



UOHSX00GQ3AT

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0003/2022/HS
Číslo jednací: ÚOHS-36714/2022/164

Brno 21. 10. 2022

V řízení o rozkladu, který proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0214/2019/KD, č. j. ÚOHS-44426/2021/871/KBa ze dne 29. 12. 2021, podal účastník řízení, společnost GARLAND distributor, s.r.o., se sídlem Hradecká 1136, Valdické Předměstí, 506 01 Jičín, IČO 60108461, zastoupená na základě plné moci JUDr. Jiřím Kindlem, M.Jur., Ph.D., advokátem, se sídlem a adresou pro doručování Skils s.r.o. advokátní kancelář, Křižovnické nám. 193/2, 110 00 Praha 1, 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. 1 písm. c) a § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a § 152 odst. 5 téhož zákona, po projednání věci rozkladovou komisí

rozhodl takto:

I.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0214/2019/KD, č. j. ÚOHS-44426/2021/871/KBa ze dne 29. 12. 2021 **ve výroku I.** podle § 90 odst. 1 písm. c) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s ustanovením § 152 odst. 5 téhož zákona **m ě n í m** takto:

Účastník řízení, společnost **GARLAND distributor, s.r.o.**, se sídlem Hradecká 1136, Valdické Předměstí, 506 01 Jičín, IČO 60108461, tím, že

v období nejméně od 18. 6. 2013 do 30. 5. 2019 stanovoval pro prodej konečným spotřebitelům minimální maloobchodní ceny jím dodávané zahradní techniky, zahradního vybavení a náradí pro domácí (hobby) použití, kontroloval jejich dodržování odběrateli a tyto vyzýval prostřednictvím e-mailů, osobně nebo telefonicky k navýšení cen na jím stanovenou úroveň, a to i pod hrozbou sankcí, které v případě nedodržování jím doporučených minimálních cen reálně uplatňoval, přičemž na tyto výzvy odběratelé účastníka řízení v uvedeném období přistupovali a v některých případech jejich dodržování rovněž sami kontrolovali a dále účastníka řízení upozorňovali na jejich nedodržování jinými odběrateli,

uzavíral a plnil se svými odběrateli zakázané dohody o přímém určení cen pro další prodej, jejichž cílem bylo narušení hospodářské soutěže a k jejímuž skutečnému narušení došlo na relevantních trzích zahradní techniky, zahradního vybavení a náradí pro domácí (hobby) použití na území České republiky,

čímž porušil v období nejméně od 18. 6. 2013 do 30. 5. 2019 zákaz stanovený 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.,

a tím se dopustil přestupku dle § 22a odst. 1 písm. b) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákona č. 262/2007 Sb.

II.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0214/2019/KD, č. j. ÚOHS-44426/2021/871/KBa ze dne 29. 12. 2021 **ve výroku IV.** podle § 90 odst. 1 písm. c) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s ustanovením § 152 odst. 5 téhož zákona **m ě n í m** takto:

Dle § 22a odst. 2 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. se účastníku řízení, společnosti GARLAND distributor, s.r.o., se sídlem Hradecká 1136, Valdické Předměstí, 506 01 Jičín, IČO 60108461, za přestupek dle § 22a odst. 1 písm. b) téhož zákona popsany ve výroku I. tohoto rozhodnutí **ukládá pokuta v celkové výši**

95 461 000 Kč (slovy: devadesát pět milionů čtyři sta šedesát jeden tisíc korun českých).

Uložená pokuta je splatná do 180 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

III.

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0214/2019/KD, č. j. ÚOHS-44426/2021/871/KBa ze dne 29. 12. 2021 **ve výrocích III., V. VI.** podle § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona **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**“) vydal dne 29. 12. 2021 rozhodnutí sp. zn. ÚOHS-S0214/2019/KD, č. j. ÚOHS-44426/2021/871/KBa (dále též „**napadené rozhodnutí**“).
2. Ve výroku I. napadeného rozhodnutí Úřad shledal, že společnost GARLAND distributor, s.r.o., se sídlem Hradecká 1136, Valdické Předměstí, 506 01 Jičín, IČO 60108461 (dále též „**společnost GARLAND**“ nebo také „**účastník řízení**“) se dopustila přestupku dle § 22a odst. 1 písm. b) 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**“)¹, spočívající v porušení § 3 odst. 1 ZOHS. Porušení ZOHS se dle napadeného rozhodnutí účastník řízení dopustil tím, že nejméně od 18. 6. 2013 do 6. 6. 2019 stanovoval pro prodej konečným spotřebitelům minimální maloobchodní ceny jím dodávané zahradní techniky, zahradního vybavení a nářadí pro domácí (hobby) použití, kontroloval jejich dodržování odběrateli a tyto vyzýval prostřednictvím e-mailů, osobně nebo telefonicky k navýšení cen na jím stanovenou úroveň, a to pod hrozbou sankcí, které v případě nedodržování jím doporučených minimálních cen reálně uplatňoval, přičemž na tyto výzvy odběratelé účastníka řízení v uvedeném období přistupovali a v některých případech jejich dodržování rovněž sami kontrolovali a dále účastníka řízení upozorňovali na jejich nedodržování jinými odběrateli, čímž uzavíral a plnil se svými odběrateli zakázané dohody o přímém určení cen pro další prodej, jejichž cílem bylo narušení hospodářské soutěže a k jejímuž skutečnému narušení došlo na relevantních trzích zahradní techniky, zahradního vybavení a nářadí pro domácí (hobby) použití na území České republiky.
3. Výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že nebyl shledán důvod k zásahu ve vztahu k dohodám popsaným ve výroku I. napadeného rozhodnutí ve smyslu článku 5 poslední věty Nařízení Rady (ES) č. 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 (nyní člancích 101 a 102) Smlouvy o fungování Evropské unie (dále též „**Nařízení 1/2003**“).
4. Výrokem III. napadeného rozhodnutí Úřad uložil ve smyslu § 7 odst. 1 ZOHS účastníku řízení zákaz plnění dohod popsaných ve výroku I. napadeného rozhodnutí do budoucna.
5. Výrokem IV. napadeného rozhodnutí Úřad uložil dle § 22a odst. 2 ZOHS účastníku řízení pokutu ve výši 96 751 000 Kč.
6. Výrokem V. napadeného rozhodnutí bylo Úřadem v souladu s § 20 odst. 4 ZOHS účastníku řízení uloženo opatření k nápravě, a to písemně informovat všechny své odběratele o zákazu a neplatnosti dohod uvedených ve výroku I. napadeného rozhodnutí.
7. Výrokem VI. napadeného rozhodnutí bylo účastníku řízení uloženo uhradit náklady správního řízení paušální částkou ve výši 3 500 Kč.

¹ Pozn. pokud by bylo nutné rozlišit toto znění ZOHS od jiných znění ZOHS, bude dále v textu použita zkratka „ZOHS“ včetně označení uvedené novely, např. ZOHS ve znění zákona 183/2017 Sb.

II. Rozklad

8. Napadené rozhodnutí bylo dne 29. 12. 2021 doručeno do datové schránky JUDr. Petra Fučíka, advokáta v advokátní kanceláři Pečený, Fučík, Langer, se sídlem Purkyňova 74/2, 110 00 Praha 1, který účastníka řízení zastupoval na základě plné moci ze dne 2. 12. 2019. V rámci lhůty pro podání opravného prostředku byl Úřadu dne 14. 1. 2022 doručen rozklad, kterým účastník řízení napadá všechny výroky napadeného rozhodnutí, s výjimkou výroku II. (dále též „**rozklad**“).² Dne 20. 1. 2022 převzal právní zastoupení účastníka řízení JUDr. Jiří Kindl, M.Jur., Ph.D., advokát, se sídlem a adresou pro doručování Skils s.r.o. advokátní kancelář, Křižovnické nám. 193/2, 110 00 Praha 1. Dne 2. 3. 2022 bylo Úřadu dále doručeno doplnění rozkladu (dále též „**první doplnění rozkladu**“), ve kterém účastník řízení opakuje a dále rozvádí v rozkladu již uplatněné rozkladové námitky. Dne 23. 3. 2022 bylo Úřadu doručeno další doplnění rozkladu (dále též „**druhé doplnění rozkladu**“), ve kterém účastník řízení dále rozvádí zejména svou argumentaci týkající se likvidačního charakteru uložené pokuty. Za účelem podložení svých tvrzení přikládá v příloze tohoto podání i znalecký posudek ze dne 21. 3. 2022 č. 4/2022 ve věci ekonomického posouzení vybraných otázek položených znalci ve vztahu napadenému rozhodnutí zpracovaný [jméno přijmení] (dále též „**znalecký posudek**“). Dne 4. 4. 2022 bylo Úřadu doručeno další doplnění rozkladu (dále též „**třetí doplnění rozkladu**“), ve kterém účastník řízení dále rozvádí svou již dříve uplatněnou argumentaci. V poslední řadě bylo dne 26. 5. 2022 doručeno Úřadu poslední doplnění rozkladu (dále též „**čtvrté doplnění rozkladu**“).³ Dne 8. 9. 2022 bylo Úřadu doručeno další doplnění rozkladu (dále též „**páté doplnění rozkladu**“), ve kterém účastník řízení upozorňuje Úřad na obsah rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 24. 8. 2022, sp. zn. 31 Af 5/2021 ve věci BABY DIREKT (dále též „**rozsudek BABY DIREKT**“). Krajský soud v Brně se v tomto rozsudku zabýval zákonností rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 29. 12. 2020, sp. zn. ÚOHS-R0206/2019/HS, č. j. ÚOHS-40442/2020/310/BMa (dále též „**rozhodnutí předsedy Úřadu BABY DIREKT**“), které se také týkalo vertikálních dohod o určení cen.⁴
9. Dne 11. 5. 2022 byl Úřadu doručen přípis s názvem Námitka neúplnosti správního spisu (dále též „**Námitka neúplnosti spisu**“), jehož součástí byla i Žádost o zpřístupnění prezentace pro jednání rozkladové komise (na tuto Úřad reagoval dopisem ze dne 17. 5. 2022, vedený ve správním spise pod č. j. ÚOHS-16522/2022/164).
10. Účastník řízení je toho názoru, že napadené rozhodnutí trpí zásadními vadami jak právního, tak skutkového charakteru, což způsobuje jeho nezákonnost, věcnou nesprávnost, a nepřezkoumatelnost. Pro toto své tvrzení uplatňuje námitky, které budou níže ve stručnosti shrnuty.
11. Vzhledem ke skutečnosti, že účastník řízení se v rozkladu a jeho doplněních zabývá opakovaně stejnými rozkladovými námitkami, dále v textu tohoto rozhodnutí jsou pro přehlednost spolu související tvrzení systematicky řazena pod jednotlivé rozkladové námitky společně. Jednotlivé námitkové okruhy jsou přitom v tomto rozhodnutí řazeny po sobě tak, aby jejich

² Pozn. Výrok II. napadeného rozhodnutí nabyl právní moci dne 3. 1. 2022.

³ Pozn. Dále v textu všechna uvedená doplnění rozkladu též společně označována také jako „**doplnění rozkladu**“.

⁴ Pozn. Předseda Úřadu v této věci přezkoumával rozhodnutí prvostupňového orgánu ze dne 19. 2. 2020, sp. zn. ÚOHS-S0454/2018/KD, č. j. ÚOHS-05579/2020/820/LPě (dále též „**prvostupňové rozhodnutí BABY DIREKT**“).

obsah na sebe logicky navazoval, což znamená, že někdy jejich řazení v tomto rozhodnutí nekoresponduje s jejich řazením v rozkladu a jeho doplněních.

12. V souvislosti s projednáním rozkladu rozkladovou komisí dne 2. 3. 2022 vznesl účastník řízení námitku podjatosti vůči vybraným členům rozkladové komise a vůči některým pracovníkům Odboru druhostupňového rozhodování dle § 14 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**správní řád**“). Předseda Úřadu rozhodl o této námitce podjatosti usnesením ze dne 29. 3. 2022, sp. zn. ÚOHS-V0037/2022/PD, č. j. ÚOHS-10827/2022/164 (dále též „**usnesení o podjatosti**“), přičemž podjatost vybraných členů rozkladové komise a některých pracovníků Odboru druhostupňového rozhodování neshledal. Proti usnesení o podjatosti podal účastník řízení dne 13. 4. 2022 rozklad, o kterému předseda Úřadu rozhodl rozhodnutím ze dne 26. 5. 2022, sp. zn. ÚOHS-R0052/2022/HS, č. j. ÚOHS-17393/2022/164 tak, že rozklad v celém rozsahu zamítnul. Daná námitka tak byla již řádně procesně vypořádána.

A. K závěrům správního orgánu ohledně zjištěných skutečností a důkazů

13. Účastník řízení se v této rozkladové námitce velmi podrobně zabývá skutečnostmi a důkazy, které Úřad nashromáždil při předběžném šetření, místním šetření a při provádění dalšího navazujícího šetření.
14. Účastník řízení je přitom toho názoru, že Úřad na základě podkladů získaných a obstaraných v průběhu předběžného šetření dospěl k nesprávným skutkovým i právním závěrům, neboť tyto podklady nejsou relevantní pro učinění obhajitelného závěru o existenci zakázaných dohod o určení minimálních cen.
15. Účastník řízení nesouhlasí ani se závěry, které Úřad učinil z podkladů, které získal při místním šetření v obchodních prostorách účastníka řízení. Účastník řízení je totiž přesvědčen, že z interní e-mailové komunikace z let 2013 – 2019 nelze bez dalších souvislostí vyvozovat jeho nezákonné jednání a odkazuje k tomuto na zásadu *in dubio pro reo*.
16. Úřad informace získané během místního šetření dále ověřoval oslovením odběratelů účastníka řízení, a to tzv. dotazníkovým šetřením. Účastník řízení je ovšem toho názoru, že Úřad při svém rozhodování vzal do úvahy pouze skutečnosti z něj zjištěné, které byly vhodné pro jeho konstrukci o existenci zakázaných dohod o určení minimálních cen a dospěl tak k závěrům v rozporu se zjištěným skutkovým stavem.
17. Tento námitkový okruh účastník řízení dále rozebírá v prvním doplnění rozkladu.

B. K shrnutí jednání účastníka řízení ze strany správního orgánu

18. Účastník řízení v této rozkladové námitce rozporuje obecná skutková zjištění Úřadu uvedená v bodech 28 a 29 napadeného rozhodnutí. V bodě 28 napadeného rozhodnutí nelze dle účastníka řízení nalézt jakékoliv konstatování o jeho údajném protiprávním jednání a závěry Úřadu uvedené v bodě 29 napadeného rozhodnutí nemají dle účastníka řízení oporu v provedeném dokazování.

C. Právní posouzení – vertikální dohody o určení cen/ Úřad chybně konstatuje existenci globálního přestupku

19. Účastník řízení zásadně nesouhlasí s tím, že Úřad jeho jednání (a jednání jeho odběratelů) posoudil jako uzavírání vertikálních dohod o minimálních cenách s cílem narušit hospodářskou soutěž. Pro takový závěr by Úřad totiž musel dle účastníka řízení prokázat, že zde existovala nabídka takových dohod, že tato nabídka byla přijata, jaký byl obsah těchto dohod a že cílem nebo výsledkem těchto dohod bylo narušení hospodářské soutěže. Toto tvrzení účastník řízení dále rozvádí v prvním doplnění rozkladu, ve kterém tvrdí, že Úřad rovněž nedoložil, že by údajné dohody byly plněny. Úřad také v napadeném rozhodnutí neuvedl, jak měl účastník řízení své odběratele omezovat v cenotvorbě a jaké konkrétní odběratele měl takto omezit.
20. I pokud by taková dohoda či dohody existovaly, účastník řízení není ve vztahu k odběratelům v pozici výhradního dodavatele nebo zásadního dodavatele, a tudíž by takové dohody dle něj nebyly ani potenciálně schopny narušit hospodářskou soutěž. Aby mohl Úřad konstatovat skutečné narušení hospodářské soutěže, musel by se dle účastníka řízení řádně zabývat ekonomickým kontextem celé věci (např. i strukturou a fungováním dotčených trhů apod.). Úřad se měl ekonomickým kontextem věci zabývat zejména s ohledem na judikaturu SDEU. Napadené rozhodnutí je z tohoto důvodu dle účastníka řízení nezákonné.
21. Mimo výše uvedené nesouhlasí účastník řízení v rozkladu také s posouzením vztahu mezi ním a jeho obchodními partnery, neboť ve vertikální pozici vůči svým obchodním partnerům vystupuje pouze v případě distribuce zboží, ale s řadou z nich je také v horizontálním vztahu v rámci inzerce zboží na e-shopu.
22. V prvním doplnění rozkladu pak k tomuto námitkovému okruhu účastník řízení dále dodává, že Úřad v tomto případě rezignoval na jakoukoliv podrobnější analýzu případu, vyšel z jakýchsi souhrnných zjištění a konstatoval existenci globálního přestupku, kterého se měl účastník řízení dopouštět. Úřad měl v napadeném rozhodnutí rovněž pominout skutečnost, že počet odběratelů účastníka řízení se v rozmezí let 2013 až 2019 vyvíjel a že tito netvoří žádnou homogenní skupinu. I kdyby snad měl účastník řízení uzavřít údajné zakázané dohody s každým ze svých odběratelů, který byl zmíněn v e-mailové komunikaci zabavené v rámci místního šetření, šlo by nejvýše o 144 odběratelů.
23. Tuto argumentaci účastník řízení dále rozvádí ve třetím doplnění rozkladu, ve kterém znovu opakuje, že Úřad pochybil, když konstatoval, že společnost GARLAND měla údajné dohody o dodržování minimálních cen uzavírat se všemi svými odběrateli.

D. Nesprávné vymezení relevantního trhu

24. Účastník řízení v tomto námitkovém okruhu uvádí, že Úřad přistoupil k vymezení relevantního trhu vágně. V prvním doplnění rozkladu k tomuto účastník řízení doplnil, že Úřad dle něj chyboval zejména v tom, že neuvedl, zda dané relevantní trhy vymezuje na velkoobchodní či maloobchodní úrovni a pominul rozlišení mezi *online* prodeji (e-shop) a *offline* prodeji (kamenné obchody).
25. Vzhledem k vymezení geografického relevantního trhu účastník řízení uvádí, že tento měl být vymezen minimálně jako trh na území České republiky a Slovenské republiky nebo jako trhy

celounijní. Tržní podíl účastníka řízení by na takovém širším geografickém trhu byl zcela mizivý a na jeho případ by tak vůbec neměl být § 3 odst. 1 ZOHS aplikován.

E. Zastupitelnost zboží

26. V bodech 36 a 37 napadeného rozhodnutí se Úřad ztotožnil se skutečností tvrzenou účastníkem řízení, že jím nabízené zboží je téměř dokonale zastupitelné se zbožím ostatních výrobců, distributorů či prodejců a je tak pouze na odběratelích účastníka řízení, zda budou zboží odebírat právě od účastníka řízení nebo zda zboží nakoupí od konkurence. Dle účastníka řízení ovšem Úřad tuto skutečnost relevantně nepromítnul do posouzení tohoto případu, zejména ji pak nezohlednil při porovnání pěti produktů v rámci prověřování podnětu před místním šetřením pomocí internetového srovnávače cen. Účastník řízení je toho názoru, že jelikož není ve vztahu ke svým odběratelům v pozici výhradního dodavatele nebo alespoň zásadního dodavatele, vylučuje to existenci jakýchkoliv dohod o cenách dotčeného zboží.

F. Tržní podíl účastníka řízení a pravidlo de minimis/ Opomenutí aplikace § 3 odst. 1 druhé věty ZOHS postupem dle § 4 odst. 1 ZOHS a vynětí ze zákazu dle § 3 odst. 4 ZOHS

27. V napadeném rozhodnutí Úřad uvedl, že tržní podíl účastníka řízení ani na jednom z dotčených relevantních trhů (trh zahradní techniky, trh zahradního vybavení a trh náradí pro domácí (hobby) použití) nepřesahuje hodnotu 5 % a postavení účastníka řízení na těchto trzích je tedy spíše marginální. Účastník řízení je toho názoru, že jeho podíl na dotčených trzích je výrazně [obchodní tajemství], než uvedl Úřad, a to od [obchodní tajemství] % do [obchodní tajemství] %. Úřad tedy měl na jeho jednání uplatnit pravidlo *de minimis* dle druhé věty § 3 odst. 1 ZOHS. Toto pravidlo se totiž aplikuje na všechny dohody bez rozdílu, tedy i na dohody, které jsou svou povahou „cílové“. Opačný závěr Úřadu je dle účastníka řízení nesprávný a vychází z nesprávné aplikace unijní judikatury.
28. Účastník řízení v prvním doplnění rozkladu opět opakuje, že je přesvědčen o nízké škodlivosti údajně uzavíraných cenových dohod. Účastník řízení je proto přesvědčen, že Úřad měl na jeho jednání aplikovat blokovou výjimku pro vertikální dohody dle § 4 odst. 1 ZOHS či zvážit případné vynětí údajně uzavíraných dohod dle § 3 odst. 4 ZOHS, neboť považuje podmínky plynoucí z tohoto ustanovení ZOHS za splněné.

G. Nesprávná aplikace tzv. pokračování v přestupku a stanovení začátku a konce protisoutěžního jednání/ Úřad chybně vymezil období, po které mělo docházet k protiprávnímu jednání a nevyčerpal celý předmět správního řízení

29. Úřad dle účastníka řízení nesprávně označil vytýkané jednání za tzv. pokračující přestupek dle § 7 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění zákona č. 325/2020 Sb. (dále též „**přestupkový zákon**“), neboť e-mailová korespondence, ze které Úřad vyvozuje kontinuální kontrolu minimálních obchodních cen (dále též „**MOC**“), nenaplňuje předpoklad tzv. kontinuity v pokračování tvrzeného protisoutěžního jednání v podobě blízké časové souvislosti dílčích útoků pokračujícího přestupku.
30. Účastník řízení je také přesvědčen, že jednotlivé vytýkané dílčí útoky musí být jednoznačně označeny alespoň v odůvodnění správního rozhodnutí, což Úřad v napadeném rozhodnutí neučinil a způsobil tak nezákonnost napadeného rozhodnutí. Úřad se tímto postupem dle

účastníka řízení také nedůvodně odchýlil od své dosavadní rozhodovací praxe. V prvním doplnění rozkladu k tomuto účastník řízení dále uvádí, že Úřad tímto postupem porušil i § 2 odst. 4 správního řádu.

31. V prvním doplnění rozkladu účastník řízení navazuje na výše uvedenou rozkladovou námitku a uvádí, že Úřad nedoložil naplnění i dalších podmínek pro aplikaci § 7 přestupkového zákona, neboť neprokázal údajný jednotný záměr, který měl jednotlivé dílčí útoky sjednocovat, nezabýval se tím, zda každá jednotlivá dohoda naplňovala skutkovou podstatu přestupku dle § 22 odst. 1 písm. b) ZOHS a neprokázal ani to, že by jednotlivé útoky byly spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení. I z těchto důvodů považuje účastník řízení napadené rozhodnutí za nezákonné a nepřezkoumatelné.
32. Identifikace začátku trvání přestupku v bodě 89 napadeného rozhodnutí je dle účastníka řízení nepřezkoumatelná, neboť nelze seznat, který konkrétní e-mail ze dne 18. 6. 2013 má Úřad na mysli, ani kterého odběratele by se toto mělo týkat. Obdobně hovoří účastník řízení také o určení konce trvání přestupku, neboť Úřad dle něj nijak nespécifikoval, z jakých důvodů má za prokázané, že posuzované jednání trvalo do 6. 6. 2019. Také toto tvrzení účastník řízení dále rozvádí v prvním doplnění rozkladu, když tvrdí, že z napadeného rozhodnutí není zřejmé, v jakém období se měla společnost GARLAND údajného protiprávního jednání dopouštět, neboť použití slova „nejméně“ není pro určení trvání délky pokračujícího přestupku dostatečně určité.
33. Vzhledem k délce trvání protiprávního jednání tvrdí účastník řízení v prvním doplnění rozkladu také to, že Úřad nerozhodl o celém předmětu správního řízení, neboť v napadeném rozhodnutí nerozhodl o jednání, k němuž mělo docházet od 1. 1. 2012 do 17. 6. 2013, a tedy jednal v rozporu s oznámením Úřadu o rozšíření předmětu správního řízení ze dne 10. 6. 2019, č. j. ÚOHS-16077/2019/820/KBa.
34. Účastník řízení v prvním doplnění rozkladu dále k tomuto námitkovému okruhu uvádí, že Úřad chyboval v časovém vymezení údajného protiprávního jednání i ve vazbě na skutečnost, že ve věci vymezil tři samostatné relevantní trhy, ale přitom nedoložil, že by se účastník řízení ve vztahu k relevantnímu trhu se zahravním vybavením měl protiprávního jednání dopouštět již od 18. 6. 2013, neboť k takovému závěru chybí podklady ve správním spise.
35. Závěrem k tomuto námitkovému okruhu účastník řízení uvádí, že Úřad selhal i v tom, že nedoložil, v jakém časovém období měly být plněny jednotlivé údajné dohody s jednotlivými odběrateli, navzdory tomu, že se složení odběratelů účastníka řízení v čase výrazně měnilo.

H. Úřad chybně hodnotí subjektivní stránku údajného přestupku

36. Účastník řízení má za to, že závěr Úřadu o úmyslném spáchání údajného přestupku je nesprávný a zejména nepřezkoumatelný, neboť tyto závěry jsou založeny na pouhých spekulacích o údajném skutkovém stavu, který není nijak specifikován. Účastník řízení tedy považuje napadené rozhodnutí i z tohoto důvodu za věcně nesprávné a nezákonné.

I. Výše pokuty

37. Účastník řízení je pokutou v celkové výši 96 751 000 Kč „šokován“, považuje ji za likvidační a udělenou v rozporu se zákonem i dobrými mravy. Výše uložené pokuty se dle účastníka řízení

nyní dramaticky odlišuje od Úřadem v minulosti ukládaných pokut. To vyplývá zejména ze skutečnosti, že Úřad aplikoval na jednání účastníka řízení novou metodiku pro ukládání pokut účinnou ode dne 24. 4. 2018. Účastník řízení se domnívá, že pokuta měla být vypočítána dle metodiky účinné do dne 23. 4. 2018. Skokové navýšení pokuty dle nové metodiky je totiž pro účastníka řízení zcela nepředvídatelné. Účastník řízení se k tomuto odvolává na čl. 7 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod (dále též „**Úmluva**“), který zakazuje retroaktivitu práva v neprospěch účastníka řízení.

38. Výši uložené pokuty považuje účastník řízení také za zcela neodůvodněnou, nepřiměřenou a nepřipustnou i proto, že její výše několikanásobně převyšuje pokuty ukládané právníckým osobám v režimu zákona č. 418/2011 Sb., o trestní odpovědnosti právníckých osob a řízení proti nim, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**zákon o trestní odpovědnosti právníckých osob**“) za zvláště závažné činy.
39. Účastník řízení se také domnívá, že k vydání napadeného rozhodnutí došlo ze strany Úřadu záměrně těsně před koncem roku 2021, aby podkladem pro posouzení maximální výše uložené pokuty mohl být obrat účastníka řízení za rok 2020, [obchodní tajemství]. Dle názoru účastníka řízení nelze při stanovení výše pokuty vycházet pouze z posledního uzavřeného účetního období, aniž by byl zohledněn její reálný dopad. Účastník řízení v této souvislosti předložil Úřadu vyhodnocení finanční analýzy společnosti GARLAND a vyhodnocení dopadu uvažované pokuty, ale Úřad tyto skutečnosti nijak nevzal do úvahy a odkázal pouze na svou finanční analýzu. Tuto ovšem účastník řízení považuje za metodicky chybnou.
40. Jelikož je účastník řízení přesvědčen, že Úřad nesprávně kvalifikoval posuzované jednání jako pokračující přestupek, nesouhlasí rovněž s navýšením pokuty právě z důvodu pokračování v přestupku.
41. Při samotném výpočtu pokuty pak Úřad dle účastníka řízení nesprávně určil hodnotu tzv. relevantních prodejů, když z nich nevyločil maloobchodní tržby a velkoobchodní tržby účastníka řízení z oblasti *offline* (kamenné obchody), přičemž měl vycházet pouze z obratu účastníka řízení dosahovaného s odběrateli, s nimiž měly být údajné dohody uzavřeny. Úřad dle účastníka řízení také nesprávně posoudil závažnost posuzovaného jednání a měl při výpočtu pokuty vyjít z nejnižší hodnoty tržeb, a to 3 %. V prvním doplnění rozkladu účastník řízení dále rozporuje i správnost určení výše jeho relevantního obratu, neboť je přesvědčen, že Úřad měl určit, zda bude vycházet z maloobchodního nebo velkoobchodního prodeje, a nikoliv vycházet ze souhrnného obratu účastníka řízení za dané období.
42. Rovněž závěr Úřadu o neexistenci polehčujících okolností je dle účastníka řízení nepřezkoumatelný, neboť nelze vzhledem k této otázce seznat úvahy Úřadu a považuje jej za nesprávný. Dle účastníka řízení je naopak možné nalézt celou řadu polehčujících okolností.
43. V poslední řadě poukazuje účastník řízení na likvidační charakter uložené pokuty, a toto tvrzení dále rozvádí jak v prvním, tak zejména ve druhém a čtvrtém doplnění rozkladu, přičemž na podporu svých tvrzení zaslal Úřadu znalecký posudek a dopisy svých dodavatelů.

J. Uložení opatření k nápravě – výrok V. napadeného rozhodnutí

44. Výrokem V. napadeného rozhodnutí bylo účastníkovi řízení uloženo učinit opatření k nápravě, a to písemnou formou informovat všechny své odběratele o zákazu a neplatnosti dohod

uvedených ve výroku I. napadeného rozhodnutí. Tento výrok je ovšem dle účastníka řízení nepřezkoumatelný, neboť není zřejmé, jaké dohody mají být neplatné a s kým měly být tyto údajné dohody uzavřeny. Účastníkovi řízení tedy není zřejmé, jaký cíl má mít toto opatření k nápravě a považuje je nejen za zcela nepřiměřené, ale i zcela mimo logický rozsah opatření k nápravě, tudíž nezákonné.

K. Posouzení procesního postupu správního orgánu

45. Napadené rozhodnutí je dle účastníka řízení nezákonné i z důvodu, že se Úřad v průběhu správního řízení dopustil řady procesních pochybení, které, když ne jednotlivě, tak každopádně kumulativně, vedou k nezákonnosti napadeného rozhodnutí.
46. Účastník řízení předně považuje napadené rozhodnutí rovněž za nepřezkoumatelné, neboť Úřad celou řadu svých závěrů nezdůvodnil, případně je zdůvodnil v rozporu s reálným skutkovým stavem. Za nejzásadnější důvody nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí považuje účastník řízení tyto:
 - a) Nebyly vymezeny jakékoliv konkrétní dohody, které měl účastník řízení údajně uzavírat;
 - b) Nebyli identifikováni konkrétní jednotliví odběratelé, s nimiž měly být zakázané dohody uzavřeny;
 - c) Nebyl identifikován konkrétní časový rámeček jednotlivých dohod s konkrétními odběrateli;
 - d) Absentuje vypořádání se se závěry dotazníkového šetření, které správní orgán prováděl, a jehož závěry svědčily ve prospěch účastníka řízení a
 - e) Úřad porušil legitimní očekávání účastníka řízení, že bude jeho případ posouzen obdobně jako jiné případy, tedy došlo k porušení § 2 odst. 4 správního řádu.
47. Za zjevně nezákonný postup považuje účastník řízení to, že Úřad ve věci nenařídil ústní jednání za účelem provádění dokazování ve smyslu § 51 odst. 2 správního řádu a současně ani nevyrozuměl účastníka řízení o tom, že by důkazy prováděl mimo ústní jednání.
48. Úřad důkazy provedené mimo ústní jednání neprotokoloval, a tím dle účastníka řízení porušil § 18 správního řádu.
49. Úřad dle účastníka řízení ve věci také nepostupoval podle zásady *in dubio pro reo*, resp. *in dubio mitius*, které lze považovat za součást práva účastníka řízení na spravedlivý proces. To dle účastníka řízení platí zejména o hodnocení odpovědí jeho odběratelů, které z velké části vyvracejí, že by s nimi účastník řízení uzavíral jakékoliv dohody o určení cen.
50. Úřad dle účastníka řízení také neprovedl jím navržené důkazy, a to např. prognózu hospodaření účastníka řízení, čestná prohlášení jeho zaměstnanců a katalogy či ceníky. Jedná se tedy o tzv. opomenuté důkazy.
51. V Námitce neúplnosti spisu namítá účastník řízení neúplnost správního spisu, neboť tento neobsahuje prezentaci, která byla dne 2. 3. 2022 promítána členům rozkladové komise při projednávání případu společnosti GARLAND. Tato skutečnost dle účastníka řízení zakládá porušení § 17 správního řádu ve spojení § 65 odst. 1 zákona č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**zákon o archivnictví**“).

L. Závěrečná část rozkladu a jeho doplnění

52. V závěrečné části rozkladu pak účastník řízení namítá nezákonnost i výroků III. a VI. napadeného rozhodnutí a odkazuje k tomuto na rozkladové námítky.
53. První doplnění rozkladu mimo výše uvedené obsahuje i návrh účastníka řízení na doplnění dokazování a šetření Úřadu, a to znaleckým posudkem pro účely posouzení likvidačního charakteru ukládané pokuty; dotazníkovým šetřením adresovaným velkým zákazníkům a velkým internetovým obchodům účastníka řízení; dotazníkovým šetřením u konkurentů účastníka řízení s dotazem, zda stanovují a vynucují po svých odběratelích dodržování maloobchodních cen; a analýzou shromážděné e-mailové komunikace a odpovědí odběratelů na dotazníkové šetření provedené Úřadem, a to pro účely identifikace jednotlivých dohod o cenách, které měl účastník řízení údajně uzavírat.
54. Obsahem druhého doplnění rozkladu je zestručněný obsah závěrů znaleckého posudku (který je přílohou tohoto doplnění), dle kterého má mít pokuta uložená Úřadem v napadeném rozhodnutí pro účastníka řízení likvidační účinky. Účastník řízení rovněž v druhém doplnění rozkladu apeluje na předsedu Úřadu, aby likvidační charakter pokuty posoudil ve světle aktuální ekonomické situace ve světě, resp. v Evropě (probíhající vojenský konflikt mezi Ruskou federací a Ukrajinou). Dále účastník řízení v druhém doplnění rozkladu navrhuje, aby bylo přistoupeno k výslechu znalce a nařízení ústního jednání a navrhuje, aby došlo k opakování jednání rozkladové komise.
55. V třetím doplnění rozkladu účastník řízení žádá Úřad, aby v potřebném rozsahu doplnil své šetření, neboť obsahem správního spisu nejsou podklady, které by ke jmenovitě specifikovaným subjektům dokládaly, že s nimi společnost GARLAND uzavřela jakoukoliv dohodu o ceně, případně, aby předseda Úřadu tyto důkazy označil. Bez takových podkladů totiž nelze dle účastníka řízení dovodit, že by s ním jakoukoliv zakázanou dohodu uzavřel a způsobovalo by to nezákonnost výroku I., III. a V. napadeného rozhodnutí.
56. Ve čtvrtém doplnění rozkladu účastník řízení dále rozvádí svou argumentaci týkající se posouzení výše pokuty i vzhledem k aktuální mezinárodní situaci (stále probíhající pandemie COVID-19 apod.).

Petit rozkladu

57. Na základě výše uvedeného účastník řízení navrhuje, aby předseda Úřadu změnil napadené rozhodnutí tak, že řízení zastavuje, neboť účastník řízení neporušil jakékoliv ustanovení ZOHS a nedopustil se tedy tvrzeného přestupku, alternativně aby napadené rozhodnutí zrušil a vrátil věc prvostupňovému orgánu k novému posouzení a rozhodnutí.

III. Řízení o rozkladu

58. 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.
59. 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.

IV. Použití právních norem

60. Ve vztahu k probíhajícímu správnímu řízení je v první řadě vhodné upřesnit, které právní normy, resp. jejich znění, se na věc aplikují v rovině procesněprávní a hmotněprávní.
61. V rámci této části rozhodnutí úvodem poznamenávám, že mezi účastníkem řízení a Úřadem není sporu o aplikaci příslušných procesněprávních a hmotněprávních norem.⁵ Níže se proto omezím na stručné shrnutí, přičemž pro úplnost konstatuji, že se v tomto ohledu shodují se závěry prvostupňového orgánu.⁶

Procesněprávní normy

62. Procesněprávní úprava předmětného správního řízení je roztržena do několika zákonných předpisů, a to ZOHS, správního řádu a přestupkového zákona. Pro správné posouzení věci je ovšem také rozhodující určit, jaké znění těchto zákonů je na věc nutné aplikovat. Z hlediska procesního pak platí obecná zásada nepravé retroaktivity procesních norem, tedy že nové procesní právo (jeho změny) platí ode dne nabytí účinnosti nové právní úpravy i pro řízení zahájené přede dnem nabytí jeho účinnosti s tím, že právní účinky úkonů, které v řízení nastaly přede dnem nabytí jeho účinnosti, zůstávají zachovány (pokud přechodné ustanovení novelizace nestanoví něco jiného).⁷
63. Obecným procesněprávním předpisem, dle kterého Úřad postupuje při své rozhodovací činnosti, je správní řád. Předmětné správní řízení bylo s účastníkem řízení zahájeno dne 6. 6. 2019, tedy za účinnosti správního řádu ve znění zákona č. 176/2018 Sb. Do dnešního dne byl správní řád dále novelizován zákonem č. 12/2020 Sb. a zákonem č. 403/2020 Sb. Novelizace zákonem č. 12/2020 Sb., účinná od 1. 2. 2020, která změnila způsob a podmínky opatřování podkladů pro vydání rozhodnutí, žádné přechodné ustanovení vztahující se na novelizovaný text správního řádu neobsahuje. Stejně tak i poslední novela správního řádu provedená zákonem č. 403/2020 Sb., účinná od 1. 1. 2021, upravuje pouze rozhodnutí podmíněná závazným stanoviskem a rovněž neobsahuje přechodná ustanovení. Lze tedy shrnout, že tyto drobné úpravy správního řádu nemají na předmětné správní řízení faktický aplikační dopad. V rámci řízení o rozkladu je tedy aplikován správní řád v platném a účinném znění.
64. Toto správní řízení bylo zahájeno také za účinnosti zákona o přestupcích ve znění zákona č. 285/2018 Sb. Přestupkový zákon představuje lex generalis vůči některým dalším speciálním zákonům (včetně ZOHS) a do jejich znění se promítl prostřednictvím tzv. změnového zákona, kterým je zákon č. 183/2017 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 7. 2017. V období od zahájení předmětného správního řízení do dnešního dne byl tento zákon dvakrát z části derogován, a to nálezem Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 15/19 vyhlášeným ve sbírce zákonů dne 26. 2. 2020 pod č. 54/2020 Sb. a nálezem Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 4/20 vyhlášeným ve Sbírce zákonů dne 22. 7. 2020 pod č. 325/2020 Sb. Z podstaty těchto derogativních rozhodnutí je

⁵ Pozn. Otázka použití starší či novější interní metodiky Úřadu pro výpočet pokuty bude řešena v rámci vypořádání se s touto rozkladovou námitkou.

⁶ Viz body 47 – 50 napadeného rozhodnutí.

⁷ Srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 2. 2. 2016, sp. zn. II. ÚS 512/05, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 12. 2004, sp. zn. 21 Cdo 1556/2004 a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 7. 2007, sp. zn. 1 Azs 55/2006.

nutné na ně v průběhu tohoto správního řízení brát ohled. Dne 1. 2. 2022 nabyl účinnosti zákon č. 261/2021 Sb. a zákon č. 417/2021 Sb., kterými došlo k úpravě celé řady institutů přestupkového zákona. Zákon č. 261/2021 Sb. neobsahuje žádné přechodné ustanovení vztahující se k novelizovanému textu přestupkového zákona, tudíž dle obecné zásady nepravé retroaktivity je nutné jej aplikovat i na toto již zahájené řízení.⁸ S ohledem na přechodné ustanovení čl. II zákona č. 417/2021 Sb. které použití tohoto zákona naopak vylučuje, je tedy zněním aplikovaným v tomto řízení o rozkladu procesní úprava přestupkového zákona ve znění řetězce jeho novel končícího zákonem č. 261/2021 Sb.⁹

65. Speciální procesněprávní úpravu pak ve vztahu k přestupkovému zákonu a správnímu řádu představuje ZOHS. Posledními novelami tohoto zákona jsou také zákon č. 261/2021 Sb. a zákon č. 417/2021 Sb., jenž nabyly účinnosti dne 1. 2. 2022. Zákon č. 261/2021 Sb. neobsahuje žádné přechodné ustanovení vztahující se k novelizovanému textu ZOHS, tudíž je nutné jej aplikovat i na toto již zahájené řízení. S ohledem na přechodné ustanovení čl. VI zákona č. 417/2021 Sb., které použití tohoto zákona naopak vylučuje, je zněním aplikovaným v tomto řízení o rozkladu procesní úprava ZOHS ve znění řetězce jeho novel končícího zákonem č. 261/2021 Sb.¹⁰
66. Ustanovení § 25a ZOHS stanoví, že není-li zákonem stanoveno jinak, Úřad postupuje v řízení podle správního řádu, s výjimkami výslovně tam uvedenými. Z pohledu procesněprávních norem tak lze shrnout, že se správní řízení dokončí podle ZOHS ve znění zákona č. 261/2021 Sb., při subsidiárním použití přestupkového zákona ve znění zákona č. 261/2021 Sb. a správního řádu, v platném a účinném znění.

Hmotněprávní normy

67. Pokud jde o hmotněprávní kvalifikace posuzovaného jednání, právní úprava je opět roztříštěná do několika zákonných předpisů, přičemž v úvahu připadá aplikace ZOHS a přestupkového zákona.
68. Podle § 2 odst. 1 přestupkového zákona, týkajícího se jeho časové působnosti, se odpovědnost za přestupek posuzuje podle zákona účinného v době spáchání přestupku; podle pozdějšího zákona se posuzuje jen tehdy, je-li to pro pachatele přestupku příznivější.¹¹ V tomto

⁸ Pozn. Tato novela se v souvislosti s přestupkovým zákonem i ZOHS týkala využívání údajů z informačních systémů veřejné správy.

⁹ Dle přechodného ustanovení čl. II zákona č. 417/2021 Sb.: „Zahájená řízení o přestupku, která nebyla pravomocně skončena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, se dokončí podle zákona č. 250/2016 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.“ Toto ustanovení je však dle předsedy Úřadu v souvislosti se souběžnou novelizací přestupkového zákona zákonem č. 261/2021 Sb. potřeba interpretovat systematickým a logickým výkladem tak, že nevylučuje „zněním účinné“ i na základě (současné) novelizace provedené zákonem č. 261/2021 Sb., byť tato *stricto sensu* nenastala „přede dnem nabytí účinnosti“ zákona č. 417/2021 Sb. Tato okolnost ostatně nemá žádný vliv na jakákoli práva či povinnosti účastníka řízení v tomto řízení.

¹⁰ Dle přechodného ustanovení čl. VI zákona č. 417/2021 Sb.: „Řízení, která nebyla pravomocně skončena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, se dokončí podle zákona č. 143/2001 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.“ I zde je předseda Úřadu přesvědčen o tom, že na základě systematického a logického výkladu není možné vyloučit použití ZOHS ve znění zákona č. 261/2021 Sb. I v souvislosti se ZOHS ovšem tato novela nemá žádný vliv na jakákoli práva či povinnosti účastníka řízení v tomto řízení.

