále zvyšovala náklady a administrativní zátěž jak uživatelů děl, tak samotných kolektivních správců. V minulosti sice byla aplikována i metoda zálohy a doplatku autorské odměny, nicméně to vedlo dle AHR k permanentnímu a nepraktickému doučtování a nejasnému účtování odhadovaných položek na straně uživatelů předmětů ochrany, kteří tak byli zatíženi administrativou a dalšími souvisejícími výdaji na účetní a daňové poradce, jakož i na komunikaci s AHR.

IV. Vymezení relevantního trhu

⁷⁹ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 186 – 187.

⁸⁰ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 201.

67. K tomu, aby mohl Úřad posoudit jednání účastníka řízení a zhodnotit je z hlediska ZOHS, je třeba vymezit relevantní trh/trhy, na kterém/kterých účastník řízení působí a na kterém/kterých se účinky jeho jednání projevují.
68. Dle § 2 odst. 2 ZOHS je relevantním trhem trh zboží,⁸¹ které je z hlediska jeho charakteristiky, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zaměnitelné, a to na území, na němž jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území.⁸² Relevantní trh je tedy třeba vymezit především z hlediska věcného a geografického. Z hlediska času se relevantní trh zkoumá pouze v případě, když v konkrétním okamžiku nebo období jsou soutěžní podmínky výrazně jiné než v obdobích ostatních.
69. Účastníkem správního řízení je kolektivní správce OSA. V oblasti kolektivní správy působí další kolektivní správci. Jednotliví kolektivní správci spravují odlišné skupiny autorských práv a působí tedy z hlediska nabídkové strany na odlišných relevantních trzích. Také poptávková strana je odlišná dle způsobu užití autorských práv. Tento střet nabídky a poptávky vymezuje po stránce věcné jednotlivé relevantní trhy, na nichž kolektivní správci působí.

IV.1. Relevantní trh po stránce věcné

IV.1.1. OSA

70. Kolektivní správce OSA spravuje autorská majetková práva hudebních skladatelů, textařů, hudebních nakladatelů a dědiců autorských majetkových práv (dále též „**autorská práva k dílům hudebním**“). Na straně nabídky je udělení licence k užití těchto autorských práv, poptávková strana se liší dle způsobu jejich užití, což se odráží např. v různé výši odměn za jednotlivé způsoby užití. Základní formy užití autorských práv spravovaných OSA se dělí na:
- oblast veřejného provozování,
 - oblast vysílání on-line médií,
 - oblast mechaniky a audiovize.
71. Oblast veřejného provozování autorských děl je dle způsobu užití dále dělena na:
- živou hudbu,
 - reprodukovanou hudbu,
 - kina,
 - jukeboxy.
72. Ve správním řízení jsou posuzovány praktiky kolektivního správce OSA uplatňované vůči ubytovacím zařízením při výběru odměn za udělení licence k užití autorských práv k autorským dílům vysílaným prostřednictvím přístrojů umožňujících rozhlasové a/nebo televizní vysílání a prostřednictvím jiných zvukových a zvukově obrazových přístrojů. Jedná se tedy o oblast veřejného provozování autorských děl formou reprodukované hudby.

⁸¹ Legislativní zkratka „zboží“ je konkretizována v § 1 odst. 1 ZOHS, rozumí se jí výrobky a služby.

⁸² Viz Sdělení Komise o definici relevantního trhu pro účely práva hospodářské soutěže Společenství, Úřední věstník Evropské unie C 372, 9. 12. 1997, s. 5–13.

73. Veřejná produkce autorských děl formou reprodukované hudby probíhá prostřednictvím přístrojů zvukových (např. rozhlasový přijímač, CD přehrávač atd.) nebo zvukově obrazových (např. televizor, DVD přehrávač, videopřehrávač, počítač, domácí kino apod.). Kolektivní správce OSA dělí veřejnou produkci formou reprodukované hudby na:
- oblast běžného způsobu užití,
 - oblast zvláštního způsobu užití,
 - užití na pokojích ubytovacích, lázeňských a podobných zařízení.
74. Běžným způsobem užití se rozumí provozování autorských děl v provozovnách, kde hudba nemá charakter programu, slouží jako kulisa a při kterém není od návštěvníků vybíráno vstupné. Jedná se např. o provozovny pohostinských služeb, společné prostory ubytovacích zařízení, obchodní prostory, provozovny služeb, čekárny, parkoviště, nádraží, muzea, galerie apod.
75. K veřejné produkci autorských děl formou reprodukované hudby zvláštními způsoby užití může dojít např. při propagačních a reklamních akcích, výstavách, sportovních a kulturních akcích, v rámci užití reprodukované hudby při živých koncertech a tanečních zábavách, pouličních hudebních produkcích, v dopravních prostředcích, na pohřbech, svatbách apod.
76. Ubytovacími zařízeními jsou míněny hotely, penziony, kempy, rekreační zařízení, lázeňské domy, sanatoria a jiná podobná zařízení spojená s ubytováním osob. V případě lázeňských a podobných zařízení se za veřejně přístupné prostory nepovažují prostory, v nichž je pacientům poskytována zdravotní péče.
77. Jednotlivé typy veřejného provozování autorských děl formou reprodukované hudby jsou kolektivním správcem OSA definovány v Sazebnících R odměn pro užití hudebních a jiných autorských děl prostřednictvím přístrojů případně v Sazebnících autorských odměn pro provozování děl v ubytovacích zařízeních, lázeňských a podobných zařízeních.
78. Využití přístrojů pro příjem rozhlasového či televizního vysílání či jiných zvukových nebo zvukově obrazových přístrojů je z technického hlediska obdobné, ať jsou využívány v jakýchkoliv prostorách. Cenové podmínky za využití předmětu ochrany prostřednictvím přístrojů pro příjem rozhlasového a televizního vysílání ve společných prostorách a v pokojích ubytovacího zařízení byly v posuzovaném období značně odlišné. Sazby za veřejné provozování děl prostřednictvím rozhlasového přijímače v pokojích ubytovacího zařízení byly cca 9x nižší než sazby za takové provozování ve společných prostorách, v případě televizního přijímače více než 3x nižší. Odlišnost vykazovaly i sazby za veřejné provozování děl prostřednictvím jiných zvukových přístrojů a jiných zvukově obrazových přístrojů, jejichž výše nebyla autorským zákonem omezena konkrétním limitem. V případě těchto přístrojů se sazby za užití předmětu ochrany ve veřejných prostorách a v pokojích ubytovacích zařízení lišily několikanásobně. Také v období let 2002 – 2005, kdy výše sazeb za užití předmětu ochrany na pokojích ubytovacího zařízení nebyla legislativně omezena, byly v případě kolektivního správce OSA základní sazby za užití děl na pokojích o cca 80 % nižší než za užití ve veřejných prostorách ubytovacích zařízení. V případě zohlednění obsazenosti ubytovacího zařízení, která v období let 2002 – 2005 byla u odměny za užití

předmětu ochrany na pokojích zohledňována, byl rozdíl ve výši výsledných autorských odměn výrazně větší.⁸³

79. Také struktura sazeb autorských odměn za užití ve veřejných prostorách a pokojích ubytovacích zařízení byla odlišná. Kolektivní správce OSA v případě sazeb za běžné užití ve společných prostorách ubytovacích zařízení zohledňoval (zohledňuje i v současnosti) velikost obce, v sazebníku pro užití na pokojích velikost obce zohledněna nebyla (stejně tak v současnosti). Naopak při výpočtu odměny za užití v pokojích ubytovacího zařízení byla a je zohledňována (kromě posuzovaného období) obsazenost zařízení, při výpočtu odměn za užití ve společných prostorách obsazenost v žádném období zohledněna nebyla.
80. Úřad dospěl k závěru, že i když z technického hlediska není rozhodné, v jakém prostoru jsou využívány přístroje pro příjem rozhlasového či televizního vysílání či jiné zvukové nebo zvukově obrazové přístroje, cenové podmínky poskytování licence pro užití autorských práv prostřednictvím rozhlasového či televizního vysílání v pokojích ubytovacích zařízení jsou u obdobných přístrojů natolik odlišné od cenových podmínek za poskytnutí této licence k užití v jiných prostorách ubytovacích zařízení či dalších prostorách, ve kterých jsou instalovány přístroje pro příjem rozhlasového nebo televizního vysílání či jiné zvukové či zvukově obrazové přístroje, že poskytování licence na zpřístupňování díla pro ubytované v ubytovacích zařízeních tvoří odlišný relevantní trh.
81. V pokojích ubytovacích zařízení jsou většinou instalovány televizní přístroje nebo televizní přístroje s rozhlasovým zařízením. Dle vyjádření OSA se zastoupení obou typů televizních přístrojů (bez rozhlasového zařízení i s rozhlasovým zařízením) pohybovalo v roce 2008 – 2014 od 90,2 % do 95,14 %. Zastoupení televizních přístrojů s rozhlasovým zařízením tvořilo od roku 2012 více než polovinu z celkového počtu televizních přístrojů. Samostatný rozhlasový přístroj byl zastoupen od 3,03 % do 7,98 %. Jiný zvukově obrazový přístroj byl zastoupen od 1,5 % do 2,74 % a jiný zvukový přístroj od 0,03 % do 0,21 %. Kategorie jiný zvukový a jiný zvukově obrazový přístroj byla využívána obvykle v ubytovacích zařízeních, která měla vlastní vnitřní síť, prostřednictvím které se do hotelových pokojů distribuovala hudební nebo filmová knihovna.
82. Úřad pro účely správního řízení nevymezoval samostatné relevantní trhy pro užití autorských práv prostřednictvím jednotlivých přístrojů, byť jsou sazby za tyto přístroje v odlišné výši a také užití jednotlivých přístrojů má z hlediska spotřebitele odlišné charakteristiky. Nicméně užití těchto přístrojů v pokojích ubytovacích zařízení tvoří samostatnou skupinu z hlediska místa užití, sazby za užití těchto přístrojů tvoří samostatný oddíl v sazebníku se společnými podmínkami týkajícími se nezohledňování či zohledňování obsazenosti a způsobu jejího výpočtu. Vymezení jednotlivých relevantních trhů by nevedlo k rozdílnému postavení účastníka řízení na těchto trzích a jejich samostatné vymezení by bylo toliko formální.

IV.1.2. DILIA a OOA-S

83. Kolektivní správce OSA byl na základě Třístranné smlouvy o zastupování uzavřené mezi OSA, DILIA a OOA-S pověřen výkonem kolektivní správy v oblasti autorských práv, která

⁸³ Při 50% obsazenosti cca více než 3x nižší.

spravuje kolektivní správce DILIA a OOA-S, užívaných prostřednictvím provozování přístrojů umožňujících televizní vysílání a na základě Dvoustranné smlouvy o zastupování uzavřené mezi OSA a DILIA taktéž užívaných prostřednictvím přístrojů umožňujících rozhlasové vysílání (viz bod 22 až 28 tohoto rozhodnutí). Účastník řízení tedy působil v posuzovaném období při poskytování licencí k užití autorských práv v pokojích ubytovacích zařízení na dalších věcně relevantních trzích.

84. DILIA vykonává kolektivní správu majetkových práv autorů a jiných nositelů práv k dílům literárním, dramatickým, hudebně dramatickým, choreografickým, pantomimickým, audiovizuálním, scénické hudby zvláště vytvořené pro užití v díle dramatickém, choreografickém a pantomimickém, s výjimkou scénické hudby užití ze zvukového záznamu vydaného k obchodním účelům, a dílům dabingové režie (dále též „**autorská práva k dílům literárním, dramatickým, hudebně dramatickým, choreografickým, pantomimickým a audiovizuálním**“).
85. OOA-S vykonává kolektivní správu majetkových práv autorů a jiných nositelů práv k dílům z oboru výtvarného včetně děl audiovizuálně užitých a k dílům architektonickým, jako jsou díla malířská, sochařská, grafická či architektonická a dále díla kameramanů, scénografů, kostýmních výtvarníků, střihačů a jiných autorů výtvarných děl audiovizuálně užitých (dále též „**autorská práva k dílům výtvarného umění, architektury a obrazové složky audiovizuálních děl**“).
86. Sjednání dohody s ubytovacími zařízeními o poskytnutí licence k užití autorských práv prostřednictvím televizního a rozhlasového vysílání k dílům, která zastupují kolektivní správci DILIA a OOA-S, bylo součástí smlouvy o poskytnutí licence k užití autorských práv spravovaných kolektivním správcem OSA. Sazby autorských odměn pro DILIA a OOA-S byly začleněny do struktury sazebníků OSA. Výše plateb za poskytnutí licence k užití autorských práv, která zastupují kolektivní správci DILIA a OOA-S, byla součástí souhrnných sazeb stanovených v sazebnících OSA, neboť autorské odměny pro zastupované kolektivní správce byly stanoveny procentním podílem ze souhrnných sazeb stanovených OSA. Odlišnost výše odměn náležejících kolektivním správcům DILIA a OOA-S týkajících se užití autorských děl ve společných prostorách a v pokojích ubytovacích zařízení a odlišnost kritérií pro výpočet těchto odměn je tudíž stejná jako u kolektivního správce OSA. Tato vazba determinuje vymezení relevantních trhů v oblasti poskytování licencí na užití autorských práv spravovaných kolektivními správci DILIA a OOA-S prostřednictvím televizního⁸⁴ vysílání obdobným způsobem jako u kolektivního správce OSA.
87. Vzhledem k výše uvedenému Úřad vymezil pro účely správního řízení po stránce věcné tři relevantní trhy, na kterých v posuzovaném období působil účastník řízení.
 - I. **Trh poskytování licence k užití autorských práv k dílům hudebním prostřednictvím zvukových a zvukově obrazových přístrojů včetně přístrojů umožňujících rozhlasové a televizní vysílání v pokojích ubytovacích zařízení.**

⁸⁴ OSA poskytoval licence na zpřístupňování děl DILIA prostřednictvím rozhlasového vysílání na základě Dvoustranné smlouvy o zastupování pouze pro užití v pokojích ubytovacích zařízení, nebylo proto nutné zabývat se zastupitelností poskytování licencí pro užití těchto děl prostřednictvím rozhlasového vysílání ve společných prostorách ubytovacích zařízení a na pokojích ubytovacích zařízení.

- II. **Trh poskytování licence k užití autorských práv k dílům literárním, dramatickým, hudebně dramatickým, choreografickým, pantomimickým a audiovizuálním prostřednictvím přístrojů umožňujících rozhlasové a televizní vysílání v pokojích ubytovacích zařízení.**
- III. **Trh poskytování licence k užití autorských práv k dílům výtvarného umění, architektury a obrazové složky audiovizuálních děl prostřednictvím přístrojů umožňujících televizní vysílání v pokojích ubytovacích zařízení.**

IV.2. Geografický a časový relevantní trh

- 88. Účastník řízení je oprávněn k poskytování licencí na užití autorských práv českých autorů autorským právem chráněných děl a na základě recipročních smluv se zahraničními kolektivními správci také poskytuje licence na užití autorsky chráněných děl zahraničních autorů. Licence jsou ze strany OSA poskytovány českým podnikatelským subjektům, a to na území České republiky.
- 89. Vzhledem k výše uvedenému vymezil Úřad výše uvedené relevantní trhy po stránce geografické jako **trhy České republiky**.

V. Postavení účastníka řízení na relevantních trzích

- 90. Pro kolektivní správu je typický její monopolní výkon, ať už se vyvinul přirozenou cestou nebo je stanoven výslovně zákonem. V České republice není oprávnění k výkonu určité skupiny autorských práv uděleno více kolektivním správcům a jednotliví kolektivní správci tak spravují odlišné typy autorských práv. Poskytování licencí na užití autorských práv je tedy na jednotlivých relevantních trzích zastoupeno pouze jedním příslušným kolektivním správcem. V některých případech (pokud se nejedná o práva povinně kolektivně zastupovaná, případně rozšířenou kolektivní správu s nemožností záповědi) mohou nositelé práv poskytnout individuální souhlas s užitím svých autorských práv.
- 91. Na provozování rozhlasového a televizního vysílání (§ 23 autorského zákona) se vztahuje úprava tzv. rozšířené kolektivní správy, tzn. že má-li provozovatel vysílání prostřednictvím hromadné smlouvy s kolektivním správcem oprávnění k užití předmětů ochrany provozováním rozhlasového nebo televizního vysílání, platí, že oprávnění je poskytnuto i ve vztahu k předmětům ochrany všech nositelů práv, smluvně nezastupovaných kolektivním správcem, pro které pak v takovém případě kolektivní správce vykonává ochranu. Z toho vyplývá, že při užití autorských práv prostřednictvím televizního a rozhlasového vysílání, kdy jsou s ubytovacími zařízeními uzavírány hromadné smlouvy, jsou všichni autoři zastoupeni kolektivním správcem spravujícím příslušná autorská práva a kolektivní správce je v oblasti autorských práv, která spravuje, jediným poskytovatelem příslušných licencí.
- 92. V případě užití autorských děl prostřednictvím jiných zvukových a zvukově obrazových přístrojů (§ 20 autorského zákona) se rozšířená kolektivní správa vztahuje na provozování uměleckých výkonů ze zvukového záznamu vydaného k obchodním účelům nebo k provozování takových zvukových záznamů. Nositelé těchto autorských děl však mohou pro konkrétní případ či pro všechny případy vyloučit účinky hromadné smlouvy. Na případy užití audiovizuálních děl užitých prostřednictvím zvukově obrazových přístrojů se rozšířená kolektivní správa nevztahuje.

93. V pokojích ubytovacích zařízení jsou z více než 97 % instalovány televizní nebo rozhlasové přijímače. V poskytnutí licencí k užití autorských děl prostřednictvím televizního a rozhlasového vysílání má kolektivní správce OSA v oblasti kolektivní správy, kterou vykonává, monopolní postavení. Co se týká užití autorských děl prostřednictvím jiných zvukových a zvukově obrazových přístrojů, mohla by hypoteticky nastat situace, kdy by autorská práva byla poskytnuta na základě individuální smlouvy. Úřad však konstatuje, že je velmi nepravděpodobné, že by ubytovací zařízení, která vlastní hudební nebo filmovou knihovnu, měla převážně zastoupena ve své knihovně díla, jejichž autoři nejsou zastupováni kolektivními správci a udělovali by k užití svých děl ubytovacím zařízením individuální licence. Nadto zastoupení jiných zvukových a zvukově obrazových přístrojů z celkového počtu přístrojů instalovaných v pokojích ubytovacích zařízení je nižší než 3 %, takže na trzích poskytování licencí k užití autorských práv v pokojích ubytovacích zařízení prostřednictvím zvukových a zvukově obrazových přístrojů (včetně televizních a rozhlasových přístrojů) by tato zcela hypotetická situace představovala marginální podíl, který nemůže zvrátit závěr o dominantním či spíše monopolním postavení kolektivního správce na vymezených relevantních trzích. Úřad tedy uzavírá, že kolektivní správce OSA zastával na výše vymezených relevantních trzích v posuzovaném období dominantní postavení ve smyslu zákona.

VI. Právní hodnocení

VI.1. Legislativní a judikatorní východiska

94. Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), nabyl účinnosti dne 1. 7. 2001 a od počátku své účinnosti do současnosti prošel několika novelizacemi. Protiprávnost určitého jednání se posuzuje dle právní normy platné v době spáchání deliktu, není-li pozdější právní úprava pro účastníka řízení příznivější. Za dobu spáchání deliktu se pak považuje okamžik jeho dokonání.
95. Účastník řízení se posuzovaného jednání dopouštěl v období od 19. 5. 2008 do 6. 11. 2014, kdy bylo spáchání deliktu dokonáno. V době spáchání deliktu tak byl v platnosti a účinnosti zákon č. 143/2001 Sb., ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (účinnost od 1. 12. 2012). Následující čtyři zákonné novely, a to zákon č. 135/2016 Sb., zákon č. 293/2016 Sb., zákon č. 183/2017 Sb. a zákon č. 262/2017 Sb., nabyly účinnosti až po spáchání posuzovaného deliktu. Zákon č. 135/2016 Sb. novelizoval toliko jediné ustanovení zákona, a to v souvislosti s přijetím zákona o zadávání veřejných zakázek, přičemž tato změna byla zrušena následující novelou zákonem č. 293/2016 Sb., který zpřesnil některá ustanovení týkající se spojování soutěžitelů, správních deliktů orgánů veřejné správy, nakládání s právem chráněným tajemstvím, nově upravil možnost využívání údajů z informačních systémů veřejné správy apod. s tím, že se nijak nedotknul hmotněprávní úpravy zneužití dominantního postavení ani výše sankce a nemá tak vliv na hodnocení jednání účastníka řízení. Stejně tak poslední novela provedená zákonem č. 262/2017 Sb. se nijak nedotkla hmotněprávní úpravy zákona, neboť se týká pouze procesní problematiky nahlížení do spisu a rozsahu zpřístupnění informací obsažených ve spise.

