



UOHSX00DP49J

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka:

ÚOHS-S0126/2019/KD

Číslo jednací:

ÚOHS-22573/2020/820/YPa

Brno 23. července 2020

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0126/2019/KD zahájeném dne 10. 4. 2019 z moci úřední dle § 78 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve spojení s § 46 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a dle § 21 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 ve věci možného porušení § 3 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, resp. rozšířeném a upřesněném v předmětu správního řízení dne 7. 5. 2019 v souladu s § 1 odst. 4, § 20a a § 21h 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 i o možné porušení článku 101 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie, jehož účastníkem je společnost

RITCHY EU s.r.o., se sídlem Karla Engliša 519/11, Smíchov, 150 00 Praha 5, IČO 01493299, zastoupená na základě plné moci ze dne 14. 5. 2019 prof. JUDr. Janem Křížem, CSc., Dr.h.c., advokátem a společníkem Advokátní kanceláře Kříž a partneři s.r.o., se sídlem Rybná 678/9, 110 00 Praha 1, IČO 28524021,

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

ROZHODNUTÍ:

I.

Účastník řízení, společnost **RITCHY EU s.r.o.**, se sídlem Karla Engliša 519/11, Smíchov, 150 00 Praha 5, IČO 01493299, tím, že,

v období od 6. 9. 2017 do 31. 3. 2019 podněcoval své smluvní partnery, aby na všech úrovních jejich distribuční sítě při dalším prodeji účastníkem řízení dodávaných elektronických cigaret a náplní do těchto cigaret dodržovali jím stanovené minimální ceny, a sám či prostřednictvím těchto svých smluvních partnerů vyzýval maloobchodní odběratele k dodržování jím stanovených minimálních maloobchodních cen daného zboží při jeho prodeji konečným spotřebitelům, přičemž na tyto podněty a výzvy přímí i nepřímí odběratelé účastníka řízení v uvedeném období přistupovali, čímž došlo ke sjednocení cenové hladiny na každé úrovni distribučního řetězce až po prodej dotčeného zboží konečným spotřebitelům, tudíž

uzavíral a plnil s odběrateli zakázané dohody o přímém určení cen pro další prodej, jejichž cílem bylo narušení hospodářské soutěže a k jejímuž skutečnému narušení došlo na relevantních trzích elektronických cigaret a náplní do těchto cigaret na území České republiky, přičemž tyto dohody měly současně i potenciální vliv na obchod mezi členskými státy Evropské unie,

čímž porušil v období od 6. 9. 2017 do 31. 3. 2019 zákaz stanovený v § 3 odst. 1 ve spojení s odst. 2 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, **a tím se v uvedeném období dopustil přestupku** dle § 22a odst. 1 písm. b) téhož zákona a současně porušil **zákaz stanovený v článku 101 odst. 1 písm. a) Smlouvy o fungování Evropské unie.**

II.

Podle § 7 odst. 1 ve spojení s § 21h 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 se účastníku řízení, společnosti RITCHY s.r.o., se sídlem Karla Engliša 519/11, Smíchov, 150 00 Praha 5, IČO 01493299, **plnění dohod popsanych ve výroku I. tohoto rozhodnutí do budoucna zakazuje.**

III.

Dle § 22a odst. 2 zákona 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 pozdějších předpisů se účastníku řízení, společnosti RITCHY s.r.o., se sídlem Karla Engliša 519/11, Smíchov, 150 00 Praha 5, IČO 01493299, za přestupek dle § 22a odst. 1 písm. b) téhož zákona a za porušení článku 101 odst. 1 písm. a) Smlouvy o fungování Evropské unie popsané ve výroku I. tohoto rozhodnutí **ukládá pokuta v celkové výši**

6 674 000 Kč (slovy: šest milionů šest set sedmdesát čtyři tisíc korun českých).

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

IV.

Dle § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění nálezu Ústavního soudu č. 54/2020 Sb., v návaznosti na § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb.,

správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a 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, společnosti RITCHY s.r.o., se sídlem Karla Engliše 519/11, Smíchov, 150 00 Praha 5, IČO 01493299, **ukládá povinnost uhradit náklady řízení paušální částkou**

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

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

ODŮVODNĚNÍ

I. Zahájení a dosavadní průběh správního řízení

1. Dne 10. 4. 2019 zahájil Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále též „**Úřad**“) se společností RITCHY, se sídlem Karla Engliše 519/11, Smíchov, 150 00 Praha 5, IČO 01493299 (dále též „**účastník řízení**“ nebo „**RITCHY**“) správní řízení sp. zn. ÚOHS-S0126/2019/KD pro možné porušení § 3 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 „**zákon**“) – dále též „**správní řízení**“, a to současně s provedením šetření na místě v obchodních prostorách společnosti RITCHY na adrese jejího sídla. Možné porušení zákona spatřoval Úřad nejméně od roku 2017 v uzavírání a plnění zakázaných dohod o přímém nebo nepřímém určení cen zboží pro další prodej sjednávaných mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli, přičemž zbožím tvořícím předmět uvedených dohod jsou elektronické cigarety, náplně do těchto cigaret a související příslušenství. Cílem nebo výsledkem uvedeného jednání účastníka řízení mohlo být narušení hospodářské soutěže na trhu/trzích daného zboží.¹
2. Úřad přistoupil k zahájení správního řízení z moci úřední po předběžném šetření vyvolaném stížností na možné protisoutěžní jednání společnosti RITCHY a dále na základě informací získaných v rámci výkonu své dozorové pravomoci.² Důvodnou indicií pro zahájení správního řízení ve věci možného porušení zákona byla skutečnost, že účastník řízení se svými odběrateli sjednával pro další prodej zboží (elektronických cigaret, náplní do těchto cigaret a souvisejícího příslušenství) dohody, jejichž cílem je dosáhnout dodržování účastníkem řízení stanovených cen pro další prodej tohoto zboží odběrateli.
3. V rámci předběžného šetření vyžádal Úřad podklady a informace od podavatele stížnosti a dalších maloobchodních prodejců nabízejících elektronické cigarety, náplně do těchto cigaret a související příslušenství společnosti RITCHY (dále též „**dotčené zboží**“) prostřednictvím internetových obchodů, v rámci samotného správního řízení pak od účastníka řízení, jeho odběratelů a konkurentů. Úřad tak shromáždil podklady a informace o podmínkách stanovených společností RITCHY pro další prodej dotčeného zboží, o jejich hospodářských výkonech, o vymezení relevantních trhů a tržních podílech účastníka řízení, jakož i o skutečnostech prokazujících namítané jednání.

¹ Viz dokumenty s pořadovými č. 27–30 spisu správního řízení.

² Viz dokumenty s pořadovými č. 1, 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 13, 14–15, 16–17, 18, 19, 20, 21–22, 23–24, 25 a 26–30 spisu správního řízení; předběžné šetření zahájené na základě stížnosti bylo vedeno pod sp. zn. ÚOHS-P0516/2018/KD.

4. Z dokumentů zajištěných při šetření na místě mj. vyplynulo, že se společnost RITCHY mohla možného porušení zákona dopouštět již od roku 2014. Úřad v rámci vymezeného předmětu správního řízení rovněž identifikoval, že možné protisoutěžní jednání účastníka řízení by mohlo být způsobilé ovlivnit i obchod mezi členskými státy Evropské unie (dále též „EU“), tedy představovat porušení čl. 101 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále též „SFEU“). Úřad tedy rozšířil a upřesnil předmět správního řízení, když možné porušení § 3 odst. 1 zákona a článku 101 odst. 1 SFEU spatřoval od roku 2014 v uzavírání a plnění zakázaných dohod o přímém nebo nepřímém určení cen zboží pro další prodej sjednávaných mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli, přičemž zbožím tvořícím předmět uvedených dohod jsou elektronické cigarety, náplně do těchto cigaret a související příslušenství. Cílem nebo výsledkem uvedeného jednání účastníka řízení mohlo být narušení hospodářské soutěže na trhu/trzích daného zboží, a toto jednání mohlo být rovněž způsobilé ovlivnit v uvedených oblastech obchod mezi členskými státy EU.³
5. Dne 21. 1. 2020 sdělil Úřad společnosti RITCHY výhrady shrnující základní skutkové okolnosti šetřeného případu, jejich právní hodnocení a odkazy na hlavní důkazy o nich, obsažené ve spise správního řízení, včetně informace o výši pokuty, kterou hodlá uložit (dále též „**sdělení výhrad**“).⁴ Účastníku řízení bylo po jejich vydání umožněno seznámit se s podklady rozhodnutí a vyjádřit se k nim, případně navrhnout další dokazování (k vyjádření účastníka řízení – viz část VI. tohoto rozhodnutí).
6. Ve vztahu k aplikaci SFEU doplnil Úřad dne 31. 3. 2020 sdělení výhrad dopadající na právní hodnocení posuzovaného jednání účastníka řízení a nově ho informoval o výši pokuty, kterou mu hodlá uložit (dále též „**doplnění sdělení výhrad**“).⁵ Účastníku řízení bylo po jeho vydání opět umožněno seznámit se s podklady rozhodnutí.

II. Charakteristika účastníka správního řízení

7. Společnost RITCHY je obchodní společností zapsanou do obchodního rejstříku vedeného u Městského soudu v Praze, sp. zn. C 207523, a to dne 13. 3. 2013. Předmětem jejího podnikání je výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona (zapsáno dne 13. 3. 2013) a výroba nebezpečných chemických látek a nebezpečných chemických směsí a prodej chemických látek a chemických směsí klasifikovaných jako vysoce toxické a toxické (zapsáno dne 10. 9. 2018).
8. Společnost RITCHY je právnickou osobou, jejímiž jednateli jsou dvě fyzické osoby s trvalým bydlištěm v Ruské federaci – Andrey Subbotin a Maksim Kosenko. [...obchodní tajemství...], kterou je RITCHY GROUP LIMITED, se sídlem Hong Kong, 21B Kwong Fat Hong Building, No. 1 Rumsey Street, Sheung Wan, Čínská lidová republika (dále též „**Čína**“), a jež je vlastníkem dalších společností⁶. Pro společnost RITCHY a společnosti vlastněné a zastřešené RITCHY GROUP LIMITED Úřad zavádí společný termín „**skupina RITCHY**“.

³ Viz dokument s pořadovým č. 32 spisu správního řízení.

⁴ Viz dokument s pořadovým č. 90 spisu správního řízení.

⁵ Viz dokument s pořadovým č. 105 spisu správního řízení.

⁶ [...obchodní tajemství...]; viz dokumenty s pořadovými č. 34 a 86 spisu správního řízení.

9. Společnost RITCHY je výrobní, obchodní a distribuční společnost zabývající se prodejem dotčeného zboží vyráběného v Číně RITCHY GROUP LIMITED, a od 4. čtvrtletí 2016 prodávající e-liquidy vyráběné v České republice (dále též „**ČR**“) a určené zejména pro evropský trh.

III. Zjištěné skutečnosti a důkazy

III.1 Obchodní podmínky společnosti RITCHY

10. Společnost RITCHY se zabývá dodávkami dotčeného zboží na území ČR a dalších států EU (např. Slovenské republiky – dále též „**SR**“, Německa, Francie, Itálie atd.), ale působí i celosvětově (např. Spojené státy americké, Ruská federace, Austrálie atd.).⁷
11. Účastník řízení dotčené zboží dodává svým odběratelům na základě sjednaných smluv, které upravují podmínky nákupu a prodeje tohoto zboží,⁸ nebo jednotlivých objednávek (ústních, telefonických či e-mailových). Smluvní partneři pak jednotlivé objednávky dotčeného zboží realizují prostřednictvím distribučního systému (tj. webové rozhraní – B2B⁹) účastníka řízení.¹⁰ Někteří z odběratelů společnosti RITCHY realizují další prodej dotčeného zboží na maloobchodní úrovni, tj. dotčené zboží prodávají jen konečným spotřebitelům. Další odběratelé se zabývají prodejem dotčeného zboží i na velkoobchodní úrovni¹¹, tj. dotčené zboží prodávají dalším prodejcům, kteří toto zboží dále prodávají konečným spotřebitelům; dotčené zboží dodávali v několika případech nejen na území ČR, ale i na území SR či Německa.¹²
12. Dotčené zboží nakupovali odběratelé do svého vlastnictví, nesli tak finanční a obchodní rizika spojená s nákupem a dalším prodejem zboží; z hlediska soutěžního práva nyní posuzované jednání účastníka řízení spadá do působnosti soutěžněprávních předpisů.¹³ Účastník řízení potvrdil, že při dalším prodeji dotčeného zboží jak na území ČR, tak i jiných států určuje svou obchodní politiku samostatně.¹⁴

III.2 Dodržování doporučených cen

13. Dle obdržené stížnosti měla společnost RITCHY sama či prostřednictvím svých smluvních partnerů vynucovat po odběratelích (dále též „**prodejci RITCHY**“¹⁵) při dalším prodeji dotčeného

⁷ Viz dokument s pořadovým č. 34 spisu správního řízení.

⁸ Co do počtu se jedná o jednotky distribučních smluv uzavíraných společností RITCHY, jež byla iniciátorem jejich znění. V některých případech společnost RITCHY uzavřela smlouvy, jejichž znění mohli koncipovat také její odběratelé; [...obchodní tajemství...] – viz např. dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako A2 [...obchodní tajemství...]; obsahující mj. [...obchodní tajemství...] a A4 (Příloha č. 1 – ceník zalistovaných položek; obsahující mj. [...obchodní tajemství...]).

⁹ Zkratkou B2B (business to business) jsou označována softwarová řešení určená pro obchodování mezi podnikatelskými subjekty.

¹⁰ Viz např. dokumenty s pořadovými č. 34, 51 a 66 spisu správního řízení.

¹¹ Za podmínek stanovených účastníkem řízení; viz např. distribuční smlouva – bod 5.5 [...obchodní tajemství...] – dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako A6.

¹² Viz např. dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako A6, a dokumenty s pořadovými č. 47, 51 a 60.

¹³ Dohody uzavírané společností RITCHY s odběrateli a posuzované v tomto správním řízení představují tzv. nepravé dohody o obchodním zastoupení (*non-genuine agency agreement*).

¹⁴ Viz dokument s pořadovým č. 34 spisu správního řízení.

¹⁵ Úřad pod zavedenou zkratkou dále v tomto textu označuje jak přímé odběratele společnosti RITCHY dodávající dotčené zboží konečným spotřebitelům, tak odběratele, kteří dotčené zboží odebírají od společnosti RITCHY nepřímě, tj. prostřednictvím jiných distributorů, a toto zboží prodávají konečným spotřebitelům.

zboží konečným spotřebitelům dodržování jí stanovených minimálních maloobchodních cen (dále též „**MOC**“), byť tyto v některých případech označuje jako doporučené. Ze stížnosti rovněž vyplynulo, že účastník řízení uplatňoval sankce za nedodržování MOC dotčeného zboží prodejci RITCHY, a to převážně prostřednictvím svých smluvních partnerů, kteří s prodejci RITCHY ukončovali spolupráci a tím jim znemožňovali další odběr dotčeného zboží; takový postup měl být výsledkem tlaku účastníka řízení na smluvní partnery, kterým hrozil ukončením spolupráce (nedodáním dotčeného zboží) v případě, že nedonutí své odběratele dodržovat jím stanovené minimální MOC. Veškerá komunikace týkající se dodržování MOC probíhala většinou ústně prostřednictvím návštěv zástupců účastníka řízení či telefonických hovorů.¹⁶

14. Uvedené tvrzení Úřad nejprve ověřoval z veřejně dostupných informací, zejména využitím internetového srovnávače cen (www.heureka.cz). Z porovnávání MOC některých produktů dotčeného zboží nabízených na vybraných internetových obchodech (dále též „**e-shop**“) na území ČR byla identifikována poměrně značná sladěnost prodejních cen.¹⁷

III.2.1 Informace od prodejců RITCHY

15. Následně se Úřad na základě informací zjištěných v rámci vlastního šetření obrátil na 13 provozovatelů e-shopů, kteří dotčené zboží společnosti RITCHY nabízeli. Z vyjádření některých prodejců RITCHY plyne potvrzení ohledně požadavku účastníka řízení na dodržování jím stanovených (doporučených) minimálních MOC při prodeji dotčeného zboží konečným spotřebitelům.
16. Jeden z oslovených prodejců RITCHY potvrdil [...obchodní tajemství...], tj. od 6. 9. 2017.¹⁸
17. Další prodejce RITCHY uvedl, že [...obchodní tajemství...].¹⁹
18. V dané věci se obdobně vyjádřil i další prodejce RITCHY a [...obchodní tajemství...].²⁰
19. Zásadní ovlivňování stanovení prodejní ceny dotčeného zboží dodavatelem či společností RITCHY a nutnost dodržovat minimální MOC stanovené účastníkem řízení sdělil další z oslovených prodejců RITCHY. Potvrdil, že [...obchodní tajemství...].²¹

III.2.2 Informace zajištěné při šetření na místě

20. Úřad během šetření na místě v obchodních prostorách účastníka řízení zajistil smluvní dokumentaci o odběru dotčeného zboží uzavřenou společností RITCHY s jejími odběrateli, dále komunikaci účastníka řízení s jeho odběrateli²² a rovněž i interní komunikaci v rámci společnosti RITCHY.
21. Z převzatých dokumentů – dobropisů a distribučních smluv²³ je patrné, že [...obchodní tajemství...]. Přesné podmínky pro jejich získání jsou definovány v tzv. [...obchodní tajemství...],

¹⁶ Viz dokument s pořadovým č. 1 spisu správního řízení.

¹⁷ Viz dokument s pořadovým č. 2 spisu správního řízení.

¹⁸ Viz dokument s pořadovým č. 13 spisu správního řízení.

¹⁹ Viz dokumenty s pořadovými č. 21 a 22 spisu správního řízení.

²⁰ Viz dokument s pořadovým č. 25 spisu správního řízení.

²¹ Viz dokument s pořadovým č. 20 spisu správního řízení.

²² Úřad disponuje i komunikací přes mobilní aplikaci WhatsApp, která dokládá nyní posuzované protisoutěžní jednání společnosti RITCHY. Protože z ní však nelze bezpochyby dovodit, k jakému konkrétnímu datu či odběrateli se vztahuje, Úřad k ní dále nepřihlížel.