¹¹ Pozn. K důvodům přípustnosti této výjimky ze zákazu retroaktivity při správním trestání se Nejvyšší správní soud vyjádřil např. v usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2016, sp. zn. 5 As 104/2013 tak, že: „(...) smyslem veškerých ústavních a mezinárodních záruk pro rozhodování ve věcech trestních je zohlednění toho, že

ustanovení přestupkového zákona je tedy explicitně obsažena obecná zásada zákazu retroaktivity, resp. zpětné účinnosti zákona, která může být prolomena pouze v případě příznivosti pozdějšího zákona pro pachatele, resp. účastníka řízení (tzv. retroaktivita *in mitius*).¹²

69. Určení doby spáchání přestupku pak upravuje § 2 odst. 3 a odst. 4 přestupkového zákona, ze kterých vyplývá, že rozhodujícím okamžikem je okamžik spáchání přestupku. Tento okamžik tedy determinuje, jaké znění zákona má být na jednání pachatele aplikováno. Prvostupňový orgán přitom kvalifikoval jednání účastníka řízení jako pokračující přestupek, pro jehož posouzení se použije zákon účinný v době, kdy došlo k poslednímu dílčímu útoku, resp. k zahájení správního řízení o něm.¹³ Účastník řízení porušoval zákazy uvedené v § 3 odst. 1 ZOHS nejméně ode dne 18. 6. 2013 a nejpozději do dne posledního dílčího útoku pokračujícího přestupku, tj. 30. 5. 2019 (k problematice určení doby trvání přestupku, kdy jsem tuto délku oproti závěru prvostupňového orgánu zkrátil, viz dále). Pro posouzení odpovědnosti účastníka řízení za výše uvedené jednání se tedy použije zákon účinný ke dni 30. 5. 2019, ledaže by pozdější právní úprava byla pro účastníka řízení příznivější.
70. Ke dni 30. 5. 2019 byl účinný ZOHS ve znění zákona č. 262/2017 Sb., přičemž ke dni 1. 2. 2022 došlo k jeho novelizaci zákonem č. 261/2021 Sb., který zrušil § 21i ZOHS (využívání údajů z informačních systémů veřejné správy) a zákonem č. 417/2021 Sb., který mění odst. 8 a doplňuje odst. 9 do § 22b ZOHS. Ani jedna z těchto novelizací ZOHS by ovšem nebyla pro účastníka řízení příznivější (použití zákona č. 417/2021 Sb. by pro účastníka řízení bylo naopak méně příznivé).
71. Na věc subsidiárně použitelný přestupkový zákon byl ke dni 30. 5. 2019 platný a účinný ve znění zákona č. 285/2018 Sb. Po zahájení předmětného správního řízení v něm došlo k několika změnám v důsledku derogace § 112 odst. 2 přestupkového zákona Ústavním soudem¹⁴ a v důsledku nabytí účinnosti zákona č. 261/2021 Sb. a zákona č. 417/2021 Sb. Důsledky derogačních změn přestupkového zákona ovšem nezpůsobují změny té hmotněprávní úpravy, které byla aplikována na odpovědnost účastníka řízení za jednání postihované Úřadem a ani nově přijaté novely přestupkového zákona by pro účastníka řízení nebyly příznivější.

trestání jednotlivce veřejnou mocí představuje jeden z nejintenzivnějších zásahů veřejné moci do autonomní sféry jednotlivce. Fakticky se jedná o použití mocenského donucení, realizaci státního monopolu na násilí, onoho ultima ratio státní existence. Při výkonu této své pravomoci proto musí být veřejná moc svázána celou řadou procesních a materiálních omezení. Jedním z materiálních omezení je právě přesvědčení demokratické většiny o společenské škodlivosti postihovaného jednání formálně vyjádřené v zákoně zakazujícím takové jednání a stanovícím za porušení zákazu příslušný trest (srov. čl. 7 Úmluvy a čl. 39 Listiny). Pokud tento formálně vyjádřený konsensus společnosti odpadne, byť dodatečně, znamenalo by rozhodnutí o vině a trestu (formálně retrospektivně přezkoumané a jako zákonné shledáno soudem) flagrantní porušení zásady proporcionality, neboť uložení trestu (a jeho následné vykonání) by nemohlo sledovat žádný legitimní cíl a představovalo by jen absurdní a formalistickou aplikaci (již mrtvé) litery zákona.“

¹² Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 12. 2008, sp. zn. 9 As 7/2008.

¹³ Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 2. 2005, sp. zn. 5 A 164/2002 i například rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 31. 3. 2021, sp. zn. 30 Af 17/2019.

K problematice této kvalifikace posuzovaného jednání viz dále.

¹⁴ Blíže viz bod 64 tohoto rozhodnutí.

72. Z pohledu hmotněprávních norem tak lze shrnout, že se správní řízení dokončí podle ZOHS ve znění zákona č. 262/2017 Sb., při subsidiárním použití přestupkového zákona, ve znění zákona č. 285/2018 Sb.
73. Obecně se lze v otázce volby rozhodných právních předpisů ztotožnit s posouzením, které v napadeném rozhodnutí učinil prvostupňový orgán, a to i přes to, že ke dni jeho vydání nenabyl dosud účinnosti zákon č. 261/2021 Sb. a zákon č. 417/2021 Sb.

V. Přezkum napadeného rozhodnutí

Obecné poznámky

74. Jak plyne z § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu, odvolací orgán je oprávněn prvostupňové rozhodnutí doplňovat o další důvody, či je změnit, a to jak co do odůvodnění, tak do výroku. Rozhodnutí správních orgánů obou stupňů totiž tvoří jeden celek, proto může odvolací či rozkladový orgán nahradit nebo doplnit část odůvodnění prvostupňového orgánu vlastní úvahou a korigovat tak určitá dílčí „argumentační zaškokbrtnutí“ podřízeného správního orgánu v případě, kdy prvostupňové rozhodnutí potvrzuje.¹⁵
75. Vzhledem ke skutečnosti, že dílčí námitky v rámci jednotlivých okruhů rozkladových námitek účastníka řízení se značně překrývají či přímo opakují,¹⁶ budou vypořádány na základě principu, že povinnost řádného odůvodnění rozhodnutí nelze mechanicky ztotožňovat s povinností poskytnout podrobnou odpověď na každý jednotlivý argument. Druhostupňový orgán proto nebude reagovat na každou jednotlivou námitku účastníka řízení, naopak bude se snažit vystihnout podstatu věci a zaměřit se na důležitá fakta, neboť v souladu s judikaturou správních soudů je přesvědčen, že o úspěchu nerozhoduje košatost podání, ale jeho obsahová hodnota.¹⁷ Odpověď na základní námitky v sobě může v některých případech také konzumovat i odpověď na některé námitky dílčí a související.¹⁸
76. Ve vztahu k námitce nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí uplatňované v rozkladu na více místech plně odkazují na ustálenou soudní rozhodovací praxi k výkladu tohoto institutu, kdy například Krajský soud v Hradci Králové k tomu s odkazem na další judikaturu uvádí následující (zvýraznění doplněno): „(...) nepřezkoumatelnost rozhodnutí musí být vykládána ve

¹⁵ Viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 2. 2013, sp. zn. 6 Ads 134/2012.

¹⁶ Pozn. To platí jak pro námitky uplatněné v rozkladu, tak v jeho doplněních.

¹⁷ Viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 2. 2021, sp. zn. 5 As 140/2019, kde je uvedeno: „Krajský soud nemusel na košatou a obsáhlou žalobu stěžovatele reagovat stejně košatým a obsáhlým rozsudkem; opačný závěr by směřoval k tomu, že u podání mimořádně rozsáhlých, jako je i podání stěžovatele, by bylo velmi obtížné sepsat „přezkoumatelný“ rozsudek.“ Nebo též přístup Krajského soudu v Brně, zvolený v rozsudku ze dne 15. 6. 2020, sp. zn. 62 Af 15/2019: „Žaloba, jejíž text strukturovaný do více než 200 bodů přesahuje 80 stran, je obsáhlou, detailní a řetězíci se argumentací vedenou částečně k týmž otázkám opakovaně, přitom žalobce zpochybňuje prakticky vše, co žalovaný v řízení učinil a k čemu dospěl. Jelikož však není smyslem soudního přezkumu rozhodnutí správních orgánů, a tedy ani úkolem správních soudů, reagovat na každou dílčí argumentaci a tu vyvracet stejně konkrétně a stejně obsáhle, jak je vedena v žalobě (obdobně např. v rozsudku Nejvyššího správního soudu č.j. 7 As 126/2013-19 ze dne 3. 4. 2014), zaměřil se zdejší soud na podstatný obsah a zřetelný smysl jednotlivých žalobních bodů a věnoval se stěžejním námitkám, neboť to podle zdejšího soudu konzumovalo i vypořádání řady dílčích a souvisejících námitek (oprávněnost takového postupu, především v případě tak konstruovaných žalob jako v nyní posuzované věci, zdejšímu soudu plyne např. z rozsudků Nejvyššího správního soudu č.j. 7 Afs 85/2013-33 ze dne 24.4.2014 nebo č.j. 8 Azs 16/2017-53 ze dne 24.5.2018).“

¹⁸ Blíže srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 2. 2013, sp. zn. 7 As 79/2012; ze dne 29. 8. 2013, sp. zn. 7 As 182/2012; ze dne 19. 2. 2014, sp. zn. 1 Afs 88/2013.

svém skutečném smyslu, tj. jako nemožnost přezkoumat určité rozhodnutí pro nemožnost zjistit v něm jeho obsah nebo důvody, pro které bylo vydáno (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2008, čj. 7 Afs 212/2006-76). **Není přípustné institut nepřezkoumatelnosti libovolně rozšiřovat a vztahovat jej i na případy, kdy se správní orgán podstatou námítky účastníka řízení řádně zabývá a vysvětlí, proč nepovažuje argumentaci účastníka za správnou, byť výslovně v odůvodnění rozhodnutí nereaguje na všechny myslitelné aspekty vznesené námítky a dopustí se dílčího nedostatku odůvodnění. Zrušení rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost je vyhrazeno těm nejzávažnějším vadám rozhodnutí, kdy pro absenci důvodů či pro nesrozumitelnost skutečně nelze rozhodnutí meritorně přezkoumat.** Jak již bylo opakovaně judikováno (viz rovněž shora), správní orgány nemají povinnost vypořádat se s každou dílčí námítkou, pokud proti tvrzení účastníka řízení postaví právní názor, v jehož konkurenci námítky jako celek neobstojí.“ I Nejvyšší správní soud (dále též „NSS“) v rozsudku ze dne 27. 2. 2019, sp. zn. 8 Afs 267/2017 k problematice nepřezkoumatelnosti správních rozhodnutí uvádí, že: „Zrušení rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost je vyhrazeno těm nejzávažnějším vadám rozhodnutí, kdy pro absenci důvodů či pro nesrozumitelnost skutečně nelze rozhodnutí meritorně přezkoumat.“

77. Vzhledem k tomuto závěru považuji proto několikrát uplatněnou námítku nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí, která by měla dosahovat intenzity vyžadující jeho zrušení, za nedůvodnou, neboť z napadeného rozhodnutí lze jasně seznat, jakými úvahami se prvostupňový orgán řídil a jaké důvody jej pro jeho jednotlivé právní závěry vedly. Případné dílčí nedostatky ve vypořádání námitek účastníka řízení lze napravit v rámci rozhodnutí o rozkladu, a není proto důvodu napadené rozhodnutí pro jeho nepřezkoumatelnost rušit. Blíže se k jednotlivým tvrzením nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí vyjádřím dále v tomto rozhodnutí.
78. V této souvislosti nelze odhlédnout ani od skutečnosti, že účastník řízení proti závěrům napadeného rozhodnutí rozsáhle a opakovaně brojí a je tedy zcela zřejmé, že plně rozumí obsahu napadeného rozhodnutí a je si dobře vědom úvah, které prvostupňový orgán učinil.
79. Na základě prostudování spisové dokumentace a přezkumu napadeného rozhodnutí uvádím níže zjištěné skutkové okolnosti a právní závěry.

Ad námítka A. K závěrům správního orgánu ohledně zjištěných skutečností a důkazů

80. Před samotným vypořádáním jednotlivých námitek a tvrzení účastníka řízení v tomto námitkovém okruhu je vhodné konstatovat, že správní soudy se v souvislosti s tímto správním řízením zabývaly posouzením zákonnosti místního šetření, které Úřad provedl v obchodních prostorách účastníka řízení dne 6. 6. 2019 (dále též „**místní šetření**“). Krajský soud v Brně k tomuto v rozsudku ze dne 10. 12. 2019, sp. zn. 31 A 122/2019 (dále též „**rozsudek KS GARLAND**“) mimo jiné konstatoval, že toto místní šetření obstálo v testu vhodnosti, neboť Úřad před jeho zahájením disponoval konkrétními podklady, které nasvědčovaly konkrétnímu typu podezření z deliktního jednání účastníka řízení a rovněž správní spis vedený ve věci obsahoval věrohodné skutečnosti, ze kterých si byl Úřad schopen vytvořit objektivní obraz o protisoutěžním jednání účastníka řízení. Rozsudek KS GARLAND byl následně potvrzen NSS, a to konkrétně rozsudkem ze dne 16. 9. 2021, sp. zn. 9 As 365/2019 (dále též „**rozsudek NSS GARLAND**“).

81. Je tedy možné konstatovat, že místní šetření bylo provedeno zákonně, neboť pro jeho provedení existovalo důvodné podezření z porušení zákonných předpisů a důkazy při tomto místním šetření zajištěné jsou rovněž důkazy zákonnými a v tomto správním řízení použitelnými.
82. Prvostupňový orgán v bodech 28 a 29 napadeného rozhodnutí shrnul jednání účastníka řízení takto:
- „28. Ze získaných podkladů a informací vyplynulo, že GARLAND při dalším prodeji dotčeného zboží usiloval o dodržování jím stanovených MOC¹⁹ (byť tyto ceny označoval jako doporučené). O výši MOC své odběratele informoval prostřednictvím ceníků/ katalogů, které jim zasílal a které byly také součástí XML feedů a B2B portálů spravovaných účastníkem řízení.*
- 29. GARLAND kontroloval dodržování MOC dotčeného zboží nabízeného jeho odběrateli, a to jak ze své vlastní iniciativy, tak i na základě upozornění odběratelů na jejich nedodržování jinými odběrateli. Odběratelé tedy měli po celou dobu povědomí o existenci cenové politiky účastníka řízení. Pokud byly některé MOC pod stanovenou úroveň, GARLAND vyzýval konkrétní odběratele prostřednictvím e-mailů, osobně nebo telefonicky k jejich zvýšení. Pro dosažení plnění své cenové politiky GARLAND uplatňoval také sankce. Ta spočívala v blokaci účtu odběratele, čímž mu byl znemožněn odběr dotčeného zboží, případě přišel o 2 % nenárokovou slevu zvanou skonto. Blokaci účtu GARLAND ukončil teprve poté, co odběratel navýšil cenu na účastníkem řízení požadovanou úroveň. Odběratelé na výzvy GARLAND o navýšení MOC přistupovali, a to někdy vynuceně až po provedené blokaci jejich účtu účastníkem řízení.“*
83. V rámci právního posouzení pak prvostupňový orgán v bodě 65 napadeného rozhodnutí kvalifikoval toto jednání jako vertikální dohody dle § 5 odst. 2 ZOHS a ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS jako zakázané dohody (*stricto sensu*) s cílem narušit hospodářskou soutěž, které naplňují znaky dohod o přímém určení minimálních cen dotčeného zboží pro další prodej konečným spotřebitelům.
84. Před samotným vypořádáním tohoto námitkového okruhu je vhodné upřesnit, dle jakých zásad je Úřad jako správní orgán povinen zjišťovat skutkový stav věci.
85. V první řadě je správní orgán povinen shromažďovat důkazy a zjišťovat skutkový stav objektivně, tedy bez ohledu na to, zda konkrétní důkaz nasvědčuje tomu, že došlo ke spáchání přestupku, či nikoliv.²⁰ Klíčovým pojmem pro standard dokazování jako takového je pak existence (resp. neexistence) důvodné pochybnosti. Nejde ovšem o pochybnost jakoukoliv, ale o pochybnost rozumnou – toto judikoval Ústavní soud například v nálezu ze dne 24. 2. 2004, sp. zn. I. ÚS 733/01.
86. Z tohoto nálezu Ústavního soudu plyne i to, že správní orgán je povinen zjistit relevantní skutkový stav tak, aby o něm panovala praktická jistota. Pod pojmem „praktická jistota“ přitom není myšlena absolutní jistota, ale určitá, a to velmi vysoká úroveň jistoty, která prakticky vylučuje jiný výklad, jelikož o zjištěném skutkovém stavu neexistují důvodné pochybnosti.²¹ Jak uvedl Ústavní soud v nálezu ze dne 20. 8. 2014, sp. zn. I. ÚS 173/13,

¹⁹ Pozn. Zkratka „MOC“ dle napadeného rozhodnutí znamená „minimální maloobchodní ceny“ a tuto zkratku budu používat i v tomto rozhodnutí.

²⁰ Viz § 50 odst. 3 věta druhá správního řádu.

²¹ Viz nálezu Ústavního soudu ze dne 16. 6. 2011, sp. zn. I. ÚS 3622/10.

absolutní jistota je totiž důkazní standard, který není možné aplikovat, neboť by to vyšetřujícím orgánům prakticky neumožňovalo unést důkazní břemeno. Prokázání viny mimo jakoukoliv rozumnou pochybnost je však od vyšetřujících orgánů nutné vyžadovat.²²

87. Jinak řečeno, Úřad se jako správní orgán musí při svém rozhodování řídit mimo jiné i tzv. zásadou materiální pravdy, která je zakotvena v § 3 správního řádu. Tato zásada vyjadřuje povinnost správních orgánů zjistit skutkový stav věci tak, aby o něm nepanovaly důvodné pochybnosti, nikoliv tedy objektivní stav věci, neboť to by bylo časově i finančně náročné a zpravidla i nemožné. Způsob samotného dokazování pak upravují další ustanovení správního řádu, přičemž je vhodné upozornit zejména na § 50 odst. 4 stejného zákona, dle kterého (až na některé výjimky) platí, že správní orgán „*hodnotí podklady, zejména důkazy, podle své úvahy, přitom pečlivě přihlíží ke všemu, co vyšlo v řízení najevo, včetně toho, co uvedli účastníci.*“ Platí přitom, že správní orgán není vázán návrhy účastníků řízení a provádí takové důkazy, které potřebuje ke zjištění stavu věci. Při procesu dokazování se přitom správní orgány musí často vypořádat s důkazy, které ne vždy utváří koherentní obraz věci, a tudíž musí zvažovat věrohodnost a přesvědčivost jednotlivých důkazů a jejich kritickou analýzou a případně i dalšími důkazy dospět k závěru o možných skutkových variantách a o tom, která z možných skutkových variant je ta pravdivá.²³ Správní orgány tedy nejsou povinny vyhovět všem důkazním návrhům šetřené osoby, a to zejména tehdy, pokud skutečnost, k jejímuž ověření nebo vyvrácení je konkrétní důkaz navrhován, není relevantní nebo není způsobitelný tvrzenou skutečností ani potvrdit ani vyvrátit, anebo je nadbytečný, neboť skutečnost, ke které má být proveden, je již bez důvodných pochybností potvrzena nebo vyvrácena.²⁴
88. Po prostudování obsahu správního spisu ve věci mohu konstatovat, že výše uvedené závěry prvostupňového orgánu o vinně účastníka řízení jsou správné, neboť informace v něm obsažené dohromady tvoří ucelený důkazní řetězec, na základě kterého je bez důvodných pochybností možné konstatovat, že účastník řízení v letech 2013 až 2019 jednal protizákonně a porušil § 3 odst. 1 ZOHS, čímž se dopustil přestupku dle § 22a odst. 1 písm. b) ZOHS.
89. Jelikož je správní spis ve věci poměrně rozsáhlý a prvostupňový orgán vycházel při hodnocení věci z velkého množství nashromážděných podkladů, nepovažuji za vhodné ani účelné zde odkazovat na všechny důkazy prokazující protisoutěžní jednání účastníka řízení, ale pro úplnost níže konstatuji závěry zjištěné prvostupňovým orgánem a k nim odkazuji na některé z důkazů, které tyto závěry podporují.²⁵
- a) Účastník řízení stanovoval MOC dotčeného zboží pro jeho další prodej konečným spotřebitelům v cenících/ katalozích, XML feedech a B2B portálu.
- E-mail ze dne 23. 2. 2016 od odběratele zaměstnanci společnosti GARLAND:
„[obchodní tajemství]“²⁶
 - Odpověď odběratele společnosti GARLAND v rámci dotazníkového šetření Úřadu:

²² Viz nálezný Ústavního soudu ze dne 24. 9. 2019, sp. zn. II. ÚS 698/19.

²³ Srov. rozsudek NSS ze dne 6. 1. 2016, sp. zn. 2 As 217/2015.

²⁴ Srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 23. 9. 2005, sp. zn. III. ÚS 359/05.

²⁵ Pozn. Tím ovšem není myšleno, že se jedná o jediné důkazy, které jsou obsažené ve správním spisu a podporují tyto závěry.

²⁶ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A12 1/1.

*[obchodní tajemství]*²⁷

- Odpověď odběratele společnosti GARLAND v rámci dotazníkového šetření Úřadu:²⁸
*„[obchodní tajemství].“*²⁹
- b) Účastník řízení prodejní ceny dotčeného zboží nabízené jeho odběrateli aktivně kontroloval a v případě jejich nedodržování uplatňoval nastavené sankční mechanismy.
 - Interní e-mailová komunikace společnosti GARLAND ze dne 14. 3. 2016:
*„[obchodní tajemství]“*³⁰
 - Interní e-mail společnosti GARLAND ze dne 4. 9. 2015:
*„[obchodní tajemství]“*³¹
 - Odpověď zaměstnance společnosti GARLAND na e-mail odběratele ze dne 1. 3. 2016 (e-mail odběratele citován výše pod bodem a)):
„[jméno a příjmení],
*[obchodní tajemství]“*³²
 - Interní e-mail společnosti GARLAND ze dne 11. 3. 2016:
*„[obchodní tajemství]“*³³
- c) Pokud někteří odběratelé účastníka řízení stanovené ceny nedodržovali, upozorňoval je na to osobně, telefonicky nebo e-mailem.
 - E-mailová komunikace mezi zaměstnancem společnosti GARLAND a jejím odběratelem ze dne 25. 9. 2015:
(společnost GARLAND)
„[obchodní tajemství]“
(odběratel)
„[obchodní tajemství]“
(společnost GARLAND)
[obchodní tajemství]“
(odběratel)
*„[obchodní tajemství]“*³⁴

²⁷ Viz obsah správního spisu, dokument s pořadovým číslem 55.

²⁸ Pozn. Jedná se o odpověď odběratele na žádost Úřadu, aby popsal fungování svého obchodního vztahu se společností GARLAND, zejména podmínky týkající se nákupu a prodeje předmětného zboží a zda má tento odběratel se společností GARLAND jakoukoliv *[obchodní tajemství]* o dodávkách a dalším prodeji předmětného zboží.

²⁹ Viz obsah správního spisu, dokument s pořadovým číslem 36.

³⁰ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P8, dokument s označením F9 1/2.

³¹ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A15 1/1.

³² Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A12 1/1.

³³ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A11 1/1.

³⁴ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A13 1/1.

- E-mailová komunikace mezi zaměstnancem společnosti GARLAND a jejím odběratelem ze dne 18. 6. 2013:
(společnost GARLAND)
„[jméno a příjmení]
[obchodní tajemství]“
(odběratel)
„[obchodní tajemství]“³⁵
- E-mailová komunikace mezi zaměstnanci společnosti GARLAND ze dne 11. 9. 2018:
(zaměstnanec společnosti GARLAND 1)
„[obchodní tajemství]“
(zaměstnanec společnosti GARLAND 2)
„[obchodní tajemství]“³⁶
- d) Odběratelé účastníka řízení byli s jeho cenovou politikou obeznámeni a tuto akceptovali a upravovali tak své prodejní ceny na ceny „doporučené“.
 - Odpověď odběratele společnosti GARLAND v rámci dotazníkového šetření Úřadu, kdy odběratel odpovídá na otázky Úřadu, zda jím byly pokyny společnosti GARLAND k dodržování stanovených cen akceptovány a z jakého důvodu, přičemž tento uvádí, že dané pokyny dodržoval, neboť to považoval za rozumné.³⁷
 - Odpověď odběratele společnosti GARLAND v rámci dotazníkového šetření obsahuje toto vyjádření: „[obchodní tajemství]“³⁸
- e) Někteří odběratelé své prodejní ceny ovšem upravili dle stanovených cen až poté, co byla vůči nim uplatněna sankce spočívající v blokaci jejich účtu v objednávkovém systému účastníka řízení.
 - E-mail ze dne 23. 4. 2014 od odběratele zaměstnanci společnosti GARLAND:
„[obchodní tajemství]“³⁹
 - E-mail ze dne 27. 1. 2014 od odběratele zaměstnanci společnosti GARLAND:
„[jméno a příjmení],
[obchodní tajemství]“⁴⁰

³⁵ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A38 1/1.

³⁶ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P9, dokument s označením F33 1/2.

³⁷ Cit. z obsahu správního spisu, dokument s pořadovým číslem 36:

„[obchodní tajemství]“

³⁸ Viz obsah správního spisu, dokument s pořadovým číslem 59.

³⁹ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A9 1/1.

⁴⁰ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A31 1/1.

- f) Někteří odběratelé sami upozorňovali účastníka řízení na nedodržení stanovených cen jinými odběrateli a žádali po něm nápravu.
- E-mailová komunikace ze dne 5. 10. 2015 mezi odběratelem a zaměstnancem společnosti GARLAND:
(odběratel)
„[obchodní tajemství]“
(společnost GARLAND)
„[jméno a příjmení],
[obchodní tajemství]“⁴¹
- g) Důsledkem tohoto jednání účastníka řízení a jeho odběratelů byla značná shodnost cen dotčeného zboží nabízeného internetovými prodejci na území ČR.⁴²

90. Na základě výše uvedeného konstatuji, že vina účastníka řízení byla v tomto případě prokázána a prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí vycházel z řádně zjištěných skutečností. Níže se vypořádám s konkrétními tvrzeními účastníka řízení, která směřují proti závěrům Úřadu vyvozeným z konkrétních důkazních prostředků.

K informacím zjištěným při předběžném šetření

91. Účastník řízení v tomto námitkovém okruhu v první řadě polemizuje se závěry, které Úřad dovodil z obdrženého podnětu, a zde předložených e-mailů z let 2012 – 2015 (obsahujících komunikaci mezi ním a zástupcem společnosti GARLAND) a z veřejně dostupných informací, zejména z internetového srovnávače cen. Tyto totiž účastník řízení nepovažuje za relevantní podklad pro učinění obhajitelného závěru o existenci zakázaných dohod o určení minimálních cen pro další prodej.
92. V souvislosti s obdrženým podnětem upozorňuje účastník řízení (opakovaně) na nevěrohodnost jeho podatele, neboť má zájem na poškození účastníka řízení. Podání podnětu považuje účastník řízení pouze za reakci na podání žaloby ze strany společnosti GARLAND o zaplacení částky ve výši 4.307,- Kč proti podavateli podnětu. V tomto kontextu upozorňuje účastník řízení na rozsudek Okresního soudu v Sokolově ze dne 29. 5. 2019, sp. zn. 16 C 355/2017 (dále též „**rozsudek OS Sokolov**“), týkající se jeho obchodního vztahu s podavatelem podnětu, ze kterého plyne, že účastník řízení se žádného uzavírání zakázaných dohod nedopustil. Napadené rozhodnutí je tedy dle účastníka řízení v rozporu s tímto pravomocným soudním rozhodnutím.
93. Úřadem posuzované e-maily z let 2012 – 2015 neobsahují dle účastníka řízení žádné skutečnosti, které by nasvědčovaly tomu, že by z jeho strany docházelo k jakémukoliv sankcionování případného nedodržování „doporučených“ cen. Úřad tedy z těchto e-mailů dle účastníka řízení vyvozuje nesprávné závěry.
94. Účastník řízení nesouhlasí také se závěry, které Úřad vyvodil i z veřejně dostupných zdrojů (zejména pak internetového srovnávače cen www.heureka.cz), kterými ověřoval informace

⁴¹ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A47 1/6.

⁴² Viz obsah správního spisu, dokument s pořadovým číslem 8.

obsažené v podnětu a e-mailové komunikaci z let 2012 – 2015. Účastník řízení ovšem tyto veřejně dostupné informace nepovažuje za relevantní podklad pro učinění obhajitelného závěru o existenci zakázaných dohod o cenách, neboť provedené srovnání může pouze prokazovat aktuální stav, který odpovídá chování jednotlivých soutěžitelů vzhledem k chování jejich konkurentů. Takové jednání je přitom zcela v souladu se základními prvky fungování trhu. Jinak řečeno, účastník řízení je přesvědčen, že Úřad chybně vycházel z výsledků porovnání cen jednoho konkrétního výrobku ke konkrétnímu datu a času bez porovnání cen některého z jeho substitutů či porovnání časového vývoje jeho ceny.

95. V první řadě lze konstatovat, že tvrzení účastníka řízení o nevěrohodnosti podavatele podnětu nelze považovat za námitku, která by měla vliv na správnost závěrů Úřadu vyvozených z podnětu, neboť není významná pro posouzení zákonnosti či naopak nezákonnosti jednání účastníka řízení spočívajícího v uzavírání zakázaných cenových dohod. Z účastníkem řízení tvrzené podjatosti podavatele podnětu totiž nelze dovozovat, že z podnětu vyvozené závěry o možném porušení soutěžních předpisů jsou vadné či neobjektivní.
96. K problematice relevance věrohodnosti podavatele podnětu lze přitom odkázat například na recentní rozsudek NSS dne 21. 12. 2021, sp. zn. 2 As 295/2019, ve kterém soud uvedl (zvýraznění doplněno): **„Ze skutečnosti, že podnět podá právě taková osoba [zde myšleno konkurent soutěžitele], případně osoba spojená s určitým soutěžitelem na relevantním trhu, ovšem ještě nelze automaticky dovozovat, že by obsah jejího podnětu nemohl být relevantní a věrohodný v tom smyslu, že by mohl poskytnout dostatečně určitou vstupní informaci o možném protisoutěžním jednání. Nadto taková osoba mohla skutečně být tvrzeným protisoutěžním jednáním poškozena, takže mohla mít ekonomicky pochopitelnou motivaci k poskytnutí informací stěžovateli [Úřadu]. Ani její případná motivace spočívající ve snaze konkurentům uškodit, jakkoli může být z morálních či soukromoprávních důvodů (soutěžních) hledisek případně problematická, neznamená, že informace, které stěžovatel takto získá, nemůže využít jako vstupní indicie.“**^{43 44} Případná motivace podavatele podnětu k jeho podání je tedy pro posouzení věci – porušení soutěžně právních předpisů ze strany účastníka řízení – irelevantní.
97. Skutečnost, že mezi účastníkem řízení a podavatelem podnětu, jakožto žalovaným, bylo vedeno soudní řízení o zaplacení dlužné částky za neuhrazené zboží, je pro nyní projednávanou věc taktéž irelevantní. Podavatel podnětu se v tamním řízení hájil mj. požadavkem na náhradu škody způsobenou porušením pravidel hospodářské soutěže ze strany společnosti GARLAND a žádal soud o přerušování řízení s odkazem na podání podnětu k Úřadu. Nebylo mu však vyhověno, neboť v té době nebylo Úřadem dosud vedeno v dané věci správní řízení. Z rozsudku OS Sokolov vyplývá, že tamní soud se věcí zabýval pouze ve vztahu k tomuto jednotlivému soudnímu sporu a konstatoval neexistenci kartelových dohod uzavíraných společnostmi GARLAND pouze z důkazů, které mu byly předloženy žalovaným (podavatelem podnětu). Jelikož v tamní věci se podavatel podnětu domáhal náhrady újmy způsobené účastníkem řízení „nařizováním cen a organizací kartelových dohod“ dle § 2988 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, byl povinen sám prokázat, zda

⁴³ Pozn. Stejný právní názor vyjádřil NSS i v dalším svém rozsudku ze dne 26. 1. 2022, sp. zn. 7 As 438/2019.

⁴⁴ Pozn. Podavatelem podnětu v nyní posuzovaném případě sice není zcela jednoznačně konkurent účastníka řízení, ale jedná se o osobu s účastníkem řízení zcela jednoznačně spojenou (bývalý odběratel), která teoreticky může podáním podnětu hájit své vlastní zájmy (jak uvedl sám účastník řízení).

došlo k nepovolenému omezení soutěže, zda mu byla jednáním způsobena škoda (a tuto doložit), zda k omezení soutěže došlo zaviněně, příčinnou souvislost mezi protisoutěžním jednáním a vznikem škody a určit výši škody. V tamní věci podavatel podnětu toto důkazní břemeno neunesl.

98. V nyní posuzovaném případě ovšem ze strany Úřadu nedošlo na základě informací a podkladů získaných před zahájením správního řízení k posouzení nároku na náhradu škody, ale zda je zde důvodné podezření z porušení pravidel hospodářské soutěže.⁴⁵ Existence důvodného podezření vyplývající z těchto podkladů pak byla potvrzena Krajským soudem v Brně i NSS. Pro úplnost k tomuto uvádím, že k zahájení správního řízení Úřadem došlo za osm dní od vydání rozsudku OS Sokolov, a to společně s provedením místního šetření. O existenci tohoto rozsudku se Úřad dozvěděl až dne 8. 7. 2019 (tedy po zahájení správního řízení).
99. Vzhledem k tvrzení účastníka řízení o pouhé „informativnosti“ e-mailové komunikace mezi ním a podavatelem podnětu je vhodné konstatovat to, že ani toto nelze považovat za správné a odkazují k tomuto na napadené rozhodnutí a rozsudek KS GARLAND.
100. Prvostupňový orgán k tomuto v bodě 136 napadeného rozhodnutí cituje z rozsudku NSS ze dne 21. 6. 2017, sp. zn. 3 As 110/2016 (dále též „**rozsudek NSS CANDY**“; zvýraznění doplněno): *„Pokud GARLAND v této souvislosti nyní tvrdí, že v dokumentech získaných Úřadem v rámci předběžného šetření pouze informoval odběratele o změně doporučených cen, Úřad odkazuje na judikaturu NSS týkající se posouzení zakázaných cenových dohod, kde NSS uvedl: **Jak žalovaný, tak správní soudy v minulosti opakovaně vyslovili, že i jen pouhé cenové doporučení, byť nevytíkatelné pod hrozbou sankce, může mít protisoutěžní charakter (například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 1. 2012, č. j. 8 Afs 2/2011-217). Totéž vyplývá například z rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie ve věci Vereeniging van Cementhandelaren (8/72), v němž soud uzavřel, že soutěž je narušena i jen systémem doporučených cen.**“* Takovým dřívějším soudním rozhodnutím je například rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 28. 4. 2011, sp. zn. 62 Ca 47/2009, ve kterém je uvedeno: *„Je-li odběratel zboží omezen v určování jeho cen pro další prodej svým dodavatelem, jde o porušení zákazu kartelových dohod, jak deklaroval žalovaný. Takové omezování je z pohledu soutěžního práva nepřípustné. Pokud žalobce namítá, že se jednalo pouze o „doporučené ceny“, pak ty sice tak formálně byly označeny, nicméně mechanismus jejich prosazování, jak byl ujednán ve shora uvedených smlouvách, z těchto „doporučených cen“ vytvářel fakticky ceny určované žalobcem.“*
101. V bodě 137 napadeného rozhodnutí prvostupňový orgán k tomuto dále konstatuje, že: *„(...) pro samotné posouzení věci není zcela podstatné, zda k sankci GARLAND přistoupil. Hrozba sankcí při nedodržování MOC však zvyšuje závažnost protisoutěžního jednání, neboť pouhá*

⁴⁵ Pozn. Úřadu navíc není známo, jaké důkazní prostředky předložil podavatel podnětu v rámci civilního řízení před Okresním soudem v Sokolově na podporu svých nároků, ale lze důvodně předpokládat, že podavatel podnětu nevytvořil stejné cenové srovnání vybraného vzorku výrobků prodávaných účastníkem řízení. Tímto se druhostupňový orgán nesnaží naznačit, že pouze toto cenové srovnání založilo důvodné podezření o porušení ZOHS, ale jak k věci uvedl i NSS, podklady, které Úřad nashromáždil před provedením místního šetření, ve svém souhrnu slouží jako důvod ke konstatování existence důvodného podezření z protisoutěžního jednání účastníka řízení (blíže viz k tomuto dále).

*možnost jejího uplatnění má pro odběratele silně odrazující efekt.*⁴⁶ Tento názor přitom sdílí i NSS v rozsudku GARLAND (zvýraznění doplněno): *„Poukazuje-li tedy stěžovatelka v kasační stížnosti na to, že vůči oznamovateli nebyla dle jeho vyjádření použita žádná sankce, je třeba doplnit (...), že **oznamovatel jednal podle pokynů stěžovatelky, tudíž logicky nebyl sankcionován. To ovšem nelze vykládat tak, že počínání stěžovatelky je soutěžním právem dovolené, neboť jeden z objektů zákona o ochraně hospodářské soutěže, volnost obchodního rozhodování soutěžitelů, byl i v případě oznamovatele narušen.**“*

102. Obdobným tvrzením účastníka řízení se zabýval také Krajský soud v Brně, který k tomu v bodě 19 rozsudku KS GARLAND uvedl: *„Zdejší soud dává za pravdu žalovanému [Úřadu] v tom, že z obsahu e-mailů odesílaných žalobcem neplynou pouhá doporučení minimální výše maloobchodních cen, nýbrž i postup, jenž žalobce hodlá uplatnit v případě, kdy tyto ceny nebudou jeho odběrateli dle doporučení nastaveny.“*
103. Obdobně se Krajský soud v Brně v rozsudku KS GARLAND vyjádřil i k informacím získaným z veřejných zdrojů, tedy informacím z internetových cenových srovnávačů (zvýraznění doplněno): *„Z provedeného cenového porovnání je rovněž zjevné, že ceny vybraných výrobků vykazují vysokou, v určitých případech úplnou, shodnost. Pravděpodobné podezření žalovaného tak bylo porovnáním internetových cen jednotlivých prodejců ještě podpořeno. Tuto indicii nijak nediskvalifikuje skutečnost, že žalovaný provedl cenové porovnání pouze pěti vybraných produktů. Pro tvorbu důvodného podezření je stěžejní, že provedený výběr již existující podezření jakkoli nevyvrátil, ba právě naopak.“* S těmito závěry se ztotožňují a také považují provedené cenové porovnání za dostatečně vypovídající o značné srovnanosti cen vybraného zboží.
104. Námitka účastníka řízení v tom smyslu, že není jasné, co Úřad považuje za „*sjednocení cenové hladiny*“, je irelevantní, neboť v kontextu použití tohoto slovního spojení v napadeném rozhodnutí lze bez obtíží zjistit jeho význam, tedy že jednáním účastníka řízení a jeho odběratelů docházelo ke srovnávání cen dotčeného zboží na účastníkem řízení stanovenou výši („*hladinu*“). Odkazují k tomuto zejména na obsah bodu 75 napadeného rozhodnutí, ve kterém je toto slovní spojení použito: *„Úřad má za prokázané, že soutěžitel GARLAND omezoval odběratele při stanovení cen jím dodávaného dotčeného zboží při jeho dalším prodeji konečným spotřebitelům a že ceny tohoto zboží neodpovídaly cenám, jaké by samostatně a nezávisle mohli zvolit jejich odběratelé – zejména jim bylo znemožněno tyto ceny dle vlastní situace a okolností snížit, a soutěžit tak s ostatními odběrateli o zákazníky cenou a o větší podíl na trhu. Uzavřením dohod o cenách mezi soutěžitelem GARLAND a jeho odběrateli tedy došlo ke sjednocení cenové hladiny dotčeného zboží při prodeji konečným spotřebitelům; v jejich neprospěch se navýšila cena dotčeného zboží (případně se uměle držela jejich vyšší cenová hladina).“* Použití méně častého slovního spojení nezpůsobuje nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí.
105. Výše uvedené závěry Úřadu a Krajského soudu v Brně byly následně potvrzeny i v rozsudku NSS GARLAND, ve kterém soud uvedl, že (zvýraznění doplněno): *„Tvrdí-li stěžovatelka [společnost GARLAND] zcela obecně, že e-mailová komunikace nesplňuje znaky důvodného podezření z protisoutěžního jednání, odkazuje Nejvyšší správní soud na odůvodnění*

⁴⁶ Pozn. Z obsahu správního spisu je ovšem jasné, že účastník řízení sankcemi nejen hrozil, ale vůči svým odběratelům je i uplatňoval – viz například odpověď odběratele vedená ve správním spisu pod č. 68.

rozsudku krajského soudu, v němž se krajský soud detailně vypořádal s obsahem této korespondence a **odůvodnil, proč lze mít na základě této e-mailové korespondence ve spojení s dalšími poznatky** [informace získané z internetového srovnávače cen], **které měl žalovaný [Úřad] k dispozici před provedením místního šetření, za důvodné podezření z protisoutěžního jednání stěžovatelky.**⁴⁷

106. Ve světle výše uvedeného tedy nepovažuji tvrzení účastníka řízení týkající se podkladů nashromážděných Úřadem ještě před provedením místního šetření za relevantní, a naopak považuji závěry z nich vyvozené prvostupňovým orgánem za správné.

K informacím zjištěným při místním šetření

107. Účastník řízení nesouhlasí rovněž se závěry, které Úřad učinil z podkladů získaných při místním šetření v jeho obchodních prostorách. Účastník řízení je totiž přesvědčen, že z jeho interní e-mailové komunikace z let 2013 – 2019 nelze bez dalších souvislostí vyvozovat jeho nezákonné jednání a odkazuje k tomuto na zásadu *in dubio pro reo*.
108. Účastník řízení v rozkladu opakovaně uvádí, že Úřad posuzoval interní e-maily zaměstnanců účastníka řízení bez kontextu širších souvislostí, případně že se jedná o výroky, které jím nebyly vůči jeho obchodním partnerům nikdy realizovány. Úřad přitom ve správním řízení vůbec nezkoumal, zda tato komunikace byla skutečně přetavena do konkrétních kroků vůči konkrétním obchodním partnerům. K tomuto účastník řízení odkazuje na čestné prohlášení svého zaměstnance, které má potvrzovat význam interní komunikace a určitých specifických pojmů mezi zaměstnanci účastníka řízení využívaných, přičemž zároveň tvrdí, že k tomuto důkazu Úřad doposud vůbec nepřihlédl.
109. Součástí této rozkladové námitky je podrobný rozbor konkrétních podkladů zjištěných Úřadem při místním šetření (body 18 – 24 napadeného rozhodnutí), přičemž účastník řízení se neztotožňuje se závěry Úřadu, které z nich dovozuje. Zejména se jedná o polemiku účastníka řízení o tom, zda došlo k prokázání kontinuity jeho vytýkaného protiprávního jednání, zda existence zaměstnance, který byl pověřen průzkumem cen konkurence dokazuje vynucování dodržování MOC od jeho odběratelů, zda opravdu docházelo k blokaci jeho odběratelů pro nedodržování MOC, zda účastník řízení uplatňoval vůči svým odběratelům další sankce, z jakého důvodu docházelo k blokování jeho odběratelů atd. Obecně lze shrnout, že účastník řízení považuje postup Úřadu při hodnocení podkladů získaných při místním šetření za neobjektivní, neboť Úřad jejich obsah vykládá pouze v neprospěch účastníka řízení a nebere v potaz jeho vysvětlení (se kterými se přitom dle účastníka řízení Úřad v napadeném rozhodnutí často ani nijak nevypořádal).
110. S těmito tvrzeními se ovšem není možné ztotožnit, neboť pokud účastník řízení tvrdí, že na základě skutečností zjištěných při místním šetření není možné dovodit, že po svých odběratelích nepožadoval dodržování jím nastavených MOC, uvedená argumentace odporuje

⁴⁷ Pozn. Pro úplnost uvádím, že předmět místního šetření byl v pověření k jeho provedení vymezen jako: „Provedení šetření dle § 21f zákona ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0214/2019/KD zahájeném ve věci možného porušení § 3 odst. 1 zákona, které Úřad spatřuje v uzavírání a plnění zakázaných dohod o přímém nebo nepřímém určení cen zboží pro další prodej sjednávaných mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli, přičemž zbožím tvořícím předmět uvedených dohod jsou zahradní technika a vybavení a náradí (dále též „dotčené zboží“). Předmětné dohody jsou uzavírány nejméně od roku 2012 do současnosti.“

Úřadem zjištěným informacím. Viz například tato e-mailová komunikace účastníka řízení s jeho odběratelem ze dne 25. 9. 2015, ve které *[obchodní tajemství]* společnosti GARLAND uvádí:

„*[obchodní tajemství]*“⁴⁸

111. Také tvrzení účastníka řízení, že k blokadě jeho odběratelů nedocházelo z důvodu nedodržování MOC, je zcela liché a zavádějící, neboť například z interní e-mailové komunikace ze dne 11. 3. 2016 takové jednání účastníka řízení jednoznačně vyplývá:

„*[obchodní tajemství]*“⁴⁹

Obdobně lze odkázat na interní e-mailovou komunikaci ze dne 4. 12. 2014:

„*[obchodní tajemství]*“⁵⁰

112. Co se týče výkladu výrazů využívaných při interní komunikaci zaměstnanců účastníka řízení, lze odkázat například na interní e-mailovou komunikaci ze dne 24. 3. 2015, ze které jasně vyplývá, v jakém kontextu byl pojem „*škodící*“ mezi zaměstnanci účastníka řízení používán:

„*[obchodní tajemství]*“⁵¹

113. V kontextu komunikace *[obchodní tajemství]*, společnosti GARLAND s jedním z odběratelů, který se cítil být poškozen tím, že jako jediný nastavil prodejní ceny dle nového ceníku,⁵² účastník řízení sice opakovaně tvrdí, že svým odběratelům „sděluje, co chtějí slyšet“, ale nepředložil Úřadu k tomuto tvrzení žádné relevantní důkazy. Vzhledem ke všem zjištěným skutečnostem případu se tak jeví takové tvrzení účastníka řízení jako zavádějící a nepravdivé.