96. Naproti tomu novela provedená zákonem č. 183/2017 Sb.⁸⁵ (dále též „**předposlední novela zákona**“) se dotkla oblasti trestnosti a sankcí zásadnějším způsobem; nabyla účinnosti dne 1. 7. 2017⁸⁶ a byla přijata v souvislosti s nabytím účinnosti zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále též „**přestupkový zákon**“), který je při posuzování příznivosti právní úpravy třeba rovněž vzít v úvahu. Přestupkový zákon s účinností od 1. 7. 2017 dosavadní jiné správní delikty zahrnul mezi přestupky s tím, že tento zákon upravuje podmínky odpovědnosti za přestupek, druhy správních trestů a ochranných opatření a zásady pro jejich ukládání, postup před zahájením řízení o přestupku a postup v řízení o přestupku. V přechodných ustanoveních přestupkového zákona se konkrétně stanoví, že na přestupky a dosavadní jiné správní delikty, s výjimkou disciplinárních deliktů, se ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona hledí jako na přestupky podle tohoto zákona. Odpovědnost za přestupky a dosavadní jiné správní delikty, s výjimkou disciplinárních deliktů, se posoudí podle dosavadních zákonů, pokud k jednání zakládajícímu odpovědnost došlo přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona; podle tohoto zákona se posoudí jen tehdy, jestliže to je pro pachatele příznivější.⁸⁷ Na určení druhu a výměry sankce za dosavadní přestupky a jiné správní delikty se ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona použijí ustanovení o určení druhu a výměry správního trestu, je-li to pro pachatele výhodnější.⁸⁸
97. Vzhledem k tomu, že přestupkový zákon zavedl společnou hmotněprávní i procesní úpravu jak pro dosavadní přestupky fyzických osob nepodnikatelů, tak pro dosavadní jiné správní delikty právnických osob a podnikatelů, a tudíž nový přestupkový zákon dopadá rovněž na jednání účastníka řízení posuzované v tomto správním řízení, je Úřad povinen zkoumat, zda hmotněprávní úprava obsažená v přestupkovém zákoně spolu s předposlední novelou zákona⁸⁹ (která nabyla účinnosti současně s přestupkovým zákonem) není právní úpravou pro účastníka řízení příznivější než právní úprava zákona č. 143/2001 Sb., ve znění zákona č. 360/2012 Sb. Jako základní východisko pro posouzení je třeba vzít v úvahu, že přestupkový zákon je v postavení subsidiarity ve vztahu k ZOHS, a proto je třeba posuzovat jednotlivá ustanovení přestupkového zákona v korektivu předposlední novely zákona, která např. aplikaci některých ustanovení přestupkového zákona vylučuje či upravuje odlišně (viz např. promlčecí doba).
98. Rozhodujícím kritériem pro zodpovězení otázky, zda by bylo použítí pozdější právní úpravy pro účastníka řízení příznivější, je celkový výsledek z hlediska trestnosti, jehož by bylo při aplikaci předpisu platného v době spáchání deliktu či aplikaci pozdější právní úpravy reálně pro účastníka řízení dosaženo, s přihlédnutím ke všem právně rozhodným okolnostem konkrétního případu. Použití nového práva je pro účastníka řízení příznivější tehdy, pokud jeho ustanovení ve svém celku skýtají výsledek příznivější než právo dřívější.⁹⁰ Při hodnocení příznivosti pozdější právní úpravy lze vycházet z trestněprávní teorie a judikatury, neboť přestupkový zákon v tomto ohledu vychází z trestněprávní

⁸⁵ Část 113 zákona č. 183/2017 Sb. - Změna zákona o ochraně hospodářské soutěže, část 252 – účinnost od 1. 7. 2017.

⁸⁶ Viz část 252 zákona č. 183/2017 Sb.

⁸⁷ Viz § 112 odst. 1 přestupkového zákona.

⁸⁸ Viz § 112 odst. 3 přestupkového zákona.

⁸⁹ Zákon č. 183/2017 Sb.

⁹⁰ Srov. nález Ústavního soudu IV. ÚS 158/2000 ze dne 22. 1. 2001 (N 12/21 SbNU 91).

úpravy. Ústavní soud v této souvislosti uvedl, že *trestnost pachatele je důsledkem jeho trestní odpovědnosti. Základem trestní odpovědnosti je pachatelovo deliktní jednání, jež naplňuje po materiální i formální stránce skutkovou podstatu trestného činu. Jednání, za které pachatel může být uznán vinným a uložen mu trest, tedy musí být posouzeno podle souhrnu všech trestněprávních norem, které jsou relevantní pro výrok o vině a o trestu.*⁹¹ Je tak třeba zejména porovnávat zákonná ustanovení upravující protiprávnost jednání, skutkovou podstatu, subjektivní stránku, okolnosti vylučující protiprávnost, přísnost sankce, podmínky pro určení druhu a výměry sankce a ustanovení o zániku trestnosti (např. účinnou lítostí nebo promlčením trestního stíhání).

99. Úřad konstatuje, že skutková podstata zneužití dominantního postavení nedoznala dle pozdější právní úpravy žádné změny,⁹² což platí i pro podmínky deliktní odpovědnosti (nyní odpovědnosti za přestupek) a podmínky zproštění se deliktní odpovědnosti (v daném případě se jedná o odpovědnost objektivní). Dle § 22b odst. 8 předposlední novely zákona přitom nelze na postup Úřadu podle soutěžního zákona aplikovat ustanovení § 24 až § 27 přestupkového zákona týkající se okolností vylučujících protiprávnost. Ke změně nedošlo ani v druzích trestů, které lze účastníkovi uložit (viz možnost přestupkového zákona uložit trest napomenutí, jenž je obecně pro obviněné trestem nejmírnějším, která je předposlední novelou zákona vyloučena z aplikace v řízeních dle ZOHS); ke změně nedošlo ani v podmínkách pro určení výměry sankce. Úřad v souladu s § 22b odst. 8 předposlední novely zákona nemůže využít ani institutů přestupkového zákona upuštění od uložení správního trestu či podmíněného upuštění od uložení správního trestu, jako právní úpravu pro účastníka řízení příznivější (i tato ustanovení přestupkového zákona jsou vyloučena z aplikace v řízeních dle ZOHS).
100. Vzhledem k tomu, že předposlední novela zákona přinesla objektivně konstruovanou promlčecí dobu a podmínky promlčení odpovědnosti za přestupek, jeví se tak, že by mohla být považována za příznivější právní úpravu oproti právní úpravě účinné v době spáchání deliktu. K tomu Úřad uvádí, že dle § 22b odst. 3 zákona č. 143/2001 Sb., ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (právní úprava účinná v době spáchání deliktu), odpovědnost za správní delikt zaniká, jestliže správní orgán o něm ne zahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán, přičemž tato právní úprava neobsahuje žádné promlčecí lhůty pro uložení pokuty. Zahájil-li tedy Úřad správní řízení „včas“, pak již odpovědnost za posuzovaný správní delikt nebylo možné promlčet. Naproti tomu dle § 23 předposlední novely zákona činí promlčecí doba 10 let, počíná běžet dnem následujícím po dni spáchání přestupku a přerušuje se z důvodů stanovených v § 23 odst. 4 tamtéž (v případě jejího přerušování odpovědnost zanikne nejpozději uplynutím 14 let od spáchání přestupku). Z uvedeného je zřejmé, že v posuzovaném případě desetiletá promlčecí doba dle předposlední novely zákona (účinné od 1. 7. 2017) dosud neuplynula. Vzhledem k tomuto zjištění nevede předposlední novela zákona k příznivějšímu posouzení deliktního jednání účastníka řízení Úřadem. V rámci komplexního posouzení, zda některá pozdější právní úprava, jež nabyla účinnosti po spáchání deliktu, bude pro posouzení jednání účastníka řízení úpravou příznivější, lze

⁹¹ Srov. nález Ústavního soudu IV. ÚS 158/2000 ze dne 22. 1. 2001 (N 12/21 SbNU 91).

⁹² Koncept zneužití dominantního postavení nedoznal změn po celou dobu účinnosti zákona, tzn. od počátku jeho účinnosti dosud.

uzavřít, že žádná pozdější právní úprava, která nabyla účinnosti po spáchání deliktu, není pro účastníka řízení příznivější (její aplikací nedojde ke zmírnění pozice účastníka řízení z hlediska jeho správně právní odpovědnosti či výše sankce), a Úřad proto protiprávnost jednání účastníka řízení posuzoval dle zákona č. 143/2001 Sb., ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (pro který je založena zkratka „**ZOHS 360/2012 Sb.**“).

101. Z hlediska procesního platí obecná zásada, že nové procesní právo (jeho změny) platí ode dne nabytí účinnosti nové právní úpravy i pro řízení zahájená přede dnem nabytí jeho účinnosti s tím, že právní účinky úkonů, které v řízení nastaly přede dnem nabytí účinnosti nové právní úpravy, zůstávají zachovány. Tato zásada však platí jen potud, pokud závěrečná (přechodná) ustanovení právní normy nestanoví něco jiného.⁹³
102. Správní řízení sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP bylo zahájeno dne 26. 6. 2018, tedy za účinnosti stávajícího znění zákona. Úřad proto postupuje v daném řízení z hlediska procesního dle zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákona č. 262/2017 Sb., jenž nabyl účinnosti dne 1. 9. 2017.
103. Dle § 25a ZOHS, není-li zákonem stanoveno jinak, postupuje se v řízení u Úřadu podle správního řádu s výjimkou ustanovení výslovně tam uvedených. Toto správní řízení bylo zahájeno podle správního řádu ve znění zákona č. 225/2017 Sb. Následující novela správního řádu provedená zákonem č. 176/2018 Sb. nabyla účinnosti 1. 11. 2018 a ve svých přechodných ustanoveních stanovila, že zahájená řízení, která nebyla pravomocně skončena přede dnem nabytí její účinnosti, se dokončí podle správního řádu ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona. Správní řád je proto aplikován ve znění zákona č. 225/2017 Sb.
104. V tomto správním řízení Úřad dále procesně postupuje i podle přestupkového zákona, s výjimkou ustanovení výslovně uvedených v § 22b odst. 8 ZOHS, přičemž přestupkový zákon představuje *lex generalis* k ZOHS.
105. Zákon o ochraně hospodářské soutěže v § 1 upravuje ochranu hospodářské soutěže na trhu výrobků a služeb proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo ohrožení (dále jen „narušení“) dohodami soutěžitelů, zneužitím dominantního postavení soutěžitelů, spojením soutěžitelů, nebo orgány státní správy při výkonu státní správy, orgány územní samosprávy při výkonu samosprávy a při přeneseném výkonu státní správy a orgány zájmové samosprávy při přeneseném výkonu státní správy. Dle § 2 odst. 1 ZOHS se soutěžiteli rozumí fyzické a právnické osoby, jejich sdružení, sdružení těchto sdružení a jiné formy seskupování, a to i v případě, že tato sdružení a seskupení nejsou právními osobami, pokud se účastní hospodářské soutěže nebo ji mohou svou činností ovlivňovat, i když nejsou podnikateli.
106. Zákon v § 11 odst. 1 stanoví, že zneužívání dominantního postavení na újmu jiných soutěžitelů nebo spotřebitelů je zakázáno. Není tedy zakázána existence dominantního postavení soutěžitele jako takového, ale až jednání naplňující pojmové znaky skutkové podstaty zneužití tohoto postavení.

⁹³ Srov. usnesení Ústavního soudu II.ÚS 512/05 ze dne 2. 2. 2006.

107. Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. 12. 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy⁹⁴ (dále též „**Nařízení**“) upravuje aplikaci těchto článků včetně jejího přenosu na národní soutěžní úřady členských států Evropského společenství.⁹⁵ Dle § 20a odst. 1 zákona je Úřad oprávněn aplikovat články 101 a 102 SFEU v jednotlivých případech, pokud by jednání soutěžitelů mohlo mít vliv na obchod mezi členskými státy ve smyslu těchto článků. Za tímto účelem je oprávněn požadovat zastavení protiprávního jednání, nařizovat předběžná opatření, přijímat závazky a ukládat pokuty. Podle § 1 odst. 4 zákona se zákon použije obdobně i na řízení ve věcech soutěžitelů, jejichž jednání by mohlo mít vliv na obchod mezi členskými státy EU podle čl. 101 a 102 SFEU. Pokud Úřad zahájí řízení o porušení čl. 101 nebo 102 SFEU, postupuje při vedení řízení a provádění šetření podle ustanovení hlavy VI zákona a při rozhodování podle ustanovení § 7 a § 11 odst. 2 až 6 zákona.⁹⁶
108. Článek 102 SFEU konstatuje, že s vnitřním trhem je neslučitelné, a proto zakázané, pokud to může ovlivnit obchod mezi členskými státy, aby jeden nebo více podniků zneužívaly dominantního postavení na vnitřním trhu nebo jeho podstatné části.
109. Úřad dospěl z výše uvedených důvodů k tomu, že účastník řízení, kolektivní správce OSA, byl v posuzovaném období soutěžitelem v dominantním postavení na vymezených relevantních trzích. Ačkoli kolektivní správce OSA svou činnost nevykonává za účelem dosažení zisku, je třeba na něj nahlížet jako na soutěžitele ve smyslu § 2 odst. 1 zákona. Pojem soutěžitele je vykládán souladně s pojmem podniku dle unijního práva, který zahrnuje jakoukoliv entitu vykonávající činnost nezávisle na právním postavení této entity a způsobu jejího financování.⁹⁷ Ve vztahu ke kolektivním správcům autorských práv SDEU ve věci *AKKA/LAA*⁹⁸ přímo uvedl, že ze spisu, který má SDEU k dispozici, plyne, že není zpochybňováno, že činnost AKKA/LAA, spočívající ve výběru poplatků, z nichž jsou odměňováni autoři hudebních děl, je službou. Představuje proto hospodářskou činnost.
110. Soutěžitel, jenž se nachází v dominantním postavení, nesmí přímo nebo nepřímo vynucovat nepřiměřené podmínky ve smlouvách s jinými účastníky trhu, zvláště vynucovat plnění, jež je v době uzavření smlouvy v nápadném nepoměru k poskytovanému protiplnění [viz § 11 odst. 1 písm. a) ZOHS 360/2012 Sb.]. Obdobně čl. 102 písm. a) SFEU definuje, že zneužívání dominantního postavení na vnitřním trhu či jeho podstatné části může zejména spočívat v přímém nebo nepřímém vynucování nepřiměřených nákupních nebo prodejních cen anebo jiných nerovných obchodních podmínek.
111. Vynucování nepřiměřených obchodních podmínek jako jedna z vykořisťovacích zneužívajících praktik se nejčastěji vyskytuje ve formě vynucování nepřiměřeně vysokých prodejních cen, nicméně se může týkat i jiných než cenových podmínek. Ze skutkové podstaty § 11 odst. 1 písm. a) ZOHS i čl. 102 písm. a) SFEU přitom plyne, že jako zásadní pro jejich posouzení je zhodnocení existence objektivní nepřiměřenosti příslušné

⁹⁴ Nyní čl. 101 a 102 SFEU.

⁹⁵ Nyní EU.

⁹⁶ Srov. § 21h odst. 1 zákona.

⁹⁷ Viz rozsudek SDEU ve věci C-49/07 *MOTOE* ze dne 1. 7. 2008, body 20 a 21.

⁹⁸ Rozsudek SDEU ve věci C – 177/16 ze dne 14. 9. 2017, bod 33. AKKA/LAA je lotyšský správce autorských práv, který byl podezřelý ze zneužívání dominantního postavení stanovením nepřiměřených autorských odměn.

obchodní podmínky ve vztahu k protiplnění. Evropská komise (dále též „Komise“) a SDEU se posuzováním této protisoutěžní praktiky v minulosti opakovaně zabývaly, a to i v oblasti výkonu kolektivní správy autorských práv.

112. Mezi jedno z prvních takových rozhodnutí patří rozhodnutí Komise ve věci *GEMA*,⁹⁹ v němž Komise konstatovala zneužití dominantního postavení ze strany organizace sdružující nositele autorských práv tím, že požadovala od hudebních nakladatelství odměny za autorská práva, která již zanikla (vypršela lhůta jejich ochrany).
113. K problematice vynucování nepřiměřených obchodních podmínek se dále vyjádřil SDEU ve věci *BRT*,¹⁰⁰ kde v rámci prejudiciálních otázek posuzoval, zda kolektivní správce autorských práv, který zaujímá *de facto* monopolní postavení na relevantním trhu, zneužívá svého dominantního postavení tím, že požaduje pověření k zastupování všech autorských práv bez zohlednění rozdílu mezi jednotlivými kategoriemi těchto práv.
114. K tomu SDEU mj. konstatoval, že pro to, aby mohl kolektivní správce (asociace) efektivně chránit práva a zájmy autorů, musí být pověřen výkonem správy ze strany autorů tak, aby mohl vykonávat svou činnost v nezbytném rozsahu. V této souvislosti je pak třeba posuzovat, zda předmětné jednání asociace překračuje hranici nezbytně nutného k dosažení sledovaného cíle, s ohledem i na zájem jednotlivých autorů na zachování svobodné dispozice s jejich právy v maximální možné míře.
115. SDEU v této souvislosti dospěl k závěru, že požadavek na povinné pověření zastupováním všech autorských práv se jeví jako nepřiměřená podmínka. SDEU následně uzavřel, že asociace, která zaujímá dominantní postavení na trhu a ukládá svým členům závazky, které nejsou nezbytně nutné pro dosažení cílů, které sleduje, může zneužívat své dominantní postavení na trhu.
116. V rozsudku ve věci *STIM*¹⁰¹ se SDEU zabýval švédským sdružením, které zaujímalo faktické monopolní postavení na trhu zpřístupňování hudebních děl chráněných autorským právem pro účely televizního vysílání, a jeho možným zneužíváním dominantního postavení ve formě aplikace nepřiměřených autorských odměn. SDEU zde uvedl, že je vhodné nalézt přiměřenou rovnováhu mezi zájmem autorů hudebních děl chráněných autorským právem na získání odměny z titulu televizního vysílání těchto děl a zájmem televizních společností na vysílání těchto děl za rozumných podmínek a zdůraznil tak princip proporcionality mezi zájmy poskytovatelů autorských práv a subjektů využívajících tato práva.
117. SDEU v předmětném rozsudku uzavřel, že *článek 82 ES musí být vykládán v tom smyslu, že organizace pro kolektivní správu autorských práv, která má dominantní postavení na podstatné části společného trhu, toto postavení nezneužívá, jestliže z titulu odměny za televizní vysílání hudebních děl chráněných autorským právem užívá ve vztazích se soukromými televizními kanály model stanovení poplatků, podle něž výše těchto poplatků odpovídá určitému podílu příjmů těchto kanálů, za podmínky, že tento podíl je celkově úměrný objemu hudebních děl chráněných autorským právem, který skutečně je nebo*

⁹⁹ Rozhodnutí Komise ve věci 71/224 ze dne 2. 6. 1971 (IV/26.760).

¹⁰⁰ Rozsudek ve věci C-127/73 ze dne 27. 3. 1974.

¹⁰¹ Rozsudek ve věci C-52/07 ze dne 11. 12. 2008.

může být televizí vysílán, ledaže by jiná metoda umožňovala přesnější určení a kvantifikaci užití těchto děl i jejich sledovanosti, aniž by zároveň došlo k neúměrnému zvýšení nákladů na správu smluv a dohled nad užíváním zmíněných děl.

118. Komise posoudila jako zneužití dominantního postavení aplikací nepřiměřených obchodních podmínek ve věci DSD¹⁰² to, že jediná společnost, která provozovala kolektivní systém zpětného odběru prodejních obalů na celém německém území, vybírala od výrobců a distributorů obalů, kteří přistoupili k tomuto kolektivnímu systému, poplatek, který nebyl podmíněn skutečným použitím tohoto systému, ale byl vypočten podle množství obalů označených logem Der Grüne Punkt, které tito výrobci a distributoři uváděli na trh v Německu. Dominantní společnost tím, že podmiňovala placení poplatku výlučně užíváním loga, vystavila podniky, které nevyužívaly její službu převzetí povinnosti odstranění odpadů nebo ji využívaly pouze pro část odpadů, nespravedlivým cenám a obchodním podmínkám. Komise i v tomto rozhodnutí mj. poukázala na princip proporcionality.
119. Rozhodnutí Komise bylo potvrzeno rozsudkem SDEU,¹⁰³ v němž se konstatuje, že ani nařízení o obalech, ani právo ochranných známek, ani zvláštní potřeby fungování systému DSD neopravňují žalobkyni k tomu, aby vyžadovala od podniků, které používají její systém, zaplacení poplatku za všechny obaly uvedené na trh v Německu s logem Der Grüne Punkt, i když tyto podniky prokáží, že systém DSD pro část těchto obalů nebo pro všechny tyto obaly nepoužívají.

VI.2. Posouzení jednání

VI.2.1. Nepřiměřenost obchodní podmínky

120. Úřad ve správním řízení zjistil, že účastník řízení v posuzovaném období v rámci smluvních vztahů, které uzavíral s ubytovacími zařízeními a jimiž jim uděloval licenci k zpřístupňování děl OSA ubytovaným a rovněž licenci k zpřístupňování děl DILIA a OOA-S televizním vysíláním, resp. u děl DILIA i rozhlasovým vysíláním,¹⁰⁴ stanovoval autorské odměny hrazené těmito ubytovacími zařízeními na základě svých sazebníků autorských odměn. Při tvorbě svých sazebníků účastník řízení zohledňuje u odměn za užití autorských práv jednotlivými způsoby příslušná kritéria (např. kritérium počtu obyvatel obce, kde je ubytovací zařízení umístěno, pokud se provádí výpočet odměn za užití děl zveřejněním ve společných prostorách ubytovacích zařízení), na jejichž podkladě dochází k výpočtu konkrétní výše autorské odměny, kterou je uživatel autorských práv povinen za poskytnutou licenci platit.
121. Jedním z takových kritérií je i kritérium obsazenosti pokojů ubytovacího zařízení, resp. četnosti využití jeho pokojů ubytovanými hosty. Z informací poskytnutých účastníkem řízení vyplynulo, že účastník řízení při stanovení výše autorských odměn za užití děl prostřednictvím jejich zpřístupňování ubytovaným zohledňoval kritérium obsazenosti do 22. 5. 2005 a poté od 7. 11. 2014 až do současnosti.

¹⁰² Rozhodnutí Komise ve věci 2001/463/EC ze dne 20. 4. 2001 (COMP D3/344493).

¹⁰³ Rozsudek ve věci T-151/01 ze dne 24. 5. 2007.

¹⁰⁴ Pokud není stanoveno jinak, Úřad pod pojem zpřístupňování děl ubytovaným zahrnuje jak díla OSA, tak DILIA a OOA-S.

