



UOHSX00E11BW

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0120/2020/HS

Číslo jednací: ÚOHS-07512/2021/164/AŠi

Brno 09.03.2021

V řízení o rozkladu, který společně podali účastníci řízení, společnosti **TOURIST CENTRUM s. r. o.**, se sídlem Švédská 414/10, 779 00 Olomouc, IČO 47972840, **UNNI Trading, s. r. o.**, se sídlem Na Letné 476/57, Lazce, 779 00 Olomouc, IČO 27802221, **MIFIN s. r. o.**, se sídlem Aksamitova 1071/1, 779 00 Olomouc, IČO 25831658, společně právně zastoupeni JUDr. Kristýnou Oberfalcerovou, DEA, DESS, advokátkou, se sídlem Na Bělidle 64/3, 150 00 Praha 5, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp.zn. ÚOHS-S0466/2017/KD, č.j. ÚOHS-14245/2020/853/PBe ze dne 26. 5. 2020, které bylo vydáno ve správním řízení, jehož dalším účastníkem je společnost H. P. - WORLD, s. r. o., se sídlem Riegrova 397/11, 772 00 Olomouc, IČO 64088456, jsem podle § 25a zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů ve spojení s ustanovením § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona, na návrh rozkladové komise

rozhodl takto:

I.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0466/2017/KD, č.j. ÚOHS-14245/2020/853/PBe ze dne 26. 5. 2020 podle § 90 odst. 5 zák. č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona ve výrocích I. a II. **potvrzují** a podaný rozklad **z a m í t á m.**

II.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0466/2017/KD, č. j. ÚOHS-14245/2020/853/PBe ze dne 26. 5. 2020 podle § 90 odst. 5 zák. č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona ve výroku III. **p o t v r z u j i** a podaný rozklad **z a m í t á m**.

III.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0466/2017/KD, č. j. ÚOHS-14245/2020/853/PBe ze dne 26. 5. 2020 podle § 90 odst. 5 zák. č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona ve výroku IV. **p o t v r z u j i** a podaný rozklad **z a m í t á m**.

IV.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0466/2017/KD, č. j. ÚOHS-14245/2020/853/PBe ze dne 26. 5. 2020 podle § 90 odst. 5 zák. č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona ve výroku V. **p o t v r z u j i** a podaný rozklad **z a m í t á m**.

V.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0466/2017/KD, č. j. ÚOHS-14245/2020/853/PBe ze dne 26. 5. 2020 podle § 90 odst. 5 zák. č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona ve výroku VII. **p o t v r z u j i** a podaný rozklad **z a m í t á m**.

ODŮVODNĚNÍ

I. Napadené rozhodnutí

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále též „**Úřad**“ nebo „**prvostupňový orgán**“) vydal dne 26. 5. 2020 rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0466/2017/KD, č. j. ÚOHS-14245/2020/853/PBe (dále též „**napadené rozhodnutí**“).
2. Ve výroku I. napadeného rozhodnutí Úřad shledal, že se účastníci řízení - společnosti TOURIST CENTRUM s.r.o., se sídlem Švédská 414/10, 779 00 Olomouc, IČO 47972840 (dále též „**TOURIST CENTRUM**“), UNNI Trading, s.r.o., se sídlem Na Letné 476/57, Lazce, 779 00 Olomouc, IČO 27802221 (dále též „**UNNI Trading**“), MIFIN s.r.o., se sídlem Aksamitova 1071/1, 779 00 Olomouc, IČO 25831658 (dále též „**MIFIN**“) a H. P. - WORLD, s. r. o., se sídlem, Riegrova 397/11, 772 00 Olomouc, IČO 64088456 (dále též „**H. P. - WORLD**“) (dále též společně „**účastníci řízení**“) dopustili přestupku tím, že si přinejmenším v období od 4. 7. 2012 do 6. 12. 2017 vzájemně rozesílali a přeposílali denní směnné kurzy valut a koordinovali tímto způsobem stanovování denních nákupních a prodejních cen valut v jimi provozovaných směnárnách. Tímto jednáním účastníci řízení podle výroku I. napadeného rozhodnutí uzavřeli zakázanou dohodu a narušili hospodářskou soutěž při provozování směnárenské činnosti ve směnárnách na území města Olomouce a tím porušili zákaz

uvedený v § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákona č. 262/2017 Sb. (dále též „**ZOHS**“) a dopustili se přestupku dle § 22aa odst. 1 písm. b) ZOHS.

3. Výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad podle § 7 odst. 1 ZOHS účastníkům řízení plnění zakázané a neplatné dohody specifikované ve výroku I. napadeného rozhodnutí do budoucna zakázal.
4. Za popsany přestupek uložil Úřad ve výrocích III. – VI. účastníkům řízení podle § 22a odst. 2 ZOHS pokuty, a to společnosti TOURIST CENTRUM ve výši 1 278 000 Kč; společnosti UNNI Trading ve výši 500 000 Kč; společnosti MIFIN ve výši 200 000 Kč a společnosti H. P. - WORLD ve výši 25 000 Kč.¹
5. Výrokem VII. Úřad uložil každému z účastníků řízení povinnost uhradit náklady správního řízení ve výši 3 500 Kč.

II. Rozklad

6. Společnosti TOURIST CENTRUM, UNNI Trading a MIFIN (dále též „**rozkladatelé**“) majíce totožné právní zastoupení podali proti celému napadenému rozhodnutí včas společný rozklad.² V rámci rozkladu uplatnili rozkladatelé dále uvedené námítky.

Nesprávné posouzení povahy rozkladatelů

7. Rozkladatelé trvají na tom, že jsou a byli v rámci relevantního trhu jediným soutěžitelem (single undertaking) a jedinou hospodářskou jednotkou (single economic unit) v souladu s rozhodovací praxí na evropské úrovni. Ačkoliv jsou tak společnostmi majícími svou vlastní právní subjektivitu, přičemž předmětem podnikání každé z nich je mimo jiné směnářská činnost, na relevantním trhu podle rozkladatelů představovali jediného soutěžitele, který byl jednotně ovládaný společnostmi TOURIST CENTRUM.
8. Mezi rozkladateli dle jejich tvrzení prokazatelně existovaly mnohonásobné vazby různého charakteru, jež v souhrnu způsobily, že společnost TOURIST CENTRUM de facto ovládala společnosti MIFIN a UNNI Trading. O vedoucí roli společnosti TOURIST CENTRUM může podle rozkladatelů přitom svědčit i skutečnost, že v rámci početné emailové komunikace to byla vždy ona, kdo ostatním rozesílala kurzovní lístky spolu s pokyny. Vedoucí postavení ji podle rozkladatelů opravňovalo k udělování pokynů v rámci jediného soutěžitele, tyto pokyny přitom nikdy nebyly protisoutěžní či jinak protizákonné povahy.

¹ Výrok VI., kterým byla uložena pokuta společnosti H. P. - WORLD, je provázaný s výrokem I., se kterým tvoří nedílný celek (viz § 82 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů). Proto výrok VI. o uložení pokuty společnosti H. P. - WORLD, ačkoliv nebyl ve stanovené lhůtě napaden rozkladem příslušného účastníka řízení, nemůže nabýt právní moci před právní mocí výroku o vině.

² Společnost H. P. - WORLD rozklad proti napadenému rozhodnutí nepodala. Pro přehlednost a odlišení od všech účastníků řízení (včetně společnosti H. P. - WORLD) budu proto dále v rozhodnutí pojem „rozkladatelé“ používat pouze pro společnosti TOURIST CENTRUM, MIFIN a UNNI Trading.

Nesprávné posouzení povahy společností TOURIST CENTRUM a MIFIN

9. Mezi společnostmi TOURIST CENTRUM a MIFIN existují podle rozkladatelů zjevné rodinné vazby, neboť společníky a jednatele obou společností jsou příslušníci rodiny Odstrčilových. Dále je zde vazba ekonomická založená Smlouvou o tichém společenství a vzájemné spolupráci ze dne [...obchodní tajemství...] (dále též „**Smlouva o tichém společenství**“). Kombinace rodinných, ekonomických a informačně-výměnných vazeb představuje v prostředí rodiny fungující podklad pro vztahy ovládnání.
10. Rozkladatelé proto trvají na tom, že společnosti TOURIST CENTRUM a MIFIN tvoří jediného soutěžitele a mezi danými společnostmi existuje v souladu s rozsudkem Tribunálu ze dne 10. 3. 1992, ve věci T-11/89, Shell (dále též „**rozsudek Tribunálu ve věci Shell**“) jednotná organizace hmotných, nehmotných a osobních prvků, a dále dlouhodobě sledovaný hospodářský cíl. Všechny tyto složky jsou podle rozkladatelů organizovány společností TOURIST CENTRUM. Mezi oběma subjekty tak podle rozkladatelů existuje vztah subordinace – vztah ovládací, a to konkrétně vztah faktického ovládnání, kdy společnost TOURIST CENTRUM fakticky ovládá společnost MIFIN.

Nesprávné posouzení povahy společností TOURIST CENTRUM a UNNI Trading

11. Rozkladatelé dále argumentují, že i mezi společnostmi TOURIST CENTRUM a UNNI Trading existovalo množství různorodých vazeb, které vznikly uzavřením Smlouvy o komisi a o vzájemné spolupráci ze dne [...obchodní tajemství...] (dále též „**Komisionářská smlouva**“)³. Poskytování finančních prostředků bylo dále specifikováno Smlouvou o půjčce ze dne [...obchodní tajemství...] (dále též „**Smlouva o půjčce**“). Společnost UNNI Trading měla být v posuzovaném období ve vztahu ke společnosti TOURIST CENTRUM pomocným orgánem ve smyslu evropské judikatury, kdy zejména s ohledem na formulace ustanovení v Komisionářské smlouvě není dost dobře možné, aby společnost UNNI Trading působila na relevantním trhu nezávisle.
12. Rozkladatelé tedy trvají na tom, že společnosti TOURIST CENTRUM a UNNI Trading tvoří jediného soutěžitele a mezi společnostmi existuje v souladu s rozsudkem Tribunálu ve věci Shell jednotná organizace hmotných, nehmotných a osobních prvků, a dále dlouhodobě sledovaný hospodářský cíl. Všechny tyto složky jsou organizovány společností TOURIST CENTRUM. Mezi oběma subjekty existoval podle rozkladatelů vztah subordinace, kdy společnost UNNI Trading byla komisionářem společnosti TOURIST CENTRUM, byla jí zcela zjevně podřízená, když při výkonu své činnosti musela dbát jejích pokynů v souladu s Komisionářskou smlouvou. Společnost TOURIST CENTRUM tak podle rozkladatelů de facto ovládala společnost UNNI Trading.

³ V napadeném rozhodnutí je tato smlouva označována jako „Smlouva o spolupráci“.

Nesprávné posouzení existence protiprávního jednání

Nesprávné posouzení existence protiprávního jednání mezi účastníky řízení

13. Rozkladatelé dále zdůrazňují, že veškeré závěry Úřadu ohledně existence protiprávního jednání (zakázané dohody) stojí na argumentu, že jsou rozkladatelé samostatnými soutěžiteli, a tedy, že jsou na relevantním trhu konkurenty. Tak tomu však podle nich není, neboť na relevantním trhu představují jediného soutěžitele. Z toho důvodu tak jejich jednání není zakázanou dohodou ani jiným protiprávním jednáním.
14. Rozkladatelé v tomto ohledu namítají, že Úřad nedostatečně posuzoval skutkové okolnosti v jejich souvislostech a celistvě a domnívají se, že ze strany Úřadu došlo ke zcela zásadnímu nepochopení argumentace rozkladatelů ohledně institutu faktického ovládnutí (při posouzení vztahu společností TOURIST CENTRUM a MIFIN) a dále k nesprávnému právnímu posouzení příkazního vztahu (při posouzení vztahu společností TOURIST CENTRUM a UNNI Trading).

Nesprávné posouzení existence protiprávního jednání ve vztahu ke společnosti H. P. - WORLD

15. Rozkladatelé dále tvrdí, že ani ve vztahu ke společnosti H. P. - WORLD napadené rozhodnutí neobstojí, neboť Úřad neprokázal protisoutěžní charakter jednání mezi účastníky řízení a společností H. P. - WORLD. Přibrání společnosti H. P. - WORLD coby účastníka řízení bylo přitom podle rozkladatelů zcela účelové, aby tímto postupem Úřad ztížil prokázání existence jediného soutěžitele.

Nezákonnost a nesprávnost uložených pokut

16. Rozkladatelé rovněž vznášejí námitky do uložených pokut. Předně tvrdí, že pokuta jim ani společnosti H. P. - WORLD neměla být vůbec vyměřena. Dále napadají způsob stanovení pokuty, když podle nich došlo ke dvojité penalizaci společnosti UNNI Trading, a to s ohledem na rozdílná účetní období, z nichž Úřad vyměřil pokutu jednotlivým účastníkům řízení. Dále mělo podle rozkladatelů dojít k porušení principu proporcionálního rozložení pokuty mezi účastníky řízení, když Úřad vyměřil pokutu společností TOURIST CENTRUM a MIFIN na základě čistého obrátu za rok 2018 a společností UNNI Trading na základě čistého obrátu za rok 2017.
17. Rozkladatelé dále ve vztahu k uloženým pokutám argumentují negativními dopady pandemie COVID-19, která by měla být zohledněna při stanovování pokut a dále namítají likvidačnost pokut (v současném kontextu).

Petit rozkladu

18. Na základě výše uvedeného rozkladatelé navrhují, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí **zrušil** a správní řízení v dané věci **zastavil**, případně napadené rozhodnutí změnil a pokuty stanovené rozkladatelům snížil.

III. Řízení o rozkladu

Použité znění relevantních právních norem

19. Ve vztahu k probíhajícímu správnímu řízení je třeba postavit najisto, které právní normy, resp. jejich znění, se použijí v rovině procesněprávní a v rovině hmotněprávní. Napadené rozhodnutí se použitím právních norem platných pro posouzení jednání účastníků řízení zabývá pouze stručně v bodech 8 – 11. Na tomto místě tak napadené rozhodnutí v tomto ohledu doplním.⁴ Účastníci řízení však nevznášejí proti aplikaci právních norem žádnou námitku.

Procesněprávní normy

20. Prvostupňový orgán se procesními normami zabývá v bodech 10 – 11 napadeného rozhodnutí. Při vedení správního řízení správně vycházel primárně z procesních ustanovení ZOHS, která představují lex specialis k obecné právní úpravě, kterou je zákon č. 500/2004 Sb., správní řád (dále též „**správní řád**“).⁵ Úřad postupoval rovněž podle zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**přestupkový zákon**“). S aplikací výše uvedených zákonů se ztotožňuji, v napadeném rozhodnutí však absentuje podrobnější odůvodnění, které znění uvedených právních předpisů Úřad aplikoval a to zejména ve vztahu k obecné zásadě, že nové procesní právo platí ode dne nabytí účinnosti nové právní úpravy i pro řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti, pokud přechodné ustanovení nestanoví něco jiného.
21. Předmětné správní řízení bylo zahájeno dne 6. 12. 2017, napadené rozhodnutí bylo následně vydáno dne 26. 5. 2020. Ke dni vydání rozhodnutí a v průběhu celého správního řízení byl účinný ZOHS ve znění poslední novely provedené zákonem č. 262/2017 Sb., jež nabyla účinnosti dne 1. 9. 2017. Úřad tedy zcela správně postupoval podle tohoto znění ZOHS. Ke dnešnímu dni se jedná o poslední novelu ZOHS, proto i v navazujícím správním řízení postupují podle ZOHS v aktuálním znění, tedy podle **ZOHS ve znění zákona č. 262/2017 Sb.**
22. Co se dále týká správního řádu coby obecného procesního předpisu, prvostupňový orgán aplikoval správní řád ve znění zákona č. 12/2020 Sb. Ani proti tomuto postupu nemám připomínky, neboť ačkoliv bylo správní řízení zahájeno podle správního řádu, ve znění zákona 183/2017 Sb. a v průběhu správního řízení byl správní řád ještě dvakrát novelizován, ke dni vydání napadeného rozhodnutí byl účinný správní řád ve znění zákona č. 12/2020 Sb., který nabyl ve vztahu ke správnímu řádu účinnosti dne 1. 2. 2020. Vzhledem k tomu, že tento zákon neobsahuje žádná přechodná ustanovení, prvostupňový orgán jej tak správně aplikoval. K dnešnímu dni došlo k další novelizaci správního řádu, a to zákonem č. 403/2020 Sb., účinného od 1. 1. 2021⁶. Ve vztahu ke správnímu řádu tento zákon neobsahuje žádné přechodné ustanovení, orgán druhého stupně proto postupuje podle **správního řádu** v aktuálním znění, tj. **ve znění zákona č. 403/2020 Sb.**

⁴ Prvostupňové a druhostupňové rozhodnutí totiž tvoří v souladu s judikaturou jeden celek. Srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 7. 2010, č. j. 2 As 83/2009 – 239, ze dne 19. 11. 2009, č. j. 1 Afs 88/2009-48 nebo ze dne 15. 2. 2017, č. j. 6 As 214/2016-33.

⁵ Srov. § 25a ZOHS.

⁶ Novelou došlo pouze ke změně § 149 správního řádu (závazné stanovisko).