114. Navíc je třeba konstatovat, že těmito tvrzeními účastníka řízení se již zabýval prvostupňový orgán v bodech 138 – 143 napadeného rozhodnutí, na které tímto odkazují, a taktéž se obdobnými tvrzeními účastníka řízení zabývaly i správní soudy (viz rozsudek KS GARLAND a rozsudek NSS GARLAND).

115. Krajský soud v Brně se v rozsudku ze dne 26. 4. 2012, sp. zn. 62 Af 24/2011, ve věci HUSKY, zabýval obecnou otázkou, zda lze z útržkovité e-mailové komunikace vyvodit uzavření cenových dohod a konstatoval, že (zvýraznění doplněno): **„Přestože, izolovaně vzato, jednotlivé případy e-mailové komunikace neprokazují uzavření formální, závazné a vynutitelné dohody, z níž by jasně plynul odběratelův závazek prodávat prostřednictvím internetových obchodů zboží za ceny stanovené žalobcem, kombinace jednotlivých případů e-mailové komunikace uvnitř žalobce i navenek ve vztahu k odběratelům naplňuje koncept vertikální kartelové dohody o určení ceny.“**⁵³ Jsem přitom přesvědčen, že z výše citovaných e-mailových komunikací je možné dovodit, že se účastník řízení dopouštěl porušování soutěžně právních předpisů, přičemž toto přesvědčení je zcela jasně podpořeno v souhrnu všemi podklady a informacemi obsaženými ve správním spise.

⁴⁸ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A13 1/1.

⁴⁹ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A11 1/1.

⁵⁰ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A21 1/1.

⁵¹ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A15 1/1.

⁵² Viz bod C.6 rozkladu.

⁵³ Pozn. Rozsudek Krajského soudu v Brně ve věci HUSKY byl následně potvrzen i NSS, a to rozsudkem ze dne 31. 10. 2013, sp. zn. 8 Afs 40/2012.

116. K obdobným závěrům dospěl i Krajský soud v Brně, když pouze z podkladů získaných před provedením místního šetření v rozsudku KS GARLAND dovodil, že (zvýraznění doplněno): „(...) **z obsahu e-mailů odesílaných žalobcem neplynou pouhá doporučení minimální výše maloobchodních cen, nýbrž i postup, jenž žalobce hodlá uplatnit v případě, kdy tyto ceny nebudou jeho odběrateli dle doporučení nastaveny.**“ Krajský soud v Brně taktéž konstatoval, že: „Žalobce své obchodní partnery nejenže pravidelně informoval o aktuálních doporučených cenách, ale také je na základě zjevně provedených kontrol upozorňoval na to, že někteří své prodejní ceny zaslaným doporučením doposud nepřizpůsobili, stanovoval jim termíny pro požadované přecenění a poučoval je o následcích, které hodlá vyvodit v případě, že se doporučenými cenami nebudou řídit (snížení nastavených slev z prodejní ceny, vypovězení smlouvy).“⁵⁴
117. Je tedy nutné konstatovat, že v rozkladu uvedená námitka týkající se závěrů Úřadu vyvozených z podkladů získaných při místním šetření je zcela subjektivní a odporuje zjištěnému skutkovému stavu. Účastník řízení v rozkladu zamlčuje celkový kontext věci nebo některé důležité okolnosti a data. Lze také konstatovat, že v tomto bodě rozkladu účastník řízení pouze opakuje svá dřívější tvrzení, se kterými se prvostupňový orgán vypořádal již v napadeném rozhodnutí⁵⁵ a účastník řízení nyní netvrdí žádné nové skutečnosti, které by mohly vést k přehodnocení závěrů vyvozených z informací zajištěných při místním šetření. Tímto proto v podrobnostech odkazují na výše zmiňované části napadeného rozhodnutí, neboť se s nimi plně ztotožňují.
118. Pouze pro úplnost zde uvádím, že Krajský soud v Brně například v rozsudku ze dne 28. 4. 2011, sp. zn. 62 Ca 47/2009 výslovně konstatoval, že jestliže dodavatel svému odběrateli pro další prodej zboží stanoví ceník s doporučenými cenami, pak, byť by se jednalo o ceny dodavatelem formálně "pouze doporučené", je-li jejich dodržování dodavatelem kontrolováno, obsahují-li smlouvy možnosti sankce pro případ nedodržení "doporučených cen" a je-li odběratel motivován k dodržování těchto "doporučených cen" garancí obchodní marže poskytované dodavatelem, jde fakticky o určení ceny zboží pro další prodej, a tedy o vertikální zakázanou dohodu narušující hospodářskou soutěž dle § 3 odst. 2 písm. a) ZOHS. I pokud tedy účastník řízení uvádí, že jeho jednání bylo pouze „doporučujícího“ charakteru, byť ale toto neodpovídá zjištěnému skutkovému stavu, je nutné stále konstatovat porušení soutěžně právních předpisů.
119. Nelze přitom souhlasit ani s tvrzením účastníka řízení, že se Úřad nijak nevypořádal s důkazem, tj. čestným prohlášením jednoho ze zaměstnanců účastníka řízení, který měl prokázat, že účastník řízení nijak navenek nerealizuje své plány na diktování MOC svým odběratelům (zachycené v interní e-mailové komunikaci). Tímto důkazem se prvostupňový orgán výslovně zabýval v bodě 138 napadeného rozhodnutí a na tam uvedených úvahách setrvávám.

K informacím získaným dalším šetřením

120. Úřad informace získané během místního šetření dále ověřoval oslovením odběratelů účastníka řízení. Účastník řízení je ovšem toho názoru, že Úřad při svém rozhodování vzal do úvahy

⁵⁴ Cit. body 18 a 19 rozsudku KS GARLAND.

⁵⁵ Viz body 133 a 137 – 143 napadeného rozhodnutí.

pouze skutečnosti vhodné pro konstruování existence zakázaných dohod a dospěl tak k závěrům v rozporu se zjištěným skutkovým stavem.

121. V rámci dalšího šetření Úřad oslovil celkem 64 odběratelů účastníka řízení, a to z celkového počtu [obchodní tajemství] odběratelů, které účastník řízení eviduje od roku 2012,⁵⁶ přičemž počet oslovených odběratelů účastníka řízení považuje za zcela marginální vzorek. Z oslovených odběratelů pak dle účastníka řízení 61 odběratelů odmítlo, že by docházelo k uzavírání protiprávních dohod. Odpovědi těch odběratelů, kteří Úřadu měli potvrdit uzavírání zakázaných dohod, účastník řízení v rozkladu podrobně analyzuje a uzavírá, že ani tyto odpovědi nejsou dostatečné pro závěr Úřadu, že účastník řízení uzavíral se svými odběrateli zakázané dohody a tento je tedy v rozporu se zjištěným skutkovým stavem.
122. Tuto argumentaci účastník řízení dále rozvádí v prvním doplnění rozkladu a konstatuje, že výsledky provedeného dotazníkového šetření jasně vyloučily existenci jakékoliv dohody se všemi jeho odběrateli, přičemž Úřad zcela ignoruje důkazy, které účastníka řízení vyvíňují a neuvádí, proč je považuje za nevěrohodné, resp. nesprávné či nepravdivé.
123. Jak již bylo uvedeno výše, v ustanovení § 3 správního řádu je zakotvena tzv. zásada materiální pravdy, která stanovuje správnímu orgánu povinnost postupovat tak, aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti (ve spojení s § 50 odst. 4 správního řádu).
124. V tomto kontextu souhlasím s účastníkem řízení, že správní orgán má klást důraz na zjištění skutkového stavu věci. Současně jsou správní orgány ovšem povinny řídit se zásadou rychlosti a hospodárnosti správního řízení, která je zachycena v § 6 správního řádu. Kolizí této zásady a zásady materiální pravdy se zabývá i odborná literatura a uvádí k ní následující (zvýraznění doplněno): *„Nepochybně je třeba souhlasit s tím, že rychlost a hospodárnost správních postupů ve veřejné správě nemohou být uplatňovány na úkor požadavku zákonnosti a objektivního zjištění skutkového stavu projednávaných věcí, nicméně na druhé straně neodůvodněné „protahování“ a také „prodražování“ správních postupů je rovněž nežádoucí, a s ohledem na zákonné zakotvení této zásady v rozporu se zákonem. Správní řád výslovně počítá s tím, že **správní orgány jsou povinny věc, která je předmětem jejich činnosti, vyřídit bez zbytečných průtahů, přičemž současně dbají, aby dané postupy probíhaly hospodárně a bez zbytečných nákladů a zatěžování dotčených osob.**“⁵⁷* Jak v konkrétním případě postupovat, tedy i jaké důkazy a jaké jejich množství opatřovat a celkově jak vést správní řízení tak, aby odpovídalo nejen výše uvedeným zásadám, ale i všem obecným zásadám správního řízení, je přitom také zcela neodmyslitelně propojeno s konkrétním posuzovaným případem a správním uvážením rozhodujícího správního orgánu a rozhodovací praxí správních soudů.
125. Žádný právní předpis přitom v případech posuzování existence či neexistence zakázaných dohod dle § 3 odst. 1 ZOHS Úřadu neukládá speciální povinnost oslovovat všechny odběratele posuzovaného soutěžitele či jednat při dokazování tohoto zakázaného jednání odlišně než u zjišťování, zda došlo k porušení jiného ustanovení ZOHS. Proto je nutné objektivně posoudit, zda v tomto případě zvolená metoda zjišťování informací a podkladů byla dostatečná pro objektivní zjištění skutkového stavu, resp. zda vedla k zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností.

⁵⁶ Pozn. Ke dni 31. 12. 2020 měl účastník řízení 634 smluvních odběratelů.

⁵⁷ Viz PRŮCHA, P. *Správní řád s poznámkami a judikaturou podle stavu k 1. 1. 2013*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012.

126. Ze spisového materiálu plyne, že prvostupňový orgán oslovil vzorek 64 odběratelů účastníka řízení s žádostí o poskytnutí podkladů a informací, která obsahovala otázky týkající se zastupitelnosti dotčeného zboží, relevantního trhu, velikosti tržního podílu společnosti GARLAND, obchodních vztahů odběratelů se společností GARLAND a ve vztahu k nim. Pokud se jedná o velikost uvedeného vzorku, považují jej již za statisticky významný, neboť se jedná o cca *[obchodní tajemství]* z celkového počtu všech odběratelů účastníka řízení. Co do obsahového složení vybral prvostupňový orgán vzorek, ve kterém jsou zastoupeny jak společnosti větší velikosti, tak společnosti menší velikosti (přičemž některé se specializují na prodej předmětného zboží a pro některé je prodej předmětného zboží spíše doplňkovou činností) i osoby samostatně výdělečně činné (viz obsah správního spisu). Vzorek 64 odběratelů přitom považuje druhostupňový orgán s přihlédnutím k zahrnutí různých typů odběratelů za dostatečný a mající odpovídající hodnotu.
127. Přitom s tvrzením účastníka řízení, že z celkového počtu 64 oslovených odběratelů 61 odběratelů odmítlo, že by docházelo k uzavírání protiprávních dohod, nemohu souhlasit.
128. Účastník řízení například z vyjádření jednoho z odběratelů cituje jedinou větu, která sice sama o sobě může evokovat ve čtenáři přesvědčení o tom, že tento odběratel nebyl účastníkem řízení nucen upravovat MOC dotčeného zboží. Je tomu tak ovšem pouze proto, že účastník řízení ignoruje kontext a další obsah tohoto vyjádření, a to například, když uvedený odběratel uvádí: „*[obchodní tajemství]*“ a „*[obchodní tajemství]*“⁵⁸
129. Obdobně zavádějícím se pak jeví i tvrzení účastníka řízení o vyjádření odběratele (vedeném ve spise pod č. 102), neboť z interní e-mailové komunikace účastníka řízení ze dne 4. 12. 2014 zcela jednoznačně vyplývá, že tento odběratel byl zablokován z důvodu špatně nastavené ceny.⁵⁹
130. Tvrzení účastníka řízení, že společnost *[obchodní tajemství]* byla z jeho strany vždy pouze upozorňována na splatnost faktur a na vydání nových katalogů a že vzhledem k nízké hodnotě objednávek zboží tohoto odběratele tato skutečnost nemůže vypovídat o porušení či narušení hospodářské soutěže, je s ohledem na provedené dokazování třeba odmítnout. Nejen, že hodnota zboží, která byla či nebyla konkrétním odběratelem od účastníka řízení odebrána, je pro posouzení případného porušení soutěžněprávních předpisů irelevantní, ale navíc výše uvedené odporuje skutečností zjištěným při místním šetření, jak vyplývá např. z interní e-mailové komunikace účastníka řízení ze dne 11. 3. 2016 a 15. 3. 2016:
- „*[obchodní tajemství]*“
- a
- „*[obchodní tajemství]*“.⁶⁰
131. Výše uvedené závěry k tvrzením účastníka řízení je možné konstatovat i o jeho argumentaci týkající se vyjádření jeho dalšího odběratele, pana *[jméno a příjmení]* (společnost *[obchodní*

⁵⁸ Viz obsah správního spisu, dokument s pořadovým číslem 68.

⁵⁹ Cit. Interní emailová komunikace ze dne 4. 12. 2014, 1, který je obsahem přílohy P1 Protokolu o průběhu místního šetření dokument s označením A21 1/1:

Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A21 1/1.

„*[obchodní tajemství]*“

⁶⁰ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A11 1/1.

tajemství)), neboť tento v e-mailové komunikaci s obchodním ředitelem [*obchodní tajemství*], účastníka řízení ze dne 26. 3. 2014 jasně hovoří o „[*obchodní tajemství*]“.

132. Provedený průzkum mezi odběrateli účastníka řízení tedy potvrdil domněnku Úřadu, že účastník řízení se svými odběrateli uzavíral a plnil zakázané dohody o určování cen dle § 3 odst. 1 ZOHS, přičemž tyto dohody byly jeho odběrateli dodržovány, a to i díky zřejmě negativní motivaci plynoucí z možných sankcí při jejich nedodržování. Účastník řízení přitom ani v řízení u prvostupňového orgánu, tak ani nyní v rozkladu nedoložil nebo neuvedl žádné skutečnosti, které by logické a objektivní závěry zjištěných skutečností nějakým způsobem vyvracely. Provedené dotazníkové šetření prvostupňového orgánu tak považují za dostatečně věrohodné k prokázání existence zakázaných dohod o minimálních cenách mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli. Rovněž k metodologii daného průzkumu nemám výhrad.
133. Jak již bylo uvedeno výše, bylo osloveno celkem 64 odběratelů účastníka řízení, což představuje téměř [*obchodní tajemství*] všech jeho odběratelů. Jsem přitom přesvědčen, že tento počet představuje reprezentativní vzorek odběratelů a nelze tedy souhlasit s názorem účastníka řízení, že provedený průzkum nebyl dostatečný a závěry z něj vyplývající nedokládají, že z jeho strany došlo k narušení hospodářské soutěže na vymezených relevantních trzích. Jsem naopak přesvědčen, že provedený průzkum je, ve spojení s dalším důkazním materiálem, dostatečně vypovídající o protisoutěžním jednání účastníka řízení.
134. Jak vyplývá i z výše uvedeného, vyjádření některých oslovených odběratelů účastníka řízení nejsou zcela v souladu se skutečnostmi, které byly zjištěny v průběhu místního šetření, resp. při dokazování ve správním řízení. To může být dáno tím, že k žádosti Úřadu o poskytnutí podkladů a informací se často vyjadřuje jednatel či statutární orgán oslovené společnosti, nikoliv její zaměstnanec, který právě často komunikuje s účastníkem řízení ve věci výše maloobchodních cen. Odpovědi odběratelů mohou být též ovlivněny jejich obavou o další spolupráci v případě, že by účastník řízení nahlížel do spisu a seznámil se tak s jejich vyjádřením. Příkladem takového jednání se v tomto případě jeví vyjádření společnosti [*obchodní tajemství*],⁶¹ ve kterém tato společnost sice tvrdí, že dodržuje stanovené minimální ceny dobrovolně, ale zároveň z e-mailové komunikace ze dne 3. 6. 2016⁶² jasně vyplývá, že [*obchodní tajemství*] účastníka řízení ji aktivně oslovil se žádostí o kontrolu ceny nabízeného zboží, které bylo ještě týž den společností [*obchodní tajemství*] vyhověno a cena předmětného zboží byla „opravena“. Veškeré důkazy je tak třeba chápat ve vzájemných souvislostech s tím, že za zcela relevantní a názorně prokazující protisoutěžní jednání je nezbytné pokládat především důkazy obsahující externí a interní komunikaci účastníka řízení a reakce na ni, spíše než na následně (pro účely dalšího šetření Úřadem) vyžádaná písemná vyjádření jeho odběratelů, neboť ta mohou být z výše uvedených důvodů nepřesná či i zkreslená.
135. Je zde také možné upozornit na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 28. 4. 2011, sp. zn. 62 Ca 47/2009, ve kterém se soud zabýval obdobnou problematikou, tedy zda Úřad z odpovědi odběratelů šetřeného subjektu dovodil správné závěry, a konstatoval: „*To, že v některých případech žalobcovi odběratelé neuvedli, že by dodržování „doporučených cen“ bylo kontrolováno, nevyvrací závěr žalovaného založený na vyjádřeních jiných odběratelů žalobce, podle nichž u nich ke kontrole docházelo.*“ V nyní posuzovaném případě přitom nejsou závěry

⁶¹ Viz obsah správního spisu, dokument s pořadovým číslem 48.

⁶² Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P3, dokument s označením C 17/1/1.

Úřadu podloženy pouze odpověďmi některých odběratelů, ale i dalšími důkazními prostředky. Obdobně rozhodl Krajský soud v Brně i v recentním rozsudku ze dne 18. 8. 2022, sp. zn. 62 Af 17/2021, ve kterém konstatoval, že i pokud „[j]e pravdou, že podle sdělení odběratele žalobce Fitness Trade s.r.o. ze dne 31. 5. 2018 žalobce prodejní ceny odběratelů neurčoval, obdobně NWT a.s., další odběratel žalobce, ve vyjádření ze dne 1. 6. 2018 popřel, že by žalobce ovlivňoval jeho cenotvorbu či jej jiným způsobem omezoval (...) E-mailová komunikace zajištěná v průběhu místního šetření v prostorách žalobce dne 26. 9. 2018 však svědčí o opaku.“

136. Na základě výše uvedeného jsem přesvědčen, že prvostupňový orgán zcela v souladu se zásadou materiální pravdy a zásadou rychlosti a hospodárnosti správního řízení učinil v řízení takové úkony, aby mohlo dojít ke zjištění a prokázání skutkového stavu věci tak, aby o něm nevznikaly důvodné pochybnosti.
137. Skutečnost, že účastníku řízení není známo, že by Úřad s jakýmkoliv odběratelem, který odpovídal na žádost Úřadu o poskytnutí informací a podkladů obsahující poučení o povinnosti uvádět pravdivé a správné informace, zahájil správní řízení pro porušení této povinnosti (což účastník řízení považuje za v právním státě nepřijatelné a má to prokazovat svévolí Úřadu), není pro nyní projednávanou věc rozhodující. Zahájení správních řízení z moci úřední je zcela v diskreci Úřadu a záleží rovněž na dostatečnosti (průkaznosti) indicií svědčících o možném porušení zákona, když nelze bez dalšího konstatovat, že nezahájení zcela samostatných správních řízení ve zcela odlišné věci je svévolí Úřadu. Rétorika účastníka řízení v tom smyslu, že Úřad si „neprávem zasedl“ právě na něj, je zcela nepodložené objektivními skutečnostmi a zásadně ho nijak nevyvíňuje z jím spáchaného přestupku, který byl v tomto správním řízení bez důvodných pochybností odhalen.
138. Závěrem k tomuto námitkovému okruhu konstatuji, že vina účastníka řízení byla v této věci prokázána, prvostupňový orgán k tomuto závěru dospěl na základě objektivních informací uložených ve správním spisu⁶³ a jednotlivá tvrzení účastníka řízení, kterými si snaží tento závěr zvrátit, nejsou důvodná.

Ad námitka B. K shrnutí jednání účastníka řízení ze strany správního orgánu

139. Účastník řízení v této rozkladové námitce navazuje na výše uvedené a rozporuje skutková zjištění Úřadu uvedená v bodech 28 a 29 napadeného rozhodnutí, neboť závěry v nich uvedené dle něj nemají oporu v provedeném dokazování. Úřad dle účastníka řízení nemá jediný důkaz o reálné existenci zakázané dohody o cenách. Úřad v napadeném rozhodnutí také dle účastníka řízení zcela opominul všechna účastníková vysvětlení kontextu a důvodů jednotlivých vybraných e-mailů a nevzal v úvahu znění účastníkem řízení uzavíraných distribučních smluv s odběrateli, které údajně svědčí v jeho prospěch, neboť neobsahují žádná nezákonná ustanovení. Účastník řízení proto považuje postup správního orgánu za rozporný se zásadou materiální pravdy a zásadou *in dubio pro reo*, tedy i rozporný se zákonem a napadené rozhodnutí tedy za nepřezkoumatelné.
140. Jelikož tato rozkladová námitka obsahově navazuje na námitku předcházející, odkazuji na výše uvedené vyjádření a pouze ve stručnosti opakuji, že jsem na postupu prvostupňového orgánu

⁶³ Pozn. Z hlediska prokázání viny není rozhodné, ve které fázi řízení byly dané důkazy získány, podstatné naopak je, zda důkazy procházející správním spisem ve svém souhrnu potvrzují závěry Úřadu vyslovené v napadeném rozhodnutí.

při dokazování neshledal žádné vady a ztotožňuji se s jeho názorem, že ve věci došlo ke shromáždění dostatečného množství přesvědčivých důkazů o protisoutěžním jednání společnosti GARLAND, které spolu utvářejí ucelený logicky provázaný důkazní řetězec, nejsou spolu ve vzájemném rozporu a jejich spojení má jediné možné vysvětlení, a to, že docházelo k uzavírání zakázaných dohod o určení minimálních cen pro další prodej předmětného zboží mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli. K tomu konstatuji také to, že neexistence zakázané dohody v písemné formě (např. v distribuční smlouvě) neznamená, že pokud je taková dohoda patrná z jiných důkazů, že lze zakázané jednání účastníka řízení úspěšně popřít. O protisoutěžním jednání účastníka řízení nepanují žádné důvodné pochybnosti, a proto není namístě uplatnění zásady *in dubio pro reo*, které se účastník řízení dovolává.

141. Prvostupňový orgán postupoval ve věci v souladu s § 3 správního řádu tak, aby zjistil skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti a řádně se v napadeném rozhodnutí vyrovnal se všemi účastníkem řízení vznesenými námitkami. Nepovažuji tedy ani tuto rozkladovou námitku za důvodnou.

Ad námitka C. Právní posouzení – vertikální dohody o určení cen/ Úřad chybně konstatuje existenci globálního přestupku

142. Účastník řízení zásadně nesouhlasí s tím, že Úřad jeho jednání (a jednání jeho odběratelů) posoudil jako uzavírání vertikálních dohod o minimálních cenách s cílem narušit hospodářskou soutěž na vymezených relevantních trzích. Pro takový závěr by totiž Úřad musel dle účastníka řízení prokázat, že zde existovaly nabídky těchto zakázaných dohod a že tyto nabídky byly přijaty, dále jaký byl obsah těchto dohod a že cílem nebo výsledkem těchto dohod bylo narušení hospodářské soutěže, což Úřad v napadeném rozhodnutí neučinil. Úřad dle účastníka řízení rovněž nedoložil, že byly tyto zakázané dohody plněny.
143. Z napadeného rozhodnutí nelze dle účastníka řízení seznat, v čem (resp. v jakém jednání) spatřuje Úřad samotné uzavření dohod o cenách. V napadeném rozhodnutí chybí konkrétní výčet těchto dohod společně s konkrétním určením, mezi kým byly takové dohody uzavřeny (specifikace smluvních stran dohod) a kdy byly uzavřeny (z hlediska času). Existence zakázané dohody či dohod musí být dle účastníka řízení doložena minimálně tak, aby bylo prokázáno, že došlo ke „shodě vůlí“ mezi účastníkem řízení a jednotlivými odběrateli ohledně dodržování (pře)prodejních cen, což ovšem Úřad v tomto případě neprokázal a z napadeného rozhodnutí tedy není zřejmé, s jakými konkrétními odběrateli a po jak dlouhou dobu měl účastník řízení údajné dohody uzavírat. Časové určení uzavření zakázaných dohod má přitom dle účastníka řízení zásadní vliv na stanovení závažnosti případného narušení hospodářské soutěže a výši případné pokuty. Závěr Úřadu, že akceptace dohody proběhla realizací prodeje dotčeného zboží konečným spotřebitelům ve výši MOC, nemá dle účastníka řízení oporu ve zjištěném skutkovém stavu. Účastník řízení se proto domnívá, že Úřad jej sankcionuje za domnělé unilaterální praktiky, což je v kontextu ZOHS možno činit pouze v případech tzv. zneužití dominantního postavení.
144. I pokud by takové zakázané dohody existovaly, účastník řízení není ve vztahu k odběratelům v pozici výhradního dodavatele nebo zásadního dodavatele, a je proto přesvědčen, že takové dohody by nebyly ani potenciálně schopny narušit hospodářskou soutěž. S některými odběrateli vystupuje rovněž v horizontálním vztahu v rámci inzerce zboží na e-shopu. Těmito okolnostmi se ovšem Úřad v napadeném rozhodnutí dle účastníka řízení

dostatečně nezabýval a pouze konstatoval, že jeho vztah k odběratelům je pouze vertikální. Koncoví zákazníci či odběratelé ovšem dle účastníka řízení měli a mají nepřebornou možnost uspokojovat své potřeby z široké nabídky výrobků. Úřad tedy dle účastníka řízení neprokázal, že byla naplněna materiální stránka přestupku. V prvním doplnění rozkladu účastník řízení tuto myšlenku dále rozvádí a tvrdí, že Úřad pochybil i v tom, že v napadeném rozhodnutí neuvedl, jak měl účastník řízení své odběratele omezovat v cenotvorbě a jaké konkrétní odběratele měl omezit.

145. K tomuto účastník řízení v prvním doplnění rozkladu dodává i to, že Úřad měl v napadeném rozhodnutí rovněž pominout skutečnost, že počet odběratelů účastníka řízení se v rozmezí let 2013 až 2019 vyvíjel a že tito netvoří žádnou homogenní skupinu. I kdyby snad měl účastník řízení uzavřít údajné zakázané dohody s každým ze svých odběratelů, který byl zmíněn v e-mailové komunikaci zabavené v rámci místního šetření, šlo by nejvýše o 144 odběratelů.
146. Tuto argumentaci účastník řízení dále rozvádí v třetím doplnění rozkladu, ve kterém znovu opakuje, že Úřad pochybil, když konstatoval, že společnost GARLAND měla údajné dohody o určování minimálních cen uzavírat se všemi svými odběrateli, pro což ovšem ve správním spise neexistují dostatečné podklady. V průběhu správního řízení Úřad rovněž neprokázal, že účastník řízení měl údajné dohody uzavírat setrvale po dobu 6 let.
147. Úřad dle účastníka řízení dále pochybil zejména v tom, že posoudil jeho jednání jako jednání „s cílem“ narušit hospodářskou soutěž, resp. vůbec neaplikoval rámeček pro posuzování takového jednání, jenž plyne z unijní judikatury. Jinak řečeno, Úřad dle účastníka řízení pochybil v tom, že údajné uzavírání dohod o určení minimálních cen pro další prodej považoval automaticky za tzv. cílové dohody, aniž by ve věci provedl potřebné šetření a zejména aniž by adekvátně zohlednil právní a ekonomický kontext celé věci.
148. Úřad v bodě 76 napadeného rozhodnutí sice konstatoval, že „*dohody vedly ve výsledku ke skutečnému narušení hospodářské soutěže na vymezených relevantních trzích*“, ale účastník řízení považuje takový závěr za zcela nepřezkoumatelný, jelikož je zcela obecný. Aby mohl Úřad konstatovat skutečné narušení hospodářské soutěže, musel by se dle účastníka řízení řádně zabývat ekonomickým kontextem celé věci (např. i strukturou a fungováním dotčených trhů apod.) a zda reálně došlo k narušení hospodářské soutěže. Úřad měl takovou ekonomickou analýzu provést zejména s ohledem na judikaturu SDEU. V prvním doplnění rozkladu účastník řízení k tomuto konstatuje i to, že Úřad v tomto případě rezignoval na jakoukoliv podrobnější analýzu věci, vyšel z jakýchsi souhrnných zjištění a konstatoval tak existenci jakéhosi globálního přestupku, kterého se měl účastník řízení dopouštět.
149. Účastník řízení rovněž nesouhlasí s kvalifikací dohod uzavíraných mezi ním a jeho odběrateli jako tzv. nepravých dohod o obchodním zastoupení.
150. Z výše uvedených důvodů považuje účastník řízení napadené rozhodnutí za nezákonné a nepřezkoumatelné.
151. Jednotlivá tvrzení účastníka řízení budou dále pro přehlednost pro účely jejich vypořádání v tomto rozhodnutí rozdělena do námitkových „podokruhů“.⁶⁴

⁶⁴ Pozn. Toto platí i pro vypořádání dalších námitkových okruhů v tomto rozhodnutí.

Obecné poznatky k dohodám o určení minimálních cen pro další prodej

152. U tohoto námitkového okruhu je v první řadě vhodné uvést, jaká je podstata zakázaných dohod dle § 3 odst. 1 ZOHS a rozlišit tzv. cílové dohody a tzv. výsledkové dohody, neboť na základě těchto informací je dále možné posoudit opodstatněnost uplatněných rozkladových námitek.
153. Předně je třeba říci, že zákaz dohod narušujících hospodářskou soutěž je stanoven v § 3 odst. 1 ZOHS, tj. v generální klauzuli, podle které jsou zakázané dohody, jejichž cílem nebo výsledkem je narušení hospodářské soutěže. Z ustanovení § 1 odst. 1 ZOHS přitom plyne, že jednotlivé přestupky upravené v ZOHS jsou, co se týče dopadu na hospodářskou soutěž, postaveny na tzv. ohrožovacím principu, resp. „principu potenciality narušení hospodářské soutěže“, jelikož do zmíněné legislativní zkratky „narušení“ hospodářské soutěže spadá mimo jiné i její prosté ohrožení. Tento fakt je potvrzován i ustálenou judikaturou správních soudů.⁶⁵ Ve vztahu k dohodám jsou tak zakázané ty dohody, které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže. Podle NSS je dohoda mezi soutěžiteli zakázaná tehdy, „*pokud se vyznačuje takovými znaky mířícími na způsobení negativního efektu na trhu, které snesou kritérium „dostatečnosti“ či „podstatnosti“ a z pohledu způsobení protisoutěžního efektu též reálnosti.*“^{66, 67} Z výše uvedeného tedy vyplývá, že **není nutné, aby uzavření zakázané dohody skutečně vedlo k narušení hospodářské soutěže nebo aby její následek nastal, ale je možné přistoupit k postihu za její uzavření i tehdy, pokud alespoň teoreticky mohla dohoda takový následek vyvolat, a to bez ohledu na úmysl stran, které ji uzavřely a případně i plnily.**
154. NSS k tomuto dále v rozsudku ze dne 20. 12. 2013, sp. zn. 5 Afs 3/2012 konstatoval, že dohody ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS je možné typově zařadit mezi „ohrožovací delikty“, jejichž následkem je ohrožení zájmu chráněného zákonem. Potentialita narušení hospodářské soutěže se přitom vztahuje jak k protisoutěžnímu cíli dohod, tak k jejich protisoutěžnímu následku. Podmínku alespoň potenciálního narušení hospodářské soutěže je přitom třeba pokládat za splněnou, pokud dohoda vede alespoň ke snížení stupně nejistoty ohledně budoucího chování soutěžitelů na trhu.⁶⁸ Je totiž obecným principem, že každý soutěžitel musí svůj postup na trhu a podmínky, jež chce nabízet svým zákazníkům, stanovovat samostatně a nezávisle.⁶⁹
155. Při výkladu § 3 odst. 1 ZOHS (a tedy výkladu pojmu „narušení hospodářské soutěže“) je přitom nutné rozlišovat mezi dohodami s tzv. protisoutěžním cílem (cílové dohody) a dohody s protisoutěžním výsledkem (výsledkové dohody). Základní rozdíl mezi těmito dohodami spočívá v tom, že cílové dohody ze své podstaty mají za cíl narušit hospodářskou soutěž a jejich negativní dopad na hospodářskou soutěž je presumován, a naopak u výsledkových dohod je narušení hospodářské soutěže (jak již jejich samotný název napovídá) jejich výsledkem a negativní dopad na hospodářskou soutěž je nutné prokázat. Toto rozlišení ovšem nezávisí na subjektivním rozhodnutí stran takových dohod, ale jednak na jejím ekonomickém kontextu a také na judikatuře správních soudů a náhledu soutěžně-právní doktríny.⁷⁰ Ve výše uvedeném

⁶⁵ Srov. např. rozsudek NSS ze dne 25. 2. 2009, sp. zn. 1 Afs 78/2008, bod 49.

⁶⁶ Viz rozsudek NSS ze dne 25. 2. 2009, sp. zn. 1 Afs 78/2008.

⁶⁷ Z judikatury správních soudů přitom vyplývá, že pro účely závěru o materiálním narušení hospodářské soutěže si lze vystačit s dostatečně věrohodnými predikcemi o negativním vlivu na soutěž.

⁶⁸ Srov. také např. rozsudek NSS ze dne 31. 3. 2010, sp. zn. 1 Afs 58/2009.

⁶⁹ Viz rozsudek NSS ze dne 25. 2. 2009, sp. zn. 1 Afs 78/2008.

⁷⁰ Viz KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 101.

rozsudku NSS ze dne 20. 12. 2013, sp. zn. 5 Afs 3/2012 se soud zabýval i rozlišením těchto dvou druhů zakázaných dohod a konstatoval, že (zvýraznění doplněno): „*Zakázané jsou tedy takové dohody, které mají za cíl narušení soutěže (aniž by takového cíle bylo třeba být jen částečně dosáhnout), a dohody, které mají nebo mohou mít protisoutěžní následek (a to zásadně bez ohledu na to, zda byl takový následek stranami zamýšlen). (...) **Zákaz některých smluvních ujednání pouze z důvodu jejich protisoutěžního cíle je odůvodněn skutečností, že některé formy dohod mezi podniky mohou být považovány za škodlivé pro řádné fungování normální hospodářské soutěže již kvůli své povaze.** Zákaz jednání považovaného za škodlivé pro společnost per se vytváří právní jistotu a umožňuje všem účastníkům trhu, aby odpovídajícím způsobem přizpůsobili své jednání. Krom toho vhodně šetří zdroje orgánů hospodářské soutěže a soudního systému. **Aby mělo jednání protisoutěžní cíl, postačuje, aby mohlo vyvolat negativní účinky na hospodářskou soutěž. Jinými slovy musí být prakticky způsobilé vyloučit, omezit nebo narušit hospodářskou soutěž na společném trhu. Není nezbytné, aby hospodářská soutěž byla skutečně vyloučena, omezena nebo narušena** či, aby existovala přímá souvislost mezi jednáním soutěžitele a spotřebitelskými cenami.“*

156. Soudní praxe a odborná veřejnost se přitom shoduje na tom, která zakázaná ujednání jsou považována za tzv. cílové dohody (zvýraznění doplněno): „*V judikatuře se v rámci rozlišování „účelu“ dohody ustálila určitá typická ustanovení, která jsou považována za mající protisoutěžní účel [cíle]. U takových ustanovení **není proto obecně třeba provádět složitou ekonomickou analýzu k prokázání jejich negativního dopadu na hospodářskou soutěž.** Takovými ujednáními jsou v oblasti horizontálních dohod zejména následující typová ujednání: dohody o fixování cen, dohody o rozdělení trhu, dohody o omezování výroby či prodeje nebo kolektivní bojkot [srov. např. Whish, R. (2003), s. 114]. **V případě vertikálních dohod, které jsou nyní všeobecně považovány za méně problematické ze soutěžního hlediska než dohody horizontální, je tento katalog poněkud užší. Jedná se o ujednání o přímém určení prodejních cen nebo minimálních prodejních cen** a v kontextu unijního (tj. nikoliv českého) soutěžního práva pak i ujednání ukládající absolutní zákaz vývozu (zde však s určitými výjimkami), resp. přeprave. (...) Z praktického hlediska Komise uvádí, že bude zpravidla hledět (přínejmenším pro účely neaplikace de minimis pravidla) jako na dohody mající za cíl narušit soutěž na ujednání, která se považují za tzv. tvrdá omezení v blokových výjimkách.“⁷¹*
157. Krajský soud v Brně se v rozsudku ze dne 31. 5. 2006 ve věci BILLA, sp. zn. 31 Ca 41/2003 (dále též „**rozsudek BILLA**“) poměrně podrobně zabýval tzv. materiálním znakem zakázaných dohod ve smyslu § 3 ZOHS (narušení hospodářské soutěže) a konstatoval, že: „*Lze tedy souhlasit s názorem, že dohoda, která by vykazovala formální znaky zakázané dohody, ve smyslu ustanovení § 3 odst. 2 ZOHS1/2, avšak bylo by vyloučeno, aby se jakkoli negativně projevila na daném relevantním trhu, nemůže být považována za dohodu zakázanou. Z ustanovení § 3 odst. 1/2 ZOHS nicméně nevyplývá, že by pojmovým znakem zakázané dohody bylo zjištění reálného dopadu této dohody na relevantní trh. Dohoda může být tedy považována za zakázanou i za situace, kdy se kvantifikovatelným způsobem neprojevily její negativní dopady na relevantním trhu. Pro závěr o existenci zakázané dohody tedy postačí zjištění i vyjednání, jehož obsahem byla shoda na určité koordinaci či kooperaci na trhu (mohla-li by vést k narušení hospodářské soutěže) a dále zjištění následného chování těchto soutěžitelů na trhu, v intencích předcházejícího jednání.“* Požadavek účastníka řízení na prokázání „reálné schopnosti“

⁷¹ Viz KINDL, J., MUNKOVÁ, J., Op. Citace, s. 102.

uzavřených zakázaných dohod ovlivnit hospodářskou soutěž je tedy neopodstatněný. Jak již bylo uvedeno výše, tak u tzv. cílových dohod se totiž jejich „reálná schopnost“ trh ovlivnit, presumuje, což vyplývá jak z relevantní unijní⁷² a tuzemské judikatury, tak z odborné soutěžní literatury (viz dále).

158. Co se týče konkrétních zakázaných dohod dle demonstrativního výčtu zvláštních skutkových podstat dle § 3 odst. 2 písm. a) až f) ZOHS, je vhodné výslovně uvést, že aby bylo možné konstatovat existenci některé ze zakázaných dohod dle § 3 odst. 2 ZOHS, musí taková dohoda naplňovat znaky generální klauzule zakázané dohody dle § 3 odst. 1 ZOHS.⁷³ Tudíž se i na dohody dle § 3 odst. 2 ZOHS vztahuje výše uvedené. Např. v publikaci *Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR* je přímo k dohodám stanovující ceny pro další prodej, tzn. dohody typu RPM (z angl. „*resale price maintenance*“, dále též „**RPM**“) uvedeno: „*Určení cen pro další prodej je tvrdým omezením, jehož dopad na hospodářskou soutěž je presumován. Jedná se totiž o omezení, jehož cílem je narušení hospodářské soutěže a soutěžní orgány nejsou povinny prokazovat účinky takových omezení na hospodářskou soutěž. Důsledkem jednotně nastavených cen je nemožnost konečného zákazníka získat produkt za nižší cenu od konkurenčního prodejce. Mezi prodejci tak v oblasti cenové neexistuje konkurenční boj o zákazníka.*“⁷⁴
159. Zakázanými cenovými dohodami jsou přitom i takové dohody, jejichž účelem je vyloučit konkurenci mezi jednotlivými soutěžiteli tak, že pro stejné zboží jsou určeny konkrétní minimální ceny pro další prodej. Tyto dohody pak sice soutěž na relevantním trhu nevylučují, avšak působí diskriminačně vůči konečným spotřebitelům, kteří jsou takto omezeni na straně nabídky minimální ujednanou cenou. NSS v rozsudku ze dne 12. 5. 2005, sp. zn. 2 A 19/2002 k tomuto konstatoval: „*Z hlediska kvalifikace dohody o minimální ceně je pak irelevantní, zda soutěžitel fakticky realizuje své výrobky za cenu nižší než minimální či zdá má spotřebitel možnost koupit zboží za nižší cenu u jiného soutěžitele, jenž se na zakázané dohodě nepodílí. Podstatnou je skutečnost, že soutěžitelé účastníci se zakázané dohody byli ve svém jednání motivováni snahou vyloučit konkurenci mezi sebou navzájem a tím ve svém důsledku narušili hospodářskou soutěž na daném relevantním trhu. Skutečné soutěžní prostředí nesnese existenci žádné takové „dohody“, která směřuje, resp. dává návod k postupům, jež fairovou soutěž ohrožují.*“
160. I z těchto důvodů jsou dohody o minimálních cenách všeobecně vnímány jako tzv. tvrdá omezení,⁷⁵ u kterých je vyloučeno využití například pravidla *de minimis* (k tomuto blíže viz dále), jakož i blokových výjimek. Dohody spadající pod tzv. tvrdá omezení jsou totiž ze své podstaty považovány za narušující hospodářskou soutěž, a tudíž *per se* nezákonné.⁷⁶

⁷² Viz např. již rozsudek SDEU ze dne 13. 7. 1966, ve spojených věcech sp. zn. 56/64 a sp. zn. 58/64, *Établissements Consten S.à.R.L. a Grundig-Verkaufs-GmbH*.

⁷³ K tomu srov. též RAUS, D., ORŠULOVÁ, A. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže*. Komentář. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 93: „*K tomu, aby „dohoda“ byla považována za zakázanou, musí být především naplněna generální klauzulí stanovená materiální podmínka jejího protisoutěžního charakteru, a tedy dohoda musí způsobovat faktické nebo alespoň potenciální negativní dopady na hospodářskou soutěž.*“

⁷⁴ Viz PETR, M. a kolektiv. *Zakázané dohody a zneužívání dominantního postavení v ČR*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 209.

⁷⁵ Viz RAUS, D., ORŠULOVÁ, Op. Citace, s. 107.

⁷⁶ Viz KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 121.