²³ Viz dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako B4 či A1.

jež jsou nedílnou součástí distribučních smluv uzavíraných od roku 2014 [...obchodní tajemství...],²⁴ [...obchodní tajemství...] (dále též „bonus“)²⁵. [...obchodní tajemství...]²⁶. [...obchodní tajemství...].²⁷

22. Nedílnou součástí distribučních smluv jsou rovněž tzv. [...obchodní tajemství...] (platné od 1. 1. 2014), z nichž vyplývá [...obchodní tajemství...].²⁸
23. Skutečnost, že účastník řízení vyžadoval dodržování nastavených minimálních MOC při dalším prodeji dotčeného zboží konečným spotřebitelům, mj. i prostřednictvím svých smluvních partnerů, vyplývá např. z jeho interní e-mailové komunikace ze dne 16. 10. 2017. Jejím předmětem je [...obchodní tajemství...].²⁹ Tento [...obchodní tajemství...]. Prodejní manažer účastníka řízení³⁰ konstatuje: [...obchodní tajemství...]. Např. sdělení ze dne 2. 6. 2017: *...u níže uvedených zákazníků dochází k podhazování. Zařídte prosím, ať je to v pondělí* [...obchodní tajemství...] a doplněn komentář: [...obchodní tajemství...]. Dále se jedná o komunikaci ze dne 31. 7. 2017 [...obchodní tajemství...] nebo ze dne 11. 10. 2017: [...obchodní tajemství...].
24. Provádění kontrol společností RITCHY při dodržování jí požadovaných minimálních MOC při dalším prodeji dotčeného zboží plyne např. z interního dokumentu účastníka řízení, z něhož je patrné, že [...obchodní tajemství...] v kamenných prodejnách [...obchodní tajemství...], neboť do poznámky tohoto dokumentu zaznamenal např.: [...obchodní tajemství...] nebo [...obchodní tajemství...].³¹ Uvedené dále dokládá e-mailová komunikace v rámci společnosti RITCHY, např. e-mail prodejního manažera společnosti RITCHY ze dne 5. 3. 2019: [...obchodní tajemství...]. Na tento e-mail bylo téhož dne reagováno: [...obchodní tajemství...], přičemž z e-mailu ze dne 6. 3. 2019 vyplývá, že [...obchodní tajemství...].³²

III.2.3 Informace od dalších odběratelů společnosti RITCHY

25. Úřad informace získané během šetření na místě následně ověřoval oslovením 19 odběratelů účastníka řízení³³. Někteří z takto oslovených odběratelů potvrdili stanovování a vymáhání dodržování minimálních cen dotčeného zboží tak, jak bylo popsáno výše. Jeden z odběratelů např. uvedl, že [...obchodní tajemství...]. Postupem času však společnost RITCHY přišla s [...obchodní tajemství...].³⁴ Další ze smluvních partnerů, byť údajně neměl povědomí o pokynech týkajících se dodržování prodejních cen, doplnil, že v rámci smluvního vztahu s účastníkem řízení [...obchodní tajemství...].³⁵ K [...obchodní tajemství...].³⁶ Obdobně se vyjádřili

²⁴ Body 1. 2. a 1. 3. [...obchodní tajemství...] – srov. dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako A1 ([...obchodní tajemství...]) a A5 ([...obchodní tajemství...]).

²⁵ Bod 1. 4 [...obchodní tajemství...] – srov. dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako A1 ([...obchodní tajemství...]) a A5 ([...obchodní tajemství...]).

²⁶ Dodržování minimálních cen se týkalo od roku 2014 náplní do elektronických cigaret, od roku 2015 dále i elektronických cigaret a pro rok 2018 také příslušenství pro elektronické cigarety.

²⁷ Viz např. dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako B9.

²⁸ Viz např. dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako A1.

²⁹ Viz např. dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako B7.

³⁰ Sales Manager CZ & SK – dále též „prodejní manažer“.

³¹ Viz dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako C4.

³² Viz dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako C2.

³³ Tyto odběratele Úřad identifikoval na základě podkladů a informací obdržených od účastníka řízení.

³⁴ Viz dokumenty s pořadovými č. 44 (doložen bonus až za poslední čtvrtletí roku 2018) a 53 spisu správního řízení.

³⁵ Viz dokument s pořadovým č. 47 spisu správního řízení.

³⁶ Viz dokument s pořadovým č. 59 spisu správního řízení.

i další oslovení smluvní partneři s tím, že pokyny týkající se způsobu určení cen při dalším prodeji dotčeného zboží sice nedostávají, nicméně [...obchodní tajemství...].³⁷

26. Jeden z oslovených smluvních partnerů potvrdil, že [...obchodní tajemství...]. Uvedenému předcházela e-mail ze dne 6. 6. 2017, ve kterém prodejní manažer účastníka řízení shrnuje některé věci, mj.: [...obchodní tajemství...]. Takovou situaci měla být [...obchodní tajemství...]. Od účastníka řízení také obdržel e-mail ze dne 17. 9. 2018, ve kterém [...obchodní tajemství...].³⁸

III.2.4 Informace od účastníka řízení

27. Účastník řízení potvrdil [...obchodní tajemství...]. Z toho důvodu neprováděl cílenou či pravidelnou kontrolu jejich dodržování; na změnu ceny byl v několika málo případech upozorněn třetím subjektem či se jednalo o zjištění zcela náhodné v rámci monitoringu cen konkurence.³⁹
28. Dále účastník řízení doložil distribuční smlouvy uzavírané s jeho smluvními partnery od konce března 2019, jejichž znění doznalo oproti dříve uzavíraným mírných úprav. Jejich nedílnou součástí jsou tzv. [...obchodní tajemství...] (první vstoupily v platnost k datu 1. 4. 2019), které umožňují [...obchodní tajemství...]. Součástí těchto [...obchodní tajemství...] [...obchodní tajemství...].⁴⁰ Toto ustanovení [...obchodní tajemství...].⁴¹ Změnu v roce 2019 provedl účastník řízení také v [...obchodní tajemství...].⁴²
29. K výše uvedeným úpravám smluvních podmínek přistoupil účastník řízení se záměrem podpořit volnotržní principy a fungování řádné soutěže. V této věci také předložil dokument ze dne 1. 4. 2019 s názvem *Kodex chování zaměstnanců a obchodních partnerů RITCHY Group* přijatý skupinou RITCHY v rámci jejích interních předpisů a procesů upravujících jednání zaměstnanců ve vztahu k obchodnímu styku, přičemž tento zakazuje jakékoliv diskriminační, protisoutěžní a neetické jednání vůči obchodním partnerům skupiny RITCHY.⁴³

III.3 Začátek protisoutěžního jednání

30. Účastník řízení se zřejmě snažil ovlivnit ceny dotčeného zboží při jeho dalším prodeji na území ČR již od svého vzniku, kdy začal své odběratele vyzývat k dodržování cen a pokračoval tak i v roce 2014 (srov. odst. 25). Uvedené navíc dokládá znění distribučních smluv uzavíraných od roku 2014, jejichž nedílnou součástí jsou [...obchodní tajemství...] (srov. odst. 21–22).
31. Ačkoliv z výše uvedených skutečností plyne, že odběratelé společnosti RITCHY pravděpodobně již od roku 2014 akceptovali účastníkem řízení předkládané žádosti o dodržování cen dotčeného zboží, nelze z nich jednoznačně dovodit přesný termín této akceptace. Konkrétní data přistoupení odběratelů na žádosti účastníka řízení na dodržování cen při prodeji dotčeného zboží však plynou z podkladů a informací pozdějšího data.

³⁷ Viz např. dokumenty s pořadovými č. 58, 67 spisu správního řízení.

³⁸ Viz dokument s pořadovým č. 66 spisu správního řízení.

³⁹ Viz dokument s pořadovým č. 34 spisu správního řízení.

⁴⁰ Viz dokument s pořadovým č. 92 spisu správního řízení.

⁴¹ Viz dokument s pořadovým č. 44 spisu správního řízení.

⁴² Viz dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako A6.

⁴³ Viz dokument s pořadovým č. 92 spisu správního řízení.

32. Najisto lze postavit, že za počátek nyní posuzovaného jednání společnosti RITCHY na území ČR je možné považovat datum 6. 9. 2017, kdy prodejce RITCHY uvedl: [...obchodní tajemství...], tj. od 6. 9. 2017 (srov. odst. 16).

III.4 Shrnutí jednání společnosti RITCHY

III.4.1 *Jednání účastníka řízení na území České republiky*

33. Ze získaných podkladů a informací vyplývá, že společnost RITCHY kontrolovala ceny dotčeného zboží, které bylo nabízeno prodejci RITCHY konečným spotřebitelům na území ČR, a poté, co zjistila, že někteří prodejci RITCHY nabízeli dotčené zboží za MOC pod úrovní jí stanovených, vyzvala je k nápravě sama či skrze své smluvní partnery prostřednictvím telefonické komunikace či osobní návštěvou (srov. odst. 17–18, 23–25). V případě, že prodejci RITCHY odmítli navýšit prodejní ceny na účastníkem řízení stanovené minimální MOC, hrozil jim sankcemi spočívajícími v zastavení dodávek objednaného zboží, či je dokonce uplatnil (srov. odst. 18). Uvedené se týkalo prodejců RITCHY nabízejících dotčené zboží nejen na jejich e-shopech, ale i v kamenných prodejnách (srov. odst. 24). Tímto postupem tak účastník řízení stanovil odběratelům minimální prodejní ceny (formálně označené jako doporučené) a vynucoval jejich dodržování, čímž se *doporučené* ceny pro další prodej dotčeného zboží konečným spotřebitelům staly cenami *minimálními (fixními)*.
34. K dodržování cenové politiky využíval účastník řízení i [...obchodní tajemství...] (srov. odst. 21–22). Na základě shromážděných podkladů má Úřad rovněž za prokázané, že přestože by motivační systém odměňování mohl budít domněnku dobrovolnosti, jak se snaží tvrdit účastník řízení, ve skutečnosti bylo podmínkou spolupráce společnosti RITCHY s jejími smluvními partnery právě dodržování cen dotčeného zboží jejich odběrateli, a to pod pohrůžkou ukončení spolupráce (srov. odst. 13, 18 a 26).
35. Současně se nejednalo o dodržování pouze minimálních prodejních MOC pro konečné spotřebitele, ale i cen určených pro přeprodej v rámci distribuční sítě smluvních partnerů, [...obchodní tajemství...]. Tímto způsobem tak společnost RITCHY sjednocovala cenovou úroveň na všech stupních distribučního řetězce, kontrolovala její dodržování a plnění vynucovala pod pohrůžkou ukončení spolupráce (srov. odst. 26). Důsledkem takového postupu bylo tedy i sjednocení (vyšších) nákupních cen na velkoobchodní/maloobchodní úrovni, které směřovalo k dodržování (vyšších) MOC pro prodej konečným spotřebitelům.⁴⁴ Cílem cenové politiky účastníka řízení spočívající ve stanovení cen v rámci celého distribučního řetězce tak bylo zajištění prodeje dotčeného zboží konečným spotřebitelům za jím stanovené minimální MOC.
36. Najisto bylo postaveno, že prodejci RITCHY pod pohrůžkou sankce ze strany samotného účastníka řízení či jeho smluvních partnerů [...obchodní tajemství...], ale i hrozbou ukončení spolupráce) akceptovali společností RITCHY stanovené minimální MOC dotčeného zboží pro prodej konečným spotřebitelům. Akceptace a plnění ujednání o dodržování minimálních MOC prodejci RITCHY plyne především z jejich samotných vyjádření (srov. odst. 16–19), dále z dokumentů převzatých během místního šetření (srov. odst. 24), ale také z vyjádření některých Úřadem oslovených smluvních partnerů účastníka řízení, kteří nadto potvrdili prodej dotčeného

⁴⁴ Pokud by prodejce RITCHY pořídil dotčené zboží od svého dodavatele za nižší než společností RITCHY stanovené ceny, mohl by stanovit i nižší prodejní MOC konečným spotřebitelům, a to při zachování dostatečné marže; v případě vyšších nákupních cen je nucen pro dosažení shodné marže stanovit i vyšší prodejní MOC konečným spotřebitelům.

zboží za ceny stanovené společností RITCHY i v rámci své distribuční sítě (srov. odst. 25–26). Danému konečně svědčí i shodnost cen dotčeného zboží nabízeného na e-shopech na území ČR (srov. odst. 14).

37. Úřad má tedy za prokázané, že na území ČR docházelo k předkládání návrhů ze strany společnosti RITCHY týkajících se dodržování cen dotčeného zboží při jeho dalším prodeji a k jejich následné akceptaci a plnění přímými i nepřímými odběrateli účastníka řízení. Za doložený počátek přistoupení odběratelů společnosti RITCHY na dodržování minimálních cen dotčeného zboží pokládá Úřad datum 6. 9. 2017, které považuje za počátek protisoutěžního jednání účastníka řízení (srov. odst. 32).
38. K ukončení protisoutěžního jednání společnosti RITCHY došlo v důsledku změn distribučních smluv, zejména pak [...obchodní tajemství...] účinných od 1. 4. 2019, které již nepodmiňovaly vznik nároku na vyplacení bonusu smluvním partnerům dodržováním účastníkem řízení stanovených minimálních cen dotčeného zboží v rámci celé jejich distribuční sítě (srov. odst. 28). Za datum ukončení protiprávního stavu proto Úřad považuje 31. 3. 2019.⁴⁵

III.4.2 Zjištěné skutečnosti týkající se jednání účastníka řízení na území mimo Českou republiku

39. Ve vztahu k území mimo ČR lze z nashromážděných podkladů a informací dovozovat, že společnost RITCHY stanovovala minimální MOC dotčeného zboží při jeho dalším prodeji konečným spotřebitelům a požadovala jejich dodržování i na území SR. Danému svědčí zejména e-maily převzaté při místním šetření adresované účastníkem řízení jak prodejcům RITCHY (např. ze dne 23. či 25. 10. 2017 informující o chybných cenách dotčeného zboží na slovenských e-shopech a žádající o spolupráci při správném nastavení minimálních MOC)⁴⁶, tak smluvním partnerům⁴⁷ (např. ze dne 3. 12. 2018 žádající vyřešení cen s jeho odběratelem)⁴⁸. Motivace k dodržování minimálních cen spočívající v poskytnutí [...obchodní tajemství...] v distribučních smlouvách [...obchodní tajemství...]⁴⁹ [...obchodní tajemství...]⁵⁰. Z podkladů shromážděných ve správním řízení však nebylo postaveno najisto, že by k akceptaci návrhů na dodržování minimálních cen docházelo, příp. že by vyplacené zpětné (dodatečné) bonusy byly jednoznačně spojené s dodržováním účastníkem řízení stanovených minimálních cen (bonus za administrativní součinnost v sobě zahrnoval i sdílení dat – srov. odst. 21).⁵¹

IV. Vymezení relevantních trhů a stanovení tržních podílů společnosti RITCHY

40. Z hlediska posouzení dané věci a podmínek řádného fungování hospodářské soutěže ve smyslu soutěžního práva je potřebné vymezit relevantní trh⁵², na kterém působí účastník řízení a na

⁴⁵ Oproti sdělení výhrad a jeho doplnění Úřad shledal dřívější ukončení protisoutěžního jednání účastníka řízení v důsledku úpravy jeho cenové politiky. Tato změna má následně vliv zejména na snížení původně indikované výše pokuty, neboť došlo ke zkrácení délky protisoutěžního jednání a také zohlednění této skutečnosti jako polehčující okolnosti; uvedené je ve prospěch účastníka řízení.

⁴⁶ Viz dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako B11.

⁴⁷ Smluvní partner se sídlem na území ČR.

⁴⁸ Viz např. dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako B5.

⁴⁹ Jednalo se o distribuční smlouvy, které upravovaly podmínky nákupu a prodeje dotčeného zboží stanové společností RITCHY nejen na území ČR, ale (někdy také současně) i na území SR.

⁵⁰ Společnosti se sídlem na území ČR (výplata bonusu i pro společnost působící na území SR a propojenou v rámci jedné podnikatelské skupiny se společností se sídlem v ČR).

⁵¹ Viz např. dokument s pořadovým č. 30 spisu správního řízení – dále označený jako A1, B8.

⁵² Srov. § 2 odst. 2 zákona.

kterém se projevují účinky jeho jednání. Relevantním trhem se rozumí trh zboží⁵³, které je z hlediska jeho charakteristiky, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zastupitelné, a to na území, na němž jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území. Relevantní trh je tedy třeba vymezit především z hlediska věcného a geografického, přičemž jeho definice obvykle vychází z analýzy poptávkové a nabídkové substituce. Při vymezení relevantního trhu Úřad v tomto případě vyšel z výchozího produktu, jímž je společností RITCHY nabízené zboží, tj. elektronické cigarety, náplně do těchto cigaret a související příslušenství, které dodává konečným spotřebitelům přímo nebo nepřímo prostřednictvím smluvních partnerů a jejich dalších prodejců.

41. Společnost RITCHY nabízí kompletní sortiment týkající se elektronických cigaret (vč. veškerého příslušenství) a náplní do těchto cigaret, který sama navrhuje, vyvíjí a prodává v 85 zemích světa. Hlavní doménou společnosti RITCHY je její široká nabídka tekutých náplní do elektronických cigaret, tzv. liquidů.

IV.1 Definice relevantních trhů

42. V rámci úvah o vymezení relevantních trhů přihlížel Úřad k podkladům a informacím získaným v nyní šetřené věci nejen od samotné společnosti RITCHY, ale také od jejích odběratelů a konkurentů. Úřad se dále zabýval i legislativou platnou pro danou oblast.
43. Pokud se jedná o legislativní rámec regulující oblast elektronických cigaret, Úřad uvádí, že definice elektronických cigaret je obsažena v § 2 odst. 2 písm. e) zákona č. 110/1997 Sb., o potravinách a tabákových výrobcích a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**zákon o potravinách**“). Dle znění tohoto zákona je elektronická cigareta *výrobek, který lze použít pro užívání výparů obsahujících nikotin nebo jiných výparů prostřednictvím náustku nebo jakákoli součást tohoto výrobku včetně zásobníku, nádržky i zařízení bez nádržky nebo zásobníku; elektronická cigareta může být jednorázová nebo opětovně naplnitelná pomocí náhradní náplně nebo nádržky nebo opakovaně použitelná pomocí jednorázových zásobníků*. V § 2 odst. 2 písm. f) téhož zákona je dále uvedena definice náhradní náplně do elektronické cigarety, kterou se rozumí *nádobka s tekutinou, která může obsahovat nikotin a kterou se může opětovně naplnit elektronická cigareta*.
44. Oblast elektronických cigaret je dále upravena směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2014/40/EU ze dne 3. 4. 2014 o sblížení právních a správních předpisů členských států týkajících se výroby, obchodní úpravy a prodeje tabákových a souvisejících výrobků a o zrušení směrnice 2001/37/ES (dále též „**Směrnice**“). Na národní úrovni představuje dílčí transpozici této Směrnice vyhláška č. 37/2017 Sb., o elektronických cigaretách, náhradních náplních do nich a bylinných výrobcích určených ke kouření, která je současně prováděcím právním předpisem zákona o potravinách. Tato vyhláška upravuje požadavky na složení, vzhled, jakost a vlastnosti elektronických cigaret a náplní do nich, rovněž i jejich označování (vč. zakázaných prvků a rysů), dále upravuje způsob, lhůty a rozsah oznamovací povinnosti výrobců a dovozců a rozsah údajů požadovaných pro registraci u přeshraničního prodeje na dálku⁵⁴ a způsob jejího provedení.

⁵³ Legislativní zkratka zboží je konkretizována v § 1 odst. 1 zákona a rozumí se jí výrobky a služby.

⁵⁴ Přeshraničním prodejem na dálku se dle § 2 odst. 2 písm. k) zákona o potravinách rozumí *prodej tabákového výrobku, elektronické cigarety nebo náhradní náplně do ní spotřebiteli, při němž se spotřebitel v okamžiku objednání výrobku z maloobchodního prodeje nachází v určitém členském státě Evropské unie nebo ve třetí zemi*.