23. Prvostupňový orgán dále aplikoval přestupkový zákon, a to ve znění pozdějších předpisů s přihlídnutím k derogačnímu nálezu Ústavního soudu vyhlášenému ve Sbírce zákonů pod č. 54/2020 Sb. V tomto ohledu upřesním, že správní řízení bylo zahájeno za přestupkového zákona v původním znění, v průběhu správního řízení byl přestupkový zákon dvakrát novelizován, a to zákonem č. 173/2018 Sb. s účinností ode dne 1. 12. 2018 a zákonem č. 285/2018 Sb. s účinností ode dne 1. 1. 2019. Vzhledem ke skutečnosti, že výše uvedené novely přestupkového zákona neobsahovaly přechodná ustanovení vztahující se k předmětnému správnímu řízení, dopadá na toto správní řízení právní úprava přestupkového zákona **ve znění zákona č. 285/2018 Sb.**, avšak s výjimkou jeho ustanovení vyloučených výslovně § 22b odst. 8 ZOHS. Prvostupňový orgán rovněž neopomněl změnu přestupkového zákona účinnou ode dne 26. 2. 2020, kterou přinesl derogační nález Ústavního soudu vyhlášený ve Sbírce zákonů pod č. 54/2020 Sb., který zrušil větu první ustanovení § 112 odst. 2 přestupkového zákona. Po vydání napadeného rozhodnutí nabyt ke dni 22. 7. 2020 účinnosti další derogační nález Ústavního soudu vyhlášený ve Sbírce zákonů pod č. 325/2020 Sb., který následně zrušil celé ustanovení § 112 odst. 2 přestupkového zákona. Toto ustanovení se však týká zániku odpovědnosti za přestupek, která je upravena samostatně v ZOHS a v předmětném správním řízení se tak neaplikovalo.
24. Z pohledu procesněprávních norem lze tak shrnout, že se správní řízení dokončí podle **ZOHS ve znění zákona č. 262/2017 Sb.** při subsidiárním použití **správního řádu a přestupkového zákona v účinném znění.**

Hmotněprávní normy

25. Pokud jde o hmotněprávní kvalifikaci, prvostupňový orgán se jí zabývá v bodech 8 – 9 napadeného rozhodnutí. V tomto ohledu však některé skutečnosti opomíjí, a to zejména, že právní úprava je i zde roztříštěná, když připadá v úvahu jednak aplikace ZOHS, tak rovněž přestupkového zákona.⁷ Na tomto místě je tak třeba závěry prvostupňového orgánu co do aplikace hmotněprávních norem doplnit a upřesnit.
26. Přestupkový zákon v přechodném ustanovení § 112 odst. 1 stanovuje, že odpovědnost za přestupky a dosavadní jiné správní delikty, s výjimkou disciplinárních deliktů, se posoudí podle dosavadních zákonů, pokud k jednání zakládajícímu odpovědnost došlo přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona; podle tohoto zákona se posoudí jen tehdy, jestliže to je pro pachatele příznivější. V § 2 přestupkového zákona, týkající se časové působnosti zákona, je dále stanoveno, že odpovědnost za přestupek se posuzuje podle zákona účinného v době spáchání přestupku; podle pozdějšího zákona se posuzuje jen tehdy, je-li to pro pachatele přestupku příznivější.
27. Ve výše uvedených ustanoveních přestupkového zákona se tak explicitně promítá obecná zásada zákazu retroaktivity, resp. zpětné účinnosti zákona⁸, která může být prolomena pouze

⁷ Na jiných místech napadeného rozhodnutí však prvostupňový orgán aplikuje i hmotněprávní normy přestupkového zákona (viz např. bod 134 napadeného rozhodnutí), jedná se tak spíše o marginální opomenutí.

⁸ Ústavní zakotvení této zásady nalezneme v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod, vyhlášené Usnesením Předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., jako součást ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů, dle kterého platí, že: „*Trestnost činu se posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější.*“

v případě příznivosti pozdějšího zákona pro pachatele, resp. účastníka řízení (tzv. retroaktivita in mitius).⁹

28. Pro posouzení, zdali je pozdější právní úprava pro účastníky řízení příznivější, je tak v prvé řadě nutné nejprve stanovit, ke kterému rozhodnému okamžiku se bude posuzovat, resp. kdy došlo ke spáchání přestupku. Jak bylo řečeno výše, za dobu spáchání přestupku se považuje dokončení jednání. Prvostupňový orgán přitom v bodě 134 napadeného rozhodnutí uvádí, že vytýkané jednání má charakter **pokračujícího přestupku** ve smyslu § 7 přestupkového zákona. S uvedenou právní kvalifikací protiprávního jednání se přitom druhostupňový orgán ztotožňuje a v podrobnostech odkazuje na napadené rozhodnutí. V předmětném správním řízení bylo prokázáno, že se účastníci řízení vytýkaného jednání dopouštěli přinejmenším v období od **4. 7. 2012 do 6. 12. 2017**.¹⁰ Okamžik ukončení pokračujícího přestupku tak byl stanoven dnem **6. 12. 2017**. S daným vymezením pokračujícího přestupku se z důvodů podaných níže přitom orgán druhostupňového rozhodování zcela ztotožňuje.
29. Prvostupňový orgán správně posoudil, že ke dni ukončení protiprávního jednání byl účinný ZOHS ve znění zákona č. 262/2017 Sb., tedy ve stejném (aktuálním) znění, podle kterého Úřad postupuje v případě procesních norem. Vzhledem k tomu, že se jedná o poslední novelizaci ZOHS, odpadá povinnost porovnávat příznivost novější právní úpravy.
30. Jako další hmotněprávní norma se subsidiárně použije přestupkový zákon, který však prvostupňový orgán již nezmínil, ani se tak nezabýval, jaké znění přestupkového znění se bude v případě hmotněprávních norem na uvedený případ aplikovat. V tomto ohledu tak doplňuji, že pokud se jedná o znění přestupkového zákona, platí zde stejně jako v případě ZOHS, že se použije znění zákona účinného v době spáchání přestupku, tedy ke dni 6. 12. 2017.
31. V dané době byl účinný přestupkový zákon v původním znění, tj. od 1. 7. 2017. Posléze byl přestupkový zákon dvakrát novelizován (viz výše). Fakticky jsem proto zvážil, zdali by přestupkový zákon ve znění zákona č. 173/2018 Sb. a zákona č. 285/2018 Sb. nebyl pro účastníky řízení příznivější. Vliv na příznivost může mít pouze obecná část přestupkového zákona, neboť skutková podstata přestupku je upravena pouze v ZOHS. Obecná část by se rovněž neuplatnila celá, neboť ZOHS obsahuje speciální úpravu některých hmotněprávních institutů a též aplikaci řady ustanovení přestupkového zákona vylučuje. Obecná část nejprve definuje pojmy, které byly před účinností tohoto zákona také používány. Na posuzovaný případ se tak uplatní pouze definice pokračujícího přestupku dle § 7 přestupkového zákona. Běh promlčecích lhůt je speciálně upraven v ZOHS. Totéž platí ve vztahu k obecným ustanovením o ukládání trestů.
32. Novela provedená zákonem č. 173/2018 Sb. přinesla do přestupkového zákona menší změny týkající se Ústavního soudu, pro daný případ tak nejsou tyto změny relevantní. Následující novela provedená zákonem č. 285/2018 Sb. přinesla změnu týkající se § 91 přestupkového zákona upravující ukládání pokuty příkazem na místě. Ani tato změna tak není pro správní řízení relevantní. Pro účastníka řízení by nebyla příznivější ani změna, resp. vypuštění § 112 odst. 2 přestupkového zákona v důsledku derogačních nálezů Ústavního soudu, neboť ZOHS

⁹ Srov. dále rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 12. 2008, č. j. 9 As 7/2008-55.

¹⁰ V podrobnostech k rozhodnému období viz body 132 - 133 napadeného rozhodnutí.

obsahuje v § 23 speciální úpravu týkající se zániku odpovědnosti za přešupek. Po vyhodnocení příznivosti by tak žádná z novějších úprav, resp. znění přestupkového zákona, nebyla pro účastníka řízení příznivější.

33. Lze tedy uzavřít, že z pohledu hmotněprávních norem se jednání účastníka posuzuje podle **ZOHS ve znění zákona č. 262/2017 Sb.** při subsidiárním použití přestupkového zákona **v původním znění**, tj. znění účinném od 1. 7. 2017.

Průběh řízení o rozkladu

34. Prvostupňový orgán neshledal důvody pro postup podle ustanovení § 87 správního řádu, a proto v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 správního řádu předal spis orgánu rozhodujícímu o rozkladu.
35. Podle § 98 odst. 1 přestupkového zákona jsem přezkoumal v celém rozsahu soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání tohoto rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného rozhodnutí, přičemž jsem dospěl k závěrům uvedeným v dalších částech odůvodnění tohoto rozhodnutí. Nepřezkoumával jsem však výrok VI. napadeného rozhodnutí, neboť se tento výrok týkal pokuty společnosti H. P. - WORLD, která proti napadenému rozhodnutí nepodala rozklad.¹¹ Tento výrok tak nabyde právní moci současně s výrokem o vině, tedy s právní mocí tohoto rozhodnutí.

Doplnění dokazování

36. S ohledem na námitku likvidačnosti pokut a nutnost přezkumu aktuální majetkové a finanční situace rozkladatelů jsem dále v souladu s § 93 odst. 1 správního řádu doplnil dokazování, resp. podklady pro rozhodnutí ve věci, které se staly součástí správního spisu sp. zn. ÚOHS-S0466/2017/KD (dále též „**správní spis**“). Těmito novými důkazy byla účetní závěrka společnosti UNNI Trading za rok 2019 obsahující zejména Rozvahu ke dni 31. 12. 2019 a Výkaz zisku a ztráty ke dni 31. 12. 2019 a dále účetní závěrka společnosti TOURIST CENTRUM za rok 2019 obsahující zejména Rozvahu ke dni 31. 12. 2019 a Výkaz zisku a ztráty ke dni 31. 12. 2019.¹² S takto doplněným dokazováním byli rozkladatelé seznámeni a k novým důkazům jim byl dán prostor k vyjádření.¹³
37. Přípisem ze dne 6. 1. 2021¹⁴ byli rovněž rozkladatelé ve stanovené lhůtě vyzváni k doložení aktuálních účetních dokladů prokazujících mimo jiné možnou likvidačnost pokut. Dne 27. 1. 2021 byla Úřadu doručena odpověď rozkladatelů ze dne 25. 1. 2021, jejíž přílohou byly požadované účetní doklady.¹⁵
38. Na základě poskytnutých podkladů a veřejně dostupných údajů obsažených ve Sbírce listin druhostupňový orgán dále v rámci doplnění dokazování provedl analýzy likvidačnosti pokut

¹¹ Pro úplnost dodávám, že předpoklady pro postup podle § 98 odst. 3 přestupkového zákona v této věci vzhledem k zamítnutí rozkladu rozkladatelů nenastaly.

¹² Viz č. I. 606 – 618 správního spisu.

¹³ Viz Sdělení o doplnění podkladů rozhodnutí ze dne 6. 1. 2021, č. I. 622 – 365 správního spisu.

¹⁴ Viz Žádost o poskytnutí informací a podkladů ze dne 6. 1. 2021, č. I. 619 – 621 správního spisu.

¹⁵ Viz Odpověď na žádost o poskytnutí informací a podkladů ze dne 6. 1. 2021, č. I. 636 – 648 správního spisu.

uložených společností TOURIST CENTRUM, MIFIN a UNNI Trading. Tyto analýzy byly následně jako nové důkazy založeny do správního spisu¹⁶ a rozkladatelé s nimi byli seznámeni včetně možnosti se k nim vyjádřit.¹⁷ K novým důkazům se rozkladatelé vyjádřili v přípisu ze dne 25. 2. 2021, který byl Úřadu doručen téhož dne.¹⁸

IV. Přezkum napadeného rozhodnutí

Úvodní poznámky – propojení společností TOURIST CENTRUM, MIFIN a UNNI Trading

39. Prvostupňový orgán shledal, že společnosti TOURIST CENTRUM, MIFIN, UNNI Trading a H. P. - WORLD uzavřely zakázanou dohodu ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS. Aby však mohli tento přestupek účastníci řízení spáchat, podmínkou je existence samostatných soutěžitelů ve smyslu § 2 ZOHS (viz dále). Vzhledem k tomu, že i stěžejní námitka rozkladu směřuje do problematiky možného chápání společností TOURIST CENTRUM, MIFIN a UNNI Trading jako jednoho soutěžitele, nejprve shrnu základní fakta smluvních vztahů a personálního a majetkového propojení těchto společností. O samostatném postavení společnosti H. P. - WORLD jako soutěžitele ve smyslu § 2 ZOHS ve správním řízení nebylo pochyb.
40. Charakteristikou jednotlivých rozkladatelů se Úřad zabýval v bodech 12 – 37 napadeného rozhodnutí, v podrobnostech tak na tuto pasáž odkazuje.
41. Všechny tři společnosti jsou společnosti s ručením omezeným. Pokud se jedná o jejich personální obsazení, na základě veřejně dostupných údajů obsažených v obchodním rejstříku byli v rozhodném období společníky společnosti TOURIST CENTRUM Ing. Pavel Odstrčil s obchodním podílem ve výši 40 %, Jarmila Odstrčilová s obchodním podílem ve výši 20 % a Ing. Martin Odstrčil se dvěma obchodními podíly ve výši 30 % a 10 %. Společníci byli zároveň jednatelem a každý z jednatelů jednal za společnost v plném rozsahu samostatně.
42. Jediným společníkem společnosti MIFIN byl v rozhodném období pan Michal Odstrčil s obchodním podílem ve výši 100 %, který byl zároveň jednatel této společnosti.
43. Společníky společnosti UNNI Trading byli v rozhodném období Mgr. Patrik Gaj s obchodním podílem ve výši 41/51 a David Gaj s obchodním podílem ve výši 10/51. Jednatel společnosti byl pouze Mgr. Patrik Gaj, který jednal za společnost v plném rozsahu samostatně.
44. Z výše uvedeného lze tedy učinit dílčí závěr, že na základě veřejně dostupných údajů nebyly společnosti TOURIST CENTRUM, MIFIN a UNNI Trading personálně propojeny, ani majetkově propojeny, když žádná společnost neměla majetkovou účast (obchodních podíl) ve zbývajících dvou společnostech.
45. Rozkladatelé dále v rámci správního řízení doložili, že mezi nimi existovalo smluvní propojení dokládající právě majetkové a další propojení. Mezi společnostmi TOURIST CENTRUM a MIFIN

¹⁶ Viz č. I. 649 – 655 správního spisu.

¹⁷ Viz Sdělení o doplnění podkladů rozhodnutí ze dne 4. 2. 2021, č. I. 656 – 663 správního spisu.

¹⁸ Viz č. I. 668 – 671 správního spisu.

byla uzavřena Smlouva o tichém společenství¹⁹; mezi společnostmi TOURIST CENTRUM a UNNI Trading byly uzavřeny Komisionářská smlouva²⁰ a Smlouva o půjčce²¹.

46. Pokud se tak jedná o smluvní propojení společností TOURIST CENTRUM a MIFIN, Smlouva o tichém společenství byla uzavřena v souladu s § 673 a § 269 odst. 2 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**obchodní zákoník**“) dne [...obchodní tajemství...]. Na základě této smlouvy se tichý společník primárně zavázal, že poskytne [...obchodní tajemství...]. Smluvní strany se dohodly, že podíl na zisku a ztrátě tichého společníka bude [...obchodní tajemství...].
47. Smluvní strany se dále ve Smlouvě o tichém společenství dohodly, že [...obchodní tajemství...].
48. Dále se smluvní strany ve Smlouvě o tichém společenství dohodly na [...obchodní tajemství...]. Smluvní strany dále prohlásily, že si poskytnou [...obchodní tajemství...].
49. Pokud se jedná o smluvní propojení společností TOURIST CENTRUM a UNNI Trading, dne [...obchodní tajemství...] byla mezi společnostmi v souladu s obchodním zákoníkem uzavřena Komisionářská smlouva, přičemž komisionářem byla společnost UNNI Trading a komitentem společnost TOURIST CENTRUM.
50. Na základě Komisionářské smlouvy se společnost UNNI Trading zavázala, že obstará pro společnost TOURIST CENTRUM [...obchodní tajemství...]. Smluvní strany se dále dohodly, že [...obchodní tajemství...]. Společnost TOURIST CENTRUM byla podle smlouvy oprávněna [...obchodní tajemství...].
51. Smluvní strany se také v Komisionářské smlouvě dohodly, že společnost UNNI Trading bude [...obchodní tajemství...]. Společnost TOURIST CENTRUM se zavázala, že poskytne [...obchodní tajemství...].
52. V ustanovení čl. I/7 Komisionářské smlouvy se uvádí, že se společnost UNNI Trading zavazuje, že [...obchodní tajemství...].
53. Společnost UNNI Trading se taktéž v Komisionářské smlouvě zavázala, že [...obchodní tajemství...]. Na straně druhé se společnost TOURIST CENTRUM zavázala, že [...obchodní tajemství...].
54. Smluvní strany se rovněž v Komisionářské smlouvě dohodly, že [...obchodní tajemství...]. Dále se smluvní strany dohodly na [...obchodní tajemství...]. Smluvní strany dále prohlásily, že [...obchodní tajemství...].
55. Za činnost dle této smlouvy [...obchodní tajemství...].
56. Tato smlouva byla [...obchodní tajemství...]²². Na základě Dohody o ukončení smlouvy o komisi a o vzájemné spolupráci ze dne [...obchodní tajemství...] (dále též „**Dohoda o ukončení Komisionářské smlouvy**“)²³ pak došlo [...obchodní tajemství...].

¹⁹ Viz č. I. 251 správního spisu.

²⁰ Viz č. I. 252 – 253 správního spisu.

²¹ Viz č. I. 280 správního spisu.

²² [...obchodní tajemství...]

²³ Viz č. I. 283 – 285 správního spisu.

57. Další smlouvou, která mezi společnostmi TOURIST CENTRUM a UNNI Trading existovala, byla dále Smlouva o půjčce ze dne [...obchodní tajemství...], v níž [...obchodní tajemství...].

Posouzení věci

58. V následující části se již budu věnovat rozkladovým námitkám rozkladatelů. K jednotlivým námitkám je třeba v první řadě uvést, že tyto námitky již ve velké míře rozkladatelé ve správním řízení vnesli a prvostupňový orgán se k nim v napadeném rozhodnutí vyjádřil. Konstantní judikatura správních soudů vychází z toho, že prvostupňové a druhostupňové rozhodnutí tvoří jeden celek.²⁴ V souladu s danou zásadou tak není účelné argumentaci prvostupňového orgánu opakovat v případě, že je to dostačující. V následující části posouzení věci a přezkumu napadeného rozhodnutí tak budu na závěry Úřadu odkazovat, případně je korigovat a doplňovat.