161. Na základě výše uvedeného je také možné konstatovat, že dohody typu RPM jsou všeobecně považovány za cílové dohody. Charakter dohod RPM byl mimo jiné Úřadem popsán i v Informačním listu Úřadu č. 2/2009.⁷⁷
162. Co se týče praktického fungování praktiky RPM, tato je specifická tím, že dodavatel má zpravidla v daném obchodním vztahu s odběratelem silnější obchodní postavení a odběratel tedy z jeho strany někdy může čelit až tvrdému zacházení. To se projevuje tak, že v případě, kdy odběratel nedodržuje doporučené minimální ceny, silnější pozice dodavatele mu dovoluje tohoto odběratele nejen trestat (např. zastavením dodávek zboží), ale také s tímto odběratelem zcela přerušit obchodní styky. Jsou dodavatelé, kteří mají stovky odběratelů, a není pro ně tedy problém „ztratit“ jednoho či několik z nich. Pro tyto odběratele ovšem může ztížení nebo přímo ukončení spolupráce znamenat velmi závažné ekonomické dopady. Tento nevyrovnaný vztah pak ústí například i v situace, kdy odběratelé nechtějí s Úřadem spolupracovat na odhalování případného protisoutěžního jednání, neboť u nich panuje zcela oprávněná obava, že s nimi dodavatel kvůli tomuto ukončí spolupráci. Po zahájení správního řízení Úřadem je často realitou mlčení či popírání zakázané praktiky ze strany odběratelů, neboť se obávají dopadů, které mohou jimi zodpovězené dotazy přinést, a to navzdory tomu, že jsou konfrontováni s důkazy, které Úřad zajistil na místním šetření a které dokládají, že k vynucování doporučených cen dochází soustavně a dlouhodobě.
163. I z tohoto důvodu je v rámci novely ZOHS momentálně projednávané Poslaneckou sněmovnou Parlamentu České republiky navrhováno vložit do § 21ba ZOHS institut utajení identity,⁷⁸ jehož cílem je ochrana identity subjektu, který Úřadu poskytuje důvěrné informace např. o možném protisoutěžním jednání. Důvodová zpráva k této novele uvádí, že: „[a]bsence tohoto institutu vedla k tomu, že dodavatelé v případě zaznamenaného protiprávního jednání čelili rozhodnutí, zda Úřadu podnět podat, a tím prakticky ukončit obchodní vztah s odběrateli, nebo jej nepodat a v obchodním vztahu setrvat. Povinnost dodavatelů poskytnout informace na žádost Úřadu (oprávněným vyžadovat od všech subjektů úplné, správné a pravdivé informace a podklady, které mohou mít význam pro objasnění předmětu řízení) tedy nebyla nijak vyvážena právem dodavatelů na ochranu v případě důvodných obav, že tím budou ohroženy nebo porušeny jejich oprávněné zájmy.“⁷⁹ Tato novela proto reaguje na nynější stav, kdy je důkazní pozice Úřadu při vyšetřování porušení ZOHS limitována právě strachem odběratelů z dopadů jejich spolupráce s Úřadem na jejich tržní aktivity. Přitom jsou to právě tyto subjekty, které disponují konkrétními důkazy, jež by Úřadu pomohly odhalovat zakázané protisoutěžní jednání a účinněji tak chránit hospodářskou soutěž.
164. V současné situaci je ovšem Úřad stále v obtížném postavení, kdy v rámci dokazování často sbírá pouze jednotlivé dílčí útržky informací (často v podobě e-mailové komunikace zajištěné

⁷⁷ Dostupný z: https://www.uohs.cz/download/Informacni_listy/2009/infolist_2009_02_RPM.pdf. Mimo jiné se zde na s. 6 uvádí: „České soutěžní právo, stejně jako právo komunitární, považuje RPM dohody za zakázané dohody narušující soutěž, které jsou považovány za hard core ustanovení. Rozhodovací praxe i judikatura potvrzuje, že sice existuje prostor pro výjimku ze zákazu, tento prostor je však velice omezený. (...) Na těchto úvahách přitom nic nezměnil ani výše zmíněný rozsudek Leegin. (...) Jestliže jedním ze závěrů rozsudku ve věci Leegin je nemožnost aplikace per se zákazu RPM a připuštění možnosti, že RPM může být za určitých okolností v souladu se soutěžním právem, pak takový princip platí v komunitárním soutěžním právu dlouhodobě.“

⁷⁸ Srov. § 9 odst. 4 zákona č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle při prodeji zemědělských produktů a potravinářských produktů a jejím zneužití.

⁷⁹ Dostupné na: <https://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=9&CT=283&CT1=0>.

na místním šetření, jež však není vždy sama o sobě dostatečná k prokázání praktiky typu RPM, neboť tato je často vynucována telefonicky či osobně), které až v jejich celkovém kontextu utváří komplexní obraz obchodních vztahů mezi dodavatelem a odběrateli. Je proto velmi obtížné tyto jednotlivosti utřídit tím způsobem, aby z nich bylo možné přesně identifikovat všechny jednotlivé ucelené dílčí útoky, a u každého přesně učit, od kdy do kdy trval. Často totiž odběratelé doporučené ceny dodržují (někdy i díky vlastní zjištěné motivaci) a zde pochopitelně a logicky komunikace s dodavatelem chybí, není důvod ji mít, všichni vědí, jaká je dohoda a dodržují ji.

165. Z podstaty této praktiky (dohoda typu RPM) vyplývá také to, že tato musí zahrnovat *de facto* všechny odběratele daného dodavatele, jinak postrádá účinnosti, neboť bez toho, aniž by určené minimální ceny dodržovali *de facto* všichni odběratelé, by nebylo zaručeno vyloučení cenové konkurence a koneční spotřebitelé by měli stále možnost kupovat dané produkty za nižší než dodavatelem stanovené minimální ceny. Při posuzování jakéhokoliv protisoutěžního jednání totiž nelze ztrácet ze zřetele, že soutěžitelé se jakožto podnikatelé chovají ekonomicky (racionálně), resp. že jednáním sledují nějaký ekonomický cíl – jednají ekonomicky účelně. Dohody typu RPM s malým počtem (procentem) odběratelů by byly z ekonomického hlediska naprosto nesmyslné a nelze očekávat, že takto bude běžný ekonomický subjekt na trhu vystupovat. Vše je tak třeba hodnotit v těchto ekonomických souvislostech, neboť jednání soutěžitelů se neodehrává ve vakuu, ale právě na trhu, tedy v reálném ekonomickém prostředí.
166. Tuto podstatu dohody typu RPM vystihl NSS v rozsudku ze dne 12. 5. 2005, sp. zn. 2 A 19/2002: *„Dohody o minimální ceně sice soutěž na relevantním trhu zcela nevylučují, působí však diskriminačně vůči spotřebiteli, který je pak v uspokojování své poptávky omezen nabídkou vázánou na ujednanou minimální cenu. Z hlediska kvalifikace dohody o minimální ceně je pak irelevantní, zda soutěžitel fakticky realizuje své výrobky za cenu vyšší než minimální či zda má spotřebitel možnost koupit zboží za nižší cenu u jiného soutěžitele, jež se na zakázané dohodě nepodílí. Podstatnou je skutečnost, že soutěžitelé účastníci se zakázané dohody byli ve svém jednání motivováni snahou vyloučit konkurenci mezi sebou navzájem, a tím ve svém důsledku narušili hospodářskou soutěž na daném relevantním trhu. Skutečné soutěžní prostředí nesnese existenci žádné takové dohody, která směřuje, resp. dává návod k postupům, jež fairovou soutěž ohrožují.“*
167. Pro úplnost konstatuji také to, že dohody o stanovování minimálních cen, které spadají pod dohody o přímém nebo nepřímém určení cen ve smyslu § 3 odst. 2 písm. a) ZOHS, jsou dohodami mezi soutěžiteli, které mohou mít podobu smluv či jiných konkrétních ujednání a jejichž obsahem bývá rozhodnutí těchto soutěžitelů chovat se v budoucnu určitým a předem stanoveným způsobem. Tyto zakázané dohody přitom nemusí mít zvláštní formu, ani se nemusí řídit zvláštními pravidly.
168. Specifikem tohoto typu zakázaných dohod je i to, že vykazují znaky jak pokračujícího (vzhledem k dílčím útokům), tak trvajícího přestupku (vzhledem k následnému udržování protiprávního stavu narušení hospodářské soutěže, a to monitoringem dodržování nastavených minimálních cen). K tomuto blíže viz dále při porovnání unijní a české právní úpravy v kontextu praktiky RPM.

Kvalifikace jednání účastníka řízení

169. Argumentace účastníka řízení v tom smyslu, že Úřad nesprávně posoudil jeho jednání jako uzavírání cílových vertikálních dohod o minimálních cenách, vychází zejména ze skutečnosti, že účastník řízení tuto problematiku vnímá odlišným způsobem. Tento odlišný pohled účastníka řízení je ovšem v rozporu jak s ustálenou rozhodovací praxí Úřadu (potvrzenou následným soudním přezkumem),⁸⁰ tak s praxí Evropské komise⁸¹ a rovněž i názory odborné veřejnosti (viz například výše odkazovaná publikace právního zástupce účastníka řízení či další odborná literatura).
170. Prvostupňový orgán jednání účastníka řízení kvalifikoval jako zakázané vertikální cílové dohody o určování minimálních cen pro další prodej, neboť tyto směřovaly ke stanovení ceny zboží pro jeho další prodej v rámci jeho dodavatelsko-odběratelských vztahů, čímž jsou eliminovány konkurenční vztahy v navazujících stupních distribuce dotčeného zboží (blíže k jednání účastníka řízení viz bod 63 napadeného rozhodnutí). Takové jednání je možné jednoznačně označit za jednání ve smyslu § 3 odst. 2 písm. a) ZOHS, neboť Úřad v minulosti obdobné jednání kvalifikoval stejným způsobem,⁸² a nejedná se tedy o nový či převratný přístup Úřadu k věci. Tato kvalifikace posuzovaného jednání rovněž odpovídá soudní praxi.⁸³ S kvalifikací posuzovaného jednání účastníka řízení tedy mohou bez výhrad souhlasit.
171. Prvostupňový orgán rovněž dospěl k závěru, že se někteří odběratelé účastníka řízení snažili na relevantních trzích soutěžit a vytvářet tak konkurenční tlak na ostatní odběratele účastníka řízení, ovšem tyto snahy byly účastníkem řízení sankcionovány.⁸⁴ Tyto závěry přitom jednoznačně vyplývají z provedení dokazování. Odkazují k tomuto zejména na výše uvedené a na body 11 – 27 napadeného rozhodnutí (Zjištěné skutečnosti a důkazy), které obsahují značné množství odkazů na konkrétní listy správního spisu zachycující jak komunikaci mezi pracovníky společnosti GARLAND, tak mezi společností GARLAND a jejími odběrateli. Rovněž zde odkazují i na spisový materiál obecně, neboť tento obsahuje velké množství dalšího důkazního materiálu, který svědčí o protiprávním jednání účastníka řízení.
172. Co se týče námitky nesprávného zhodnocení dohod uzavíraných mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli jako tzv. nepravých dohod o obchodním zastoupení, odkazují na bod 151 napadeného rozhodnutí, neboť se ztotožňují se závěry zde uvedenými. Pro úplnost opakují, že aby mohla být dohoda označena za dohodu o pravém obchodním zastoupení, a tudíž aby nepodléhala zákazu dle § 3 odst. 1 ZOHS, obchodní zástupce soutěžitele v daném oboru činnosti ve vztahu ke smlouvám uzavřeným nebo sjednaným jménem soutěžitele, ve vztahu k investicím do určitého trhu a ve vztahu k jiným činnostem, které má podle soutěžitele vykonávat na stejném trhu výrobku, nenesou žádná rizika nebo jsou tato rizika zanedbatelná.⁸⁵ V projednávané věci si ovšem odběratelé účastníka řízení sami nesou finanční

⁸⁰ Srov. např. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 26. 4. 2012, sp. zn. 62 Af 24/2011 ve věci HUSKY, který byl dále potvrzen rozsudkem NSS ze dne 31. 10. 2013, sp. zn. 8 Afs 40/2012 a rovněž rozsudky Krajského soudu v Brně a NSS ve věci CANDY.

⁸¹ Viz např. rozhodnutí Evropské komise ze dne 24. 7. 2018, sp. zn. AT. 40465 ve věci ASUS nebo rozhodnutí ze dne 1. 10. 2019, sp. zn. AT. 40181 ve věci PHILIPS.

⁸² Viz např. již rozhodnutí Úřadu ze dne 11. 5. 2009, č. j. ÚOHS-S076/2008/KD-5304/2009/820 ve věci HUSKY.

⁸³ Viz např. výše citovaný rozsudek NSS ze dne 12. 5. 2005, sp. zn. 2 A 19/2002.

⁸⁴ Viz body 71 a 72 napadeného rozhodnutí.

⁸⁵ Viz Sdělení Komise – Pokyny k vertikálním omezením 2010/C 131/01, body 12 – 21.

a obchodní rizika při uskutečňování obchodu, a o „dohody o pravém obchodním zastoupení“ mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli se tedy jednat nemůže.

173. Mohu tedy konstatovat, že na závěrech prvostupňového orgánu týkajících se kvalifikace jednání účastníka řízení neshledávám v napadeném rozhodnutí vady.

Uzavření zakázaných dohod

174. Problematikou *oferty* a její akceptace u zakázaných dohod mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli se prvostupňový orgán zabýval výslovně v bodech 66 a 67 napadeného rozhodnutí a uvedl k ní následující (zvýraznění doplněno):

„Vertikální dohody narušující hospodářskou soutěž lze po formální stránce uzavřít různým způsobem – např. písemně, ústně nebo neformálním návrhem ze strany jednoho soutěžitele a jeho akceptací ze strany druhého soutěžitele. Vždy je však nezbytnou podmínkou zakázané dohody „shoda vůle“ obou stran, kdy tyto musí výslovně nebo konkludentně participovat na uzavření a plnění dohody.⁸⁶ Jinými slovy, pro naplnění znaků zakázané dohody je třeba explicitního či tacitního srozumění obou smluvních stran.

*V případě dohod o cenách uzavíraných soutěžitelem GARLAND s jeho odběrateli spatřuje Úřad konsensus stran ohledně předmětného jednání v tom, že GARLAND vyzýval své odběratele zejména prostřednictvím e-mailové komunikace, ale také telefonních hovorů nebo při osobních setkáních k dodržování MOC dotčeného zboží, čímž tedy **předkládal návrhy cenových dohod, na které odběratelé přistupovali, když akceptovali tento návrh a realizovali prodej dotčeného zboží konečným spotřebitelům ve výši minimálních MOC stanovených soutěžitelem GARLAND.**“*

175. Tento závěr přitom považuji za správný, neboť je zde zcela jasně uvedeno, v čem Úřad spatřuje návrh i akceptaci zakázaných dohod a „shodu vůlí“ obou stran takovou dohodou uzavřít a řídit se jí (viz zvýrazněná část výše citovaného textu napadeného rozhodnutí). Tento závěr se také zakládá na informacích zjištěných v průběhu správního řízení. Forma sjednávání zakázaných dohod je přitom z pohledu soutěžního práva nepodstatná, neboť ať už byly uzavřeny jakkoliv, relevantní je skutečnost, že jejich cílem bylo narušení hospodářské soutěže. Dle unijní judikatury může akceptace zakázané dohody proběhnout i tím, že osoba, které je taková oferta předložena, ji přijme pouze tzv. tacitním způsobem a rovněž se od ní nijak nedistančuje.⁸⁷
176. Z uvedeného pro Úřad ovšem také plyne to, že jeho úloha jakožto správního orgánu odhalujícího takové zakázané dohody je poměrně zásadně ztížena, neboť Úřad nemá vždy reálné prostředky k přesnému zjištění, kdy byla jednotlivá zakázaná dohoda s každým jednotlivým odběratelem uzavřena. Jednotlivé dílčí útoky jsou tedy hůře identifikovatelné, avšak dané protisoutěžní jednání z nich lze v posuzované věci na základě jednotlivých důkazů spolehlivě prokázat. K tomu pro úplnost dodávám, že Soudní dvůr Evropské unie ve své judikatuře opakovaně dovodil, že ve většině případů musí být protisoutěžní jednání vyvozeno ze souboru indicií a shodných skutečností, které ve svém souhrnu při absenci jiného

⁸⁶ Srov. rozsudky Soudního dvora EU ze dne 6. 1. 2004, C-2/01 ve věci Bayer nebo ze dne 13. 7. 2006, C-74/04P ve věci Volkswagen II.

⁸⁷ Srov. rozsudek Tribunálu ze dne 11. 12. 2003, sp. zn. T-56/99, ve věci Marlines.

pravděpodobného (přijatelného) vysvětlení prokazují protiprávní jednání, a že detaily protiprávního jednání je často nutné doplnit dedukcí.⁸⁸ Nejde však o to, že by si soutěžní úřad mohl relevantní skutečnosti vymýšlet, ale jde o logickou provázanost nepřímých důkazů a o to, že na základě oněch útržků, o nichž Soudní dvůr hovoří, je sestaven základní rámec skutkového děje, kdy lze na jeho základě rozumovou úvahou dedukovat další podrobnosti. Tento postup nijak nenarušuje obecné standardy platné pro dokazování, neboť jde stále o řetězec důkazů, na jehož základě lze dospět jen k jedinému rozumnému závěru, který vytváří praktickou jistotu o skutkových okolnostech.

177. Jak bylo uvedeno již výše, tak z prvostupňovým orgánem zjištěných důkazů vyplývá, že zakázané dohody byly mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli uzavírány telefonicky či na osobních schůzkách mezi jejich zaměstnanci, tudíž i v tomto ohledu nemá Úřad prostředky k bližšímu zjištění, kdy byla jednotlivá dohoda uzavřena s každým jednotlivým odběratelem. O způsobu provedení dané praktiky však nemám pochyb a je rovněž postaveno najisto, v jakém časovém období byla tato praktika uplatňována, a tudíž zde nemůže dojít k jejímu postihu v jiném správním řízení.
178. Ze zachycené e-mailové komunikace rovněž plyne, že tato se týká pouze určitých opakovaných „potíživců“, tedy v řeči účastníka řízení „škodíků“, kteří se jednorázovým i opakovaným nedodržením minimální účastníkem řízení stanovené ceny snažili cenově odlišit od své konkurence. Účastník řízení přitom neměl důvod kontaktovat své ostatní odběratele, kteří nastavené minimální ceny automaticky dodržovali, a o těchto tedy není prakticky možné zjistit, kdy a jak s nimi byla zakázaná dohoda uzavřena. Z podstaty praktiky typu RPM ovšem vyplývá, že i s těmito odběrateli takové dohody musely být uzavřeny (viz výše).
179. Argumentace účastníka řízení ve smyslu, že Úřad má povinnost konkrétně identifikovat nabídku a její přijetí u uzavíraných dohod, je tedy lichá, neboť tato povinnost pro Úřad nevyplývá z žádných obecně závazných právních předpisů a Úřad ve své dosavadní praxi vždy k takovému velmi podrobnému popisu uzavíraných zakázaných dohod nepřistupoval, přičemž správní soudy tento postup aprobovaly (více k tomu viz níže). Účastník řízení tedy ani nemohl důvodně předpokládat, že Úřad takto v napadeném rozhodnutí učiní.
180. Tvrzení účastníka řízení, že Úřad dovozuje okamžik uzavření zakázané dohody jako okamžik prodeje dotčeného zboží konečným spotřebitelům, je zcela vadné a svědčí o tom, že účastník řízení si vykládá napadené rozhodnutí nesprávným způsobem. Z výše citovaného bodu 67 napadeného rozhodnutí totiž jasně vyplývá, že odběratelé účastníka řízení byli jeho zástupci nuceni pod hrozbou sankcí akceptovat stanovené MOC a upravit podle nich své minimální ceny nabízeného zboží. Zakázaná dohoda o cenách tedy vznikla právě okamžikem akceptace tohoto návrhu účastníka řízení ze strany jeho odběratelů a samotný prodej zboží za stanovené MOC je v podstatě jen její následnou realizací. I kdyby taková dohoda byla v praxi odběrateli porušována, neznamená to, že takové jednání je v souladu s právem (o tom svědčí závěry o cenových dohodách jako tzv. tvrdých omezeních uvedené výše).

⁸⁸ Např. rozsudek Soudního dvora ze dne 7. 1. 2004 ve věci Aalborg Portland a ostatní v. Komise, spojené věci C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P nebo rozsudek z 31. 3. 1993 ve věci A. Ahlström Osakeyhtiö a ostatní v. Komise, spojené věci C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 a C-125/85 až C-129/85 či rozsudek Soudního dvora ze dne 17. 6. 2010, C-413/08 P ve věci Lafarge v. Komise.

181. Účastník řízení v rozkladu rovněž tvrdí, že Úřad rezignoval na prokázání „shody vůlí“ stran řídit se dohodami o určení minimálních cen a vyvozuje z toho nezákonnost a nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí. Je ovšem nutné konstatovat, že účastník řízení si jím citovanou unijní judikaturu vykládá příliš extenzivním způsobem. Z citované judikatury je zřejmé, že i unijní soudy počítají s případy, kdy jsou zakázané dohody uzavřeny pouze konkludentně, tudíž zde neexistuje žádný písemný či jiný záznam, ve kterém by byla „shoda vůlí“ stran výslovně potvrzena.⁸⁹ V takových případech je proto nutné posuzovat, zda se strany takových dohod jimi řídí a snaží se tak dosáhnout společného dohodnutého cíle. Jak uvádí i účastník řízení, ze samotné podstaty bilaterálních dohod totiž vyplývá, že oferta musí být druhou stranou přijata, čímž tato strana potvrdí svou vůli řídit se touto dohodou. Pokud by došlo pouze k ofertě, ale druhá strana by „neměla vůli“ se jí řídit a na tuto nabídku žádným způsobem nereagovala (nebo reagovala negativně), žádná dohoda by nebyla uzavřena. Taková situace ovšem v posuzovaném případě nenastala.
182. „Shoda vůlí“ stran je v tomto případě prokázána tím, že odběratelé účastníka řízení přijali jeho nabídku uzavřít zakázanou dohodu tím, že upravili své ceny nabízeného zboží dle stanovených MOC, a to nejméně ode dne 18. 6. 2013.⁹⁰ Nepovažuji tedy za nutné, aby Úřad v tomto ohledu prováděl účastníkem řízení navrhovanou analýzu. Navíc není zcela jasné, čeho konkrétně by se taková analýza měla dle účastníka řízení týkat.
183. Vzhledem k uvedenému a k povaze tzv. cílových dohod a jejich „potenciální škodlivosti“ (viz výše) je nutné konstatovat, že i námitka účastníka řízení týkající se „neprokázání plnění zakázaných dohod“, je námitkou nedůvodnou, neboť povinnost prokazovat plnění těchto dohod nevyplývá z právních předpisů ani judikatury a Úřad tedy tyto související skutečnosti nemá povinnost prokazovat.
184. Lze tedy konstatovat, že prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí jasně identifikoval, jakým způsobem mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli docházelo k uzavírání zakázaných dohod o cenách a tyto závěry potvrzují.

Identifikace jednotlivých zakázaných dohod/ dílčích útoků

185. Účastník řízení Úřadu vytýká, že ve výroku I. a v odůvodnění napadeného rozhodnutí neidentifikoval jednotlivé zakázané dohody, které měl se svými odběrateli uzavírat, což způsobuje závažnou vadu napadeného rozhodnutí. Účastník řízení je také přesvědčen, že jej Úřad *de facto* uznal v řízení vinným za něco, co nebyl schopen identifikovat, a účastník řízení tedy nebyl seznámen s povahou obvinění. Toto přesvědčení účastník řízení opakuje v podstatě ve všech doplněních rozkladu několikrát a celkově se jedná o jednu z námitek, na které účastník řízení klade zvláštní důraz. V pátém doplnění rozkladu k tomuto účastník řízení upozorňuje na rozsudek BABY DIREKT, ve kterém Krajský soud v Brně konstatoval pochybení Úřadu právě v tomto ohledu, tedy neoznačení všech dílčích útoků pokračujícího přestupku ve

⁸⁹ Viz účastníkem řízení citovaná pasáž z rozsudku Tribunálu ze dne 3. 12. 2003, sp. zn. T-208/01, ve věci Volkswagen AG v. Komise (zvýraznění doplněno): „(...) Komise [se] nemůže domnívat, že zdánlivě jednostranné chování výrobce přijaté v rámci smluvních vztahů s vlastními prodejci může být ve skutečnosti dohodou mezi podniky ve smyslu čl. 81 odst. 1 ES, pokud neprokáže, že druhá strana **výslovně nebo konkludentně souhlasila** s chováním přijatým výrobcem (...)“.

⁹⁰ Cit. např. z odpovědi odběratele účastníka řízení, jež je obsahem správního spisu pod pořadovým číslem 68: „Kdo chtěl dodržovat tak dodržoval. Kdo nechtěl, dělal si, co chtěl. Pak musel takzvaně dorovnat ceny a opět mohl dostat zboží.“

výroku správního rozhodnutí či jinak řečeno neidentifikování všech jednotlivých uzavřených zakázaných dohod o minimálních cenách. S tímto názorem Krajského soudu v Brně ovšem Úřad nesouhlasí, neboť jej považuje za exces v jeho rozhodovací praxi, a proto proti němu podal kasační stížnost,⁹¹ přičemž se s tímto přesvědčením Úřadu a důvody podání kasační stížnosti ztotožňují. Pro úplnost je také třeba dodat, že rozsudek BABY DIREKT není formálně právně závazný pro postup předsedy Úřadu v tomto řízení. Pro přezkoumatelnost postupu, jakož i v reakci na námitku účastníka řízení však níže (ve spojení s již výše vyřčeným) uvádím důvody, pro které mám za to, že není nutné ve výroku rozhodnutí uvádět dílčí útoky pokračujícího přestupku, resp. pro které neshledávám na napadeném postupu prvostupňového orgánu nezákonnost, pro kterou bych měl napadené rozhodnutí zrušit.

186. V první řadě je vhodné konstatovat, že Krajský soud v Brně v rozsudku BABY DIREKT nezpochybnil, že k uzavírání zakázaných dohod ze strany tamního účastníka řízení a jeho odběratelů opravdu docházelo, ale pouze vykládá (shodně s účastníkem řízení) § 7 odst. 1 přestupkového zákona tak, že z daného ustanovení vyplývá povinnost vždy vymezit jednotlivé dílčí útoky pokračujícího přestupku. Tento pohled je však dle mého názoru příliš formalistický a neodpovídá textu přestupkového zákona, ani realitě stíhání protisoutěžní praktiky typu RPM, jak o tom bylo pojednáno již výše. Na rozdíl od trestněprávní judikatury a trestněprávních předpisů totiž nelze jednoznačně konstatovat, že v případech pokračujících přestupků v přestupkovém, resp. soutěžním právu musí být identifikovány všechny jeho dílčí útoky.
187. V této souvislosti je nutné konstatovat, že ze zákonné definice pokračujícího přestupku výslovně nevyplývá, že správní orgány jsou povinny každý jednotlivý dílčí útok pokračujícího přestupku konkrétně identifikovat a uvést ve svém rozhodnutí.
188. Jiná situace nastává v oblasti trestního práva, kdy oproti právu přestupkovému je možné poukázat na § 12 odst. 12 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů (dále též „**trestní řád**“), dle kterého je samostatným skutkem též dílčí útok pokračujícího trestného činu. Mimo jiné i z tohoto důvodu trestněprávní judikatura vyžaduje jednotlivou identifikaci dílčích útoků pokračujícího trestného činu, neboť o jednotlivých dílčích útocích lze vést samostatné řízení. Rovněž lze odkázat na vyjádření Nejvyššího státního zástupce: „Z procesní samostatnosti všech dílčích útoků pokračujícího trestného činu vyplývá, že pro každý dílčí útok musí být zahájeno trestní stíhání. S každým dílčím útokem pokračujícího trestného činu se zachází jako se samostatným skutkem i v dalším průběhu řízení. Státní zástupce musí svým rozhodnutím pokrýt všechny dílčí útoky jednoho a téhož pokračujícího trestného činu, jakmile vyšly najevo a je k nim zahájeno trestní stíhání. O skutku, v němž je spatřován pokračující trestný čin, však nakonec nemusí být rozhodnuto pouze jedním výrokem v jednom rozhodnutí.“⁹² Uvedené závěry však nejsou aplikovatelné v rámci přestupkového práva, neboť jsou navázané a odvislé od zmiňované procesní samostatnosti dílčích útoků. Přestupkový zákon takovou úpravu na rozdíl od trestního řádu neobsahuje a správní orgán nadto nemůže ani vést správní řízení pro jednotlivé dílčí útoky. Jinak řečeno, je nadbytečné, aby správní orgán jednotlivé dílčí útoky ve svých rozhodnutích vyjmenovával a jednotlivě identifikoval, neboť pokud správní orgán rozhoduje

⁹¹ Vedena u NSS pod sp. zn. 4 As 236/2022.

⁹² Cit. Sbírka výkladových stanovisek Nejvyššího státního zastupitelství ze dne 8. 3. 2011, poč. č. 2/2011, str. 2.

o pokračujícím přestupku, který je materiálně jedním skutkem, musí o něm rozhodnout jako o celku.

189. Tohoto kontrastu si všímá i odborná komentářová literatura, která ve vztahu k definici pokračujícího přestupku dle přestupkového zákona uvádí, že (zvýraznění doplněno) „[o]bdobně je vymezena definice pokračování v trestném činu v trestním zákoníku (§ 116 TrZ). Důvodová zpráva k tomu uvádí: „**Definice pokračování vychází z úpravy v trestním zákoníku, avšak přizpůsobuje se charakteru přestupkového práva. Záměrně se nepřejímá slovní spojení „byť i v souhrnu“, a to z toho důvodu, že ve správním trestání by mohla být taková formulace matoucí. Pro účely správního trestání je přitom taková úprava v zásadě nadbytečná, na rozdíl od trestního práva soudního, kde hraje významnou roli pro správnou kvalifikaci protiprávního jednání (zejména s ohledem na sčítání škod způsobených protiprávním jednáním).** Pokračování v přestupku je formou provedení takového přestupku (Šámal a kol. 2012 s. 1289) a charakteristikou konkrétního skutku, nikoliv znakem skutkové podstaty přestupku (Klapal 2013).“⁹³
190. Z uvedeného tak jednoznačně vyplývá nepoužitelnost závěrů trestněprávní nauky ve vztahu k detailnímu popisu všech dílčích útoků pokračujícího přestupku, a tedy i nedůvodnost požadavku na jejich přesné vymezení ve výroku správního rozhodnutí. Zákonodárce totiž do (nového) přestupkového zákona záměrně nezahrnul možnost správních orgánů stíhat jednotlivé dílčí útoky pokračujícího přestupku, jak je tomu v trestním právu. Nejedná se tedy o mezeru v zákoně, kterou by bylo možné doplňovat analogií, resp. není zde prostor pro to, aby zde Úřad či správní soud svým výkladem dotvářel znění přestupkového zákona nad rámec jeho pozitivního textu.
191. U jednání klasifikovaného jako pokračující přestupek se tedy jedná o jediný přestupek, kdy z jeho samotné definice vyplývá, že se skládá z jednotlivých dílčích útoků, u kterých se však jejich identifikace v případě správního trestání v oblasti hospodářské soutěže, a konkrétně u praktiky RPM, jeví jako samoučelná. A právě kvůli rozdílné povaze přestupků a trestných činů nelze automaticky přebírat postupy uplatňované v mezích trestního práva (tedy nutné vymezení jednotlivých dílčích útoků pokračujícího trestního činu) na řízení o přestupcích.
192. V trestním právu také oproti právu správnímu existuje přímý vztah mezi jednotlivými útoky pokračujícího trestného činu k výši škody, přičemž již samotná podstata daného trestného činu stanoví, jaká výše škody je třeba, aby došlo ke spáchání trestného činu, tj. bez vzniku škody by k naplnění skutkové podstaty trestného činu vůbec nedošlo (např. bez reálně vzniklé škody nelze konstatovat, že se pachatel dopustil krádeže). Oproti tomu ve správním právu, konkrétně pak v právu soutěžním, škodu správní orgán neřeší, proto jsem přesvědčen, že i toto je důvod, aby zde neexistovaly tak vysoké nároky na stanovení konkrétních dílčích útoků pokračujícího přestupku. Aby mohl Úřad dané jednání stíhat jako pokračující přestupek, musí být v rozhodnutí zřejmý alespoň začátek, konec a místo a způsob provedení daného protisoutěžního jednání, aby tak dané jednání šlo s určitostí ohraničit. To vyplývá z § 93 odst. 1 písm. a) přestupkového zákona, který stanoví skutečnosti, které je správní orgán povinen uvést k identifikaci protiprávního jednání ve výroku svého rozhodnutí, aby nebylo zaměnitelné s jiným jednáním.

⁹³ Cit. JEMELKA, Luboš, VETEŠNÍK, Pavel. *Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Zákon o některých přestupcích*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 70, marg. č. 2.

193. Z prvostupňového rozhodnutí přitom jasně vyplývá, že všechny zákonem požadované skutečnosti byly Úřadem v rámci identifikace daného pokračujícího přestupku ve výrokové části napadeného rozhodnutí splněny. Účastník řízení byl shledán vinným z toho, že **od 18. 6. 2013 do 30. 5. 2019⁹⁴** (časové vymezení), **na území České republiky** (místo spáchání) **uzavíral se svými odběrateli ústně či písemně dohody o minimálních obchodních cenách jím dodávaného zboží pro další prodej** (způsob spáchání). Identifikace jednotlivých dílčích útoků přitom z praktického hlediska v případě stíhání praktiky RPM nehraje roli, neboť je v rámci jednoho pokračujícího přestupku stíhána tato praktika jako jeden celek, tedy jeden pokračující přestupek, a nikoliv jeho jednotlivé dílčí útoky.
194. Tento postoj Úřadu vyplývá z judikatury správních soudů, a to například z rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 28. 4. 2016, sp. zn. 3 A 91/2013, ve kterém soud konstatoval, že (zvýraznění doplněno): *„Z povahy pokračujícího deliktu je důležité vymezení především časového rozsahu protiprávní činnosti a vzniklých následků, v řadě případů nemusí být ale praktické nebo dokonce možné vymezit všechny dílčí útoky pokračujícího deliktu. Správní orgán je v určitých případech pokračujícího deliktu (například opakující se drobné krádeže, kontinuální znečišťování atd.) schopen zjistit toliko dobu, po kterou docházelo k protiprávnímu jednání (respektive časové vymezení jednotlivých dílčích útoků), a související celkové škodlivé následky, reálně ale nemůže prokázat detaily každého dílčího útoku. To však není v případě pokračujícího deliktu potřebné a absence detailního popisu všech dílčích skutků nijak nesnižuje protiprávnost a následky pokračujícího deliktu, které správní orgán prokáže, v souhrnu dílčích útoků.“*
195. Obdobně i NSS v rozsudku ze dne 30. 7. 2014, sp. zn. 8 As 33/2014 konstatoval, že (zvýraznění doplněno): *„Otázka, zda se jedná o pokračující nebo trvajících přestupek, nemá vliv na závěr o tom, že se stěžovatelé [pachatelé] přestupku dopustili.“* Rovněž v této věci v rozhodnutí správního orgánu nedošlo k jednoznačné identifikaci každého dílčího útoku pokračujícího přestupku. NSS by k tomuto závěru nemohl dospět v případě, kdyby zde opravdu existovala zákonná povinnost identifikovat každý jednotlivý dílčí útok pokračujícího přestupku a takové správní rozhodnutí by musel *ex officio* při přezkumu zrušit, aniž by na tuto skutečnost musel žalobce výslovně v žalobě či kasační stížnosti poukazovat. To, že uvedené rozhodnutí NSS pro nezákonnost nezrušil, potvrzuje, že v přestupkovém právu není povinnost vymezovat všechny dílčí útoky jednoho pokračujícího přestupku.⁹⁵
196. Navíc je nutné konstatovat, že jednání účastníka řízení bylo kvalifikováno jako pokračující přestupek (tj. trestání více dílčích útoků vedených jednotným záměrem), z jehož podstaty vyplývá, že i pokud by se účastník řízení protizákonného jednání v nějakém období mezi lety 2013 – 2019 nedopouštěl (neuzavíral a neplnil se svými odběrateli žádné zakázané dohody), neznamenaloby to bez dalšího přerušování doby trvání přestupku dle § 3 odst. 2 písm. a) ZOHS. Obdobně konstatoval NSS ve výše zmiňovaném rozsudku ze dne 9. 10. 2009, sp. zn. 5 Afs 87/2008 (ze kterého v druhém doplnění rozkladu cituje sám účastník řízení, tudíž je mu jeho obsah znám) o nutnosti identifikovat jednotlivé dílčí útoky dlouhotrvajících deliktů: *„(...) vzhledem k trvajících povaze deliktu není rozhodné přesné časové vymezení dílčích útoků.“*

⁹⁴ Ve znění změny provedené tímto rozhodnutím.

⁹⁵ Pozn. K vymezování všech dílčích útoků v rozhodnutí o pokračujícím přestupku srov. dále též např. rozhodnutí Ministerstva zdravotnictví ze dne 29. 11. 2018, sp. zn. FAR: A54/2018, č. j. MZDR 39241/2018-2/FAR, jehož správnost byla přezkoumána Městským soudem v Praze v řízení pod sp. zn. 5 Ad 2/2019.

Ze správního spisu je přitom patrné, že účastník řízení se v uvedeném období dopouštěl protiprávního jednání opakovaně a bez dlouhodoběji trvajících přestávek (k tomuto viz dále). Tvrzení účastníka řízení, že Úřad neprokázal, že jeho protiprávní jednání trvalo po celou vymezenou dobu, je tudíž nesprávné.

197. Výše uvedené lze shrnout tak, že pro dostatečnou určitost výroku o vině a pro naplnění pojmových znaků vytýkané skutkové podstaty zakázané dohody dle § 3 ZOHS není nutné a účelné zaobírat se všemi jednotlivými dílčími útoky. Úřad musí prokázat toliko dílčí útoky, které jsou relevantní pro otázku určení počátku a konce vytýkaného jednání a dále doložit kontinuitu tohoto jednání, což v nyní posuzovaném případě doložil. Daná skutková podstata (včetně její formy) je tím tedy vyčerpána (zkonsumována) a ani v případě zjištění dalšího dílčího útoku, již nelze vést o tomto případně dodatečně objeveném dílčím útoku nové správní řízení (oproti opačné situaci v trestním právu). Tento závěr je podpořen i judikaturou NSS, a to například rozsudkem ze dne 11. 1. 2013, sp. zn. 5 As 138/2012, kde soud uvedl (zvýraznění doplněno): *„Popis skutku je jen slovní formou, jejímž prostřednictvím se skutek odráží ve vyjadřovacích projevech lidské komunikace. Popisem skutku je tedy zapotřebí rozumět jazykový popis těch jednání či skutkových okolností, které lze kvalifikovat (tj. podřadit) formálním znakům správního deliktu uvedeným v zákoně. **Popis skutku musí obsahovat ty skutkové okolnosti, které jsou právně významné z hlediska naplnění jednotlivých znaků skutkové podstaty správního deliktu, který je předmětem řízení, tj. za nějž byla v dané věci uložena pokuta. Přesný časový údaj je nutný zejména u deliktů, kdy je časové vymezení právně významné z hlediska naplnění jednotlivých znaků skutkové podstaty daného deliktu, v ostatních případech bude přesná časová specifikace skutku postradatelná a bude moci být nahrazena méně přesným určením.**“*
198. Odkázat lze také na další závěry správních soudů, a to například na usnesení NSS ze dne 4. 5. 2017, sp. zn. 10 As 318/2016, ve kterém soud zcela shodně s výše uvedenou argumentací uvedl (zvýraznění doplněno): *„V posuzovaném případě nemůže být rozhodnutí žalovaného zrušeno pouze proto, že správní orgány nestihaly všechny dílčí útoky stěžovatelova skutku. **V této kauze se jedná jen a pouze o to, zda se skutek stal tak, jak byl vymezen ve výroku rozhodnutí správního orgánu I. stupně (...)**“*. V této souvislosti je pak nutno zopakovat, že vzhledem k formulaci výroku I. napadeného rozhodnutí je nepochybné, že účastník řízení ve vymezeném období zakázané dohody o cenách „uzavíral a plnil“. Tedy skutek vymezený ve výroku napadeného rozhodnutí (ve znění korekce dle tohoto rozhodnutí) se stal, jak to dokládají důkazy procházející správním spisem (viz výše) a tento skutek je dostatečně popsán tak, že jej nelze zaměnit se skutkem jiným. Jak bylo již naznačeno výše v části Obecné poznatky k dohodám o určení minimálních cen pro další prodej, skutkový stav související s praktikou RPM vykazuje znaky jak pokračujícího přestupku (uzavírání jednotlivých zakázaných dohod jako jeho dílčích útoků), tak i znaky trvajících přestupku, jehož znakem je jednání pachatele spočívající ve vyvolání a následném udržování protiprávního stavu, u kterého ovšem není nutné identifikovat jednotlivé dílčí útoky, kterými k udržování protiprávního stavu docházelo.
199. V posuzovaném případě účastník řízení uzavíral jednotlivé dohody se svými odběrateli, čímž docházelo k páchání jednotlivých dílčích útoků jednoho přestupku a tento protiprávní stav prováděním monitoringu cen všech odběratelů a užitím pohrůžek sankcemi i udržoval. Nedodržování nastavených minimálních cen se ovšem dopouštěla jen část odběratelů účastníka řízení, což do značné míry Úřadu ztěžuje stíhání tohoto typu jednání, kdy má

k dispozici určitější či obecnější střípky, ze kterých se však dá najisto postavit, že účastník řízení svým jednáním dlouhodobě a prokazatelně narušoval hospodářkou soutěž na vymezeném relevantním trhu. Avšak povinnost identifikovat všechny dílčí útoky při této důkazní situaci je ryze formálním krokem, při jehož absenci za dané situace není zřejmé, jakým způsobem by se negativně projevil na právech účastníka řízení.⁹⁶

200. Podřazení daného jednání pod pokračující nebo trvající přestupek by tedy nemělo bránit efektivnímu stíhání této protisoutěžní praktiky, obzvláště, když ze správního spisu zcela jednoznačně vyplývá, že k porušení zákona formou uzavírání dohod typu RPM došlo. Šlo by tak o přepjatý právní formalismus, který i Ústavní soud považuje za nežádoucí. Ústavní soud opakovaně judikoval, že aplikace příslušných právních předpisů, která je sice formálně souladná s jejich textem, avšak odhlíží od reálných společenských vztahů, je jakožto přepjatý formalismus ústavně nepřístupná,⁹⁷ když takový postup nemůže opodstatnit ani sofistikované zdůvodnění.⁹⁸
201. V této souvislosti také poukazují na rozsudek NSS ze dne 27. 4. 2021, sp. zn. 10 As 53/2019, kde NSS, ač se neztotožnil s hodnocením správního orgánu i Krajského soudu v Brně, dle kterých tamní posuzovaný přestupek byl trvající, tak NSS toto nepovažoval za důvod ke zrušení rozhodnutí. Za podstatné NSS považoval, že vytýkané jednání se skutečně stalo a rovněž, že z rozhodnutí je jasně patrné, od kdy běží prekluzivní lhůta u daného přestupku. To je pro ochranu práv obviněného podstatné, ne formalistické či až akademické diskuse, zda je přestupek pokračující nebo trvající, případně jiného charakteru. Ostatně v referovaném rozsudku NSS nesouhlasil s vymezením přestupku jako trvajícího, ale rovněž výslovně nevedl, že (zda) je to přestupek pokračující. Danou otázku tak vlastně nechal otevřenou. Toliko hovoří o posledním ze „známých a prokazatelných úkonů, který je součástí popsaného řetězce dílčích aktů (útoků), které ve svém souhrnu představují jeden skutek – jeden správní delikt. Pochybení správních orgánů a krajského soudu v posouzení jednání stěžovatelky jako trvajícího správního deliktu tak nemá bez dalšího vliv na zákonnost výroků jejich rozhodnutí. Z výše uvedeného plyne (přes pochybení týkající se závěru o trvajícím správním deliktu) rovněž správnost závěrů správních orgánů a krajského soudu, které se týkají běhu objektivní prekluzivní lhůty.“ Dle mého názoru tak uvedený rozsudek velmi přílehavě sedí na situaci řešenou v tomto případě, kdy je nepochybné, o jaké zakázané jednání účastníka řízení jde, kdy byl dokonán poslední dílčí skutek (atak/úkon), a od kdy tak běží prekluzivní lhůta; tam má být těžiště posouzení.
202. Proto by nároky kladené na identifikaci jednotlivých dílčích útoků (kdy některé z nich identifikovat lze, ale většinu z nich nikoliv, ačkoliv těchto mohou být v některých případech vertikálních dohod i tisíce) měly být adekvátní danému případu, a to i s ohledem na povahu těchto protisoutěžních dohod, kdy RPM dohody se řadí mezi ty nejzávažnější *hard-core* dohody, které mají přímý vliv na deformaci soutěžního prostředí, a především navyšování konečných spotřebitelských cen. Jde tak o praktiku, která je přímo v rozporu s jedním ze základních účelů soutěžního práva, jak výslovně uvedl např. generální advokát Athanasios Rantos ve věci vedené pod sp. zn. C-377/20, když ve svém stanovisku ze dne 9. 12. 2021 uvedl

⁹⁶ K tomu srov. již zmiňovaný rozsudek NSS ze dne 30. 7. 2014, č. j. 8 As 33/2014-39, kde soud konstatoval, že „Otázka, zda se jedná o pokračující nebo trvající přestupek, nemá vliv na závěr o tom, že se stěžovatelé [pachatelé] přestupku dopustili.“

⁹⁷ Viz např. náleží Ústavního soudu ze dne 13. 11. 2012, sp. zn. I.ÚS 563/11.