45. V rámci otázky vymezení věcného relevantního trhu Úřad nejprve vycházel z produktů nabízených účastníkem řízení, které lze segmentovat do tří kategorií, tj. (i) elektronické cigarety, (ii) náplně do těchto cigaret (tekuté náplně, tzv. liquidy) a (iii) související příslušenství (např. baterie, část odpovědná za odpaření náplně, zásobník). Avšak s ohledem na shora citovanou definici zákona o potravinách, dle které lze za elektronickou cigaretu považovat také jakoukoli její součást, vč. zásobníku, nádržky (nebo i bez těchto součástí), se jeví jako vhodnější segmentace dotčeného zboží nabízeného účastníkem řízení pouze do kategorií dvou, tj. (i) elektronické cigarety (tj. elektronická cigareta vč. všech jejích součástí) a (ii) náplně do těchto cigaret. K tomuto členění se ve svém vyjádření přiklání i jeden ze smluvních partnerů účastníka řízení⁵⁵, ačkoliv doplňuje, že by se dle definice zákona o potravinách dala dle jeho názoru za elektronickou cigaretu považovat i náplň do těchto cigaret.
46. Většina Úřadem oslovených odběratelů či konkurentů účastníka řízení se vyjádřila ve smyslu, že dotčené zboží nabízené společností RITCHY lze pokládat za zcela zastupitelné se zbožím nabízeným na území ČR jinými soutěžiteli.⁵⁶ Ze shromážděných podkladů rovněž vyplynulo, že dotčené zboží prodávané společností RITCHY je nahraditelné produkty jiných dodavatelů/výrobců a lze u nich najít adekvátní náhradu, zejména pak v případě náplní do elektronických cigaret.
47. Sám účastník řízení v souvislosti s vymezením věcného relevantního trhu vyjádřil názor, že lze za zastupitelné s elektronickými cigaretami a náplněmi do nich považovat tzv. bezdýmná elektronická zařízení, kterými jsou zahříváné tabákové výrobky⁵⁷ nesoucí označení IQOS (vč. náplní nesoucí označení HEETS) – dále též „zařízení IQOS“.⁵⁸ Účastník řízení tedy má za to, že věcný relevantní trh představuje společně trh s elektronickými cigaretami a náplněmi do nich a trh se zahřívánými tabákovými výrobky (vč. náplní do nich).
48. Obecně dle názoru Úřadu mohou elektronické cigarety a zahříváné tabákové výrobky typu zařízení IQOS představovat pro konečné spotřebitele v obou případech určitou zdraví méně škodlivou alternativu klasických tabákových výrobků (tj. cigarety, doutníky aj.). Jako zcela zásadní se však jeví odlišný princip jejich fungování. Mechanismus fungování elektronických cigaret, jež v nyní posuzovaném případě představují dotčené zboží, spočívá v odpařování tekuté náplně, nikoli spalování či hoření, jak je tomu v případě zahříváných tabákových výrobků typu zařízení IQOS. Elektronické cigarety vytváří páru z tekuté náplně (tzv. liquidu), která může nebo i nemusí obsahovat nikotin. Možnost snižování obsahu nikotinu v tekuté náplni elektronických cigaret může přispívat k odstranění závislosti na této látce. Oproti tomu zařízení IQOS (a jiné zahříváné tabákové výrobky) vytváří páru pomocí baterie zahříváním a napařováním skutečné tabákové náplně (pevná tabáková vložka podobající se kratší cigaretě) obsahující nikotin⁵⁹. Na základě výše uvedeného se Úřad s názorem účastníka řízení neztotožňuje, neboť se nelze domnívat, že by se jednalo o jeden společný výrobní relevantní trh. Uvedenému dále svědčí

⁵⁵ Viz dokument s pořadovým č. 60 spisu správního řízení

⁵⁶ Viz dokumenty s pořadovými č. 43, 44, 47, 51, 55, 59, 60, 66, 69, 71, 76, 79 a 80 spisu správního řízení.

⁵⁷ Mezi zahříváné tabákové výrobky se v současné době zařazují zařízení nesoucí označení IQOS od výrobce Philip Morris ČR, dále Glo od výrobce British American Tobacco a nově i Logic Compact od výrobce Japan Tobacco International.

⁵⁸ Viz dokument s pořadovým č. 34 spisu správního řízení.

⁵⁹ Viz dokument s pořadovým č. 86 spisu správního řízení (dostupné též na: <https://iqoshop.cz/iqos-vs-elektronicke-cigarety/>).

i rozdílný přístup v rámci povinného zdanění, neboť nově byla zavedena spotřební daň (s účinností k 1. 1. 2020) ze zahrívaných tabákových výrobků, která se však netýká elektronických cigaret⁶⁰.

49. Pro účely vymezení územního (geografického) relevantního trhu oslovení odběratelé dotčeného zboží odkazovali v několika případech na Směrnici. Jeden z odběratelů k danému uvedl, že vzhledem k harmonizaci podmínek prodeje dotčeného zboží skrze Směrnici lze při posuzování geografického vymezení relevantního trhu uvažovat trh EU.⁶¹ Naopak jiný z odběratelů nebyl schopen vyhodnotit, zda legislativa umožňuje realizovat prodej dotčeného zboží mimo území ČR.⁶² Obdobně se vyjádřil i jeden z konkurentů účastníka řízení, když z geografického hlediska definoval trh ČR, neboť dle jeho názoru je nezbytné zohledňovat možná legislativní omezení na jednotlivých národních úrovních.⁶³ Možné odlišnosti v rámci jednotlivých států zdůraznil i další z konkurentů účastníka řízení, když poukázal na skutečnost, že v ČR je registrace dotčeného zboží před zahájením uvádění na trh formou přeshraničního prodeje na dálku zdarma, zatímco na území jiných států může být zpoplatněna, což by znamenalo vyšší náklady.⁶⁴ Další odběratelé dotčeného zboží vymezovali spíše národní trh, avšak často z důvodu, že oni sami působí pouze na území ČR.⁶⁵ Jako trh národní označil relevantní trh i sám účastník řízení, a to právě z důvodu specifčnosti právní úpravy v jednotlivých státech EU.⁶⁶
50. Lze tedy shrnout, že výsledky šetření v nyní vedeném správním řízení spíše odůvodňují vymezení dvou samostatných výrobních trhů na národní úrovni. Na tomto místě Úřad podotýká, že účel vymezení relevantního trhu musí být odvozen od typu přestupku, jenž je v daném správním řízení stíhán. V případě cílových dohod je situace odlišná od dohod účinkových, neboť účelem cílových dohod je právě narušení hospodářské soutěže, pročež skutečný dopad na soutěž nemusí být prokazován. Pak jsou samozřejmě také nároky na přesnost vymezení relevantního trhu nižší, protože jeho význam spočívá primárně v uchopení ekonomického a právního kontextu zakázané dohody. K tomuto dlouhodobě potvrzovanému závěru přitom dospěly nejen tuzemské soudy, ale také soudy unijní.⁶⁷ Jakkoli jinak vymezený relevantní by tedy neměl vliv na posouzení protisoutěžního charakteru jednání účastníka řízení, jelikož toto jednání naplňuje znaky právě dohod cílových (vztahujících se k celému dodávanému sortimentu dotčeného zboží – srov. dále odst. 83 a 91).
51. Pro účely nyní vedeného správního řízení a s ohledem na výše popsané skutečnosti vymezuje Úřad z hlediska věcného tyto samostatné relevantní trhy: (i) trh elektronických cigaret (včetně příslušenství) a (ii) trh náplní do elektronických cigaret. Z hlediska geografického lze vymezit uvedené výrobní trhy na národní úrovni, v daném případě tedy územím České republiky,

⁶⁰ Viz dokument s pořadovým č. 86 spisu správního řízení (dostupné též na: <https://www.novinky.cz/ekonomika/clanek/vlada-schvalila-spotrebni-dan-na-zahrivany-tabak-17284>).

⁶¹ Viz dokument s pořadovým č. 60 spisu správního řízení.

⁶² Viz dokument s pořadovým č. 71 spisu správního řízení.

⁶³ Viz dokument s pořadovým č. 83 spisu správního řízení.

⁶⁴ Viz dokument s pořadovým č. 76 spisu správního řízení.

⁶⁵ Viz např. dokumenty s pořadovými č. 55, 58, 66, 67, a 69 spisu správního řízení.

⁶⁶ Viz dokument s pořadovým č. 34 spisu správního řízení.

⁶⁷ Např. rozsudek Krajského soudu v Brně (dále též „KS“) č. j. 62 Af75/2010 – 318 ze dne 23. 2. 2012 (*Pokud žalovaný dovodil, že dohoda je zakázanou pro svůj protisoutěžní cíl, má úvaha v tom směru, že v takovém případě je standard přesného vymezení relevantního trhu nižší, než v případě dohod zakázaných pro svůj protisoutěžní účinek, v napadeném rozhodnutí svého místa.*).

neboť na tomto území probíhá vztah nabídky a poptávky za homogenních podmínek, ale současně dostatečně odlišných od podmínek panujících v místech mimo toto území.

IV.2 Tržní podíly společnosti RITCHY

52. V souvislosti s vymezením tržních podílů účastníka řízení byly zjišťovány rovněž celkové hodnoty prodeje dotčeného zboží. Úřad za tímto účelem nashromáždil údaje od společnosti RITCHY, jejích konkurentů, odběratelů a z veřejně dostupných zdrojů. Zde je však nutné konstatovat, že jak účastník řízení, tak většina dalších Úřadem oslovených subjektů nebyla schopna stanovit přesné celkové hodnoty prodeje či tržní podíly společnosti RITCHY, neboť nejsou dostupné studie, analýzy či jakékoli odborné podklady týkající se trhu elektronických cigaret či trhu náplní do těchto cigaret.
53. Účastník řízení se domnívá, že jeho aktuální podíl na trhu elektronických cigaret a náplní do těchto cigaret na území ČR představuje společně cca [...obchodní tajemství...] %.
54. Někteří z Úřadem oslovených subjektů odhadovali tržní podíl společnosti RITCHY na relevantním trhu elektronických cigaret ve výši 4–5 %.⁶⁸ Významnějšího podílu měl účastník řízení dosahovat na trhu náplní do elektronických cigaret, a to ve výši 10 %⁶⁹ nebo v rozmezí 5–15 %⁷⁰ či až 30 %⁷¹. Někteří z oslovených subjektů uváděli odhad tržního podílu společnosti RITCHY pro oba trhy společně, přičemž v jednom případě měl činit 10 %⁷², v druhém rozmezí 12–15 %⁷³.
55. Co se týká celkových objemů prodeje dotčeného zboží, oslovené subjekty neuvedly ani neposkytly relevantní data či odhady. K uvedenému se vyjádřil pouze účastník řízení⁷⁴, kterému údaje o objemech prodeje elektronických cigaret a náplní do těchto cigaret poskytlo k jeho žádosti Ministerstvo zdravotnictví ČR (dále též „**Ministerstvo**“), jež v souladu s § 12h odst. 4 písm. b) zákona o potravinách sdružuje, prostřednictvím tzv. Společné vstupní brány EU, informace o trhu s elektronickými cigaretami a náhradními náplněmi do nich⁷⁵. Poskytnuté údaje jsou však zpracovány v členění, ze kterého není možné dále stanovit konkrétní hodnoty odpovídající jednotlivě vymezeným relevantním trhům.⁷⁶
56. Úřad dále zjistil, že k významnějším konkurenčním společnostem účastníka řízení působícím na území ČR náleží např. EULIQUID s.r.o.⁷⁷, ECOLIQUID s.r.o.⁷⁸, KH liquid s.r.o.⁷⁹, Vitaestyle s.r.o.⁸⁰ a

⁶⁸ Viz např. dokumenty s pořadovými č. 51 a 55 spisu správního řízení.

⁶⁹ Viz např. dokumenty s pořadovými č. 51, 69 spisu správního řízení.

⁷⁰ Viz dokument s pořadovým č. 60 spisu správního řízení.

⁷¹ Viz dokument s pořadovým č. 55 spisu správního řízení.

⁷² Viz dokument s pořadovým č. 67 spisu správního řízení.

⁷³ Viz dokument s pořadovým č. 47 spisu správního řízení.

⁷⁴ Srov. dokument s pořadovým č. 34 spisu správního řízení.

⁷⁵ Viz dokument s pořadovým č. 86 spisu správního řízení (dostupné též na: <http://www.mzcr.cz/Verejne/dokumenty/informace-o-trhu-s-elektronickymi-cigaretami-a-nahradnimi-naplne-mi-do-nich-15146-3478-5.html>).

⁷⁶ Ministerstvo k dotazu Úřadu uvedlo, že o konkrétním zařazení do jednotlivých kategorií v rámci poskytovaných informací do Společné vstupní brány EU rozhodují sami výrobci a dovozci při jejich předkládání, přičemž některé kategorie mohou obsahovat kumulované údaje pro elektronické cigarety a náplně do těchto cigaret. S ohledem na uvedené nebylo možné k těmto údajům přihlížet.

⁷⁷ EULIQUID s.r.o., se sídlem Žitomířská 468/23, Vršovice, 101 00 Praha 10, IČO 29448247.

⁷⁸ ECOLIQUID s.r.o., se sídlem Ondřejovská 699, 251 64 Mnichovice, IČO 29056071.

Imperia Bios' s.r.o.⁸¹ Na území ČR však působí na vymezených relevantních trzích i řada dalších významných subjektů sídlících v zahraničí, jejichž objemy prodeje dotčeného zboží nejsou veřejně dostupné (např. Yunnan Changning Dekang Biotechnology Co., ELEGO Operation Company Limited, Juice Sauz Salz atd.).

57. Dle názoru Úřadu lze přistoupit na účastníkem řízení kvalifikovaný odhad jeho tržního podílu s tím, že tento se zásadně neliší od hodnot uváděných oslovenými subjekty, které i dlouhodobě působí na vymezených relevantních trzích a disponují tak adekvátními znalostmi daného tržního prostředí. Z tohoto důvodu je možné uvažovat i o odhadech těchto subjektů ve vztahu k jednotlivým trhům, na kterých společnost RITCHY působí, jako o hodnověrných a relevantních. Úřad tedy na základě výše uvedeného dovozuje v roce 2018 na území ČR tržní podíly společnosti RITCHY dle jejího vyjádření řádově ve výši jednotek procent, a to cca [...obchodní tajemství...] % na relevantním trhu elektronických cigaret a cca [...obchodní tajemství...] % na relevantním trhu náplní do elektronických cigaret.

V. Právní posouzení

58. Skutkovou podstatou přestupku je souhrn typických základních, právně relevantních znaků určitého právního institutu, v daném případě přestupku v oblasti soutěžního práva. Mezi základní (typové) znaky takového přestupku patří subjekt (soutěžitel), subjektivní stránka (odpovědnost soutěžitele), objekt (narušení hospodářské soutěže) a objektivní stránka (jednání soutěžitelů).

V.1 Použitá znění právních norem

59. Z hmotněprávního hlediska je protiprávnost jednání účastníka řízení posuzována podle zákona o ochraně hospodářské soutěže v jeho aktuálním znění, tj. ve znění novely provedené zákonem č. 262/2017 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 9. 2017, tedy byl účinný v době spáchání přestupku (tj. 10. 4. 2019)⁸². V otázkách neupravených tímto zákonem se postupuje s výjimkou ustanovení vyloučených v rámci § 22b odst. 8 zákona dle zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále též „**přestupkový zákon**“), ve znění zákona č. 285/2018 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 1. 2019.⁸³
60. Z hlediska procesního je správní řízení vedeno podle procesních ustanovení rovněž současného znění zákona. S výjimkou ustanovení vyloučených v rámci § 22b odst. 8 zákona se postupuje také podle přestupkového zákona, ve znění nálezu Ústavního soudu č. 54/2020 Sb. (který nabyl účinnosti dne 26. 2. 2020) a coby obecného procesního předpisu i zákona č. 500/2014 Sb.,

⁷⁹ KH liquid s.r.o., se sídlem Tupolevova 506, Letňany, 199 00 Praha 9, IČO 06787100.

⁸⁰ Vitaestyle s.r.o., se sídlem Štemberova 200, 330 01 Kyšice, IČO 01983491.

⁸¹ Imperia Bios' s.r.o., se sídlem Velké Přílepy, Pod lomem 272, PSČ 25264, IČO 24822019.

⁸² V případě pokračujícího přestupku se použije zákon účinný v době, kdy došlo k poslednímu dílčímu útoku.

⁸³ Po spáchání přestupku vstoupila v platnost novela přestupkového zákona, a to zákon č. 277/2019 Sb., jehož čl. LXII v části šedesáté první, který se týká změny přestupkového zákona, nabývá účinnosti až dnem 1. 1. 2022. Dne 26. 2. 2020 pak nabyl účinnosti nálezu Ústavního soudu č. 54/2020 Sb., kterým bylo zrušeno ustanovení § 112 odst. 2 věty první přestupkového zákona. Jednalo se o přechodné ustanovení, které se týkalo použití pozdější právní úpravy zániku odpovědnosti za přestupek i na přestupky spáchané před účinností přestupkového zákona. Vzhledem k tomu, že účastník řízení se přestupku dopustil po nabytí účinnosti přestupkového zákona, nemá uvedená změna přestupkového zákona na posouzení tohoto přestupku vliv.

správní řád, v jeho aktuálním znění, tj. ve znění novely provedené zákonem č. 12/2020 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 2. 2020 (dále též „**správní řád**“).

V.2 Zákonná a judikatorní východiska

61. Zákon v § 1 upravuje ochranu hospodářské soutěže na trhu výrobků a služeb proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo ohrožení mj. dohodami soutěžitelů (§ 3 odst. 1 zákona). Dle § 2 odst. 1 zákona 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.
62. Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. 12. 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy o založení Evropského společenství⁸⁴ (dále též „**Nařízení 1/2003**“) upravuje aplikaci čl. 101 a 102 SFEU včetně jejího přenosu na národní soutěžní úřady členských států. Dle § 20a odst. 1 zákona je Úřad oprávněn aplikovat čl. 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 podle čl. 101 a 102 SFEU. Jestliže 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 5 zákona (viz § 21h odst. 1 zákona).