122. V období od 23. 5. 2005 do 18. 5. 2008 bylo legislativně znemožněno autorské odměny za užití děl prostřednictvím jejich zpřístupňování ubytovaným televizním a rozhlasovým vysíláním vybírat, neboť tento způsob užití děl nebyl považován za provozování rozhlasového a televizního vysílání ve smyslu § 23 autorského zákona. Nároky na autorské odměny za užití děl v tomto období byly požadovány po ubytovacích zařízeních zpětně poté, co bylo na základě soudních rozhodnutí postaveno na jisto, že autorům právo na odměnu za užití jejich děl tímto způsobem náleží. Při výpočtu těchto nároků na autorské odměny bylo zohledňováno kritérium obsazenosti pokojů ubytovacích zařízení stejně jako v předchozím období. Naproti tomu zpřístupňování děl ubytovaným ze zvukového nebo zvukově obrazového záznamu pomocí technického přístroje nebylo legislativně jakkoli omezeno a OSA odměny za užití děl OSA tímto způsobem nadále vybíral dle sazebníku OSA, v němž zohledňoval i obsazenost pokojů jako kritérium pro výpočet výše této autorské odměny.
123. V posuzovaném období, tj. od 19. 5. 2008 do 6. 11. 2014 účastník řízení ve svém sazebníku autorských odměn kritérium obsazenosti nezohledňoval, což zdůvodňoval jednak nutností ochrany hodnoty autorských práv v situaci, kdy byla výše sazby legislativním zásahem (stanovení maximální výše autorské odměny) snížena, a jednak charakterem licence k užití autorsky chráněných děl, neboť ta se nevztahuje pouze na případy skutečného užití děl, nýbrž i jen na možnost takového užití.
124. Úřad se v této souvislosti zabýval v souladu s evropskou rozhodovací praxí (viz výše) tím, zda lze nezohlednění obsazenosti pokojů při stanovení výše autorské odměny považovat za uplatňování nepřiměřené obchodní podmínky účastníkem řízení ve smluvních vztazích vůči jeho obchodním partnerům, tj. ubytovacím zařízením. Úřad tedy předně posuzoval, zda nezohledňování obsazenosti při výpočtu autorské odměny, tj. ceny, je či není přiměřené k poskytovanému protiplnění, tzn. poskytnutí licence k užití autorských děl prostřednictvím jejich zpřístupňování ubytovaným. Při tom taktéž hodnotil, zda nezohledňování obsazenosti pokojů při konstrukci ceny odpovídá požadavku na přiměřenou rovnováhu mezi zájmem autorů hudebních děl chráněných autorským zákonem na získání spravedlivé odměny z titulu zpřístupňování těchto děl ubytovaným a zájmem ubytovacích zařízení na takovém zpřístupňování za přiměřených obchodních podmínek.
125. Úřad při tom vyšel z charakteru poskytovaného protiplnění, kterým je užití autorských děl jejich zpřístupňováním ubytovaným. Obsahem autorské licence je právo nabyvatele licence dílo užit v rozsahu poskytnuté licence. SDEU se k problematice pojmu *sdělování veřejnosti* vyjádřil v souvislosti s televizním vysíláním v rozsudku *SGAE v Rafael Hoteles*, v němž konstatoval, že sdělováním autorských děl veřejnosti je i poskytování signálu hotelovým zařízením prostřednictvím televizních přijímačů klientům ubytovaným v pokojích tohoto zařízení, a to nezávisle na užívané technice přenosu signálu. Přitom platí, že výkonem tohoto práva je již samotné *umožnění* jiným osobám vnímání rozhlasového či televizního vysílání. Zda dojde skutečně ze strany veřejnosti, resp. ubytovaných, ke skutečnému příjmu (zhlédnutí) díla, není podmínkou pro vznik práva na

autorskou odměnu. Akt zpřístupnění díla je proto dokonán již v okamžiku umožnění příjmu či zhlédnutí díla.¹⁰⁵

126. Z výše uvedeného pak plyne, že k užití díla provozováním rozhlasového a televizního vysílání sice stačí umožnit ubytovaným osobám vnímat (využít) rozhlasové či televizní vysílání prostřednictvím přijímače, k němuž je přiveden signál, avšak v případě, že v pokoji není nikdo ubytován, není splněna možnost sdělování díla veřejnosti. Jinými slovy, pokud ubytovací zařízení jako nabyvatel licence nemá zákazníka, kterému by poskytoval na pokoji možnost dílo užít, nesděluje dílo po tuto dobu na pokoji veřejnosti a licenci nevyužívá. Přitom není důvod, aby se stejný výklad pojmu *sdělování veřejnosti* neuplatnil rovněž pro zpřístupňování děl ubytovaným ze zvukového nebo zvukově obrazového záznamu pomocí jiného technického přístroje (včetně rádia).
127. Na neobsazeném pokoji tak nemůže dojít k výkonu práva ke sdělování díla veřejnosti, neboť absentuje základní podmínka takového výkonu, tzn. přítomnost jakéhokoli zástupce veřejnosti. To ostatně potvrzuje vyjádření Ministerstva zaslané k žádosti Úřadu, v němž uvedlo, že k poskytnutí možnosti veřejnosti předmět ochrany provozováním rozhlasového nebo televizního vysílání užít prostřednictvím v pokoji umístěného přijímače *musí dojít k tomu, aby se v hotelovém pokoji někdo ubytoval* (viz bod 62 tohoto rozhodnutí). Úřad proto konstatuje, že v případě, kdy není na pokoji ubytovacího zařízení ubytován žádný host, ubytovací zařízení neužívá autorské dílo prostřednictvím jeho zpřístupňování ubytovaným televizním a rozhlasovým vysíláním, resp. pomocí jiného technického přístroje ze záznamu. Vzhledem k tomu, že v takové situaci nemůže dojít ze strany autorů, potažmo účastníka řízení k jakémukoli plnění, tedy poskytování služby, nemůže ani vzniknout nárok na autorskou odměnu. Pokud účastník řízení přesto po svých smluvních partnerech (ubytovacích zařízeních) vyplacení odměny požaduje, dochází k vynucování plnění, aniž by existovalo jakékoli protiplnění ze strany autorů, potažmo poskytovatele licence.
128. Tomu svědčí i některé rozsudky Nejvyššího soudu týkající se žalob na vydání bezdůvodného obohacení, kdy ubytovací zařízení vedla spor s kolektivními správci ohledně autorské odměny za zpřístupňování děl ubytovaným televizním a rozhlasovým vysíláním, resp. za zpřístupňování děl bez licenčního oprávnění. Nejvyšší soud se přitom přímo vyjádřil k otázce, zda by se konkrétní výše nároků měla odvíjet i od vytíženosti ubytovacího zařízení, přičemž uvedl, že *je tedy zřejmé, že veřejnosti, které jsou chráněná díla sdělována, mohou být pouze skutečně ubytované osoby. K závěru o potřebě změny judikatury nemůže vést ani argumentace rozdílem mezi neobsazeností a neobsaditelností (která by vylučovala zpřístupňování díla) pokojů vybavených rozhlasovými nebo televizními přijímači. Tato argumentace totiž postrádá zdůvodnění, proč v neobsazených pokojích by mohlo docházet ke zpřístupňování děl veřejnosti (potenciální recepci) a v neobsaditelných nikoli. Nepochybil proto odvolací soud, pokud při svém rozhodování vzal v úvahu obsazenost pokojů v zařízení žalovaného.*¹⁰⁶

¹⁰⁵ Srov. Ivo Telec, Pavel Tůma, Autorský zákon, 1. vydání, Praha, 2007.

¹⁰⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 2715/2015 ze dne 1. 7. 2016. Srov. rovněž rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 2882/2011 ze dne 31. 7. 2012.

129. Ačkoli účastník řízení tvrdí, že zohledňování četnosti využití pokojů ubytovacích zařízení by bylo v rozporu se základními principy licence, jeho samotný postup při tvorbě sazebníku autorských odměn v minulosti tomu nenasvědčuje. Sám účastník řízení v období do 18. 5. 2008 četnost využití pokojů ubytovacích zařízení zohledňoval jako relevantní kritérium pro výpočet autorské odměny, aniž by takovou povinnost stanovoval autorský zákon. Je tak zjevné, že jediným důvodem, proč v posuzovaném období OSA upustil od zohledňování obsazenosti pokojů v sazebnících autorských odměn, [...*obchodní tajemství...*], aniž by zároveň zohlednil oprávněný zájem ubytovacích zařízení hradit cenu pouze za skutečné užití díla. To dokládá i vyjádření AHR (viz bod 65 tohoto rozhodnutí). AHR taktéž potvrdila, že nezohledňování obsazenosti pokojů při stanovení autorských odměn za zpřístupňování děl ubytovaným je v rozporu s principem přiměřenosti odměny a neodráží hospodářský prospěch z šíření autorského díla uživatelem (viz body 64 - 65 tohoto rozhodnutí).
130. Úřad tedy uzavírá, že požadavek platby autorské odměny i tehdy, kdy u nabyvatele licence prokazatelně nemůže dojít k užití díla, tzn. když jeho pokoj není obsazen ubytovaným hostem a není mu tak poskytováno žádné protiplnění, nelze považovat za přiměřenou obchodní podmínku, tudíž nespĺňuje podmínku proporcionality vzájemného smluvního plnění a protiplnění. K tomu Úřad odkazuje zejména na rozhodnutí Komise ve věci *DSD* a navazující rozsudek SDEU v uvedené věci, v nichž bylo potvrzeno, že dominantní podnik nemůže požadovat zaplacení ceny za služby, které reálně nebyly poskytnuty. Rovněž z pohledu rozsudku SDEU ve věci *STIM* je třeba konstatovat, že nelze považovat ve smluvním vztahu mezi poskytovatelem a nabyvatelem licence za proporcionalní, pokud OSA jako zástupce autorů a poskytovatel licence nutí nabyvatele licence, tedy ubytovací zařízení, platit užití autorských práv na jeho neobsazených pokojích, kde k žádnému užití autorských práv reálně nedochází.
131. K tomu Úřad doplňuje, že [...*obchodní tajemství...*]. Ubytovací zařízení tak byla nucena způsob stanovení autorské odměny přijmout v případě, že chtěla svým zákazníkům nadále poskytovat služby zpřístupňování díla ubytovaným, které jsou považovány za standardní součást ubytovacích služeb, neboť licenci k poskytování těchto služeb nebyla objektivně schopná získat od jiného soutěžitele s ohledem na to, že OSA na vymezených relevantních trzích zaujímal *de facto* monopolní postavení. Přitom obecně platí, že pokud smluvní partner přijme nerovnou smluvní podmínku pouze z toho důvodu, že nemá na trhu možnost jiné volby, jedná se o vynucování smluvní podmínky ze strany dominantanta, aniž by došlo k výslovnému nátlaku z jeho strany.¹⁰⁷
132. Úřad dále hodnotil, zda výpočet autorských odměn při zohledňování obsazenosti byl reálně možný a přiměřený, aniž by například docházelo k neúměrnému zvýšení nákladů na správu smluv a dohled nad užíváním děl.¹⁰⁸ K tomu Úřad konstatuje, že ubytovací zařízení mají podrobné údaje o využívání svých ubytovacích kapacit hosty a jsou mimo jiné povinna hlásit údaje o obsazenosti pokojů ČSÚ. Jak z vyjádření Ministerstva (viz bod 63 tohoto rozhodnutí), tak z vyjádření AHR (viz bod 66 tohoto rozhodnutí) plyne, že administrativně nejjednodušším způsobem zohledňování obsazenosti je výpočet autorské

¹⁰⁷ Srov. např. J. Munková, J. Kindl, Zákon o ochraně hospodářské soutěže, Komentář, Nakladatelství C. H. Beck, 2. vydání, Praha 2007, str. 119.

¹⁰⁸ Viz rozsudek SDEU ve věci *STIM*.

odměny na základě průměrné obsazenosti příslušného ubytovacího zařízení v roce předcházejícím roku, pro nějž je výpočet prováděn. Byť takový způsob nezaručuje zcela přesný výpočet autorských odměn, protože neodráží obsazenost pokojů ubytovacího zařízení v příslušném roce, ale v roce minulém, Úřad jej považuje za zcela přiměřený. Jednak proto, že, jak uvedla AHR, průměrná procentní obsazenost pokojů ubytovacího zařízení obvykle nevykazuje v po sobě jdoucích letech výrazné výkyvy, a jednak proto, že tento způsob nevede ani k zásadnímu nárůstu nákladů na výkon kolektivní správy autorských práv, ani nákladů na straně ubytovacích zařízení. Navíc účastník řízení kritérium obsazenosti tímto způsobem zohledňoval jak před posuzovaným obdobím, tak po posuzovaném období. Metoda výpočtu autorských odměn při zohledňování obsazenosti se tak z tohoto pohledu Úřadu jeví jako zcela přiměřená a reálně možná.

133. Úřad se taktéž zaměřil na to, zda by s ohledem na cenovou regulaci provedenou § 23 autorského zákona neznamenalo zohledňování obsazenosti pokojů při stanovení autorské odměny narušení práva autorů na získání přiměřené autorské odměny z titulu zpřístupňování děl ubytovaným televizním a rozhlasovým vysíláním, resp. narušení rovnováhy mezi tímto právem a právem ubytovacích zařízení na užívání děl za přiměřených obchodních podmínek, a to zejména s ohledem na vyjádření účastníka řízení, že nezohledňování obsazenosti pokojů bylo objektivně nezbytné pro zajištění ochrany a řádného výkonu autorských práv.
134. Úřad za tím účelem provedl prostřednictvím zahraničních soutěžních úřadů šetření zaměřené na výši autorských odměn za zpřístupňování díla ubytovaným v hotelových pokojích aplikovaných v posuzovaném období ve vybraných zemích EU, jehož výsledky měly sloužit k posouzení hlavní námitky účastníka řízení, že nezohledňování kritéria obsazenosti bylo v důsledku regulace maximální výše autorské odměny ekonomicky nezbytné. Vzhledem k tomu, že v pokojích ubytovacích zařízení byl nejčastěji zastoupen televizní přístroj, porovnání bylo provedeno u poplatků za užití autorských práv prostřednictvím televizního přístroje. Z výsledků šetření vyplynulo, že maximální výše celkových odměn stanovená v § 23 autorského zákona se pohybovala v intervalu zjištěných celkových odměn za licence k užití autorských práv prostřednictvím televizního přístroje v posuzovaných zemích. Úřad tedy konstatuje, že zákonná regulace maximální výše autorské odměny dle § 23 autorského zákona neospravedlňuje jednání účastníka řízení spočívající v nezohledňování kritéria obsazenosti při stanovení autorské odměny za zpřístupňování díla ubytovaným, neboť v jejím důsledku nebyla autorská odměna v České republice podstatně nižší než v jiných, resp. porovnávaných evropských zemích, to i v případě, že by obsazenost ubytovacích zařízení byla zohledňována. Na doplnění Úřad konstatuje, že užívání děl prostřednictvím jejich zpřístupňování ubytovaným ze záznamu pomocí technických přístrojů ve smyslu § 20 autorského zákona nepodléhalo kdykoli v minulosti cenové regulaci, a proto se Úřad nemusel zabývat otázkou možného narušení rovnováhy mezi právem autorů na přiměřenou odměnu za užití jejich práv a právem ubytovacích zařízení na užívání děl za přiměřených obchodních podmínek, neboť OSA nebyl legislativně omezen (nad rámec uplatnění principu přiměřenosti, nediskriminace apod.) ve stanovení výše autorské odměny za užití předmětného práva.
135. K tomu Úřad dále konstatuje, že účastník řízení neuvedl žádné další ekonomické důvody, které by mohly ospravedlňovat aplikaci nepřiměřené obchodní podmínky spočívající

v nezohledňování obsazenosti pokojů při stanovení výše autorské odměny za poskytnutí licence k zpřístupnění díla ubytovaným. Přitom platí, že Úřad je při posuzování, zda určité jednání dominantanta představuje zneužití jeho dominantního postavení, povinen zohlednit možné objektivní ospravedlnění takového jednání. Je však na dominantovi, aby zdůvodnil, proč je jeho jednání objektivně nutné či z jakého důvodu povede k podstatně vyšší efektivnosti, která převáží nad jeho případnými protisoutěžními účinky. Z výše uvedeného plyne, že žádné účastníkem řízení namítané důvody pro jeho jednání posuzované v tomto správním řízení, nelze považovat za objektivně ospravedlnitelné. Nadto Úřad konstatuje, že účastníkem řízení uváděný důvod spočívající v zákonné regulaci maximální výše autorské odměny za zpřístupňování díla ubytovaným se týkal pouze televizního a rozhlasového vysílání. Účastník řízení přesto tento důvod vztáhl rovněž na zpřístupňování díla ubytovaným i prostřednictvím jiných zvukových či zvukově obrazových reprodukčních přístrojů, aniž by u takového užití autorských práv reálně existoval. Úřad proto ze všech výše uvedených důvodů uzavírá, že posuzované protisoutěžní jednání účastníka řízení **nebylo objektivně ospravedlnitelné**.

VI.2.2. Újma

136. Podstatným znakem naplnění skutkové podstaty zneužití dominantního postavení je újma způsobená jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům v důsledku protisoutěžního chování dominantního soutěžitele. Vynucování nepřiměřených obchodních podmínek patří mezi zneužití dominantního postavení vykořisťovacího charakteru, které je namířeno vůči smluvním partnerům dominantního soutěžitele.
137. V posuzovaném případě vznikla újma ubytovacím zařízením, která měla uzavřeny licenční smlouvy s účastníkem řízení, na jejichž základě v posuzovaném období zpřístupňovala autorská díla ubytovaným ve smyslu § 20 a § 23 autorského zákona a za takové užití děl platila účastníku řízení (a jeho prostřednictvím autorům zastupovaným OSA, OOA-S a DILIA) autorské odměny a byla tak vystavena neoprávněné snaze OSA maximalizovat zisk jím zastupovaných autorů. Vzniklá újma je majetkového charakteru a lze ji vyčíslit jako částku, kterou ubytovací zařízení uhradila za užití děl, aniž by k takovému užití děl na pokojích ubytovacích zařízení došlo, neboť tyto pokoje nebyly obsazeny hosty, a tudíž absentovala veřejnost, které by bylo umožněno díla vnímat. Nadto ubytovací zařízení negenerovala z neobsazených pokojů žádný příjem. Finanční částka tak představuje finanční plnění ve prospěch účastníka řízení, potažmo jím zastupovaných autorů a autorů zastupovaných DILIA a OOA-S, aniž by z jejich strany takovému plnění odpovídalo jakékoli protiplnění. Finanční újmu lze vyjádřit na základě průměrné obsazenosti pokojů ubytovacích zařízení, kterou tato ubytovací zařízení hlásí ČSÚ, a odpovídá rozdílu mezi účastníkem řízení reálně vybranými autorskými odměnami v posuzovaném období, kdy nebyla při jejím stanovení zohledňována obsazenost pokojů, a výší autorských odměn, které měly být účastníkem řízení vybrány v případě zohledňování obsazenosti pokojů ubytovacích zařízení.
138. Celkové příjmy, které OSA inkasoval v posuzovaném období za licence na užití autorských práv v pokojích ubytovacích zařízení (včetně autorských odměn náležejících kolektivním

správcům DILIA a OOA-S), dosáhly výše [...obchodní tajemství...]Kč. Nejvyšší obsazenost ubytovacích zařízení zjištěná v posuzovaném období Českým statistickým úřadem dosáhla výše 44 %. Nejvyšší obsazenost zjištěná účastníkem řízení u jeho smluvních ubytovacích zařízení OSA před a po posuzovaném období byla v roce 2003 ve výši [...obchodní tajemství...] %.¹⁰⁹ Úřad tedy v rámci úvahy o výši újmy i se zohledněním vyšší obsazenosti u lázeňských zařízení (viz bod 44 tohoto rozhodnutí) dospěl k závěru, že v posuzovaném období byla průměrná obsazenost smluvních ubytovacích zařízení OSA nejvýše 50 %. Souhrnnou finanční újmu vzniklou ubytovacím zařízení z odměn inkasovaných pro OSA, DILIA a OOA-S v posuzovaném období nelze přesně specifikovat, neboť obsazenost by mohla být v posuzovaném období zohledňována jak lineárně, tak i intervalově, lze však konstatovat, že by se pohybovala v řádu [...obchodní tajemství...]. Úřad v této souvislosti podotýká, že v důsledku protisoutěžního jednání účastníka řízení byla při výpočtu autorských odměn *de facto* zvýhodněna ta ubytovací zařízení, která neoprávněně na svých pokojích autorská díla užívala, aniž by měla uzavřeny licenční smlouvy, neboť v rámci soudních sporů o vydání takto získaného bezdůvodného obohacení soudy při výpočtu nároků běžně s kritériem obsazenosti, uplatňovaným lineárně, kalkulovaly (viz bod 128 tohoto rozhodnutí). I když v těchto sporech náležel kolektivním správcům dvojnásobek prokázaného bezdůvodného obohacení, v případě obsazenosti nižší než 50 %, mohla ubytovací zařízení hradit ve výsledku nižší částku, než pokud by hradila autorské odměny na základě platně uzavřené licenční smlouvy s účastníkem řízení.

VI.2.3. Vliv na obchod mezi členskými státy

139. Úřad se také zabýval otázkou, zda jednání účastníka řízení může mít vliv na obchod mezi členskými státy, neboť v případě protisoutěžního jednání, jež má podstatný vliv na obchod mezi členskými státy, tj. je u něj splněna podmínka existence unijního prvku, aplikuje Úřad hmotné právo podle čl. 102 SFEU. Obsah a působnost pojmu dopad na obchod mezi členskými státy při interpretaci čl. 101 a 102 SFEU již podstatně vymezil SDEU. Základní principy posuzování dopadu na obchod mezi členskými státy shrnula rovněž Komise ve svém oznámení.¹¹⁰
140. Úřad vyšel především z rozhodovací praxe SDEU, který se opakovaně zabýval otázkou možného ovlivnění obchodu mezi členskými státy jednáním kolektivních správců na území jednoho členského státu. Nejnověji SDEU zodpověděl tuto otázku v rozsudku ve věci *AKKA/LAA*, kde konstatoval, že *Soudní dvůr přitom již nepřímou uznal, že poplatky účtované organizací pro správu autorských práv, která se nachází v monopolním postavení, mohou mít vliv na přeshraniční obchod, takže se na tuto situaci uplatní článek 102 SFEU. Obchod mezi členskými státy může být totiž ovlivněn poplatkovou praxí takové organizace pro správu autorských práv, jako je AKKA/LAA, která má ve svém členském státě monopol a vedle práv lotyšských majitelů spravuje i práva majitelů zahraničních. Proto je třeba na první otázku odpovědět, že obchod mezi členskými státy může být ovlivněn úrovní poplatků stanovených organizací pro správu autorských práv, která má monopol a spravuje i práva zahraničních majitelů, takže se uplatní článek 102 SFEU.*

¹⁰⁹ Úřad uvažuje ve prospěch účastníka řízení v souvislosti s odhadem výše újmy nejvyšší zjištěnou hodnotu obsazenosti.