⁹⁸ Viz náleží Ústavního soudu ze dne 4. 11. 1999, sp. zn. III.ÚS 61/97.

(zvýraznění přidáno): „*Pravidla hospodářské soutěže, která mají právě za cíl zabránit narušení hospodářské soutěže na újmu obecného zájmu, jednotlivých podniků a spotřebitelů, a tímto přispívat k blahobytu v Unii. Blahobyt spotřebitele je tedy nepochybně součástí cílů sledovaných tímto ustanovením. Soudní dvůr totiž výslovně uznal cíl Smlouvy směřující k ochraně spotřebitelů prostřednictvím nenarušené hospodářské soutěže. konstatuji, že v souladu s ustálenou judikaturou Soudního dvora se článek 102 SFEU, stejně jako článek 101 SFEU vztahuje nikoliv jen na jednání, která mohou způsobit přímou újmu spotřebitelům, ale rovněž na taková jednání, která jim způsobují nepřímou újmu prostřednictvím ohrožení struktury účinné hospodářské soutěže. Soudní dvůr tak podle mého názoru vytvořil neodlučitelnou souvislost mezi oběma cíli. Ochrana účinné struktury hospodářské soutěže je totiž vnitřně spojena s **konečným cílem, a sice ochranou spotřebitele**. V tomto smyslu mají tato pravidla, která mají zajistit, aby nebyla narušena hospodářská soutěž na vnitřním trhu, za **konečný cíl zvýšení blahobytu spotřebitele**.*“

203. Pro Úřad by následně bylo nesmírně obtížné identifikovat jednotlivé porušování § 3 odst. 1 ZOHS v míře podrobnosti vyžadované účastníkem řízení, tak Krajským soud v Brně v rozsudku BABY DIREKT, neboť byl výše popsán stav zpravidla automaticky odběrateli dodržován. Identifikace všech jednotlivých dílčích útoků je tedy v podstatě nemožná (resp. je možná jen u několika odběratelů), přičemž je z důkazních materiálů zřejmé, že byl tento protizákonný stav založen a následně za pomoci jednotlivých kontrol cen všech odběratelů ze strany účastníka řízení udržován.
204. I ze samotné podstaty posuzovaného protisoutěžního jednání, která byla blíže popsána výše, je možné dovodit, že aby takové dohody dávaly pro dodavatele i jeho odběratele ekonomický smysl, musí být tyto dohody dodržovány nebo alespoň vynucovány po de facto všech odběratelích, neboť bez toho, aby určené MOC dodržovali i další odběratelé, by nebylo zaručeno vyloučení konkurence a koneční spotřebitelé by měli stále možnost kupovat zboží za nižší ceny než stanovené MOC. Přímou vzhledem k jednání účastníka řízení pak Krajský soud v Brně v bodě 22 rozsudku KS GARLAND uvedl (zvýraznění doplněno): „*Zdejší soud souhlasí s žalovaným [Úřadem] v tom, že **praktika určování cen pro další prodej (také označovaná jako RPM – „resale price maintenance“)** je zásadně směřována vůči všem odběratelům, aby mohla plnit svůj účel.*“
205. Rozsudek BABY DIREKT však tyto podstatné okolnosti zcela opomíjí a je tak odtržen od ekonomické reality. Naopak v rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 31. 8. 2022, sp. zn. 29 A 58/2022 stejný soud vzal v potaz, zda mohlo mít posuzované jednání pro jeho aktéry rozumný a ekonomický smysl.⁹⁹ I z tohoto důvodu považují rozsudek BABY DIREKT za exces vůči dosavadní judikatuře, a proto se jeho závěrů nemohu v tomto řízení přidržet.
206. Pro konstatování toho, že k protiprávnímu jednání účastníka řízení docházelo v období od 18. 6. 2013 do 30. 5. 2019, je rovněž nerozhodné, s kolika odběrateli měl účastník řízení v uvedeném období, resp. v jednotlivých časových úsecích, uzavřené zakázané dohody o určení minimálních cen pro další prodej, neboť jejich uzavírání je zakázáno bez ohledu na jejich počet. ZOHS ani unijní soutěžní předpisy neobsahují ustanovení o tom, že zakázané dohody o minimálních cenách přestávají být dohodami zakázanými, pokud je jich uzavřeno

⁹⁹ Viz bod 19 rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 31. 8. 2022, sp. zn. 29 A 58/2022.

malé množství či jsou teoreticky uzavřeny jen s některými z odběratelů pachatele. Argumentace účastníka řízení, že Úřad pochybil, když v napadeném rozhodnutí nereflekoval to, že se v průběhu let 2013 – 2019 měnil počet jeho odběratelů, je tedy pro posuzovanou věc nerozhodná a není to pochybením prvostupňového orgánu ani vadou napadeného rozhodnutí. Zde ovšem znovu odkazují na výše uvedené, tedy podstatu praktiky typu RPM, která ze své podstaty musí zahrnovat de facto všechny odběratele daného dodavatele, jinak postrádá na účinnosti. Bez toho, aby byly určeny minimální ceny dodržovány všemi odběrateli by totiž nebylo zaručeno vyloučení konkurence.

207. Obdobné je možné konstatovat o tvrzení účastníka řízení, že se Úřad měl zabývat tím, zda všichni jeho odběratelé prodávají online, tedy zda tvoří homogenní skupinu či nikoliv. Zda odběratelé účastníka řízení prodávají zboží od něj zakoupené ve svých kamenných obchodech či online, je pro posouzení, zda došlo k porušení § 3 odst. 1 ZOHS, zcela irelevantní. Navíc jak bylo již uvedeno výše, z obsahu správního spisu vyplývá, že účastník řízení uzavíral zakázané dohody jak s malými odběrateli, tak s obchodními řetězci a velkými internetovými obchody, bez ohledu na to, jakým způsobem tito odběratelé dále nakládají s předmětným zbožím. Jejich rozdělování na různé skupiny proto postrádá logického smyslu a nemohlo by to nic změnit na závěrech napadeného rozhodnutí.

208. K tomuto považují za vhodné výslovně vyvrátit tvrzení účastníka řízení v tom smyslu, že zakázané dohody neuzavíral (či se o to alespoň nepokoušel) s velkými společnostmi či významnými internetovými obchody. Viz například interní e-mailová komunikace účastníka řízení ze dne 11. 9. 2015 s předmětem „[obchodní tajemství]“ a seznamem partnerů k odblokování i seznamem nových „škodíků“, kdy se na seznamu těchto partnerů se objevují jak společnosti spíše menší velikosti, tak i například společnost [obchodní tajemství]¹⁰⁰ kterou účastník řízení výslovně označil za svého konkurenta na maloobchodním trhu.¹⁰¹ Rovněž odkazují na interní e-mailovou komunikaci ze dne 11. 9. 2018, jejímž předmětem jsou „[obchodní tajemství]“, a ve kterém zaměstnanec účastníka řízení výslovně uvádí:

„[obchodní tajemství]“

a od jiného zaměstnance účastníka řízení dostává tuto odpověď:

„[obchodní tajemství]“¹⁰²

Tato skutečnost tedy svědčí o tom, že dohody o minimálních cenách byly účastníkem řízení uzavírány s jeho odběrateli plošně a bez ohledu na jejich velikost na trhu.

209. Pro úplnost dodávám, že doba trvání jednotlivých zakázaných dohod (dílčích útoků) neměla vliv na stanovení výše pokuty. V rámci správního rozhodování je sice třeba, aby správní orgán zhodnotil počet dílčích útoků, což je jeden z faktorů, jenž může ovlivnit výši udělené pokuty, nicméně je nutné rovněž zohlednit specifika daného případu, kdy u všech případů nelze paušálně trvat na formalistickém určení zcela přesného počtu dílčích útoků, obzvláště pokud se jedná o praktiku RPM. S touto okolností Úřad počítal již při tvorbě metodiky pro ukládání pokut účinnou ode dne 24. 4. 2018 (dále též „**Postup**“), kdy se v bodě 3.18. a 4.2. hovoří o „odhadu“ počtu jednotlivých dílčích útoků.

¹⁰⁰ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P1, dokument s označením A1 1/2 až A1/2.

¹⁰¹ Viz obsah správního spisu, dokument s pořadovým číslem 21.

¹⁰² Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření s označením P9, dokument s označením F33 1/2.

210. Počet dílčích útoků sice v tomto případě na výši pokuty jistý vliv měl, ale i zde lze konstatovat, že neidentifikování jednotlivých dohod (dílčích útoků) v tomto směru nezpůsobuje vadu výpočtu pokuty či celého napadeného rozhodnutí. Nejen, že vysoký počet dílčích útoků (jednotlivých dohod) byl pouze jednou ze skutečností, kterou vzal prvostupňový orgán při výpočtu pokuty v potaz, a jednalo se o skutečnost pro výpočet pokuty méně významnou.¹⁰³ Ale i pokud by Úřad přistoupil na argumentaci účastníka řízení, že bylo dokázáno uzavření zakázaných dohod nanejvýše s 144 jeho odběrateli, tak i počet těchto dílčích útoků je možné označit za vysoký.¹⁰⁴
211. Na základě výše uvedeného jsem přesvědčen o tom, že výrok I. napadeného rozhodnutí je možné považovat v této konkrétní věci za dostatečně konkrétní a řádně (jednoznačně) vymezující sankcionovaný skutek i dobu jeho trvání, tedy zakládající i překážku *ne bis in idem*.¹⁰⁵ Rovněž jsem přesvědčen, že vymezení jednotlivých dílčích útoků v souvislosti s jednotlivými odběrateli účastníka řízení se jeví pro konstatování přestupku uzavírání zakázaných dohod o minimálních cenách jako nadbytečné, neboť není zřejmé, jak by jejich absence ve výroku napadeného rozhodnutí mohla poškodit jeho práva. Naopak ani nelze konstatovat, že jejich konkrétním vymezením by došlo ke zlepšení postavení účastníka řízení jakožto obviněného, a to ani ve vztahu k případné překážce věci rozhodnuté, protože ta je dána popisem zakázaného jednání a období, ve kterém bylo Úřadem takové jednání prokázáno a stíháno. Odstíhaná praktika bude totiž stále stejná, počet dílčích útoků nemá na její spáchání žádný vliv. Nelze ani hovořit o nezákonnosti takového postupu, neboť zákon (přestupkový zákon ani ZOHS) tuto povinnost správním orgánům nestanovuje.
212. Tímto závěrem není bez dalšího vyloučeno, aby v individuálních odůvodněných případech Úřad či jiný správní orgán tyto dílčí útoky, případně konkrétní dohody s jednotlivými soutěžiteli, identifikoval (při náležitém znění výroku o vině), ač to přestupkový zákon výslovně nepožaduje.¹⁰⁶ Pro srovnání odkazuji např. na přestupky stavebních úprav prováděných řadou dílčích prací bez stavebního povolení, kde by bez uvedení konkrétních stavebních prací nebylo vůbec možné přezkoumat, zda k těmto úpravám bylo třeba mít stavební povolení či nikoliv.¹⁰⁷ Pro většinu správních přestupků však v závislosti na daných okolnostech postačí, jsou-li dílčí útoky pokračujícího přestupku uvedeny alespoň rámcově v odůvodnění rozhodnutí. Pro srovnání odkazuji na případ soutěžitele CANDY (viz rozhodnutí NSS CANDY), kde Úřad taktéž nevymezil jednotlivé dílčí útoky pokračujícího přestupku (správního deliktu) a nezabýval se v každém konkrétním případě akceptací a následným plněním každé jednotlivé zakázané dohody ve vztahu k jednotlivým odběratelům. Tento postup Úřadu nebyl shledán nezákonným a dané rozhodnutí obstálo v rámci následného soudního přezkumu, což potvrzuje, jak bylo

¹⁰³ Viz bod 111 napadeného rozhodnutí (zvýraznění doplněno): „Úřad přihlédl i k vysokému počtu dílčích útoků, **a především** k tomu, že cenové dohody pokrývaly veškeré dotčené zboží (...)“. Z použití slova „především“ je tedy jasné, že prvostupňový orgán v tomto případě považuje za důležitější dopad zakázaných dohod na veškeré dotčené zboží než jen samotný počet dílčích útoků.

¹⁰⁴ Pro srovnání uvádím, že „vysokým“ počtem dílčích útoků pokračujícího trestného činu byl Ústavním soudem označen například počet 39 dílčích útoků – viz náleží Ústavního soudu ze dne 6. 1. 2021, sp. zn. I. ÚS 1107/20. V nyní posuzovaném případě se přitom jedná o minimálně trojnásobný počet dílčích útoků.

¹⁰⁵ Toto platí i přes to, že na základě tohoto rozhodnutí je doba trvání protiprávního jednání účastníka řízení drobně upravena (zkrácena).

¹⁰⁶ Tak to Úřad v minulosti učinil v některých specifických případech, na které se účastník řízení nyní odvolává. Nejedná se však o ustálenou rozhodovací praxi Úřadu.

¹⁰⁷ Viz rozsudek NSS ze dne 24. 6. 2009, sp. zn. 1 A 35/2009.

uvedeno už shora, že zákon nevyžaduje vymezení dílčích útoků ve výroku rozhodnutí o přestupku, jinak by NSS zmíněné rozhodnutí musel ex offa při svém přezkumu zákonnosti zrušit.

213. V této souvislosti lze poukázat na další rozhodnutí Úřadu,¹⁰⁸ která tento výčet dílčích vertikálních zakázaných dohod neuvádí a tato rovněž prošla přezkumem ve správním soudnictví a zrušena pro nepřezkoumatelnost nebyla.
214. Účastník řízení sice na podporu svých tvrzení cituje z judikatury NSS, ale její závěry nemohou být bez dalšího „slepě“ aplikovány i na nyní posuzovanou věc. V rozsudku ze dne 30. 11. 2015, sp. zn. 4 As 156/2015 sice NSS konstatoval, že jednotlivé dílčí útoky musí být prokázány a popsány, ovšem v této věci došlo k tomu, že neidentifikováním všech dílčích útoků vznikly pochybnosti o rozsahu spáchaného přestupku – zda došlo k jednomu či dvěma dílčími útokům mohlo mít totiž zásadní vliv na prokázání spáchání předmětného protiprávního jednání jako celku. V případě účastníka řízení ovšem taková pochybnost nepanuje. Ani odkaz účastníka řízení na rozsudek NSS ze dne 9. 10. 2009, sp. zn. 5 Afs 87/2008 není na věc použitelný, neboť účastník řízení cituje pouze z části, ve které soud shrnuje námitky stěžovatele, a se kterými se v dalším textu rozsudku NSS ani neztotožňuje, nejde tedy o závěry soudu a argumentace účastníka řízení tak není korektní.
215. Také Komise ve svých rozhodnutích o porušení unijních soutěžních předpisů nevyjmenovává konkrétní zakázané dohody, resp. jednotlivé dílčí útoky. Komise rovněž nekonkretizuje, jak dlouho s konkrétními odběrateli byly takové dohody uzavřeny a rovněž nekonkretizuje ani další související detaily jednotlivých uzavřených zakázaných dohod.¹⁰⁹
216. Specifikem v rozhodování Komise je to, že ve svých rozhodnutích užívá pro označení pokračujícího přestupku termín *single and continuous infringement*,¹¹⁰ neboť zde neexistuje striktní rozlišení mezi pokračujícím a trvajícím přestupkem. Komise tedy používá jakéhosi hybridního pojmu, jenž lze vykládat obdobně jak pro pokračující, tak i trvajícím přestupek, což v kontextu praktiky RPM lépe vystihuje dané jednání (viz výše).
217. V rámci eurokonformního přístupu¹¹¹ tedy není jasné, proč by standardy přijaté Komisí v oblasti stíhání protisoutěžního jednání nemohly být uplatněny ve stejné oblasti i v České republice, kdy nadto z právního řádu České republiky požadavek na identifikaci dílčích útoků pokračujícího přestupku ve výroku správního rozhodnutí nikterak nevyplývá. Povinnost

¹⁰⁸ Rozhodnutí Úřadu ze dne 12. 12. 2018, č. j. ÚOHS S0664/2015/KD-37030/2018/830/DKI (Booking) – potvrzeno rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 31. 1. 2022, sp. zn. 30 Af 2/2020 a rozhodnutí Úřadu ze dne 30. 4. 2020, č. j. ÚOHS-12949/2020/820/PBr (ABISTORE) – potvrzeno rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 18. 8. 2022, sp. zn. 62 Af 17/2021.

¹⁰⁹ Viz např. rozhodnutí Komise ze dne 24. 7. 2018, sp. zn. AT.40465 ve věci ASUS, kde se Komise zabývala přímo dohodami typu RPM a rovněž ve věci konkrétně neidentifikovala jednotlivé dohody uzavřené mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli.

¹¹⁰ Viz např. rozhodnutí Komise ze dne 24. 7. 2018, AT.40465 – ASUS (lze rovněž dodat, že je zde důkazní situace zcela rozdílná, neboť došlo k narovnání).

¹¹¹ K nutnosti vykládat ZOHS eurokonformně viz např. rozsudek NSS ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. NSS 7 As 50/2006: „(...) je nutno ustanovení českého právního předpisu, přijatého nepochybně za účelem sblížení českého práva s právem Evropských společenství a majícího svůj předobraz v právní normě obsažené v právu Evropských společenství, vykládat konformně s touto normou.“

eurokonformního výkladu přitom neplatí pouze vůči ZOHS, ale tato povinnost platí obecně, a to i ve vztahu k ryze národním procesním předpisům.¹¹²

218. Pro úplnost je vhodné dodat, že optimalizace ochrany zákonem chráněného zájmu (hospodářské soutěže) má v rámci soutěžního práva podobu tzv. sdílené pravomoci Komise a národního soutěžního úřadu, kterým je v České republice Úřad. Uvedené plyne z nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. 12. 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 SFEU. Nařízení přitom představuje právní předpis přímo aplikovatelný v českém právu. Sdílená pravomoc Komise a Úřadu se tedy v souladu s principem jednoty a bezrozpornosti právního řádu promítá do zákona o ochraně hospodářské soutěže jako celku, čemuž ostatně odpovídá i ustanovení § 1 odst. 2 ZOHS.
219. V rámci sdílené pravomoci disponuje Komise tzv. aplikační předností, a může si tak atrahovat řízení o možném porušení čl. 101¹¹³ a 102 SFEU, které původně zahájil Úřad. S ohledem na požadavek harmonizace soutěžního práva je tak nutno v řízení dle ZOHS (a to i při využití národních procesních pravidel) postupovat přiměřeně tak, jak by postupovala sama Komise. I z tohoto důvodu jde proto požadavek účastníka řízení a Krajského soudu v Brně ve věci BABY DIREKT na přesnou identifikaci dílčích útoků pokračujícího přestupku *ultra vires*, neboť jde nad rámec povinností, které pro stíhání pokračujícího přestupku vyžaduje právní úprava a reálně tak ztěžuje efektivní vymáhání soutěžního práva v České republice. Jinak řečeno, v přestupkovém řízení vedeném v České republice jejími soutěžními orgány by mělo být dosaženo přiměřeně stejného výsledku, jako kdyby řízení o porušení soutěžních pravidel vedla sama Komise. Není přitom pochyb o tom, že Komise by nyní posuzované jednání stíhala jako celek bez rozlišování na jednotlivé dílčí útoky. Tedy kdyby dané řízení o porušení soutěžních předpisů vedla Komise, výsledkem by bylo konstatování viny a uložení trestu, nikoliv vyhnutí se těmto následkům z formálně právních důvodů, jak to požaduje účastník řízení.
220. V této souvislosti je vhodné upozornit i na skutečnost, že obdobně (jako Úřad v nyní posuzované věci) postupují při posuzování pokračujícího přestupku i jiné správní orgány, kdy lze odkázat například na rozhodnutí České národní banky ze dne 28. 2. 2019, sp. zn. Sp/2017/436/573, č.j. 2019/23821/570, kde se v bodě 89 uvádí: „*Bankovní rada tady odkazuje na dikci § 2 odst. 1 ZoB, dle které „bez licence nikdo nesmí přijímat vklady od veřejnosti“, a na § 36c odst. 1 písm. a) ZoB: „právní osoba se dopustí přestupku tím, že přijme vklad v rozporu s § 2“ (pozn. zvýrazněno bankovní radou). Z toho plyne, že každé přijetí vkladu v rozporu se zákonem, tj. přijímání vkladů od veřejnosti, je považováno zákonodárcem za dílčí útok pokračujícího přestupku“*, aniž by rozhodnutí obsahovalo výčet jednotlivých útoků, tedy jednotlivá přijetí vkladů. Zcela obdobně pak lze odkázat i na příkaz Energetického regulačního

¹¹² Viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 26. 1. 2021, sp. zn. 29 Af 64/2017, kde v bodě č. 33 tento soud judikoval následující (zvýraznění doplněno): „*Pokud žalovaný a předseda vyložili neurčitý pojem veřejný zájem ve světle výše uvedených principů, nelze jim dle názoru soudu ničeho vytknout, neboť tak **plnili svou povinnost eurokonformního výkladu správního řádu a ZOHS**. Skutečnost, že tento výklad má pro žalobkyni (z jejího pohledu) negativní důsledky, není na závadu.*“ Mám tak za to, že i výklad přestupkového zákona má být eurokonformní.

¹¹³ V dané věci bylo řízení vedeno rovněž pro porušení čl. 101 SFEU.

úřadu ze dne 10. 10. 2017, sp. zn. OSR-10389/2017-ERU, který hovoří pouze toliko o „*nejméně 8 dílčích útocích*“, tedy rovněž uvádí dílčí útoky pouze příkladem.¹¹⁴

221. Na základě všeho výše uvedeného tedy stručně konstatuji, že se nedomnívám, že prvostupňový orgán pochybil, když v napadeném rozhodnutí nekonkretizoval všechny dílčí útoky spáchaného pokračujícího přestupku, neboť tato povinnost pro správní orgány jednoznačně nevyplývá jak ze zákonů, tak judikatury správních soudů, když tento postup není ani vyžadován orgány aplikujícími unijní právo. Nevymezením jednotlivých dílčích útoků také nebylo nijak zasaženo do práv účastníka řízení.
222. Na základě tohoto závěru výslovně konstatuji i to, že prvostupňový orgán nepochybil, když si od účastníka řízení nevyžádal seznam všech jeho odběratelů za posuzované období, neboť tato informace nebyla pro posouzení jeho protizákonného jednání nutná.
223. Účastník řízení v rámci tohoto námitkového podokruhu ještě navrhuje, aby Úřad do správního spisu doplnil dokument s označením A2, který je identifikován v Protokolu o průběhu místního šetření ze dne 6. 6. 2019, ale ve správním spise se nenachází. Tímto dokumentem ovšem Úřad nedisponuje a jeho konkrétní obsah nezná. Jeho ztráta je administrativním pochybením Úřadu, které ovšem nezakládá nezákonnost napadeného rozhodnutí, neboť Úřad z tohoto dokumentu při svém rozhodnutí pochopitelně nevycházel, a nebylo tak zasaženo do práv účastníka řízení seznámit se s podklady rozhodnutí. Výslovně také konstatuji, že důkazní materiál ve správním spise je dostačující pro závěr o vině účastníka řízení.

Zkoumání ekonomického kontextu věci

224. Již výše konstatované nepochopení podstaty zakázaných dohod typu RPM jako tzv. cílových dohod vychází ze strany účastníka řízení také z jeho předpokladu, že Úřad se musí v případě tzv. cílových dohod zcela podrobně zabývat všemi souvisejícími okolnostmi (zvláště ekonomickými). Jak ovšem vyplývá z uvedeného výše, v případě tzv. cílových dohod, pod které zcela jednoznačně patří dohody typu RPM, Úřad není povinen zkoumat širší ekonomické souvislosti a provádět v tomto směru ekonomické analýzy. K tomu NSS v rozsudku ze dne 25. 2. 2009, sp. zn. 1 Afs 78/2008 dále uvedl (zvýraznění doplněno): „*Podmínku existence cílů či následků protisoutěžního jednání soutěžitelů pro posouzení protiprávnosti dohody, postačuje splnit alternativně. Je tedy pouze na soutěžním úřadu, zda se bude při posuzování protisoutěžního charakteru dohody zabývat primárně jejím cílem či jejími následky. Běžně však bude soutěžní úřad v první řadě své úsilí směřovat k prokázání protisoutěžního cíle, neboť **pokud má dohoda protisoutěžní cíl, není již nutné zjišťovat její účinky na relevantním trhu.***“
225. Účastník řízení v tomto kontextu výslovně Úřadu vytýká, že se nevěnuje ekonomickému a právnímu kontextu posuzovaného jednání, jak vyplývá například ze stanoviska generálního advokáta Michala Bobka ze dne 5. 9. 2019 pro rozhodnutí SDEU ve věci Budapest Bank, sp. zn. C-228/18 a to, že Úřad neprovedl posouzení škodlivosti uzavřené dohody na hospodářskou soutěž. S touto námitkou však nemohu souhlasit jak s ohledem na výše uvedené, tak i s ohledem například na stanovisko generální advokátky Verici Trstenjak ze dne 4. 9. 2008 pro rozsudek SDEU ve věci Beef Industry Development Society a Barry Brothers (Carrigmore)

¹¹⁴ Srov. K vymezení všech dílčích útoků v rozhodnutí o pokračujícím přestupku srov. dále též např. rozhodnutí Ministerstva zdravotnictví ze dne 29. 11. 2018, sp. zn. FAR: A54/2018, č. j. MZDR 39241/2018-2/FAR, jehož správnost byla přezkoumána Městským soudem v Praze v řízení pod sp. zn. 5 Ad 2/2019.

Meats, sp. zn. C-209/07, která uvádí příklady, ve kterých může omezení hospodářské soutěže, s ohledem na ekonomický a právní kontext posuzované věci, existovat. Jde o případy, kdy (i) je sporné, zda si podniky, které se účastní dohody, navzájem konkurují, (ii) je sporné, zda vůbec existuje dostatečná hospodářská soutěž, která může být dohodou omezena, (iii) účelem dohody je podpora hospodářské soutěže, jako je posílení hospodářské soutěže na trhu, otevření trhu nebo vstup nového soutěžitele na trh a (iv) vedlejší omezení, která jsou nezbytná pro dosažení hlavního cíle. Obdobně pak v bodě 48 odkazovaného stanoviska generální advokát Bobek uvádí příklady, kdy „na daném trhu žádná hospodářská soutěž není možná a neexistuje“, kterou by bylo možno omezit.

226. Nyní posuzovaný případ však nepředstavuje žádný z výše uvedených scénářů, a co do právního posouzení nijak nevybočuje z jiných Úřadem v minulosti posuzovaných případů. Slovy generálního advokáta Bobka: *„Je dostačující, aby příslušný orgán ověřil, že relevantní trh či trhy a dotčená dohoda nevykazují žádné zvláštní znaky, které by mohly naznačovat, že by v dané věci mohlo jít o výjimku z pravidla.“* Prvostupňový orgán přitom žádné takovéto zvláštní znaky v tomto případě neidentifikoval a ani účastník řízení je ostatně nenamítal. Prvostupňový orgán naopak zcela jasně a konkrétně popsal situace, kdy se odběratelé v rámci jednoznačného konkurenčního boje snažili „soutěžit“ a vytvářet konkurenční tlaky na ostatní odběratele v rámci jednotlivých nabídek koncovým spotřebitelům, když tyto snahy byly potlačeny, potažmo omezeny skrze uzavírané dohody, které byly ze strany účastníka řízení pravidelně kontrolovány a vynucovány.¹¹⁵ Přímým dopadem uzavíraných dohod pak byla i situace, kdy jednotliví odběratelé hlídali ceny konkurence nikoliv z důvodů přizpůsobení vlastní cenové politiky situaci na trhu, ale z důvodu nahlášení těchto odběratelů, kteří stanovené MOC nerespektovali účastníkovi řízení, který dodržování MOC zcela jednoznačně hlídal a vynucoval.¹¹⁶ Pro použitou právní kvalifikaci posuzovaného jednání není vzhledem k výše uvedenému dále nutná detailní analýza jak struktury trhu (viz výše), tak toho, jaké praktiky jsou na něm uplatňovány a v jakém rozsahu.
227. Rovněž požadavek účastníka řízení na prokázání „reálné schopnosti“ uzavřených zakázaných dohod ovlivnit hospodářskou soutěž je ve světle všeho výše uvedeného neopodstatněný. U tzv. cílových dohod se totiž jejich „reálná schopnost“ ovlivnění trhu, resp. narušení hospodářské soutěže presumuje. K tomuto odkazují i na závěry SDEU v rozhodnutí ze dne 20. 1. 2016, sp. zn. C-373/14P ve věci Toshiba, dle kterých v případě cílových dohod *„analýza hospodářského a právního kontextu, do kterého je dané jednání začleněno, se tak může omezit na to, co se jeví jako nutně nezbytné pro závěry o existenci omezení hospodářské soutěže z hlediska účelu.“* Slovy generálního advokáta Bobka: *„Dovedeno do metaforického extrému, jestliže něco plave, káče a vypadá jako kachna, pak je to asi kachna. Pokud na první pohled není na této konkrétní kachně něco divného, například že nemá křídla, topí se ve vaně nebo je*

¹¹⁵ Blíže viz příklady tohoto jednání uvedené v bodě 89 či 110 – 112 tohoto rozhodnutí.

¹¹⁶ Zde připomínám závěry rozsudku SDEU ve věci ETURAS, sp. zn. C-74/14, odst. 27, kde soud klade přímý důraz na požadavek autonomie soutěžitelů, když konkrétně uvádí: *„[K]aždý hospodářský subjekt musí nezávisle určovat politiku, kterou zamýšlí uplatňovat na společném trhu. Uvedený požadavek autonomie striktně brání všem přímým nebo nepřímým kontaktům mezi těmito subjekty, které by mohly ovlivnit tržní chování skutečného nebo potenciálního soutěžitele či odhalit takovému soutěžiteli tržní chování, o kterém tyto subjekty rozhodly nebo zamýšlí, že budou samy na trhu uskutečňovat, jestliže je účelem nebo důsledkem těchto kontaktů dosažení podmínek hospodářské soutěže, které neodpovídají obvyklým podmínkám dotčeného trhu (...).“*

celá růžová, není zapotřebí žádné podrobné pitvy této kachny k tomu, abych ji klasifikovali jako kachnu.“¹¹⁷

Konstatování „globálního přestupku“

228. Zavádějící je také tvrzení účastníka řízení, že Úřad v napadeném rozhodnutí konstatoval pouze existenci nějakého „globálního“ přestupku. Jak ovšem vyplývá z napadeného rozhodnutí, správního spisu i výše uvedeného, Úřad nashromáždil dostatek důkazů, které zcela jednoznačně dokládají, že účastník řízení se svými odběrateli zakázané dohody o minimálních cenách pro další prodej uzavíral a vynucoval jejich dodržování, a to dlouhodobě. Z těchto důkazů pak prvostupňový orgán vyvodil objektivní závěry, které uvedl ve výroku I. napadeného rozhodnutí i jeho odůvodnění, tedy že účastník řízení spáchal (jeden) pokračující přestupek.
229. Přesvědčení účastníka řízení, že Úřad ve věci dospěl pouze k souhrnným zjištěním a v napadeném rozhodnutí neuvedl žádné konkrétní důkazy, které jeho závěry podporují, se nezakládá na objektivních skutečnostech. Zejména je nutné upozornit na body 11 – 27 napadeného rozhodnutí, ve kterých se prvostupňový orgán zabýval zjištěnými informacemi, vyvozoval z nich závěry a odkazoval se při tom na konkrétní důkazy obsažené ve správním spisu. Prvostupňový orgán se rovněž v napadeném rozhodnutí vypořádal s námitkami účastníka řízení týkajícími se zjištěného skutkového stavu a vysvětlil rozpory, které mezi některými důkazy vyvstaly.¹¹⁸ Prvostupňový orgán tedy v tomto ohledu nepostupoval „zapovězeným“ způsobem, ale naopak v souladu s právními předpisy a judikaturou.
230. Jak jsem uvedl již výše, považuji prvostupňovým orgánem provedené dokazování ve věci za dostatečné pro zjištění objektivního skutkového stavu, na základě kterého došlo i ke správné subsumpci tohoto jednání jako jednání dle § 3 odst. 1 ZOHS, resp. § 3 odst. 2 písm. a) ZOHS, což je i zcela jasně a srozumitelně uvedeno v napadeném rozhodnutí. Jen proto, že účastník řízení nesouhlasí se závěry vyvozenými z provedeného dokazování a s jeho provedením jako takovým, nezakládá to nezákonnost nebo nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí (obecně k nepřezkoumatelnosti správních rozhodnutí viz výše).
231. Rovněž pro úplnost k této námitce konstatuji, že souhlasím s účastníkem řízení v tom smyslu, že správní rozhodnutí musí být dostatečně jasné, přesné, srozumitelné a určité a správní orgány nemohou skutek vymezit vágně či neurčitě. To přitom platí zejména ve vztahu k výroku správního rozhodnutí. Za tímto účelem se ve výroci správního rozhodnutí uvádí zpravidla popis skutku uvedením místa, času a způsobu spáchání deliktního jednání, popřípadě i uvedením jiných skutečností, jichž je třeba k jeho dostatečné konkretizaci.¹¹⁹ Jsem přitom přesvědčen, že napadené rozhodnutí těmito požadavkům vyhovuje, neboť obsahuje dostatečně jasné vymezení postihovaného jednání a nemůže proto dojít k jeho záměně s jiným jednáním. Ani v tomto ohledu tedy není možné tvrdit, že došlo ke konstatování existence pouze „neurčeného globálního přestupku“. Ostatně jde jen o opakované napadení neuvedení všech dílčích útoků pokračujícího přestupku, kdy nyní to účastník řízení napadá jinými slovy, resp. jiným způsobem. Danou námitkou jsem se však dostatečně zabýval již výše a neshledal ji důvodnou.

¹¹⁷ Viz stanovisko generálního advokáta Bobka ze dne 5. 9. 2019 ve věci Budapest Bank, sp. zn. C-228/18.

¹¹⁸ Viz zejména body 129 – 134 napadeného rozhodnutí.

¹¹⁹ Srov. JEMELKA, L., PONDĚLÍČKOVÁ, K., BOHADLO, D. *Správní řád*. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 433.

Postavení účastníka řízení vzhledem k jeho obchodním partnerům

232. Účastník řízení vyjadřuje také nesouhlas s posouzením vztahu mezi ním a jeho obchodními partnery, neboť ve vertikální pozici vůči nim vystupuje pouze v případě distribuce zboží, ale s řadou odběratelů je také v horizontálním vztahu v rámci inzerce zboží na e-shopu. Tato skutečnost je ovšem pro posouzení jednání účastníka řízení, vzhledem k jeho odběratelům a s nimi uzavíraným zakázaným dohodám, zcela mimoběžná a pro posuzovaný případ irelevantní. Znovu je zde nutné upozornit na to, že ze spisového materiálu je zřejmé, že účastník řízení kontroloval dodržování MOC jak ze strany odběratelů, které by bylo možné nazvat „malými“ odběrateli, tak ze strany obchodních řetězců a velkých internetových obchodů.¹²⁰ Možné horizontální postavení účastníka řízení a některých jeho odběratelů v rámci inzerce zboží na e-shopu tak nemá co do existence zakázaných dohod o minimálních cenách vypovídající hodnotu.
233. Nemohu souhlasit s účastníkem řízení ani v tom, že Úřad pochybil, když v napadeném rozhodnutí nevyslovil, v čem konkrétně byli odběratelé účastníkem řízení omezeni. Nejen že účastník řízení dospívá k tomuto závěru na základě nepřesného výkladu unijní judikatury, ale zcela opomíjí fakt, že samotná podstata jeho jednání odběratele omezovala v cenotvorbě zejména tím, že nemohli nastavit své ceny nižší než stanovené MOC, případně museli své ceny dorovnávat na stanovenou úroveň, neboť jinak by ze strany účastníka řízení došlo k jejich „blokaci“ a nebylo by jim z jeho strany dodáno zboží. Tyto skutečnosti jsou patrné jak z napadeného rozhodnutí, tak ze správního spisu.
234. Prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí navíc několikrát správně uvedl, že vertikální dohody uzavírané a plněné účastníkem řízení jsou považovány za tzv. tvrdá omezení (viz výše), neboť tyto představují výrazné omezení hospodářské soutěže a mají reálnou schopnost ovlivnit hospodářskou soutěž na relevantních trzích, neboť cílily na omezení intenzity hospodářské soutěže. Skutečnost, že se Úřad nezabýval, jak konkrétně byl ovlivněn jednotlivý odběratel účastníka řízení, není porušením právních předpisů (neboť takovou povinnost Úřadu žádný neukládá) a nemůže se tudíž jednat ani o vadu napadeného rozhodnutí, která by způsobovala jeho nezákonnost.
235. Pro úplnost zde opakuji, že Úřad jako správní orgán je povinen zjistit skutkový stav věci na úroveň praktické jistoty, a nikoliv jistoty absolutní – viz body 85 – 87 tohoto rozhodnutí.
236. Pokud by Úřad přistupoval v těchto věcech k podrobnému dokazování uzavření každé jednotlivé zakázané dohody mezi účastníkem řízení a jeho konkrétním odběratelem, vedlo by to nejen k zcela neúměrnému prodlužování správního řízení, ale mohlo by to vést i k jeho zmaření.¹²¹ Prvostupňový orgán přitom nashromáždil velké množství důkazů, které potvrzují skutečnost, že účastník řízení uzavíral zakázané dohody se svými odběrateli plošně, a to bez ohledu na jejich velikost či tržní sílu (viz odkazy do správního spisu uvedené výše).

¹²⁰ Viz příloha Protokolu o provedení místního šetření s označením P1, dokument s označením A1/2, dokument s označením A47 1/6 či dokument v příloze P2 s označením A52 1/1.

¹²¹ Důvodem je zejména ztížení procesu dokazování s ohledem na značný časový odstup a tím i horší vypovídající kvalita poskytovaných informací (existenci akceptace dohod někteří odběratelé nearchivují, někteří odběratelé již ani neexistují apod.). Navíc v mnoha případech spočívá reakce odběratele v „pouhé“ akceptaci návrhu, aniž by o tom dodavatele vůbec informoval.

237. Na základě všeho výše uvedeného proto musím konstatovat, že všechna tvrzení účastníka řízení v tomto námitkovém okruhu nejsou na projednávanou věc aplikovatelná, a je proto nutné odmítnout je jako nedůvodná. Pro úplnost zde ovšem konstatuji, že postupem prvostupňového orgánu nebylo nijak zasaženo do práv účastníka řízení, případně dána jakákoliv pochybnost o obsahu vytýkaného jednání, neboť z napadeného rozhodnutí je plně seznatelné (i) uzavírání jakých dohod je účastníku řízení vytýkáno, tj. dohody o přímém určení minimálních cen pro další prodej (RPM), (ii) s kým tyto dohody účastník řízení uzavíral, tj. se svými odběrateli, a (iii) po jak minimálně dlouhou dobu k tomuto protiprávnímu jednání docházelo, tj. od 18. 6. 2013 do 30. 5. 2019 (zde již po korekci dle tohoto rozhodnutí).

Ad námitka D. Vymezení relevantního trhu

238. Účastník řízení v tomto námitkovém okruhu uvádí, že Úřad přistoupil k vymezení relevantního trhu vágně, neboť se zcela nedostatečně zabýval charakterem údajných dohod o určení minimálních cen a aplikací možných výjimek pro vynětí těchto domnělých dohod z jejich zákazu. Účastník řízení má totiž za to, že v právním státě se musí správní orgán v takto komplikovaných věcech zabývat vymezením relevantního trhu více, než v napadeném rozhodnutí učinil prvostupňový orgán. Na základě napadeného rozhodnutí totiž dle účastníka řízení nelze relevantně posoudit vliv případných dohod o cenách. Při místním šetření zajištěné materiály a další Úřadem zjištěné informace tak postrádají důležitý kontext. V prvním doplnění rozkladu účastník řízení dále polemizuje s produktovým vymezením relevantního trhu ze strany Úřadu a dále doplňuje, že Úřad dle něj chyboval zejména v tom, že neuvedl, zda dané relevantní trhy vymezuje na velkoobchodní či maloobchodní úrovni a pominul rozlišení mezi *online* prodeji (e-shop) a *offline* prodeji (kamenné obchody).

239. Ve vztahu k vymezení geografického relevantního trhu účastník řízení namítá, že tento měl být vymezen minimálně jako trh na území České republiky a Slovenské republiky nebo jako trh celounijní, neboť většina Úřadem oslovených odběratelů účastníka řízení považuje podmínky v České republice za homogenní s podmínkami na Slovensku, jakož i v Evropské unii. Tržní podíl účastníka řízení by na takovém širším geografickém trhu byl zcela mizivý a na jeho případ by tak vůbec neměl být aplikován § 3 odst. 1 ZOHS.

240. Obecně lze říci, že účastník řízení považuje Úřadem zjištěné informace za postrádající důležitý kontext nutný ke správnému vymezení relevantních trhů. Nesprávné vymezení relevantních trhů dle účastníka řízení ve výsledku vedlo i k nesprávnému výpočtu uložené pokuty.

Vymezení relevantních trhů

241. Definování relevantního trhu je v rovině soutěžního práva stěžejní a základní složkou pro posouzení možného protisoutěžního jednání.¹²² Stejně tak je „*definice relevantního trhu důležitá pro určení dopadu na hospodářskou soutěž (zvláště v případě dohod nebo jednání ve vzájemné shodě)*“.¹²³ Zákonný text § 2 odst. 2 ZOHS vychází zejména z textu Sdělení Komise o definici relevantního trhu pro účely práva hospodářské soutěže Společenství (97/C 372/03)

¹²² Srov. např. rozsudek Tribunálu ze dne 10. 3. 1992, sp. zn. T-68/89, ve věci Societa Italiano Vetro (SIV) v. Commission (Italian Flat Glass): „*The Court considers, on the contrary, that the appropriate definition of the market in question is a necessary precondition of any judgment concerning allegedly anti-competitive behaviour.*“

¹²³ Převzato z Bellamy & Child. *European community law od competition*. 6. vydání. Oxford New York: Oxford university press, 2008, str. 244.

(dále též „**Sdělení Komise k relevantnímu trhu**“)¹²⁴ a stanovuje, že *relevantním trhem je trh zboží, které je z hlediska jeho charakteristiky, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zastupitelné, a to na území, na němž jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území*. Relevantní trh se tak vymezuje z hlediska produktového (výrobního), geografického a časového.