V.2.1 *Dohody dle § 3 odst. 1 zákona a čl. 101 odst. 1 SFEU*

63. Podle § 3 odst. 1 zákona jsou dohody mezi soutěžiteli, rozhodnutí jejich sdružení a jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě (dále též „**dohody**“), jejichž cílem nebo výsledkem je narušení hospodářské soutěže, zakázané a neplatné, pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak nebo pokud Úřad nepovolí prováděcím právním předpisem z tohoto zákazu výjimku.
64. Zakázané jsou především dohody výslovně uvedené v § 3 odst. 2 písm. a) až f) zákona, jako např. dohody o určení cen, o omezení nebo kontrole výroby, odbytu či o rozdělení trhu apod. Zakaz dohod dle zákona dopadá přitom jak na horizontální, tak i vertikální dohody soutěžitelů, kdy za horizontální dohody jsou dle § 5 odst. 1 zákona považovány dohody soutěžitelů, kteří působí na stejné úrovni trhu zboží, a za vertikální dohody dle odst. 2 téhož ustanovení zákona pak dohody uzavírané mezi soutěžiteli, kteří působí na různých úrovních trhu zboží.
65. Obdobně jako na národní úrovni je zakaz dohod upraven i na unijní úrovni v čl. 101 odst. 1 SFEU, dle kterého jsou s vnitřním trhem neslučitelné, a proto zakázané, veškeré dohody mezi podniky, rozhodnutí sdružení podniků a jednání ve vzájemné shodě, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy a jejichž účelem nebo důsledkem je vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na vnitřním trhu, zejména ty, které přímo nebo nepřímo určují nákupní nebo prodejní ceny anebo jiné obchodní podmínky /viz čl. 101 odst. 1 písm. a) SFEU/.
66. Z dikce § 3 odst. 1 zákona dále vyplývá, že zákon chrání hospodářskou soutěž nejen před faktickým narušením, ale i před potenciálním narušením. Z národní judikatury v případě výkladu

⁸⁴ Nyní čl. 101 a 102 SFEU.

zákazu dohod plyne, že tyto dohody lze typově zařadit mezi přestupky ohrožovací, u nichž k naplnění skutkové stránky přestupku postačí reálné nebezpečí ohrožení zájmu chráněného zákonem (zákon je založen na principu potenciální soutěže). Potencialita narušení hospodářské soutěže se přitom vztahuje jak k protisoutěžnímu cíli dohod, tak k jejich protisoutěžnímu následku. Zakázané jsou tedy takové dohody, které mají za cíl narušení soutěže (aniž by takového cíle bylo třeba být jen částečně dosaženo), a dohody, které mají nebo mohou mít protisoutěžní následek (a to zásadně bez ohledu na to, zda byl takový následek stranami zamýšlen). Kritérii, na jejichž základě lze dovodit předpoklad protisoutěžního cíle, jsou přitom obsah a účel uzavřené dohody a hospodářské a právní souvislosti, za kterých k uzavření dohody došlo.⁸⁵ U dohod majících protisoutěžní cíl již ze své podstaty není zapotřebí pro naplnění materiální stránky přestupku zkoumat jejich skutečné účinky na trhu.⁸⁶

67. Rovněž na unijní úrovni dle judikatury Soudního dvora EU platí, že pokud existuje protisoutěžní cíl dohody spočívající v narušení, omezení, či vyloučení hospodářské soutěže na vnitřním trhu, má taková dohoda vždy minimálně potenciální dopad na soutěž (její negativní dopad se presumuje). Pro účely uplatnění čl. 101 SFEU je proto u cílových dohod nadbytečné zkoumání konkrétních účinků dohody. V této souvislosti Soudní dvůr EU zdůraznil, že rozlišování mezi protisoutěžním cílem a následkem dohod vychází ze skutečnosti, že některé formy koluzí mezi podniky mohou být již ze své povahy považovány za škodlivé pro řádné fungování hospodářské soutěže. Soudní dvůr EU tedy učinil závěr, že dohoda, která může ovlivnit obchod mezi členskými státy EU a která má protisoutěžní cíl, představuje svou povahou a nezávisle na jakémkoliv jejím skutečném účinku výrazné omezení hospodářské soutěže.⁸⁷
68. Na dohody, jejichž cílem je narušení hospodářské soutěže na národním nebo vnitřním trhu přitom, dle výše zmíněné judikatorní praxe, nelze aplikovat doktrínu *de minimis*, tedy dopad takovéto dohody na hospodářskou soutěž nelze považovat za zanedbatelný⁸⁸. Pokud je totiž najisto postaveno, že soutěžitel uzavíral dohody obsahující tzv. tvrdá omezení, je v jeho případě aplikace pravidla *de minimis* vyloučena *per se*, tedy bez nutnosti zabývat se dalšími kritérii testu pro jeho použití.⁸⁹

V.2.2 Vertikální dohody o určení cen pro další prodej

69. Vertikální dohody o určení cen představují jak na národní, tak na unijní úrovni závažné formy zakázaných dohod. Dohody o cenách mají totiž vždy ze své podstaty negativní dopad na hospodářskou soutěž na trhu (jejich negativní dopad se presumuje). Tyto dohody směřují ke stanovení ceny zboží pro jeho další prodej v rámci dodavatelsko-odběratelského vztahu a eliminují tím konkurenční vztah na navazujícím stupni distribuce (u odběratelů daného zboží,

⁸⁵ Srov. rozsudek NSS č. j. 5 Afs 3/2012-131 ze dne 20. 12. 2013 ve věci *Sokolovská uhelná, právní nástupce*.

⁸⁶ Srov. např. rozsudek KS č. j. 62 Afs 67/2010-140 ze dne 15. 12. 2011 ve věci *Sokolovská uhelná, právní nástupce*.

⁸⁷ Srov. rozsudek Soudního dvora EU C-226/11 ze dne 13. 12. 2012 ve věci *Expedia*.

⁸⁸ Dohody, jejichž dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný, nejsou považovány za zakázané. Kritéria zanedbatelného dopadu dohod na hospodářskou soutěž stanoví *Oznámení Úřadu o dohodách, jejichž dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný* (dále též „*Oznámení de minimis*“), resp. na unijní úrovni *Sdělení o dohodách menšího významu, které výrazně neomezují hospodářskou soutěž podle čl. 101 odst. 1 SFEU* (dále též „*Sdělení de minimis*“).

⁸⁹ Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu (dále též „*NSS*“) č. j. 3 As 110/2016-90 ze dne 21. 6. 2017 ve věci *CANDY* (dále též „*rozsudek CANDY*“).

kteří by jinak zboží při jeho dalším prodeji mohli prodávat za vzájemně odlišné ceny a tím si cenově konkurovat).⁹⁰

70. Vertikální dohody, které přímo nebo nepřímo, samostatně nebo ve spojení s jinými faktory mají za svůj cíl zejména určení fixních či minimálních cen pro další prodej, jsou na národní úrovni považovány za dohody obsahující tzv. tvrdá omezení; jedná se o dohody, jejichž cílem je narušit hospodářskou soutěž.⁹¹ Obdobně jako tvrdá omezení jsou na unijní úrovni označeny vertikální dohody, jejichž účelem je přímo nebo nepřímo, samostatně nebo společně s jinými faktory pod kontrolou stran omezení možnosti kupujícího určovat svou prodejní cenu, aniž je dotčena možnost dodavatele stanovovat maximální prodejní cenu nebo doporučovat prodejní cenu, pokud se tyto ceny nerovnají pevné nebo minimální prodejní ceně z důvodu tlaku jakékoli ze stran nebo na základě jejich pobídek.⁹²
71. Za zakázaná jsou považována rovněž taková – zdánlivě doporučující – cenová ujednání, která jsou vybavena pokyny či sankcemi zavazujícími či motivujícími smluvní partnery dodržovat stanovené (doporučené) ceny pro další prodej. Doporučené ceny také nesmějí být doprovázeny dalšími, byť i ústními, pokyny či instrukcemi, popřípadě jinými závaznými opatřeními prosazujícími skrytý zájem prodejce či výrobce na dodržování doporučených cen jejich odběrateli při dalším prodeji, či dokonce provázeny přímo negativními důsledky při jejich nedodržování. Rovněž poskytování slev či jiných výhod odběratelům v případě, že budou dodržovat stanovené doporučené prodejní ceny zboží, je třeba považovat za nepřímé určování cen, které je zakázáno.
72. Vertikální dohody o určení cen, jež mají charakter minimálních nebo fixních prodejních cen, cílící na eliminaci či snížení cenové konkurence tedy představují závažné porušení soutěžních předpisů a spadají pod zákaz dohod stanovený v § 3 odst. 1 ve spojení s odst. 2 písm. a) zákona, resp. jsou dle článku 101 odst. 1 písm. a) SFEU pokládány za neslučitelné s vnitřním trhem, a tedy zakázané, pokud současně ovlivňují obchod mezi členskými státy. Nadto dohody takového charakteru (jejichž samotným cílem je narušení hospodářské soutěže) nelze pokládat za dohody bagatelní a aplikovat na ně doktrínu *de minimis* (srov. odst. 68). Zpravidla taktéž nesplní kumulativní podmínky stanovené v § 3 odst. 4 zákona, resp. čl. 101 odst. 3 SFEU umožňující vynětí ze zákazu dohod, ani podmínky stanovené v § 4 odst. 1 zákona, zakotvujícího na národní úrovni přímou aplikovatelnost obecných výjimek vydaných na unijní úrovni i pro vztahy bez unijního prvku.

V.2.3 Podmínky pro aplikaci SFEU

73. Úřad aplikuje hmotné právo podle čl. 101 SFEU⁹³ v případě, že jednání účastníka řízení má podstatný vliv na obchod mezi členskými státy, tj. je u něho splněna podmínka existence

⁹⁰ Srov. např. rozsudek KS č. j. 62 Af 24/2011-159 ze dne 26. 4. 2012 ve věci *HUSKY*, potvrzený rozsudkem NSS č. j. 8 Afs 40/2012-68 ze dne 31. 10. 2013, resp. na zde uvedené závěry dále odkazováno v rozsudku KS č. j. 31 Af 13/2014-97 ze dne 31. 3. 2016 ve věci *CANDY*, potvrzeném rozsudkem *CANDY*, nebo rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0253/2017/KD-25778/2018/820/TPI ze dne 15. 11. 2018 ve věci *TCM Herbs*, potvrzené rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0208/2018/HS-26745/2019/310/MDo ze dne 1. 10. 2019.

⁹¹ Srov. bod 4.4. odst. (ii) písm. g) Oznámení *de minimis*.

⁹² Srov. čl. 4 písm. a) Nařízení Komise (EU) č. 330/2010 ze dne 20. dubna 2010, o použití článku 101 odst. 3 SFEU na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě – dále též „**unijní bloková výjimka**“.

⁹³ Srov. čl. 3 odst. 1 Nařízení 1/2003.

unijního prvku. Pro aplikaci SFEU tedy musí být naplněna kritéria, kterými jsou prokázání existence obchodu mezi členskými státy a schopnosti tento obchod protisoutěžním jednáním ovlivnit, a to znatelně. Platí přitom, že pokud je zakázaná vertikální dohoda ze své samotné podstaty způsobilá ovlivnit obchod mezi členskými státy, existuje pozitivní domněnka, že dopady těchto dohod na obchod jsou znatelné, pokud celkový roční obrat dodavatele týkající se výrobků pokrytých dohodou překračuje 40 milionů EUR nebo pokud souhrnný tržní podíl stran na jakémkoli relevantním trhu, který je ovlivněn dohodou, přesahuje 5 %.⁹⁴ K závěru o znatelném dopadu na obchod mezi členskými státy tak postačuje alternativní naplnění jedné z těchto uvedených podmínek.⁹⁵

V.3 Účastník řízení jako soutěžitel

74. Úřad se předně zabýval tím, zda společnost RITCHY, resp. skupina RITCHY, do níž účastník řízení náleží, naplňuje definici soutěžitele ve smyslu § 2 odst. 1 zákona (srov. odst. 61). Legální definice soutěžitele je interpretována velmi široce a zahrnuje v podstatě jakékoli subjekty (včetně tzv. non subjektů), které se (alespoň nepřímo) účastní hospodářské soutěže.⁹⁶
75. V kontextu unijního práva je pojem *soutěžitel* stavěn na roveň pojmu *podnik*, a proto lze při výkladu tohoto pojmu vycházet i z unijní judikatury, dle které je soutěžitelem jakýkoliv subjekt vykonávající hospodářskou činnost nezávisle na právním postavení tohoto subjektu a způsobu jeho financování.⁹⁷ Hospodářskou činností je pak jakákoliv činnost spočívající v nabízení zboží nebo poskytování služeb na daném trhu. Z unijní judikatury dále vyplývá, že pojmem podnik, resp. soutěžitel, je v soutěžním právu třeba rozumět hospodářskou jednotku, i když je po právní stránce příslušná hospodářská jednotka tvořena několika osobami, a to bez ohledu na skutečnost, zda se jedná o osoby fyzické či právnické. Pod pojem soutěžitel tedy mohou spadat nejrůznější podnikatelská sdružení či uskupení, tj. i mateřské a dceřiné společnosti, na které je z hlediska soutěžního práva nahlíženo jako na tzv. jednoho soutěžitele, za předpokladu, že tvoří tzv. jednu hospodářskou jednotku (*single economic unit*).⁹⁸
76. Úřad shledal, že vzájemně personálně a majetkově propojená skupina RITCHY, do níž náleží účastník řízení, vykonávající hospodářskou činnost (nabízení a prodej elektronických cigaret a náplní do těchto cigaret) představuje soutěžitele ve smyslu zákona.

V.4 Právní posouzení jednání společnosti RITCHY

77. Úřad má za prokázané, že společnost RITCHY iniciovala uzavírání vertikálních dohod o určení cen pro další prodej. Minimální MOC dotčeného zboží pro prodej konečným spotřebitelům stanovovala zejména ve svých [...obchodní tajemství...], dále v cenících či prostřednictvím e-mailových zpráv (byť ceny v nich uvedené označovala převážně jako doporučené). Za

⁹⁴ Srov. bod 53 Pokynů k pojmu ovlivnění obchodu podle článků 81 a 82 Smlouvy (dále též „**Pokyny Komise**“).

⁹⁵ Srov. rozsudek NSS č. j. 5 Afs 3/2012-131 ze dne 20. 12. 2013 ve věci *Sokolovská uhelná, právní nástupce*.

⁹⁶ Blíže viz rozsudek KS č. j. 29 Ca 110/2003 ze dne 31. 3. 2005 ve věci *Česká lékařská komora*.

⁹⁷ Viz např. rozsudek Soudního dvora EU C-41/90 ze dne 23. 4. 1991 ve věci *Höfner a Elser v. Macrotron GmbH*.

⁹⁸ Viz např. rozsudek Soudního dvora EU C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P až C-208/02 P a C-123/02 P ze dne 28. 5. 2005 ve věci *Dansk Rørindustri* (odst. 112 a násl.), dále rozsudek Tribunálu T-314/01 ze dne 27. 9. 2006 ve věci *Coöperatieve Verkoop- en Productievereniging van Aardappelmeel en Derivaten Avebe BA*, rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R 20, 21, 22/2004-1249/2009/310/ADr ze dne 2. 2. 2009 ve věci *Delta pekárny/Odkolek/Penam* nebo rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0633/2016/KD-27706/2018/852/DSv ze dne 21. 9. 2018 ve věci *Rail Cargo Austria/AWT Čechofracht/České dráhy*.

nedodržení prodeje dotčeného zboží za jí stanovené minimální MOC hrozila prodejci RITCHY sankcemi či je dokonce ve formě ukončení spolupráce spočívající v odmítnutí dodání zboží skutečně aplikovala. Při svém protiprávním jednání současně využívala i své smluvní partnery, které rovněž pod výhrůžkou ukončení spolupráce (společně s vynucováním přeprave za jí stanovené ceny také v rámci jejich distribuční sítě) nutila k tomu, aby u prodejců RITCHY prosadili prodej dotčeného zboží konečným spotřebitelům za jí stanovené MOC. Účastník řízení tím stanovil svým odběratelům minimální (fixní) ceny pro další prodej dotčeného zboží, přičemž ti na návrhy dohod vynucovaných společností RITCHY pod hrozbou uplatnění sankce přistupovali (srov. odst. 33–36).

78. Shora uvedené jednání společnosti RITCHY tak představuje dohody o určení minimálních (fixních) cen dotčeného zboží pro další prodej, tj. naplňuje ve smyslu § 3 odst. 1 zákona znaky dohod o určení cen, přičemž tyto dohody účastník řízení s odběrateli uzavíral a plnil na území ČR od 6. 9. 2017 do 31. 3. 2019 (srov. odst. 37–38).

V.4.1 Formální stránka zakázaných dohod dle zákona

79. Vertikální dohody narušující hospodářskou soutěž lze po formální stránce uzavřít různým způsobem – např. písemně, ústně či neformálním návrhem ze strany jednoho soutěžitele a jeho akceptací ze strany druhého soutěžitele. Vždy je však nezbytnou podmínkou zakázané dohody „shoda vůle“ obou stran, kdy tyto musí výslovně či konkludentně participovat na uzavření a plnění dohody.⁹⁹ Jinými slovy, pro naplnění znaků zakázané dohody je třeba explicitního či tacitního srozumění obou smluvních stran.
80. V případě vertikálních dohod o cenách uzavíraných účastníkem řízení s prodejci RITCHY spatřuje Úřad konsensus stran ohledně předmětného jednání v tom, že účastník řízení vyzýval prodejce RITCHY (zejména prostřednictvím svých smluvních partnerů) převážně skrze osobní návštěvy a telefonní hovory k dodržování minimálních MOC dotčeného zboží, čímž tedy předkládal návrhy cenových dohod, na které prodejci RITCHY přistupovali, když akceptovali tento návrh a realizovali prodej dotčeného zboží konečným spotřebitelům ve výši minimálních MOC stanovených společností RITCHY. Současně na dohody o cenách pro další prodej přistupovali také smluvní partneři, když přeprave dotčeného zboží pod hrozbou ukončení spolupráce realizovali v rámci své distribuční sítě za minimální ceny stanovené společností RITCHY (srov. odst. 77).
81. Úřad s ohledem na výše uvedené dospěl k závěru, že posuzované vertikální dohody o cenách uzavírané a plněné účastníkem řízení a odběrateli naplňují podle § 3 odst. 1 zákona formální stránku zakázaných dohod o určení cen pro další prodej.

V.4.2 Materiální stránka zakázaných dohod dle zákona

82. K tomu, aby určitá dohoda (*largo sensu*) byla považována za zakázanou, musí být kromě formálních znaků naplněny i materiální podmínky protisoutěžního charakteru dohody, tzn. narušení hospodářské soutěže či alespoň možnost jejího narušení ve smyslu zákona.¹⁰⁰

⁹⁹ Srov. rozsudky Soudního dvora EU C-2/01 a C-3/01 ze dne 6. 1. 2004 ve věci *Bayer* nebo C-74/04P ze dne 13. 7. 2006 ve věci *Volkswagen II*.

¹⁰⁰ Srov. např. rozsudek NSS č. j. 9 Afs 109/2009-180 ze dne 21. 4. 2010 ve věci *T-Mobile Czech Republic*.

83. Vertikální dohody uzavírané a plněné společnostmi RITCHY s odběrateli a posuzované v tomto správním řízení, jejichž předmětem je stanovení minimálních cen pro další prodej, jsou označovány za dohody s tvrdým omezením, tedy dohodami vyvolávajícími výrazné omezení hospodářské soutěže, která mají protisoutěžní cíl již ze své podstaty, tj. způsobují přinejmenším potenciální narušení hospodářské soutěže a mají negativní dopad na kvalitu a intenzitu soutěžního prostředí (srov. odst. 66 a 70). Pro jejich samotný charakter je současně nelze považovat za dohody bagatelní, tj. ve smyslu § 3 odst. 1 zákona dohody se zanedbatelným dopadem na soutěž (a to i když by jinak byla splněna kritéria tržního podílu stanovená v Oznámení de minimis) – srov. odst. 68.
84. Úřad tak má za prokázané, že zakázané dohody o určení cen pro další prodej uzavírané a plněné společnostmi RITCHY s odběrateli naplňují podle § 3 odst. 1 zákona nejen formální, ale také materiální stránku zakázaných dohod.