¹¹⁰ Commission Notice – Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 a 82 of the Treaty (2004/C 101/07).

141. Účastník řízení zaujímal na vymezených relevantních trzích v podstatě monopolní postavení, posuzované uplatňování nepřiměřené obchodní podmínky se týkalo ubytovacích zařízení na území celé České republiky, vztahovalo se na zpřístupňování děl jak tuzemských, tak zahraničních autorů, kterým byly/jsou na základě recipročních smluv vypláceny autorské odměny za zpřístupnění jejich děl v České republice. Obchod mezi členskými státy byl tedy ovlivněn v tom smyslu, že zahraniční autoři obdrželi za poskytnutí licencí k užití svých práv (resp. za výkon svých autorských práv) od poskytovatelů ubytovacích služeb na území České republiky vyšší odměny v důsledku úhrady plnění, které tito autoři neposkytovali. Úřad tedy dospěl v souladu s judikaturou SDEU¹¹¹ k závěru, že jednání účastníka řízení spočívající ve vynucování nepřiměřené obchodní podmínky týkající se stanovení poplatků za zpřístupnění děl na pokojích ubytovacích zařízení, jež účastník řízení aplikoval i na zpřístupňování děl zahraničních nositelů práv v České republice vůči tuzemským ubytovacím zařízením, bylo způsobilé mít podstatný vliv na obchod mezi členskými státy v oblasti výkonu autorských práv, a proto na ně aplikoval rovněž čl. 102 SFEU.¹¹²

VI.2.4. Posouzení jednání OSA v zastoupení DILIA a OOA-S

142. Z Třístranné a Dvoustranné smlouvy o zastupování plyne, že OSA v posuzovaném období kolektivně spravoval právo na užití děl provozováním televizního vysílání ubytovaným nejen pro autory OSA, nýbrž i pro autory DILIA a OOA-S a v případě autorů DILIA kolektivně spravoval i právo na užití děl provozováním rozhlasového vysílání ubytovaným. Na základě těchto smluv kolektivní správci DILIA a OOA-S přenesli výkon kolektivní správy v definovaném rozsahu na OSA a sami se v tomto rozsahu výkonu kolektivní správy vzdali. OSA byl zavázán provádět výkon kolektivní správy v tomto rozsahu vlastním jménem na účet DILIA a OOA-S s péčí řádného hospodáře. Výkon práva namísto kolektivních správců DILIA a OOA-S mj. zahrnoval uzavírání licenčních smluv s provozovateli ubytovacích zařízení; stanovení společné autorské odměny za všechny tři kolektivní správce (v případě rozhlasového vysílání společnou odměnu za OSA a DILIA) v licenčních smlouvách a sazebníku OSA; vybírání autorských odměn; či vymáhání plnění licenčních smluv.
143. Kolektivní správci DILIA a OOA-S v rozsahu, v němž svěřili kolektivní správu kolektivnímu správci OSA, sami nevykonávali kolektivní správu autorských práv (*de facto* pouze rozdělovali vybrané odměny mezi autory). Nevydávali proto ani vlastní sazebníky odměn a pouze odkazovali na svých internetových stránkách na sazebník OSA, který zahrnoval v posuzovaném období jednotnou sazbu odměn pro OSA a zastupované kolektivní správce. V rámci správního řízení nebylo prokázáno, že by se DILIA a OOA-S jakkoli podílely na tvorbě sazebníku OSA nebo udělovaly jakékoli pokyny k jeho tvorbě. Oba kolektivní správci vždy pouze vzali na vědomí změny v tomto sazebníku, což potvrzují jak smlouvy o zastupování, tak vyjádření kolektivního správce DILIA (viz bod 30 tohoto rozhodnutí).

¹¹¹ Srov. i rozsudek SDEU ve věci *STIM* č. C-52/07 ze dne 11. 12. 2008.

¹¹² Ve sdělení výhrad Úřad uvažoval rovněž možný dopad na obchod mezi členskými státy v oblasti poskytování ubytovacích služeb, nicméně Úřad dospěl k závěru, že s ohledem na nízký podíl výše hrazených autorských odměn za zpřístupňování díla ubytovaným vůči celkovým nákladům na poskytování ubytovacích služeb nelze jednoznačně dovodit, že by tento dopad bylo možno kvantifikovat jako citelný.

144. Úřad tak má za prokázané, že OSA v posuzovaném období nezohledňoval kritérium obsazenosti ubytovacích zařízení v sazebníku OSA při stanovení výše odměny za zpřístupňování díla ubytovaným jak u děl OSA, tak DILIA a OOA-S na základě vlastního rozhodnutí a za takové jednání nese i samostatně odpovědnost.

VI.3. Závěr právního hodnocení

145. Úřad na závěr právního hodnocení shrnuje, že má za prokázané, že účastník řízení v období od 19. 5. 2008 do 6. 11. 2014 uplatňoval za zpřístupňování děl majitelů autorských práv, jež kolektivně spravoval sám nebo v zastoupení DILIA a OOA-S (v případě televizního, resp. rozhlasového vysílání), ubytovaným sazby odměn stanovené v sazebníku autorských odměn OSA, aniž by v nich zohlednil četnost využití ubytovacích prostor, v nichž docházelo k užití předmětů ochrany (obsazenost ubytovacích zařízení), a tedy požadoval odměny i tehdy, kdy nedošlo ke zpřístupnění děl ubytovaným, protože v pokojích nebyl nikdo ubytován, a to aniž by pro to existovaly objektivně ospravedlnitelné důvody, přičemž toto jednání účastníka řízení narušilo hospodářskou soutěž k újmě jiných soutěžitelů (ubytovacích zařízení) na trhu poskytování licence k užití autorských práv k dílům hudebním prostřednictvím zvukových a zvukově obrazových přístrojů včetně přístrojů umožňujících rozhlasové a televizní vysílání v pokojích ubytovacích zařízení, na trhu poskytování licence k užití autorských práv k dílům literárním, dramatickým, hudebně dramatickým, choreografickým, pantomimickým a audiovizuálním prostřednictvím přístrojů umožňujících rozhlasové a televizní vysílání v pokojích ubytovacích zařízení a na trhu poskytování licence k užití autorských práv k dílům výtvarného umění, architektury a obrazové složky audiovizuálních děl prostřednictvím přístrojů umožňujících televizní vysílání v pokojích ubytovacích zařízení projevíly **až od 12. 11. 2008**, kdy se stal účinným dodatek č. 2 k Třístranné smlouvě o zastupování (viz bod 27 tohoto rozhodnutí). Účastník řízení popsaným jednáním naplnil skutkovou podstatu zneužití dominantního postavení vynucováním nepřiměřených obchodních podmínek ve smyslu § 11 odst. 1 písm. a) ZOHS 360/2012 Sb. a spáchal tak správní delikt podle § 22a odst. 1 písm. c) ZOHS 360/2012 Sb. a rovněž naplnil skutkovou podstatu porušení čl. 102 písm. a) SFEU.
146. Posuzované jednání účastníka řízení představuje porušení dvou právních předpisů trvajícíchho charakteru v jednočinném souběhu, přičemž toto jednání představovalo po celé posuzované období zneužití dominantního postavení postižitelné i dle předchozích znění ZOHS a také dle dřívějšího čl. 82 Smlouvy o založení Evropského společenství.¹¹³
147. Úřad se dále zabýval otázkou zavinění, byť odpovědnost za protisoutěžní jednání spočívající ve zneužití dominantního postavení je (dle platného znění zákona) odpovědností objektivní. Úřad však ve svých rozhodnutích složku zavinění zkoumá, a to i u soutěžitelů – právnických osob skrze jejich personální substrát s ohledem na to, že

¹¹³ Znění čl. 102 SFEU (dříve čl. 82 Smlouvy o založení Evropského společenství) nebylo v průběhu Úřadem posuzovaného období měněno.

posouzení subjektivní stránky jednání účastníků řízení považuje za důležitou součást svých úvah o závažnosti deliktu včetně způsobu jeho spáchání pro účely stanovení výše ukládané pokuty. Úřad dále uvádí, že zákon č. 143/2001 Sb., ve znění zákona č. 296/2007 Sb. umožňoval soutěžitelům uložit pokutu toliko za úmyslné či nedbalostní porušení § 11 odst. 1 zákona.¹¹⁴ Teprve novela zákona č. 155/2009 Sb. s účinností od 1. 9. 2009 zrušila existenci zavinění jako podmínky uložení pokuty. S ohledem na to, že jednání účastníka řízení posuzované v tomto správním řízení započalo před 1. 9. 2009, Úřad je povinen pro účely uložení pokuty za protisoutěžní jednání účastníka řízení v období od 19. 5. 2008 do 31. 8. 2009 prokázat zavinění jako náležitost skutkové podstaty deliktu.

148. Zaviněním se rozumí psychický vztah toho, kdo se určitým způsobem chová, k výsledku jeho chování. I v soutěžním právu je třeba rozlišovat dvě základní formy zavinění: úmysl (*dolus*) a nedbalost (*culpa*). Při zkoumání formy subjektivní stránky správního deliktu, tj. zavinění, je třeba vycházet ze vztahu intelektuální a volní složky k objektu deliktu, jímž je právem chráněný zájem, proti němuž jednání směřuje, v daném případě zájem na existenci a řádném fungování soutěže na trhu zboží a služeb. Z rozhodovací činnosti Komise vyplývá, že k prokázání úmyslného jednání postačí, je-li si soutěžitel vědom, že svým jednáním může narušit soutěž. Za nedbalostní formu zavinění pak Komise považuje například „absenci nezbytného stupně opatrnosti“ při předběžném posouzení souladu uzavřené dohody se soutěžními pravidly. Toto pojetí je rovněž v souladu s českou trestněprávní doktrínou a rozhodovací praxí, kdy nedbalost lze obecně vymezit tak, že *pachatel zanedbáním povinné opatrnosti při svém jednání způsobí nezamýšlený trestněprávně relevantní následek*.¹¹⁵ V situaci, kdy se protiprávního jednání dopustil soutěžitel dobře etablovaný na národních či světových trzích, který byl obeznámen s právem hospodářské soutěže a byl si vědom závažnosti následků v případě jeho porušení, lze podle Komise¹¹⁶ přímo presumovat existenci nedbalostní formy zavinění.
149. Při posuzování subjektivní stránky jednání, jež je předmětem správního řízení, vycházel Úřad z toho, že účastník řízení před posuzovaným obdobím zohledňoval při stanovení výše uvedené autorské odměny obsazenost pokojů a byl si tak vědom nutnosti zohledňovat toto kritérium k naplnění principu proporcionality ve smluvních licenčních vztazích s ubytovacími zařízeními. [...*obchodní tajemství*...] Neoprávněnost požadavku na nezohledňování obsazenosti pokojů byla účastníku známa i z rozsudků soudů v soukromoprávních sporech, jejichž byl OSA účastníkem (viz bod 128 tohoto rozhodnutí). Zároveň vzal Úřad v úvahu, že neprokázal, že by cílem účastníka řízení bylo narušovat hospodářskou soutěž aplikací nepřiměřených obchodních podmínek, nýbrž především zajistit řádný výkon práva majitelů autorských práv na spravedlivou autorskou odměnu, nicméně tak neměl učinit prostřednictvím aplikace nepřiměřených obchodních podmínek vůči ubytovacím zařízením při licencování práva na užití děl. Úřad tedy dospěl k závěru, že se účastník řízení dopustil zaviněného porušení § 11 odst. 1 písm. a) ZOHS 360/2012 Sb. a čl. 102 písm. a) SFEU z nedbalosti.
150. Vzhledem k tomu, že deliktní odpovědnost účastníků řízení je v zákoně konstruována jako objektivní, zabýval se Úřad pro úplnost tím, zda nejsou dány liberační důvody dle § 22b

¹¹⁴ Viz § 22 odst. 2 uvedeného znění zákona.

¹¹⁵ Šámal, P. a kol.: *Trestní zákoník*, 2. vydání, Praha, C.H.Beck, 2012, str. 3614.

¹¹⁶ Rozsudek SDEU ze dne 14. 2. 1978 ve věci č. 27/76 *United Brands*.

odst. 1 ZOHS 360/2012 Sb., který stanoví, že právnická osoba za správní delikt neodpovídá, jestliže prokáže, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení právní povinnosti zabránila. Toto ustanovení se na jednání účastníka řízení neuplatní, neboť v průběhu správního řízení nebylo zjištěno, že by byly naplněny podmínky pro zproštění se odpovědnosti za daný správní delikt. V době vytýkaného protisoutěžního jednání nebyla zjištěna žádná objektivní skutečnost, která by si vynutila, aby účastník řízení jednal protiprávně, resp. která by jej nutila porušovat jeho právní povinnost a v důsledku které účastník řízení nemohl porušování povinnosti zabránit ani při vynaložení veškerého úsilí, které bylo možné požadovat. Lze proto uzavřít, že účastník řízení nemůže být zproštěn odpovědnosti za delikt ve smyslu § 22b odst. 1 ZOHS 360/2012 Sb.

151. Vzhledem k tomu, že Úřad dospěl k závěru, že jednáním popsaným ve výroku I. tohoto rozhodnutí došlo ke zneužití dominantního postavení, podle § 11 odst. 2 zákona účastníku řízení toto jednání do budoucna zakázal.

VII. Výhrady k jednání a využívání procesních práv účastníka řízení

152. Účastník řízení měl po celou dobu vedení předmětného řízení možnost v souladu se správním řádem využívat svá procesní práva, zejména práva nahlížet do spisu a vyjadřovat v řízení své stanovisko.
153. Úřad zaslal účastníku řízení dopisem č. j. ÚOHS-S0249/2018/DP-29402/2019/830/DKI ze dne 29. 10. 2019 v souladu s § 11 odst. 4 ve spojení s § 21b zákona výhrady k jednání v rámci správního řízení sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP (dále též „sdělení výhrad“).¹¹⁷ Ve sdělení výhrad Úřad účastníku řízení sdělil základní skutkové okolnosti případu, jejich právní hodnocení, odkazy na důkazy ve spisu a zároveň indikoval způsob stanovení pokuty za protisoutěžní jednání účastníka řízení a její předpokládanou výši.
154. V rámci sdělení výhrad Úřad účastníka řízení v souladu s § 36 odst. 3 správního řádu pozval k uplatnění jeho práva seznámit se s poklady rozhodnutí a vyjádřit se k nim před vydáním tohoto rozhodnutí. Účastník řízení tohoto práva využil dne 5. 11. 2019; účastníku řízení bylo umožněno seznámit se s kompletním spisem sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP. Účastník řízení požádal o prodloužení lhůty pro vyjádření se k podkladům rozhodnutí, přičemž Úřad mu stanovil k jeho žádosti lhůtu do 2. 12. 2019.
155. Ke sdělení výhrad se účastník řízení vyjádřil přípisem ze dne 2. 12. 2019,¹¹⁸ kde uvádí, že Úřad neprokázal, že by se účastník řízení posuzovaným jednáním dopustil porušení § 11 odst. 1 písm. a) zákona či čl. 102 písm. a) SFEU. Konkrétně poukazuje na to, že Úřad nesprávně aplikoval teoretická východiska, což vedlo k tomu, že jednání účastníka řízení nesprávně právně kvalifikoval; Úřad rezignoval na prokázání naplnění podmínek ustáleného testu pro posouzení nepřiměřených obchodních podmínek, neboť své dokazování omezil na podmínku přiměřenosti; samotný mechanismus stanovení výše autorských odměn není zneužitím dominantního postavení ve formě uplatňování nepřiměřených podmínek mj. pro to, že skutečná obsazenost ubytovacích zařízení není zohledňována v žádné ze srovnávaných zahraničních zemí; jednání účastníka řízení mělo

¹¹⁷ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 682-709.

¹¹⁸ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 715-731.

být posuzováno jako možné zneužití dominantního postavení ve formě vynucování nepřiměřených cen, jeho definiční znaky nicméně nebyly naplněny; Úřad nesprávně stanovil výši pokuty; a dopustil se řady procesních pochybení. Úřad se v rámci správního řízení zabýval všemi tvrzeními účastníka řízení, přičemž skutečnost, jak se s nimi vypořádal, vyplývá z jednotlivých bodů odůvodnění tohoto rozhodnutí zejména v části Vyjádření Úřadu k námitkám účastníka řízení (viz níže).

VIII. Vyjádření Úřadu k námitkám účastníka řízení

156. Níže provádí Úřad vypořádání námitek uplatněných účastníkem řízení v rámci správního řízení, zejména ve vyjádření ke sdělení výhrad, které nebyly doposud vypořádány v rámci shora provedeného právního posouzení jednání účastníka řízení.

Teoretická východiska a jejich nesprávná aplikace

157. Účastník řízení konstatuje, že Úřad ve sdělení výhrad odkazuje na historickou rozhodovací praxi a judikaturu (rozhodnutí Komise ve věci *GEMA* a rozsudek SDEU ve věci *BRT*), která vycházela z vágního konceptu založeného na posouzení *nezbytnosti* obchodní podmínky k dosažení cíle sledovaného dohodou. Tento test je však novější judikaturou překonaný. Test pro posouzení nepřiměřených necenových obchodních podmínek byl rozvinut rozsudky ve věci *Tetra Pak II*,¹¹⁹ který doplňuje dřívější test posouzení *nezbytnosti* či *vhodnosti* o posouzení podmínky *přiměřenosti* z pohledu zájmů dominantního soutěžitele, jeho partnerů či konečných zákazníků. Test pro posouzení nepřiměřených obchodních podmínek byl aplikován ve věci *DSD*, na niž sice Úřad odkazuje, nicméně ji účelově dezinterpretuje. *DSD* předně nebyl jedinou společností, která v Německu provozovala kolektivní systém zpětného odběru prodejních obalů, její jednání proto mohlo mít na soutěž nejen vykořisťovací, ale i vylučovací účinky. Dle účastníka řízení se *DSD* dopustila jak uplatňování nepřiměřených cen, tak vynucování nepřiměřených obchodních podmínek (necenová praktika), které však mělo primárně efekt vylučovací a až sekundárně efekt vykořisťovací. Úřad dle účastníka řízení rovněž zcela opomíjí, že se SDEU zabýval i hospodářskou hodnotou ochranné známky vlastněné *DSD*, když zdůraznil, že rozhodnutím není vyloučeno, aby společnost *DSD* vybírala odpovídající poplatek pouze za užívání známky, je-li prokázáno, že obal označený logem *Der Grüne Punkt* byl odebrán zpět a využit jiným systémem. Odborná literatura dle účastníka řízení z kauzy *DSD* dovozuje, že pokud není mechanismus stanovení ceny nepřiměřený sám o sobě (např. proto, že by ve svém důsledku vedl k dvojí úhradě za jednu a tutéž službu, a proto by mohl vést k vyloučení konkurentů dominantního soutěžitele z trhu), pak by k porušení čl. 102 SFEU mohlo dojít jen v situaci, kdy by cena byla nepřiměřená poskytovanému protiplnění.
158. Účastník řízení dále uvádí, že Úřad závěr o protisoutěžním charakteru jednání účastníka řízení dovozuje i z rozsudku SDEU ve věci *STIM*, který se však týká posouzení praktiky uplatňování nepřiměřených cen. Dle účastníka řízení je tedy zcela zavádějící zobecňovat závěry rozsudku na praktiku spočívající v uplatňování nepřiměřených obchodních podmínek. Navíc se rozsudek vztahoval k jednomu úzce vymezenému modelu stanovování sazeb autorských odměn a nadto nebyl posouzen jako protisoutěžní. Bez dalšího z něj lze dovodit maximálně jen to, co je přiměřené, nikoli to, co přiměřené není.

¹¹⁹ Rozsudek SDEU ve věci T-83/91 ze dne 6. 10. 1994 a navazující rozsudek ve věci C-333/94 ze dne 14. 11. 1996.

159. Účastník řízení má za to, že z citované unijní praxe plyne pro posouzení nepřiměřenosti necenových obchodních podmínek několikastupňový test. V rámci tohoto testu se posuzuje, zda je obchodní podmínka spojena s účelem smlouvy a zda je nezbytná pro zajištění očekávaného účinku smlouvy, dále zda obchodní podmínka působí újmu druhé smluvní straně a konečně zda je obchodní podmínka vhodná a přiměřená.
160. K aplikaci rozhodovací praxe Komise a SDEU na jednání účastníka řízení Úřad předně uvádí, že mu není zřejmé, z čeho účastník řízení dovozuje, že starší unijní rozhodovací praxe je již překonaná, resp. nepoužitelná. Úřad má naopak za to, že závěry obsažené v rozhodnutích ve věcech *GEMA* a *BRT* jsou plně použitelné a novější judikatura je nevyvrací, nýbrž toliko doplňuje. Ostatně i sám účastník řízení ve svém vyjádření uvádí, že test provedený SDEU v rozsudku ve věci *BRT* slouží jako prvotní indikátor toho, zda je konkrétní obchodní podmínka přiměřená či nikoli, přičemž rozsudek ve věci *Tetra Pak II*, doplňuje dřívější test posouzení nezbytnosti či vhodnosti o posouzení podmínky přiměřenosti z pohledu zájmů dominantního soutěžitele, jeho partnerů či konečných zákazníků. Otázkou přiměřenosti obchodní podmínky se Úřad ve sdělení výhrad zabýval např. v bodech 123 a násl. Skutečnost, že Úřad necitoval v této souvislosti rozsudek ve věci *Tetra Pak II*, neznamená, že by neprovedl test přiměřenosti obchodní podmínky. Ostatně sám účastník řízení poukazuje na to, že test pro posouzení přiměřenosti obchodní podmínky byl rozvinut především v rozhodnutí a rozsudcích ve věci *DSD*, který vzal Úřad při posuzování jednání účastníka řízení v úvahu a v textu sdělení výhrad na něj několikrát odkazuje.¹²⁰
161. V souvislosti s případem *DSD* se Úřad ohrazuje, že by závěry dovozené Komisí a SDEU účelově dezinterpretoval ve vztahu k jednání účastníka řízení. Úřad předně ve sdělení výhrad netvrdil, že byla společnost *DSD* jedinou, která provozovala systém zpětného odběru obalů, nýbrž že *DSD* byla jediným podnikem, který nabízel kolektivní systém na celém území Německa.¹²¹ Úřad nijak nepopírá, že ve věci *DSD* Komise a SDEU identifikovaly dvojí účinky zneužití dominantního postavení, a to vykořisťování zákazníků *DSD* a vznik překážky vstupu soutěžitelů nabízejících alternativní řešení ve vztahu k systému *DSD* na trh.¹²² Úřadu však není zřejmé, z čeho účastník řízení dovozuje, že hlavní vykořisťující praktikou je uplatňování nepřiměřených cen a uplatňování nepřiměřených obchodních podmínek je především praktikou vylučovací. Komise ve svém rozhodnutí popisuje negativní účinky jednání *DSD*, aniž by jakkoli hodnotila, které z nich jsou závažnější, případně že některý z nich převažuje v určité praktice. Komise přímo uvedla, že nepřiměřené obchodní podmínky existují tehdy, když podnik v dominantním postavení nedodrží princip proporcionality. Dále konstatovala, že po zvážení rozdílných zájmů v posuzovaném případě, se jeví, že *DSD* nemá žádný ospravedlnitelný důvod pro odvozování poplatku hrazeného svými obchodními partnery od rozsahu, v jakém používají logo, a nikoli od rozsahu služeb, které skutečně využili.¹²³ Komise z tohoto důvodu dospěla k závěru, že taková podmínka představuje nepřiměřenou obchodní podmínku. Skutečnost, že tímto jednáním *DSD* vytvářela i překážky vstupu na trh pro své konkurenty,

¹²⁰ Viz např. body 117, 118 a 129 sdělení výhrad.