K námitce jednoho soutěžitele a jedné hospodářské jednotky

59. Stěžejní námitkou rozkladatelů, na které v podstatě staví základ své argumentace, je námitka, že společnosti TOURIST CENTRUM, MIFIN a UNNI Trading tvořily v rozhodném období jednoho soutěžitele a jednu hospodářskou jednotku jednotně ovládanou společností TOURIST CENTRUM, a Úřad je proto nemůže trestat za uzavření protisoutěžní dohody ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS.
60. Než přejdu ke konkrétním argumentům rozkladatelů, je na místě nastínit základní principy a východiska pro definování soutěžitele v soutěžním právu a koncept jedné hospodářské jednotky.
61. Pokud se jedná o chápání soutěžitele jako subjektu přestupku zakázané horizontální dohody ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS, definice soutěžitele je upravena v § 2 odst. 1 ZOHS. Soutěžitelem se podle tohoto ustanovení ZOHS rozumí fyzická a právnická osoba, její sdružení, sdružení těchto sdružení a jiné formy seskupování, a to i v případě, že toto sdružení a seskupení není právnickou osobou, pokud se účastní hospodářské soutěže nebo ji může svou činností ovlivňovat, i když není podnikatelem. Podmínkou toho, aby konkrétní subjekt byl ve smyslu shora uvedeného ustanovení zákona považován za soutěžitele, je tedy buď přímá účast na hospodářské soutěži a/nebo schopnost tohoto subjektu hospodářskou soutěž svojí činností ovlivňovat. Účástí v hospodářské soutěži není přitom pouze podnikání, ale jde o každou aktivitu schopnou ovlivnit fungování trhu bez ohledu na to, zda je či není primárně zaměřena na dosažení zisku.
62. Pojem soutěžitel je dále třeba vykládat eurokonformně, tedy v souladu s unijním výkladem pojmu „podnik“ obsaženým ve Smlouvě o fungování Evropské unie (dále též „SFEU“). Obecná specifikace toho, kdo je nebo může být podnikem, vyplývá z početné unijní judikatury.

²⁴ Srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 7. 2010, č. j. 2 As 83/2009 – 239, ze dne 19. 11. 2009, č. j. 1 Afs 88/2009-48 nebo ze dne 15. 2. 2017, č. j. 6 As 214/2016-33.

63. Předně lze zmínit rozsudek Soudního dvora Evropské unie (dále též „SDEU“) ze dne 12. července 1984 ve věci *Hydrotherm*,²⁵ ve kterém byl stranou jedné z posuzovaných dohod pan Andrieoli a dvě společnosti, nad kterými vykonával kontrolu. Pojem podnik podle uvedeného rozsudku označuje hospodářskou jednotku z hlediska cíle dotčené dohody, i když z právního hlediska je tato hospodářská jednotka složena z více fyzických nebo právnických osob.
64. V případě *Höfner*²⁶ ze dne 23. dubna 1991 dále SDEU koncept podniku upřesnil, když uvedl, že podnik zahrnuje každou entitu (jednotku) vykonávající hospodářskou činnost, bez ohledu na právní formu a způsob, jímž je financována.
65. V rozsudku Tribunálu ve věci *Shell*²⁷, o který se opírají i rozkladatelé, dále Tribunál ujasnil, že podnikem se rozumí hospodářská jednotka sestávající z jednotné organizace osobních, hmotných a nehmotných prvků, které dlouhodobě sledují specifický hospodářský cíl a které mohou přispět ke spáchání protiprávního jednání.
66. Z uvedené judikatury tak lze vyvodit dva závěry. Nejprve, že podnik jakožto hospodářská jednotka může nabývat různých, nejen právních, ale i faktických forem, neboť jím může být jak samostatný právní subjekt, tak skupina bez právní subjektivity složená z více fyzických a právnických osob, a dále, že výklad konceptu podnik je poměrně široký, neboť hospodářskou činnost může vykonávat jak individuální podnikatel, tak nejrůznější korporátní skupiny koncernového (holdingového) typu. Vzhledem k danému extenzivnímu pojetí, musí soutěžní úřady prokázat, zda s ohledem na organizační, ekonomické, právní a jiné vazby jednájí konkrétní entity jako jedna nebo více hospodářských jednotek.
67. V tomto duchu v rozsudku ve věci *Metsä-Serla*²⁸ ze dne 16. listopadu 2000 dále SDEU judikoval, že protisoutěžní jednání podniku může být přičteno jinému podniku, pokud neurčoval své jednání na trhu samostatně, ale v zásadě uplatňoval pokyny vydané posledně uvedeným podnikem, zejména s ohledem na hospodářské a právní vazby, které je spojují.
68. V dalším rozsudku ve věci *Aristrain*²⁹ ze dne 2. října 2003 pak SDEU v souvislosti s posuzováním viny a sankce odmítl považovat dvě společnosti za jednu hospodářskou jednotku právě kvůli absenci rozhodujícího vlivu a možnosti nezávislého jednání na trhu a dále konstatoval, že okolnost, že základní kapitál dvou různých obchodních společností patří též osobě nebo též rodině, není sama o sobě dostačující k doložení existence hospodářské jednotky mezi těmito dvěma společnostmi s důsledkem podle soutěžního práva.
69. Z tuzemské judikatury lze zmínit zejména rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci *Česká rafinérská*³⁰, kde soud mimo jiné shrnul základní premisy plynoucí z unijní judikatury, když uvedl: „*Jak je zřejmé, subjektem soutěžního práva, tedy soutěžitelem, resp. podnikem v terminologii práva Evropských společenství, je hospodářská jednotka, která nemusí být totožná s podnikatelem - právním subjektem. Na jedné straně mohou být za soutěžitele*

²⁵ Viz rozsudek SDEU ze dne 12. 7. 1984, ve věci 170/83, *Hydrotherm*, bod 11.

²⁶ Viz rozsudek SDEU ze dne 23. 4. 1991, ve věci C-41/90, *Höfner*.

²⁷ Viz rozsudek Tribunálu ze dne 10. 3. 1992, ve věci T-11/89, *Shell*, bod 311.

²⁸ Viz rozsudek SDEU ze dne 16. 11. 2000, ve věci C-294/98, *Metsä-Serla*, bod 27.

²⁹ Viz rozsudek SDEU ze dne 2. 10. 2003, ve věci C- 196/99, *Aristrain*, body 91-100.

³⁰ Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 10. 2007, č. j. 6 As 61/2005-183.

(podniky) považována i různá uskupení bez právní subjektivity, na druhou stranu některé obchodní společnosti nejsou za samostatné soutěžitele (podniky) považovány. Za druhý zmiňovaný příklad mohou být považovány právě např. obchodní společnosti (dcery) zcela kontrolované jinou společností (matkou).“

70. Dle ustálené unijní judikatury a v kontextu práva hospodářské soutěže tak pojem „soutěžitel“ zahrnuje jakýkoliv subjekt vykonávající hospodářskou činnost nezávisle na právním postavení tohoto subjektu a způsobu jeho financování. Protože za relevantní není považována právní forma ani způsob financování soutěžitele, může pojem soutěžitel označovat i hospodářskou (ekonomickou) jednotku skládající se z několika rozdílných osob, ať již právnických či fyzických, které jsou považovány za jednoho soutěžitele, pakliže tvoří jednotnou hospodářskou jednotku (single economic unit).
71. Soutěžní právo tak pracuje s koncepcí jednoho hospodářského celku resp. jedné hospodářské jednotky (single economic unit), podle níž subjekty, mezi nimiž existuje vztah kontroly, tvoří jeden hospodářský celek, jenž je třeba při aplikaci soutěžního práva zohlednit, tedy má své místo jak při určení, kdo je soutěžitelem ve smyslu § 2 odst. 1 ZOHS, tak při celkovém hodnocení případu z pohledu zkoumání, zda byly naplněny znaky protisoutěžního jednání ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS. Při tom se poukazuje na to, že v rámci jedné hospodářské jednotky je vzájemná hospodářská soutěž mezi jeho jednotlivými subjekty z podstaty věci vyloučena³¹, proto nemůže být ani chráněna či vynucována soutěžním právem. Pro konstatování přestupku zakázané dohody ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS se tak musí jednat o dohodu mezi samostatnými soutěžiteli, kteří netvoří jednu hospodářskou jednotku.³²
72. V dané věci je proto podstatné určit, zda mezi jednotlivými společnostmi skutečně existovaly vztahy kontroly a ovládání takové intenzity, na základě které by bylo možné konstatovat, že spolu tyto společnosti tvořily v rozhodném období jednu hospodářskou jednotku, resp. jednoho soutěžitele.

Posouzení povahy společností TOURIST CENTRUM a MIFIN

73. Rozkladatelé namítají, že mezi společnostmi TOURIST CENTRUM a MIFIN existují zjevné rodinné vazby, neboť společníky a jednateli obou společností jsou příslušníci rodiny Odstrčilových. Dále je zde podle rozkladatelů vazba ekonomická daná Smlouvou o tichém společenství. Kombinace rodinných, ekonomických a informačně-výměnných vazeb představuje podle rozkladatelů v prostředí rodiny fungující podklad pro vztahy ovládání. Ovládací vztah se podle rozkladatelů nezakládá výlučně na institutu tichého společenství,

³¹ A to jak mezi mateřskou společností a dceřinými společnostmi, tak např. mezi sesterskými společnostmi.

³² Výše uvedené přitom potvrdila i Komise ve vztahu k aplikaci čl. 101 SFEU na horizontální dohody, když uvedla: „Společnosti, které jsou součástí stejného „podniku“ ve smyslu čl. 101 odst. 1, se pro účely těchto pokynů nepovažují za soutěžitele. Článek 101 se vztahuje pouze na dohody mezi nezávislými podniky. Pokud má jedna společnost rozhodující vliv na jinou společnost, tvoří jedinou hospodářskou jednotku a jsou tudíž součástí stejného podniku. Totéž platí pro sesterské společnosti, tj. společnosti, nad nimiž vykonává rozhodující vliv stejná mateřská společnost. Tyto společnosti se proto nepovažují za soutěžitele ani v případě, působí-li na stejném relevantním trhu výrobků a zeměpisném trhu.“ Viz Pokyny k použitelnosti článku 101 Smlouvy o fungování Evropské unie na dohody o horizontální spolupráci, Úřední věstník Evropské unie, 2011/C 11/01, bod 11.

nýbrž je založen na kombinaci hned několika specifických prvků, jež je třeba zohlednit nejen individuálně, ale i v jejich souvislostech. Úřad podle rozkladatelů do určité míry připustil, že existence rodinných vazeb je mimo jiné příčinou nutně existujících obchodně-právních důsledků, a to důsledků implicitních. Takto silné rodinné vazby (rodiče a děti) ve spojení s tichým společenstvím a podstatnou finanční účastí na ovládané společnosti, jsou nepochybně základem vztahů o intenzitě přesahující pouhé ovlivnění, jmenovitě základem vztahů ovládaní ve smyslu soutěžního práva. Rozkladatelé tak argumentují, že společnost TOURIST CENTRUM fakticky ovládala společnost MIFIN.

74. Rozkladatelé dále odkazují na rozsudek Tribunálu ve věci Shell, jež vymezil základní definiční znaky jedné hospodářské jednotky (viz výše). Tyto základní definiční znaky konceptu jedné hospodářské jednotky mezi společnostmi TOURIST CENTRUM a MIFIN považují rozkladatelé za zcela naplněné.
75. Obdobné námítky uplatňovali rozkladatelé již v rámci správního řízení a Úřad se s nimi vypořádal v bodech 142 – 162 napadeného rozhodnutí. K jednotlivým argumentům rozkladatelů tak dále uvádím následující.
76. Z výše uvedeného chápání jedné hospodářské jednotky je zřejmé, že aby společnosti tvořily jednu hospodářskou jednotku, musí se jednat o vztah takové intenzity, kdy ovládaná osoba prakticky na trhu nemůže vystupovat a jednat samostatně a řídí se tak zcela pokyny a příkazy ovládající společnosti, která má v dané společnosti rozhodující vliv. Společnosti, které jsou součástí jedné hospodářské jednotky, si tak z podstaty věci nekonkurují (viz výše). I v rozsudku Tribunálu ve věci Shell, který se týkal holdingu Shell, se hovoří o jednotné organizaci osobních, hmotných a nehmotných prvků a dlouhodobého sledování specifického hospodářského cíle.³³ Tyto prvky přitom musejí být naplněny kumulativně. Typickým příkladem jedné hospodářské jednotky v soutěžní praxi tak může být vztah mateřské a dceřiné společnosti, kdy má mateřská společnost 100 % podíl a rozhodující vliv ve společnosti dceřiné.³⁴ To však není případ rozkladatelů, neboť jak bylo uvedeno v úvodních poznámkách, dle veřejně dostupných údajů v obchodním rejstříku společnosti nebyly a nejsou majetkově ani personálně propojeny.
77. Úřad přitom správně konstatoval, že příbuzenské vztahy mezi jednotlivými společníky (rodiče – děti) samy o sobě nevytváří ovládací vztah, což vyplývá i ze skutečnosti, že jednotliví členové rodiny nebyli ani členy statutárních orgánů obou společností. Rozkladatelé zde zjevně směšují rodinné a soutěžní právo. Jednotná organizace osobních prvků dle unijní judikatury totiž spočívá v personálním propojení společností, kdy se typicky přímo ve vedení společností nacházejí tytéž osoby a často mají taktéž ve společnostech nemalé majetkové podíly. Jak však vyplývá z rozsudku SDEU ve věci *Aristrain*, ani skutečnost, že základní kapitál dvou různých společností patří téže osobě či rodině, nezakládá sama o sobě existenci jedné hospodářské jednotky.
78. Argumentují-li dále rozkladatelé, že spolu tvoří rodinný závod ve smyslu § 700 občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**občanský zákoník**“), ztotožňují se se závěrem Úřadu obsaženém v bodě 148 napadeného rozhodnutí, že společnosti TOURIST

³³ Srov. bod 312 rozsudku Tribunálu ve věci Shell.

³⁴ Srov. např. rozsudek SDEU ze dne 14. 7. 1972, ve věci 48/69, ICI, body 133-134, rozsudek SDEU ze dne 10. 9. 2009, ve věci C-97/08 P, AKZO NOBEL, bod 77 nebo rozsudek SDEU ze dne 25. 10. 1983, ve věci 107/82, AEG, bod 50.

CENTRUM a MIFIN rodinný závod netvoří. Nad rámec argumentace v napadeném rozhodnutí lze dále uvést, že protiprávní jednání započalo již v roce 2012, kdy ještě nebyl občanský zákoník, podle kterého se má posuzovat existence rodinného závodu, ani účinný. V dřívější právní úpravě se přitom tento institut nenacházel.³⁵ Minimálně do účinnosti občanského zákoníku (tj. do 1. 1. 2014), proto spolu ani členové rodiny rodinný závod utvořit nemohli. Ani po tomto datu však společnosti TOURIST CENTRUM a MIFIN nenaplnují podmínku existence rodinného závodu, neboť nejsou dle relevantních informací z veřejného rejstříku personálně ani majetkově propojené. V tomto ohledu nepostačí, že jsou jednotlivé osoby v příbuzenském vztahu, když nemají žádnou personální ani majetkovou účast na svých společnostech (a tedy ani právní možnost vykonávat rozhodující vliv) a je tudíž zřejmé, že existují dvě oddělené společnosti. Tvrzení rozkladatelů, že společnosti TOURIST CENTRUM a MIFIN jsou coby právnické osoby pouhou venkovní manifestací jediného, jím nadřazeného rodinného závodu, se tak nezakládá na pravdě. Rozkladatelé rovněž existenci rodinného závodu v průběhu správního řízení nijak nedoložili, pouze tak deklarovali.

79. Namítají-li rozkladatelé, že Úřad v bodě 148 napadeného rozhodnutí zaměňuje pojem „závod“ s pojmem „právnická osoba“, není tomu zcela tak. Úřad uvedl, že společnosti netvoří rodinný závod, když nesplňují podmínku práce v jednom závodě. Podle § 502 občanského zákoníku se přitom závodem rozumí „organizovaný soubor jmění, který podnikatel vytvořil a který z jeho vůle slouží k provozování jeho činnosti“.³⁶ Obchodní závod je tak třeba chápat jako věc hromadnou, popisující organizovaný soubor jmění daného podnikatele/společnosti. Převedeme-li uvedenou definici do praxe, bylo by vhodnější uvést, že v posuzovaném případě existovaly dva samostatné obchodní závody, a to podnikatelů - společnosti TOURIST CENTRUM a společnosti MIFIN. Smysl uvedené argumentace Úřadu byl však správný a s ohledem na výše uvedené tuto námitku považují za účelovou.
80. Pokud se jedná o Smlouvu o tichém společenství, Úřad se k ní vyjadřuje zejména v bodech 148 – 151 napadeného rozhodnutí. V tomto ohledu pak odkazuje na relevantní ustanovení občanského zákoníku. Zde uvedenou argumentaci prvostupňového orgánu je však třeba korigovat, neboť Smlouva o tichém společenství byla uzavřena ještě v režimu obchodního zákoníku (v roce [...obchodní tajemství...]). Relevantní jsou tak ustanovení obchodního zákoníku³⁷, která upravovala tento typ smlouvy. Fakticky je však současná úprava tichého společenství obsažena v občanském zákoníku značně podobná tehdejší úpravě, až na některé odchylky.³⁸
81. Podle základního ustanovení - § 673 obchodního zákoníku - se smlouvou o tichém společenství zavazuje tichý společník poskytnout podnikateli určitý vklad a tímto vkladem se podílet na podnikání podnikatele a podnikatel se zavazuje tichému společníkovi k placení části čistého zisku vyplývající z podílu tichého společníka na výsledku podnikání. Základní

³⁵ Srov. dále Kyselová, T. Rodinný závod – další z novinek v novém občanském zákoníku. In Ad Notam 1/2013, s. 9. Dostupné na <https://www.beck-online.cz>.