V.4.3 Dopad na hospodářskou soutěž

85. Nad rámec uvedeného se Úřad zabýval tím, zda jednání účastníka řízení spočívající v uzavírání dohod o určení minimálních cen pro další prodej, které jednoznačně spadají do kategorie dohod, jež jsou v souvislosti s jejich protisoutěžním cílem již ze své podstaty přinejmenším potenciálně způsobilé narušit hospodářskou soutěž, mělo rovněž faktický dopad na soutěž.
86. Úřad má za prokázané, že účastník řízení omezoval prodejce RITCHY při stanovení cen dotčeného zboží při jejich dalším prodeji konečným spotřebitelům a že ceny tohoto zboží neodpovídaly cenám, jaké by samostatně a nezávisle mohli prodejci RITCHY zvolit – zejména jim bylo znemožněno tyto ceny dle vlastní situace a okolností snížit, a soutěžit tak s ostatními prodejci RITCHY o zákazníky cenou a o větší podíl na trhu. Uzavřením dohod o cenách mezi účastníkem řízení a prodejci RITCHY tedy došlo ke sjednocení cenové hladiny dotčeného zboží při prodeji konečným spotřebitelům; v jejich neprospěch se navýšila cena dotčeného zboží (případně se uměle držela jejich vyšší cenová hladina – srov. výše odst. 16). Uvedené bylo současně podpořeno i ve vztahu ke smluvním parterům, kteří byli rovněž omezeni ve svobodném rozhodnutí o stanovení přepravejních cen v rámci své distribuční sítě.
87. Úřad konstatuje, že posuzované jednání společnosti RITCHY mělo reálnou schopnost ovlivnit hospodářskou soutěž na relevantních trzích, neboť ve svém důsledku směřovalo (mělo cíl) k omezení intenzity hospodářské soutěže na daných trzích. S ohledem na to, že dohody o cenách byly plněny, mělo předmětné protisoutěžní jednání účastníka řízení skutečný negativní dopad na hospodářskou soutěž na vymezených relevantních trzích.

V.4.4 Zakázané dohody dle SFEU

88. V nyní řešeném případě je postaveno najisto, že obchod mezi členskými státy existuje, neboť společnost RITCHY dotčené zboží dodává nejen na území ČR, ale i na území jiných členských států (srov. odst. 9 a 10). Za tím účelem uzavírá distribuční smlouvy nejen s odběrateli působícími v ČR, ale i v SR (srov. odst. 39). Splnění podmínky existence obchodu je přitom zcela nezávislé na vymezení územního (geografického) relevantního trhu, neboť obchod mezi členskými státy může být ovlivněn také v případech, kdy je v rámci posuzování možného protisoutěžního jednání vymezen relevantní trh jako národní.¹⁰¹

¹⁰¹ Srov. bod 22 Pokynů Komise.

89. Protože cenové dohody uzavírané a plněné společnostmi RITCHY s jejími odběrateli pokrývaly celé území ČR, jsou ze své samotné podstaty způsobilé mít dopad na obchod mezi členskými státy; tyto mohou uměle měnit cenové hladiny, které by pravděpodobně existovaly při absenci dohod, čímž ovlivňují průběh obchodu. Schopnost ovlivnit obchod je vedle samotné povahy dohody dána dále i tím, že se společnost RITCHY snažila ovlivnit cenovou úroveň na území SR, a to nejen žádostmi o stanovení minimálních MOC při dalším prodeji dotčeného zboží prostřednictvím slovenských e-shopů, ale i motivováním smluvních parterů prostřednictvím bonusů obsažených v distribučních smlouvách (opět srov. výše odst. 39). Pro konstatování schopnosti dohody ovlivnit obchod mezi členskými státy je přitom dostačující, že na základě souboru objektivních právních nebo skutkových okolností je možné předvídat s dostatečným stupněm pravděpodobnosti, že dohoda může mít na průběh obchodu vliv přímý nebo nepřímý, existující nebo potenciální.¹⁰² Z důkazů shromážděných ve správním spise je dostatečně prokázáno a reálné, že jednání společnosti RITCHY spočívající v uzavírání a plnění vertikálních cenových dohod pokrývajících celé území ČR mohlo průběh obchodu mezi členskými státy ovlivnit.
90. Jelikož dohody posuzované v tomto správním řízení jsou způsobilé mít dopad na obchod mezi členskými státy již ze své samotné podstaty a tržní podíl účastníka řízení na relevantním trhu naplní do elektronických cigaret převyšuje 5% hranici, lze hovořit o citelném dopadu na obchod mezi členskými státy EU. Z důvodu splnění podmínky existence unijního prvku Úřad na jednání společnosti RITCHY aplikuje rovněž čl. 101 SFEU.
91. Nyní šetřené dohody o určení minimálních cen pro další prodej tedy spadají pod zákaz dohod stanovený v článku 101 odst. 1 písm. a) SFEU. Tyto dohody současně nelze, pro jejich samotný charakter (jedná se o dohody s cílem narušit hospodářskou soutěž), vyjmout ze zákazu dohod z důvodu jejich bagatelního charakteru, tj. považovat je za dohody se zanedbatelným dopadem na soutěž (a to i když by jinak byla splněna kritéria tržního podílu stanovená ve Sdělení de minimis – srov. 67–68).

V.5 Další podmínky pro posouzení dohod, resp. jednání účastníka řízení

V.5.1 *Absence podmínek pro vynětí ze zákazu*

92. Po zhodnocení, že posuzované dohody o určení cen pro další prodej spadají pod zákaz dohod dle § 3 odst. 1 zákona, resp. čl. 101 odst. 1 písm. a) SFEU, se Úřad dále zabýval tím, zda tyto dohody nelze z jejich zákazu vyjmout (vyjma z důvodu zanedbatelného dopadu na hospodářskou soutěž – k danému srov. odst. 83 a 91).
93. Důkazní břemeno v této záležitosti leží na účastníkovi řízení, který je ve věci zakázaných dohod povinen ve smyslu § 21d odst. 1 zákona navrhnout důkazy k prokázání, že podmínky pro použití výjimky podle § 3 odst. 4 nebo § 4 zákona jsou splněny, pokud tvrdí, že se na něj výjimka vztahuje.
94. K danému je potřeba uvést, že dle § 3 odst. 4 zákona (obdobně čl. 101 odst. 3 SFEU) se zákaz dohod podle § 3 odst. 1 zákona (obdobně čl. 101 odst. 1 SFEU) nevztahuje na dohody, které a) přispějí ke zlepšení výroby nebo distribuce zboží nebo k podpoře technického či hospodářského rozvoje a vyhrazují spotřebitelům přiměřený podíl na výhodách z toho

¹⁰² Srov. bod 23 Pokynů Komise.

plynoucích, b) neuloží soutěžitelům omezení, která nejsou nezbytná k dosažení cílů podle písmene a), c) neumožní soutěžitelům vyloučit hospodářskou soutěž na podstatné části trhu zboží, jehož dodávka nebo nákup je předmětem dohod. Aplikace uvedeného ustanovení zákona (či SFEU) vyžaduje kumulativní splnění vyjmenovaných podmínek, přičemž nesplnění byť jediné vede k nutnosti zamítnout žádost o výjimku.

95. Účastník řízení však netvrdil ani nedoložil žádné skutečnosti, jimiž by prokazoval zlepšení výroby nebo distribuce zboží nebo podporu technického či hospodářského rozvoje při současném vyhrazení přiměřeného podílu spotřebitelům. Úřad tedy neshledal, že by byly naplněny podmínky pro uplatnění vynětí ze zákazu dohod dle § 3 odst. 4 zákona, resp. dle čl. 101 odst. 3 SFEU.
96. Na zakázané dohody uzavírané a plněné společností RITCHY s odběrateli Úřad vylučuje také použití § 4 odst. 1 zákona, zakotvujícího na národní úrovni přímou aplikovatelnost obecných výjimek vydaných na unijní úrovni i pro vztahy bez unijního prvku /srov. unijní bloková výjimka/. Unijní bloková výjimka se totiž nevztahuje na vertikální dohody, které omezují odběratele v určení cen pro další prodej (cen charakteru minimálních či fixních); taková omezení, bez ohledu na výši podílu dodavatele na relevantním trhu, nemohou požívat výhody unijní blokové výjimky.

V.5.2 Pokračování v přestupku

97. Účastník řízení jednotlivé dohody o určení cen uzavíral a plnil postupně. Každá taková dohoda by byla schopná samostatně naplnit skutkovou podstatu zakázané dohody, avšak uvedené jednání je při splnění podmínek stanovených v § 7 přestupkového zákona považováno za pokračování v přestupku. Dle § 7 přestupkového zákona se pokračováním v přestupku rozumí takové jednání, jehož jednotlivé dílčí útoky vedené jednotným záměrem naplňují skutkovou podstatu stejného přestupku, jsou spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení, blízkou souvislostí časovou a souvislostí v předmětu útoku.
98. Úřad je toho názoru, že uzavírání a plnění posuzovaných dohod představuje jednotlivé dílčí útoky pokračujícího přestupku. Úřad dále uvádí, že tzv. princip pokračování je obecným principem trestání přestupků, a to do jisté míry přirozeným pohledem na jednání účastníka řízení. Jeho přípustnost plyne jak z rozhodovací praxe Úřadu a jeho předsedy, tak i judikatury tuzemských soudů ohledně kvalifikace soutěžních přestupků jako pokračujících.¹⁰³ Jednání pokračujícího charakteru se přitom posuzuje jako jediný skutek *de iure* (tj. bez ohledu na počet dílčích útoků v něm zahrnutých).
99. V nyní posuzovaném případě jsou dle Úřadu naplněny všechny podmínky pro kvalifikaci vytýkaného jednání jako pokračujícího přestupku, neboť jejich jednotlivé dílčí útoky (uzavírání a plnění cenových dohod) naplňují stejnou skutkovou podstatu přestupku (zakázané dohody dle § 3 odst. 1 zákona a dle čl. 101 odst. 1 SFEU), jsou vedeny jednotným záměrem (zajistit prodej dotčeného zboží odběrateli za minimální ceny), spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení (předkládání cenových návrhů a hrozba či uplatnění sankce za jejich neakceptaci) a blízkou souvislostí časovou a v předmětu útoku (byly prováděny kontinuálně od 6. 9. 2017

¹⁰³ Srov. např. rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0065/2018/HS-37933/2018/310/MHf ze dne 18. 12. 2018 ve věci *Via FAOC* a v něm uvedené odkazy na relevantní soudní rozhodovací praxi.

do 31. 3. 2019 a jejich předmětem bylo omezit odběratele v prodeji dotčeného zboží za jiné, než účastníkem řízení stanovené minimální ceny).

V.5.3 Subjektivní stránka přestupku

100. Odpovědnost za protisoutěžní jednání spočívající v uzavření zakázané dohody, jejímž cílem nebo výsledkem je narušení hospodářské soutěže, je konstruována jako odpovědnost objektivní. I když znění zákona ani přestupkového zákona Úřadu nestanoví povinnost při ukládání pokut zkoumat a rozlišovat subjektivní stránku přestupku, je Úřad, v souladu s judikaturou správních soudů, oprávněn při vyměření pokuty zohlednit úmyslné porušení zákona.¹⁰⁴
101. I v soutěžním právu se tedy rozlišují dvě základní formy zavinění – úmysl a nedbalost. Při posouzení se vychází z intelektuální a volní složky k objektu přestupku, jímž je právem chráněný zájem, proti kterému jednání směřuje, a tím je v případě soutěžního práva férová hospodářská soutěž pro všechny účastníky trhu. V případě úmyslu se vychází z toho, že jednatel nejenže věděl, ale také chtěl porušit či ohrozit zájem chráněný zákonem (úmysl přímý); v případě úmyslu nepřímého jednatel ví, že může zákonem chráněný zájem porušit či ohrozit, a pro případ, že se tak stane, je s tím srozuměn. V případě vědomé nedbalosti jednatel věděl, že může porušit či ohrozit zákonem chráněný zájem, ale bez přiměřených důvodů spoléhá, že jej neporuší; při nevědomé nedbalosti pak jednatel nevěděl, že svým jednáním může porušit či ohrozit zájem chráněný zákonem, ač vzhledem k okolnostem a svým poměrům vědět měl a mohl.
102. Při hodnocení subjektivní stránky popsaných přestupků vzal Úřad v úvahu skutečnost, že zakázané dohody byly uzavírány na návrh společnosti RITCHY, která trvala na jejich dodržování, a jejichž plnění rovněž vymáhala, a to uplatněním sankcí (srov. odst. 77). Společnost RITCHY si dle názoru Úřadu musela být vědoma toho, že předmětné dohody ovlivňují (ovlivní) cenovou úroveň dotčeného zboží (tato skutečnost totiž vyplývá ze samotné povahy dohod a z účelu, který sledují) a že tato ujednání snižují soutěž mezi jejími odběrateli (soutěž v rámci značky), neboť tyto zbavují možnosti stanovit prodejní cenu dotčeného zboží dle jejich vůle. Účastník řízení si dle Úřadu dále musel být vědom toho, že odstraněním soutěže mezi odběrateli naruší soutěž na relevantních trzích, resp. byl dle Úřadu srozuměn s tím, že uzavření a plnění zakázaných dohod hospodářskou soutěž naruší. Vědomostní a volní složka zavinění se tak vztahuje i ke způsobilosti jím uzavíraných dohod narušit hospodářskou soutěž. Úřad proto dospěl k závěru, že účastník řízení jednal při uzavírání dohod zaviněně ve formě úmyslu.
103. Při posuzování formy zavinění Úřad též přihlédl k judikatuře českých¹⁰⁵ a unijních soudů¹⁰⁶, ze které vyplývá, že pro konstataci úmyslného porušení soutěžních pravidel není nezbytné, aby si soutěžitel byl vědom toho, že porušuje konkrétní zákaz stanovený soutěžními pravidly.

¹⁰⁴ Srov. rozsudek KS v Brně sp. zn. 31 Ca 133/2005 ze dne 30. 11. 2006 ve věci SAZKA, potvrzený rozsudkem NSS sp. zn. 7 Afs 40/2007 ze dne 3. 10. 2008.

¹⁰⁵ Srov. rozsudek KS v Brně sp. zn. 62 Af 71/2012 ze dne 20. 9. 2012 ve věci DELTA PEKÁRNY a další.

¹⁰⁶ Srov. např. rozsudek Soudu prvního stupně T-65/89 ze dne 1. 4. 1993 ve věci BPB Industries and British Gypsum v. Commission, [1993] ECR II-389.

V.5.4 Posouzení zproštění odpovědnosti účastníka řízení za přestupek

104. Podle § 21 odst. 1 přestupkového zákona právnická osoba za přestupek neodpovídá, jestliže prokáže, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby přestupku zabránila. Jedná se o obecný liberační důvod. Právnická osoba se tedy zproští odpovědnosti v případě, jestliže prokáže realizaci všech možných opatření, kterými sama zabezpečila splnění dotčené povinnosti. Vynaložení veškerého úsilí je nutno posuzovat objektivně, a nikoli subjektivně, liberační důvod proto nebude dopadat na případy subjektivních hospodářských potíží, na případy, kdy překážky nesplnění povinnosti byla odpovědná osoba povinna překonat nebo odstranit (např. nedostatek úředního povolení) apod.¹⁰⁷
105. Úřad v průběhu správního řízení nezjistil, že by v době vytýkaného protisoutěžního jednání existovala na trhu objektivní skutečnost, která by si vynutila, aby účastník řízení jednal protiprávně, která 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.
106. Úřad tak neshledal žádnou objektivní situaci, pro kterou by účastník řízení byl nucen jednat protiprávně, resp. v jejímž důsledku by neměl jinou možnost než jednat protiprávně. Lze proto uzavřít, že účastník řízení nemůže být zproštěn odpovědnosti za přestupek podle § 21 odst. 1 přestupkového zákona, neboť na trhu nebyly dány žádné objektivní skutečnosti či překážky, jež by mu bránily chovat se v souladu se zákonem.

V.6 Závěry právního hodnocení

107. Úřad má postaveno najisto, že společnost RITCHY uzavírala a plnila s odběrateli zakázané vertikální dohody o určení cen, za nedodržení cenových dohod uplatňovala sankce a tyto dohody měly skutečný dopad na hospodářskou soutěž na relevantních trzích elektronických cigaret a náplní do těchto cigaret na území ČR. Jelikož jednání společnosti RITCHY bylo způsobilé mít podstatný vliv na obchod mezi členskými státy EU, je Úřad povinen aplikovat SFEU. Protisoutěžní jednání společnosti RITCHY tedy představuje porušení nejen práva národního, ale také unijního.
108. Účastníkem řízení uzavírané a plněné zakázané dohody o určení cen je třeba ve smyslu § 3 odst. 1 zákona a čl. 101 odst. 1 SFEU posuzovat jako dohody, jejichž cílem je narušení hospodářské soutěže, a jsou tedy zakázané *by object*. S ohledem na charakter dohod (jejichž cílem je narušení soutěže) nelze na zakázané dohody uzavírané společnostmi RITCHY s odběrateli aplikovat pravidlo *de minimis* obsažené v Oznámení *de minimis* či ve Sdělení *de minimis*, tedy nahlížet na předmětné dohody jako na dohody se zanedbatelným dopadem na hospodářskou soutěž. Úřad dále ověřil, že nyní posuzované zakázané dohody nelze vyjmout z působnosti § 3 odst. 1 zákona a čl. 101 odst. 1 SFEU na základě unijní blokované výjimky dle § 4 odst. 1 zákona ani na základě aplikace § 3 odst. 4 zákona či čl. 101 odst. 3 SFEU.
109. Současně jsou splněny základní znaky přestupku, neboť skupina RITCHY, do níž náleží účastník řízení, je soutěžitelem ve smyslu zákona (subjekt přestupku – srov. odst. 76). Jednáním účastníka řízení, tj. uzavíráním a plněním zakázaných vertikálních cenových dohod (objektivní stránka přestupku – srov. odst. 84 a 91) došlo k narušení hospodářské soutěže (objekt

¹⁰⁷ Viz důvodová zpráva k zákonu č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich.

přestupku – srov. výše odst. 61), přičemž za spáchání přestupku je společnost RITCHY odpovědná (subjektivní stránka přestupku – srov. 102). Přestupek společnosti RITCHY považuje Úřad ve smyslu § 7 přestupkového zákona za přestupek pokračující, který trval od 6. 9. 2017 do 31. 3. 2019 (srov. odst. 99).

110. Úřad shrnuje, že jednání společnosti RITCHY nyní posuzované v tomto správním řízení představuje jednočinný souběh dvou pokračujících přestupků, tj. porušení zákazu stanoveného v § 3 odst. 1 ve spojení s odst. 2 písm. a) zákona a zákazu stanoveného v čl. 101 odst. 1 písm. a) SFEU.

VI. Využívání procesních práv

111. Účastník řízení měl po celou dobu vedení předmětného správního řízení v souladu se správním řádem možnost využívat svá procesní práva, zejména práva nahlížet do spisu a vyjadřovat v řízení svá stanoviska. Současně mu bylo po vydání sdělení výhrad, stejně jako po doplnění sdělení výhrad umožněno ve smyslu § 21b zákona seznámit se s podklady rozhodnutí a vyjádřit se k nim před jeho vydáním. Účastník řízení ve stanovených lhůtách svého práva v obou případech využil, přičemž k závěrům učiněným Úřadem ve sdělení výhrad či jeho doplnění vnesl níže uvedené námitky.