242. Vymezení relevantního trhu má přitom sloužit k „*nalezení hranic, kdy dochází ke střetu s konkurencí, tj. kde se skutečně projevuje příslušné soutěžní jednání, kde dochází ke konkurenčním tlakům a kde tak existují hranice oddělující jednotlivé relevantní trhy od sebe navzájem.*“¹²⁵ „*Účelem vymezení relevantního trhu pak je zjistit, které produkty jsou navzájem tak blízkými substituty, že vyvíjejí konkurenční tlak na chování dodavatelů těchto výrobků.*“¹²⁶ Při posouzení možného protisoutěžního jednání tedy musí Úřad provést analýzu, na jejímž základě je pak schopen rozhodnout o případném deliktním jednání soutěžitele.¹²⁷
243. „*Relevantní trh však není pojmem samoúčelným*“, jak dovodil Krajský soud v Brně, „*a nevymezuje se proto, „aby byl vymezen“, nýbrž proto, aby bylo možno v případě posuzování dohod z pohledu jejich zákazu podle § 3 předchozího ZOHS a § 3 ZOHS především zjistit, jaké dopady na takový trh dohoda měla.*“¹²⁸ Krajský soud v Brně vycházel především z rozsudků Tribunálu ze dne 8. 7. 2007 ve věci „Mannesmannröhren-Werke“ (T-44/00) a ze dne 15. 9. 1998 ve věci „European Night Services“ (T-374/94, T375/94, T-384/94, T-388/94), „*z nichž zřetelně plyne, že potřeba precizního vymezení relevantního trhu je dána tam, kde bez takového přesného vymezení nelze určit, zda je cíl nebo výsledek dohody protisoutěžní, popř. zda je tomu tak v míře, v níž může být dotčen obchod mezi členskými státy.*“¹²⁹ Stejně tak zahraniční odborná literatura konstatuje, že „*definice trhu není cílem sama o sobě. Spíše je pomocným nástrojem pro posouzení hospodářské soutěže tím, že identifikuje zaměnitelné výrobky nebo služby s těmi, které nabízejí na trhu strany, které jsou předmětem šetření.*“¹³⁰
244. Co se týče zakázaných dohod, správné vymezení trhu u účinkových/ výsledkových dohod umožňuje analyzovat jejich dopady na hospodářskou soutěž, tedy dojít k závěru, zda tato soutěž byla narušena, či nikoliv (viz § 3 odst. 1 ZOHS). K tomu je však nutné dodat, že v případě některých protisoutěžních dohod, např. cenových protisoutěžních dohod a dohod rozdělovajících trh zakázaných podle jejich cíle, může být protisoutěžní charakter spolehlivě

¹²⁴ Toto Sdělení v bodě 2 uvádí: „*Definice trhu je nástrojem pro stanovení a vymezení hranic hospodářské soutěže mezi podniky. Slouží ke stanovení rámce, v rámci něhož Komise uplatňuje politiku hospodářské soutěže. Hlavním záměrem definice trhu je systematicky zjišťovat konkurenční omezování, jimž zúčastněné podniky čelí. Cílem definice trhu, jak pokud jde o výrobní trh, tak o zeměpisný trh, je zjistit skutečné soutěžitele dotyčných podniků, kteří mohou omezovat chování uvedených podniků a bránit jim, aby se chovaly svobodně, aniž by byly podrobeny účinnému konkurenčnímu tlaku.*“

¹²⁵ Viz KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže*. Komentář. 3., přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, str. 63.

¹²⁶ Viz JONES, A. SUFRIN, B. *EU Competition Law*. 6. vydání. Oxford: Oxford university press, 2016, str. 56.

¹²⁷ Viz rozsudek NSS ze dne 30. 9. 2013, sp. zn. 2 Afs 82/2012: „*Posuzování relevantního trhu v soutěžním právu obvykle probíhá na základě zjištění podstatných dat a informací včetně užití kvantitativních technik (odhadů a analýz). Informace o spotřebitelských reakcích pak mohou plynout jak ze spotřebitelského průzkumu, tak i z analýz objektivně podchyceného chování a z kvalifikované úvahy o kritériích, která spotřebitelské chování ovlivňují.*“

¹²⁸ Tamtéž.

¹²⁹ Tamtéž.

¹³⁰ Viz JONES, A. SUFRIN, B. *EU Competition Law*. op. cit. str. 56.

určen i bez precizního vymezení relevantního trhu.¹³¹ Účelem cílových dohod je totiž narušení hospodářské soutěže, pročež skutečný dopad na soutěž již nemusí být dokazován.¹³² Nároky na přesnost vymezení relevantního jsou proto z tohoto důvodu nižší, protože jejich význam spočívá primárně v uchopení ekonomického a právního kontextu zakázané dohody.

245. Tento právní názor vyjádřil prvostupňový orgán v bodě 56 napadeného rozhodnutí a představuje rovněž konstantní právní názor Úřadu, prezentovaný v celé řadě jeho předchozích rozhodnutí¹³³ s tím, že nebyl v rámci následného soudního přezkumu nikdy shledán nesprávným, a proto na něm setrvávám i nyní.
246. Pro srovnání uvádím, že již v roce 2002 došlo ze strany Vrchního soudu v Olomouci ke konstatování, že aby byl relevantní trh vymezen dostatečným způsobem, musí být zřejmé, na jakém trhu soutěžitel působí, ale zároveň konstatuje, že přitom není zapotřebí zjišťovat jeho naprosto přesný podíl na tomto trhu.¹³⁴
247. Obdobně lze také odkázat na rozhodnutí Tribunálu ze dne 11. 12. 2003, sp. zn. T-61/99, ve věci *Adriatica di Navigazione*, ze kterého lze dovodit, že v řízení o zakázané dohodě obsahující tvrdá omezení je nutné vytyčit dotčený relevantní trh tak, aby byl schopen identifikovat podmínky podnikání na daném trhu a uspokojit základní požadavky právní jistoty. V rozhodnutí ze dne 6. 7. 2000, sp. zn. T-62/98, ve věci *Volkswagen AG*, Tribunál dokonce shledal, že jelikož šlo o tzv. cílové jednání, a že z podstaty tohoto jednání bylo dovozeno ovlivnění obchodu mezi členskými státy, nebylo vůbec zapotřebí pro tento účel definovat relevantní geografický trh.

Vymezení produktového/ věcného relevantního trhu

248. Prvostupňový orgán při samotných úvahách o vymezení relevantních trhů přihlížel jak k podkladům a informacím od účastníka řízení, tak k podkladům a informacím od jeho odběratelů a konkurentů a dále ke své předchozí rozhodovací praxi. Na základě nich pak dospěl k závěru, že účastníkem řízení distribuované zboží je vhodné rozdělit do tří relevantních trhů, a to na (i) trh zahradní techniky, (ii) trh zahradního vybavení a (iii) trh nářadí pro domácí (hobby) použití. Zboží uvedené v jednotlivých kategoriích přitom není pro konečného spotřebitele zcela vzájemně zastupitelné, slouží však primárně ke stejnému využití, z čehož prvostupňový orgán dovodil nutnost toto zboží rozdělit do samostatných relevantních trhů. V podrobnostech odkazují na body 32 – 38 a 41 napadeného rozhodnutí, kde prvostupňový orgán podrobně popsal své úvahy, které ho vedly k rozdělení dotčených relevantních trhů právě tímto způsobem.
249. Toto vymezení relevantního věcného trhu u vertikálních cenových dohod je již dlouhodobou praxí Úřadu, která nebyla navazujícím soudním přezkumem zpochybněna. V rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 10. 2. 2006, sp. zn. R 61/2004 ve věci *JIZERSKÉ PEKÁRNY spol. s r.o.*,

¹³¹ Viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 14. 6. 2012, sp. zn. 62 Ca 22/2007.

¹³² K problematice kvalifikace předmětných zakázaných dohod jako cílových dohod viz vypořádání námítky C.

¹³³ Srov. rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 21. 9. 2006, sp. zn. R 16/05 ve věci *JELÍNEK – výroba nábytku nebo rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 10. 2. 2006, sp. zn. R 61/2004 ve věci JIZERSKÉ PEKÁRNY*. Shodně dále například rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 28. 1. 2011, sp. zn. R 84/2009 ve věci *HUSKY* a rozhodnutí Úřadu ze dne 7. 12. 2015, č. j. ÚOHS-S421/2014/KD-43013/2015/820/LSo.

¹³⁴ Viz rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 5. 9. 2002, sp. zn. 2 A 1/2002.

k tomu předseda Úřadu uvedl (zvýraznění doplněno): **„*Jelikož jsem dospěl k závěru, že dohoda obsažená v bodě 3.1 Smlouvy je dohodou o přímém určení ceny kupujícímu pro další prodej a podléhá tak zakazu dle § 3 odst. 1 zákona bez ohledu na výši podílů účastníků řízení na relevantním trhu, není třeba zaujímat ve vztahu k přesnému vymezení relevantního trhu a přesné kalkulaci tržních podílů účastníků řízení na nich definitivní stanovisko. Za nejširší možné vymezení relevantního trhu považuji pro účely posouzení tohoto případu trh bezlepkových pekařských a cukrářských výrobků včetně pekařských bezlepkových směsí, a z takového vymezení budu v rozhodnutí při dalších úvahách vycházet. Toto obecné vymezení trhu pro právní posouzení daného případu postačuje.*“**¹³⁵

250. Na úvahách prvostupňového orgánu tedy v otázce vymezení věcného relevantního trhu nelze shledat vady, neboť každý relevantní trh byl v posuzované věci vymezen tak, že z něj lze seznat podmínky, za nichž na něm účastník řízení podniká, aniž by jeho definice přinášela právní nejistotu či nějakým neoprávněným způsobem zasáhla do práv účastníka řízení. Jak již bylo řečeno výše, toto plně odpovídá uvedeným požadavkům relevantní judikatury a předchozí rozhodovací praxi Úřadu. Pro ilustraci řádného vymezení věcného relevantního trhu v případě posuzování jednání spadajícího pod definici zakázaných cílových dohod, odkazuji na výše vzpomínaný rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 5. 9. 2002, sp. zn. 2 A 1/2002, který konstatoval, že věcné vymezení relevantního trhu jako „*trh sportovní obuvi pro volný čas vysoké ceny a kvality a dále trh sportovních oděvů pro volný čas vysoké ceny a kvality*“ je zcela dostatečné. V nyní projednávané věci je věcný relevantní trh vymezen velmi obdobným způsobem (tedy poměrně stručně a jednoduše) a neshledávám tedy důvodu ke konstatování, že toto vymezení je nedostatečné.
251. Účastník řízení sice v prvním doplnění rozkladu tvrdí, že prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí nevysvětlil, proč věcný relevantní trh rozdělil právě na tři věcné relevantní trhy, z napadeného rozhodnutí ovšem vyplývá, že Úřad své úvahy v tomto směru naopak zcela jasně vysvětlil. Pro úplnost konstatuji, že další segmentaci věcných relevantních trhů nepovažuji za nutnou ani vhodnou, neboť nejen že to není vzhledem k povaze posuzovaného jednání nutné, ale i pokud by prvostupňový orgán k takovému postupu přistoupil, nemělo by to pro účastníka řízení žádný reálný dopad (k tomu více při vypořádání námítky dopadu nesprávně vymezených relevantních trhů na pokutu).
252. Argumentace účastníka řízení, že se Úřad dopustil závažného pochybení, když neprovedl vymezení relevantního trhu jako „velkoobchodního“ či „maloobchodního“ či zda se vymezené relevantní trhy dotýkají jak *online*, tak *offline* prodejních kanálů (popřípadě pouze jednoho z nich), se vzhledem k již výše uvedenému jeví jako zcela nadbytečná a irelevantní. Nejen že z výše uvedených skutečností nevyplývá povinnost Úřadu vymezovat věcný relevantní trh tímto způsobem, ale nevyplývá ani ze samotné metodologie věcného vymezení relevantních trhů. Je-li totiž položena otázka, jak vymezit konkrétní věcný relevantní trh, je tak nutné učinit zejména z pohledu spotřebitele, tedy z hlediska poptávkové strany, jejíž princip je založen na zaměnitelnosti či zastupitelnosti zboží.¹³⁶ Zaměnitelnost výrobků či služeb za jiné výrobky či služby je pak posuzována především z pohledu jejich vlastností, ceny a zamýšleného užití, které vycházejí z potřeb a preferencí spotřebitelů. Krajský soud v Brně v rozsudku ze dne 6. 4.

¹³⁵ Viz ve věci navazující rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 62 Ca 14/2006.

¹³⁶ Srov. rozsudek NSS ze dne 28. 1. 2005, sp. zn. 2 A 13/2002.

2007, sp. zn. 62 Ca 27/2006 k tomuto konkrétně uvedl následující: „(...) *soutěžní úřad musí na posouzení substituovatelnosti zkoumaného plnění nahlížet z pozice konečného spotřebitele; je tedy třeba provést kvalifikovanou úvahu v tom směru, jak je příslušné plnění vnímáno konečnými spotřebiteli, a tuto úvahu přezkoumatelným způsobem promítnout do odůvodnění té části rozhodnutí, v níž je zdůvodňován konkrétní způsob vymezení relevantního trhu.*“¹³⁷

253. Mimo výše uvedené je třeba upozornit i na skutečnost, že sám právní zástupce účastníka řízení je přesvědčen o tom, že vymezení relevantních trhů v případě posuzování dohod s cílem narušit hospodářskou soutěž, není za všech okolností nutné.¹³⁸ Pouze v tomto konkrétním případě se tedy snaží přimět Úřad k tomu, aby přistoupil k rozsáhlé ekonomické analýze i přes to, že její provedení není v tomto případě nutné ani potřebné. Právní zástupce účastníka řízení ve své dřívější publikační činnosti k problematice vymezení relevantního trhu rovněž konstatuje i to, že vymezení relevantního trhu by bylo možné označit za nedostatečné (tedy že ve věci nebyl dostatečně zjištěn skutkový stav) tehdy, pokud by Úřad postavil své úvahy pouze na spekulativní slovní úvaze bez bližších podkladů v provedeném dokazování.¹³⁹ Jelikož tedy Úřad v tomto případě nepřistoupil k vymezení relevantních trhů pouze na základě nepodložených úvah (což vyplývá z napadeného rozhodnutí i obsahu správního spisu), je možné i tvrzení o „*nepřezkoumatelnosti*“ vymezení relevantního trhu označit za nedůvodné.

Vymezení geografického relevantního trhu

254. Z hlediska geografického vymezení relevantního trhu prvostupňový orgán dospěl k závěru, že homogenní podmínky pro dotčené výrobky panují na území České republiky a relevantní trh vymezil jako trh národní.¹⁴⁰
255. Co se týče tvrzení účastníka řízení o nesprávném vymezení geografického relevantního trhu, je vhodné napřed zopakovat, že samostatným geografickým trhem je takový trh, na jehož území panují homogenní soutěžní podmínky, které jsou zároveň dostatečně odlišné od podmínek panujících na jiných územích. V případě vymezení geografického relevantního trhu je tak také nutné zkoumat, zda je zboží zaměnitelné i z hlediska teritoriální dosažitelnosti, že zde existuje reálná substituce tohoto zboží věcně zastupitelným zbožím dodávaným do takové oblasti, která je při charakteru daného zboží běžnému spotřebiteli dostupná.¹⁴¹
256. Prvostupňový orgán k vymezení relevantního geografického trhu v bodě 41 napadeného rozhodnutí uvedl: „*Z hlediska geografického Úřad zohlednil skutečnosti uváděné oslovenými subjekty ohledně vymezení uvedených výrobních trhů na národní úrovni, a to zejména z důvodu reklamačních nebo přepravních podmínek. Na podporu daného lze dále uvést např. odlišné sazby daní a také, že účastník řízení provozuje internetové stránky www.garland.cz a www.garland.sk, kde je pro každou zemi zvlášť uveden seznam prodejců. (...) Byť nelze vyloučit, že u některých, zejména drahých, výrobků existují homogenní podmínky i na území širším než národním, Úřad v nyní řešením případě, kdy není potřebné přesně definovat*

¹³⁷ Pozn. Toto přitom platí i pro situace, kdy je trh zkoumán z hlediska dodavatelsko-odběratelských vztahů, bez prostřední účasti spotřebitelů – viz rozsudek KS v Brně ze dne 31. 5. 2006, sp. zn. 31 Ca 41/2003.

¹³⁸ Viz KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 60.

¹³⁹ Srov. tamtéž, s. 60 – 61.

¹⁴⁰ V podrobnostech odkazují na body 32 a 39 – 41 napadeného rozhodnutí.

¹⁴¹ Viz rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 4. 1. 1999, sp. zn. 2 A 8/98.

relevantní trhy, přistoupil ke geografickému vymezení relevantních trhů územím ČR.“ S uvedenou argumentací prvostupňového orgánu souhlasím. Na těchto úvahách nelze shledat vady, neboť jsou založeny na objektivních skutečnostech tohoto případu. Je například zcela možné si představit situaci, kdy pro spotřebitele z České republiky nebude zboží dodávané účastníkem řízení na Slovensku vzájemně zastupitelné, neboť český spotřebitel bude nakupovat zboží dostupné v České republice, u kterého má jasnou představu o jeho dostupnosti, ceně, způsobu platby a jeho dodání, reklamačních podmínkách apod. Nelze konstatovat nesprávnost těchto úvah pouze ze skutečnosti, že odběratelé a konkurenti účastníka řízení vnímají tuto věc jinak, neboť rozhodující je zde zejména pohled z hlediska konečných spotřebitelů.

257. Jelikož účastník řízení v této námitce často označuje provedené vymezení relevantního trhu jako „vágní“, je zde tedy vhodné opět připomenout, jaké podmínky musí správní rozhodnutí naplňovat, aby jej bylo možné označit za řádně odůvodněné (a tedy přezkoumatelné). Jedná se zejména o požadavky uvedené v § 68 odst. 3 správního řádu. Jsem přitom přesvědčen, že napadené rozhodnutí zákonné požadavky na obsah odůvodnění správního rozhodnutí naplňuje, neboť z jeho obsahu je jednoznačně patrné, jaké důvody a úvahy vedly prvostupňový orgán k vydání napadeného rozhodnutí, jaké podklady pro své úvahy použil, jakými úvahami se řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a to včetně úvah o vymezení relevantních dotčených trhů.
258. Argumentace účastníka řízení v tom smyslu, že Úřad pochybil, když se při vymezení relevantního trhu výslovně nezabýval možností vyjmout uzavírané dohody z jejich zákazu, by vedla až k absurdním závěrům, kdy by jakékoliv logické členění správních rozhodnutí pozbývalo smyslu. Skutečnost, že prvostupňový orgán se v části IV. napadeného rozhodnutí s nadpisem *Vymezení relevantních trhů a stanovení tržních podílů účastníka řízení* nezabýval možností vyjmout uzavírané dohody z jejich zákazu, je pro otázku správného vymezení relevantních trhů jako takových zcela irelevantní. Zejména pak za situace, kdy je otázka možného vyjmutí těchto dohod ze zákazu dopodrobna rozebírána v bodě 56 napadeného rozhodnutí.
259. Ve světle všeho výše uvedeného tedy považuji tuto rozkladovou námitku za nedůvodnou. Zároveň výslovně konstatuji, že účastníkem řízení požadovaná bližší ekonomická analýza trhu a tržní síly účastníka řízení není v tomto případě nutná, ani vhodná.

Ad námitka E. Zastupitelnost zboží

260. V bodech 36 a 37 napadeného rozhodnutí se Úřad ztotožnil se skutečností tvrzenou účastníkem řízení, že jím nabízené zboží je téměř dokonale zastupitelné se zbožím ostatních výrobců, distributorů či prodejců a je tak pouze na odběratelích účastníka řízení a na jeho koncových zákaznících, zda budou zboží odebírat právě od účastníka řízení nebo zda zboží nakoupí od konkurence. Tyto skutečnosti ovšem nejsou dle účastníka řízení relevantně promítnuty do posouzení případné protizákonnosti jeho jednání. Zejména pak nejsou zohledněny při porovnání cen pěti produktů, které správní orgán provedl pomocí internetového srovnávače cen před provedením místního šetření. Účastník řízení je toho názoru, že jelikož není ve vztahu ke svým odběratelům v pozici výhradního dodavatele nebo alespoň zásadního dodavatele, vylučuje to existenci jakýchkoliv dohod o minimálních cenách dotčeného zboží.

Relevance zastupitelnosti dotčeného zboží

261. Prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí opravdu konstatoval, že v oblasti zahradní techniky, zahradního vybavení i nářadí pro domácí (hobby) použití je na relevantních trzích v nabídce velké množství zastupitelného zboží různých značek od různých dodavatelů ve stejné cenové, výkonové nebo technické úrovni. Z toho závěru ovšem nelze bez dalšího dovozovat, že účastník řízení nemohl zakázané dohody o minimálních cenách se svými odběrateli uzavírat.
262. Jak bylo již důkladně rozebráno u vypořádání námítky A., Úřad v průběhu správního řízení nashromáždil dostatek důkazů o tom, že zakázané dohody o cenách byly mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli skutečně uzavírány a dodržovány. Jaké interní motivy měl účastník řízení či jeho jednotliví odběratelé k uzavírání a plnění těchto zakázaných dohod o cenách, již není předmětem přezkumu a dokazování v rámci správního řízení před Úřadem, neboť tyto skutečnosti sice souvisí s protisoutěžním jednáním jako takovým, ale objektivně nejsou pro jeho posouzení ze strany Úřadu podstatné (viz výše k námitce nutnosti prokázání existence oferty a akceptace a shody vůlí stran těchto dohod). Zakázaná cenová dohoda nepoškozuje odběratele tím, že omezuje dostupnost zboží vůči zboží konkurenčnímu, ale omezuje soutěž mezi těmi odběrateli, kteří dodávají zboží účastníka řízení. Existence dalšího zboží toto nevylučuje. Nadto zboží účastníka může mít vlastnosti, které jiné výrobky nemají.
263. Nelze souhlasit ani s argumentací účastníka řízení v tom smyslu, že Úřad nesprávně nevzal v potaz značnou zastupitelnost výrobků při porovnání pěti produktů, které správní orgán provedl ještě před provedením místního šetření. Zastupitelnost porovnávaných produktů s produkty ostatních dodavatelů totiž bez dalšího sice nepotvrzuje existenci zakázaných dohod o jejich minimálních cenách, ale zároveň jejich existenci nevylučuje. Účastník řízení sice považuje zastupitelnost porovnávaného zboží s jiným zbožím za jasný důkaz o neexistenci zakázaných dohod, ale toto není podloženo žádnými objektivními skutečnostmi.¹⁴²
264. Prvostupňový orgán se touto námitkou účastníka řízení zabýval již v bodě 146 napadeného rozhodnutí: „(...) shodnost cen na internetových srovnávacích nemůže sama o sobě prokazovat protisoutěžní jednání, neboť jednotné prodejní ceny automaticky nesvědčí o uzavírání vertikálních cenových dohod. V nyní posuzovaném případě však Úřad zahájil správní řízení na základě souboru dalších indicií, přičemž cenová srovnání namítanému protisoutěžnímu jednání přisvědčovala, což ostatně potvrdily i oba soudy (...)“. Jelikož je tento závěr v souladu s výše uvedeným, není zde důvodu s ním nesouhlasit.
265. K této námitce lze tedy závěrem konstatovat, že není důvodná. Se související námitkou týkající se skutečnosti, že účastník řízení není vzhledem ke svým odběratelům v pozici hlavního dodavatele, jsem se zabýval již výše a nepovažuji za nutné již vyřčené závěry zde znovu opakovat.

Ad námitka F. Tržní podíl účastníka řízení a pravidlo de minimis/ Opomenutí aplikace § 3 odst. 1 druhé věty ZOHS postupem dle § 4 odst. 1 ZOHS a vynětí ze zákazu dle § 3 odst. 4 ZOHS

266. V napadeném rozhodnutí Úřad uvedl, že tržní podíl účastníka řízení ani na jednom z dotčených trhů (trh zahradní techniky, trh zahradního vybavení a trh nářadí pro domácí (hobby) použití)

¹⁴² Viz rozsudek KS GARLAND i NSS GARLAND.

nepřesahuje hodnotu 5 %, a postavení účastníka řízení na těchto trzích je tedy spíše marginální. Účastník řízení je ovšem toho názoru, že jeho podíl na těchto trzích je výrazně [obchodní tajemství] (od [obchodní tajemství] % do [obchodní tajemství] %), a Úřad tedy měl na jeho jednání uplatnit pravidlo *de minimis* dle druhé věty § 3 odst. 1 ZOHS. Toto pravidlo se totiž dle účastníka řízení aplikuje na všechny zakázané dohody bez rozdílu, tedy i na dohody, které jsou svou povahou „cílové“.

267. Opačný závěr Úřadu je dle účastníka řízení nesprávný a vychází z nesprávné aplikace (resp. nepochopení) unijní judikatury, a to zejména rozsudku SDEU ze dne 13. 12. 2012, sp. zn. C-226/11, ve věci Expedia (dále též „**rozsudek Expedia**“). Na základě stanoviska generální advokátky Kokott ve věci Expedia je totiž účastník řízení přesvědčen, že „*pravidlo bagatelnosti*“ je možné aplikovat i u cílových dohod. U takových dohod je pak dle účastníka řízení nezbytné prokázat to, že se jedná o dohody s cílem narušit hospodářskou soutěž a současně musí být doloženo, že dané dohody mají podstatný vliv na obchod mezi členskými státy. Závěry tohoto rozsudku Expedia se dle účastníka řízení pro § 3 odst. 1 ZOHS neuplatní, neboť nebude splněna podmínka podstatného vlivu na obchod mezi členskými státy (kterou ZOHS nezná), kterou rozsudek Expedia kumulativně vyžaduje pro to, aby bylo možno konstatovat, že „cílová“ dohoda je či není bagatelní. Na tuto argumentaci pak navazuje i tvrzení účastníka řízení v tom smyslu, že Úřad svým *soft-law* dokumentem¹⁴³ rovněž nemůže měnit znění ZOHS.
268. Účastník řízení je rovněž toho názoru, že Úřad si nesprávně vykládá nejen unijní judikaturu, ale i rozsudek NSS CANDY a i tento není na posuzovaný případ aplikovatelný. Účastník řízení totiž považuje závěry uvedené v rozsudku NSS CANDY týkající se posuzování aplikace pravidla *de minimis* za vadné a nepoužitelné, neboť názor, že pravidlo dle druhé věty § 3 odst. 1 ZOHS se neuplatní, protože je v rozporu se *soft-law*, nemůže obstát z pohledu ústavního pořádku České republiky.
269. Účastník řízení v prvním doplnění rozkladu opět opakuje, že je přesvědčen o nízké škodlivosti údajných dohod, a proto by Úřad měl na jeho jednání aplikovat blokovou výjimku pro vertikální dohody dle § 4 odst. 1 ZOHS či zvážit případné vynětí údajně uzavíraných dohod dle zákonné výjimky podle § 3 odst. 4 ZOHS. Účastník řízení je přitom přesvědčen, že všechny podmínky plynoucí z § 3 odst. 4 ZOHS jsou v nyní posuzovaném případě naplněny. Úřad měl dle účastníka řízení posoudit i to, zda se na jeho jednání aplikují tzv. blokové výjimky dle § 4 odst. 1 ZOHS. Pokud by tak Úřad v napadeném rozhodnutí učinil, musel by totiž dospět k závěru, že by údajné jednání účastníka řízení vůbec nemohl postihovat.
270. Jelikož ze strany Úřadu došlo dle účastníka řízení v napadeném rozhodnutí k výše uvedeným pochybením a nesprávným právním úvahám, považuje účastník řízení napadené rozhodnutí za nezákonné.

Pravidlo de minimis

¹⁴³ Pozn. Účastník řízení hovoří o Oznámení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o dohodách, jejichž dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný (dále též „**Oznámení de minimis**“). Dostupné na: https://www.uohs.cz/download/Legislativa/HS/SoftLaw/Oznameni_De_Minimis.pdf.

271. Úřad dospěl v napadeném rozhodnutí k závěru, že zakázané dohody nejsou dohodami *de minimis*.¹⁴⁴ S daným závěrem Úřadu se ztotožňuji. Podle § 3 odst. 1, věty poslední ZOHS platí, že dohody, jejichž dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný, nejsou považovány za zakázané. Tyto dohody jsou vymezeny v Oznámení *de minimis*. V případě dohody uzavřené mezi soutěžiteli, kteří působí na různých úrovních trhu, tedy vertikální dohody, má Úřad dle Oznámení *de minimis* za to, že její dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný (tzn. nejedná se o zakázanou dohodu), pokud podíl žádného ze soutěžitelů, kteří jsou účastníky dohody, nepřesahuje 15 % na kterémkoli dohodou dotčeném relevantním trhu. Za dohody se zanedbatelným dopadem na hospodářskou soutěž však **nelze pokládat dohody**, jež mají **za svůj cíl** zejména (i) **určení cen, včetně určení cen pro prodej zboží třetím stranám**, (ii) omezení nebo kontrolu výroby, odbytu, výzkumu a vývoje nebo investic a nebo (iii) rozdělení trhu nebo nákupních zdrojů. Taková ujednání patří mezi tzv. tvrdá omezení, která spadají pod zákaz dohod ve smyslu ZOHS, resp. SFEU. Pokud by tvrdá omezení ve vertikální dohodě obsažena nebyla a tržní podíl stran nepřesáhl 15 %, dohoda by nebyla ve smyslu ZOHS či SFEU považována za dohodu zakázanou.
272. Účastník řízení v rozkladu uvádí, že jeho tržní podíl na vymezených relevantních trzích se pohybuje od [obchodní tajemství] % do [obchodní tajemství] %, a tedy o několik procent méně, než jak jej určil prvostupňový orgán. Tato skutečnost ovšem nemá vliv na zákonnost a správnost závěrů o porušení tuzemských soutěžních předpisů, resp. porušení § 3 odst. 1 ZOHS, který pro naplnění dané skutkové podstaty přesné určení výše tržního podílu nevyžaduje.
273. To platí zejména za situace, kdy účastníku řízení vytýkaná praktika RPM (tj. dohoda o určování cen pro další prodej) je obecně vnímána jako tzv. tvrdé omezení.¹⁴⁵ Jak bylo již uvedeno několikrát výše, uzavírání zakázaných dohod o cenách totiž vede k přímému omezení cenové konkurence v neprospěch spotřebitelů, kdy příslušní soutěžitelé (odběratelé) nemohou v jejich důsledku soutěžit o přízeň spotřebitelů snížením ceny. Daná ujednání se tedy považují za dohody, jejichž inherentním účelem je narušení hospodářské soutěže a je tak vyloučeno využití *soft-law* dokumentů Komise, resp. Úřadu upravující aplikaci pravidla *de minimis*. Výjimku z tohoto pravidla by mohly naplňovat pouze dohody, které obsahují ujednání o doporučených či maximálních cenách, které by mohly mít pro fungování volného trhu i pozitivní důsledky. Dohody uzavírané účastníkem řízení ovšem za takové „dovolené“ dohody zcela jistě nelze považovat, neboť stanovené „doporučené ceny“ jím byly nejen kontrolovány, ale i vynucovány.
274. Ustálený právní závěr o nemožnosti aplikace pravidla *de minimis* na dohody o určování minimálních cen pro další prodej vychází kromě výše uvedeného *soft-law* dokumentu Úřadu (který ostatně vychází z unijních předpisů) dále z četné rozhodovací praxe Úřadu, několikrát aprobované i soudním přezkumem. Pro doložení uvedeného lze odkázat například na rozhodnutí Úřadu ve věci CANDY,¹⁴⁶ na které v napadeném rozhodnutí upozorňoval prvostupňový orgán hned na několika místech. Závěry Úřadu v tomto rozhodnutí

¹⁴⁴ Viz zejména bod 57 napadeného rozhodnutí.

¹⁴⁵ Pozn. Sám právní zástupce účastníka řízení s tímto závěrem souhlasí ve svých odborných publikacích – srov. KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 103 a tamtéž s. 112.

¹⁴⁶ Viz rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2013, č. j. ÚOHS-S461/2011/KD-3367/2013/820/LSo a navazující rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 16. 12. 2013, č. j. ÚOHS-R66/2013/HS-24518/2013/320/EDy.

byly následně explicitně potvrzeny Krajským soudem v Brně v rozsudku ze dne 31. 3. 2016, sp. zn. 31 Af 13/2014 a navazujícím rozsudkem NSS CANDY.

275. Krajský soud v Brně v rozsudku ve věci CANDY odkázal i na svůj další rozsudek ze dne 26. 4. 2012, sp. zn. 62 Af 24/2011 ve věci HUSKY, ve kterém uvedl závěry zcela příléhavé pro nyní řešenou rozkladovou námitku (zvýraznění doplněno): „(...) pravidlo „de minimis“ se neuplatňuje bez omezení. Lze rozeznávat tři druhy omezení jeho aplikace. První omezení je vázáno na dosažení (resp. nepřekročení) hranic tržního podílu. Dále jsou z dosahu pravidla vyjmuty hodnoty, které obsahují hard-core jednání (pravidlo „de minimis“ se neuplatňuje v takových případech, kdy dohoda ovlivňuje obchod mezi členskými státy již svojí samotnou existencí; tak je tomu u dohod o stanovení cen, o omezení výroby nebo prodeje a o rozdělení trhů). Posledním omezením aplikace pravidla „de minimis“ je existence kumulativního efektu obdobných dohod na trhu.

*Dohody nevyhovující shora uvedenému trojímu omezení nejsou dohodami „de minimis“; jejich účinek tak nemůže být zanedbatelný. Tyto dohody, splňují-li materiální podmínku zákazu, jsou dohodami protisoutěžního charakteru, tedy jsou dohodami zakázanými. Sdělení de minimis rozlišuje mezi dohodami uzavíranými mezi konkurujícími si soutěžiteli a dohodami jinými. Zatímco v případě dohod mezi konkurujícími si soutěžiteli nesmí jejich společný podíl na relevantním trhu dotčeném dohodou přesáhnout 10 %, v případě jiných dohod se tato hranice posouvá na 15 %, **nikoliv však v případě dohod o určení cen – tam se pravidlo de minimis neaplikuje. Přestože žalovaný neaplikoval komunitární právní úpravu, a tím tedy neaplikoval ani (komunitární) Sdělení de minimis, nemohl by ani při aplikaci pozdější vnitrostátní české právní úpravy na žalobce aplikovat mírnější režim, než jaký byl aplikován.***

*Z tohoto důvodu považuje zdejší soud závěr žalovaného [Úřadu], podle něhož je **pro posouzení žalobcova jednání nerozhodné, zda dosahuje podílu 1 % nebo 11 % na relevantním trhu, za správný, neboť posuzoval-li vertikální dohodu o určení cen, pravidlo de minimis, pro které by bylo zapotřebí přesný podíl žalobce na relevantním trhu zjistit, by se neuplatnilo – ať už podle právní úpravy účinné před 1. 9. 2019, tak podle právní úpravy účinné od 1. 9. 2019.***

276. I v nyní posuzovaném případě je tedy nerozhodné, jak přesně velký je tržní podíl účastníka řízení na relevantních trzích, neboť i pokud by jeho podíl byl ještě marginálnější, než jak jej určil prvostupňový orgán, pravidlo *de minimis* není z důvodu povahy posuzovaného jednání na věc aplikovatelné. Rovněž ani v citovaném případě nebylo na věc aplikováno unijní právo, a přesto dospěl Krajský soud v Brně k závěru, že na věc nelze použít pravidlo *de minimis*.
277. Uvedené zcela odpovídá zavedené rozhodovací praxi Úřadu, který například již v rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 10. 2. 2006, sp. zn. R 61/2004 uvedl toto: „(...) dohody o cenách jsou všeobecně považovány za dohody ze soutěžního hlediska nejzávažnější, resp. nejnebezpečnější. Tato skutečnost se mj. odráží i v záměru zákonodárce znemožnit jejich vynětí ze zákazu dohod stanoveného v § 3 odst. 1 zákona prostřednictvím § 6 odst. 1 zákona (pravidlo "de minimis") či aplikací obecných výjimek ze zákazu dohod (srov. další části odůvodnění rozhodnutí). Ačkoli možnost aplikace zákonné výjimky obsažené v § 3 odst. 4 zákona na cenové dohody není v uvedeném ustanovení výslovně vyloučena, z praktického hlediska nebude možno tuto výjimku aplikovat na dohody, jejichž účelem je narušení hospodářské soutěže, neboť nelze předpokládat, že by takové dohody splnily kumulativně podmínky, které jsou uvedeny v písmenech a) až c) tohoto ustanovení. Pro samotné konstatování porušení zákona

prostřednictvím dohod o cenách proto není nutné posoudit postavení účastníků dohody na relevantním trhu, vzhledem k tomu, že jsou zakázané a neplatné bez ohledu na podíl účastníků dohody dosažený na relevantním trhu.“ K obdobným závěrům dospěla také odborná literatura: „*Kromě hranic tržních podílů pracují výše uvedené soft-law dokumenty též s tzv. tvrdými omezeními (hard core restrictions), a to zvláště pro dohody horizontální (mezi konkurenty) a dohody vertikální (mezi nekonkurenty), jejichž existence ve zkoumané dohodě zpravidla vylučuje aplikaci de minimis doktríny, resp. přinejmenším vylučuje uplatnění příslušných soft-law dokumentů. Příslušná tvrdá omezení do určité míry korespondují s ujednáními, u kterých se v rámci soutěžního práva dovozuje, že mají účel (cíl) narušit hospodářskou soutěž (...).*“¹⁴⁷

278. Pro úplnost dodávám, že nelze souhlasit s tvrzením účastníka řízení v tom smyslu, že k nepoužití pravidla *de minimis* došlo na základě nesprávného použití rozsudku NSS CANDY a unijní judikatury, neboť účastník řízení se snaží obsah citovaných rozhodnutí pouze vyložit způsobem, aby nebyl aplikovatelný na posuzovaný případ. Tento způsob výkladu je ovšem zcela nesprávný a odporuje všeobecně přijímanému přístupu k aplikaci (tedy spíše neaplikaci) pravidla *de minimis* na cílové dohody. NSS v rozsudku NSS CANDY například nedovodil, že *soft-law* má přednost před zákonem (jak tento rozsudek interpretuje účastník řízení), ale naopak zcela jasně vysvětlil, proč souhlasí s tím, aby se pravidlo *de minimis* na tzv. tvrdá omezení neuplatnilo.¹⁴⁸ Oznámení *de minimis* a jeho unijní ekvivalent byly v rozsudku NSS CANDY zmíněny jako zdroje, ze kterých Úřad ve věci vycházel a které odpovídají soudem provedené interpretaci § 3 odst. 1 ZOHS a čl. 101 SFEU.
279. Ať už má účastník řízení důvody ke zpochybnování závěrů vyplývajících jak z rozhodnutí Expedia, tak z rozhodnutí soudů ve věci CANDY jakékoliv, faktem zůstává, že Úřad si při svém rozhodování nemůže vybrat, jakou judikaturu bude brát v potaz a jakou nikoliv. Navíc Úřad při svých úvahách o použitelnosti pravidla *de minimis* obecně nevychází pouze z Oznámení *de minimis* a rozsudků ve věci CANDY, ale i ze své ustálené rozhodovací praxe, která byla opakovaně potvrzena správními soudy (a to nikoliv pouze rozsudky Krajského soudu v Brně a NSS ve věci CANDY).¹⁴⁹ Je přitom nerozhodné, zda tuto skutečnost Úřad ve svých rozhodnutích výslovně uvede, či nikoliv, podstatné totiž je, zda této praxi postup Úřadu odpovídal.
280. S názorem účastníka řízení, že nepoužití pravidla *de minimis* je nesprávné a vychází z nesprávné aplikace unijní judikatury, se tedy na základě výše uvedeného nemohu ztotožnit. Prvostupňový orgán navíc v napadeném rozhodnutí zcela jasně v bodech 51 – 60 výše uvedené vysvětlil a uvedl důvody, pro které se pravidlo *de minimis* na jednání účastníka řízení neuplatní.

Blokové výjimky

¹⁴⁷ Viz KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 111.

¹⁴⁸ Pozn. NSS se v rozsudku NSS CANDY k tomuto závěrem konstatoval, že: „(...) bylo-li na jisto postaveno, že stěžovatel uzavíral dohody obsahující ona „tvrdá omezení“, je v jeho případě aplikace pravidla *de minimis* vyloučena *per se*, tedy bez nutnosti zabývat se dalšími kritérii testu pro jeho použití.“

¹⁴⁹ Viz např. rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 28. 1. 2011, č. j. ÚOHS-R84/2009/HS-1260/2011/310/KPo, které bylo potvrzeno rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 26. 4. 2012, sp. zn. 62 Af 24/2011. Krajský soud v Brně se v tomto rozsudku výslovně zabýval použitelností pravidla *de minimis* na jednání obsahující tzv. tvrdá omezení a konstatoval, že toto pravidlo se na taková jednání neuplatní.

281. Co se týče argumentace účastníka řízení o pochybení Úřadu, když na věc nepoužil tzv. unijní blokové výjimky dle § 4 odst. 1 ZOHS, je nutné konstatovat, že tato je také zcela zavádějící.
282. Podle § 4 ZOHS se zákaz dohod nevztahuje na dohody, pokud splňují podmínky stanovené blokovými výjimkami; konkrétně u vertikálních dohod jsou tyto podmínky dané tehdy účinným Nařízením Komise (EU) č. 330/2010 ze dne 20. dubna 2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě (dále též „**nařízení 330/2010**“)¹⁵⁰. K těmto podmínkám se vztahuje zejména předpoklad, že podíl žádného ze soutěžitelů účastnícího se dohody na relevantním trhu nepřesáhne 30 % a dále, že **dohody neobsahují určitá omezení se silným účinkem poškozujícím soutěž (tzv. tvrdá omezení)**, např. **omezení možnosti kupujícího určovat svou prodejní cenu**, omezení území či okruhu zákazníků, kterým kupující může prodávat smluvní zboží¹⁵¹, příp. nepřesahují stanovenou dobu účinnosti.¹⁵²
283. Pro vyloučení pochybností je zde ovšem vhodné posoudit, zda nyní účinné znění Nařízení Komise (EU) č. 2022/720 ze dne 10. 5. 2022 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě (dále též „**nařízení 2022/720**“)¹⁵³ není pro účastníka řízení příznivější. Na základě porovnání nařízení 330/2010 a nařízení 2022/720 je možné konstatovat, že použití nyní účinného nařízení 2022/720 by nebylo pro účastníka řízení příznivější, neboť hlavní principy posuzování jednání typu RPM zůstala zachována. Článek 4 písm. a) nařízení 330/2010 i nařízení 2022/720 shodně stanoví „**omezení způsobilosti kupujícího stanovit svou prodejní cenu**“ jako tvrdé omezení, které vede k odebrání výhody blokové výjimky.
284. Jak tedy správně uvedl prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí, dohody obsahující tzv. tvrdá omezení vylučují použití těchto unijních blokových výjimek.¹⁵⁴ S touto kvalifikací dohod uzavíraných mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli přitom souhlasím (viz výše).
285. Uvedená skutečnost je právnímu zástupci účastníka řízení známa, neboť ve své publikaci s názvem Zákon o ochraně hospodářské soutěže sám uvedl, že (zvýraznění doplněno): „**Fixování konkrétně stanovené ceny nebo minimální prodejní ceny je vnímáno jako tzv. tvrdé omezení (...)** Taková ujednání **vylučují** využití soft-law dokumentů Komise, resp. Úřadu upravujících aplikaci pravidla de minimis, jakož i **použití blokové výjimky pro vertikální dohody (...)**.“¹⁵⁵
286. Odkazuji zde rovněž na čl. 4 písm. a) Nařízení č. 330/2010 (zvýraznění doplněno): „**Výjimka podle článku 2 se nevztahuje na vertikální dohody, jejichž účelem je přímo nebo nepřímo, samostatně nebo společně s jinými faktory pod kontrolou stran: a) omezení možnosti kupujícího určovat svou prodejní cenu, aniž je dotčena možnost dodavatele stanovovat maximální prodejní cenu nebo doporučovat prodejní cenu, pokud se tyto ceny nerovnjají pevně nebo minimální prodejní ceně z důvodu tlaku jakékoli ze stran nebo na základě jejich pobídek**“. Na uvedené navázal prvostupňový orgán v bodě 87 napadeného rozhodnutí, kde výslovně

¹⁵⁰ Viz <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:102:0001:0007:CS:PDF>.

¹⁵¹ Srov. čl. 4 Nařízení 330/2010.

¹⁵² Srov. čl. 5 Nařízení 330/2010.

¹⁵³ Viz <https://www.sacr.cz/soubor/narizeni-komise-eu-2022-720-ze-dne-10-kvetna-2022/>.

¹⁵⁴ Viz body 83 – 87 napadeného rozhodnutí.

¹⁵⁵ Cit. KINDL, J., MUNKOVÁ, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 121.

vedl: „Na zakázané dohody uzavírané a plněné soutěžitelem GARLAND s jeho odběrateli Úřad vylučuje také použití § 4 odst. 1 zákona zakotvujícího na národní úrovni přímou aplikovatelnost obecných výjimek vydaných na unijní úrovni i pro vztahy bez unijního prvku. Blokovaná výjimka se totiž nevztahuje na vertikální dohody, které omezují odběratele v určení cen pro další prodej (cen charakteru minimálních nebo fixních); taková omezení, bez ohledu na výši podílu dodavatele na relevantním trhu, nemohou požívat výhody blokované výjimky.“ Na tomto závěru přitom nelze shledat vady.