³⁶ V předchozí právní úpravě obsažené v § 5 obchodního zákoníku používal zákonodárce pojem „podnik“. K odklonu od pojmu podnik došlo mimo jiné právě z důvodů chápání pojmu „podnik“ unijním soutěžním právem.

³⁷ Viz § 673 - 681 obchodního zákoníku.

³⁸ Např. k platnosti smlouvy se nevyžaduje písemná forma nebo lze smlouvu uzavřít i pouze k provozu několika závodů podnikatele. Srovnej blíže: Lochmanová, L. Tichá společnost. Dostupné na: <https://www.epravo.cz/top/clanky/ticha-spolecnost-106341.html>.

ustanovení chápe tichého společníka jako investora kapitálu, neboť podstatou smluvního typu je poskytnutí vkladu podnikateli a podílení se tímto vkladem na podnikání. Toto ustanovení má přitom kogentní povahu, smluvní strany se tak od něj nemohou odchýlit.³⁹ Ustanovení § 675 obchodního zákoníku dále upravuje práva tichého společníka, když je tichý společník oprávněn nahlížet do obchodních dokladů a účetních záznamů týkajících se podnikání, na němž se účastní, a je oprávněn požadovat stejnopis účetní závěrky.

82. Bez ohledu na existující tichou společnost je ze všech právních skutečností vzniklých z podnikání zavázán pouze podnikatel.⁴⁰ Tichý společník se na podnikání podnikatele nijak přímo neúčastní, byť určitou součinnost zcela vyloučit nelze. Skutečnost, že se tichý společník neúčastní podnikání, přitom potvrdil v roce 2011 i Nejvyšší soud, když uvedl: *„Zákon tedy nevyžaduje ani nepředpokládá, že se tichý společník bude podnikání přímo účastnit, nýbrž omezuje jeho účast na poskytnutí vkladu...Podnikatelská aktivita, rozhodování o běžných záležitostech i strategických směrech podnikání náležejí podnikateli, který též nese vůči třetím osobám veškerou odpovědnost, pokud by nesplnil své povinnosti. Tichý společník chrání svou investici kontrolou podnikatelské činnosti podnikatele, do jeho podnikání však zasahovat nemůže.“*⁴¹
83. Po přezkumu předmětné smlouvy jsem dospěl k závěru, že se nejedná čistě o smlouvu o tichém společenství, nýbrž o nepojmenovanou smlouvu (inominátní smlouvu), která v sobě materiálně spojuje jak smlouvu o tichém společenství, tak dohodu o vzájemné spolupráci. Tento závěr přitom podporuje i výše uvedená judikatura, když Nejvyšší soud uvedl: *„Pokud smluvní strany chtěly vnést do svého vztahu prvky společného podnikání, resp. spolupráce při podnikání a společného rozhodování o podnikatelských aktivitách, měly zvolit nepojmenovanou smlouvu, v níž by mohly požadavky na svoji vzájemnou součinnost plně rozvinout.“*⁴² Materiálně proto Smlouva o tichém společenství překračuje běžnou smlouvu o tichém společenství dle výše uvedených ustanovení obchodního zákoníku, a to zejména díky ustanovení o vzájemné spolupráci, které je samo o sobě z pohledu soutěžního práva značně problematické, neboť svým způsobem již toto ustanovení obsahuje písemné vyjádření zakázané dohody ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS.⁴³ Lze tedy dokonce říci, že v případě její akceptace a legitimizace by obdobná smlouva mohla být návodem pro jiné společnosti na obcházení zákazu kartelové dohody.
84. Z výše uvedeného přitom dále vyplývá, že ani samotná část smlouvy upravující tiché společenství nezakládá ovládací vztah, neboť se tichý společník neúčastní podnikání dané společnosti. Jinými slovy tak skutečnost, že [...obchodní tajemství...], ještě neznamená, že by společnosti TOURIST CENTRUM a MIFIN přestaly být konkurenty. Analogicky lze poukázat např. na skutečnost, že i akciová společnost může vlastnit určité akcie svého konkurenta, aniž by ztrácela konkurenční postavení. Podstatou smlouvy o tichém společenství je tedy majetkový prospěch, nikoli ovládací vztah.

³⁹ Srov. ustanovení § 263 odst. 2 obchodního zákoníku, podle kterého se smluvní strany nemohou odchýlit od základních ustanovení v třetí části obchodního zákoníku.

⁴⁰ Žádnou změnu v tomto ohledu přitom nepřinesl ani občanský zákoník. Srov. § 2750 občanského zákoníku.

⁴¹ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 8. 2011, sp. zn. 23 Cdo 1733/2010.

⁴² Viz tamtéž.

⁴³ Srov. čl. III Vzájemná spolupráce, viz č. I. 251 správního spisu.

85. Jak přitom správně poukázal prvostupňový orgán v bodech 143 a 148 napadeného rozhodnutí, že vzájemné komunikace mezi účastníky řízení vyplývá, že se dané společnosti při provozování směnářenské činnosti vnímaly jako konkurenti. Úřad tak vhodně uvedl zejména email adresovaný společnosti MIFIN ze dne 20. 1. 2012⁴⁴, kde společnost TOURIST CENTRUM zcela jasně uvedla: [...obchodní tajemství...] Namítají-li v rozkladu rozkladatelé, že byl tento email myšlen ironicky, tomuto tvrzení nelze vzhledem ke kontextu emailu a ostatních výše uvedených skutečností přisvědčit. Jednalo se o zcela zřejmý (vážný) projev vůle. Výše uvedené konstatování přitom dokládá i skutečnost, že se obě společnosti po celou dobu trvání zakázané dohody navenek prezentovaly zcela samostatně. Ve správním řízení přitom svá tvrzení o jedné hospodářské jednotce (kromě poskytnuté smlouvy) nijak nedoložily. Za zmínku tak stojí i skutečnost, že v případě jedné hospodářské jednotky by tato hospodářská jednotka navenek vystupovala jako jeden soutěžitel a vedoucí roli určité společnosti by dozajista odpovídala i vzájemná komunikace mezi ní a jednotlivými ovládanými společnostmi. Tak tomu však v posuzovaném případě nebylo.
86. Vzhledem k tomu, že se dané společnosti prokazatelně vnímaly jako konkurenti, nelze přijmout ani argumentaci rozkladatelů ohledně dlouhodobého sledování specifického hospodářského cíle, kterým mělo být koordinované provozování směnářenské činnosti na území města Olomouce. Právě tato koordinace mezi konkurenčními soutěžiteli je přitom podstatou zakázané dohody ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS.
87. Rozkladatelé dále tvrdí, že se společnost MIFIN po celou dobu své existence při provádění směnářenské činnosti řídila pokyny jednatele společnosti TOURIST CENTRUM. Podle rozkladatelů je tak třeba uzavřít, že se zjevně jedná o případ pravidelného, nikoliv nahodilého ovlivňování, a tedy ovládání. Toto ovládání přitom není podloženo žádným právním titulem, neboť se jedná o institut faktického ovládání, které ze své podstaty nemusí být podloženo formální smlouvou. Chování společnosti MIFIN tak podle rozkladatelů nikdy nespočívalo v samostatném obchodním rozhodování, jak tvrdí Úřad, nýbrž bylo obchodní vedení a obchodní strategie včetně stanovování kurzovních cen v rámci jednoho soutěžitele již od počátku jednotně koordinováno společností TOURIST CENTRUM. Absence formální nemožnosti samostatně se obchodně rozhodovat tak podle rozkladatelů nic neubírá existenci faktické nemožnosti samostatně se obchodně rozhodovat, na níž se zakládá myšlenka faktického ovládání.
88. Na uvedenou argumentaci však nelze přistoupit, neboť jak bylo popsáno výše, z ničeho nevyplývá, že rozhodující vliv ve společnosti MIFIN vykonávala právě společnost TOURIST CENTRUM a musela se tak po celou dobu její existence řídit jejími pokyny. O samostatném postavení společností TOURIST CENTRUM a MIFIN naopak svědčí několik dalších skutečností. Z obchodního rejstříku, který je relevantním zdrojem informací, nevyplývá žádné personální ani majetkové propojení společností, když společnosti nejsou vlastněny shodnou osobou a u žádné společnosti se ve vedení nevyskytuje shodná osoba.⁴⁵ Obě společnosti dále měly

⁴⁴ Viz č. I. 121 správního spisu. Ačkoliv byl email zaslán několik měsíců před rozhodným obdobím, je relevantním, neboť indikuje existující konkurenční vztah mezi subjekty.

⁴⁵ Toto propojení přitom nevyplývá ani z výročních zpráv či jiných účetních dokladů, kde by byly jistě minimálně v účetních dokladech společnosti TOURIST CENTRUM, jež měla mít údajně vedoucí postavení, uvedeny ovládací vztahy s ostatními společnostmi.

[...obchodní tajemství...].⁴⁶ Na žádost o poskytnutí informací a podkladů Úřadu ohledně způsobu stanovování denních kurzů obě společnosti ve svých odpovědích popsaly tento způsob, aniž by přitom zmínily obchodní vedení či následování pokynů společnosti TOURIST CENTRUM.⁴⁷

89. Tyto skutečnosti tak prokazují samostatnost a nezávislost obou společností. O samostatnosti obou společností ostatně svědčí i jejich samostatná prezentace na internetu.⁴⁸ Argumentaci rozkladatelů poukazující na faktické ovládnání bez jakéhokoli formálního či jiného podkladu tak vzhledem k výše uvedenému považuji za ryze účelovou, neboť takový univerzální argument by jistě mohla (při absenci jiných důkazů) použít jakákoliv společnost ve snaze zbavit se odpovědnosti z kartelové dohody.
90. Na základě výše uvedeného a po zvážení všech relevantních skutečností proto souhlasím se závěrem prvostupňového orgánu, že společnosti TOURIST CENTRUM a MIFIN spolu netvoří jednu hospodářskou jednotku. V rozporu s argumentací rozkladatelů je zřejmé, že společnosti TOURIST CENTRUM a MIFIN nenaplní požadavky kladené judikaturou na existenci jedné hospodářské jednotky a jedná se tak o dva zcela samostatné soutěžitele. Nad rámec výše uvedeného považuji celkově danou námitku rozkladatelů jako účelovou ve snaze legitimizovat jejich protisoutěžní jednání.

Posouzení povahy společností TOURIST CENTRUM a UNNI Trading

91. Rozkladatelé rovněž namítají, že i mezi společnostmi TOURIST CENTRUM a UNNI Trading existovalo množství různorodých vazeb, které pramenily zejména z Komisionářské smlouvy a Smlouvy o půjčce. Společnost UNNI Trading tak měla být v posuzovaném období ve vztahu ke společnosti TOURIST CENTRUM jejím pomocným orgánem ve smyslu evropské judikatury, kdy zejména s ohledem na formulace ustanovení v Komisionářské smlouvě nebylo dost dobře možné, aby společnost UNNI Trading působila na relevantním trhu nezávisle. Společnost TOURIST CENTRUM tak podle rozkladatelů *de facto* ovládala společnost UNNI Trading.
92. Rozkladatelé argumentují, že i společnosti TOURIST CENTRUM a UNNI Trading tvoří jediného soutěžitele a existuje mezi nimi v souladu s rozsudkem Tribunálu ve věci Shell jednotná organizace hmotných, nehmotných a osobních prvků, a dále dlouhodobě sledovaný hospodářský cíl.
93. Obdobné námitky uplatňovali rozkladatelé již v rámci správního řízení a Úřad se jimi zabýval v bodech 163 - 171 napadeného rozhodnutí. K jednotlivým argumentům rozkladatelů dále uvádím následující.
94. Základem argumentace rozkladatelů je ovládací vztah založený Komisionářskou smlouvou, která představuje typ příkazní smlouvy. Rozkladatelé tvrdí, že společnost UNNI Trading sice [...obchodní tajemství...]. Rozhodující vliv na chování společnosti UNNI Trading (v zásadním aspektu jeho činnosti) byl podle rozkladatelů dán tím, že [...obchodní tajemství...]. Příkazní

⁴⁶ Viz seznam směnáren vedený ČNB, č. I. 479 - 486 správního spisu.

⁴⁷ Společnost MIFIN konkrétně uvedla: [...obchodní tajemství...] Viz č. I. 177 – 179 správního spisu.

⁴⁸ Srov. webové stránky společnosti TOURIST CENTRUM, dostupné na: <https://www.tourist-centrum.cz/> a webové stránky společnosti MIFIN, dostupné na: <https://www.mifin.cz/>.

vztah je dále podle rozkladatelů z podstaty věci druhem ovládacího vztahu. Společnost TOURIST CENTRUM tak [...obchodní tajemství...]. Úřad tento článek Komisionářské smlouvy podle rozkladatelů přitom zcela opomněl. Rozkladatelé tedy argumentují, že mezi danými společnostmi existuje ovládací vztah, v němž má společnost TOURIST CENTRUM vedoucí úlohu.

95. Úřad se k dané smlouvě vyjadřuje zejména v bodě 171 napadeného rozhodnutí, když tuto smlouvu označuje jako Smlouvu o spolupráci a považuje ji za smlouvu smíšenou. Zde uvedenou argumentaci prvostupňového orgánu je však třeba doplnit, a to zejména ve vztahu k platné právní úpravě. Jak totiž bude uvedeno dále, příkazní smlouvy, mezi které se skutečně řadí i komisionářské smlouvy, zaujímají v soutěžní praxi zvláštní místo, od kterého se odvíjí možné chápání různých subjektů jako jedné hospodářské jednotky.
96. Předně pokud se jedná o unijní judikaturu, konkrétním případem smluv příkazního typu ve vztahu k vymezení podniku, resp. soutěžitele se zabýval SDEU v rozsudku ze dne 16. prosince 1975 ve věci *Suiker Unie*.⁴⁹ SDEU zde mimo jiné uvedl, že pokud zprostředkovatel vykonává činnost ve prospěch svého zmocnitele, může být v zásadě považován za pomocný orgán začleněný do podniku, který je povinen dodržovat instrukce (pokyny) zmocnitele, a který tedy podobně jako obchodní zástupce tvoří s tímto podnikem hospodářskou jednotku.
97. Problematikou příkazních smluv se dále zabýval Tribunál v rozsudku ze dne 11. prosince 2003 ve věci *Minoan Lines*.⁵⁰ Tribunál zde uvedl, že pro účely použití pravidel hospodářské soutěže není rozhodující formální oddělenost mezi dvěma společnostmi vyplývající z jejich oddělené právní subjektivity, ale otázka, zda existuje jednota v jejich tržním chování. Může se tedy ukázat nezbytným určit, zda dvě společnosti s oddělenými právními subjektivitami tvoří nebo patří do jednoho a téhož podniku nebo hospodářské jednotky, která má jednotné tržní chování. Pokud jde totiž o použití článku 101 SFEU, je podle Tribunálu otázka, zda zastoupený a jeho obchodní zástupce nebo zmocněnec tvoří hospodářskou jednotku, významná pro účely zjištění, zda chování spadá do rozsahu působnosti tohoto článku. Proto bylo judikováno, že pokud zmocněnec vykonává svou činnost ve prospěch svého zmocnitele, může být v zásadě považován za pomocný orgán začleněný do tohoto podniku, který je vázán pokyny zmocnitele a který s tímto podnikem, podobně jako obchodní zaměstnanec (commercial employee), tvoří hospodářskou jednotku.
98. I v rozhodnutí ze dne 15. září 2005 ve věci *DaimlerChrysler*⁵¹ se Tribunál zabýval problematikou vztahů mezi zástupci a zastupovanými a konceptem jedné hospodářské jednotky. Tribunál zmínil případ, kdy dohody uzavřené mezi zmocnitelem a jeho zástupci svěřují nebo ponechávají zástupcům činnosti, které se hospodářsky přibližují činností nezávislého obchodníka, jelikož ze strany uvedených zástupců předpokládají převzetí finančních rizik spojených s prodejem nebo plněním smluv uzavřených s třetími osobami. Zástupci tak podle Tribunálu mohou přijít o své postavení nezávislého hospodářského subjektu pouze, pokud nenesou žádná rizika vyplývající ze smluv sjednaných pro zmocnitele a pokud působí jako pomocníci začlenění do podniku zmocnitele. Pokud tedy zástupce, ačkoliv má oddělenou právní subjektivitu, autonomním způsobem neurčuje své tržní

⁴⁹ Viz rozsudek SDEU ze dne 16. 12. 1975, ve věci 40 a další/73, *Suiker Unie*, body 480 a 539.

⁵⁰ Viz rozsudek Tribunálu ze dne 11. 12. 2003, ve věci T-66/99, *Minoan Lines*, body 121-128.

⁵¹ Viz rozsudek Tribunálu ze dne 15. 9. 2005, ve věci T-325/01, *Daimler Chrysler*, body 83-88.

chování, ale uplatňuje instrukce, které mu jsou uděleny zmocnitelem, zákazy stanovené v čl. 101 SFEU se na vztah mezi zástupcem a jeho zmocnitelem, se kterým tvoří hospodářskou jednotku, nepoužijí.