VI.1 Námitky účastníka řízení

112. Účastník řízení namítal skutkové a právní hodnocení Úřadu obsažené ve sdělení výhrad. Dle názoru účastníka řízení Úřad pochybil zejména při kvalifikaci jednání společnosti RITCHY a dále při hodnocení stupně závažnosti jejího jednání, jeho délky a intencí účastníka řízení při údajném určování cen. Úřadem zjištěné excesy společnosti RITCHY měly být pouze výjimečné a nedostatečné pro závěr Úřadu o soustavném a závažném porušení soutěžních předpisů.
113. Dále účastník řízení pokládal za likvidační výši pokuty nastíněnou ve sdělení výhrad a namítl, že v její výši nebyla zohledněna významná polehčující okolnost. V této souvislosti mj. nastínil i tržní prostředí, v rámci něhož společnost RITCHY působí, a jeho změny v letech 2017–2019. Úřad informoval také o [...obchodní tajemství...]. K výzvě Úřadu o doložení veškerých relevantních podkladů umožňujících provedení analýzy finančního zdraví skupiny RITCHY za poslední tři roční období¹⁰⁸ účastník řízení poskytl auditované výroční zprávy skupiny RITCHY za roky 2017 a 2018 a odhad konsolidované výsledovky skupiny RITCHY (dokončení konsolidace a auditu je očekáváno s obdobným časovým odstupem jako v případě konsolidace a auditu prováděných v minulých letech, tj. v tomto případě na začátku roku 2021).
114. V návaznosti na doplnění sdělení výhrad účastník řízení mj. namítal okolnosti, za nichž Úřad dospěl k aplikaci SFEU dopadající na právní hodnocení posuzovaného jednání a v té souvislosti i k nově indikované výši pokuty. Za účelem doložení problémů v hospodářské situaci celé skupiny RITCHY doplnil další podklady a okomentoval blíže některé závěry Úřadu v doplnění sdělení výhrad.

VI.2 Vyjádření Úřadu k námitkám účastníka řízení

115. Účastník řízení rozporuje Úřadem stanovený počátek protisoutěžního jednání (6. 9. 2017), který je založen na vyjádření jednoho z oslovených prodejců RITCHY. Dle názoru účastníka řízení

¹⁰⁸ Viz dokument s pořadovým č. 94 spisu správního řízení.

tento prodejce RITCHY vnímal celou situaci zkresleně, neboť ryze subjektivně vnímal ceny dotčeného zboží uvedené v e-mailových zprávách bez dalšího jako ceny, jejichž dodržování je při dalším prodeji závazné. Oporou danému mají být prodejcem RITCHY doložené e-mailové zprávy od jeho dodavatele, ve kterých jsou uvedeny pouze doporučené minimální MOC výrobce bez zmínky o povinnosti tyto ceny dodržovat. Současně uvedený prodejce RITCHY sdělil, že doporučení výrobce respektoval a z něj vycházel v rámci vlastní cenotvorby, což dle účastníka řízení nelze pokládat za motivaci ze strany dodavatele, potažmo pak jeho samotného, neboť prodejce RITCHY rovněž tvrdil, že mu dosud nehrozily sankce za nedodržení MOC.

116. Závěru účastníka řízení o zjevně subjektivním vnímání stanovování MOC nelze přisvědčit, neboť uvedené je zcela v rozporu s vyjádřením tohoto prodejce RITCHY, který [...obchodní tajemství...] (srov. odst. 16). Skutečnost, že v předložených e-mailových zprávách se zmínky o dodržování MOC nevyskytovaly, nemůže vyvrátit zjištění Úřadu, že smluvní partneři sdělovali prodejčům RITCHY povinnost dodržovat MOC ústně při telefonických hovorech či při osobních jednání, na která oslovení odběratelé společnosti RITCHY často poukazovali (srov. odst. 33). To, že oslovený prodejce RITCHY respektoval doporučení výrobce, pak svědčí tomu, že na dohodu o stanovení minimálních MOC přistoupil. Konečně skutečnost, že mu dosud nehrozily žádné sankce za nedodržení MOC, je výsledkem absence tlaku na daného prodejce RITCHY, neboť z důvodu dodržování MOC nebyl takový tlak vůbec potřebný.
117. Nejen z vyjádření již zmíněného prodejce RITCHY, ale i dalších oslovených odběratelů pak dle účastníka řízení plyne, že [...obchodní tajemství...]. Účastníku řízení tudíž nelze přičítat odpovědnost za jednání těchto dodavatelů, či že by bylo činěno na jeho popud či s jeho souhlasem. Z důvodu [...obchodní tajemství...].
118. K námitce Úřad uvádí, že má za prokázané, že účastník řízení k naplnění svého požadavku, tj. dodržování minimálních MOC při dalším prodeji dotčeného zboží konečným spotřebitelům, podněcoval a využíval i své smluvní partnery, kteří byli sami či skrze své odběratele dodavateli dotčeného zboží prodejčům RITCHY. Uvedené dokládá mj. komunikace zástupců účastníka řízení s jeho smluvními partnery (srov. odst. 23 a 26). Absence přímého obchodního vztahu účastníka řízení s prodejci RITCHY za situace, kdy účastník řízení nejen hrozbou ukončením spolupráce, ale i motivačními bonusy přiměl své smluvní partnery k tomu, aby tito zajistili u prodejců RITCHY dodržování MOC (srov. odst. 34–35), je tak pro posouzení protiprávního jednání účastníka řízení irelevantní. Na tomto místě Úřad také dodává, že samotná absence přímého obchodního vztahu nezpochybňuje relevantnost obdržených odpovědí prodejců RITCHY a není důvodem, aby Úřad při hodnocení jednání účastníka řízení tato sdělení nezohlednil.
119. Účastník řízení se ztotožňuje s vyjádřeními některých oslovených odběratelů, z nichž nevyplývají žádné pokyny ani omezení v rámci jeho cenové politiky a naopak potvrzují, že jejich spolupráce na dodržování cenové politiky neměla charakter určování cen, ale měla pouze zajistit včasné informování o aktuálních doporučených MOC dotčeného zboží.
120. Uvedené opět nemá oporu v důkazech shromážděných ve spise správního řízení, z nichž je nepochybné, že účastník řízení byl iniciátorem cenových dohod a pro naplnění tohoto účelu využíval i pomoci svých smluvních partnerů (srov. výše). Dále je nezbytné doplnit, že byt právní zástupce jednoho z největších oslovených smluvních partnerů společnosti RITCHY k žádosti Úřadu sdělil, že jeho klient nebyl vyzván k dodržování cenové politiky společnosti RITCHY

obsažené v [...obchodní tajemství...], nedisponuje informacemi o kontrolách dodržování MOC ze strany účastníka řízení a informace od společnosti RITCHY o nedodržování MOC jeho odběratelů neměly charakter pokynů ke zjednání nápravy (současně však potvrdil, že klient v zásadě dodržoval doporučenou cenovou politiku společnosti RITCHY), tyto zcela nekorespondují se zjištěními Úřadu. Byli to totiž právě zaměstnanci uvedeného smluvního partnera, kteří dodržování MOC prodejci RITCHY vyžadovali a jimi podmiňovali dodávky dotčeného zboží, resp. dodávky skutečně ukončili pro prodej za nižší než minimální MOC (srov. odst. 18). Tito také současně s účastníkem řízení domlouvali postup vůči prodejcům RITCHY nedodržujícím minimální MOC (srov. odst. 23). Nadto Úřad na tomto místě doplňuje, že z judikatury NSS týkající se posouzení zakázaných cenových dohod plyne: *... i jen pouhé cenové doporučení, byť nevytíkatelné pod hrozbou sankce, může mít protisoutěžní charakter (například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 1. 2012, č. j. 8 Afs 2/2011-217). Totéž vyplývá například z rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie ve věci Vereeniging van Cementhandelaren (8/72), v němž soud uzavřel, že soutěž je narušena i jen systémem doporučených cen.*¹⁰⁹

121. V této souvislosti je proto nezbytné odmítnout i další námitku účastníka řízení ohledně vzniku nároku na vyplacení finančního bonusu v rámci spolupráce na aplikaci cenové politiky jeho významným přímým odběratelům, jejímž účelem neměla být dle společnosti RITCHY povinnost dodržovat MOC, ale plošné informování maloobchodních odběratelů o doporučených MOC společnosti RITCHY. K danému navíc účastník řízení sám podotýká, že pro informování stovek odběratelů bylo pro něj administrativně jednodušší využít sítě obchodních zástupců svých významných smluvních partnerů, kteří měli dostatečnou administrativní kapacitu pro aktuální informování maloobchodních odběratelů po celé republice. Tímto tak společnost RITCHY potvrzuje důkazy shromážděné ve spise, že i při neexistenci přímého vztahu s maloobchodními prodejci byli tito v rámci svého působení na celém území ČR kontaktováni smluvními partnery účastníka řízení a jimi informováni o minimálních MOC. Požadavek společnosti RITCHY na dodržování minimálních MOC a hrozbu ukončení dodávek dotčeného zboží při jejich nedodržení pak pokládá Úřad za prokázány.
122. Stejně tak je třeba za irelevantní považovat tvrzení účastníka řízení ohledně nezákonnosti podobného způsobu motivování odběratelů s tím, že [...obchodní tajemství...] – proto účastník řízení ve většině případů svým smluvním partnerům bonusy vyplácel, neboť presumoval plnění této informační povinnosti; sám však nemohl vyloučit, že jeho smluvní partneři kontaktovali své odběratele s žádostí o narovnání cen). Účastníkem řízení tvrzená absence důvodu zavádění jakéhokoli mechanismu plošného a pravidelného monitorování rozsahu dodržování doporučených MOC však nemá oporu ve shromážděných důkazech, které naopak svědčí o kontrolách prováděných účastníkem řízení nejen prostřednictvím svých smluvních partnerů, ale i jeho osobní návštěvou kamenných prodejen či telefonním kontaktem (srov. odst. 24). Ze zjištěných podkladů také plyne, že účastník řízení požadoval dodržování minimálních MOC dotčeného zboží a za tím účelem i vyzýval své smluvní partnery ke spolupráci, v rámci níž mohla společnost RITCHY mj. mapovat dodržování těchto cen (srov. odst. 23 a 25–26).
123. K námitce účastníka řízení týkající se změny smluvní dokumentace, k níž přistoupil s cílem vyloučení pochybností o obsahu příloh distribučních smluv – náhrada [...obchodní tajemství...],

¹⁰⁹ Viz rozsudek CANDY.

a nepromítnutí této změny do kalkulace pokuty Úřad uvádí, že tyto skutečnosti v rozhodnutí zohlednil (srov. odst. 38 a 165).

124. Účastník řízení sám potvrdil, že ve výjimečných případech mohli jeho zaměstnanci v případě, že narazili na subjekt, jenž nabízel dotčené zboží za cenu odlišnou od doporučené MOC, tuto situaci vyhodnotit tak, že daný subjekt nebyl ze strany smluvního partnera řádně a ve smyslu dohody o doporučených MOC informován. Mohli tak v ojedinělých případech žádat svého smluvního partnera o zjednání nápravy (informování o doporučené MOC). Na tuto iniciativu zaměstnance společnosti RITCHY, aniž by se však jednalo o centrálně řízené, interně odsouhlasené a podporované požadavky účastníka řízení, by mělo být nahlíženo jako na samostatné excesivní jednání, byť společnost RITCHY (dle Úřadu trefně) poznamenává, že si je vědoma toho, že nese za jednání svých zaměstnanců odpovědnost.
125. S touto poznámkou společnosti RITCHY nelze než souhlasit, neboť jednání zaměstnance lze obecně přičítat soutěžiteli, a to jak v případech, kdy k takovému jednání dal zaměstnanci pokyn, či jej schválil, tak i v případech, kdy nezajistil dostatečné řídicí a kontrolní mechanismy, které by protiprávnímu jednání zaměstnance předešly či alespoň zmírnily či odstranily jeho následky.¹¹⁰ Domnělé účastníkem řízení uváděné excesy protiprávního jednání jeho zaměstnanců tak nemohou zprostit společnost RITCHY odpovědnosti za porušování soutěžního práva.
126. Pokud účastník řízení poukazuje na skutečnost, že se relevantní trhy dotčeného zboží v současné době vyznačují vyrovnaností a sladěností cen napříč téměř všemi značkami výrobků a dobrovolným dodržováním MOC, Úřad uvádí, že pouhé oznamování doporučených MOC (nedoprovázené sankčním nebo motivačním mechanismem, jenž by vedl k faktickému udržování doporučené ceny) není považováno za protisoutěžní jednání. Avšak jak Úřad ve správním řízení prokázal, společnost RITCHY nestanovovala pouze doporučené ceny, od nichž by se odběratelé mohli odchýlit, resp. stanovit nižší prodejní ceny, nýbrž sama či prostřednictvím svých smluvních partnerů vyžadovala po prodejcích RITCHY při dalším prodeji dotčeného zboží dodržování MOC.
127. S účastníkem řízení lze obecně souhlasit v tom, že jednotné prodejní ceny automaticky nesvědčí o uzavírání vertikálních cenových dohod. V nyní posuzovaném případě však Úřad zahájil správní řízení na základě souboru dalších indicií, přičemž cenová srovnání namítanému protisoutěžnímu jednání přisvědčovala. Tyto počáteční a dostatečné indicie se následně v rámci správního řízení ukázaly jako relevantní a byly důkazně také podloženy.
128. S námitkami účastníka řízení, že důkazy o protisoutěžním jednání společnosti RITCHY nenasvědčují soustavnosti takového jednání, a že byly podpořeny jen malým počtem odběratelů z několika desítek až jednotek stovek odběratelů dotčeného zboží, se Úřad neztotožňuje. Naopak má za to, že ve věci shromáždil dostatek přesvědčivých důkazů o protisoutěžním jednání společnosti RITCHY, které spolu utvářejí ucelený logicky provázaný důkazní řetězec, nejsou spolu ve vzájemném rozporu a jejich spojení spolehlivě ukazuje na jediné možné vysvětlení, a to na uzavírání cenových dohod mezi účastníkem řízení a odběrateli. Takové důkazy lze těžko zpochybnit výše vnesenými námitkami účastníka řízení, když tyto se v kontextu všech důkazů ukazují jako pouhá obranná argumentace bez relevantní opory.

¹¹⁰ Srov. rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R413/2014/HS-33221/2015/310/HBa ze dne 15. 10. 2015.

129. K doplnění sdělení výhrad účastník řízení namítal změnu právní kvalifikace (současné porušení i SFEU), k níž Úřad přistoupil po vydání sdělení výhrad. Dle názoru účastníka řízení má správní orgán vyzvat účastníka řízení k seznámení se s kompletními podklady rozhodnutí po sdělení výhrad, k jehož vydání má být přistoupeno až poté, co shromáždí veškeré podklady pro vydání rozhodnutí; doručením sdělení výhrad mu totiž začíná mj. běžet lhůta pro podání návrhu závazku a současně mu vzniká oprávnění seznámit se s obsahem spisu.
130. S touto námitkou se však nelze ztotožnit. K povaze sdělení výhrad se Úřad, resp. jeho předseda již vyjádřili v rámci předchozí rozhodovací praxe s tím, že na tento institut je třeba nahlížet jako na *formální krok v rámci vyšetřovací procedury, ve kterém jsou příslušní soutěžitelé informováni o porušených soutěžních pravidlech, a je jim stanovena lhůta k vyjádření*. Protože se jedná o obdobný institut jaký je užíván na unijní úrovni (oznámení námitek vydávané Komisí) lze odkázat i na unijní soudní rozhodovací praxi, podle které musí Komise *odůvodnit své konečné rozhodnutí konečnými posouzeními založenými na výsledcích celého svého šetření, jak existují k okamžiku ukončení formálního řízení a také, že oznámení námitek představuje jen přípravný akt a konečné rozhodnutí musí být odůvodněno pouze ve vztahu k celkovým okolnostem a důkazům, které jsou relevantní za účelem posouzení dopadu*.¹¹¹ Tyto výše uvedené závěry lze plně aplikovat na námitku účastníka řízení, neboť změna právní kvalifikace obsažená v doplnění sdělení výhrad je výsledkem procesu, který aktivně reaguje na nová zjištění či podklady ve spise, přičemž Úřad ve své rozhodovací praxi různé formy doplnění původního sdělení výhrad užívá. Vydáním doplnění sdělení výhrad přitom počala společnost RITCHY běžet opět nová zákonná lhůta pro podání žádosti o snížení pokuty, pro návrh závazků a dále také lhůta pro seznámení se s podklady rozhodnutí a od ní následně i lhůta pro podání návrhu na doplnění dokazování. Účastník řízení tedy nebyl nijak zkrácen na svých právech a nemohlo dojít ani k jejich narušení (což však sám ani nijak netvrdí).
131. Ohledně námitek účastníka řízení týkající se údajného nestandardního postupu Úřadu při komunikaci s Komisí je nutné odkázat na doplnění sdělení výhrad, ve kterém byly účastníku řízení s odkazy na právní úpravu popsány v této věci povinnosti Úřadu, a také na následný přípis Úřadu¹¹² objasňující postup spolupráce s Komisí za účelem informování v případech vedených i pro možné porušení SFEU (jak tomu bylo i v tomto případě). Nezbyvá proto než jen zopakovat, že Úřad má zákonem stanovenou povinnost¹¹³ nejméně 30 dnů před vydáním rozhodnutí zaslat Komisi shrnutí případu, předpokládaného rozhodnutí a jiných dokumentů nezbytných k posouzení případu, a dále v souladu s Nařízením 1/2003¹¹⁴ nejpozději 30 dnů před přijetím rozhodnutí, které nařizuje ukončení protiprávního jednání, informovat Komisi, a to tak, že jí mj. vylíčí případ. Konečně lze odkázat na základy fungování evropské soutěžní sítě¹¹⁵ obsažené v dokumentu *Oznámení Komise o spolupráci v rámci sítě orgánů pro hospodářskou soutěž*, dle kterého je Úřad povinen ve lhůtě 30 dní před vydáním finálního rozhodnutí ve věci Komisi informovat. Úřad tedy nepostupoval nijak nestandardně, když po sdělení výhrad a tedy před

¹¹¹ Viz např. rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0065/2018/HS-37933/2018/310/MHf ze dne 18. 12. 2018 ve věci *Via FAOC* a v něm obsažené odkazy na relevantní unijní judikaturu.

¹¹² Viz dokument s pořadovým č. 107 spisu správního řízení.

¹¹³ Srov. § 20a odst. 4 písm. d) zákona.

¹¹⁴ Srov. čl. 11 odst. 4 Nařízení 1/2003.

¹¹⁵ Viz <https://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/mezinarodni-spoluprace/european-competition-network-ecn.html>.

vydáním finálního rozhodnutí ve věci informoval v rámci evropské soutěžní sítě Komisi o svých závěrech, ke kterým po provedeném šetření dospěl, a tyto následně (s ohledem na předvídatelnost práva a právní jistotu spolu s požadavkem na jednotnost výkladu a aplikaci unijního práva hospodářské soutěže) upravil a vtělil do doplnění sdělení výhrad.