287. Vzhledem k povaze jednání účastníka řízení je tedy nutné konstatovat, že v tomto případě nelze využít tzv. unijní blokované výjimky ze zákazu dohod dle § 4 odst. 1 ZOHS. Prvostupňový orgán se přitom možnou aplikovatelností § 4 odst. 1 ZOHS zabýval, a to výslovně v bodě 87 napadeného rozhodnutí a nedošlo tedy k pochybení, které by mohlo způsobit nezákonnost napadeného rozhodnutí.

Vynětí ze zákazu dle § 3 odst. 4 ZOHS (zákonná výjimka)

288. Dle účastníka řízení měl Úřad rovněž zvážit možnost vynětí dohod ve smyslu zákonné výjimky dle § 3 odst. 4 ZOHS. V § 3 odst. 4 ZOHS jsou totiž stanoveny tři kumulativní podmínky, při jejichž naplnění je dohoda jinak zakázaná dle § 3 odst. 1 ZOHS vyňata z tohoto zákazu. V souladu s § 3 odst. 4 ZOHS se zákaz dohod (dle § 3 odst. 1 ZOHS) nevztahuje na dohody, které a) přispějí ke zlepšení výroby nebo distribuce zboží nebo k podpoře technického či hospodářského rozvoje a vyhrazují spotřebitelům přiměřený podíl na výhodách z toho plynoucích, b) neuloží soutěžitelům omezení, která nejsou nebytná k dosažení těchto cílů a c) neumožní soutěžitelům vyloučit hospodářskou soutěž na podstatné části trhu zboží, jehož dodávka nebo nákup je předmětem dohody.¹⁵⁶ Ustanovení § 3 odst. 4 ZOHS, stejně jako čl. 101 odst. 3 SFEU tak umožňuje posoudit proti sobě prosoutěžní a protisoutěžní dopady zkoumané dohody. Převáží-li prosoutěžní dopady dané dohody, kartelový zákaz se neaplikuje.
289. Toto ustanovení tak představuje formulaci tzv. pravidla rozumného uvážení (*rule of reason*), dle něhož je nezbytné považovat ta omezující opatření, která mají v konečném důsledku kladný vliv na hospodářskou soutěž a jejich pozitivní účinky převažují nad negativy omezením konkurenčního prostředí, za souladná se zákonem. Výhody plynoucí z uzavřených dohod musí být ovšem pro účely aplikace § 3 odst. 4 ZOHS hodnoceny na základě objektivních skutečností, a nikoliv na základě subjektivního pohledu či domněnek účastníka řízení.
290. K této zákonné výjimce lze dále poznamenat, že jejím účelem je doplnit analýzu prováděnou při aplikaci § 3 odst. 1 ZOHS tak, aby soutěžní právo opravdu splňovalo svůj základní cíl, kterým je podpora spotřebitelského blahobytu a zajištění efektivní alokace zdrojů. I dohody mající negativní vliv na některé základní parametry hospodářské soutěže, na které by za jiných okolností dopadal kartelový zákaz, totiž mohou mít prosoutěžní účinky v podobě zvyšování široce pojímané efektivity (např. snižování výrobních nákladů, zvýšení kvality produktů či rozsahu nabízeného portfolia výrobků).¹⁵⁷

¹⁵⁶ Ačkoli takto ZOHS po vzoru čl. 101 odst. 3 SFEU rozděluje podmínky pro automatické vynětí z kartelového zákazu pod tři písmena, lze systematicky podmínky pro aplikaci této legální výjimky rozdělit spíše na čtyři kumulativní podmínky, z nichž dvě jsou pozitivní a dvě negativní.

¹⁵⁷ Srov. KINDL, J., MUNKOVÁ J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže*. Komentář. 3., přepracované vydání. Praha: C.H. Beck, 2016, s. 70-146.

291. Zde je nutné konstatovat, že tvrzení účastníka řízení, že dle jeho názoru jeho jednání naplňuje všechny podmínky aplikace § 3 odst. 4 ZOHS, se v kontextu posuzovaného jednání jeví jako zcela subjektivní a v některých částech až absurdní. Jak bylo uvedeno výše, uzavírání zakázaných dohod o cenách vede k přímému omezení cenové konkurence v neprospěch spotřebitelů, kdy příslušní soutěžitelé (odběratelé) nemohou v jejich důsledku soutěžit o přízeň spotřebitelů snížením ceny. Dovodit, že uzavírání dohod o minimálních cenách by tak mohlo mít pro spotřebitele kladný účinek (profit), zcela neodpovídá reálnému stavu věcí.
292. Rovněž tvrzení účastníka řízení, že dohody o určení minimálních cen přispívají k lepší distribuci výrobků a neukládají odběratelům nepřiměřená omezení, jsou z podstaty tohoto jednání v realitě téměř nemožná a v tomto případě zcela odporují i skutečnostem zjištěným v průběhu správního řízení. Účastník řízení sice opravdu upozorňoval své odběratele na změnu ceníků dotčeného zboží (což samo o sobě opravdu může přispět k pozitivním trendům ve volném hospodářském prostředí), ale zároveň od svých odběratelů dodržování minimálních cen pro další prodej vynucoval, tedy omezoval je v jejich soutěžním rozhodování.
293. Komise do určité míry připouští existenci možných pozitivních vlivů vertikálního určení cen, ale pouze v kontextu zavádění nového výrobku, krátkodobé promoční akce nebo zajištění kvalitních předprodejních služeb,¹⁵⁸ což Úřad *per se* nevylučuje. Nyní projednávaná věc je ovšem zcela typovým příkladem zakázaných praktik, na které se výjimky ze zákazu zcela jasně nevztahují a rovněž účastník řízení takové skutečnosti nedoložil objektivními důkazy. Pro ilustraci zde lze odkázat například na naturální experimenty z jiných zemí, kde došlo k odstranění ustanovení o dohodách RPM ve vztahu k některým výrobkům (např. knihám), a bylo potvrzeno, že dohody RPM přináší vyšší ceny; naopak jejich zrušení se negativně neprojevuje na šíři nabídky a množství prodaného zboží.¹⁵⁹
294. Mohu tedy konstatovat, že aplikace § 3 odst. 4 ZOHS není v tomto případě možná, neboť alespoň dvě ze tří kumulativních podmínek nebyly naplněny.
295. Je vhodné opět připomenout, že dle § 21d odst. 1 ZOHS důkazní břemeno při tvrzení o naplnění podmínek dle § 3 odst. 4 ZOHS nebo § 4 odst. 1 ZOHS leží na tom, kdo jejich naplnění tvrdí, tedy v tomto případě na účastníku řízení. Pokud účastník řízení takové důkazy neoznačí, může Úřad pokládat za prokázané, že tyto podmínky splněny nejsou. Prvostupňový orgán na tuto skutečnost účastníka řízení upozornil například ve Sdělení výhrad ze dne 4. 2. 2021, tedy nejméně 10 měsíců před vydáním samotného napadeného rozhodnutí, tudíž účastník řízení měl dostatek času případné objektivní důkazy k prokázání splnění podmínek pro použití § 3 odst. 4 ZOHS či § 4 odst. 1 ZOHS obstarat. Lze tedy konstatovat, že účastník řízení v prvním doplnění rozkladu pouze předkládá Úřadu své myšlenky o „prospěšnosti“ jeho jednání, které mají ospravedlnit využití § 3 odst. 4 ZOHS, přičemž tyto nejsou podloženy jakýmkoliv důkazem, analýzou či studií.
296. Pro vyvrácení pochybností konstatuji, že na základě všeho výše uvedeného nelze v tomto případě uvažovat o možnosti, že by podmínky pro využití postupu dle § 3 odst. 4 ZOHS nebo

¹⁵⁸ Srov. tamtéž, s. 122.

¹⁵⁹ Srov. např. prezentaci A. Fletcher, hlavní ekonomky OFT, v rámci konference o RPM ve Vídni, 11. září 2008, <http://www.bwb-conference.at/files/pdf/Fletcher.pdf>; obecně případy ve Švýcarsku a USA, uvedené v článku J. Bejčka viz Bejček, J. *K důvodnosti automatického zákazu vertikální cenové fixace*. Právník 8/2008, str. 825 – 854.

dle § 4 odst. 1 ZOHS byly naplněny a rovněž není na věc možné aplikovat pravidlo *de minimis*.

297. Mimo výše uvedené je vhodné uvést, že část napadeného rozhodnutí zabývající se aplikací možných výjimek pro vynětí zakázaných dohod z obecného zákazu není sice nijak zásadně rozsáhlá, jsou v ní ale uvedeny všechny podstatné informace a skutečnosti týkající se těchto výjimek vzhledem k posuzovanému případu. Na uvedených úvahách přitom nelze shledat žádné vady a pro úplnost na ně odkazují.¹⁶⁰ Závěrem je tedy vhodné konstatovat, že tvrzení uvedená účastníkem řízení v tomto námitkovém okruhu jsou nedůvodná, a nezákonnost napadeného rozhodnutí tedy v tomto ohledu dovodit nelze.

Ad námitka G. Nesprávná aplikace tzv. pokračování v přestupku a stanovení začátku a konce protisoutěžního jednání/ Úřad v rozporu s § 7 přestupkového zákona neidentifikoval jednotlivé údajné dohody a nedoložil naplnění ani dalších předpokladů pro aplikaci tohoto ustanovení přestupkového zákona

298. Úřad dle účastníka řízení nesprávně označil vytýkané jednání za tzv. pokračující přestupek dle § 7 přestupkového zákona, neboť e-mailová korespondence, ze které Úřad vyvozuje kontinuální kontrolu MOC, nenaplnuje předpoklad tzv. kontinuity v pokračování tvrzeného protisoutěžního jednání v podobě blízké časové souvislosti dílčích útoků pokračujícího přestupku.
299. Účastník řízení je také přesvědčen, že jednotlivé vytýkané dílčí útoky musí být jednoznačně označeny alespoň v odůvodnění správního rozhodnutí, což Úřad v napadeném rozhodnutí neučinil. Úřad se tímto postupem také nedůvodně odchýlil od své dosavadní rozhodovací praxe. V prvním doplnění rozkladu k tomuto účastník řízení doplňuje, že Úřad neprokázal ani údajný jednotný záměr, který měl jednotlivé dílčí útoky sjednocovat, nezabýval se tím, zda každá jednotlivá dohoda naplňovala skutkovou podstatu přestupku dle § 22a odst. 1 písm. b) ZOHS a neprokázal ani to, že by jednotlivé útoky byly spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení. I z těchto důvodů považuje účastník řízení napadené rozhodnutí za nezákonné a nepřezkoumatelné.
300. V prvním doplnění rozkladu účastník řízení dále uvádí, že Úřad selhal i v tom, že nedoložil, v jakém časovém období měly být plněny údajné dohody s jednotlivými odběrateli, navzdory tomu, že se složení odběratelů účastníka řízení v čase výrazně měnilo.
301. Identifikace začátku trvání přestupku v bodě 89 napadeného rozhodnutí je dle účastníka řízení nepřezkoumatelná, neboť nelze seznat, který konkrétní e-mail ze dne 18. 6. 2013 má Úřad na mysli, ani kterého odběratele by se měl týkat. Obdobně hovoří účastník řízení také o určení konce trvání přestupku, neboť Úřad dle něj nijak nspecifikoval, z jakých důvodů má za prokázané, že posuzované jednání trvalo do 6. 6. 2019. V prvním doplnění rozkladu účastník řízení rovněž tvrdí, že z napadeného rozhodnutí není zřejmé, v jakém období se měla společnost GARLAND údajného protiprávního jednání dopouštět, neboť použití slova „nejméně“ není pro určení trvání délky pokračujícího přestupku dostatečně určité.
302. Vzhledem k délce trvání protiprávního jednání tvrdí účastník řízení také to, že Úřad nerozhodl o celém předmětu správního řízení, neboť v napadeném rozhodnutí nerozhodl o jednání,

¹⁶⁰ Viz body 83 – 87 napadeného rozhodnutí.

k němuž mělo docházet od 1. 1. 2012 do 17. 6. 2013, a tedy postupoval v rozporu s oznámením Úřadu o rozšíření předmětu správního řízení vedeného pod č. j. ÚOHS-16077/2019/820/KBa ze dne 10. 6. 2019.

303. Účastník řízení v prvním doplnění rozkladu dále tvrdí, že Úřad chyboval v časovém vymezení údajného protiprávního jednání i ve vazbě na skutečnost, že ve věci vymezil tři samostatné relevantní trhy, ale přitom nedoložil, že by se účastník řízení ve vztahu k relevantnímu trhu se zahradním vybavením měl protiprávního jednání dopouštět již od 18. 6. 2013, neboť k takovému závěru chybí podklady ve správním spise.

Kvalifikace jednání jako pokračující přestupek

304. Dle § 7 přestupkového zákona je pokračováním v přestupku takové jednání, jehož jednotlivé dílčí útoky vedené jednotným záměrem naplňují skutkovou podstatu stejného přestupku, jsou spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení, blízkou časovou souvislostí a souvislostí v předmětu útoku. Odborná literatura k tomuto ustanovení přestupkového zákona uvádí: „Podstatou pokračujícího přestupku je, že pachatel se nedopouští několika skutků, jak by se mohlo zdát, nýbrž skutku jediného (složeného z dílčích útoků) a tudíž i jednoho přestupku (např. pachatel v pondělí, ve středu a v sobotu odcizí ze sousedčina stromu několik hrušek).¹⁶¹ Koncept pokračování přestupku musí tedy pro aplikaci splňovat několik podmínek, a to konkrétně, že jednotlivé útoky (i) musí naplňovat stejnou skutkovou podstatu, (ii) musí být vedeny jednotným záměrem, (iii) musí být spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení a (iv) blízkou souvislostí časovou a v předmětu útoku.
305. Vzhledem k námitce účastníka řízení, že Úřad vyvozuje naplnění podmínky blízké časové souvislosti jednotlivých dílčích útoků pouze z e-mailové korespondence ze dnů 18. 6. 2013, 10. 10. 2013, 25. 9. 2015 a dále ze dnů 22. a 23. 5. 2017, je nutné konstatovat, že účastník řízení v tomto bodě rozkladu do jisté míry dezinterpretuje obsah napadeného rozhodnutí. Nejen, že prvostupňový orgán uváděl tato data v souvislosti s příklady protisoutěžního jednání účastníka řízení,¹⁶² ale účastník řízení ignoruje i to, že prvostupňový orgán odkazuje na důkazy potvrzující uzavírání zakázaných dohod o cenách v podstatě v celém odůvodnění napadeného rozhodnutí.¹⁶³ Uvedená námitka tak není důvodná.
306. K problematice odstupu dílčích útoků pokračujícího přestupku zde odkazuji na rozsudek NSS ze dne 7. 2. 2014, sp. zn. 4 Ads 123/2013, ve kterém soud vyslovil, že: „(...) neexistuje nějaká obecně daná doba (např. šest měsíců) při jejímž překročení by bylo možné jasně určit, že se již nejedná o pokračování v deliktu. Naopak je vždy nutno vyjít z okolností konkrétního případu a posoudit, zda přestávka mezi jednotlivými útoky již blízkou časovou souvislost vylučuje.“ Z obsahu správního spisu je přitom patrné, že účastník řízení kontroloval dodržování zakázaných dohod zcela pravidelně, a to maximálně s odstupy několika týdnů. Například v interní e-mailové konverzaci účastníka řízení ze dne 2. 9. 2015 se hovoří dokonce výslovně

¹⁶¹ Viz STRAKOŠ, J., KROUPOVÁ, P. *Základy správního trestání*. 1. vyd. Praha: Institut pro veřejnou správu Praha, 2017.

¹⁶² Viz bod 19 napadeného rozhodnutí: „Na nesprávně nastavené ceny upozorňoval GARLAND odběratele telefonicky, osobně, či prostřednictvím e-mailů. Odběratelé na tyto požadavky účastníka řízení o navýšení MOC přistupovali, což dokládá např. e-mail ze dne 14. 10. 2013 s předmětem [obchodní tajemství], kde jeden z odběratelů odpovídá obchodnímu zástupci GARLAND na jeho výzvu týkající se zboží ze segmentů zahradní technika a nářadí ze dne 10. 10. 2013, že je vše opraveno, narovnáni a žádá o odblokování svého účtu.“

¹⁶³ Viz vypořádání námítky A.

o možnosti, že jeden ze zaměstnanců účastníka řízení bude kontrolovat dodržování stanovených cen [obchodní tajemství]. Úřad sice nemá přímé důkazy o tom, že konkrétní zaměstnanec tak opravdu činil, ale přesto je z této interní komunikace (ve spojení s dalšími důkazy obsaženými ve správním spisu) možné zcela objektivně dovodit, že účastník řízení kontroloval dodržování stanovených cen opakovaně a pravidelně.¹⁶⁴ Jsem proto přesvědčen, že podmínka blízké časové souvislosti jednotlivých dílčích útoků pokračujícího přestupku byla v nyní posuzované věci naplněna a ztotožňuji se tak s názorem prvostupňového orgánu, který se touto kvalifikací zabýval v bodech 90 – 92 napadeného rozhodnutí.

307. Námitkou, že Úřad pochybil, když v napadeném rozhodnutí neidentifikoval konkrétní uzavřené zakázané dohody, jsem se zabýval již zejména v bodech 185 – 223 tohoto rozhodnutí. Ve stručnosti opakuji, že přestupkový zákon (ani další související právní předpisy) a relevantní judikatura nestanovují povinnost Úřadu podrobně identifikovat všechny dílčí útoky pokračujícího přestupku. Účastník řízení si přitom vykládá ustanovení § 7 přestupkového zákona značně extenzivně.
308. Úřad se rovněž nedopustil ani porušení zásady legitimního očekávání ve smyslu § 2 odst. 4 správního řádu, neboť zde neexistoval důvod pro to, aby měl účastník řízení důvod předpokládat, že všechny jím uzavřené zakázané dohody budou uvedeny ve výroku napadeného rozhodnutí. Úřad ve své rozhodovací praxi týkající se porušení § 3 odst. 1 ZOHS totiž běžně nedefinuje všechny dílčí útoky zakázané dohody a její strany.¹⁶⁵
309. Co se týče prokázání jednotného záměru účastníka řízení dopouštět se uzavírání zakázaných cenových dohod jako dílčích útoků pokračujícího přestupku, je vhodné napřed obecně konstatovat, že tento je v praxi poměrně obtížné zjišťovat a většinou se jeho existence odvozuje od naplnění ostatních podmínek pokračování přestupku.¹⁶⁶ Jednotný záměr je znakem, který charakterizuje subjektivní stránku pokračování v přestupku. Dle NSS jednotný záměr představuje jedinou vůli vést každý dílčí útok proti stejnému chráněnému zájmu.¹⁶⁷ Odborná literatura k problematice jednotného záměru pokračujícího přestupku uvádí také toto: „*Ke splnění znaku jednotného záměru postačí, pokud pachatel už od počátku zamýšlí alespoň v hrubých rysech pokračovat v přestupkovém jednání (...)*“.¹⁶⁸ A k jednotnému záměru v případě právnické osoby NSS pak uvedl: „*Jednotný záměr jistě bude možné zkoumat u takových protiprávních jednání, která jejich pachatel činil vědomě a úmyslně, nebo aspoň vědomě a při srozumění s následkem.*“¹⁶⁹ Komentářová literatura k tomuto doplňuje, že: „*(...) pokud u odpovědnosti právnické osoby (obdobně to bude platit i pro podnikající fyzickou*

¹⁶⁴ Viz např. interní e-maily ze dne 30. 4. 2013, ze dne 21. 5. 2013, ze dne 18. 6. 2013 a ze dne 15. 7. 2013, které jsou obsaženy v příloze Protokolu o místním šetření s označením P1, dokument s označením A4/1/3 až A7/4.

¹⁶⁵ Viz např. rozhodnutí Úřadu ze dne 7. 12. 2015, č. j. ÚOHS-S421/2014/KD-43013/2015/820/LSo ve věci GORENJE, , rozhodnutí Úřadu ze dne 25. 2. 2013, č. j. ÚOHS-S461/2011/KD-3367/2013/820/LSo ve věci CANDY, rozhodnutí Úřadu ze dne 8. 9. 2005, č. j. ÚOHS-S022/05-5201/05-OOHS ve věci JELÍNEK – výroba nábytku.

¹⁶⁶ Viz JEMELKA, L., VETEŠNÍK, P. *Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Zákon o některých přestupcích*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 70.

¹⁶⁷ Viz rozsudek NSS ze dne 1. 3. 2012, sp. zn. 8 As 66/2011.

¹⁶⁸ Cit. KLAPAL, V. *Pokračující, trvající a hromadný přestupek* (1. část). Trestněprávní revue, 2013, č. 9.

¹⁶⁹ Viz rozsudek NSS ze dne 18. 7. 2019, sp. zn. 10 As 96/2018.

osobu) za pokračování v přestupku správní orgán nezjistí alespoň úmysl nepřímý, o pokračování v přestupku nepůjde.“¹⁷⁰

310. Zda měl účastník řízení v posuzovaném případě jednotný záměr uzavírat a dodržovat zakázané cenové dohody, bylo prvostupňovým orgánem řešeno zejména v bodech 90 a 92 napadeného rozhodnutí, přičemž v bodě 92 napadeného rozhodnutí je konkrétně uvedeno (zvýraznění doplněno): „V nyní posuzovaném případě jsou dle Úřadu naplněny všechny podmínky pro kvalifikaci vytýkaného jednání jako pokračujícího přestupku, neboť **jednotlivé dílčí útoky**, tj. uzavírání a plnění cenových dohod, naplňují stejnou skutkovou podstatu přestupku, tj. zakázané dohody dle § 3 odst. 1 zákona, **jsou vedeny jednotným záměrem, kterým je zajistit prodej dotčeného zboží odběrateli soutěžitele GARLAND za minimální MOC**, jsou spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení, spočívajícím v předkládání cenových návrhů a hrozně či uplatnění sankce za jejich neakceptaci, a blízkou souvislostí časovou a v předmětu útoku, neboť byly prováděny kontinuálně nejméně od 18. 6. 2013 do 6. 6. 2019 a jejich předmětem bylo omezit odběratele v prodeji dotčeného zboží za jiné, než soutěžitelem GARLAND stanovené minimální MOC.“
311. Skutečnost, že tyto závěry nejsou obsáhlé, ještě nezakládá pochybnost o jejich správnosti. Jak uvedl NSS například v rozsudku ze dne 14. 6. 2019, sp. zn. 6 As 379/2018, záměr pachatele vést jednotlivé dílčí útoky k naplnění podstaty téhož přestupku musí vyplývat ze správního spisu, což je v nyní posuzovaném případě splněno. Z obsahu správního spisu například jasně vyplývá, že účastník řízení plánoval pravidelné kontroly dodržování nastavených MOC, které pak i prováděl.¹⁷¹ Nelze si přitom rozumně představit (mít důvodnou pochybnost), že by účastník řízení takto činil bez jednotného záměru diktovat svým odběratelům MOC a jejich nedodržování sankcionovat.
312. Výslovně k tomuto také konstatuji, že Úřad při svém rozhodování bere v potaz metodiku Ministerstva vnitra zvanou Průvodce zákonem č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Účastníkem řízení citovaná věta z této metodiky nijak neodporuje závěru Úřadu, že tento nemusí ve svém rozhodnutí identifikovat každý jednotlivý dílčí útok pokračujícího přestupku, ale je v ní uvedeno pouze to, že každý dílčí útok musí naplňovat skutkovou podstatu přestupku, což je v nynější věci naplněno.
313. Z obsahu bodu 90 napadeného rozhodnutí a výše citovaného bodu 92 napadeného rozhodnutí také vyplývá, že prvostupňový orgán se zabýval i tím, zda jednotlivé dohody, resp. dílčí útoky naplňovaly skutkovou podstatu přestupku dle § 22a odst. 1 písm. b) ZOHS a zda byly jednotlivé útoky spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení. Prvostupňový orgán přitom dovodil, že obě tyto podmínky pro možnou kvalifikaci jednání účastníka řízení jako pokračujícího přestupku jsou naplněny. Účastník řízení ovšem tyto závěry Úřadu v rozkladu a jeho doplnění nebere na vědomí. Opět se sice nejedná o právní závěry rozsáhlé, ale tyto mají oporu ve správním spisu a nelze na nich shledat vady.
314. Rovněž námitka účastníka řízení, že Úřad nedoložil, v jakém časovém období měly být plněny zakázané dohody s jednotlivými odběrateli, je nedůvodná, neboť pro uvedený postup neexistuje ani žádná zákonná, ani judikатурní opora. Jak jsem uvedl již výše, v souvislosti

¹⁷⁰ Cit. JEMELKA, L., VETEŠNÍK, P. Op. Citace, s. 70.

¹⁷¹ Viz příloha Protokolu o místním šetření s označením P2, dokument s označením A60 1/1, dokument s označením A63 1/1, dokument s označením A64 1/1 a dokument s označením A75 1/1.

s kvalifikací jednání účastníka řízení jako pokračujícího přestupku bylo povinností Úřadu zjistit zejména (ale ne výlučně) to, zda byla naplněna podmínka blízké časové souvislosti jednotlivých dílčích útoků, přičemž Úřad této své povinnosti dostál. Skutečnost, že v napadeném rozhodnutí nejsou všechny jednotlivé zakázané dohody (tedy dílčí útoky) blíže konkretizovány, ještě bez dalšího neznámá, že nebylo prokázáno spáchání pokračujícího přestupku.

Doba trvání pokračujícího přestupku

315. Ani s názorem účastníka řízení o nesprávném stanovení začátku trvání přestupku se nemohu ztotožnit, neboť jsem přesvědčen, že prvostupňový orgán počátek trvání přestupku stanovil správně, a to na základě důkazu o prvotní akceptaci návrhu účastníka řízení na uzavření cenové dohody s jedním z jeho odběratelů. Skutečnost, že v napadeném rozhodnutí není uveden přesný odkaz na e-mailovou komunikaci ze dne 18. 6. 2013 a není v něm uvedeno, kdo jsou strany této konverzace, ještě nezpůsobuje nepřezkoumatelnost tohoto tvrzení. Pro úplnost ovšem doplňuji, že tato e-mailová komunikace se nachází v příloze P1 dokumentu správního spisu pod pořadovým číslem 11 a je označena jako A38 1/1. Výslovně k tomuto dodávám, že tento první dílčí útok pokračujícího přestupku naplňuje znaky zakázané dohody dle § 3 odst. 1 ZOHS. V této e-mailové komunikaci je obsažen návrh účastníka řízení na „srovnání“ cen uvedených produktů, což Úřad správně považuje za návrh na uzavření cenové dohody, na který odběratel přistoupil tím, že ceny uvedených produktů na své webové stránce upravil, a tedy realizoval jejich prodej za účastníkem řízení určenou cenu. Účastník řízení i jeho odběratel tímto jednáním jasně vyjádřili vůli zakázanou dohodu o minimálních cenách uzavřít a řídit se jí, což také učinili. O existenci této zakázané dohody tedy není pochyb.
316. Nesouhlasím s názorem účastníka řízení, že v napadeném rozhodnutí není dostatečně určité vymezeno období, po které docházelo k jeho protiprávnímu jednání. Ve výroku I. napadeného rozhodnutí je toto období vymezeno jako „*období nejméně od 18. 6. 2013 do 6. 6. 2019*“, přičemž účastník řízení považuje za problematické a nepřezkoumatelné použití slova „*nejméně*“.
317. Obecně lze konstatovat, že relevantní obsahové náležitosti výroku správního rozhodnutí jsou zakotveny v ustanovení § 93 přestupkového zákona, s podpůrným použitím správního řádu a jeho ustanovení § 67 a násl. Ve správním řádu je pak pro náležitosti výroku správního rozhodnutí výchozí zejména ustanovení § 68 odst. 2, podle něhož ve výrokové části rozhodnutí správní orgán mimo jiné uvede řešení otázky, která je předmětem řízení, právní ustanovení, podle nichž bylo rozhodováno, a označení účastníků podle § 27 odst. 1 správního řádu. Přestupkový zákon stanoví další náležitosti výroku správních rozhodnutí s ohledem na specifickou přestupkovou práva, a to zvláště pro výrokové části rozhodnutí, kterým je obviněný uznán vinným, pro výrokové části rozhodnutí, kterým je obviněný uznán vinným jako právní nástupce a pro výrokové části rozhodnutí o schválení dohody o narovnání.
318. Z ustanovení § 68 odst. 2 správního řádu vyplývá, že aby byly dodrženy požadavky na obsah výrokové části správního rozhodnutí, musí být jeho text dostatečně určitý, zejména co se týče řešení otázky, která je předmětem správního řízení, jinými slovy, z výroku správního rozhodnutí musí být jednoznačně seznatelná vůle správního orgánu, který jej vydává. Jde tak nejen o jednoznačné explicitní vyjádření právních účinků, které má správní rozhodnutí prostřednictvím svých výroků vyvolat, ale i o jednoznačnou identifikaci skutkových či právních

okolností, o kterých správní orgán rozhodnutí vydává. Tento závěr je možno podepřít i prostřednictvím judikatury správních soudů, kdy se k této otázce vyjádřil např. Krajský soud v Plzni ve svém rozhodnutí sp. zn. 30 Ca 394/99 ze dne 8. 11. 2001, kde uvedl, že: „(...) výrok je náležitostí rozhodnutí, ve kterém správní orgán vyjadřuje, jakým způsobem v projednávané věci, jež byla předmětem řízení, rozhodl. Z uvedeného důvodu musí být výrok jasný, srozumitelný, přesný a určitý, neboť pouze tato část rozhodnutí je závazná, schopná právní moci a vykonatelnosti.“ Pouze pro úplnost konstatuji, že výrok I. napadeného rozhodnutí (jakož i ostatní) těmto požadavkům vyhovuje.

319. Mimo výše uvedené je s ohledem na nyní řešenou věc nutné řídit se i ustanovením § 93 odst. 1 přestupkového zákona, které konkretizuje, jaké obsahové náležitosti musí, kromě náležitostí dle správního řádu, správní rozhodnutí ve výroku o vině splňovat. Jsou jimi: a) popis skutku s označením místa, času a způsobu jeho spáchání, b) právní kvalifikace skutku, c) vyslovení viny, d) forma zavinění u obviněného, který je fyzickou osobou, e) druh a výměra správního trestu, popřípadě výrok o podmíněném upuštění od uložení správního trestu, o upuštění od uložení správního trestu nebo o mimořádném snížení výměry pokuty, f) výrok o započtení doby, po kterou obviněný na základě úředního opatření učiněného v souvislosti s projednávaným přestupkem již nesměl činnost vykonávat, do doby zákazu činnosti, g) výrok o uložení ochranného opatření, h) výrok o nároku na náhradu škody nebo nároku na vydání bezdůvodného obohacení a i) výrok o náhradě nákladů řízení.
320. Judikatura NSS, zejména rozsudek ze dne 23. 2. 2005, sp. zn. 3 Ads 21/2004 a usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 15. 1. 2008, sp. zn. 2 As 34/2006, pak k této problematice uvádí, že: „(...) výrok rozhodnutí o jiném správním deliktu musí obsahovat popis skutku s uvedením místa, času a způsobu spáchání, popřípadě i uvedením jiných skutečností, jichž je třeba k tomu, aby nemohl být zaměněn s jiným.“ Požadavek na dostatečný popis skutku spočívajícího v porušení zákona nebo nesplnění povinnosti ve výroku správního rozhodnutí, je rovněž odůvodněn skutečností, že pouze výroková část správního rozhodnutí je schopna zasáhnout do práv a povinností účastníků řízení a pouze výroková část správního rozhodnutí může nabýt právní moci. Výrok má rovněž význam při vyloučení překážky litispendence a posouzení existence překážky věci rozhodnuté a pouze výrok může být vynucen správní exekucí. Z tohoto důvodu je nezbytné, aby výrok rozhodnutí obsahoval popis skutku, za který je sankce ukládána, způsobem vylučujícím jeho záměnu s jiným jednáním.
321. K uvedenému lze podotknout, že nároky kladené na určitost, jednoznačnost a srozumitelnost správního rozhodnutí musí být o to přísnější, neboť s ohledem na ustanovení § 76 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále též „SŘS“), může soud zrušit rozhodnutí správního orgánu, které bylo napadeno správní žalobou pro nepřezkoumatelnost spočívající v jeho nesrozumitelnosti.
322. V napadeném rozhodnutí je postaveno najisto, po jaké období zakázané jednání účastníka řízení trvalo, a to bez ohledu na použití výrazu „nejméně“.¹⁷² Z obsahu správního spisu vyplývá, že Úřad nedisponuje dostatečně věrohodnými důkazy o protiprávním jednání účastníka řízení před datem 18. 6. 2013 a ani účastníka řízení za případné protiprávní jednání před tímto datem nesankcionuje (srov. výpočet uložené pokuty), tudíž i na základě těchto skutečností zde

¹⁷² Viz bod 89 napadeného rozhodnutí: „Počátek posuzovaného jednání soutěžitele GARLAND je nejpozději 18. 6. 2013, kdy došlo k přistoupení odběratele na předloženou žádost o navýšení MOC dotčeného zboží.“

nemůže existovat pochybnost o tom, jak je délka protiprávního jednání účastníka řízení v napadeném rozhodnutí vymezena. Pro srovnání odkazují na rozsudek NSS ze dne 24. 6. 2009, sp. zn. 1 As 35/2009, ve kterém byl posuzován případ správního deliktu dle zákona č. 164/2001 Sb., o přírodních léčivých zdrojích, zdrojích přírodních minerálních vod, přírodních léčebných lázní a lázeňských místech a o změně některých souvisejících zákonů (lázeňský zákon), ve kterém byla doba páchaní deliktu vymezena jako „v blíže neurčené době, nejdříve však od měsíce srpna 2006 do 6. 11. 2007“, přičemž NSS na tomto poměrně obecném časovém vymezení počátku deliktního jednání neshledal vady.¹⁷³

323. Naopak souhlasím s tvrzením účastníka řízení, že určení konce trvání jeho protiprávního jednání nemá v napadeném rozhodnutí, resp. ve správním spisu oporu. K ukončení protiprávního jednání dle důkazů procházejících správním spisem totiž nedošlo až okamžikem zahájení správního řízení, tj. ke dni 6. 6. 2019, nýbrž ke dni **30. 5. 2019**, a to z níže uvedených důvodů.
324. Ve správním spisu se nachází e-mailová komunikace ze dne 30. 5. 2019 mezi obchodním zástupcem společnosti GARLAND a jejím odběratelem, ve které obchodní zástupce společnosti GARLAND zaslal tomuto odběrateli čtyři odkazy na webové stránky (online prodejny) tohoto odběratele, na kterých je nabízen *[obchodní tajemství]*. Odběratel na tento e-mail reagoval takto: „*[obchodní tajemství]*“.¹⁷⁴ Z obsahu této konverzace lze tedy jednoznačně dovodit, že ze strany účastníka řízení probíhala kontrola dodržování jím nastavených minimálních prodejních cen a jeho odběratel s ním v tomto směru spolupracoval, tj. ceny upravil na požadovanou úroveň. Došlo tedy k návrhu a akceptaci zakázané cenové dohody i v rámci tohoto jednotlivého dílčího útoku.
325. Správní spis ve věci naopak neobsahuje jednoznačné informace o tom, že by účastník řízení uzavíral a plnil zakázané dohody do dne zahájení správního řízení, tedy do dne 6. 6. 2019.
326. Jak přitom vyplývá například z rozsudku NSS ze dne 30. 7. 2014, sp. zn. 8 As 33/2014, ve kterém soud odkázal na trestněprávní praxi, se uvádí (zvýraznění doplněno): „*Podle principů trestního práva je v případě trvajících (a rovněž i pokračujících) trestných činů mezníkem, který ukončuje jeden takovýto trestný čin od dalšího, sdělení obvinění (pokud k jeho ukončení nedošlo již dříve).*“ Odborná judikatura k této problematice již jednoznačněji uvádí, že: „*(...) mezníkem, který ukončuje pokračování přestupku, je poslední dílčí útok. Dalším mezníkem, který ukončuje pokračování v přestupku, pokud nedošlo k jeho ukončení již dříve, je obvinění z přestupku.*“¹⁷⁵
327. **V souladu s výše uvedeným je nutné konstatovat, že mezníkem, který v tomto případě ukončuje pokračování v přestupku, je poslední zjištěný dílčí útok ze dne 30. 5. 2019, a nikoliv den zahájení správního řízení, tedy 6. 6. 2019.** Aby totiž mohlo dojít ze strany správního orgánu ke konstatování, že účastník řízení stále pokračuje v páchaní pokračujícího přestupku až do data zahájení správního řízení, musí to vyplývat z obsahu správního spisu, a to na úrovni praktické jistoty. Ačkoliv již v jedné z úvodních částí tohoto rozhodnutí bylo vzpomínáno na povinnosti správních orgánů při dokazování protiprávního jednání, je vhodné zde některé tyto závěry znovu zopakovat. Zejména pak je vhodné upozornit na nálezný Ústavního soudu ze dne

¹⁷³ Pozn. K vadě nepřezkoumatelnosti správního rozhodnutí musí správní soudy přihlížet *ex offio*.

¹⁷⁴ Viz příloha Protokolu o průběhu místního šetření, dokument s označením F27 1/2.

¹⁷⁵ Viz JEMELKA, L., VETEŠNÍK, P. *Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Zákon o některých přestupcích*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 75.

24. 2. 2004, sp. zn. I. ÚS 733/01, ve kterém Ústavní soud judikoval: „*U principu presumpce nevinny plyne pravidlo in dubio pro reo, podle kterého, není-li v důkazním řízení dosaženo praktické jistoty o existenci relevantních skutkových okolností, tj. jsou-li přítomny důvodné pochybnosti ve vztahu ke skutku či osobě pachatele, jež nelze odstranit ani provedením dalšího důkazu, je nutno rozhodnout ve prospěch obviněného.*“ Považuji také za důležité podtrhnout, že je úkolem Úřadu jakožto správního orgánu prokázat v přestupkovém řízení vinu obviněnému soutěžiteli, jak to vyplývá z nálezu Ústavního soudu ze dne 6. 3. 2020, sp. zn. II. ÚS 2929/18, kde je uvedeno: „(...) *aby to byl stát, kdo v trestním řízení nese důkazní břemeno a tudíž i povinnost prokázat jednotlivci s jistotou nade všechnu rozumnou pochybnost, že spáchal trestný čin, z něhož je obviněn (srov. § 2 odst. 5 trestního řádu)*“. Na druhou stranu je však třeba také dodat, že správní soudy jsou si zároveň vědomy „*značně složité pozice*“ Úřadu při rozkrývání protisoutěžního jednání a získávání relevantních důkazů k jeho prokázání.¹⁷⁶ Nároky na správní orgán tak musí být reálné, proto si lze představit, že důkazy podírající závěry o spáchání přestupku mohou být nepřímé, někdy i útržkovité, a že detaily protiprávního jednání je často nutné doplnit dedukcí.¹⁷⁷

328. V tomto případě mám přitom za to, že správním spisem neprochází žádné podklady, které by bez důvodných pochybností prokazovaly, že protiprávní jednání účastníka řízení pokračovalo i po spáchání posledního dílčího útoku ze dne 30. 5. 2019. Existují tedy pochybnosti ohledně trvání přestupku až do okamžiku zahájení správního řízení (ač by si bylo možné představit, že i poslední zmiňovaný dílčí útok mohl být trvajícím charakteru a mohl by tedy trvat déle), nelze než v tomto ohledu rozhodnout v souladu se zásadou *in dubio pro reo* ve prospěch účastníka řízení, a tedy oproti napadenému rozhodnutí zkrátit dobu trvání přestupku. Slovy výše zmíněné judikatury uzavírám, že jsem nenašel ani „útržky“ důkazů, o které by bylo možné opřít závěry o trvání protiprávního jednání i po datu 30. 5. 2019. Na základě získaných důkazů mám tedy za prokázané, že posuzovaný přestupek trval do dne 30. 5. 2019, nikoliv až do dne 6. 6. 2019. V návaznosti na argumentaci ohledně dílčích útoků pokračujícího přestupku k tomu jen dodávám, že nelze tedy ani pochybovat o tom, kdy v tomto případě počíná běžet prekluzivní lhůta; ta běží od posledního dílčího útoku pokračujícího přestupku neboli uzavření poslední zjištěné zakázané dohody.

329. **V souladu s tímto závěrem jsem výrokem tohoto rozhodnutí změnil výrok I. napadeného rozhodnutí (o vině) a výrok IV. napadeného rozhodnutí (o výši uložené pokuty), neboť délka přestupku je parametrem, který má vliv na výši pokuty (k tomu blíže viz níže).** K tomuto jen pro úplnost ještě dodávám, že jde o změnu, kterou je možné provést ve druhém stupni a není nutné a účelné jen kvůli tomu vracet napadeného rozhodnutí prvostupňovému orgánu k novému projednání, neboť jsem rozhodoval na základě podkladů již shromážděných orgánem první správní stolice ve správním spise.

¹⁷⁶ Viz např. rozsudek NSS ze dne 26. 1. 2022, sp. zn. 7 As 438/2019, bod 37 či 40.

¹⁷⁷ Např. rozsudek Soudního dvora ze dne 7. 1. 2004 ve věci Aalborg Portland a ostatní v. Komise, spojené věci C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P nebo rozsudek ze dne 31. 3. 1993 ve věci A. Ahlström Osakeyhtiö a ostatní v. Komise, spojené věci C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 a C-125/85 až C-129/85 či rozsudek Soudního dvora ze dne 17. 6. 2010, C-413/08 P ve věci Lafarge v. Komise.

Předmět správního řízení

330. Dalším tvrzením účastníka řízení v prvním doplnění rozkladu je také to, že Úřad nerozhodl o celém předmětu správního řízení, neboť v napadeném rozhodnutí nerozhodl o jednání, k němuž mělo docházet od 1. 1. 2012 do 17. 6. 2013, a tedy postupoval v rozporu s oznámením Úřadu o rozšíření předmětu správního řízení vedeného pod č. j. ÚOHS-16077/2019/820/KBa ze dne 10. 6. 2019.¹⁷⁸ S tímto názorem ovšem také není možné souhlasit.
331. Je sice pravdou, že v tomto oznámení ze dne 10. 6. 2019 došlo k rozšíření předmětu správního řízení vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0214/2019/KD, podle něhož byl předmět tohoto správního řízení rozšířen o „*možné porušení článku 101 odst. 1 SFEU*“, neboť cílem nebo výsledkem jednání účastníka řízení mohlo být ovlivnění obchodu mezi členskými státy Evropské unie, a to od roku 2012 do současnosti. Tato skutečnost ovšem nemá vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí, co se týče vymezení doby trvání přestupku, neboť nejen že ve výroku II. napadeného rozhodnutí je jasně uvedeno, že Úřad neshledal porušení článku 101 odst. 1 SFEU účastníkem řízení (a Úřadem tedy nebyl dán důvod pro postup dle čl. 5 poslední věty Nařízení 1/2003), ale z výroku I. a bodů 88 a 89 napadeného rozhodnutí lze jasně seznat, jak prvostupňový orgán určil dobu trvání přestupku a proč stanovil začátek protisoutěžního jednání až na datum 18. 6. 2013. Úřad přitom disponuje dokumenty, které prokazují, že účastník řízení vyzýval své odběratele ke kontrole MOC dle přiložených ceníků ještě před zahájením správního řízení.¹⁷⁹ Takové jednostranné jednání účastníka řízení ovšem ještě nelze jednoznačně kvalifikovat jako uzavírání zakázaných dohod o určení minimálních cen pro další prodej. Až e-mailová komunikace mezi obchodním zástupcem společnosti GARLAND a jedním z jeho odběratelů jasně dokazuje, že k uzavírání takových zakázaných dohod mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli opravdu docházelo.
332. K tomuto je vhodné opětovně upozornit na již výše citovaný rozsudek NSS ze dne 15. 1. 2008, sp. zn. 2 As 34/2006, ve kterém soud konstatoval i následující (zvýraznění doplněno): *„V průběhu řízení lze jistě vymezení skutku provedené při zahájení řízení změnit v závislosti na dalších skutkových zjištěních či výsledku dokazování. Tak může dojít k jinému časovému ohraničení spáchaného skutku, rozsahu způsobeného následku apod. Typicky takové situace mohou nastat zejména u trvajících či hromadných deliktů deliktů spáchaných v pokračování (dílní útoky vedené jednotným záměrem, spojené stejným či podobným způsobem provedení a blízkou souvislostí časovou a v předmětu útoku, které naplňují stejnou skutkovou podstatu). Je to až vydané rozhodnutí, které jednoznačně určí, čeho se pachatel dopustil a v čem jím spáchaný delikt spočívá.“* Taková situace přitom nastala právě v posuzovaném případě, kdy Úřad na základě provedeného dokazování dospěl k závěru, že spáchaný přestupek je „užší“, oproti jeho původnímu vymezení při zahájení správního řízení.
333. Pro srovnání zde odkazuji na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 18. 2. 2016, sp. zn. 22 A 50/2014, kde je uvedeno (zvýraznění doplněno): *„(...) ačkoliv obviněný svým jednáním (jedním skutkem) naplnil skutkovou podstatu dvou různých přestupků, jedná se o souběh přestupků jednočinný nestejnorodý. U jednočinného souběhu přestupků se skutečnost, že některé*

¹⁷⁸ Viz obsah správního spisu, dokument s pořadovým číslem 13.