¹²¹ Viz rozsudek ve věci T-151/01 ze dne 24. 5. 2007, bod 47.

¹²² Viz rozsudek ve věci T-151/01 ze dne 24. 5. 2007, bod 119.

¹²³ Viz rozhodnutí Komise ve věci COMP D3/34493 ze dne 20. 4. 2001, bod 112.

nemůže nijak ovlivnit skutečnost, že DSD aplikoval vůči svým obchodním partnerům vykořisťovací nepřiměřenou obchodní podmínku, kterou mohl stanovit pouze za předpokladu existence své významné tržní síly a možnosti jejího zneužití. Úřad má proto za to, že závěry plynoucí z kauzy DSD jsou pro posouzení jednání účastníka řízení plně použitelné.

162. Ostatně i účastníkem řízení citovaní autoři odborné literatury uvádějí, že vykořisťovací zneužití ve formě nepřiměřených smluvních podmínek mohou mít rovněž efekt vylučovací, nicméně to nemění nic na faktu, že vytváří nezávislý důvod porušení čl. 82 a) Smlouvy o založení Evropského společenství.¹²⁴ Je ostatně nelogické, aby aplikace excesivních cen, které jsou druhem nepřiměřených obchodních podmínek, představovala zneužívající praktiku bez dalšího, kdežto aplikace jiných nepřiměřených obchodních podmínek by představovala zneužití dominantního postavení pouze tehdy, pokud by byla zároveň nástrojem pro vylučování konkurentů dominantního soutěžitele. Pokud sám účastník řízení uvádí jako klasický případ necenové nepřiměřené obchodní podmínky smluvní ujednání, které dominantnímu soutěžiteli dává možnost vstupovat do obchodních prostor obchodních partnerů proti jejich vůli,¹²⁵ lze si jen obtížně představit, že by taková praktika zároveň vylučovala konkurenty dominantního soutěžitele z trhu.
163. Obdobně z rozhodnutí a rozsudků DSD nijak neplyne, že by platilo pravidlo, že pokud mechanismus stanovení ceny není zneužívající sám o sobě (např. že dochází k vyloučení konkurentů dominantanta), pak je v dalším kroku třeba posoudit, zda je výše ceny přiměřená poskytnutému protiplnění. Nadto je třeba uvést, že Úřad prokázal, že jednání účastníka řízení spočívající v požadování ceny za služby, které nebyly poskytnuty, je zneužívající samo o sobě, neboť není proporcionální ve vztahu k zájmům ubytovacích zařízení (uživatelů děl) a způsobuje jim újmu. Jak bylo uvedeno výše, Úřad takové jednání považuje za zneužití dominantního postavení, aniž by bylo třeba splnit další podmínky (existence excesivních cen či vylučování konkurentů dominantanta). Pouze na doplnění Úřad uvádí, že navíc označování vykořisťovací praktiky účastníka řízení jako praktiky necenové není zcela přesné, neboť tato praktika se týká cenotvorby a má tak vliv na konečnou výši ceny účtované smluvním ubytovacím zařízením kolektivního správce.
164. Úřad dále poukazuje na to, že Komise ve věci *DSD* dovodila, že DSD vynucoval vůči svým obchodním partnerům nepřiměřené ceny, pouze z faktu, že požadoval poplatky za služby, které neposkytl, nicméně skutečnou výši poplatků se nezabývala (neposuzovala například poměr mezi konkrétními náklady DSD na poskytování služeb a příjmy z poplatků, ani neporovnávala výši účtovaných poplatků s poplatky účtovanými za obdobné služby v jiných členských státech EU). Komise dovodila, že DSD aplikoval nepřiměřené ceny, pokud bylo množství obalů nesoucí známku Der Grüne Punkt větší (náklady vznikající v souvislosti s umožněním označovat obaly ochrannou známkou byly minimální) než množství obalů, pro něž byly poskytnuty služby ze strany DSD. Komise tudíž dospěla k závěru, že pokud je cena za služby stanovena takovým způsobem, který počítá s tím, že bude smluvní partner platit i za jím neodebrané služby, musí být požadovaná cena nepřiměřená.

¹²⁴ Srov. R. O'Donoghue, A J. Padilla, *The Law and Economics of Article 82 EC*, Hart Publishing, USA, 2006, str. 195 - 196.

¹²⁵ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 721.

165. K námitce účastníka řízení, že Úřad nevzal v úvahu, že se SDEU zabýval i hospodářskou hodnotou ochranné známky vlastněné DSD, Úřad uvádí, že rozsudek SDEU se vypořádává s námitkou DSD, že rozhodnutí Komise mu znemožňuje požadovat zaplacení poplatku od uživatelů loga pouze za užívání známky Der Grüne Punkt, ačkoli judikatura SDEU v takovém případě připustila možnost výběru přiměřeného poplatku. Komise k tomu upřesnila, že posuzovaná smlouva o užívání loga nerozlišuje mezi poplatkem účtovaným z důvodu užívání známky a poplatkem účtovaným z důvodu užívání systému DSD a že její rozhodnutí se nevyjadřuje k otázce, zda poplatek může být vyžadován za pouhé užívání známky.¹²⁶ Námitka DSD tak směřovala k tomu, že pokud uživatelé loga známku Der Grüne Punkt na své obaly skutečně umístili, měli by za takové užití zaplatit přiměřený poplatek. Právě skutečné užití chráněné známky odlišuje tento případ od případu posuzovaného v tomto správním řízení, neboť uživatelé licence v případě neobsazení svých pokojů v ubytovacích zařízeních autorská díla nijak neužívali. Úřad má proto za to, že argumentace účastníka řízení rozsudkem ve věci *DSD* je v tomto směru nepřiléhavá.
166. K užití rozsudku SDEU ve věci *STIM* na jednání účastníka řízení Úřad uvádí, že ačkoli se v něm jednalo o praxi excesivních cen, SDEU zde rozpracoval princip proporcionality, který lze dle názoru Úřadu vztáhnout na jakékoli nepřiměřené obchodní podmínky, ať již cenové či necenové. Skutečnost, že je třeba přihlížet ke způsobu vybalancování protichůdných zájmů dominantního soutěžitele a jeho obchodních partnerů, ostatně potvrdila i rozhodovací praxe ve věci *DSD*. Úřad má taktéž za to, že obecné závěry SDEU při posuzování způsobu stanovení ceny za autorská díla z pohledu jeho *přiměřenosti* lze aplikovat i na jiný model tvorby ceny, než ten, který byl předmětem rozsudku SDEU.
167. Co se týče účastníkem řízení zmiňovaného několikastupňového testu pro posouzení nepřiměřenosti necenových obchodních podmínek, Úřad předně konstatuje, že ten nebyl explicitně uveden v rozhodnutích Komise či rozsudcích SDEU, které cituje účastník řízení (tj. *Tetra Pak II a DSD*), nýbrž jej z unijní praxe dovozuje jím citovaná odborná literatura, a to konkrétně z rozhodnutí Komise ve věci *DSD*. Dle ní je u smluvního ustanovení z hlediska jeho přiměřenosti nutno posuzovat, zda (a) má jiný legitimní cíl, než pouze vykořisťování zákazníků; (b) je efektivní, tedy schopné dosáhnout legitimního cíle; (c) je nezbytné, tzn. že neexistuje jiná možnost, která je stejně efektivní k dosažení legitimního cíle, avšak s méně omezujícím či vykořisťovacím účinkem; (d) je proporcionální, tzn. že legitimní cíl sledovaný dominantním podnikem nebude převážen vykořisťovacím účinkem na druhou smluvní stranu.¹²⁷ Pokud by Úřad připustil, že povinnost provádět předmětný *několikastupňový test* u zneužití dominantního postavení formou nepřiměřených obchodních podmínek plyne z unijní judikatury, je třeba uvést, že i tehdy by bylo nutno konstatovat, že jednání účastníka řízení spočívající v nezohledňování obsazenosti pokojů smluvních ubytovacích zařízení při stanovení autorské odměny nevyhovělo požadavkům tohoto testu minimálně v posledním bodě, neboť není proporcionální.¹²⁸

Nesprávná právní kvalifikace a snaha o cenovou regulaci

¹²⁶ Viz rozsudek ve věci T-151/01 ze dne 24. 5. 2007, bod 191 – 196.

¹²⁷ Srov. R. O'Donoghue, A J. Padilla, *The Law and Economics of Article 82 EC*, Hart Publishing, USA, 2006, str. 654.

¹²⁸ Srov. body 124 a násl. tohoto rozhodnutí.

168. Účastník řízení uvádí, že pro aplikaci jím popisovaného několikastupňového testu (viz bod 159 tohoto rozhodnutí) je předně třeba, aby podmínka v obchodních vztazích dominantního soutěžitele vůbec existovala jako například v případě smluvně sjednané platby ve věci *DSD* (obdobně například smluvní ujednání o možnosti vstupovat do obchodních prostor obchodních partnerů proti jejich vůli apod.). Naproti tomu dle účastníka řízení nelze z postupu dominanta při stanovování ceny dovozovat protisoutěžní jednání. Účastník řízení v této souvislosti odkazuje na rozhodnutí předsedy Úřadu ve věci *RWE*,¹²⁹ kde se konstatuje, že *ani dominantního soutěžitele nelze postihovat toliko za způsob, jakým cenu stanovuje, aniž by bylo zaujato meritorní stanovisko k výsledku takového stanovení. Pokud by takový soutěžitel stanovil cenu nesprávným způsobem, tato cena by však ve svém výsledku nebyla nepřiměřená, diskriminující či jinak poškozující spotřebitele i jiné soutěžitele či hospodářskou soutěž, nejednalo by se o jednání, které by bylo problematické z pohledu zákona, a Úřad by se tímto postupem dominantního soutěžitele pravděpodobně vůbec nezabýval.*
169. Dle účastníka řízení je zřejmé, že obchodní podmínka, na kterou by mohl být aplikován shora popsany test, v posuzovaném období neexistovala, neboť účastník řízení s ubytovacími zařízeními nesjednával žádné smluvní ujednání, které by výslovně stanovilo, že obsazenost pokojů nebude v sazbách autorských odměn zohledňována. Taková podmínka nebyla uvedena ani v žádném ze sazebníků odměn účastníka řízení. Úřad tedy nesprávně právně kvalifikoval nezohledňování určitého faktoru při stanovení ceny jako nepřiměřenou obchodní podmínku a fakticky se tak snaží dle účastníka řízení intervenovat do procesu stanovení ceny. Úřad se tak pasuje do role cenového regulátora, ačkoli jeho rolí je posoudit, zda výsledek cenotvorby vede k narušení soutěže. Účastník řízení se domnívá, že se Úřad snaží prosazovat svoji představu *fair* stanovení ceny. Jedná se však jen o jednu z možných představ. Opačný pohled na věc by mohl dle účastníka řízení poukazovat na to, že zohledňováním obsazenosti by byla diskriminována úspěšnější ubytovací zařízení, která by kvůli této své úspěšnosti musela platit také vyšší autorské odměny, a byla by tak trestána za svou efektivitu.
170. K existenci smluvního ujednání Úřad konstatuje, že smlouvy uzavírané v posuzovaném období mezi ubytovacími zařízeními a účastníkem řízení obsahovaly ustanovení, že za poskytnutí licence k užití příslušných děl je obchodní partner povinen zaplatit účastníkovi řízení autorskou odměnu, jejíž výše se stanoví v souladu s platným sazebníkem odměn dle ve smlouvě uvedených skutečností (viz bod 32 tohoto rozhodnutí). Smlouva tak činí sazebník OSA součástí smluvních ujednání mezi kolektivním správcem a ubytovacími zařízeními. Před i po posuzovaném období sazebníky OSA zohledňovaly obsazenost pokojů ubytovacích zařízení prostřednictvím slevy z ceny vypočtené pro dané ubytovací zařízení při plné obsazenosti. Sleva tak představovala cenu za služby, které nebyly ubytovacími zařízeními odebrány. Nepřiměřenost obchodní podmínky stanovené účastníkem řízení spočívá v tom, že tuto slevu (která bezpochyby je smluvní obchodní podmínkou) přestal uplatňovat, ačkoli na ni mělo ubytovací zařízení legitimní nárok. Důsledkem neuplatňování slevy byla skutečnost, že smluvní partneři účastníka řízení byli povinni platit cenu za služby, které neodebrali. Taktéž v případě *DSD* nebylo ve smlouvě explicitně uvedeno, že smluvní partneři *DSD* jsou povinni platit cenu za služby, které

¹²⁹ Rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. R098/2006/01-05326/2007/300 ze dne 12. 3. 2007.

nebyly ze strany DSD ve vztahu k některým z jejich obalů poskytnuty, nýbrž tato skutečnost vyplynula z mechanismu stanovení ceny (platba poplatku za umístění známky na obal) a povinnosti umísťovat známku na veškeré obaly uváděné smluvními partnery na trh v Německu.

171. Úřadu není zřejmé, jakým způsobem by se změnila situace, pokud by účastník řízení uvedl do ceníku, že nebude zohledňovat obsazenost pokojů ubytovacích zařízení, resp. slevu zohledňující takovou obsazenost, oproti situaci, kdy účastník řízení ze svého sazebníku takovou slevu toliko bez náhrady vypustí, ačkoli ji druhá smluvní strana požaduje. Úřad má tedy za to, že za nepřiměřenou obchodní podmínku je třeba považovat i nezohlednění určité skutečnosti, která má pro obchodního partnera za následek odnětí možnosti získat slevu z výsledné ceny, na níž má nárok, a v jejímž důsledku je obchodní partner povinen platit za neodebrané protiplnění. Tedy situaci, kdy nepřiměřená obchodní podmínka plyne ze smluvního vztahu s dominantem, resp. ze smluvních ustanovení, aniž by byla ve smlouvě přímo uvedena.
172. [...obchodní tajemství...]
173. Účastník řízení cituje rozhodnutí předsedy Úřadu ve věci *RWE*, z něhož dovozuje, že z postupu dominanta při stanovování ceny nelze dovozovat protisoutěžní jednání. Je pravdou, že citované rozhodnutí konstatuje, že samotný postup dominantního soutěžitele při stanovení výše ceny zákazníkům nenaplnuje bez přistoupení dalších skutečností znaky zneužití tržní síly. Zároveň však lze z rozhodnutí dovodit, že pokud by nesprávný způsob stanovení ceny vedl k tomu, že by cena byla nepřiměřená, diskriminující či jinak poškozující spotřebitele, i jiné soutěžitele či hospodářskou soutěž, mohlo by se jednat o jednání problematické z pohledu zákona, jímž by se byl Úřad oprávněn zabývat. Rozhodnutí předsedy dále upřesňuje, že Úřad v prvostupňovém rozhodnutí nijak nespécifikoval, zda vznikla stanovením shodné ceny pro dvě různé kategorie zákazníků újma, komu a jakého charakteru, ačkoli je zákonným znakem deliktu zneužití dominantního postavení.¹³⁰ Naproti tomu v posuzovaném případě Úřad prokázal, že prostřednictvím nezohlednění obsazenosti ubytovacího zařízení vznikla újma smluvním partnerům účastníka řízení, neboť na nich vynucoval úhradu plnění, které neposkytoval a ubytovací zařízení po něm takové plnění ani nepožadovala.
174. Není pravdou, že by Úřad suploval pozici cenového regulátora, zvláště za situace, kdy výše autorských odměn již byla *de facto* cenově regulována autorským zákonem. Úřad se nikterak nevyjadřoval k tomu, jaká konkrétní výše autorské odměny by měla být ze strany účastníka řízení stanovena, ani jakým způsobem by měl promítnout jednotlivá kritéria pro stanovení ceny do její výše. Úřad pouze konstatoval, že účastník řízení nemůže vůči svým obchodním partnerům účtovat ceny za služby, které nebyly poskytnuty. Situace, kterou popisuje účastník řízení, by naproti tomu nastala tehdy, pokud by Úřad posuzoval, zda sleva, kterou ubytovací zařízení obdrželo v důsledku toho, že nemělo některé pokoje obsazeny a tedy neužívalo díla v plném rozsahu své ubytovací kapacity, byla přiměřená, resp. určoval by, v jaké výši by měla být stanovena.

¹³⁰ Viz rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. R098/2006/01-05326/2007/300 ze dne 12. 3. 2007, bod. 183.

175. Na doplnění Úřad uvádí, že pokud má účastník řízení za to, že zohledňováním obsazenosti by byla diskriminována úspěšnější ubytovací zařízení, která by kvůli této své úspěšnosti musela platit také vyšší autorské odměny, a byla by tak trestána za svou efektivitu, Úřadu není zcela zřejmé, v čem účastník řízení vidí onu diskriminaci. Pokud mělo některé ubytovací zařízení vyšší obsazenost pokojů než jiné, vypovídá to toliko o tom, že takové ubytovací zařízení zpřístupnilo více zákazníkům (hostům) užívání díla autorů, tedy častěji využívalo autorských práv a rovněž častěji za takové zpřístupnění děl inkasovalo platbu od svých zákazníků (která je součástí celkové ceny ubytování). Je tak zcela logické, aby ubytovací zařízení s vyšší obsazeností pokojů, které užívalo autorských děl častěji, platilo vyšší cenu než ubytovací zařízení s nižší obsazeností.

Neprokázání naplnění testu nepřiměřených podmínek

176. Účastník řízení opakovaně poukazuje na to, že Úřad rezignoval na prokázání naplnění podmínek testu pro posouzení nepřiměřených obchodních podmínek, jak jej výše popsal. Účastník řízení namítá, že se Úřad zabýval toliko hodnocením otázky přiměřenosti, ačkoli se jí měl zabývat až poté, co by zjistil, že (i) obchodní podmínka nesouvisí s účelem smlouvy a že (ii) působí újmu druhé smluvní straně. Účastník řízení má za to, že Úřad neposuzoval základní definiční znak zneužití dominantního postavení, když dle něj z judikatury plyne, že soutěžitel může své dominantní postavení zneužít tím, že (i) za své služby vyžaduje zaplacení poplatků, které jsou nepřiměřené hodnotě poskytované služby, nebo (ii) uplatňuje podmínky, které jeho konkurentům stěžují vstup či působení na trhu.

177. Účastník řízení dále uvádí, že i kdyby přistoupil na hodnocení pouhé (ne)přiměřenosti neexistující obchodní podmínky, pak by tato nepřiměřenost nemohla být jakkoli dovozena, čemuž svědčí mj. skutečnost, že žádný ze zahraničních kolektivních správců, které Úřad považoval za relevantní k porovnání, tuto skutečnou obsazenost v posuzovaném období nezohledňoval.

178. Účastník řízení dále analyzuje naplnění několikastupňového testu nepřiměřených podmínek. Předně uvádí, že nezohledňování obsazenosti pokojů je spojeno s účelem licenční smlouvy, resp. je nutné pro zajištění jejího očekávaného účinku. Opačný případ by, v kontextu případu *DSD*, mohl dle účastníka řízení nastat, pokud by provozovatelé ubytovacích zařízení v důsledku obchodní podmínky měli za povinnost hradit účastníku řízení autorské odměny i v situaci, kdy by jím spravovaná díla vůbec nemohli využít (např. pokud by přijímače na pokojích nebyly vůbec připojeny ke zdroji signálu).

179. Taktéž druhá podmínka vzniku újmy druhé smluvní straně není dle účastníka řízení naplněna. Účastník řízení je přesvědčen, že za sdělování díla veřejnosti je třeba považovat i provozování vysílání díla na hotelových pokojích, neboť klienti se v hotelových pokojích rychle střídají a musí tak být považováni za veřejnost. Obsazenost proto nehraje roli.

180. V tomto směru účastník řízení konstatuje, že Úřadem odkazované rozsudky Nejvyššího soudu (viz bod 128 tohoto rozhodnutí) nejsou pro posuzované jednání přílehlavé. Jeden z toho důvodu, že se nevztahoval k posuzovanému období a týkal se promlčecí lhůty, nikoli obsazenosti pokojů. Druhý rozsudek se sice částečně týká posuzovaného období, nicméně skutková situace je dle účastníka řízení zcela odlišná. Oba rozsudky se totiž zabývají vydáním bezdůvodného obohacení v situacích, kdy ubytovací zařízení zprostředkovává díla veřejnosti bez řádně uzavřené licenční smlouvy, tj. na principu

zpětného dorovnání zisku, který účastníkovi řízení skutečně ušel. Naproti tomu licence k užití autorských děl má pro provozovatele ubytovacích zařízení penězi ocenitelnou hodnotu i v situaci, kdy nemají naplněnu kapacitu jednotlivých pokojů, neboť i díky licenci mohou ubytovací zařízení účtovat hostům za pronájem pokojů vyšší ceny. Ostatně ubytovací zařízení běžně skutečnost, že jsou na pokojích umístěny televizní či rozhlasové přijímače, inzerují.