99. Výše uvedených principů se Tribunál přidržel i v novějším rozsudku ze dne 15. července 2015 ve věci *Voestapline AG*.⁵² Tribunál zde uvedl mimo jiné i to, že myšlenku hospodářské jednotky nepodporuje skutečnost, že současně s činnostmi vykonávanými na účet zmocnitele, uzavírá zmocněnec jako nezávislý obchodník transakce značného rozsahu na trhu dotčeného výrobku nebo služby.
100. V rámci tuzemské právní úpravy jsou vzhledem k datu uzavření Komisionářské smlouvy (rok 2007), relevantní ustanovení obchodního zákoníku⁵³, která upravovala tento typ smlouvy. Současná úprava komisionářské smlouvy obsažená v občanském zákoníku⁵⁴ vychází z úpravy komisionářské smlouvy v obchodním zákoníku, nicméně s drobnými odchylkami.⁵⁵
101. Podstatou komisionářské smlouvy je podle § 577 obchodního zákoníku závazek komisionáře, že zařídí vlastním jménem pro komitenta na jeho účet určitou obchodní záležitost a komitent se zavazuje mu za to zaplatit. Podle § 578 obchodního zákoníku je dále komisionář povinen při zařizování záležitosti jednat s potřebnou odbornou péčí podle pokynů komitenta. Dle § 579 obchodního zákoníku je komisionář povinen chránit jemu známé zájmy komitenta související se zařizováním záležitosti a oznámit mu všechny okolnosti, jež mohou mít vliv na změnu komitentových příkazů. Ve vztahu ke třetím osobám dále podle § 581 obchodního zákoníku z jednání komisionáře nevznikají komitentovi ani práva ani povinnosti. V souladu s § 585 obchodního zákoníku je komisionář povinen bez zbytečného odkladu převést na komitenta práva získaná při zařizování záležitosti a vydat mu vše, co přitom získal, a komitent je povinen je převzít. Jakmile komisionář splní své povinnosti, vzniká mu podle § 587 obchodního zákoníku nárok na úplatu.
102. Základní pojmové znaky komisionářské smlouvy podle obchodního zákoníku tedy jsou: zařízení určité obchodní záležitosti, jednání komisionáře vlastním jménem na účet komitenta, úplatnost a skutečnost, že oba subjekty smlouvy jsou podnikateli. Těmito znaky se přitom komisionářská smlouva jako smluvní typ liší zejména od tzv. dealerské smlouvy a od smlouvy zprostředkovatelské, popř. od smlouvy o obchodním zastoupení. Zařízení obchodní záležitosti spočívá přitom podle judikatury obvykle v závazku prodat či koupit movité věci s tím, že předmětem činnosti komisionáře bude vždy právní úkon, nejčastěji uzavření smlouvy (resp. smluv), a to smlouvy kupní, mohlo by však jít např. i o smlouvu o dílo.⁵⁶
103. Po přezkumu předmětné Komisionářské smlouvy jsem dospěl k obdobnému závěru jako prvostupňový orgán, tedy, že se nejedná čistě o komisionářskou smlouvu podle obchodního

⁵² Viz rozsudek Tribunálu ze dne 15. 7. 2015, ve věci T- 418/10, *Voestalpine AG*, body 134-141.

⁵³ Viz § 577-590 obchodního zákoníku.

⁵⁴ Viz § 2455 – 2470 občanského zákoníku.

⁵⁵ Především opouští její tradiční pojetí jako smlouvy vyhrazené obchodním vztahům a koncipuje ji jako v podstatě obecný smluvní typ pro všechny případy, kdy se sjednává nepřímé zastoupení. Předmětem závazku podle komisionářské smlouvy tak může být jakékoli právní jednání na účet komitenta, k němuž se zavazuje jakákoli osoba jako komisionář. Komisionář tak již nemusí být podnikatelem a podstatou činnosti nemusí být zařízení pouze obchodní záležitosti.

⁵⁶ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 2. 2010, sp. zn. 32 Cdo 3464/2008.

zákoníku, nýbrž o nepojmenovanou smlouvu (inominátní smlouvu), která v sobě materiálně spojuje jak možnou komisionářskou smlouvu, tak dohodu o vzájemné spolupráci. V případě, že bychom přijali hypotézu, že se v části dotčené smlouvy skutečně jedná o komisionářskou smlouvu, neboť v sobě smlouva obsahuje [...obchodní tajemství...], některá ustanovení už jdou zcela zřejmě nad rámec podstaty klasické komisionářské smlouvy ve smyslu obchodního zákoníku. Jedná se zejména o celý článek II. zakotvující vzájemnou spolupráci smluvních stran, dále článek I. 6 upravující [...obchodní tajemství...], na který odkazují i rozkladatelé a který je sám o sobě z pohledu soutěžního práva značně problematický. Smluvní strany v něm proklamují: [...obchodní tajemství...] Toto ustanovení tak obsahuje de facto písemné vyjádření vytvoření ovládacího vztahu, jak ostatně argumentují rozkladatelé. Pokud by však dané smluvní strany netvořily jednu hospodářskou jednotku, jedná se pouze o další manifestaci zakázané dohody ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS. Obdobně jako v případě výše uvedené Smlouvy o tichém společenství tak lze dokonce říci, že v případě její akceptace a legitimizace by obdobná smlouva mohla být návodem pro jiné společnosti na obcházení zákazu kartelové dohody.

104. Materiálně proto Komisionářská smlouva uzavřená mezi společnostmi TOURIST CENTRUM a UNNI Trading bezpochyby překračuje běžnou komisionářskou smlouvu dle výše uvedených ustanovení obchodního zákoníku. Z toho důvodu na ni ani nelze zcela aplikovat výše uvedenou relevantní unijní judikaturu týkající se příkazních smluv. I kdyby však předmětná smlouva byla čistě komisionářskou smlouvou, uvedenou unijní judikaturu by bylo třeba aplikovat vzhledem ke konkrétnímu vztahu mezi dvěma společnostmi (současně za zvážení možného přenesení obchodního rizika na komisionáře) a zejména vzhledem k jejich vystupování navenek. Jak bude uvedeno níže, společnosti přitom nespĺňovaly základní podmínku kladenou judikaturou pro chápání jako jedné hospodářské jednotky, a to jednotné tržní chování. Argumentace rozkladatelů ohledně postavení společnosti UNNI Trading jako pomocného orgánu společnosti TOURIST CENTRUM a ovládací vztah založený Komisionářskou smlouvou, kdy se společnost UNNI Trading měla bez dalšího řídit pokyny společností TOURIST CENTRUM, proto neobstojí.
105. Rozkladatelé dále argumentují, že vzájemné ekonomické vazby byly nad rámec Komisionářské smlouvy posíleny Smlouvou o půjčce, na základě které [...obchodní tajemství...].
106. Pokud se jedná o Smlouvu o půjčce, ta byla uzavřena v roce [...obchodní tajemství...] za účinnosti dřívější právní úpravy obsažené v zákonu č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále též „OZ“); relevantní jsou proto pasáže upravující tento smluvní typ.⁵⁷ Současná úprava smlouvy o půjčce obsažena v občanském zákoníku⁵⁸ (nyní označována jako „zápůjčka“) vychází z předchozí úpravy smlouvy o půjčce a tuto úpravu dále rozšiřuje.⁵⁹
107. Podle § 657 OZ smlouvou o půjčce přenechává věřitel dlužníkovi věci určené podle druhu, zejména peníze, a dlužník se zavazuje vrátit po uplynutí dohodnuté doby věci stejného

⁵⁷ Viz § 657 - 658 OZ.

⁵⁸ Viz § 2390 - 2394 občanského zákoníku.

⁵⁹ Nejpodstatnější změnou je tak změna terminologie, kdy se již nehovoří o půjčce, nýbrž o zápůjčce a smluvními strany jsou namísto dlužníka a věřitele nově zapůjčitel a vydlužitel.

druhu. Pokud se jedná o implikace Smlouvy o půjčce ve vztahu k posuzování společností TOURIST CENTRUM a UNNI Trading jako jednoho soutěžitele, lze říci, že Smlouva o půjčce, obdobně jako Smlouva o tichém společenství (viz výše), sama o sobě žádný ovládací vztah nezakládá. Jinými slovy finanční výpomoc společnosti TOURIST CENTRUM v podobě půjčky ještě neznamená, že by společnosti TOURIST CENTRUM a UNNI Trading přestaly být konkurenty.

108. K samotnému převodu směnáren lze přitom nad rámec výše uvedeného uvést rovněž skutečnost, že Dohoda o ukončení Komisionářské smlouvy, na základě které [...obchodní tajemství...]. Stalo se tak přitom jen krátce poté, co Úřad provedl dne 6. 12. 2017 místní šetření v provozovnách společností TOURIST CENTRUM a MIFIN a zahájil ve věci správní řízení. Uzavření uvedené dohody je tak přinejmenším podezřelé.
109. Jak jsem již předestřel výše, obě společnosti nevykazovaly jednotu v tržním jednání na trhu. Ztotožňuji se tak s argumentací prvostupňového orgánu, podle které společnost UNNI Trading při provozování směnářenské činnosti působila a vystupovala na trhu nezávisle. O samostatném postavení společností TOURIST CENTRUM a UNNI Trading přitom svědčí řada skutečností. Z obchodního rejstříku nevyplývá žádné personální ani majetkové propojení společností, když společnosti nejsou vlastněny shodnou osobou a u žádné společnosti se ve vedení nevyskytuje shodná osoba.⁶⁰ Obě společnosti měly dále [...obchodní tajemství...].⁶¹ O samostatnosti obou společností dále svědčí i jejich samostatná prezentace na internetu.⁶² Na žádost o poskytnutí informací a podkladů Úřadu ohledně způsobu stanovování denních kurzů obě společnosti ve svých odpovědích popsaly tento způsob, aniž by přitom zmínily obchodní vedení či následování pokynů společnosti TOURIST CENTRUM.⁶³
110. Stěžejní je taktéž skutečnost vyplývající ze spisového materiálu, že se obě společnosti při provozování směnářenské činnosti vnímaly jako konkurenti. Zmínit tak lze např. emailovou komunikaci mezi oběma společnostmi z roku 2017 ve věci [...obchodní tajemství...].⁶⁴ Z této komunikace jasně vyplývá, že se nejedná o obchodní vedení a udělování pokynů ze strany společnosti TOURIST CENTRUM v rámci jedné hospodářské jednotky, nýbrž o jednání o dohodě o nastavení kurzů mezi dvěma konkurenty, která ostatně vzešla ze strany společnosti UNNI Trading.⁶⁵ Cílem této dohody bylo očividně omezení vzájemné konkurence. Z emailů tak vyplývá, že [...obchodní tajemství...].⁶⁶ Ačkoli tak město Bohumín nespadá do relevantního trhu, jedná se přesto o důkaz vyvracející jednotné tržní chování v rámci jedné hospodářské jednotky. Pokud se tak společnosti vnímaly jako konkurenti ve městě Bohumíně, je velká pravděpodobnost, že se takto vnímaly i na relevantním trhu ve městě

⁶⁰ Toto propojení přitom nevyplývá ani z výročních zpráv či jiných účetních dokladů, kde by byly jistě minimálně v účetních dokladech společnosti TOURIST CENTRUM, jež měla mít údajně vedoucí postavení, uvedeny ovládací vztahy s ostatními společnostmi.

⁶¹ Viz seznam směnáren vedený ČNB, č. I. 479 – 486 správního spisu.

⁶² Srov. webové stránky společnosti TOURIST CENTRUM, dostupné na: <https://www.tourist-centrum.cz/> a webové stránky společnosti UNNI Trading, dostupné na: <http://www.unni.cz/>.

⁶³ Viz č. I. 187 – 190, 205 - 208 správního spisu.

⁶⁴ Blíže viz body 50 – 55 napadeného rozhodnutí, č. I. 56 – 63 správního spisu.

⁶⁵ V emailu ze dne 29. 5. 2017 konkrétně společnost UNNI Trading uvádí: „Navrhuji nastavit v Bohumíně kurzy platné pro OL.“

⁶⁶ Viz bod 54 napadeného rozhodnutí, č. I. 62 – 63 správního spisu.

Olomouci. Pokud by totiž uvedené společnosti tvořily jednu hospodářskou jednotku, existovala by v celé České republice, tedy napříč různými relevantními trhy.

111. Z početné emailové komunikace, kterou Úřad zajistil na místních šetřeních v provozovných společnostech TOURIST CENTRUM a MIFIN přitom není ani zmínka o obchodním vedení společnosti TOURIST CENTRUM a udělování pokynů v rámci jedné hospodářské jednotky, ani tomu neodpovídá povaha jednotlivých emailů. Důkazy svědčící o existenci jedné hospodářské jednotky přitom rozkladatelé Úřadu nedoložili ani v rámci správního řízení.
112. Na základě výše uvedeného proto zcela odmítám argumentaci rozkladatelů v níž popírají, že se společnosti TOURIST CENTRUM a UNNI Trading vnímaly jako konkurenti a také, že uvedená emailová komunikace představuje konverzaci v rámci kontextu jediného soutěžitele ve snaze lépe sjednotit dílčí obchodní strategii, tj. kurzovní politiku v Bohumíně, která se po jistou dobu stala nedostatečně efektivní. Rovněž nelze přijmout ani tvrzení rozkladatelů, že společnost UNNI Trading nikdy nechtěla být konkurenčním subjektem společnosti TOURIST CENTRUM a její směnářská činnost byla od samého počátku jejího působení závislá na společnosti TOURIST CENTRUM.
113. Vzhledem k tomu, že se dané společnosti prokazatelně vnímaly jako konkurenti, nelze přijmout ani tuto námitku rozkladatelů ohledně dlouhodobého sledování specifického hospodářského cíle, kterým měl být rozvoj a růst směnářských provozoven společnosti TOURIST CENTRUM.
114. Na základě výše uvedeného a po zvážení všech relevantních skutečností proto souhlasím se závěrem prvostupňového orgánu, že společnosti TOURIST CENTRUM a UNNI Trading spolu netvoří jednu hospodářskou jednotku. Na rozdíl od argumentace rozkladatelů je zřejmé, že společnosti TOURIST CENTRUM a UNNI Trading nenaplnují požadavky kladené judikaturou na existenci jedné hospodářské jednotky a jedná se tak o dva zcela samostatné soutěžitele. Nad rámec výše uvedeného považuji celkově danou námitku rozkladatelů za účelovou ve snaze legitimizovat své protisoutěžní jednání.

K nesprávnému posouzení existence protiprávního jednání

115. Další námitka rozkladatelů, v níž namítají, že Úřad nesprávně posoudil existenci protiprávního jednání účastníků řízení jako zakázanou dohodu ve smyslu ustanovení § 3 odst. 1 ZOHS, v podstatě stojí a padá na jejich chápání jako jedné hospodářské jednotky. Výše však bylo prokázáno, že společnosti TOURIST CENTRUM, MIFIN a UNNI Trading společně jednoho soutěžitele netvoří a jsou tedy vůči sobě na relevantním trhu v konkurenčním postavení. Úřad proto jednání uvedených společností správně posoudil jako horizontální zakázanou dohodu ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS.
116. Tato zakázaná dohoda přitom podle napadeného rozhodnutí měla spočívat ve vzájemné koordinaci při stanovování denních nákupních a prodejních cen valut při provozování směnářské činnosti ve směnárnách ve městě Olomouci. O jejím naplnění přitom není pochyb, což dokládá zejména emailová komunikace mezi účastníky řízení, kterou Úřad zajistil na místních šetřeních provedených u společností TOURIST CENTRUM a MIFIN. Zákonnost

provedených místních šetření byla přitom potvrzena správními soudy.⁶⁷ Tuto emailovou komunikaci Úřad shrnul v bodech 43 až 68 napadeného rozhodnutí a vyplývá z ní, že účastníci řízení mezi sebou zcela zjevně koordinovali své jednání, když si na pravidelné bázi mezi sebou vyměňovali informace o výši směnných kurzů platných pro určitý den a rovněž jiné pokyny ke spolupráci. Jak Úřad rovněž ověřil v provedeném šetření, účastníci řízení se pokyny skutečně řídili, když své kurzy fakticky sladžovali a jejich kurzy se tak odlišovaly od kurzů ostatních směnárů na relevantním trhu.⁶⁸ Právní hodnocení a detaily zakázané dohody Úřad náležitě a přezkoumatelně popisuje v bodech 125 – 141 napadeného rozhodnutí. S danými závěry se zcela ztotožňuji a na tuto pasáž proto dále odkazuji.

117. Skutečnost, že mezi sebou účastníci řízení komunikovali a vzájemně si vyměňovali uvedené informace, přitom nepopírají ani oni sami, resp. společnosti TOURIST CENTRUM, MIFIN a UNNI Trading, když v podaném rozkladu jasně uvádějí, že to byla právě společnost TOURIST CENTRUM, která ostatním rozesílala kurzovní lístky společně s pokyny ke stanovení kurzů.
118. Souhlasím dále se závěrem Úřadu, že zakázaná dohoda je cílovou cenovou dohodou a předmětné jednání tak mělo za cíl narušení hospodářské soutěže formou omezení (cenové) konkurence spočívající v odstranění nejistoty ohledně volby odpovídající konkurenční strategie a nahrazení vlastního nezávislého soutěžního jednání na příslušném relevantním trhu vzájemnou (praktickou) kooperací, ze které těžily všechny zúčastněné strany. Uvedené jednání mělo taktéž negativní dopad na hospodářskou soutěž i s ohledem na spotřebitele, který byl v důsledku sjednocení prodejních a nákupních cen valut dostupných z uveřejněných denních kurzovních lístků jednotlivých směnárů účastníků řízení do značné míry omezen v možnosti volby, kterou směnárnu zvolí k realizaci směnárenského obchodu. Samotné narušení hospodářské soutěže a dopad na relevantní trh Úřad dále podrobně popisuje v bodech 95 – 97 a 118 – 124 napadeného rozhodnutí. Na uvedené pasáži proto dále odkazuji.
119. K této námitce tedy uzavírám, že posuzované jednání účastníků řízení Úřad vyhodnotil správně a je tedy nedůvodná.