132. Účastník řízení dále uvádí, že dle jeho názoru se Úřad dopustil několika pochybení při stanovení indikované výše pokuty, a to v souvislosti s určením hodnoty tržeb (vyšší v doplnění sdělení výhrad oproti původnímu sdělení výhrad) a v ní zohlednění délky a úmyslně spáchaného protiprávního jednání, naopak nezohlednění v této složce pokuty postavení účastníka řízení na trhu a faktické dopady na hospodářskou soutěž. Poukázal také na nepromítnutí do indikované výše pokuty struktury trhu s dotčeným zbožím a rovněž i polehčující okolnost v souvislosti s úpravou smluvní dokumentace.
133. Úřad předně uvádí, že při stanovování pokuty postupoval v souladu s pravidly specifikovanými v metodice nazvané *Postup při stanovení výše pokut ukládaných za porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže* (dále též „**Metodika**“). K namítanému navýšení hodnoty tržeb (oproti sdělení výhrad) Úřad uvádí, že důvodem jejího (nepatrného) navýšení byla změna právní kvalifikace jednání účastníka řízení spočívající nejen v porušení zákona, ale rovněž SFEU. Porušení SFEU přitom Úřad hodnotí jako nejzávažnější přestupek spáchaný v jednočinném souběhu dvou přestupků a klasifikuje jej jako primární přestupek (srov. odst. 157), což se odrazilo v navýšení podílu hodnoty tržeb původně indikované ve sdělení výhrad (vztahující se pouze k porušení národního soutěžního práva). I když Úřad při stanovení podílu hodnoty tržeb reflektuje v tomto rozhodnutí výše popsanou změnu, zohlednil více tržní podíly dosahované účastníkem řízení na relevantních trzích (srov. odst. 162). Je však nutné odmítnout námitku účastníka řízení o údajném zohlednění délky protisoutěžního jednání a subjektivní stránky přestupku při určení podílu hodnoty tržeb, která absolutně neodpovídá faktům (srov. opět odst. 162). Tyto skutečnosti totiž byly hodnoceny až v základní částce pokuty (indikované v doplnění sdělení výhrad i v tomto rozhodnutí – srov. odst. 163–164). K zohlednění polehčující okolnosti se Úřad vyjádřil již výše.
134. Podle účastníka řízení je stanovení výše podílu hodnoty tržeb nepřiměřené, blízké se maximální možné hranici, což je dle něj nestandardní, přičemž v reáliích českého soutěžního prostředí a zvyklostí se nejedná o přestupek, který by zasloužil téměř maximální trest.
135. K jakým skutečnostem v rámci stanovení podílu hodnoty tržeb Úřad při posuzování cenových dohod, spadajících mezi tzv. tvrdá omezení, přihlížel, je blíže popsáno níže (srov. opět odst. 162). S účastníkem řízení nelze souhlasit s tím, že by Úřad v nyní posuzovaném případě postupoval nestandardně, když při kalkulaci pokuty vycházel z hodnoty tržeb blízké se její horní úrovni. Obdobně totiž postupoval v rámci své přechodí rozhodovací praxe za účinnosti dřívějšího oznámení Úřadu o způsobu vyměřování pokut z roku 2006 (dále též „**původní metodika**“) a v případech výpočtu pokut za přestupky týkající se cenových vertikálních dohod stanovoval hranice podílu tržeb (dle původní metodiky obdobně hodnoty prodeje) rovněž na úrovni maxima¹¹⁶. Metodika současně připouští možnost, že v některých případech může dojít při uplatnění nového postupu k vyměření vyšší pokuty, než by tomu bylo podle původní metodiky. Potřeba upravit pravidla výpočtu pokut však byla vyvolána podstatnými změnami jak

¹¹⁶ Srov. např. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S421/2014/KD-43013/2015/820/LSo ze dne 7. 12. 2015 ve věci *GORENJE* nebo rozhodnutí č. j. ÚOHS-S360/2014/KD-27587/2014/851/TKu ze dne 22. 12. 2014 ve věci *ŠKODA AUTO*.

v právní úpravě, tak v judikatuře, ke kterým došlo za více než deset let od účinnosti původní metodiky, a tyto nezbytně vyžadovaly tato pravidla aktualizovat. Konečně Úřad uvádí, že soutěžní orgány jsou oprávněny kdykoli zvýšit úroveň pokut k posílení jejich odrazujícího účinku, zjistí-li, že praktiky, které byly dlouhodobě označovány jako protisoutěžní a tedy nezákonné, jsou stále relativně časté.¹¹⁷ Námitka účastníka řízení se však jeví jako irelevantní, neboť Úřad tímto rozhodnutím stanovil podíl hodnoty tržeb blížící se spíše polovině rozmezí daného Metodikou.

136. Dle názoru účastníka řízení má být obecně jedním z implicitních cílů ukládání pokut nepřímá reparace výhod v podobě vyšších zisků dosažených nezákonným postupem, k nimž avšak v případě společnosti RITCHY nedošlo. Byť se Úřad na základě shromážděných důkazů nedomnívá, že by společnost RITCHY nedosáhla žádného profitu z protiprávního jednání, je nutné připustit, že jeho vyčíslení je obecně velmi obtížné. I dle soudní rozhodovací praxe je v případě porušení práva hospodářské soutěže nesnadné, ne-li fakticky nemožné, zisk či utrpěnou škodu přímo kvantifikovat, neboť v obou případech existuje celá řada faktorů, které mají na zisk a škodu vliv a jejichž působení či hodnota není známa, resp. není známa natolik přesně, aby bylo možné zisk či škodu s protisoutěžním jednáním od působení těchto vlivů očistit.¹¹⁸
137. Podle tvrzení účastníka řízení jsou doporučené MOC [...obchodní tajemství...]. Zde Úřad odkazuje na již výše řečené, že doporučené ceny, pokud nejsou vymáhány, nemusí nutně představovat porušení soutěžního práva. O takovou situaci však v nyní řešené věci nejde a účastníkem zmiňované výhody lze dosáhnout jinými vertikálními restrikcemi méně omezujícími soutěž, než jím aplikovanou cenovou politikou představující jednu ze závažných forem zakázaných dohod.
138. Účastník řízení s ohledem na aktuální finanční situaci považuje uložení sankce ve vyšších relacích za jednoznačně [...obchodní tajemství...]. Pokládá za nezbytné komplexní posouzení hospodářské situace celé skupiny RITCHY, nikoliv jen jeho samotného, neboť odtržené posouzení pouze jeho finanční situace může vést k příznivějším výsledkům neodpovídajícím reálnému stavu. V tomto ohledu účastník řízení zastává názor, že Úřad chybně opomíjí skutečnosti, jež zohledňují úvěrové banky, tyto skutečnosti nebere jako směrodatné a naopak při posuzování finančního zdraví účastníka řízení využívá teoretické modely, jež nereflektují realitu.
139. Pro doložení [...obchodní tajemství...] vychází účastník řízení ze skutečnosti, že byť on sám [...obchodní tajemství...], další společnosti [...obchodní tajemství...]. Tyto skutečnosti znamenaly dle vyjádření společnosti RITCHY nutnost [...obchodní tajemství...].¹¹⁹
140. Úřad uvádí, že dle své rozhodovací praxe, jež je potvrzena i soudními přezkumy, posuzuje přiměřenost uložené pokuty a její možný likvidační charakter ve vztahu nejen k samotnému účastníku řízení, ale i celému soutěžiteli, do níž účastník řízení náleží (srov. níže odst. 171). Pokud jde o úvěrové banky, tyto obecně při přiznání úvěru zohledňují jiná kritéria, než jsou uvažována při ukládání pokut Úřadem, a to zejména s ohledem na zcela odlišný důvod a účel,

¹¹⁷ Srov. např. rozsudek Soudního dvora EU C-189 et al./02 P ze dne 28. 6. 2005 ve věci *Dansk Rørindustri*, a C-76/06 P ze dne 7. 6. 2007 ve věci *Britannia Alloys & Chemicals*.

¹¹⁸ Srov. rozsudek NSS č. j. 5 Afs 69/2012-240 ze dne 16. 12. 2013.

¹¹⁹ Viz dokument s pořadovým č. 92 spisu správního řízení.

pro který jsou posuzována. Strategie komerčních bank je totiž obvykle nastavena tak, aby předcházela finančnímu selhání příjemců úvěrů a zajistila budoucí návratnost úvěrů. Ztráty z úvěrového rizika mohou totiž velmi výrazně ovlivnit bankovní stabilitu a solventnost, a proto musí banka tyto rizika eliminovat na minimum; úvěry poskytuje pouze těm žadatelům, u kterých pravděpodobnost splácení shledá dostatečně vysokou. Při určování této pravděpodobnosti postupují banky pochopitelně odlišným způsobem než Úřad při hodnocení přiměřenosti a likvidačnosti pokuty. Tvrzení účastníka řízení o nezbytnosti aplikovat při posuzování finančního zdraví soutěžitele přístup úvěrujících bank je tudíž irelevantní.

141. Z tohoto důvodu je nerelevantní tvrzení účastníka řízení, že je [...obchodní tajemství...]¹²⁰, [...obchodní tajemství...].
142. K [...obchodní tajemství...] Úřad konstatuje, že společnost [...obchodní tajemství...].
143. K účastníkem řízení uvedenému stanovisku [...obchodní tajemství...].¹²¹ [...obchodní tajemství...].
144. Jako čistě účelový a spekulativní pokládá Úřad účastníkem řízení dovozený obdobný přístup ohledně neprodloužení úvěru u další úvěrové banky s odkazem na jeho velmi závažnou finanční situaci a její prohlubování v důsledku vládních restrikcí spojených s onemocněním Covid-19. Nadto podle aktuálních veřejně dostupných informací je daná úvěrová banka připravena svým klientům pomoci při nastartování podnikání v rámci programu COVID. K bankovním výpisům s aktuálními zůstatky z měsíců březen a květen 2020 předloženým účastníkem řízení lze pouze konstatovat, že [...obchodní tajemství...]. Účastník řízení však nijak nedokládá (např. poklesem tržeb z prodeje dotčeného zboží, zrušením/zpožděním dodávek dotčeného zboží z Číny), jak jej konkrétně měla mimořádná situace v souvislosti s onemocněním Covid-19 postihnout. V této souvislosti Úřad poznamenává, že na rozdíl od jiných segmentů národního hospodářství nedošlo v době nouzového stavu k uzavření prodejen nabízejících dotčené zboží (jako tomu bylo např. v případě provozovatelů restauračních zařízení, jiných služeb a dalších obchodů). V době nouzového stavu naopak rostly (v některých kategoriích zboží i velmi progresivně) on-line prodeje, což mohlo přispívat i ke zmenšení případného propadu prodeje dotčeného zboží, pokud k němu ovšem vůbec došlo. Dle Úřadu tak účastník řízení svá tvrzení o prohloubení své závažné finanční situace v důsledku pandemie Covid-19 nijak věrohodně nedokládá.
145. V souvislosti s účastníkem řízení zmíněném principu tzv. substance over form, dle něhož má platit, že zásadní jsou výsledky skupiny RITCHY, Úřad uvádí, že účetnictví v ČR je regulováno zákonnými předpisy, je více zaměřeno na vstupy a postupy účtování a je více navázané na právní podstatu transakce. Mezinárodní účetní standardy (IFRS) či všeobecně uznávané účetní principy v USA (US GAAP) jsou vydávány nezávislými profesními organizacemi nikoliv státem. Uvedené přístupy se přitom zaměřují zejména na výstupy z účetnictví, tj. na výkaznictví a mezi jejich hlavní zásadu patří výše zmíněný princip substance over form, tj. při zobrazení transakcí dávají přednost ekonomické realitě před jejich právní formou. Určité transakce tak mohou být podle různých standardů ve finančních výkazech zobrazeny shodně, jiné s mírnými odlišnostmi a jiné diametrálně rozdílně.¹²²

¹²⁰ Tzv. Equity ratio neboli koeficient samofinancování – vychází z poměru vlastního kapitálu k celkovým aktivům.

¹²¹ Viz dokument s pořadovým č. 112 spisu správního řízení.

¹²² Srov. https://www.du.cz/oncifrs/onb/33/hlavni-rozdil-mezi-ifrs-a-ceskymi-predpisy-uniqueidmRRWSbk196FNf8-jVUh4EueQyFtLyEm7v7JZuKc8kxE41OyNFIXTrQ?uri_view_type=5.

146. Za ne zcela relevantní v dané věci považuje Úřad poznámku účastníka řízení týkající stagnace či poklesu trhů dotčeného zboží, nemožnost dalšího snižování nákladů a počtu zaměstnanců a zhoršení jeho konkurenceschopnosti na trhu práce. Přesto Úřad poznamenává, že trh práce v ČR má výrazně regionální charakter a odlišné geografické, demografické, historické, sociální a zejména ekonomické podmínky v jednotlivých krajích zřetelně ovlivňují celou širokou oblast zaměstnanosti. Na základě aktuální inzerce účastníků řízení nabízí volná pracovní místa v několika pozicích, a to se mzdou pohybující se na úrovni cca 50 000 Kč/měsíc.¹²³
147. Účastník řízení uvádí, že o jeho faktickém hospodářském stavu nesvědčí ani [...obchodní tajemství...] vykazuje z důvodu obhájení úvěrů v roce 2019 a je jen výsledkem jeho nezbytné obezřetnosti, jíž se snaží plnit ukazatele [...obchodní tajemství...]. K uvedenému Úřad pouze odkazuje na povinnost subjektů vést účastnictví správné, úplné, průkazné, srozumitelné, přehledné a způsobem zaručujícím trvalost účetních záznamů¹²⁴.
148. V návaznosti na účastníkem řízení zmiňovanou výši obrátu dosaženou za rok 2019 v jejich dvou podobách ([...obchodní tajemství...] Kč a [...obchodní tajemství...] Kč) se nelze vyhnout poznámce, že dodržování českých účetních předpisů při účtování postoupení (tj. prodeje) pohledávky výsledkovým způsobem u všech forem [...obchodní tajemství...] (s výjimkou [...obchodní tajemství...]) výrazně ovlivňuje, resp. zkresluje finanční situaci účetních jednotek. Pohledávka z obchodního styku, která při svém vzniku byla účtována souvztažně jako výnos, je při postoupení znovu zaúčtována do výnosů včetně daně z přidané hodnoty.
149. V souvislosti s vlastním jměním skupiny RITCHY stojí za [...obchodní tajemství...], které bývá ovlivněno volatilitou trhů. Účastník řízení naopak vykazuje v roce 2019 [...obchodní tajemství...] ve výši [...obchodní tajemství...] Kč v porovnání s hodnotou [...obchodní tajemství...] Kč dosaženou v roce 2018.
150. Za relevantní nelze rovněž považovat ani předběžné odhady účastníka řízení ohledně předpokládané [...obchodní tajemství...]; odsouhlasení jejich konečné výše je předpokládáno až ke konci roku 2020.¹²⁵ Současně je nutné poznamenat, že [...obchodní tajemství...] skupiny RITCHY má pro posouzení možného likvidačního charakteru pokuty velmi nízkou vypovídající schopnost. Z pohledu judikturních hledisek je Úřad povinen zabývat se tím, zda pro snížení pokuty pro její možný likvidační charakter, jak navrhuje účastník řízení, svědčí v této souvislosti objektivní důvody plynoucí ze zhodnocení finanční a majetkové situace (finančního zdraví) soutěžitele, tedy skupiny RITCHY. Tato hlediska, ze kterých vychází i Metodika, byla v nyní řešeném případě zohledněna a Úřad tímto na ně pro vypořádání námítky odkazuje (srov. odst. 170–178).
151. Závěrem Úřad shrnuje, že námítky vznesené účastníkem řízení neshledal za důvodné či mající oporu ve spisové dokumentaci spisu správního řízení.

VII. Stanovení pokuty

152. Podle § 22a odst. 1 písm. b) zákona se právnická nebo podnikající fyzická osoba jako soutěžitel dopustí přestupku tím, že uzavře dohodu v rozporu s § 3 odst. 1 zákona. Dle § 22a odst. 2

¹²³ Srov. <https://prace.kurzy.cz/urad-prace/nabidka-prace/ostatni-ridici-pracovnici-v-oblasti-vyzkumu-praha-42d2926be.html>.

¹²⁴ Srov. § 8 zákona č. 563/1991 Sb., zákon o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů.

¹²⁵ Viz dokument s pořadovým č. 112 spisu správního řízení.

zákona se za přestupek podle odst. 1 písm. b) téhož ustanovení zákona uloží pokuta do 10 000 000 Kč nebo 10 % z čistého obratu dosaženého soutěžitelem za poslední ukončené účetní období. Dle § 21h odst. 5 zákona 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.

153. Hranice stanovená pevnou částkou se uplatní zejména u soutěžitelů, kteří nejsou založeni za účelem podnikatelské činnosti a žádného obratu tudíž nedosahují.¹²⁶ Úřad pak dlouhodobě a konstantně v rozhodovací praxi ukládá soutěžitelům, kteří jsou podnikateli, pokuty dle obrátového kritéria. Úřad tedy v daném případě za horní hranici bude považovat částku 10 % z čistého obratu dosaženého soutěžitelem za poslední ukončené účetní období.
154. Stanovení výše pokuty v mezích zákona je věcí správního uvážení Úřadu, které se v konkrétním případě odvíjí od posouzení skutkových okolností daného případu. Uložená pokuta by měla plnit jak funkci represivní, tak preventivní. Je požadováno, aby Úřadem uložená pokuta nepřekračovala zákonnou maximální hranici a dále, aby Úřad posoudil též celkovou aktuální finanční a majetkovou situaci soutěžitele, zda uložená pokuta nebude pro něj likvidační.¹²⁷
155. Úřad konstatuje, že posuzované jednání společnosti RITCHY představuje porušení jak § 3 odst. 1 zákona, tak čl. 101 odst. 1 SFEU. Úřad proto dospěl k závěru, že v daném případě jsou splněny podmínky pro uložení pokuty dle § 21h odst. 5 a § 22a odst. 2 zákona.
156. Protože se účastník řízení dopustil dvou přestupků, tedy jedním skutkem spáchal dva přestupky v jednočinném souběhu (srov. odst. 110), musí Úřad určit, který z těchto přestupků je nejzávažnější a tím nejpřísněji trestný, tedy za který přestupek bude pokuta primárně ukládána, a zohlednit spáchání dalšího přestupku dle absorpční zásady.
157. V nyní posuzovaném případě platí, že oba přestupky byly páčány ve shodném časovém období a představují porušení jak zákona, tak 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. Úřad proto přihlédl zejména k tomu, že jednání účastníka mělo vedle skutečných negativních účinků na hospodářskou soutěž na tuzemském trhu také potenciální dopad na obchod mezi členskými státy EU. Vytvoření jednotného vnitřního trhu EU je přitom základním cílem unijního práva a za tím účelem byly do SFEU včleněny čl. 101 i 102. Z tohoto důvodu Úřad vyhodnotil jako závažnější přestupek, a tedy i nejpřísněji postižitelný přestupek porušení čl. 101 odst. 1 písm. a) SFEU (dále též „**primární přestupek**“).

VII.1 Vyměření pokuty

158. Při vymezení konkrétní výše pokuty je Úřad povinen vyjít ze zákonných (zákonem předepsaných) kritérií, která tato pokuta má v sobě odrážet. Podle § 22b odst. 1 zákona se při určení výměry pokuty právník osobě přihlédne k závažnosti přestupku, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Dále se přihlédne k jednání právník osoby v průběhu řízení před Úřadem a její snaze odstranit škodlivé následky přestupku. Úřad dle § 38 přestupkového zákona rovněž přihlédne k délce doby, po kterou trvalo protiprávní jednání pachatele nebo po kterou trval protiprávní stav udržovaný protiprávním

¹²⁶ Srov. rozsudek KS v Brně č. j. 31 Ca 64/2004-63 ze dne 31. 5. 2006 ve věci *ČEZ*.

¹²⁷ Srov. rozsudek NSS č. j. 5 Afs 7/2011-619 ze dne 29. 3. 2012 ve věci *DELTA PEKÁRNÝ*.

jednáním pachatele, a k počtu jednotlivých dílčích útoků, které tvoří pokračování v přestupku. 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.