181. K naplnění účastníkem řízení uváděného několikastupňového testu Úřad odkazuje na své vyjádření výše, že se jedná o test, jenž je dovozován některou odbornou literaturou. Jeho smyslem je poukázat na fakt, že v rozhodnutí ve věci *DSD* se dle zmiňovaných autorů Komise zabývala několika hledisky při hodnocení (ne)přiměřenosti obchodní podmínky, a to existencí legitimního cíle, efektivitou, nezbytností a proporcionalitou. Podstatné je, že obchodní podmínka je přiměřenou tehdy, jestliže naplní veškerá tato kritéria. *A contrario* nesplnění jakékoli z nich znamená její nepřiměřenost. Ačkoli v daném případě obchodní podmínka dle tvrzení účastníka řízení sledovala legitimní cíl autorů získat spravedlivou autorskou odměnu, nevyhověla kritériu proporcionality, neboť tento cíl byl převážen vykořisťovacími účinky na smluvní ubytovací zařízení a vznikem újmy vůči nim (není totiž přiměřené, aby naplnění sledovaného cíle účastník řízení dosahoval prostřednictvím vynucování plateb za plnění, které neposkytl).
182. Úřad se neztotožňuje s názorem účastníka řízení, že soutěžitel může své dominantní postavení zneužít pouze tím, že buď za své služby vyžaduje zaplacení poplatků, které jsou nepřiměřené hodnotě poskytované služby, nebo uplatňuje podmínky, které jeho konkurentům stěžují vstup či působení na trhu. Takové závěry z citovaných rozsudků SDEU v žádném případě neplynou. Účastníkem řízení uváděné rozsudky se vztahují k vynucování nepřiměřených cen a k vynucování jiných nepřiměřených obchodních podmínek se nevyjadřují. Toliko jediný rozsudek uváděný účastníkem řízení, tj. rozsudek ve věci *DSD*, se týká i jiných nepřiměřených obchodních podmínek než excesivních cen. Tento rozsudek sice uvádí, že ke zneužití dominantního postavení dochází, když dominantní podnik vyžaduje za své služby zaplacení poplatků, které jsou nepřiměřené ve vztahu k hospodářské hodnotě poskytované služby a rovněž, že dominantní podnik může zneužívajícím způsobem ztížit vstup soutěžitelů na trh, nicméně nijak nedovozuje, že to jsou jediné možné způsoby zneužití dominantního postavení podniku. Rozsudek ve věci *DSD* pouze odkazuje na závěry některých starších judikátů SDEU, které bylo možno aplikovat na jednání *DSD*.
183. Úřad konstatuje, že přiměřenost určité obchodní podmínky nelze dovozovat z toho, zda je aplikována obdobnými soutěžiteli jako dominantní soutěžitel v zahraničí. Porovnání se zahraničím se v případě zneužití dominantního postavení ve formě nepřiměřených obchodních podmínek užívá u prokazování vynucování excesivních cen, neboť pokud je výše ceny určitého zboží v jedné zemi výrazně vyšší než v jiných srovnatelných zemích, může to být indikátor existence nepřiměřeně vysokých cen. Naproti tomu skutečnost, že jiný soutěžitel ve svých smluvních vztazích se smluvními partnery stanovuje shodné obchodní podmínky jako dominantní soutěžitel, neznamená, že je taková obchodní podmínka dominantní přiměřená (např. pokud budou aplikovat dva soutěžitelé na svých fakturách splatnost ve shodné délce, tato skutečnost sama o sobě nevypovídá nic o přiměřenosti délky splatnosti ani u jednoho z nich). Přiměřenost se hodnotí ve vztahu

k poskytovanému protiplnění, oprávněným zájmům smluvních stran, ostatním smluvním podmínkám apod. V daném případě může být podstatná i legislativní autorskoprávní úprava zpřístupňování děl ubytovaným v jednotlivých zemích.

184. Účastník řízení dovozuje, že licence na užití děl na pokojích ubytovacích zařízení přináší ubytovacím zařízením užitek i tehdy, pokud nejsou jejich pokoje obsazeny hosty, a že hosté se na pokojích rychle střídají, a obsazenost tedy není pro stanovení ceny za užití děl podstatná. K tomu Úřad uvádí, že rozsudek ve věci *SGAE v. Rafael Hoteles*, na nějž účastník řízení odkazuje, dovozuje ze skutečnosti, že se hosté na hotelových pokojích rychle střídají, fakt, že tito hosté představují *veřejnost*, byť mají samostatně na hotelových pokojích soukromí. Naopak tento rozsudek se nijak nevyjadřuje k tomu, že by v důsledku rychlého střídání hostů na pokojích mělo ubytovací zařízení platit cenu za veřejné zpřístupňování děl i tehdy, pokud není hotelový pokoj obsazen.
185. Úřad se neztotožňuje ani s námitkou účastníka řízení, že licence na užití děl na pokojích přináší ubytovacím zařízením užitek i tehdy, pokud nejsou jejich pokoje obsazeny hosty (viz body 127 až 129 tohoto rozhodnutí). Nadto Úřad uvádí, že účastník řízení obsazenost ubytovacích zařízení sám zohledňoval do 18. 5. 2008, aniž mu takovou povinnost ukládal autorský zákon, a od 7. 11. 2014 je obsazenost zohledňována na základě autorského zákona. Licenční smlouvy byly do 18. 5. 2008 a od 7. 11. 2014 do současnosti jsou s ubytovacími zařízeními uzavírány, aniž by zohledňování obsazenosti v těchto obdobích bránilo dosažení cíle licenční smlouvy.
186. Co se týká argumentu účastníka řízení, že již samotné poskytnutí licence může mít penězi ocenitelnou hodnotu např. pro účely reklamy, Úřad uvádí, že z předmětu licenční smlouvy plyne, že platba autorských odměn uživateli autorských práv je požadována za veřejné provozování děl, tj. jejich sdělování veřejnosti, s jiným užitím děl (včetně reklamních účelů) licenční smlouva nepočítá (viz bod 31 tohoto rozhodnutí).
187. Úřad nemůže přisvědčit ani námitce účastníka řízení, že jím odkazované rozsudky Nejvyššího soudu nejsou v dané věci přílehavé, neboť se týkají nároků na vydání bezdůvodného obohacení vzniklého tím, že ubytovací zařízení zpřístupňovala díla ubytovaným bez licenčního oprávnění, a proto nezahrnují i hodnotu licence, kterou ubytovací zařízení získává při uzavření licenční smlouvy. Pokud by platilo tvrzení účastníka řízení, že ubytovací zařízení může využít hodnotu licence například i při cenotvorbě nebo jako marketingový nástroj a za tuto hodnotu by mělo platit, Úřad konstatuje, že taková hodnota by nutně musela být i předmětem bezdůvodného obohacení. Bezdůvodné obohacení představuje částku, o kterou se ubytovací zařízení obohatilo, aniž mělo licenční smlouvu. Logicky by se tak muselo obohatit například i tím, že nabízelo pokoje za vyšší ceny, neboť zde byl televizní/rozhlasový přijímač, nebo pro to, že inzerovala, že nabízí pokoje s takovým přijímačem. Úřad má tedy za to, že zmiňované rozsudky Nejvyššího soudu plně dopadají na nutnost zohledňovat obsazenost pokojů i v případě stanovení výše autorské odměny za poskytnutí licence k zpřístupňování děl ubytovaným.

Vady srovnání autorských odměn v zahraničí

188. Účastník řízení rozporuje porovnání výše autorských odměn aplikovaných v zahraničí, konkrétně fakt, že na Slovensku, v Maďarsku a Portugalsku byla při stanovení odměn zohledňována obsazenost ubytovacích zařízení.

189. Uvádí, že v případě Slovenska vychází srovnání z údajů od kolektivních správců SLOVGRAM, nezávislá společnost výkonných umelcov a výrobců zvukových a zvukovo-obrazových záznamů, Bratislava (dále též „SLOVGRAM“) a Ochranné združenie interpretov Slovenska (dále též „OZIS“), kteří zastupují nikoliv hudební autory, ale spravují práva příbuzná, tedy práva, která v České republice odpovídají právům spravovaným kolektivním správcem INTERGRAM. Kolektivní správu práv hudebních autorů na Slovensku realizuje kolektivní správce Slovenský ochranný zväz autorský pre práva k hudobným dielam (dále též „SOZA“), který obsazenost při stanovení výše sazby za televizní vysílání na pokojích ubytovacích zařízení nezohledňuje a který nebyl dle účastníka řízení Úřadem osloven.
190. Rovněž Maďarsko by nemělo být dle účastníka řízení mezi zeměmi, které zohledňují obsazenost. Maďarský kolektivní správce stanovuje sazby za televizní vysílání na pokojích ubytovacích zařízení dle průměrné obsazenosti konkrétní kategorie ubytovacího zařízení dosažené v předchozím roce. Dle účastníka řízení tak maďarský kolektivní správce ve skutečnosti obsazenost konkrétního hotelu nezohledňuje a pro konkrétní kategorii hotelu uplatňuje totožnou sazbu.
191. Obdobný přístup platí i pro Portugalsko. Účastník řízení namítá, že portugalský kolektivní správce Sociedade Portuguesa de Autores (dále též „SPA“) aplikuje pro pokoje ubytovacích zařízení jednotnou slevu ve výši 25 %, která vychází ze specifické konstrukce jeho sazebníku, a tedy uplatňuje jednotnou sazbu pro celý trh.
192. Účastník řízení dovozuje, že v žádné ze sedmi porovnávaných zemí nebyla obsazenost zohledňována, neboť v případě Slovenska nebyl osloven relevantní kolektivní správce a ve vztahu k Maďarsku a Portugalsku Úřad nesprávně vyložil skutkový stav. Dle účastníka řízení je nezohledňování obsazenosti na zahraničních trzích běžnou praxí a toto srovnání by dle účastníka řízení mělo stačit pro učinění závěru, že se účastník řízení nezohledňováním obsazenosti nedopustil zneužití dominantního postavení ve formě uplatňování nepřiměřených necenových obchodních podmínek.
193. K porovnání cenových podmínek stanovených pro poskytování licencí k užití autorských práv prostřednictvím televizního vysílání na pokojích ubytovacích zařízení a zohledňování obsazenosti Úřad obecně uvádí, že s ohledem na námitku účastníka řízení, *[...obchodní tajemství...]*, posuzoval, zda celková maximální výše autorských odměn za zpřístupňování díla ubytovaným prostřednictvím televizního a rozhlasového vysílání stanovená autorským zákonem není výrazně nižší než celková výše autorských odměn za toto užití autorských práv v jiných evropských zemích. Vzhledem k převažujícímu zastoupení televizních přístrojů v pokojích ubytovacích zařízení toto porovnání učinil pro televizní přístroj v ubytovacím zařízení kategorie 3* a 4*. V rámci tohoto porovnání také zjišťoval, zda a jak obsazenost ubytovacích zařízení zohledňují jednotliví kolektivní správci.
194. Co se týká uplatňování obsazenosti na Slovensku, Úřad uvádí, že není pravdou, že nezjišťoval údaje slovenského kolektivního správce SOZA, který stejně jako účastník řízení spravuje autorská práva k dílům hudebním. Úřad si vyžádal prostřednictvím slovenského soutěžního úřadu výše sazeb uplatňované od všech slovenských kolektivních správců, kteří v posuzovaném období uplatňovali poplatky za zpřístupňování díla ubytovaným prostřednictvím televizního a rozhlasového vysílání v pokojích ubytovacích zařízení. Dle

zjištění Úřadu obsazenost zohledňoval v posuzovaném období slovenský kolektivní správce SLOVGRAM a v období 2010 – 2013 kolektivní správce OZIS, který vybíral poplatky také za kolektivního správce LITA, autorská společnost. Kolektivní správce SOZA obsazenost nezohledňoval. Jeho sazby však byly v přehledu celkových autorských odměn¹³¹ zahrnuty. Bylo by nelogické dojít k závěru, že na Slovensku nebyla obsazenost zohledňována, pokud ji v daném období většina kolektivních správců zohledňovala.

195. V případě Portugalska uplatňovali poplatky za zpřístupňování díla ubytovaným prostřednictvím televizního a rozhlasového vysílání v pokojích ubytovacích zařízení v posuzovaném období kolektivní správci SPA, Gestão dos Direitos dos Artistas (dále též „GDA“) a GEDIPE – Associação para a Gestão Coletiva de Direitos de Autor e de Produtores Cinematográficos e Audiovisuais é uma Entidade de Gestão Coletiva (dále též „GEDIPE“). Kolektivní správce SPA skutečně požadoval poplatky u každého ubytovacího zařízení paušálně pouze za 25 % z celkového počtu pokojů, tj. za minimální předpokládanou obsazenost. Volil tedy pro ubytovací zařízení z hlediska obsazenosti maximálně příznivou situaci. Kolektivní správci GDA a GEDIPE obsazenost zohledňovali dle skutečně vykázané obsazenosti v předchozím kalendářním roce. Je tedy zřejmé, že i Portugalsko patří mezi země, v nichž byla obsazenost zohledňována.
196. Maďarský kolektivní správce používal pro stanovení sazeb v daném roce jednotnou úroveň obsazenosti pro každou kategorii hotelu dle průměrné obsazenosti této kategorie hotelu v předchozím roce. Tento systém aplikoval od roku 2013, kdy jako základ pro výpočet sazby vzal v úvahu sazby z roku 2012. Nelze však konstatovat, že obsazenost ubytovacích zařízení nebral v úvahu, když sazba stanovená pro určitou kategorii ubytovacích zařízení byla odvislá od jejich průměrné obsazenosti v předchozím roce. Účastník řízení ve svém přípise ze dne 31. července 2017 zaslal Úřadu srovnání výše sazeb autorských odměn pro Úřadem definované modelové příklady v rámci šetření podnětu sp. zn. P 1227/2016/DP. U modelového příkladu č. 3, ve kterém poskytl sazby autorských odměn za jeden pokoj pro ubytovací zařízení kategorie 3* s počtem deseti televizních přístrojů, účastník řízení sám uvedl v případě Maďarska, že vytíženost hotelu je proporcionálně zohledňována. Zohledňování obsazenosti může mít více forem a smyslem porovnání bylo zjistit, zda tento parametr byl brán v úvahu při konstrukci sazby také v případě jiných kolektivních správců v jiných zemích. Např. účastník řízení v některých letech zohledňoval obsazenost intervalově, přičemž interval obsazenosti 45 % - 79 % (tedy rozpětí 34 procentních bodů) s jednou sazbou autorské odměny, který aplikoval v roce 2016, byl značně široký a zahrnul velkou část ubytovacích zařízení.

Teoretická východiska posuzování nepřiměřených cen

197. Účastník řízení namítá, že Úřad měl posuzovat, zda celková výše sazeb je přiměřená k poskytovanému protiplnění a neposuzovat pouze jednotlivé elementy cenotvorby (tj. parametr obsazenosti). Dle účastníka řízení kritérium obsazenosti ubytovacího zařízení představuje pouze jednu z proměnných tvořících vzorec pro výpočet příslušné sazby autorské odměny. Jedná se pouze o jeden z dílčích faktorů, na základě nichž dochází ke stanovení konečné ceny za poskytnutí licence k užití díla. Úřad by tedy v posuzovaném

¹³¹ Viz tabulka č. 4: Celkové odměny kolektivních správců za licence k užití autorských práv v pokojích ubytovacích zařízení kategorie 4* (v Kč) – platba za každý pokoj ubytovacího zařízení.

případě měl, pokud vůbec existuje prostor pro jeho intervenci, hodnotit konečný výsledek postupu stanovení sazeb autorských odměn a měl by jejich charakter hodnotit pohledem zneužívající praktiky uplatňování nepřiměřených cen, přičemž o provedení takového dokazování se Úřad v rámci správního řízení nepokusil. Účastník řízení dále podrobně popisuje, jakým způsobem by měl Úřad postupovat při posouzení excesivních cen a uvádí příslušnou judikaturu.¹³²

198. K tomu Úřad uvádí, že v daném správním řízení neposuzoval zneužívající praktiku aplikace nepřiměřeně vysokých cen. V posuzovaném období byla maximální celková výše autorských odměn za zpřístupnění díla ubytovaným televizním a rozhlasovým vysíláním stanovena autorským zákonem. Celková výše odměny za užití autorských práv prostřednictvím přístrojů umožňujících rozhlasové či televizní vysílání dle ustanovení § 23 autorského zákona neměla v posuzovaném období v úhrnu za všechny kolektivní správce překročit za měsíc částku 67,50 Kč za přístroj umožňující televizní vysílání a částku 22,50 Kč za přístroj umožňující rozhlasové vysílání. Úřad nerozporuje, že celková výše autorských odměn aplikovaná v České republice nebyla v kontextu porovnávaných zemí nepřiměřeně vysoká, a to právě v důsledku cenové regulace prostřednictvím autorského zákona. Úřad však ve správním řízení posuzoval, zda v důsledku cenových podmínek, které nezohledňovaly obsazenost ubytovacích zařízení, došlo k vynucování peněžního plnění, aniž by existovalo jakékoliv protiplnění ve formě užití autorských práv. Není ospravedlnitelné požadovat cenové plnění v případě, že prokazatelně nemůže dojít k užití autorských práv formou veřejné produkce v pokojích neobsazených hosty, neboť pak docházelo k umělému navyšování poplatku za skutečně obsazené pokoje, v nichž mohlo dojít k veřejné produkci autorských děl. Úřadem provedené srovnání celkové výše autorských poplatků v jiných zemích tak nemělo za cíl prokázat, zda celková výše skutečně aplikovaných autorských odměn byla přiměřená, ale toliko zhodnotit, zda regulace výše autorských odměn provedená autorským zákonem nezpůsobila zásah do oprávněných práv autorů na spravedlivou odměnu za užití jejich děl.

Nesprávně provedený test excesivních cen

199. Účastník řízení uvádí, že Úřad částečně provedl cenové testy, ale posuzoval je v nesprávném kontextu. Úřad nezjišťoval hodnotu licence pro její uživatele, neboť nesprávně vyhodnotil, pod jakou zneužívající praktiku by posuzované jednání mohlo být subsumováno, a tedy jaký test na ni má být aplikován. Proto účastník řízení dokládá, že jím uplatňované sazby za autorské odměny účtované provozovatelům ubytovacích zařízení nelze jako celek považovat za nepřiměřeně vysoké. V této souvislosti odkazuje na hodnotu licence, která je pro její uživatele mnohonásobně vyšší než odměna pro vlastníky licence. K tomu dokládá procentuální podíl nákladů na licence za užití autorských děl v pokojích několika hotelových zařízení, které považuje za zanedbatelné. Dále účastník řízení navrhuje provést hodnocení výše odměny připadající na užití jednoho díla. Uvádí, že protiplněním úhrady autorské odměny za užití autorsky chráněných děl pomocí přístrojů je neomezený měsíční přístup k užití zákonem chráněných hudebních děl prostřednictvím rozhlasového a televizního vysílání. V průběhu jednoho měsíce přitom může dojít

¹³² Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 725 – 726.

k tisícům přehrání autorských děl, v důsledku čehož by odměna na reprodukci jednoho záznamu představovala naprosto zanedbatelnou hodnotu.

200. Současně účastník řízení namítá, že sazby účastníka řízení se v posuzovaném období pohybovaly na 4. až 6. místě v žebříčku porovnávaných zemí a jsou tedy jedny z nejnižších ze všech porovnávaných zemí a zastává názor, že posouzení je samo o sobě věcně nesprávné, když jsou porovnávány se souhrnnými sazbami, a tedy je porovnáváno neporovnatelné.
201. K tomu Úřad odkazuje na své vyjádření výše, že v daném správním řízení neposuzoval praktiku excesivních cen, a proto neprováděl za účelem posouzení přiměřenosti celkové výše autorských odměn stanovené autorským zákonem testy požadované účastníkem řízení. Argument, že hodnota licence představuje nízký podíl z hlediska celkových nákladů ubytovacího zařízení, není relevantní. Celková částka hrazená ubytovacími zařízeními za užití autorských děl se v posuzovaném období, aniž by k užití těchto děl došlo, pohybovala v řádu několika stovek milionů korun. Skutečnost, že výše měsíční platby za licenci za jeden pokoj je nízká v porovnání s ostatními náklady ubytovacího zařízení, nepředstavuje ospravedlnění pro požadavek platby za neuskutečněné protiplnění.
202. Úřad dále konstatuje, že neporovnával sazby účastníka řízení a celkové sazby zahraničních kolektivních správců. Úřad provedl porovnání celkových sazeb zahraničních kolektivních správců za užití autorských práv prostřednictvím televizního vysílání v pokoji ubytovacího zařízení kategorie 3* a kategorie 4* a celkové maximální výše autorských odměn stanovené autorským zákonem za užití autorských práv prostřednictvím televizního vysílání, a to pouze za účelem posouzení, jak je výše uvedeno, zda zákonný limit celkových autorských poplatků není nastaven na příliš nízké úrovni. Neporovnával tedy neporovnatelné. Zjištění, že se zákonem stanovený limit celkových autorských poplatků pohybuje z osmi porovnávaných zemí v posuzovaném období na 4. až 6. místě, tedy spíše v horní polovině porovnávaných zemí z hlediska pořadí, nesvědčí tomu, že je jeden z nejnižších.