K zapojení společnosti H. P. - WORLD

120. Rozkladatelé dále tvrdí, že ani ve vztahu ke společnosti H. P. - WORLD napadené rozhodnutí neobstojí, neboť Úřad neprokázal protisoutěžní charakter jednání mezi rozkladateli a společností H. P. - WORLD.
121. K samotnému postavení společnosti H. P. - WORLD nejprve připomínám, že tento účastník řízení byl do správního řízení přibrán až na základě Oznámení o účastenství ve správním řízení ze dne 19. 7. 2018.⁶⁹ Důvodnou indicií přitom byla emailová komunikace mezi společností H. P. - WORLD a rozkladateli. Se společností H. P. - WORLD byla posléze ve správním řízení poměrně obtížná komunikace, nicméně přípisem ze dne 4. 12. 2018 společnost H. P. - WORLD poskytla Úřadu odpověď na žádost o poskytnutí informací

⁶⁷ Srov. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 27. 6. 2018, č. j. 29 A 14/2018 – 83 potvrzený rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 2. 2021, č. j. 2 As 255/2018 – 42.

⁶⁸ Viz úřední záznamy o sledování kurzů, č. I. 10 – 24, 30 – 35 správního spisu.

⁶⁹ Srov. č. I. 228 správního spisu.

a podkladů, ve které účast na zakázané dohodě popřela. Emailovou komunikaci s ostatními účastníky řízení měla dle společnosti provádět (bez vědomí vedení společnosti) pokladní společnosti H. P. - WORLD.

122. Úřad však v tomto ohledu správně konstatoval, že odpovědnost soutěžitelů za protisoutěžní jednání spočívající v uzavření zakázané dohody narušující soutěž je odpovědností objektivní, tedy bez ohledu na zavinění. Vzhledem k tomu, že emaily byly doručovány na oficiální pracovní email společnosti H. P. - WORLD (hpworld@echange.cz), jak ostatně potvrdila sama společnost, není pochyb o tom, že předmětná zaměstnankyně jednala v zastoupení společnosti H. P. - WORLD a její jednání je tak v souladu s § 20 odst. 2 přestupkového zákona plně přičitatelné společnosti H. P. - WORLD.⁷⁰ K přičitatelnosti jednání zaměstnance za konkrétní společnost přitom Krajský soud v Brně jasně konstatoval: „*Soutěžitel tedy odpovídá za delikt objektivně, bez ohledu na míru svého subjektivního zavinění, tj. jde o odpovědnost za výsledek; proto lze jednání žalobcova zaměstnance žalobci přičítat jak v situaci, kdy by k takovému jednání dal prokazatelně pokyn, tak v situaci, kdy by se jednalo o kroky bez takového pokynu.*“⁷¹
123. Z početné emailové komunikace zajištěné Úřadem na místním šetření je dále patrné standardní schéma komunikace ve vztahu ke společnosti H. P. - WORLD, které vypadalo následovně. Společnost H. P. - WORLD dostávala pravidelné emaily od společnosti TOURIST CENTRUM obsahující kurzovní lístek na daný den. Někdy se ovšem kromě zaslání kurzovního lístku objevovaly i pokyny. Dobře to lze ilustrovat např. na emailu ze dne 4. 7. 2013, ve kterém byl obsažen pokyn o snížení ceny GBP o 0,30 haléřů⁷² nebo email ze dne 21. 2. 2017, ve kterém byl obsažen pokyn o zvýšení ceny USD na obou stranách o 0,20 haléřů.⁷³ Tvrdí-li tak rozkladatelé, že společnosti H. P. - WORLD nezasílali spolu s kurzovními lístky jakékoliv další informace případně pokyny, toto tvrzení se nezakládá na realitě. Z ověření kurzů provedeného Úřadem v roce 2017 přitom dále vyplývá, že společnost H. P. - WORLD se danými pokyny řídila a kurzy skutečně sladila s ostatními účastníky řízení.⁷⁴
124. Rozkladatelé v souvislosti se zapojením společnosti H. P. - WORLD argumentují, že pravidelné sdílení cen mezi konkurenty na relevantním trhu není samo o sobě a bez dalšího protisoutěžním jednáním. K tomu pouze konstatují, že ve správním řízení bylo prokázáno, že mezi všemi účastníky řízení probíhala komplexní výměna důvěrných informací o směnných kurzech valut pro konkrétní den s cílem sladit aktuální ceny ve směnárnách v Olomouci tak, aby si účastníci řízení vzájemně nekonkurovali. Nejednalo se však pouze o sdílení cen, nýbrž i pokyny, případně osobní schůzky zástupců jednotlivých společností.⁷⁵ Následné chování jednotlivých účastníků dohody pak bylo v souladu s pokyny, což vedlo k faktickému sladění kurzů mezi účastníky řízení. V uvedeném případě tak docházelo nejen k úmyslu omezit konkurenci formou vzájemné spolupráce a komunikace, ale rovněž k faktické realizaci dohody, když výsledkem byly totožné či téměř totožné denní kurzy valut účastníků řízení.

⁷⁰ K subjektivní stránce přestupku srov. blíže body 106 – 117 napadeného rozhodnutí.

⁷¹ Viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 5. 4. 2017, č. j. 62 Af 140/2015-113.

⁷² Srov. č. I. 118 – 119 správního spisu.

⁷³ Srov. č. I. 111 – 112 správního spisu.

⁷⁴ Srov. úřední záznamy, č. I. 10 – 24, 30 – 35 správního spisu.

⁷⁵ Srov. č. I. 56 – 63 správního spisu.

Uvedené jednání tak beze sporu představuje horizontální zakázanou dohodu podle § 3 odst. 1 ZOHS.

125. Dále rozkladatelé svoji argumentaci staví na vertikálním vztahu mezi subjekty a poukazují na paralelu s bankou, kdy se banka nachází ve vertikálním vztahu ke klientovi a zároveň je subjektem oprávněným k provozování směnářenské činnosti, a tedy paralelně tvoří horizontální vztah. Rozkladatelé tvrdí, že pokud může banka současně ve vertikálním vztahu zasílat svému klientovi (směnárníkovi) kurzovní lístky a v horizontálním vztahu s ním soutěžit, proč by obdobná situace nemohla vzniknout mezi účastníky řízení a společností H. P. - WORLD. Rozkladatelé tak přichází s argumentem, že zasílání kurzovního lístku je pouhou službou, již jeden subjekt poskytuje pro subjekt druhý, neboť službu zasílání kurzovního lístku může poskytovat i subjekt odlišný od banky, např. směnárník.
126. V posuzovaném případě mělo podle rozkladatelů dojít k tomu, že společnost H. P. - WORLD požádala účastníky řízení o zasílání kurzovního lístku, což představuje poptávku po službě. Na základě požadavku vznikl mezi účastníky řízení a společností H. P. - WORLD klientský, tedy vertikální vztah. Mimo poskytování této konkrétní služby však zůstala společnost H. P. - WORLD vůči rozkladatelům v postavení konkurenčního subjektu, tedy v horizontálním vztahu.
127. V první řadě je nutno podotknout, že rozkladatelé v uvedené argumentaci vytrhávají z kontextu tvrzení Úřadu popsání v bodech 182 a 184 napadeného rozhodnutí. V bodě 182 Úřad popisuje horizontální vztah mezi jednotlivými účastníky řízení a proč je sdílení citlivých informací problematické a představuje zakázanou dohodu. V bodě 184 pak následně Úřad zmiňuje vertikální vztah mezi bankou a klientem. Jeho argumentace však stojí na myšlence, že se o tento vztah v případě účastníků řízení nejedná.
128. Ve své argumentaci tak Úřad primárně popisuje horizontální vztah mezi směnárnami (účastníky řízení) na relevantním trhu, který Úřad vymezil jako trh provozování směnářské činnosti ve směnárnách na území města Olomouce. S vymezením trhu se přitom rozkladatelé ztotožňují. Dále Úřad v napadeném rozhodnutí popsal, že na daném trhu působilo ke dni 31. 12. 2017 celkem 42 směnářských provozoven, přičemž 21 bylo provozováno směnárníky na základě povolení ČNB (mimo jiné účastníky řízení) a dalších 21 provozoven bylo provozováno ostatními subjekty, a to zejména bankami.⁷⁶
129. Z daného tak vyplývá, že na relevantním trhu byly v konkurenčním postavení jak směnárny, tak banky. Jedná se tak o vztah horizontální, neboť se subjekty nacházejí na témže trhu, kde si také konkurují. V průběhu správního řízení se rovněž Úřad obrátil na banky se žádostí o poskytnutí informací a podkladů⁷⁷ za účelem objasnění jejich postavení a fungování na relevantním trhu. Banky přitom ve svých odpovědích uvedly, že ačkoliv jsou se směnárnami na relevantním trhu konkurenty, subjektivně se tak spíše nevnímají, neboť pro ně směnářská činnost představuje pouze okrajovou či doplňkovou službu.⁷⁸ V této souvislosti dále potvrdily, že provozovatelé směnáren jsou a mohou být jejich klienty (zákazníky) a v této souvislosti jim tak mohou poskytovat běžné bankovní služby, a to včetně vedení účtů, hotovostního a bezhotovostního platebního styku, atd.

⁷⁶ A to např. Českou spořitelnou či KB. Srov. blíže seznam směnáren vedený ČNB, č. I. 479 - 486 správního spisu.

⁷⁷ Viz č. I. 398 – 400 správního spisu.

⁷⁸ Srov. např. odpovědi České spořitelny, Komerční banky či ČSOB, č. I. 403 – 412 správního spisu.

130. Z výše uvedeného tak vyplývá, že mezi směnárny a bankami existuje především horizontální vztah, není však vyloučen i vertikální vztah, kdy mohou být směnárny zároveň klienty bank. Ve vztahu ke směnářenské činnosti pak takový vertikální vztah mezi směnárny a bankami může vzniknout například v případě, kdy provozovatel směnárny nakoupí od banky valuty, které následně ve své směnářenské provozovně prodává konečným spotřebitelům. Dalším příkladem mohou být devizové obchody, které však již nejsou součástí relevantního trhu.
131. Podobný vertikální vztah by teoreticky mohl vzniknout i mezi směnárny (které nejsou bankami), pokud by si valuty vzájemně přeprodávaly např. z důvodu nadbytku či nedostatku konkrétních valut. Ze spisového materiálu však vyplývá, že toto nebyl tento případ a i z toho důvodu Úřad v bodě 184 napadeného rozhodnutí konstatoval, že rozesílání cen valut mezi účastníky řízení *"nelze v posuzovaném případě považovat za zasílání cenových nabídek určených k realizaci valutových obchodů mezi účastníky řízení navzájem k uplatnění jejich přebytků nebo pokrytí nedostatku příslušné měny."*
132. Tvrdí-li tak rozkladatelé, že v posuzovaném případě mělo dojít k tomu, že společnost H. P. - WORLD požádala účastníky řízení o zasílání kurzovního lístku, což představuje poptávku po službě, zaslání kurzovního lístku pak představovalo poskytnutí služby a mezi subjekty vznikl klientský, vertikální vztah, zatímco mimo poskytování této konkrétní služby zůstala společnost H. P. - WORLD vůči účastníkům řízení v postavení konkurenčního subjektu, tedy v horizontálním vztahu, této argumentaci nelze přisvědčit. Již z toho důvodu, že samotný vertikální vztah mezi směnárny by měl být spíše ojedinělý a dominantním vztahem by tak měl být vztah horizontální. Uvedenou argumentaci rozkladatelů rovněž vyvrací skutková zjištění, kdy ze spisového materiálu prokazatelně vyplývá, že společnost TOURIST CENTRUM společnosti H. P. - WORLD neposkytovala pouhou službu v podobě zasílání kurzovních lístků, nýbrž zároveň pokyny ke sladění denních kurzů valut, kterými se společnost H. P. - WORLD skutečně řídila a své kurzy v souladu s pokyny a obdržnými kurzovními lístky sladila.
133. Rovněž obava rozkladatelů, že Úřad přibrál společnost H. P. - WORLD coby účastníka řízení za účelem ztížení prokázání existence jediného soutěžitele, je ve světle výše uvedeného také nedůvodná. Přibrání společnosti H. P. - WORLD bylo naopak zcela legitimní. Spíše se přitom jeví, že argumentace rozkladatelů ohledně zapojení společnosti H. P. - WORLD je do velké míry účelová.
134. Z výše uvedených důvodů proto uzavírám, že se ztotožňuji se závěrem Úřadu ohledně zapojení společnosti H. P. - WORLD do zakázané dohody a námitku rozkladatelů proto nepovažuji za důvodnou.

K zákonnosti uložených pokut

135. V závěru rozkladu rozkladatelé vznášejí konkrétní námitky do uložených pokut. Před jejich vypořádáním se však ještě zaměřím na obecný přezkum sankcí uložených účastníkům řízení, kteří podali rozklad⁷⁹, a to zejména s ohledem na jejich zákonnost a přiměřenost.

⁷⁹ Přezkum pokuty účastníka řízení H. P. - WORLD mi nepřísluší, neboť tento účastník řízení nepodal rozklad.

136. Postup stanovení pokut popsal prvostupňový orgán podrobně v bodech 212 – 224 napadeného rozhodnutí s tím, že se dále v bodech 225 – 232 věnoval konkrétnímu odůvodnění pokuty udělené společnosti TOURIST CENTRUM, v bodech 238 – 244 společnosti MIFIN, v bodech 233 – 237 společnosti UNNI Trading a v bodech 245 – 249 společnosti H. P. - WORLD. Na uvedené pasáži napadeného rozhodnutí tak v podrobnostech odkazují.
137. Při určení výše pokut vycházel Úřad primárně ze ZOHS⁸⁰, přičemž přiměřeně aplikoval pravidla zakotvená v Zásadách stanovování pokut účinných do 23. 4. 2018 (dále též „Zásady“)⁸¹ a rovněž relevantní judikaturu. Podle § 22a odst. 1 ZOHS se právnická osoba jako soutěžitel dopustí přestupku tím, že uzavře dohodu v rozporu s § 3 odst. 1 ZOHS. Dle bodu 17 Zásad Úřad postupuje podle uvedeného ustanovení ve dvou krocích, když nejprve stanoví základní částku pokuty pro každého soutěžitele zúčastněného na protisoutěžním jednání a následně Úřad vyhodnotí přitěžující a polehčující okolnosti. Stanovení základní částky pokuty se následně podle bodu 18 Zásad uskutečňuje jednotlivě pro každého soutěžitele zúčastněného na protisoutěžním jednání a tato základní částka reflektuje obrat dosažený soutěžitelem z prodeje zboží či služeb, jichž se narušení soutěže přímo nebo přímo týká, a to na vymezeném geografickém relevantním trhu (dále též „hodnota prodeju“), typovou závažnost protisoutěžního jednání a délku protisoutěžního jednání. Podle bodu 22 Zásad pak patří dohody o cenách mezi typově nejzávažnější jednání, tzv. velmi závažné delikty a výchozí podíl hodnoty prodeju v souladu s bodem 29 Zásad může představovat až 3 % hodnoty prodeju. Pokud se jedná o délku přestupku, podle bodu 25 Zásad se protisoutěžní jednání dělí na krátkodobá (0 až 1 rok), střednědobá (1 rok až 10 let) a dlouhodobá (nad 10 let) s tím, že se podle bodu 31 Zásad stanoví vzhledem k délce trvání koeficient času v rozmezí od 1 (krátkodobá jednání) do 3 (dlouhodobá jednání).
138. Konkrétní výše jednotlivých pokut pak byla výsledkem správního uvážení prvostupňového orgánu. Při jejím stanovení Úřad vycházel ze zákonem stanovených kritérií respektovav přitom základní zásady správního trestání, a to zejména, že by pokuta měla plnit funkci represivní i preventivní a pro účastníka řízení by tak měla znamenat citelný zásah do jeho materiální sféry. Současně však Úřad zvážil skutečnost, že se jednalo o správní řízení s více účastníky řízení, a proto bylo třeba respektovat princip spravedlivého a proporcionálního rozložení pokuty.
139. Při stanovení základní částky pokut vyšel Úřad z hodnot prodeju dosažených jednotlivými soutěžiteli na relevantním trhu za rok 2017, jenž představuje poslední ukončené účetní období, kdy se účastníci řízení dopouštěli protisoutěžního jednání. Dále Úřad zhodnotil typovou a individuální závažnost protisoutěžního jednání. Typově Úřad vyhodnotil protisoutěžní jednání účastníků řízení vzhledem k právní kvalifikaci zakázané dohody jako cenové dohody, jež představuje tzv. kartel s tvrdým jádrem, jako velmi závažné porušení zákona. V rámci vyhodnocení individuální závažnosti dále Úřad zohlednil, že protisoutěžní jednání nepostihlo území celé České republiky, ale pouze území města Olomouce, dále, že část směnárenských obchodů je uskutečňována za individuální směnné kurzy, které bývají výhodnější než kurzy zveřejněné v kurzovním lístku a konečně, že účastníci řízení daným jednáním výrazně omezili hospodářskou soutěž minimálně mezi vlastními směnárny na

⁸⁰ Zejména z § 22a a § 22b ZOHS.

⁸¹ Dostupné na: https://www.uohs.cz/download/Legislativa/HS/SoftLaw/zasady_stanovovani_pokut.pdf.

území města Olomouce, což mělo negativní dopad na zákazníky. Na základě tohoto posouzení Úřad stanovil výchozí podíl hodnoty prodejů ve výši 2, 1 %. Dále Úřad zvážil délku trvání porušení zákona, které představovalo 5 let, 4 měsíce a 2 dny a na základě toho stanovil koeficient času ve výši 1,89. U všech účastníků řízení posléze Úřad vyhodnotil individuálně možné přitěžující a polehčující okolnosti. U všech účastníků řízení tak v tomto ohledu shledal jednu přitěžující okolnost spočívající v úmyslu⁸² a navýšil základní částku o 20 %. Závěrem u každého účastníka řízení Úřad provedl korekci pokuty, když individuálně posoudil, zda výše pokuty, která vzešla z výše nastíněného výpočtu, dostatečně plní svou represivní funkci a odpovídá povaze a závažnosti přestupku. Úřad neopomněl přihlídnout k aktuální majetkové a finanční situaci účastníků řízení pro posouzení možné likvidačnosti pokuty a taktéž ověřil, zdali výsledná výše pokuty naplňuje korektiv zákonného maxima dle § 22a odst. 2 ZOHS, tedy je uložena do výše 10 000 000 Kč či 10 % z celkové čistého obratu dosaženého soutěžitелеm za poslední ukončené účetní období. Proti tomuto postupu, který byl společný pro všechny účastníky řízení, nemám žádné výhrady.