159. Při stanovování pokuty postupuje Úřad v souladu s pravidly specifikovanými v Metodice, které 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).
160. Samotné vyměřování pokuty se skládá z několika relativně samostatných kroků. Nejprve je nutné stanovit hodnotu tržeb, pro jehož účel je potřebné vymezit tržby dosažené soutěžitelem z prodeje zboží, jehož se protisoutěžní jednání přímo či nepřímo týká, a to na územích přímo či nepřímo dotčených protisoutěžním jednáním. Ze skupiny RITCHY, tj. soutěžitelem, působí na území ČR na vymezených relevantních trzích pouze účastník řízení. Úřad tedy bral v úvahu pouze hodnotu tržeb společnosti RITCHY dosažených z prodeje dotčeného zboží na území ČR realizovaného v roce 2018 (tedy poslední ucelený kalendářní rok, v němž došlo ke spáchání přestupku), který dle vyjádření účastníka řízení představuje [...obchodní tajemství...] Kč bez DPH.
161. Při stanovení podílu hodnoty tržeb, který se určí s ohledem na závažnost předmětného přestupku a okolnosti jeho spáchání, je tedy nutné zohlednit nejen typovou závažnost danou samotnou charakteristikou přestupku, ale i závažnost individuální, vyplývající ze způsobu a okolností jeho spáchání a jeho dopadů.
162. Nyní posuzované vertikální cenové dohody spadají pod tzv. tvrdá omezení, jež typově patří mezi závažné přestupky, u kterých je podíl hodnoty tržeb zpravidla stanoven v rozpětí 3 až 10 %.¹²⁸ Při určení konkrétní výše tohoto podílu Úřad v nyní řešeném případě vyšel ze skutečnosti, že účastník řízení uzavírání cenových dohod inicioval, trval na jejich dodržování, resp. jejich plnění vymáhal pod hrozbou sankce a tuto také aplikoval. Při svém protiprávním jednání dále využíval i své smluvní partnery, kterým, s cílem vynutit dodržování MOC prodejci RITCHY, jimž dotčené zboží dodávali, stanovil i přeprodejní ceny v rámci jejich distribuční sítě a vymáhal jejich plnění. Úřad také přihlédl k tomu, že bylo prokázáno skutečné narušení hospodářské soutěže na relevantních trzích a obchod mezi členskými státy EU mohl být znatelně ovlivněn. Tyto skutečnosti svědčí pro stanovení horní hranice výše uvedeného rozpětí. Na stranu druhou Úřad vzal v úvahu spíše nižší tržní podíl účastníka řízení na relevantních trzích i charakter a typ dotčeného zboží, které dle Úřadu nepatří mezi nezbytné statky. Úřad je tedy názoru, že v rámci závažnosti přestupku jsou s ohledem na shora uvedené skutečnosti dány důvody pro stanovení podílu hodnoty tržeb ve výši [...obchodní tajemství...] %, tedy v částce [...obchodní tajemství...] Kč.¹²⁹
163. Míra narušení hospodářské soutěže je rovněž významně ovlivněna délkou trvání protisoutěžního jednání. Do výše základní částky pokuty byla tato doba přímo promítnuta

¹²⁸ Viz odst. 3.15 a 3.19 bod (ii) Metodiky.

¹²⁹ Oproti rozmezí podílu hodnoty tržeb indikovanému v doplnění sdělení výhrad Úřad nyní více zohlednil dopady protisoutěžního jednání na hospodářskou soutěž odvíjející se od tržních podílů společnosti RITCHY dosahovaných na vymezených relevantních trzích; uvedené je ve prospěch účastníka řízení.

použitím tzv. koeficientu času. Ten činí v nyní posuzovaném případě [...obchodní tajemství...] a odpovídá protisoutěžnímu jednání o délce 19 měsíců (od 6. 9. 2017 do 31. 3. 2019).

164. Základní částku pokuty, vyměřenou jako součin podílu hodnoty tržeb a koeficientu času, stanovil Úřad ve výši 6 674 230 Kč.
165. Tato částka byla dále upravena s přihlédnutím k polehčujícím a přitěžujícím okolnostem. Úřad ve svých úvahách týkajících se stanovení výše pokuty dospěl k závěru, že jako významnou polehčující okolnost lze považovat dobrovolné ukončení vytýkaného jednání účastníkem řízení v době před zahájením samotného správního řízení (srov. odst. 28–29).¹³⁰ Tato skutečnost dle rozhodovací praxe Úřadu odůvodňuje snížení pokuty o 20 %. Jako přitěžující okolnost Úřad naopak shledal úmyslné spáchání přestupku (srov. odst. 102), které je důvodem pro navýšení základní částky pokuty¹³¹, a to s přihlédnutím k dosavadní praxi Úřadu o 20 %. Po zohlednění všech výše uvedených skutečností proto nedošlo ke změně základní částky pokuty a tato zůstává na hodnotě 6 674 230 Kč.
166. Pokud se jedná o navýšení pokuty za souběh dalšího přestupku spočívajícího v porušení § 3 odst. 1 zákona, Úřad uvádí, že dle národní judikatury je oprávněn (nikoli povinen) mnohost přestupků zohlednit a pokutu navýšit¹³², přičemž uvedené se týká spíše mnohosti přestupků při relativně samostatných jednáních, u nichž je po skutkové stránce možné jednotlivé přestupky přehledně vymezit a oddělit. V případě jednočinného souběhu přestupků podle § 3 odst. 1 zákona a čl. 101 odst. 1 SFEU však není popsána situace natolik jednoznačná. Nyní posuzované uzavírání a plnění zakázaných vertikálních cenových dohod, kvalifikované Úřadem primárně jako porušení SFEU, mělo z povahy věci potenciál, resp. reálně vedlo k narušení tuzemského soutěžního prostředí, které je ale v daném případě neoddělitelnou součástí širšího geografického rámce (vnitřního trhu EU), v němž se protisoutěžní jednání odehrávalo.
167. Za daných skutkových okolností se tak jeví aplikace absorpční zásady zohledňující jednočinný souběh jako formalistické uvažování, odhlížející od reálného průběhu a skutečného dopadu protisoutěžního jednání na hospodářskou soutěž a spotřebitele. Úřad tedy pokládá za spravedlivé, že zohlednil uvedený aspekt v rámci konkrétní závažnosti primárního přestupku, čímž bylo v tomto řešeném případě *de-facto* přihlédnuto k dalšímu sbíhajícímu se přestupku (tj. k porušení národního soutěžního práva); navýšení pokuty dle absorpční zásady (za souběžné porušení § 3 odst. 1 zákona) by tedy v tomto případě nerefletovalo konkrétní charakteristiku případu.¹³³

VII.2 Konečná výše pokuty

168. Po zohlednění všech shora uvedených skutečností tak konečná výše pokuty za přestupky popsané v tomto rozhodnutí a po zaokrouhlení na celé tisíce směrem dolů činí **6 674 000 Kč**.
169. Úřad je povinen posoudit, zda výše pokuty nepřevyšuje zákonem stanovenou maximální hranici (do 10 000 000 Kč nebo 10 % z čistého obrátu – §22a odst. 2 zákona). S ohledem na výši pokuty

¹³⁰ Viz odst. 3.27 Metodiky.

¹³¹ Viz odst. 3.28 Metodiky.

¹³² Srov. např. rozsudek NSS sp. zn. 7 Afs 7/2008 ze dne 3. 12. 2008 ve věci *Tupperware* nebo rozsudek téhož soudu sp. zn. 5 Afs 15/2012 ze dne 28. 3. 2014 ve věci *RWE Supply & Trading CZ*.

¹³³ Obdobně srov. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0633/2016/KD-27706/2018/852/DSv ze dne 21. 9. 2018 ve věci *Rail Cargo Austria AG a další*.

je zřejmé, že není převýšena zákonná hranice pro její uložení. Pro úplnost Úřad na tomto místě uvádí, že dle podkladů poskytnutých účastníkem řízení dosáhl jeho čistý obrat za rok 2019 dle předběžných údajů výše [...obchodní tajemství...] Kč¹³⁴ (podle auditovaných údajů [...obchodní tajemství...] Kč za rok 2018 a [...obchodní tajemství...] Kč za rok 2017). Za skupinu RITCHY účastník řízení odhadl pro rok 2019 celkové tržby ve výši [...obchodní tajemství...] Kč (za rok 2018 se jednalo o tržby v hodnotě [...obchodní tajemství...] Kč a za rok 2017 ve výši [...obchodní tajemství...] Kč). Skutečný zákonem stanovený čistý obrat skupiny RITCHY je nicméně logicky vyšší než jen takto poskytnuté či odhadnuté její tržby. I přes výše uvedené je však zřejmé, že výše pokuty dosahující [...obchodní tajemství...] % z čistého obratu dosaženého skupinou RITCHY za poslední ukončené účetní období, přesněji z nižších hodnot tržeb poskytnutých účastníkem řízení, zákonnou maximální výši nepřekračuje.

170. Na závěr Úřad zkoumal, zda výše pokuty nemá na soutěžitele vzhledem k jeho individuálním poměrům likvidační účinek. V této souvislosti Úřad uvádí, že důvodem pro snížení pokuty nemůže být pouhé zjištění, že soutěžitel se nachází ve ztrátě nebo v nepříznivé finanční situaci. Ke snížení pokuty z důvodu likvidačnosti může dojít pouze v případě prokázání, že výše pokuty by přivedla zánik majetkové základny pro další podnikatelskou činnost, případně natolik přesáhne možné výnosy, že se další činnost soutěžitele v podstatě stává bezúčelnou, tj. směřující po značné časové období pouze k úhradě uložené pokuty.¹³⁵ Současně je třeba uvést, že pokuta vždy představuje negativní zásah do majetkové sféry účastníka, neboť v opačném případě by postrádala jeden ze svých pojmových znaků, tj. represivní charakter.¹³⁶
171. Dle tuzemské judikatury jsou správní orgány povinny posoudit přiměřenost pokuty ve vztahu k celkovým majetkovým poměrům účastníka řízení a pro účely posouzení možného likvidačního charakteru pokuty mají zohlednit i celkovou ekonomickou situaci skupiny, aniž by se tím jakkoli předpokládala odpovědnost skupiny jako celku nebo jejich konkrétních členů za protiprávní jednání některého jejich člena.¹³⁷
172. Úřad proto nejprve posoudil celkovou aktuální hospodářskou – finanční a majetkovou situaci toliko účastníka řízení. Z aktualizovaných účetních výkazů, tj. rozvahy a výkazu zisku a ztráty vyplývá, že společnost RITCHY v roce 2019 vykázala po zdanění kladný výsledek hospodaření za účetní období ve výši [...obchodní tajemství...] Kč ([...obchodní tajemství...] Kč v roce 2018 a [...obchodní tajemství...] Kč v roce 2017). Z rozvahy pak Úřad ověřil, že ke dni 31. 12. 2019 celková aktiva dosáhla [...obchodní tajemství...] Kč ([...obchodní tajemství...] Kč ke konci roku 2018). Podíl cizích zdrojů na celkových pasivech k datu 31. 12. 2019 představoval [...obchodní tajemství...] %, přičemž [...obchodní tajemství...]. Společnost RITCHY taktéž disponuje nerozděleným ziskem z minulých let ve výši [...obchodní tajemství...] Kč a rezervou ve výši [...obchodní tajemství...] Kč. [...obchodní tajemství...].
173. Účastník řízení podle doložených finančních výkazů tedy dosahoval v letech 2017–2019 stabilní hospodářský výsledek. Tržby společnosti RITCHY nevykazovaly ve sledovaném období významný pokles. Rentabilita tržeb ve sledovaném období ukazuje konstantní hodnoty bez větších výkyvů (rozmezí [...obchodní tajemství...] %). Je nutné podotknout, že i ostatní ukazatelé rentability

¹³⁴ Viz dokument s pořadovým č. 92 spisu správního řízení.

¹³⁵ Srov. nález Ústavního soudu Pl. ÚS 2/02 ze dne 9. 3. 2004.

¹³⁶ Srov. např. rozsudek *CANDY*.

¹³⁷ Srov. např. rozsudek *CANDY*.

převyšují doporučené hodnoty, což rovněž nasvědčuje dobré hospodářské situaci účastníka řízení. Na základě hlubší analýzy a výpočtu jednotlivých ukazatelů zadluženosti¹³⁸, likvidity, rentability a aktivity, včetně rozdílových ukazatelů Úřad uzavírá, že konečná výše pokuty neznamená ohrožení existence společnosti RITCHY a současně nejsou dány indicie, které by mohly indikovat možný likvidační charakter pokuty.¹³⁹

174. K účastníkem řízení poskytnutým odhadům finančních ukazatelů skupiny RITCHY vztahujících se k roku 2019, Úřad uvádí, že jen stěží mohou být zcela vypovídající, neboť schválení jejich finální výše se očekává až v roce 2021. Dle samotného účastníka řízení totiž konsolidace představuje velmi komplexní dílo, které zabere stovky hodin přípravy podkladů a následné sestavení ve spolupráci s experty, za současné potřeby vyloučení všech intercompany vztahů a transakcí ve skupině RITCHY, reflexe Hong Kong Financial Reporting standards atd. Tomu, že průběžně odhadované údaje se mohou dočkat podstatných úprav, nasvědčuje i navýšení odhadu čistého obrátu společnosti RITCHY za rok 2019, které doznalo v průběhu necelého jednoho měsíce (kdy účastník řízení poskytoval k žádostem Úřadu opakovaně finanční údaje společnosti RITCHY za rok 2019) navýšení z hodnoty [...obchodní tajemství...] Kč na hodnotu [...obchodní tajemství...] Kč, tedy nárůst o [...obchodní tajemství...] %.¹⁴⁰
175. Dále je nezbytné konstatovat, že skupina RITCHY nepostupuje dle českých účetních standardů. Byť Úřad požadoval od účastníka řízení doplnění a doložení podkladů a informací, zejména finančních ukazatelů (obdobných, jako jsou obsaženy v tuzemských účetních výkazech, tj. v rozvaze a ve výkazu zisku a ztrát) umožňujících provedení analýzy finančního zdraví skupiny RITCHY za poslední tři roky, byly mu poskytnuty pouze dokumenty (výroční zprávy) obsahující konsolidovaný výkaz zisku a ztráty skupiny RITCHY a konsolidovaný výkaz o finanční situaci skupiny RITCHY. Tyto dokumenty lze částečně připodobnit k českému výkazu zisku a ztráty a rozvaze, nicméně jsou mezi nimi výrazné rozdíly, zejména mají oproti tuzemské významně zkrácenou verzi. Konsolidovaný výkaz o finanční situaci neobsahuje např. časové rozlišení a vlastní kapitál. Nelze tak zjistit, zda a v jaké výši tvoří skupina RITCHY rezervy, jaký má nakumulovaný výsledek hospodaření z minulých let atd.
176. Z tohoto důvodu by bylo velmi zkreslené vypočítat jednotlivé ukazatele (zadluženosti, likvidity, rentability, aktivity), příp. provádět pokročilou finanční analýzu formou různých bankrotních modelů na základě údajů konsolidované účetní závěrky skupiny RITCHY. Navíc je nutné uvést, že některé ukazatele by ani nebylo možné vyčíslit, a to především z důvodu absence vybraných položek konsolidovaných výkazů. V důsledku toho by následná interpretace jednotlivých ukazatelů a na jejím základě formulované závěry mohly mít výrazně omezenou až zkreslující vypovídající hodnotu.
177. Přesto je možné z konsolidovaných výkazů o finanční situaci skupiny RITCHY k 31. 12. 2017 a k 31. 12. 2018 zjistit přehled o majetku soutěžitele a zdrojích jeho krytí. Z výkazů je zřejmé, že v roce 2018 oproti roku 2017 došlo [...obchodní tajemství...] (pokuta tedy dosahuje [...obchodní tajemství...] % hodnoty vykazovaných oběžných aktiv skupiny RITCHY); došlo tak k [...obchodní

¹³⁸ Účastník řízení ve sledovaném období 2017–2019 [...obchodní tajemství...].

¹³⁹ Viz dokument s pořadovým č. 104 spisu správního řízení.

¹⁴⁰ Viz dokumenty ze dne 16. 1. 2020 a 6. 2. 2020 s pořadovými č. 89 a 92 spisu správního řízení.

tajemství...]. Dále je zřejmé, že došlo k [...obchodní tajemství...] Kč (v roce 2017 [...obchodní tajemství...]).¹⁴¹

178. Výši pokuty tudíž nelze považovat za likvidační ani s ohledem na důkazně podložené finanční zdraví samotného účastníka řízení, ani s přihlédnutím k základním údajům zjištěným z konsolidovaných výkazů skupiny RITCHY, které však poskytují dostatečně ucelený obraz jejího finančního zdraví. Z podkladů doložených účastníkem řízení tudíž nelze dovodit, že by výše pokuty mohla vést k zániku majetkové základny pro další podnikatelskou činnost, natož aby přesáhla možné výnosy skupiny RITCHY (k jejich výši srov. odst. 169).
179. Úřad má na základě výše doložených skutečností za to, že konečná výše pokuty neznamená ohrožení existence soutěžitele, nemá tedy likvidační charakter, a současně je přiměřená okolnostem nyní řešeného případu.

VIII. Splatnost pokuty

180. Uloženou pokutu je účastník řízení povinen uhradit ve lhůtě uvedené ve výroku III. tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj, číslo účtu 3754-17721621/0710, jako variabilní symbol se uvede identifikační číslo účastníka řízení.

IX. Zákaz plnění dohod

181. V souladu s § 7 odst. 1 ve spojení s § 21h odst. 1 zákona Úřad uložil zákaz plnění dohod popsanych ve výroku I. tohoto rozhodnutí do budoucna, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

X. Náklady řízení

182. Vzhledem k tomu, že Úřad v rámci správního řízení dospěl k závěru, že účastník řízení vytýkaným jednáním porušil § 3 odst. 1 zákona, jsou splněny zákonné podmínky dané § 95 odst. 1 přestupkového zákona, v návaznosti na § 79 odst. 5 správního řádu, k uložení náhrady nákladů správního řízení účastníku řízení. S ohledem na rozsah prováděného dokazování má Úřad za to, že se jednalo o zvláště složitý případ, a proto 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 určil paušální částku nákladů řízení, jež je povinen účastník řízení uhradit, ve výši 3 500 Kč.
183. Náklady řízení je účastník řízení povinen uhradit ve lhůtě do 15 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí. Úhrada se provede na účet Úřadu vedený u České národní banky v Brně, číslo účtu 19-24825621/0710, konstantní symbol 1148, variabilní symbol 2019000126.

XI. Závěr

184. Ze všech shora uvedených důvodů Úřad konstatuje, že účastníku řízení bylo prokázáno spáchání přestupku dle § 22a odst. 1 písm. b) zákona a současně porušení zákazu stanoveného v SFEU tím, že v rozporu s § 3 odst. 1 a odst. 2 písm. a) zákona a čl. 101 odst. 1 písm. a) SFEU v období od 6. 9. 2017 do 31. 3. 2019 uzavíral a plnil zakázané dohody, jež skutečně narušily hospodářskou soutěž na území ČR a měly i potenciální vliv na obchod mezi členskými státy EU. Úřad společnosti RITCHY plnění těchto dohod do budoucna zakázal a uložil ji pokutu ve výši

¹⁴¹ Pro měnový přepočten byl použit 1 HK\$ = cca 3 Kč.

6 674 000 Kč. Úřad tedy rozhodl v souladu s § 67 odst. 1 správního řádu tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí může účastník řízení dle § 152 odst. 1, ve spojení s § 83 odst. 1 správního řádu 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:

Vážený pan
prof. JUDr. Jan Kříž, CSc., Dr.h.c., advokát
Advokátní kancelář Kříž a partneři s.r.o.
Rybná 678/9
110 00 Praha 1

Vypraveno dne:

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