Nesprávně určená hodnota tržeb pro výpočet pokuty

203. Účastník řízení dále vyjádřil své námitky k navržené pokutě. V první řadě namítá, že Úřad vyšel v rámci určení hodnoty tržeb ze součtu celkového objemu vybraných autorských odměn za poskytnutí licence k užití účastníkem řízení spravovaných autorských děl na pokojích ubytovacích zařízení a z režijních srážek účtovaných jím zastupovaným kolektivním správcům DILIA a OOA-S v roce 2013. Dle účastníka řízení nelze za jeho tržby generované na dotčených relevantních trzích považovat platby na autorské odměny, které jsou přerozdělovány mezi jím zastupované nositele práv a tvoří část příjmů účastníka řízení, neboť se jedná o závazek k zastupovaným autorům. S těmito finančními prostředky účastník řízení nemůže volně disponovat, neboť jsou účelově vázány. Z těchto důvodů také tvoří příjmové položky, tržby v jeho účetních výkazech. Dle názoru účastníka řízení lze kolektivní správu autorských odměn přirovnat k činnosti úvěrových a jiných finančních institucí. U nich se při stanovení relevantního obrátu využívá součet jejich příjmových položek, tj. výnosů, kterými jsou příjem z úroků a obdobný příjem, příjem z cenných papírů, splatné provize, čistý zisk z finančních operací a ostatní provozní

příjem. Nezhledňovány tedy jsou prostředky jim svěřené. Obdobnou logikou by do obratu účastníka řízení měly být započítány pouze režijní platby, které inkasuje za správu autorských děl, nikoli též autorské odměny, u nichž slouží pouze jako jejich výběřčí a platební subjekt. Účastník řízení vyčíslil, že pokuta při krocích deklarovaných Úřadem při výpočtu pokuty ve sdělení výhrad při zohlednění pouze režijních plateb měla dosáhnout částky v rozpětí 3 889 000 Kč až 4 861 000 Kč. Pokud by však Úřad setrval na svém dle účastníka řízení nesprávném závěru stanovení výše tržeb, měl by zkoumat všechny relevantní okolnosti a zda je alespoň část poplatků představující odměny vyplácené autorům součástí hodnoty služeb, které účastník řízení poskytuje provozovatelům ubytovacích zařízení.

204. K účastníkem namítanému způsobu stanovení hodnoty tržeb Úřad uvádí, že v souladu s pravidly obsaženými v dokumentu „Postup při stanovení výše pokut ukládaných za porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže“ zveřejněném v dubnu 2018 (dále též „**Metodika k ukládání pokut**“)¹³³ Úřad stanovil hodnotu tržeb za zboží dotčené protisoutěžním jednáním. Za zboží dotčené protisoutěžním jednáním je třeba považovat v souladu s vymezením relevantních trhů poskytování licencí ubytovacím zařízením ke zpřístupňování děl OSA, DILIA a OOA-S ubytovaným hostům, za které OSA inkasoval od ubytovacích zařízení autorské odměny. Ubytovací zařízení nehradí kolektivnímu správci OSA poplatky za *zprostředkování* poskytnutí licencí, ale za hodnotu poskytované služby, která je především tvořena hodnotou odměn vyplácených autorům za možnost užít jejich díla. Je tedy nezpochybnitelné, že autorské odměny vyplácené autorům zastupovaným OSA jsou součástí hodnoty služeb poskytovaných prostřednictvím OSA ubytovacím zařízením. Nadto Úřad konstatuje, že OSA nemá předem stanovenou v případě odměn za užití děl jím zastupovaných autorů, jaká část z celkové hodnoty licence náleží autorům a jaká část je stanovena jako režijní srážka, neboť procentuální hodnota režijních srážek ve vztahu k celkovým inkasovaným odměnám od uživatelů licencí je meziročně proměnlivá. Tím se odlišuje od finančních a úvěrových institucí, u nichž je předem zřejmé, jaká část prostředků je jim svěřená a jaká část představuje příjem těchto institucí. Dále Úřad odkazuje na případ SDEU ve věci AKKA/LAA, kde bylo uvedeno, že *v případě, kdy je prokázáno protiprávní jednání uvedené v čl. 102 druhém pododstavci písm. a) SFEU, musí být pro účely určení výše pokuty odměny pro majitele práv zahrnuté do obratu dotčené organizace pro správu autorských práv pod podmínkou, že tyto odměny jsou součástí hodnoty služeb poskytovaných uvedenou organizací a jejich zahrnutí je nezbytné k zajištění účinné, přiměřené a odrazující povahy uložené sankce.*¹³⁴ Ze všech uvedených důvodů Úřad považuje jím stanovenou hodnotu prodejů pro uložení pokuty účastníkovi řízení, kdy do ní zahrnul odměny vybrané pouze pro účastníkem řízení přímo zastupované nositele práv, jež obsahují i režijní srážku za služby realizované pro ně účastníkem řízení a dále režijní srážku za služby realizované pro kolektivní správce DILIA a OOA-S, za správný a také konzistentní i s judikaturou SDEU.¹³⁵

Nesprávně stanovená závažnost přestupku

¹³³ Dostupné na <https://www.uohs.cz/cs/legislativa/hospodarska-soutez.html>.

¹³⁴ Srov. bod 72 rozsudku SDEU ve věci C 177/16 ze dne 14. 9. 2017.

¹³⁵ Viz bod 226 tohoto rozhodnutí.

205. Účastník řízení dále rozporuje stanovení závažnosti posuzovaného přestupku, se kterým se neztotožňuje a postup jeho stanovení považuje za nepřezkoumatelný. Stanovené procento tržeb, které by mělo tvořit základní částku pokuty, považuje za nepřiměřeně vysoké a neodpovídající individuální závažnosti jednání, jež je předmětem řízení. Uvádí, že posuzované jednání není vylučovacího charakteru, přičemž na spotřebitele nemělo žádné účinky a na přímé zákazníky mělo účinky jen zcela zanedbatelné, resp. nemělo účinky negativní. Úřad nezohlednil charakter a typ dotčeného zboží. V posuzovaném případě se jedná o licence k užití autorských děl, které nejsou pro provoz ubytovacích zařízení nezbytné, společenská nebezpečnost posuzovaného jednání je tedy velmi nízká. Na druhou stranu Úřad přičítá k tíži účastníka řízení, že na dotčených relevantních trzích disponoval monopolním postavením. K tomu účastník řízení dodává, že tato skutečnost plyne přímo z autorského zákona a on sám ji nemůže jakkoli ovlivnit. Proto je zcela nepřipustné, aby ji Úřad při posuzování individuální závažnosti přestupku hodnotil, navíc k tíži účastníka řízení. Úřad dále indikoval, že při stanovení podílu z hodnoty tržeb přihlédne k tomu, že celková újma byla v řádu [...obchodní tajemství...]. V této souvislosti účastník řízení odkazuje na vyjádření Úřadu, že celkovou újmu nelze přesně specifikovat a namítá, že mu není zřejmé, jakým způsobem Úřad vypočetl její hodnotu. Účastník řízení se domnívá, že po zhodnocení individuální závažnosti přestupku by základní částka pokuty měla být stanovena při samé spodní hranici rozmezí, tj. na úrovni 5 % hodnoty tržeb zboží dotčeného protisoutěžním jednáním.
206. Úřad nejprve uvádí podrobnější vysvětlení ke svému vyjádření, že celková újma vzniklá ubytovacím zařízením se pohybuje v řádu [...obchodní tajemství...]. Pro ilustraci je možno vyčíslit výši újmy pro případ, že by obsazenost ubytovacích zařízení byla zohledňována lineárně, což byl způsob, který účastník řízení, pokud obsazenost zohledňoval, nejčastěji aplikoval. Jak Úřad uvádí v bodě 138 tohoto rozhodnutí, celkové příjmy, které OSA inkasoval v posuzovaném období za licence na užití autorských práv v pokojích ubytovacích zařízení (včetně autorských odměn náležejících kolektivním správcům DILIA a OOA-S), dosáhly výše [...obchodní tajemství...] Kč. Pro stanovení újmy Úřad uvažoval, že v posuzovaném období byla průměrná obsazenost smluvních ubytovacích zařízení OSA nejvýše 50 % (viz bod 138 tohoto rozhodnutí). Zhruba polovina autorských odměn inkasovaných od ubytovacích zařízení za užití autorských práv v pokojích ubytovacích zařízení tedy představovala neoprávněně příjmy OSA za plnění, které nebylo realizováno. Souhrnná finanční újma vzniklá ubytovacím zařízením v posuzovaném období při předpokladu lineárního zohledňování obsazenosti by tak představovala částku cca [...obchodní tajemství...] Kč. I při volbě odlišného způsobu zohledňování obsazenosti, např. intervalově, který by mohl snížit procentuální podíl neoprávněně vybraných autorských odměn, by se výše újmy pohybovala v řádu [...obchodní tajemství...] Kč.
207. Úřad při stanovení procenta závažnosti přestupku zohlednil všechny okolnosti případu. Není pravdou, že účastníkovi řízení přičítá k tíži jeho monopolní postavení jako takové. Dominantní soutěžitel však má zvláštní odpovědnost nepřipustit, aby jeho jednání mělo protisoutěžní charakter. Přitom si musí být zároveň vědom toho, že čím vyšší je jeho tržní podíl a tím nižší míra kvality soutěžního prostředí, tím jsou obvykle negativní účinky jeho jednání na hospodářskou soutěž intenzivnější. Úřad při stanovení procenta závažnosti také přihlédl k tomu, že účastník řízení se dopustil zaviněného protisoutěžního jednání, neboť to, že [...obchodní tajemství...] mu bylo známo, zvláště když v předchozích obdobích

obsazenost sám zohledňoval. Také z rozsudků soudů v soukromoprávních sporech, které vedl s ubytovacími zařízeními, vyplývalo, že nezohledňování obsazenosti není oprávněné (viz bod 149 tohoto rozhodnutí). Úřad dále zohlednil, že jednání účastníka řízení bylo aplikováno vůči velkému počtu ubytovacích zařízení. V neposlední řadě přihlédl k výši újmy, která byla v řádu [...obchodní tajemství...] Kč. Co se týká hodnocení, zda jednání vykořisťovacího charakteru je méně závažné než vylučovacího charakteru, Úřad podotýká, že soutěžitel v monopolním postavení již není v pozici, kdy vylučovacími praktikami potřebuje omezit svoji konkurenci, a právě proto je třeba vykořisťovací praktiky, které může aplikovat právě z titulu svého monopolního postavení, posuzovat relativně přísně. Úřad se domnívá, že stanovení procenta závažnosti v polovině intervalu stanoveného dle Metodiky pro ukládání pokut pro přestupky/správní delikty týkající se zneužití dominantního postavení je přiměřené individuální závažnosti správního deliktu.

Neexistence důvodného podezření

208. Účastník řízení namítá, že není zřejmé, zda Úřad vůbec disponoval důvodným podezřením o možné protisoutěžní povaze posuzovaného jednání. Pokud k takovému zjištění Úřad došel náhodou či mimochodem v rámci prošetřování jiného soutěžitele (INTERGRAM), měl o tom pořídit úřední záznam. Správní řízení totiž nelze zahájit jen na základě volného uvážení orgánu veřejné moci. K takovému kroku lze přistoupit pouze, dospěje-li při předběžném posouzení věci k závěru, že je dáno důvodné podezření ze spáchání správního deliktu. Účastníku řízení však ani po vydání sdělení výhrad není zřejmé, co onou indicií zakládající důvodnost zahájení správního řízení mělo být.
209. K tomu Úřad uvádí, že jak již bylo konstatováno ve sdělení výhrad, počal prověřovat způsob zohledňování obsazenosti ubytovacích zařízení kolektivními správci při stanovování výše autorských odměn za zpřístupňování děl ubytovaným na základě podnětu ve věci možné zneužití dominantního postavení kolektivním správcem INTERGRAM.¹³⁶ V této souvislosti se obrátil i na účastníka řízení mj. s žádostí o poskytnutí jeho sazebníků autorských odměn a o informaci o způsobu zohledňování obsazenosti pokojů smluvních ubytovacích zařízení při stanovování výše autorských odměn.¹³⁷ Indicií pro zahájení správního řízení sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP pak byly informace poskytnuté účastníkem řízení včetně sazebníků autorských odměn.¹³⁸ Úřad tedy dostal své povinnosti mít důvodné podezření ze spáchání správního deliktu a toto podezření plně plyne z listin založených ve správním spise.

Úřad v průběhu předběžného šetření nerespektoval procesní práva účastníka řízení

210. Účastník řízení namítá, že až do obdržení sdělení výhrad mu nemohlo být zřejmé, jaké jednání je předmětem šetření včetně neurčitosti vymezení časového období jeho jednání. Z tohoto důvodu pak nebyl schopen Úřadu předložit své kvalifikované vyjádření ke skutkovým okolnostem případu a tím mu bylo zabráněno ve výkonu ústavně zaručeného práva na obhajobu. Taktéž došlo k porušení principu zákazu sebeobviňování. Z judikatury Nejvyššího správního soudu (dále též „**NSS**“) přitom plyne, že jednání, které je

¹³⁶ Viz body 1 – 2 sdělení výhrad, shodně body 1 - 2 tohoto rozhodnutí.

¹³⁷ Přípis Úřadu č. j. ÚOHS-P0553/2017/DP-32830/2017/830/DKI ze dne 8. 11. 2017, správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 58 – 60.

¹³⁸ Správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 74 a násl.

předmětem správního řízení, a tedy přiměřeně i předběžné šetření, musí být vymezeno minimálně co do času i co do okruhu dotčených subjektů (pachatelů a poškozených). Indicie na porušení zákona byla tedy v předběžném šetření získána v rozporu s ústavním pořádkem.

211. K tomu Úřad konstatuje, že předběžné šetření před zahájením správního řízení slouží výhradně k tomu, aby Úřad získal či vyvrátil důvodné podezření o spáchání správního deliktu/nyní přestupku. V rámci tohoto šetření se proto nemohou uplatnit principy vztahující se ke způsobu vymezení předmětu správního řízení. Pokud správní orgán provádí předběžné šetření, nemůže definovat s určitostí skutek, o jehož existenci dosud nemá ani důvodné podezření. Při vyžadování informací v této fázi šetření má Úřad toliko povinnost danou § 21e ve spojení s § 20 odst. 1 a odst. 3 zákona, tedy povinnost uvést ustanovení zákona, o které výzvu opírá, jaké obchodní záznamy požaduje, lhůtu, ve které mají být poskytnuty, a účel, pro který je požaduje, a upozornit na možnost uložit pořádkovou pokutu při nesplnění povinnosti poskytnout informace. Co se týče účelu vyžadování informací, Úřad konstatoval, že *provádí šetření ve věci možného porušení § 11 odst. 1 zákona v důsledku možného diskriminačního uplatňování autorských odměn za užití hudebních a jiných autorských děl prostřednictvím přístrojů požadovaných kolektivním správcem OSA vůči ubytovacím zařízením.*¹³⁹ S tím, že informace jsou požadovány za účelem prošetření této věci. Pokud v době prošetřování Úřad dosud neměl vyjasněnu formu zneužití (resp. odkázal na diskriminační uplatňování), nelze to považovat za jeho procesní pochybení, neboť takovou povinnost ani nemá. Úřad má za to, že účel šetření byl účastníku řízení sdělen s dostatečnou přesností, a proto nemohl být v tomto směru jakkoli poškozen na svých právech.

Úřad nedostatečně specifikoval předmět správního řízení

212. Účastník řízení rovněž namítá, že ani z oznámení o zahájení správního řízení, ani z jiného dokumentu založeného ve spise až do sdělení výhrad neplynulo, jaké formy zneužití dominantního postavení se měl účastník řízení nezohledňováním obsazenosti pokojů ubytovacích zařízení dopustit. Přitom dle účastníka řízení platí, že předmět správního řízení musí být vymezen tak, aby šetřený soutěžitel byl od samého počátku obeznámen s tím, jaké formy protisoutěžního jednání se měl posuzovaným jednáním dopustit. Jelikož Úřad nesplnil základní náležitosti vymezení předmětu správního řízení, správní řízení je stíženo takovou vadou nezákonnosti, že v jeho rámci nemůže být účastníku řízení uložen jakýkoli trest.
213. K námitce účastníka řízení Úřad odkazuje na rozsudek NSS ve věci *České dráhy*,¹⁴⁰ v němž byl potvrzen názor KS, že Úřad není povinen v oznámení o zahájení řízení subsumovat skutek pod konkrétní formu zneužití dominantního postavení, a proto se nelze s námitkou účastníka řízení ztotožnit. NSS konkrétně uvedl, že *je přitom nerozhodné, zda nakonec Úřad posuzoval jeho jednání podle generální klauzule zákazu zneužití dominantního postavení nebo podle jedné z demonstrativně uvedených forem zneužití. Krajský soud také oprávněně poukázal na sdělení výhrad ze dne 2. 8. 2007, v němž Úřad velmi detailně popsal jednání stěžovatele a na závěr v právním hodnocení mimo jiné uvedl, že dospěl*

¹³⁹ Viz správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 58.

¹⁴⁰ Rozsudek NSS č. j. 7 Afs 57/2011 – 1255 ze dne 28. 8. 2014.

k závěru, že stěžovatel je soutěžitelem v dominantním postavení na relevantním trhu a dále velmi podrobně popsal, co z podkladů získaných ve správním řízení vyplývá.

Nedostatečná lhůta pro vyjádření ke sdělení výhrad

214. Účastník řízení konstatuje, že mu Úřad poskytl toliko 15 denní lhůtu pro vyjádření se k podkladu pro rozhodnutí, tedy ke sdělení výhrad. Ačkoli účastník řízení požádal o prodloužení této lhůty toliko o dva týdny, žádosti nebylo v plném rozsahu vyhověno. Tento postup svědčí dle účastníka řízení jasně snaze Úřadu zkrátit jej na jeho procesních právech a znemožnit mu se řádně bránit.
215. K tomu Úřad konstatuje, že lhůta byla stanovena pro vyjádření se k podkladům rozhodnutí, které definuje § 50 odst. 1 správního řádu, nikoli ke sdělení výhrad. Účastník řízení si požádal o prodloužení této lhůty o 14 dní a to jednak z toho důvodu, že mu nebylo zřejmé, z jaké formy zneužití jej Úřad viní, z důvodu prověření správnosti porovnání autorských odměn v zahraničí a z důvodu celkové délky vedení správního řízení. Úřad žádosti účastníka řízení vyhověl částečně a prodloužil její původní délku o 12 dní (délku lhůty požadované účastníkem řízení zkrátit pouze o 2 dny). Zároveň uvedl, že tato lhůta je dostatečná pro uplatnění procesních práv účastníka řízení s ohledem na důvody pro prodloužení lhůty. Konkrétně konstatoval, že *se neztotožnil s argumentem, že účastníku řízení nebylo zřejmé, z čeho jej Úřad viní. Možné protisoutěžní jednání účastníka řízení bylo dostatečně popsáno již v oznámení o zahájení správního řízení, poté byl předmět řízení rozšířen dopisem ze dne 14. 6. 2019. Účastník řízení zároveň mohl kdykoli nahlížet do spisu a být tak seznámen s prováděným dokazováním ze strany Úřadu, a to včetně informací, které Úřad požadoval od zahraničních kolektivních správců. Na oslovení kolektivních správců a verifikaci dat měl tedy účastník řízení dostatečný časový prostor tím spíš, že Úřad s obdrženými informacemi dále neprováděl žádné složitější výpočty.*¹⁴¹ Úřad proto uzavírá, že lhůtu pro vyjádření se k podkladům rozhodnutí a pro případné navržení doplnění dokazování v celkové délce 27 dní považuje za zcela přiměřenou.

IX. Odůvodnění výše pokuty

216. Podle § 22a odst. 1 písm. c) a odst. 2 ZOHS 360/2012 Sb. může Úřad soutěžitelům uložit pokutu do výše 10 mil. Kč nebo do výše 10 % z čistého obratu dosaženého soutěžitelem za poslední ukončené účetní období za zneužití dominantního postavení v rozporu s § 11 odst. 1 zákona. Při určení výměry pokuty Úřad přihlíží k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Dále se přihlídně k jednání právnické osoby v průběhu řízení před Úřadem a její snaze odstranit škodlivé následky správního deliktu. Dle § 21h odst. 5 ZOHS 360/2012 Sb. při ukládání pokut a opatření k nápravě v šetřeních nebo řízeních s unijním prvkem postupuje Úřad podle § 20 odst. 4 a podle hlavy VII zákona.
217. Úřad předně konstatuje, že posuzované jednání kolektivního správce OSA, které je předmětem vedeného správního řízení, představuje zneužití dominantního postavení jak

¹⁴¹ Viz správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 714.

ve smyslu § 11 odst. 1 písm. a) ZOHS 360/2012 Sb., tak čl. 102 písm. a) SFEU. Úřad proto dospěl k závěru, že v daném případě jsou splněny podmínky pro uložení pokuty dle § 21h odst. 5 a § 22a odst. 2 ZOHS 360/2012 Sb.

218. Hranice pro uložení pokuty stanovená v § 22a odst. 2 ZOHS 360/2012 Sb. pevnou částkou se uplatní zejména u soutěžitelů, kteří nejsou založeni za účelem podnikatelské činnosti a žádného obratu tudíž nedosahují.¹⁴² I když kolektivní správa autorských práv není podnikáním, účastník řízení generuje obrat, a proto u něj bude Úřad pokutu ukládat do 10 % čistého obratu (viz bod 109 tohoto rozhodnutí).
219. Vzhledem k tomu, že pro účely dodržení zákonné maximální hranice výše pokuty do 10 % čistého obratu judikatura¹⁴³ požaduje, aby dodržení této zákonné výše pokuty bylo posouzeno dle čistého obratu za poslední ukončené účetní období před vydáním prvostupňového rozhodnutí Úřadu, jímž se pokuta ukládá, vychází Úřad z čistého obratu účastníka řízení za rok 2018.
220. Stanovení výše pokuty v mezích zákona je věcí správního uvážení Úřadu, které se v konkrétním případě odvíjí od posouzení skutkových okolností daného případu. Pokuta uložená Úřadem musí plnit základní funkce správního trestu, tedy funkci represivní a funkci preventivní. Pokuta musí být citelná, aby byla schopna odradit nejen jiné soutěžitele od případného porušení ZOHS, ale současně odradit účastníka řízení od případného opakování porušení ZOHS. Je požadováno, aby Úřadem uložená pokuta nejen nepřekračovala zákonem omezenou max. výši 10 % z čistého obratu dosaženého soutěžitelem za poslední ukončené účetní období, ale zároveň aby Úřad posoudil celkovou aktuální finanční a majetkovou situaci soutěžitele, zda uložená pokuta nebude pro něj likvidační.¹⁴⁴
221. Úřad za účelem zvýšení předvídatelnosti a transparentnosti svého rozhodování při ukládání pokut za porušení hmotněprávních povinností stanovených zákonem (shodně i za porušení čl. 101 a 102 SFEU) postupuje dle pravidel obsažených v Metodice pro ukládání pokut. Dle článku 5.3 Metodiky k ukládání pokut bude dle ní Úřad postupovat ve správních řízeních zahájených po její účinnosti.
222. Úřad posoudil jednání účastníka řízení jako souběh 2 deliktů, a to porušení § 11 odst. 1 písm. a) ZOHS 360/2012 Sb. a čl. 102 písm. a) SFEU vynucováním nepřiměřené obchodní podmínky ve vztahu k uživatelům autorských děl z řad ubytovacích zařízení. Jelikož se účastník řízení dopustil dvou správních deliktů, musí Úřad určit, který z uvedených deliktů je nejzávažnější a tím nejpřísněji trestný, tj. za který delikt je pokuta primárně ukládána, a způsob zohlednění spáchání dalšího deliktu dle absorpční zásady. Ta v souladu s principy trestnosti dle trestního práva spočívá v uložení sankce za nejpřísněji postižitelný delikt (primární delikt), přičemž skutečnost, že účastník řízení spáchal souběžně více deliktů, zvyšuje závažnost sankcionovaného protiprávního jednání a projevuje se

¹⁴² Např. rozsudek KS č. j. 31 Ca 64/2004-58 ze dne 31. 5. 2006 ve věci ČEZ.