140. Rozkladatelé mají vůči uloženým pokutám výhrady. Předně tvrdí, že pokuta jim ani společnosti H. P. - WORLD neměla být vůbec vyměřena. S tímto tvrzením však nemohu souhlasit, neboť účastníkům řízení bylo prokázáno spáchání přestupku v podobě uzavření zakázané horizontální dohody ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS. Za toto jednání se pak podle § 22a odst. 2 ZOHS uloží příslušná pokuta.⁸³ Vzhledem k tomu, že se typově jedná o nejzávažnější porušení hospodářské soutěže, uložení citelné sankce je zcela namístě. Nejvyšší správní soud v souvislosti s uložení pokuty dokonce konstatoval, že „*pokuta, která nebolí, nedává smysl.*“⁸⁴
141. Konkrétní námitky rozkladatelů se dále týkají způsobu stanovení pokuty. Předně došlo podle rozkladatelů ke dvojité penalizaci společnosti UNNI Trading, a to s ohledem na rozdílná účetní období, z jejichž čistých obrátů Úřad vyměřil pokutu jednotlivým účastníkům řízení. Ekonomická účast společnosti UNNI Trading na údajném protisoutěžním jednání je takovýmto postupem podle rozkladatelů sankcionována dvakrát, a to poprvé jako UNNI Trading z čistého obratu za rok 2017, podruhé v rámci sankcionování společnosti TOURIST CENTRUM za rok 2018, v němž je nutně zahrnut obrat technicky vzato dosažený opět společností UNNI Trading, když byly ke dni 1. ledna 2018 všechny směnárny UNNI Trading převedeny na společnost TOURIST CENTRUM.
142. Dále mělo podle rozkladatelů dojít k porušení principu proporcionálního rozložení pokuty mezi účastníky řízení, když Úřad vyměřil pokutu společností TOURIST CENTRUM a MIFIN na základě čistého obratu za rok 2018 a společností UNNI Trading na základě čistého obratu za rok 2017. Rozkladatelé v tomto ohledu uvádějí, že si Úřad při stanovování pokuty nemůže počínat svévolně a společnost TOURIST CENTRUM má být stejně jako ostatní účastníci řízení, v souladu s principem proporcionálního rozložení pokuty, trestána pouze dílčím způsobem, a to v takové výši, která dostatečným způsobem postihne daného účastníka řízení. V napadeném rozhodnutí však má docházet k excesu, kdy Úřad vyměřuje pokutu na základě částky čistého obratu, který by společnost TOURIST CENTRUM nikdy nebyla dosáhla, pokud by nedošlo k zásadní změně majetkových poměrů mezi účastníky řízení spočívající

⁸² U společnosti TOURIST CENTRUM byla shledána ještě další přitěžující okolnost (viz dále).

⁸³ V daném případě ani nebyla možnost pokutu neuložit.

⁸⁴ Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 9. 2020, č. j. 5 As 204/2019-62.

v převodu směnáren společnosti UNNI Trading na společnost TOURIST CENTRUM. Tento postup je tak podle rozkladatelů nezákonný.

143. Obsahově podobné námitky již vznesli rozkladatelé v rámci správního řízení a Úřad se k nim vyjádřil v bodech 189 - 195 napadeného rozhodnutí.
144. Z napadeného rozhodnutí vyplývá, že společnosti UNNI Trading byla uložena pokuta podle výše popsaných východisek.⁸⁵ Úřad přitom vyšel z hodnot prodeje společnosti UNNI Trading na relevantním trhu za rok [...obchodní tajemství...], které činily [...obchodní tajemství...]. Základní částka pokuty ve výši 2,1 % hodnoty prodeje po zohlednění časového koeficientu činila [...obchodní tajemství...]. Jedinou přitěžující okolností, kterou Úřad shledal, byl úmysl, za který společnosti UNNI Trading přitížil (stejně jako ostatním účastníkům řízení) o 20 %. Výsledná částka pokuty tak po zaokrouhlení na celé tisíce dolů činí 500 000 Kč. Tato hodnota přitom představuje [...obchodní tajemství...] % z doloženého celkového čistého obratu společnosti UNNI Trading za rok 2019, který činil 37 716 000 Kč. Uvedená pokuta přitom podle Úřadu má dostatečně odstrašující účinek, plní své základní funkce a není pro účastníka řízení likvidační.
145. S uvedeným postupem uložení pokuty společnosti UNNI Trading se ztotožňuji. Pro úplnost jsem v rámci doplnění dokazování založil do správního spisu účetní závěrku společnosti UNNI Trading za rok 2019.⁸⁶ Rok 2019 přitom představuje v souladu s § 22a odst. 2 ZOHS poslední ukončené účetní období.⁸⁷ Úřad však z této účetní závěrky v napadeném rozhodnutí evidentně vycházel, když uvedl, že čistý obrat společnosti UNNI Trading za poslední ukončené účetní období - rok 2019 - činil 37 716 000 Kč a rovněž na ni v bodě 233 napadeného rozhodnutí odkazoval. Na základě aktuálních účetních údajů, které účastník řízení Úřadu doložil jako přílohu odpovědi na žádost o poskytnutí informací a podkladů ze dne 25. 1. 2021⁸⁸ jsem dále nad rámec výše uvedeného ověřil, že uvedená pokuta odpovídá cca [...obchodní tajemství...] % z odhadovaného čistého obratu soutěžitele za rok [...obchodní tajemství...], který činil [...obchodní tajemství...]. Pokuta uložena společnosti UNNI Trading tak byla v zákonné výši a je řádně odůvodněná.
146. Z napadeného rozhodnutí dále vyplývá, že i společnosti TOURIST CENTRUM byla uložena pokuta na základě výše popsaných východisek.⁸⁹ Úřad přitom vyšel z hodnot prodeje společnosti TOURIST CENTRUM na relevantním trhu za rok 2017, které činily [...obchodní tajemství...]. Základní částka pokuty ve výši 2,1 % hodnoty prodeje po zohlednění časového koeficientu tak činila 510 949 Kč. Jako přitěžující okolnosti shledal Úřad kromě úmyslného jednání taktéž vedoucí roli v kartelu. Za každou tuto přitěžující okolnost pak Úřad společnosti TOURIST CENTRUM přitížil o 20 %. Výsledná částka pokuty by tak po zaokrouhlení na celé tisíce dolů činila 715 000 Kč. Tato hodnota přitom představuje pouhých [...obchodní tajemství...] % z doloženého celkového čistého obratu společnosti TOURIST CENTRUM za rok 2018, který činil 255 721 400 Kč. Uvedená pokuta by přitom podle Úřadu neměla dostatečně odstrašující účinek a nebyla by pro účastníka řízení dostatečně citelná, proto se Úřad rozhodl

⁸⁵ Viz body 233 až 237 napadeného rozhodnutí.

⁸⁶ Viz č. I. 606 – 607 správního spisu.

⁸⁷ K vymezení pojmu „poslední ukončené účetní období“ srov. dále usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 6. 2014, č. j. 7 Afs 57/2011-1234.

⁸⁸ Viz výkaz zisků a ztrát společnosti UNNI Trading za rok 2020, č. I. 647 správního spisu.

⁸⁹ Viz body 225 až 232 napadeného rozhodnutí.

pokutu navýšit na 0,5 % z celkového obratu soutěžitele za poslední známé ukončené účetní období (rok 2018). Výsledná částka pokuty pro společnost TOURIST CENTRUM tak činí 1 278 000 Kč a Úřad tuto pokutu nepovažuje za likvidační.

147. Rovněž s pokutou uloženou společnosti TOURIST CENTRUM a popsáním postupem Úřadu se ztotožňuji. Ačkoliv posledním ukončeným účetním obdobím před vydáním napadeného rozhodnutí nebyl rok 2018, ale rok 2019, Úřad v tomto ohledu v bodě 229 napadeného rozhodnutí vysvětlil, že důvodem, proč vyšel z čistého obratu společnosti TOURIST CENTRUM za rok 2018, byla skutečnost, že pouze za toto období měl k dispozici úplné a ověřitelné hospodářské výsledky. Ze správního spisu jsem v tomto ohledu ověřil, že účastník řízení – TOURIST CENTRUM - v přípisu ze dne 8. 4. 2020⁹⁰ Úřadu skutečně poskytl pouze celkový čistý obrat za rok 2018, ačkoli byl přípis zaslán až v dubnu roku 2020, kdy by tak již účastník řízení mohl mít k dispozici přinejmenším rámcový neauditovaný odhad čistého obratu i za rok 2019. Dále jsem ověřil, že veřejně dostupné účetní výkazy byly zveřejněny v obchodním rejstříku až po vydání napadeného rozhodnutí.⁹¹ V tomto ohledu tak nelze klást Úřadu za vinu, že vycházel z čistého obratu z roku 2018, neboť v době rozhodování se skutečně jednalo o jediná dostupná data.
148. V rámci doplnění dokazování jsem založil do správního spisu rovněž účetní závěrku společnosti TOURIST CENTRUM za rok 2019.⁹² Z dané účetní závěrky přitom vyplývá, že čistý obrat společnosti TOURIST CENTRUM za rok 2019 činil celkem 324 858 000 Kč a dále, že čistý obrat za předchozí účetní období, tedy rok 2018, činil celkem 317 741 000 Kč. To samé lze ověřit i z veřejně dostupné účetní závěrky společnosti TOURIST CENTRUM za rok 2018 založené v Obchodním rejstříku. Jedná se tedy o odlišnou sumu, než kterou rozkladatelé Úřadu sdělili ve svém přípisu z dubna 2020. Lze tedy konstatovat, že Úřad rozhodl o uložení pokuty, která byla ve výsledku pro společnost TOURIST CENTRUM příznivější, neboť vyšel z částky, kterou mu sdělil sám účastník řízení, tedy z částky [...obchodní tajemství...]. V případě, že by Úřad měl k dispozici správné účetní údaje, vzhledem k tomu, že výsledná pokuta byla navýšena na 0,5 % z celkového čistého obratu, musela by být výsledná pokuta vyšší, a to řádově o stovky tisíc korun. A to samozřejmě i v případě, pokud by Úřad uložil pokutu na základě čistého obratu účastníka řízení za rok 2019. Samotný postup navýšení pokuty na 0,5 % z celkového čistého obratu účastníka řízení, který Úřad uplatnil z důvodu, že vypočtená pokuta nebyla pro účastníka řízení dostatečně citelná, přitom považuji za správný a je rovněž v souladu s rozhodovací praxí Úřadu⁹³, která byla aprobována správními soudy.⁹⁴ Na základě uvedených účetních údajů jsem tak ověřil, že uložená pokuta představuje cca [...obchodní tajemství...] % z čistého obratu účastníka řízení za poslední ukončené účetní období (rok 2019) a logicky tak nepřesahuje maximální hranici 10 % ve smyslu § 22a odst. 2 ZOHS. Nad rámec výše uvedeného jsem dále z aktuálních účetních údajů, které účastník

⁹⁰ Viz Doplnění Vyjádření ke sdělení výhrad ze dne 8. 4. 2020, č. I. 548 – 554 správního spisu.

⁹¹ Účetní závěrka za rok 2019 byla založena ve Sbírce listin až dne 20. 7. 2020, viz <https://or.justice.cz/ias/ui/vypis-sl-detail?dokument=62556399&subjektId=207713&spis=824938>.

⁹² Srov. č. I. 610 – 617 správního spisu.

⁹³ Srov. např. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0412/2017/KD-28422/2018/852/PKš ze dne 1. 10. 2018, rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0421/2016/KD-15763/2018/852/LDu ze dne 29. 5. 2018 nebo rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0008/2017/KD-33378/2018/851/EDl ze dne 15. 11. 2018.

⁹⁴ Viz např. rozsudky Krajského soudu v Brně ze dne 12. 6. 2013, č. j. 62 Af 61/2011-245, ze dne 25. 6. 2020, č. j. 62 Af 29/2019-213 nebo ze dne 14. 12. 2020, č. j. 29 Af 54/2019-82.

řízení Úřadu doložil jako přílohu odpovědi na žádost o poskytnutí informací a podkladů ze dne 25. 1. 2021,⁹⁵ ověřil, že uvedená pokuta odpovídá cca [...obchodní tajemství...] % z odhadovaného čistého obratu soutěžitele za rok 2020, který činil [...obchodní tajemství...]. Uvedená pokuta tak rovněž odpovídá zcela [...obchodní tajemství...] % z celkového čistého obratu soutěžitele za aktuálně poslední ukončené účetní období.

149. Namítají-li rozkladatelé, že uvedeným postupem Úřadu došlo k dvojité penalizaci společnosti UNNI Trading, stejně jako prvostupňový orgán s uvedenou námitkou nemohu souhlasit. Z výše uvedeného vyplývá, že ve vztahu ke společnosti UNNI Trading byla pokuta vypočtena na základě hodnot prodejů na relevantním trhu za rok 2017, nikoli tedy jako 0,5 % z celkového čistého obratu jako u společnosti TOURIST CENTRUM. Rozkladatelé proto nemají pravdu, když uvádějí, že byla pokuta společnosti UNNI Trading vypočítána z čistého obratu za rok 2017, neboť jak bylo uvedeno výše, nejedná se o čistý obrat, nýbrž o hodnotu prodejů na relevantním trhu za rok 2017, což je tedy částka podstatně nižší. Jak bylo přitom popsáno výše, Úřad vycházel u všech účastníků řízení primárně z hodnot prodejů za rok 2017. K náhradnímu stanovení pokuty ve výši 0,5 % čistého obratu přistoupil pouze z důvodu, že uvedená pokuta nebyla pro daného účastníka řízení dostatečně citelná. Postup, kterým Úřad stanovil společnosti TOURIST CENTRUM pokutu ve výši 0,5 % z celkového čistého obratu za rok 2018, byl tak zcela legitimní a v souladu s rozhodovací praxí Úřadu. Vzhledem k tomu, že společnost TOURIST CENTRUM Úřadu v době vydávání rozhodnutí nedoložila čistý obrat za rok 2019, ačkoliv tu možnost bezpochyby měla, vycházel Úřad z čistého obratu za rok 2018. Jak bylo dále konstatováno výše, Úřad vyšel z čistého obratu za rok 2018, který mu sdělil účastník řízení. Hodnota 0,5 % z této částky proto byla bezpochyby pro účastníka řízení tou nejpříznivější variantou, neboť pokud by Úřad vyšel z posléze založených údajů z čistého obratu za rok 2018 uvedeného v obchodním rejstříku, nutně by dospěl k podstatně vyšší pokutě.⁹⁶
150. Skutečnost, že společnost TOURIST CENTRUM v roce 2018 převzala směnárny společnosti UNNI Trading a jež se nepochybně promítla do jejího účetnictví za rok 2018, tak z tohoto pohledu není relevantní, neboť se nejedná o případ právního nástupnictví, kdy by společnost UNNI Trading fakticky zanikla a spojila se společností TOURIST CENTRUM. Společnosti TOURIST CENTRUM a UNNI Trading představovaly a nadále představují samostatné soutěžitele. Nelze taktéž přijmout argument rozkladatelů, že majetek společnosti UNNI Trading byl de facto postihován dvakrát. V roce 2018 se totiž již nejednalo o majetek společnosti UNNI Trading, nýbrž společnosti TOURIST CENTRUM. Také je nutné mít na paměti, že pokuta by měla citelně zasáhnout do majetkové sféry daného subjektu, aniž by přitom byla likvidační (viz dále). V napadeném rozhodnutí tak nedochází k žádnému excesu, jak uvádějí rozkladatelé, a pokuta uložená společnosti TOURIST CENTRUM naopak zcela zrcadlí její aktuální majetkovou situaci, když její výše odpovídá [...obchodní tajemství...] % odhadovaného čistého obratu za rok 2020. Výsledné výše pokut uložené jak účastníkovi řízení TOURIST CENTRUM, tak účastníkovi řízení UNNI Trading přitom považují za zcela přiměřené.

⁹⁵ Viz výkaz zisků a ztrát společnosti TOURIST CENTRUM za rok 2020, č. I. 645 správního spisu.

⁹⁶ Stranou nyní ponechávám otázku, proč účastníci řízení nepředložili správné údaje, ačkoliv k tomu byli podle § 21e ZOHS povinni, přičemž neposkytnutí Úřadu úplných, správných nebo pravdivých obchodních záznamů by mohlo představovat přestupek podle § 22a odst. 1 písm. g) ZOHS.