¹⁴³ Viz též usnesení rozšířeného senátu NSS č. j. 7 Afs 57/2011-1234 ze dne 24. 6. 2014, usnesení rozšířeného senátu NSS č.j. 1 As 9/2008-133 ze dne 20. 4. 2010, rozsudek NSS č. j. 5 Afs 7/2011-619 ze dne 29. 3. 2012 ve věci *Pekaři*.

¹⁴⁴ Srov. např. rozsudek NSS č. j. 5 Afs 7/2011-619 ze dne 29. 3. 2012 ve věci *DELTA PEKÁŘNY*.

uložením přísnější sankce ve formě navýšení k původně stanovené sankci za závažnější delikt.

223. Úřad posuzoval závažnost porušení § 11 odst. 1 písm. a) ZOHS 360/2012 Sb. a čl. 102 písm. a) SFEU u jednání účastníka řízení. V posuzovaném případě platí, že oba delikty byly páčány ve stejném časovém období a představují porušení zákona, resp. SFEU, pro které je horní hranice sankce totožná. Přestože se v posuzovaném případě znaky obou skutkových podstat jinak v zásadě kryjí, liší se účinkem protisoutěžního jednání na obchod mezi členskými státy. Vzhledem k tomu, že jednání účastníka řízení mělo negativní dopady na ubytovací zařízení v rámci České republiky, Úřad považuje míru závažnosti porušení § 11 odst. 1 písm. a) ZOHS 360/2012 Sb. za vyšší než v případě porušení čl. 102 písm. a) SFEU, u něhož je dopad na obchod mezi členskými státy pouze v rovině potenciální. Úřad proto jako nejzávažnější, a tedy i nejpřísněji postižitelný správní delikt stanovil porušení § 11 odst. 1 zákona.

IX.1. Základní částka pokuty

224. Při stanovování konkrétní výše pokuty Úřad předně vychází z kritérií předepsaných ZOHS. Vyměření pokuty je výsledkem hodnocení řady faktických, ekonomických a právních skutečností, při respektování zákonných kritérií pro uložení pokuty a vždy s přihlédnutím ke specifickým okolnostem daného případu. Přitom postupuje Úřad v souladu s pravidly stanovenými v Metodice k ukládání pokut, která spolu s obecnými principy správního trestání představují komplexní právní úpravu ukládání pokut i jejich vyměřování. Podle stejných pravidel Úřad postupuje i při ukládání pokut za porušení unijního práva (čl. 101 a 102 SFEU).
225. Pokuta je zásadně vyměřována s ohledem na dva faktory, a to hodnotu tržeb za zboží přímo či nepřímo dotčené protisoutěžním jednáním se zohledněním doby trvání přestupku/deliktu a aktuální celkový čistý obrat soutěžitele (Metodika k ukládání pokut používá pojem „tržby“).¹⁴⁵ Samotné vyměřování pokuty se skládá z několika relativně samostatných kroků. Základní částka pokuty je dle Metodiky k ukládání pokut stanovována na základě hodnoty tržeb za zboží přímo či nepřímo dotčené protisoutěžním jednáním. Za zboží dotčené protisoutěžním jednáním je třeba považovat v souladu s vymezením relevantních trhů poskytování licencí ubytovacím zařízením na území České republiky ke zpřístupňování děl OSA, DILIA a OOA-S ubytovaným, za které OSA inkasoval od ubytovacích zařízení autorské odměny.¹⁴⁶ Úřad vychází z hodnoty těchto inkasovaných autorských odměn (tržeb) dosažených v posledním ukončeném účetním období, ve kterém se soutěžitel protiprávního jednání dopouštěl.
226. Při úvaze o stanovení základní částky pokuty Úřad zohlednil, že autorské odměny, které OSA vybíral za kolektivní správce DILIA a OOA-S, byly těmto kolektivním správcům

¹⁴⁵ Srov. čl. 3 Metodiky k ukládání pokut.

¹⁴⁶ Viz rozsudek SDEU ve věci C-177/16 AKKA/LAA ze dne 14. 9. 2017, bod 72: „... v případě, kdy je prokázáno protiprávní jednání uvedené v čl. 102 druhém pododstavci písm. a) SFEU, musí být pro účely určení výše pokuty odměny pro majitele práv zahrnuty do obratu dotyčné organizace pro správu autorských práv pod podmínkou, že tyto odměny jsou součástí hodnoty služeb poskytovaných uvedenou organizací a jejich zahrnutí je nezbytné k zajištění účinné, přiměřené a odrazující povahy uložené sankce. Předkládajícímu soudu přísluší, aby s ohledem na všechny okolnosti projednávané věci posoudil, zda jsou tyto podmínky splněny.“

předávány k rozdělení pro jimi zastupované nositele autorských práv a tyto autorské odměny tedy nebude Úřad považovat za tržby OSA. Do tržeb OSA je však nutno započítat režijní srážky na účelně vynaložené náklady, které OSA inkasoval z odměn vybraných za poskytnutí licencí ubytovacím zařízením k zpřístupňování děl autorů zastupovaných DILIA a OOA-S ubytovaným hostům. Úřad nepovažuje za přiměřené zatížit členy kolektivního správce OSA a potažmo i autory, které OSA přímo zastupuje, pokutou, u níž by východiskem pro její stanovení byly příjmy, které nenáležely autorům děl přímo zastupovaných OSA a které byly poskytnuty kolektivním správcům DILIA a OOA-S k rozdělení pro jimi zastupované autory. Hodnotu tržeb ve smyslu Metodiky k ukládání pokut za rok 2013 pro určení základní částky pokuty tedy Úřad stanovil jako součet následujících příjmů účastníka řízení: celkový objem vybraných autorských odměn za poskytnutí licence k užití autorských práv k dílům hudebním prostřednictvím zvukových a zvukově obrazových přístrojů včetně přístrojů umožňujících rozhlasové a televizní vysílání v pokojích ubytovacích zařízení (*[...obchodní tajemství...]*), tj. výše odměn vybraných jen za nositele práv přímo zastupované účastníkem řízení, přičemž tato částka zahrnuje zároveň i režijní srážku, částka inkasovaná kolektivním správcem OSA od kolektivního správce DILIA na úhradu účelně vynaložených nákladů při výběru autorských odměn za poskytnutí licence na užití autorských práv k dílům literárním, dramatickým, hudebně dramatickým, choreografickým, pantomimickým a audiovizuálním prostřednictvím přístrojů umožňujících rozhlasové a televizní vysílání v pokojích ubytovacích zařízení (*[...obchodní tajemství...]*) a částka inkasovaná kolektivním správcem OSA od kolektivního správce OOA-S na úhradu účelně vynaložených nákladů při výběru autorských odměn za poskytnutí licence k užití autorských práv k dílům výtvarného umění, architektury a obrazové složky audiovizuálních děl prostřednictvím přístrojů umožňujících televizní vysílání v pokojích ubytovacích zařízení (*[...obchodní tajemství...]*). Dle údajů poskytnutých účastníkem řízení dosahovala tato výše tržeb OSA v roce 2013 celkem částku *[...obchodní tajemství...]* Kč.

227. Vzhledem ke způsobu účtování OSA dochází k nesouladu mezi pojetím tržeb OSA ve smyslu příjmů za poskytované služby (poskytování licencí k užití autorských práv) a tržbami dle účetní závěrky OSA. OSA o platbách pohledávek za autorská práva neúčtuje jako o výnosech za služby poskytnuté uživatelům licencí. Dle informace uvedené v účetní závěrce za rok 2018¹⁴⁷ je platba pohledávek za autorská práva přijata účastníkem řízení, ale OSA ji nepovažuje za výnos, nýbrž ji účtuje jako závazek k zastupovaným autorům. Proto tyto příjmy nevstupují do účetnictví jako výnos OSA a nejsou součástí jeho dosaženého čistého obratu. Rozúčtování autorských odměn probíhá přes účet účetní osnovy Ostatní závazky. Tržby za vlastní výkony OSA dle výkazů zisku a ztráty představují tržby za služby poskytnuté zastupovaným autorům získané jako režijní srážky z odměn, které OSA pro tyto autory vybral včetně režijních srážek z odměn vybraných pro jí zastupované kolektivní správce.
228. Úřad je současně povinen zohlednit zákonnou podmínku, aby udělená pokuta nepřesáhla 10 % čistého obratu účastníka řízení dosaženého za poslední ukončené účetní období. Úřad je vázán auditovanou účetní závěrkou účastníka řízení považující za výnosy OSA

¹⁴⁷ Stejný princip byl uplatněn i v roce 2013, který je východiskem pro stanovení tržeb za zboží dotčené protisoutěžním jednáním dle Metodiky k ukládání pokut.

pouze režijní srážky z inkasovaných autorských odměn na úhradu vynaložených nákladů. Čistý obrat účastníka řízení za rok 2018 (poslední ukončené účetní období před vydáním tohoto rozhodnutí) činí dle účetní závěrky za rok 2018 částku 148,61 mil. Kč.¹⁴⁸ Uložená pokuta tedy nesmí přesáhnout 10 % z této částky, což činí 14,86 mil. Kč.

IX.1.1. Závažnost protiprávního jednání

229. Základním východiskem při vyměřování pokuty je stanovení podílu hodnoty tržeb, který se určí s ohledem na závažnost předmětného přestupku/deliktu a okolností jeho spáchání. Bude zohledněna nejen typová závažnost daná samotnou charakteristikou přestupku/deliktu, ale i závažnost individuální, vyplývající ze způsobu a okolností jeho spáchání a jeho dopadů.
230. Posuzované jednání účastníka řízení naplňuje skutkovou podstatu zneužití dominantního postavení, které dle Metodiky k ukládání pokut spadá mezi typově velmi závažné přestupky/delikty, u kterých bývá podíl hodnoty tržeb zpravidla v rozpětí 5 až 15 % z hodnoty tržeb. Konkrétní procento pro určení podílu hodnoty tržeb se následně stanoví v rámci tohoto rozpětí s ohledem na individuální okolnosti případu;¹⁴⁹ pokud to odůvodňují specifické okolnosti hodné zvláštního zřetele, je výjimečně možno stanovit je i mimo toto rozpětí.
231. V rámci posuzování individuální závažnosti Úřad vycházel ze skutečnosti, že nebylo prokázáno, že by jednání účastníka řízení mělo dopad na konečné spotřebitele – ubytované na pokojích ubytovacích zařízení (tj. že by vedlo k navýšování cen za poskytované ubytování či snížení kvality ubytovacích služeb apod.). Současně Úřad zohlednil, že z pohledu jednotlivých smluvních ubytovacích zařízení nepředstavovaly neoprávněně vybrané částky autorských odměn vzhledem k celkovým nákladům na poskytování ubytovacích služeb, výši, jež by výrazně negativně ovlivnila jejich poskytování.
232. Na druhé straně Úřad vzal v úvahu, že vytýkaného jednání se dopustil soutěžitel, který na vymezených relevantních trzích zastával víceméně monopolní postavení a ubytovací zařízení tak neměla reálnou alternativu dosáhnout jinak souhlasu s užitím autorských práv za pro ně přiměřených podmínek. Dále vzal Úřad v úvahu, že toto jednání bylo aplikováno vůči velkému počtu ubytovacích zařízení a ta fakticky hradila více, než by odpovídalo skutečnému užití autorských děl. Současně Úřad přihlédl k tomu, že celková újma způsobená protisoutěžním jednáním byla v řádu [...obchodní tajemství...].
233. Úřad tedy hodnotí porušení § 11 odst. 1 ZOHS 360/2012 Sb. jednáním účastníka řízení stanovením základní částky pokuty za závažnost zneužití dominantního postavení ve výši **10 % hodnoty tržeb za zboží dotčené protisoutěžním jednáním dosažených v roce 2013.**

¹⁴⁸ Úřad ve sdělení výhrad omylem uvedl částku 146,61 mil. Kč. Uvedená skutečnost nemá vliv na posouzení výše pokuty stanovené Úřadem v tomto správním řízení (slouží pouze k posouzení, zda pokuta nepřekračuje zákonný limit pro stanovení pokuty).

Viz správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, I. č. 632. Tržby účastníka řízení za vlastní výkony představují režijní srážky z vybraných autorských odměn OSA, DILIA a OOA-S.

¹⁴⁹ Tj. zejména, zda bylo jednání skutečně implementováno, zda mělo skutečný nebo jen potenciální dopad na soutěž, prospěch dosažený v důsledku posuzovaného protisoutěžního jednání, charakter a typ dotčeného zboží, míra dopadu jednání na konečného spotřebitele, tržní síla soutěžitelů účastnících se protisoutěžního jednání relativně k dalším soutěžitelům působícím na relevantním trhu.

Částka výchozího podílu ve výši 10 % z hodnoty prodeje představuje [...obchodní tajemství...] Kč.

234. Délka trvání protisoutěžního jednání významně ovlivňuje dopad jednání na hospodářskou soutěž. Do výše základní částky pokuty byla proto přímo promítnuta použitím tzv. koeficientu času ve výši **6,5**, který odpovídá posuzovanému protisoutěžnímu jednání o délce 6 let a 6 měsíců, tj. celkem 78 měsíců.¹⁵⁰
235. Základní částka pokuty za závažnost deliktu spočívajícího v porušení § 11 odst. 1 ZOHS 360/2012 Sb. po zohlednění časového koeficientu za délku trvání protisoutěžního jednání činí 10 167 800 Kč.

IX.1.2. Přitěžující a polehčující okolnosti

236. Úřad podle okolností případu dále posuzuje, zda u soutěžitele existují přitěžující nebo polehčující okolnosti, které by byly důvodem ke zvýšení nebo snížení pokuty. Všechny přitěžující a polehčující okolnosti přitom vyhodnotí jak jednotlivě, tak ve vzájemném kontextu.
237. Úřad ve svých úvahách týkajících se stanovení výše pokuty dospěl k závěru, že neexistují žádné okolnosti, které by odůvodňovaly snížení či navýšení pokuty. Výše pokuty za primární delikt tedy činí 10 167 800 Kč.

IX.1.3. Absorpční zásada

238. Zásada absorpce představuje institut, na jehož základě přísnější trest pohlcuje trest mírnější a který eliminuje sčítání trestů za jednotlivé delikty. Úřad postupuje tak, že ze spáchaných přestupků (deliktů) určí ten nejpřísněji postižitelný a vypočte za něj pokutu. Za každý další sbíhající se přestupek (delikt) pak Úřad tuto částku zvýší až o 25 %. Při konkrétní míře zvýšení pokuty za další přestupek (delikt) přihlédne Úřad k typové i individuální závažnosti každého sbíhajícího se přestupku (deliktu), délce jeho trvání, polehčujícím a přitěžujícím okolnostem, jakož i k dalším okolnostem rozhodným pro vyměření pokuty za takový přestupek (delikt).¹⁵¹
239. Při aplikaci absorpční zásady Úřad zohlednil, že účastník řízení spáchal vyjma nejzávažnějšího deliktu další delikt v jednočinném souběhu, jehož délka trvání je shodná s délkou trvání primárního deliktu. Jeho závažnost se od primárního deliktu liší potencialitou dopadu na obchod mezi členskými státy ve srovnání se skutečným narušením soutěže v České republice. Úřad proto zohlednil spáchání druhého deliktu navýšením základní částky pokuty o **5 %**.

XI.2. Konečná výše pokuty

240. Po aplikaci zásady absorpce činí konečná výše pokuty ukládané Úřadem částku 10 676 190 Kč, po zaokrouhlení na celé tisíce dolů pak **částku 10 676 000 Kč**. Úřad je při rozhodování o výši pokuty povinen ve smyslu § 22a odst. 2 ZOHS 360/2012 zkoumat, zda výsledná výše pokuty nepřesahuje zákonnou maximální výši 10 % celkového čistého obratu dosaženého soutěžitelem za poslední ukončené účetní období. Zjištěný čistý obrat

¹⁵⁰ Dle čl. 3.24. Metodiky k ukládání pokut se koeficient času stanoví s ohledem na každý započatý měsíc protiprávního jednání.

¹⁵¹ Viz čl. 3.30. Metodiky k ukládání pokut.

účastníka řízení za rok 2018 činil 148,61 mil. Kč. Vyměřená pokuta ve výši 10 676 000 Kč představuje cca 7,2 % z celkového čistého obratu účastníka řízení v roce 2018 a zjevně tuto zákonnou maximální 10% hranici nepřekračuje.

241. Dále je Úřad povinen zkoumat, zda je účastník řízení s ohledem na svou aktuální celkovou majetkovou a finanční situaci schopen pokutu uhradit, resp. zda ukládaná pokuta nemůže být považována z tohoto důvodu za nepřiměřenou či likvidační. Hlavním předmětem činnosti OSA je kolektivní správa autorských práv k dílům hudebním. Kolektivní správa není podnikáním, jedná se o nevýdělečnou činnost. Do výnosů účastníka řízení je účtována srážka z vybraných odměn do výše potřebné na úhradu nákladů spolku nehrazenou z jiných výnosů. Výši pokuty je tak nutno posoudit v porovnání s výší vybraných autorských odměn a zhodnotit do jaké míry by mohla navýšit režijní srážku na úhradu nákladů spolku pro autory přímo zastupované účastníkem řízení. Toto porovnání je možno učinit pouze na základě údajů o inkasovaných autorských odměnách z roku 2018 s předpokladem obdobných výdajů a příjmů v následujících letech. Výše Úřadem stanovené pokuty představuje 7,2 % z celkového čistého obratu účastníka řízení (viz bod 228 tohoto rozhodnutí), tedy o tuto procentní část by pokuta navýšila náklady účastníka řízení na výkon kolektivní správy v následujícím účetním období. Porovnáním výše pokuty s celkovými autorskými odměnami inkasovanými v roce 2018 jen pro nositele autorských práv zastupované OSA ve výši 967 797 000 Kč¹⁵² (tj. bez inkasa odměn a režijních srážek pro ostatní tuzemské kolektivní správce¹⁵³) Úřad konstatuje, že výše pokuty představuje podíl 1,10 % z těchto inkasovaných autorských odměn.
242. Na základě shora doložených skutečností lze uzavřít, že výše ukládané pokuty je přiměřená okolnostem případu, je ukládána v rozmezí stanoveném ZOHS, nepovede k výraznějšímu snížení odměn pro nositele práv přímo zastupovaných účastníkem řízení v období její úhrady a neznamena finanční ohrožení činnosti účastníka řízení.

Splatnost pokuty

243. Uloženou pokutu je účastník řízení povinen uhradit ve lhůtě uvedené ve výroku III. tohoto rozhodnutí, tj. ve lhůtě 90 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí. Úhrada se provede na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj, číslo účtu 3754-17721621/0710, jako variabilní symbol se uvede identifikační číslo účastníka řízení.

X. Náklady řízení

244. Vzhledem k tomu, že Úřad v rámci správního řízení dospěl k závěru, že účastník řízení porušil § 11 odst. 1 písm. a) ZOHS 360/2012 Sb. a čl. 102 písm. a) SFEU, tedy porušil svou povinnost nezneužít své dominantní postavení, je splněna podmínka daná v § 79 odst. 5 správního řádu a tedy zákonný předpoklad pro uložení povinnosti účastníku řízení nahradit náklady správního řízení sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP. Výši paušální částky stanovil Úřad dle § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů, na **3 500 Kč**. S ohledem na délku řízení a složitost

¹⁵² Viz správní spis sp. zn. ÚOHS-S0249/2018/DP, l. č. 641.

¹⁵³ Úřad uvažuje pouze autorské odměny náležející nositelům práv zastupovaným OSA, neboť tito nositelé práv budou ovlivněni snížením autorských odměn v důsledku udělené pokuty.

posuzované problematiky, má Úřad za to, že se jednalo o zvlášť složitý případ, tudíž základní paušální částku 1 000 Kč navýšil o 2 500 Kč.

245. Náklady řízení jsou splatné do 15 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže vedený u České národní banky v Brně, číslo účtu 19-24825621/0710, konstantní symbol 1148, jako variabilní symbol se uvede 2018000249.

XI. Závěr

246. Ze všech shora podaných důvodů Úřad konstatuje, že kolektivnímu správci OSA bylo prokázáno spáchání správního deliktu dle § 22a odst. 1 písm. c) ZOHS 360/2012 Sb., kterého se dopustil tím, že v rozporu s § 11 odst. 1 písm. a) ZOHS 360/2012 Sb. zneužil své dominantní postavení, a rovněž se dopustil porušení čl. 102 písm. a) SFEU. Proto Úřad rozhodl v souladu s § 67 odst. 1 správního řádu, jak je uvedeno ve výrocích tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí může účastník řízení dle § 152 odst. 1 a 5 ve spojení s § 83 odst. 1 a § 85 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, podat do 15 dnů od jeho doručení rozklad, o kterém rozhoduje předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Rozklad se podává u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Včas podaný a přípustný rozklad má odkladný účinek.

otisk úředního razítka

JUDr. Hynek Brom
I. místopředseda Úřadu

Obdrží

JUDr. Robert Neruda, Ph.D.
HAVEL & PARTNERS s.r.o., advokátní kancelář
Na Florenci 2116/15
110 00 Praha 1 – Nové Město

Vypraveno dne

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