151. Pokud se dále jedná o pokutu udělenou společnosti MIFIN, z napadeného rozhodnutí dále vyplývá, že i společnosti MIFIN byla uložena pokuta na základě výše popsaných východisek.⁹⁷ Úřad přitom vyšel z hodnot prodeje společnosti MIFIN na relevantním trhu za rok [...obchodní tajemství...], které činily [...obchodní tajemství...]. Základní částka pokuty ve výši 2,1 % hodnoty prodeje po zohlednění časového koeficientu tak činila [...obchodní tajemství...]. Jako přitěžující okolnost shledal Úřad pouze úmysl a účastníkovi řízení tak přitížil o 20 %. Výsledná částka pokuty by tak po zaokrouhlení na celé tisíce dolů činila [...obchodní tajemství...]. Tato hodnota přitom představuje pouhých [...obchodní tajemství...] % z doloženého celkového čistého obratu společnosti MIFIN za rok 2018, který činil 40 022 565 Kč. Uvedená pokuta by přitom podle Úřadu neměla dostatečně odstrašující účinek a nebyla by pro účastníka řízení dostatečně citelná, stejně jako v případě společnosti TOURIST CENTRUM, proto se Úřad rozhodl pokutu navýšit na 0,5 % z celkového obratu soutěžitele za poslední známé ukončené účetní období (rok 2018). Výsledná částka pokuty pro společnost MIFIN tak činí 200 000 Kč a Úřad tuto pokutu nepovažoval za likvidační.
152. Také s pokutou uloženou společnosti MIFIN a popsaným postupem Úřadu se ztotožňuji. Ačkoliv posledním ukončeným účetním obdobím před vydáním napadeného rozhodnutí nebyl rok 2018, ale rok 2019, Úřad v tomto ohledu v bodě 241 napadeného rozhodnutí vysvětlil, že důvodem, proč vyšel z čistého obratu za rok 2018, byla skutečnost, že pouze za toto období měl k dispozici úplné a ověřitelné hospodářské výsledky. Ze správního spisu jsem v tomto ohledu ověřil, že účastník řízení MIFIN v přípisu ze dne 8. 4. 2020⁹⁸ Úřadu skutečně poskytl pouze celkový čistý obrat za rok 2018, ačkoli byl přípis zaslán v dubnu roku 2020, kdy by tak již účastník řízení mohl mít k dispozici přinejmenším rámcový neauditovaný odhad čistého obratu i za rok 2019. Dále jsem ověřil, že v době vydání napadeného rozhodnutí nebyly v obchodním rejstříku zveřejněny novější účetní výkazy. V tomto ohledu tak stejně jako v případě společnosti TOURIST CENTRUM nelze klást Úřadu za vinu, že vycházel z čistého obratu z roku 2018, neboť v době rozhodování se skutečně jednalo o jediná dostupná data. Na základě aktuálních účetních údajů, které účastník řízení Úřadu doložil jako přílohu odpovědi na žádost o poskytnutí informací a podkladů ze dne 25. 1. 2021⁹⁹ jsem dále ověřil, že uvedená pokuta odpovídá cca 0,43 % z čistého obratu soutěžitele za rok 2019, který činil 46 637 000 Kč a taktéž cca [...obchodní tajemství...] % z odhadovaného čistého obratu soutěžitele za rok [...obchodní tajemství...], který činil [...obchodní tajemství...]. Uvedená pokuta proto nepřesahuje maximální hranici 10 % pro uložení za pokuty za poslední ukončení účetní období (rok [...obchodní tajemství...]) a ani vůči roku [...obchodní tajemství...] by tento limit nebyl překročen.
153. Na základě výše uvedeného tak nelze říci, že by v případě ukládání pokut jednotlivým účastníkům řízení došlo k porušení proporcionálního rozložení pokuty. Úřad přitom dostatečně zdůvodnil, proč byla pokuta účastníkům řízením TOURIST CENTRUM a MIFIN uložena na základě čistého obratu za rok 2018 a účastníkovi řízení UNNI Trading uložena na základě hodnot prodeje za rok 2017. Uložené pokuty přitom považuji za spravedlivé a v souladu se zásadou individualizace trestu. Tím, že uložené pokuty ani zdaleka nedosahují maximální hranice 10 % za poslední ukončené účetní období – rok 2019, což je podstatné

⁹⁷ Viz body 238 až 244 napadeného rozhodnutí.

⁹⁸ Viz Doplnění Vyjádření ke sdělení výhrad ze dne 8. 4. 2020, č. I. 548 – 554 správního spisu.

⁹⁹ Viz účetní závěrka společnosti MIFIN za rok 2019 a 2020, č. I. 638 – 642 správního spisu.

hledisko při posouzení zákonné výše uložené pokuty podle § 22a odst. 2 ZOHS, tak tyto pokuty nelze označit za nezákonné a není žádný důvod pro jejich korekci směrem dolů.

154. Rozkladatelé dále argumentují, že měl Úřad při stanovování výše pokuty přihlédnout i k pandemii COVID-19, neboť se jedná o zcela mimořádnou a nepředvídatelnou okolnost. Směnárenská činnost přitom představuje jednu z oblastí nejvíce dotčenou danou pandemií, zejména s ohledem na striktní a dlouhotrvající omezení cestovního ruchu, a tedy i potřeby směny peněz. Obraty rozkladatelů tak byly pandemií zcela fatálně zasaženy, a to do takové míry, že se důvodně obávají, že jsou pro ně uložené pokuty v současné chvíli likvidační, přičemž dále rozkladatelé popisují výrazný pokles jejich tržeb v roce 2020, zejména v období od března do května. Vzhledem k uvedenému tak rozkladatelé žádají o výrazné snížení uložených pokut.
155. S rozkladateli lze souhlasit v tom, že pandemie COVID-19 zcela jistě negativně zasáhla řadu oblastí tuzemského hospodářství, z důvodu omezené možnosti cestování i oblast směnárenství. Z účetních dokladů rozkladatelů však vyplývá, že i přes pandemii COVID-19 všichni rozkladatelé vykazovali činnost a kladný hospodářský výsledek za rok 2020. Úřad přitom v tomto ohledu již vyšel účastníkům řízení vstříc, když stanovil lhůtu splatnosti pokuty na 180 dní. Samotná pandemie COVID-19 však nemá vliv na stanovení výše pokuty. Pouze by mohla ovlivnit možnou likvidačnost pokuty, a to v případě, že by její výše ohrozila životaschopnost konkrétního účastníka řízení.
156. V souvislosti s námitkou likvidačnosti pokut provedl druhostupňový orgán dále analýzu likvidačnosti pokut uložených společností TOURIST CENTRUM, MIFIN a UNNI Trading vycházející z podkladů poskytnutých rozkladateli a z veřejně dostupných údajů obsažených ve Sbírce listin Obchodního rejstříku.¹⁰⁰
157. Pokud jde o celkové finanční zdraví společnosti TOURIST CENTRUM, z účetních výkazů za období 2018 - 2020 vyplývají následující závěry. Předně lze konstatovat, že společnost TOURIST CENTRUM vykazovala po celou dobu sledovaného období kladný hospodářský výsledek se sestupnou tendencí činící v roce 2018 cca 61,9 mil. Kč, v roce 2019 cca 52,7 mil. Kč a v roce 2020 cca 21,8 mil. Kč. Společnost dále vykazovala nízkou úroveň zadluženosti s vysokým podílem samofinancování (hodnoty zadluženosti nepřesáhly 40 %). Struktura cizích zdrojů byla na stabilní úrovni, stejně jako všechny ukazatele likvidity, které dosahují vysokých hodnot, které odpovídají oblasti podnikání. Společnost TOURIST CENTRUM má dále dobré finanční zázemí, neboť i ukazatele čistého pracovního kapitálu a čistých peněžních prostředků vykazují stabilní hodnoty. Je tak možné konstatovat, že finanční situace společnosti TOURIST CENTRUM byla v uvedeném období i přes pandemii COVID-19 dobrá. Nelze se proto ztotožnit s tvrzením rozkladatelů, že je společnost TOURIST CENTRUM na hranici insolvence. Ačkoliv rozkladatelé argumentují poklesem tržeb a zisku za rok 2020, nezohledňují další ukazatele a hodnoty z účetní závěrky, které signalizují finanční stabilitu společnosti. Současně je nutné zdůraznit, že společnost TOURIST CENTRUM v roce 2020 nadále obchodovala a byla zisková. Na základě výše uvedeného tak konstatují, že pokuta uložená společnosti TOURIST CENTRUM pro ni nemůže být likvidační.

¹⁰⁰ Viz č. I. 649 – 655 správního spisu.

158. Jedná-li se o celkové finanční zdraví společnosti MIFIN, z účetních výkazů za období 2019 - 2020¹⁰¹ lze dovodit následující závěry. Stejně jako společnost TOURIST CENTRUM i společnost MIFIN vykazovala v letech 2018 - 2020 po celou dobu kladný hospodářský výsledek se sestupnou tendencí činící v roce 2018 cca 11,2 mil. Kč, v roce 2019 cca 8, 2 mil. Kč a v roce 2020 cca 2 mil. Kč. Společnost MIFIN dále vykazovala nízké hodnoty zadluženosti s vysokým podílem využití vlastních zdrojů (hodnoty zadluženosti nepřesáhly 20 %). Cizí zdroje tvořily krátkodobé závazky a je zřejmý vyrovnaný trend celkových aktiv a cizího kapitálu. Hodnoty ukazatele likvidity společnosti MIFIN jsou vyšší než doporučené hodnoty, přičemž se jedná o solventní společnost s dobrou schopností krýt své závazky peněžními prostředky. Na základě výsledků rozdílových ukazatelů je dále patrné, že společnost má dobré finanční zázemí. Je tak možné konstatovat, že společnost MIFIN je stabilní a solventní společnost s nízkým podílem zadlužení a vysokým koeficientem samofinancování a nelze tak souhlasit s tvrzením rozkladatelů, že je společnost MIFIN na hranici insolvence. Ačkoliv rozkladatelé argumentují poklesem tržeb a zisku za rok 2020, nezohledňují další ukazatele a hodnoty z účetní závěrky, které signalizují finanční stabilitu společnosti. Společnost má dále dostatečné finanční rezervy pro krytí případného krizového období a z webových stránek společnosti vyplývá, že jsou směnárny společnosti MIFIN i přes pandemii COVID-19 nadále otevřeny.¹⁰² Na základě výše uvedeného tak konstatují, že ani pokuta uložená společnosti MIFIN není likvidační.
159. Pokud jde o celkové finanční zdraví společnosti UNNI Trading, z účetních výkazů za období 2018 - 2020 vyplývají následující závěry. Stejně jako ostatní rozkladatelé i společnost UNNI Trading vykazovala po celou dobu sledovaného období kladný hospodářský výsledek se sestupnou tendencí činící v roce 2018 cca 22,7 mil. Kč, v roce 2019 cca 13,9 mil. Kč a v roce 2020 cca 6 mil. Kč. Společnost UNNI Trading dále vykazovala nízké hodnoty celkové zadluženosti s vysokým podílem samofinancování (hodnoty zadluženosti nepřesáhly 20 %). Hodnoty ukazatelů likvidity společnosti UNNI Trading přesahují doporučené hodnoty a rentabilita tržeb je za poslední dvě účetní období na stabilní úrovni. Na základě výsledků rozdílových ukazatelů je dále patrné, že i společnost UNNI Trading má dobré finanční zázemí. Je tak možné konstatovat, že společnost UNNI Trading je solventní a likvidní společnost s nízkým podílem zadlužení a nelze se proto ztotožnit s tvrzením rozkladatelů, že je společnost UNNI Trading na hranici insolvence. Ačkoliv rozkladatelé argumentují poklesem tržeb a zisku za rok 2020, nezohledňují další ukazatele a hodnoty z účetní závěrky, které signalizují finanční stabilitu společnosti. I přes pandemii COVID-19 společnost UNNI Trading nadále obchodovala a byla zisková. Společnost UNNI Trading má přitom dostatečné rezervy na krytí případného krizového období. Na základě výše uvedeného tak konstatují, že ani pokuta uložená společnosti UNNI Trading není likvidační.
160. K uvedeným analýzám likvidačnosti se rozkladatelé vyjádřili v přípisu ze dne 25. 2. 2021, který byl Úřadu doručen téhož dne.¹⁰³ K uvedeným podkladům uvádí rozkladatelé pouze to, že analýzy likvidačnosti vůbec neodpovídají současné realitě, které rozkladatelé čelí,

¹⁰¹ Za rok 2018 neměl Úřad úplné účetní výkazy společnosti MIFIN k dispozici, údaje za roky 2019 a 2020 jsou však dostačující a lze v nich dovodit i závěry relevantní pro rok 2018 (viz údaje z účetních výkazů za rok 2019 za minulé účetní období).

¹⁰² Viz webové stránky společnosti MIFIN. Dostupné na: <https://www.mifin.cz>.

¹⁰³ Viz č. l. 668 – 671 správního spisu.

a přestože Úřad matematicky dojde k nějakému závěru, neznamená to, že pokuta vypočtená na základě údajů z let předcházejících pandemii COVID-19 je spravedlivá či přiměřená. Dále rozkladatelé opakují již dříve uvedené argumenty. Rovněž nově citují judikaturu týkající se ukládání pokut a odkazují na § 44 přestupkového zákona, který upravuje institut mimořádného snížení pokuty. Pro doložení negativních dopadů pandemie COVID-19 rozkladatelé dokládají Výkaz zisků a ztrát společnosti TOURIST CENTRUM za leden 2021.

161. K uvedenému uvádím, že rozkladatelé nepředložili žádné relevantní důkazy či argumenty, kterými by správnost uvedených analýz vyvrátili.¹⁰⁴ Naopak ve svém přípisu připouštějí, že uložené pokuty likvidační nejsou, když uvádějí: „*přestože nejsou možná uložené pokuty zcela likvidační ve smyslu toho, že by přímo znamenali úpadek Účastníků řízení*“. K samotnému uložení pokut je třeba zdůraznit, že pokuty byly uloženy na základě zásady individualizace trestu, čemuž odpovídá i skutečnost, že pokuty nebyly uloženy ve stejné výši. Úřad taktéž při ukládání pokuty postupoval v souladu s platným právem a judikaturou správních soudů (včetně té, kterou argumentují rozkladatelé) a uložené pokuty tak zcela reflektují majetkové poměry účastníků řízení. Pokud se jedná o mimořádné snížení pokuty podle § 44 odst. 1 písm. c) přestupkového zákona, jedná se pouze o možnost, kterou může Úřad využít. V uvedeném případě se však jednalo o velmi závažné porušení ZOHS. K mimořádnému snížení pokuty tak zjevně nebyl dán důvod.
162. Vzhledem k výše uvedenému tak uzavírám, že shledávám uložené pokuty za zákonné, přiměřené a řádně a přezkoumatelně odůvodněné, přičemž nespátřuji žádný důvod pro jejich snížení.

K výroku o zákazu plnění dohod do budoucna

163. Výrok o zákazu plnění zakázané dohody do budoucna jsem rovněž přezkoumal v souladu s § 98 odst. 1 přestupkového zákona. Se závěrem, který prvostupňový orgán v tomto směru učinil, se ztotožňuji. V situaci, kdy Úřad dospěl k závěru, že byla uzavřena zakázaná dohoda dle 3 odst. 1 ZOHS, bylo namístě, aby Úřad ve výrokové části napadeného rozhodnutí plnění této dohody dle ustanovení § 7 odst. 1 ZOHS do budoucna zakázal.

K výroku o náhradě nákladů řízení

164. Výrok o náhradě nákladů řízení jsem rovněž přezkoumal v souladu s § 98 odst. 1 přestupkového zákona. S posouzením, které prvostupňový orgán v tomto směru učinil, se ztotožňuji, a odkazuji na něj¹⁰⁵, když ani rozkladatelé nevznášejí proti tomuto posouzení námitky. Souhlasím se závěrem prvostupňového orgánu, že je namístě uložit účastníkům řízení povinnost uhradit paušální částku náhrady nákladů řízení ve výši 3 500 Kč. Napadené rozhodnutí bylo vydáno v rámci správního řízení, které bylo vyvoláno porušením právní povinnosti účastníků řízení, a z důvodu délky a rozsahu dokazování provedeného ve správním řízení bylo namístě paušální částku náhrady nákladů správního řízení zvýšit na 3 500 Kč dle ust. § 6 odst. 2 věty první vyhlášky č. 520/2005 Sb. o rozsahu hotových výdajů

¹⁰⁴ Výkaz zisků a ztrát společnosti TOURIST CENTRUM pouze za jeden měsíc roku 2021 takovýmto relevantním podkladem není.

¹⁰⁵ Viz body 252 – 253 napadeného rozhodnutí.

a ušlého výdělků, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění novely č. 112/2017 Sb.

V. Závěr

165. Na základě výše uvedených skutečností shrnuji své závěry. Prvostupňový orgán řádně zjistil skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Prvostupňový orgán správně zjistil a prokázal, že mezi účastníky řízení docházelo ke kooperaci spočívající v intenzivní a pravidelné výměně informací a následnému sladování denních směnných kurzů valut v jimi provozovaných směnárnách na relevantním trhu ve městě Olomouci. Dostatečným a přezkoumatelným způsobem se prvostupňový orgán taktéž vypořádal s námitkami, které účastníci řízení vnesli. Zejména přitom správně posoudil otázku, zda spolu rozkladatelé tvoří jednoho soutěžitele či nikoli. Na uvedené závěry jsem přitom navázal v tomto rozhodnutí a dále je argumentačně posílil.
166. Na zjištěný skutkový stav dále prvostupňový orgán aplikoval správný právní předpis správného časového znění, a při jeho výkladu se nedopustil žádného interpretačního pochybení. Následně provedl správné právní hodnocení jednání všech účastníků řízení jako zakázanou protisoutěžní dohodu, a tedy porušení § 3 odst. 1 ZOHS. Proto jako zákonný ob stojí i výrok II. napadeného rozhodnutí o zákazu jednání do budoucna a výrok VII. napadeného rozhodnutí, kterým byla účastníkům řízení uložena povinnost uhradit náklady řízení.
167. Rovněž postup prvostupňového orgánu při ukládání pokuty byl zákonný i správný a odpovídal též pravidlům uvedeným v Zásadách a předchozí rozhodovací praxi Úřadu. Pokutu uloženou společnosti H. P. - WORLD jsem však nepřezkoumával, neboť vůči danému výroku nebyl podán rozklad. Výrok VI. o pokutě této společnosti tak nabyde právní moci současně s právní mocí výroku o vině účastníků řízení.
168. Vzhledem k výše konstatovanému je namístě rozklad proti napadenému rozhodnutí v celém rozsahu zamítnout a napadené rozhodnutí ve všech rozkladem napadených výrocích potvrdit, neboť žádné z namítaných pochybení jsem neshledal důvodným, přičemž nespátřuji ani jinou nezákonnost napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona, dále odvolat.

otisk úředního razítka

JUDr. PhDr. Petr Mlsna, Ph.D.
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

JUDr. Kristýna Oberfalcerová, DEA, DESS, advokátka
Oberfalcerová a spol., advokátní kancelář s. r. o.
Na Bělidle 64/3
150 00 Praha 5

H. P. - WORLD, s. r. o.
Riegrova 397/11
772 00 Olomouc

Vypraveno dne

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