¹⁷⁹ Viz např. e-mail obchodního zástupce společnosti GARLAND ze dne 1. 3. 2013, který byl obdržén odběratelem (přílohou dokumentu správního spisu pod pořadovým číslem 2) či interní e-maily společnosti GARLAND ze dne 30. 4. 2013 a 21. 5. 2013 (tyto se nachází v příloze Protokolu o místním šetření s označením P1, dokumenty s označením A4/1/3 až A5/3).

přestupky nejsou prokázány, uvede v odůvodnění rozhodnutí o neprokázaných přestupcích, se nečiní výrok o zastavení řízení. Jedná se totiž pouze o jeden skutek, jehož totožnost zůstává zachována i tehdy, pokud se správnímu orgánu nepodaří prokázat několik dílčích útoků. Správní orgán I. stupně tedy postupoval správně, když o zastavení řízení nerozhodl ve výroku napadeného rozhodnutí, ale v odůvodnění rozhodnutí pouze uvedl, že přestupek nebyl prokázán. Pokud tedy Krajský soud v Brně aproboval možnost ve výroku rozhodnutí deklarovat „užší“ přestupek, než byl původně dle vymezení předmětu správního řízení stíhán, tak že z předmětu správního řízení byl bez zvláštního výroku o zastavení řízení vyjmut celý jeden přestupek, aniž by bylo nutné o tom nějak negativně ve výroku rozhodnutí rozhodnout, neshledávám důvod pro to, aby v případě zjištění (pouze) kratší doby trvání jediného a jinak prokazaného skutku, muselo být o tomto vydáváno zvláštní rozhodnutí.

334. Je tedy možné konstatovat, že ze strany Úřadu nedošlo k pochybení a k tzv. „*nevyčerpání celého předmětu správního řízení*“, jak tvrdí účastník řízení. Výslovně k tomuto tedy uzavírám, že prvostupňový orgán rozhodl o celém předmětu správního řízení a pro úplnost konstatuji také to, že žádný obecně závazný právní předpis ani judikatura nestanovují Úřadu povinnost rozhodnout o tomto „*zúžení*“ předmětu správního řízení, jak to nesprávně a sugestivně nazývá účastník řízení, zvláštním rozhodnutím, usnesením či jiným přípisem.

Relevantní trhy

335. Účastník řízení v prvním doplnění rozkladu dále k tomuto námitkovému okruhu uvádí, že Úřad chyboval v časovém vymezení údajného protiprávního jednání i ve vazbě na skutečnost, že ve věci vymezil tři samostatné relevantní trhy, ale přitom nedoložil, že by se účastník řízení ve vztahu k relevantnímu trhu se zahradním vybavením měl protiprávního jednání dopouštět již od 18. 6. 2013. K takovému závěru dle účastníka řízení chybí podklady ve správním spise. Účastník řízení je zároveň toho názoru, že počátek vytýkaného jednání by měl být již ve výroku napadeného rozhodnutí stanoven ke každému relevantnímu trhu zvlášť.
336. I tuto námitku účastníka řízení je ovšem nutné odmítnout, neboť se v ní účastník řízení dopouští dezinterpretace výroku I. napadeného rozhodnutí. Úřad datum označené jako počátek protiprávního jednání nespojuje s počátkem vytýkaného jednání na všech vymezených relevantních trzích, ale s počátkem porušení § 3 odst. 1 ZOHS jako takovým. Pro konstrukci výroku o vině za takový skutek je přitom nevýznamné, zda se pachatel takového jednání dopustil na všech relevantních trzích současně po celou dobu trvání přestupku, nebo na každém z nich samostatně. V tomto případě z provedeného dokazování jasně vyplynulo, že se účastník řízení dopouštěl porušování § 3 odst. 1 ZOHS v období od 18. 6. 2013 do 30. 5. 2019, přičemž pro konstatování viny není významné, kdy se tohoto jednání dopouštěl pouze na relevantním trhu nářadí pro domácí (hobby) použití, kdy na relevantním trhu zahradního vybavení a kdy na relevantním trhu zahradní techniky, popřípadě kdy se tohoto jednání dopouštěl na všech těchto trzích současně. V posuzovaném případě přitom existence zakázaných dohod, tedy přestupku dle ZOHS, byla prokázána (k tomu viz výše).
337. Úřadu, jako správnímu orgánu, ze zákona či judikatury, nevyplývá povinnost konstruovat výrok napadeného rozhodnutí tak, jak si jej představuje ve svém rozkladu účastník řízení. Vymezení skutku, jak jej provedl prvostupňový orgán ve výroku I. napadeného rozhodnutí i jeho aktuální znění, bylo a je dostatečně určité a není zde možnost, aby došlo k jeho záměně s jiným

skutkem. Pro naplnění zákonných požadavků není potřeba ve výroku napadeného rozhodnutí detailně ke každému relevantnímu trhu stanovovat počátek každého dílčího útoku (viz výše) a rovněž není nutné vymezit dobu trvání přestupku na jednotlivých relevantních trzích. Tento námitkový okruh je tedy nutné odmítnout pro nedůvodnost, a to s výjimkou námitky nesprávného určení konce protiprávního jednání, tu jsem vypořádal již výše. V tomto ohledu tedy nedošlo k porušení § 2 odst. 4 správního řádu a rovněž odkazuji na výše uvedený výklad k ustanovení § 68 odst. 2 správního řádu ohledně náležitostí výroku správních rozhodnutí.

338. Tento postoj je rovněž v souladu se skutečností, že z povahy dohod o určování minimálních cen pro další prodej jako dohod cílových je přesné vymezení relevantních trhů je spíše otázkou podružnou a podstatné je zejména to, zda takové dohody byly uzavřeny či nikoliv.
339. Pro úplnost k tomuto dodávám, že i pokud by v tomto případě došlo k určení začátku trvání přestupku pro každý relevantní trh zvlášť, nemělo by to na výši uložené pokuty reálný vliv, neboť Úřad sankcionuje účastníka řízení pouze za jedno protisoutěžní jednání (jeden pokračující přestupek), které je dostatečně určitě vymezeno ve výroku I. napadeného rozhodnutí (k tomuto blíže viz dále vypořádání námitek týkajících se výpočtu uložené pokuty).

Ad námitka H. Úřad chybně hodnotí subjektivní stránku údajného přestupku

340. Účastník řízení nesouhlasí se závěry Úřadu, že se měl údajného protiprávního jednání dopustit úmyslně. Úřad v napadeném rozhodnutí uvádí, že společnost GARLAND předkládala svým odběratelům návrhy dohod, trvala na jejich dodržování a hrozila či uplatňovala sankce, přičemž účastník řízení se domnívá, že tyto skutečnosti Úřad nijak řádně nedoložil a ani neuvedl, o jaké konkrétní podklady tyto své závěry opírá.
341. Účastník řízení je tedy toho názoru, že Úřad založil hodnocení subjektivní stránky jeho jednání na pouhé spekulaci, neboť při svém rozhodování vyšel ze zjednodušené interpretace několika dle něho nezákonně zabavených e-mailů, aniž by uvedl a doložil, jakým způsobem a ve vztahu k jakým konkrétním odběratelům měla společnost GARLAND údajně návrhy dohod předkládat, trvat na jejich dodržování a údajně uplatňovat sankce. Dle účastníka řízení tedy ani nemohlo dojít k žádnému úmyslnému jednání, neboť z provedeného dokazování plyne, že takového jednání se účastník řízení nedopouštěl.
342. Na základě výše uvedených důvodů považuje účastník řízení napadené rozhodnutí za věcně nesprávné, a tedy i nezákonné.

Subjektivní stránka přestupku

343. V první řadě je nutné konstatovat, že e-mailová komunikace účastníka řízení (ať už interní či s jeho odběrateli) nebyla zabavena nezákonně a nic Úřadu nebrání z ní při svém rozhodování vycházet.¹⁸⁰ Obecně lze u této námitky odkázat na vypořádání námitky A., neboť tato námitka na ni obsahově navazuje. Obdobně zde odkazuji i na vypořádání námitek C. a G., kde jsem se podrobně zabýval účastníkem řízení tvrzenou povinností Úřadu doložit uzavření každé jednotlivé zakázané dohody a naplnění znaků pokračujícího přestupku.

¹⁸⁰ Viz zejména rozsudek KS GARLAND a NSS GARLAND, podle kterých místní šetření provedené u účastníka řízení nepředstavovalo nezákonný zásah a dále závěry vyplývající z rozsudků uvedených ve vypořádání námitky A.

344. Obecně je odpovědnost za protisoutěžní jednání ve formě uzavírání zakázaných dohod o minimálních cenách pro další prodej konstruována jako odpovědnost objektivní. Požadavek na zkoumání (a rozlišování) formy zavinění je pak relevantní pouze z hlediska rozhodování o výši ukládané pokuty, kdy Úřad rozhodne o vyšší závažnosti protisoutěžního jednání pachatele tam, kde k porušení právních předpisů došlo úmyslně.
345. I v soutěžním právu se tedy rozlišují dvě základní formy zavinění, úmysl a nedbalost. Při posouzení se vychází z intelektuální a volní složky k objektu přestupku, jímž je právem chráněný zájem, proti kterému jednání směřuje, v daném případě je chráněným zájmem férová hospodářská soutěž pro všechny účastníky trhu. V případě úmyslu se vychází z toho, že jednající nejenže věděl, ale také chtěl porušit či ohrozit zájem chráněný zákonem (úmysl přímý); v případě úmyslu nepřímého jednající ví, že může zákonem chráněný zájem porušit či ohrozit, a pro případ, že se tak stane, je s tím srozuměn. V případě vědomé nedbalosti jednající věděl, že může porušit či ohrozit zákonem chráněný zájem, ale bez přiměřených důvodů spoléhá, že jej neporuší; při nevědomé nedbalosti pak jednající nevěděl, že svým jednáním může porušit či ohrozit zájem chráněný zákonem, ač vzhledem k okolnostem a svým poměrům vědět měl a mohl.¹⁸¹
346. Prvostupňový orgán uvedl své závěry týkající se subjektivní stránky spáchaného přestupku v bodě 95 napadeného rozhodnutí, kde zejména shrnul významné skutečnosti, které jsou již uvedeny v části III. napadeného rozhodnutí (Zjištěné skutečnosti a důkazy), a to společně s odkazy na konkrétní dokumenty správního spisu, ze kterých tyto závěry vyvodil.
347. Odkazují konkrétně například na obsah poznámky pod čarou č. 105, náležící k textu v bodě 95 napadeného rozhodnutí, kde je výslovný odkaz na dokument s pořadovým číslem 11 a jeho přílohu P1, jehož obsahem je, mimo mnohé další, interní e-mailová komunikace společnosti GARLAND (listina s označením A16 1/1), jejímž obsahem je následující:
- E-mail ze dne 2. 9. 2015:
„[obchodní tajemství]“
- E-mail ze dne 3. 9. 2015:
„[obchodní tajemství]“
- E-mail ze dne 3. 9. 2015:
„[obchodní tajemství]“
- E-mail ze dne 3. 9. 2015:
„[obchodní tajemství]“
348. Účastník řízení ovšem tuto interní komunikace v rozkladu a jeho doplněních pravděpodobně záměrně ignoruje, neboť její obsah jednoznačně vypovídá o tom, že společnost GARLAND dlouhodobě a záměrně, a tedy **úmyslně** určovala a kontrolovala dodržování MOC svými odběrateli, a v případě jejich nedodržování své odběratele sankcionovala snížením marže¹⁸²

¹⁸¹ Srov. rovněž rozhodnutí prvostupňového orgánu ve věci CANDY ze dne 25. 2. 2013, č. j. ÚOHS-S461/2011/KD-3367/2013/820/LSo. Dostupné on-line na: <https://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti/detail-11015.html>.

¹⁸² Srov. bod 155 napadeného rozhodnutí.

(ze strany účastníka řízení tedy zcela jednoznačně nedocházelo pouze k „*doporučení maloobchodních cen*“). To vše s vědomím, že takové jednání je protizákonné. Z obsahu správního spisu je přitom zcela jasné i to, že společnost GARLAND takto činila dlouhodobě a opakovaně.

349. Se závěry prvostupňového orgánu týkajícími se posouzení subjektivní stránky spáchaného přestupku jako přestupku úmyslného se tedy ztotožňuji a považuji je za věcně správné a přezkoumatelné. Tuto námitku účastníka řízení tudíž považuji za nedůvodnou.

Ad námitka I. Výše pokuty

350. Účastník řízení je pokutou ve výši 96 751 000 Kč „*šokován*“, považuje ji za likvidační a udělenou v rozporu se zákonem i dobrými mravy. Výše uložené pokuty se dle účastníka řízení dramaticky odlišuje od jiných pokut ukládaných Úřadem, neboť v minulosti byly uděleny pokuty nepřesahující 1,8 % čistého obratu soutěžitele. Účastník řízení k tomuto odkazuje zejména na pokutu uloženou společnosti ŠKODA AUTO a.s., jejíž výše představovala pouze 0,012 % obratu této společnosti. Výše pokuty uložené účastníkovi řízení je tak při takovém srovnání zcela neobhajitelná a disproporční. V prvním doplnění rozkladu porovnává účastník řízení uloženou pokutu i vzhledem k dalším pokutám uloženým Úřadem ve věcech týkajících se dohod typu RPM v minulosti.
351. Úřad aplikoval na jednání účastníka řízení metodiku pro ukládání pokut účinnou ode dne 24. 4. 2018, tedy dle Postupu. Účastník řízení se ale domnívá, že pokuta měla být vypočítána dle zásad účinných do dne 23. 4. 2018 (dále též „*Zásady*“), které platily po naprostou většinu doby údajného trvání protiprávního jednání účastníka řízení a byla by tak řádově nižší (účastník řízení dospěl k částce [*obchodní tajemství*] Kč). Takové skokové navýšení pokuty považuje účastník řízení za zcela nepředvídatelné. Účastník řízení se k tomuto odvolává na čl. 7 odst. 1 Úmluvy, který zakazuje retroaktivitu práva v neprospěch účastníka řízení.
352. Výši uložené pokuty považuje účastník řízení za zcela nedůvodnou, nepřiměřenou a nepřípustnou i proto, že její výše několikanásobně převyšuje pokuty ukládané právníky osobám v režimu zákona o trestní odpovědnosti právníků osob za zvláště závažné činy.
353. Účastník řízení se také domnívá, že k vydání napadeného rozhodnutí došlo ze strany Úřadu záměrně těsně před koncem roku 2021, aby podkladem pro posouzení maximální výše uložené pokuty mohl být obrat účastníka řízení za rok 2020, [*obchodní tajemství*]. Dle názoru účastníka řízení nelze při stanovení výše pokuty vycházet pouze z posledního ukončeného účetního období, aniž by byl zohledněn její reálný dopad. Účastník řízení v této souvislosti předložil Úřadu vyhodnocení finanční analýzy společnosti GARLAND a vyhodnocení dopadu uvažované pokuty, ale Úřad tyto skutečnosti nijak nevzal do úvahy a odkázal pouze na svou finanční analýzu. Tuto ovšem účastník řízení považuje za metodicky chybnou.
354. Při samotném výpočtu pokuty pak Úřad dle účastníka řízení nesprávně určil hodnotu tzv. relevantních prodejů, když z nich nevyločil maloobchodní tržby a velkoobchodní tržby z oblasti *offline* prodejů. Měl také vycházet pouze z obratu dosahovaného s odběrateli, s nimiž měly být údajné dohody uzavřeny. V prvním doplnění rozkladu účastník řízení dále rozporuje i správnost určení výše relevantního obratu, neboť je přesvědčen, že Úřad měl určit, zda bude vycházet z maloobchodního nebo velkoobchodního prodeje, a nikoliv vycházet ze souhrnného obratu za dané období.

355. Úřad dle účastníka řízení také nesprávně posoudil závažnost posuzovaného jednání a měl vyjít z nejmenší hodnoty podílu hodnoty tržeb ve výši 3 %. V napadeném rozhodnutí navíc není nikde jasně uvedeno, proč Úřad stanovil podíl hodnoty tržeb na *[obchodní tajemství]* %, což dle účastníka řízení představuje porušení § 38 přestupkového zákona. Jelikož je účastník řízení přesvědčen, že Úřad nesprávně kvalifikoval jeho jednání jako pokračující přestupek, nesouhlasí rovněž s navýšením pokuty právě z důvodu pokračování v přestupku.
356. Rovněž závěr Úřadu o neexistenci polehčujících okolností je dle účastníka řízení nepřezkoumatelný, neboť nelze vzhledem k této otázce seznat úvahy Úřadu, a proto jej považuje za nesprávný. Dle účastníka řízení je naopak možné nalézt celou řadu polehčujících okolností.
357. V druhém doplnění rozkladu se účastník řízení zabývá zejména likvidačním charakterem uložené pokuty, což dokládá předloženým znaleckým posudkem. Obsahem znaleckého posudku je posouzení toho, jaký dopad by mělo případné zesplatnění uložené pokuty dle napadeného rozhodnutí a dále posouzení správnosti finanční analýzy, kterou před vydáním napadeného rozhodnutí Úřad provedl. Provedenou finanční analýzu přitom znalec považuje za vadnou a dochází k jednoznačnému závěru, že pokuta *[obchodní tajemství]*. Uvedené znalecké závěry jsou pak dle účastníka řízení v souladu s judikaturou Ústavního soudu, která vytyčuje kritéria pro konstatování likvidačního charakteru pokuty. V druhém doplnění rozkladu účastník řízení také apeluje na předsedu Úřadu, aby likvidační charakter pokuty posoudil i ve světle aktuální ekonomické situace v ČR, resp. v Evropě.
358. Tuto argumentaci účastník řízení dále rozvádí ve čtvrtém doplnění rozkladu, ve kterém uvádí, že zhoršující se ekonomická situace ve světě, která je spojena i s trvajícím šířením nemoci Covid-19 v Čínské lidové republice, ve spojení s válečným konfliktem v Evropě a rovněž v kombinaci s aktuální inflační situací a politikou centrální banky České republiky, vytváří extrémní tlak na hospodaření společnosti GARLAND, jakož i na její celý dodavatelský řetězec. To účastník řízení dokládá na komunikaci s jeho dodavateli, která je přílohou tohoto doplnění rozkladu.

Výpočet pokuty

359. Vzhledem ke změně výroku I. napadeného rozhodnutí z důvodu zkrácení doby trvání přestupku je před samotným vypořádáním námitek proti výši pokuty nutné tuto změnu reflektovat i v rámci výpočtu pokuty. Ve vztahu k teoretickým východiskům týkajícím se ukládání pokut za porušení ZOHS přitom plně odkazují na napadené rozhodnutí, s nímž se v tomto ohledu ztotožňují, a proto tyto řádně vyložené závěry není nutné opakovat. Níže proto rovnou přistupují k výpočtu (korekci) samotné sankce.
360. Pro výpočet pokuty za porušení § 3 odst. 1 ZOHS je v první řadě nutné stanovit hodnotu tržeb účastníka řízení. Jedná se o obrat dosažený soutěžitelem z prodeje zboží, jehož se narušení soutěže přímo či nepřímo týká, a to na území přímo či nepřímo dotčeném protisoutěžním jednáním. Hodnota tržeb byla v napadeném rozhodnutí zcela správně stanovena na základě posledního ukončeného účetního období, ve kterém se účastník řízení protiprávního jednání dopouštěl (tj. rok 2018) a identifikována jako hodnota tržeb dosažená na území České republiky. Prvostupňový orgán vycházel z informací obdržených od účastníka řízení v jeho

přípisu ze dne 7. 7. 2020,¹⁸³ ve kterém sám uvedl, že jeho obrat dosažený z prodeje dotčeného zboží na území České republiky činil v roce 2018 částku *[obchodní tajemství]* Kč bez DPH (součet jednotlivých sledovaných kategorií dotčeného zboží).

361. Zde tedy musím nesouhlasit s tvrzením účastníka řízení, že Úřad pochybil, když hodnotu tržeb nevypočítal pouze z obratu dosaženého s odběrateli, s nimiž měly být údajné dohody uzavřeny. To by totiž odporovalo zavedenému způsobu výpočtu pokut, který je uveden v bodech 3.4 až 3.11 Postupu.
362. Vzhledem k tomu, že dohody typu RPM ovlivňují cenu zboží pro konečné spotřebitele (tj. tržní hodnotu zboží), nelze souhlasit s účastníkem řízení ani v tom, aby do obratu nebyly započítávány jeho maloobchodní tržby. Dohody typu RPM jsou sice uzavírány na velkoobchodní úrovni, ale týkají se minimálních cen pro další prodej, tedy cen, za které je dané zboží prodáváno konečným spotřebitelům. V důsledku dohod RPM tak dotčené zboží nemůže být spotřebitelům následně prodáváno za nižší než určené ceny na maloobchodní úrovni trhu, která nebyla v důsledku uzavírání a plnění zakázaných dohod vystavena tak intenzivní soutěži, byla tedy protisoutěžním jednáním účastníka řízení dotčena nepřímo. Rovněž takto vytvořená cenová hladina na velkoobchodní úrovni ovlivňovala maloobchodní prodej realizovaný i účastníkem řízení. Nelze také nalézt objektivní důvod pro to, aby Úřad při výpočtu pokuty rozlišoval mezi *online* a *offline* velkoobchodním prodejem, neboť přímo společnost GARLAND kamenné obchody pro prodej svého zboží nevyužívá (ať už pro maloobchodní nebo velkoobchodní prodej).^{184 185}
363. Relevantní výše tržeb účastníka řízení pro výpočet pokuty je proto stanovena již výše uvedenou částkou *[obchodní tajemství]* Kč bez DPH. Neshledávám zde přitom relevantní důvod pro úpravu zavedené praxe Úřadu, která je rovněž uvedena v Postupu. Právě objem zboží a služeb je jedním ze zcela rozhodujících faktorů, které ovlivňují výslednou výši pokuty. Účelem pokuty je přitom dle judikatury i odčerpání nelegálně získaného prospěchu.¹⁸⁶ Skutečnost, že účastník řízení s tímto postupem nesouhlasí a považuje jiné způsoby výpočtu hodnoty tržeb za vhodnější, ještě nezakládá nesprávnost postupu použitého Úřadem.
364. Dalším krokem při výpočtu pokuty je stanovení podílu hodnoty tržeb, který se určí na základě závažnosti předmětného přestupku a okolností jeho spáchání. Zde byla zohledněna nejen

¹⁸³ Viz obsah spisu, dokument s pořadovým číslem 145 a jeho přílohy.

¹⁸⁴ Pozn. Dle webových stránek společnosti GARLAND je nákup jejího zboží možný a) v autorizované kamenné prodejně jejího obchodního partnera nebo b) online s několika možnostmi doručení (doručení domů/ doručení na výdejní místo) – viz <https://www.garland.cz/e-obchod/jak-nakupovat/>. V případě koupě zboží přes obchodního partnera si zákazník ověřuje jeho dostupnost s obchodním partnerem společnosti GARLAND, nikoliv přímo se společností GARLAND. Z tohoto tedy vyplývá, že sama společnost GARLAND své zboží v kamenných obchodech nenabízí, ale takovýto *offline* prodej je realizován pouze skrz její obchodní partnery.

¹⁸⁵ Pozn. Účastníkem řízení předložená schémata hypotetických kartelových dohod a dotčených obrátů (viz příloha č. 3 prvního doplnění rozkladu) tedy nemají v této věci relevantní vypovídající hodnotu a na výše uvedené závěry nemá jejich existence vliv.

¹⁸⁶ Viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 24. 6. 2014, sp. zn. 7 Afs 57/2011: „Z výše uvedeného plyne, že rozhodný obrat, z kterého žalovaný vychází při výpočtu výše pokuty, by měl mít vztah k protisoutěžnímu jednání v době, v které k němu došlo. Ta charakterizuje „kondici“ soutěžitele, v níž se projeví účinky protisoutěžního jednání. Účelem takto stanovené pokuty je předně postihnout zisk, který nezákonným jednáním soutěžitelem dosažen; jedná se zde o odčerpání nepoctivě nabytého prospěchu.“ Na tento závěr navázal NSS také v rozsudku ze dne 12. 12. 2014, sp. zn. 2 Afs 80/2012, kde dokonce označil snahu postihnout tento neoprávněný zisk za veřejný zájem: „Veřejným zájmem i účelem pokut stanovených v § 22 odst. 2 ZOHS je postihnout neoprávněný zisk (odčerpání nepoctivě nabytý prospěch.)“

typová závažnost daná samotnou charakteristikou přestupku, ale i závažností individuální vyplývající ze způsobu a okolností spáchání přestupku a jeho dopadů. Nyní posuzované vertikální cenové dohody přitom spadají pod tzv. tvrdá omezení, jež typově patří mezi závažné přestupky,¹⁸⁷ u kterých je podíl hodnoty tržeb zpravidla stanoven v rozpětí 3 % až 10 % z hodnoty tržeb soutěžitele.

365. Určení konkrétní výše tohoto podílu prvostupňový orgán stanovil s ohledem na individuální okolnosti posuzovaného případu, přičemž vycházel ze skutečnosti, že účastník řízení není jediným soutěžitelem působícím na vymezených relevantních trzích, dále z charakteru dotčeného zboží, které je spotřebiteli hojně využíváno, ale nejedná se o nezbytný statek, ale i ze skutečnosti, že účastník řízení uzavírání cenových dohod inicioval a trval na jejich dodržování, resp. jejich plnění vymáhal pod hrozbou sankce a tuto aplikoval. Prvostupňový orgán přihlédl také k množství dílčích útoků, resp. k celkovému rozsahu zjištěné komunikace (jak interní komunikace účastníka řízení, tak mezi ním a jeho odběrateli) svědčící o tom, že cenové dohody pokrývaly veškeré dotčené zboží a dále ke skutečnosti, že účastník řízení stanovené MOC zanesl do XML feedů či systému B2B (včetně zasílaných ceníků/ katalogů), které jeho odběratelé přebírali (společně s dalšími informacemi o dotčeném zboží). Prvostupňový orgán dále zohlednil i to, že účastník řízení zjištěným jednáním vědomě cílil na potlačení konkurence na horizontální úrovni mezi maloobchodními prodejci dotčeného zboží a také, že účastník řízení získával vynucováním dodržování stanovených MOC prospěch i při svém působení na maloobchodní úrovni trhu. Z uvedeného prvostupňový orgán dovodil, že jednání účastníka řízení vedlo ke skutečnému narušení hospodářské soutěže a konstatoval, že v rámci posouzení závažnosti jednání účastníka řízení jsou zde dány důvody pro stanovení podílu hodnoty tržeb ve výši *[obchodní tajemství]* %.¹⁸⁸ Z pohledu individuální závažnosti lze posuzované jednání účastníka řízení považovat za méně závažné.¹⁸⁹
366. Konstatuji, že individuální závažnost vytýkaného jednání byla stanovena zcela v souladu s Postupem. Výše byly zopakovány individuální okolnosti tohoto případu, které prvostupňový orgán vzal v potaz a na základě kterých stanovil závažnost protisoutěžního jednání ve výši *[obchodní tajemství]* % z hodnoty tržeb dotčeného zboží za rok 2018. S úvahami prvostupňového orgánu se v tomto ohledu plně ztotožňuji. Skutečnost, že tyto úvahy jsou v napadeném rozhodnutí uvedeny jen stručně, ještě nezakládá pochybnost o jejich správnosti a není tedy ani pravdou, že by tyto úvahy Úřadu v napadeném rozhodnutí zcela chyběly (jak tvrdí účastník řízení).
367. Pro úplnost konstatuji, že podíl hodnoty tržeb byl v případě účastníka řízení stanoven na samé spodní procentuální hranici, která je stanovena v Postupu. Pro srovnání lze odkázat například na věc vedenou pod sp. zn. ÚOHS-S0126/2019/KD, ve které Úřad rovněž posuzoval jednání spočívající v uzavírání cenových dohod spadajících mezi tzv. tvrdá omezení, kde byla pro výpočet pokuty stanovena podíl hodnoty tržeb tamního účastníka řízení na hodnotu ve výši 7 % (což v následném přezkumu obstálo i v rozhodnutí předsedy Úřadu). Nelze tedy tvrdit, že v nyní posuzovaném případě byl podíl hodnoty tržeb účastníka řízení stanoven nepřiměřeně

¹⁸⁷ Viz bod 3.14 Postupu.

¹⁸⁸ Pozn. Což odpovídá částce ve výši *[obchodní tajemství]* Kč.

¹⁸⁹ Viz bod 111 napadeného rozhodnutí.

vysoký, a naopak by teoreticky bylo možné polemizovat o tom, zda tento podíl nebyl stanoven příliš nízký.

368. Jak již bylo vysvětleno v tomto rozhodnutí výše, neztotožňuji se s názorem účastníka řízení, že jeho jednání nenaplňuje podmínky pro jeho kvalifikaci jako pokračující přestupek. Z obsahu správního spisu je totiž zcela zjevné, že účastník řízení se protiprávního jednání dopouštěl dlouhodobě a uzavíral se svými odběrateli zakázané dohody o určení minimálních cen pro další prodej opakovaně (tj. dopouštěl se velkého množství dílčích útoků pokračujícího přestupku). V souladu s § 38 písm. g) zákona o přestupcích tedy prvostupňový orgán vzal tuto skutečnost do úvahy při stanovení závažnosti vytykaného jednání. Pro úplnost zde opakuji, že počet dílčích útoků pokračujícího přestupku byl pro stanovení individuální závažnosti vytykaného jednání pouze podružnou skutečností. To vyplývá jak z textace bodu 111 napadeného rozhodnutí, tak ze skutečnosti, že typová závažnost jednání účastníka řízení byla i přes to, že se jedná o závažný přestupek (jehož spáchání bylo účastníkem řízení iniciováno a na jeho základě došlo k potlačení konkurence na relevantních trzích), stanovena *[obchodní tajemství]* možné procentuální hodnoty tržeb. I pokud by se účastník řízení dopustil protiprávního jednání nižším množstvím dílčích útoků, považuji stanovení individuální závažnosti jednání na hodnotu *[obchodní tajemství]* % hodnoty tržeb za adekvátní. Prvostupňový orgán se tedy v tomto ohledu nedopustil excesu, jeho postup je objektivně odůvodněný, a tedy v mezích správního uvážení.
369. Dalším faktorem působícím na výši uložené pokuty je pak délka posuzovaného jednání, kdy se daného jednání účastník řízení dopouštěl po dobu 71 měsíců. Prvostupňový orgán přitom nesprávně stanovil délku posuzovaného jednání na 72 měsíců, přičemž touto skutečností jsem se podrobně zabýval v bodech 323 – 329 tohoto rozhodnutí. I přes tuto změnu, resp. zkrácení délky trvání spáchaného přestupu je nutné konstatovat, že v rámci dohod typu RPM představuje posuzovaný případ jednu z nejdéle trvajících cenových dohod, jakou kdy Úřad sankcionoval.
370. V souladu s provedeným zkrácením délky vytykaného jednání, je nutné upravit i hodnotu koeficientu času. Hodnota koeficientu času byla v napadeném rozhodnutí prvostupňovým orgánem určena jako 6, přičemž nyní je nutné ji snížit na hodnotu **5,92**.
371. Základní částka pokuty, vyměřená jako součin podílu hodnoty tržeb a koeficientu času byla v napadeném rozhodnutí stanovena na 96 751 620 Kč. Prvostupňový orgán přitom v tomto případě neshledal důvod tuto základní částku dále upravovat, neboť neshledal existenci polehčujících nebo naopak přitěžujících okolností, které by odůvodňovaly její snížení či zvýšení (k námitce existence polehčujících okolností viz dále). Jelikož nyní došlo k úpravě hodnoty koeficientu času, je nutné upravit i konkrétní výpočet základní částky pokuty, a to na částku **95 461 000 Kč**.¹⁹⁰
372. Takto stanovená výše pokuty přitom nepřevyšuje zákonem stanovenou maximální hranici 10 % z čistého obrátu dosaženého soutěžitelem za poslední ukončené účetní období před vydáním napadeného rozhodnutí, kterým je rok 2020 (viz § 22a odst. 2 ZOHS). Čistý obrát účastníka řízení za rok 2020 činil *[obchodní tajemství]* Kč a uložená pokuta tedy dosahuje

¹⁹⁰ Pozn. Nový výpočet pokuty je tedy součinem podílu hodnoty tržeb (*[obchodní tajemství]* % z částky *[obchodní tajemství]* Kč) a koeficientu času (5,92) zaokrouhlený na celé tisíce dolů.

[obchodní tajemství] % z tohoto čistého obrátu. Tvrzení účastníka řízení o nepřiměřené výši pokuty tak nejsou důvodná.

373. Co se týče opětovného posouzení případné existence polehčujících okolností je nutné konstatovat, že argumentace účastníka řízení, že měl Úřad při výpočtu pokuty vzít v potaz řadu polehčujících okolností, kterými jsou minimální narušení hospodářské soutěže, marginální tržní podíl účastníka řízení na relevantních trzích, aktuální pandemická situace, dále to že účastník řízení nebyl dosud Úřadem trestán, že většina jeho odběratelů jeho údajné protiprávní jednání nepotvrdila a že naplňuje definici malého a středního podniku, není důvodná. Polehčující okolností totiž nemůže být jakákoliv okolnost případu, když navíc některé jsou rozhodné u posouzení závažnosti jednání a byly již vzaty v potaz.
374. Z judikatury správních soudů vyplývá, že případný proces zohlednění polehčujících či naopak přitěžujících okolností nemůže být zjednodušen pouze na sčítání či odečítání „plusů a mínusů“ bez širšího kontextu věci.¹⁹¹ Aby mohla být skutková okolnost případu považována za polehčující okolnost ve prospěch pachatele přestupku, musí se jednat o okolnost, která snížila společenskou škodlivost přestupku. K tomuto NSS v rozsudku ze dne 31. 3. 2010, sp. zn. 1 Afs 58/2009, dále uvedl že: „U každé přitěžující či polehčující okolnosti je nutno konkrétně zhodnotit její význam pro zvýšení či snížení stupně nebezpečnosti činu pro společnost.“ Správní orgán přitom není povinen vypořádat se výslovně se všemi přitěžujícími a polehčujícími okolnostmi stanovenými v zákoně, neboť to by mohlo vést k odklonu od požadované transparentnosti ukládání sankcí.¹⁹²
375. Prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí v bodě 114 sice opravdu konstatoval neexistenci přitěžujících nebo polehčujících okolností poměrně stručně, ale ve světle výše uvedeného toto nezakládá nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí. Pokud totiž Úřad objektivně posoudil danou věc a existenci přitěžujících a polehčujících okolností nezjistil, nebyla zde potřeba tuto otázku podrobně rozebírat.¹⁹³ Navíc tento bod napadeného rozhodnutí je třeba chápat v kontextu celého odůvodnění napadeného rozhodnutí, a zejména pak s ohledem na skutečnost, že odůvodnění uložené sankce tvoří jeden celek.
376. Jak bylo již mnohokrát uvedeno v napadeném rozhodnutí, jakož i výše v tomto rozhodnutí, jednání účastníka řízení je kvalifikováno jako jednání spadající pod zakázané dohody obsahující tzv. tvrdá omezení, která představují zásadní omezení hospodářské soutěže a mají reálnou schopnost ovlivnit hospodářskou soutěž na relevantních trzích, neboť cílí na omezení intenzity hospodářské soutěže. Z povahy věci je naopak možné konstatovat, že uzavírání dohod o určení minimálních prodejních cen je vždy společensky škodlivé, a to bez ohledu na velikost tržního podílu pachatele či na faktické minimální narušení hospodářské soutěže.
377. U tvrdých omezení soutěže přitom Úřad není povinen dokazovat, jakým způsobem a jak závažně jejich uzavření mělo vliv na relevantní trhy a jak byla hospodářská soutěž reálně narušena. Není zde tedy rámec pro to, aby bylo možné určit, zda opravdu došlo k minimálnímu narušení hospodářské soutěže, a tedy ani pro to, aby bylo možné konstatovat snížení

¹⁹¹ Viz rozsudek NSS ze dne 11. 7. 2013, sp. zn. 7 As 15/2013.

¹⁹² Viz POTMĚŠIL, J. *Poznámky k věcnému záměru nového zákona o přestupcích*. Správní právo, 2014, roč. XLVII, č. 1–2, s. 126 - 127.

¹⁹³ Pozn. Toto zároveň odpovídá i dlouhodobé praxi Úřadu.

společenské škodlivosti posuzovaného jednání. Účastník řízení k tomuto také neuvedl žádné relevantní skutečnosti.

378. Obdobně nelze tvrdit, že pokud pachatel přestupku dle § 22a odst. 1 písm. b) ZOHS naplňuje definici malého a středního podniku, automaticky tím byla snížena jeho společenská škodlivost. Navíc, jsou-li pokuty kalkulovány z obratu soutěžitele, pak je tím i dostatečně zohledněna jejich velikost. Pro úplnost ovšem konstatuji, že ani tato skutečnost není v této věci polehčující okolností.
379. „Prvopachatelství“ rovněž není považováno za polehčující okolnost, což Úřad opakovaně uvedl ve svých dřívějších rozhodnutích¹⁹⁴ a ke shodnému závěru dospěl i NSS například v rozsudku ze dne 31. 3. 2010, sp. zn. 1 Afs 58/2009.
380. Skutečnost, že většina odběratelů nepotvrdila protiprávní jednání účastníka řízení, také nemůže být posouzena jako polehčující okolnost případu, neboť relevance odpovědi odběratelů vzhledem k prokázanému jednání účastníka řízení je nižší (viz vypořádání námítky A.) a tyto odpovědi nijak nesnižují jeho škodlivost.
381. Taktéž krize odvětví (ať už způsobená pandemickou situací či jinými událostmi) nemusí být automaticky považována za polehčující okolnost. To judikoval NSS například v rozsudku ze dne 31. 5. 2018, sp. zn. 1 As 178/2017, ve kterém uvedl: *„K zohlednění krize odvětví jakožto polehčující okolnosti se vyjádřil Nejvyšší správní soud již v předcházejícím rozsudku v této věci č. j. 2 Afs 80/2012 – 189, v němž zdůraznil, že ze zákona o ochraně hospodářské soutěže nevyplývá povinný výčet polehčujících ani přitěžujících okolností. Je proto plně na diskreci žalovaného, zda krizi odvětví s ohledem na konkrétní skutkové okolnosti zohlední či nikoliv.“* V tomto případě jsem přitom přesvědčen, že pandemická situace není polehčující okolností, neboť účastník řízení je v tomto správním řízení trestán za jednání, kterého se dopouštěl ještě před vypuknutím pandemie COVID-19 na jaře roku 2020. Účastník řízení z existence pandemické situace navíc profitoval, neboť jak sám uvedl v rozkladu: *„Rok 2020 byl však pro účastníka řízení co do obratu rekordní, když v důsledku pandemie koronaviru SARS-CoV-2 byly pro značnou část roku uzavřeny kamenné prodejny s dotčeným zbožím, což účastník řízení nepocítil.“* Jinak řečeno, pandemie COVID-19 neměla negativní vliv na jednání účastníka řízení v letech 2013 – 2019, a tedy ani teoreticky nemohla snížit jeho společenskou škodlivost.
382. V této chvíli je tak možné uzavřít, že prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí ve svých úvahách o existenci přitěžujících nebo polehčujících okolností nepochybil.
383. Pro úplnost zde rovněž konstatuji, že tvrzení účastníka řízení, že samotná výše stanovené pokuty je nepřezkoumatelná, neboť Úřad odkazuje v bodě 109 napadeného rozhodnutí na podání ze dne 29. 6. 2020, vychází pravděpodobně z nesprávného pochopení textu tohoto bodu napadeného rozhodnutí. Prvostupňový orgán v tomto bodě napadeného rozhodnutí naopak správně odkazuje na dokument ze dne 7. 7. 2020 (Doplnění podkladů a informací dle žádosti Úřadu ze dne 23. 6. 2020)¹⁹⁵ a není tedy nutné se tímto tvrzením více zabývat. I pokud by prvostupňový orgán v tomto ohledu v napadeném rozhodnutí drobně pochybil, nezpůsobovalo by to účastníkem řízení tvrzenou nepřezkoumatelnost napadeného

¹⁹⁴ Viz např. rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 23. 5. 2011, č. j. ÚOHS-R138,147-152/2007/HS-3525/2011/310/KPo, bod 269; rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 28. 1. 2011, č. j. ÚOHS-R84/2009/HS-1260/2011/310/KPo, rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 21. 8. 2015, č. j. ÚOHS-R15/2015/HS-24337/2015/310, aj.

¹⁹⁵ Viz obsah spisu, dokument s pořadovým číslem 145, příloha č. 1.

rozhodnutí. Ne každé případné drobné formulační zaškobrtnutí či administrativní pochybení prvostupňového orgánu dosahuje intenzity nepřezkoumatelnosti či zmatečnosti jeho rozhodnutí, které musí být rovněž vždy chápáno a vykládáno ve svém kontextu.

Porovnání výše uložené pokuty s jinými případy

384. Účastník řízení je přesvědčen, že uložená sankce je typově nepřiměřená vytýkanému jednání a provádí srovnání absolutních hodnot pokut v rámci rozhodovací praxe Úřadu – konkrétně provádí srovnání jemu uložené výše pokuty s pokutou uloženou společnosti ŠKODA AUTO a.s. a považuje jemu uloženou pokutu za zcela neobhajitelnou a disproporční. Srovnáním nyní uložené pokuty a dříve uložených pokut týkajících se dohod RPM se účastník řízení dále podrobně zabývá i v prvním doplnění rozkladu.
385. V první řadě k problematice porovnání pokut ukládaných správními orgány v souvislosti se zásadou legitimního očekávání uvádím, že v judikatuře týkající se této otázky se objevují i názory, že při úvahách o možném porušení zásady legitimního očekávání se nebere do úvahy předcházející rozhodovací praxe konkrétního správního orgánu, ale pouze litera zákona. Například Městský soud v Praze v rozsudku ze dne 8. 1. 2015, sp. zn. 7 A 46/2011 uvedl: „*Soud má za to, že v oblasti správního trestání je uplatnění zásady legitimního očekávání, resp. práva rovného přístupu, velmi omezeno, neboť subjekt porušující zákonem stanovenou povinnost má „legitimní očekávání“ pouze v rozsahu maximální výše sankce stanovené zákonem. Případné uložení nižší poměrné sankce jinému subjektu nezakládá legitimní očekávání žalobce, že obdobná výše sankce bude uložena i jemu.*“ V nyní projednávané věci je přitom zcela jednoznačné, že napadeným rozhodnutím uložená pokuta tomuto výkladu zásady legitimního očekávání vyhovuje. Úřad však respektuje obecný výklad zásady legitimního očekávání, kdy se ve smyslu § 2 odst. 4 správního řádu postupuje tak, že správní orgán je povinen dbát na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly důvodné rozdíly, a to i v rámci zákonem stanovených mantinelů.¹⁹⁶
386. Ve vztahu k pokutě uložené společnosti ŠKODA AUTO a.s. ve výši 49 108 000,- Kč (viz rozhodnutí Úřadu ze dne 22. 12. 2014, č. j. ÚOHS-S360/2014/KD-27587/2014/851/TKu) je nutné konstatovat, že uvedenou pokutu nelze srovnávat s pokutou uloženou účastníkovi řízení. Argumentace účastníka řízení je v tomto ohledu do jisté míry zkreslená, neboť jsou jím porovnávány dva zcela odlišné případy, a to co do délky protiprávního jednání, jeho typové závažnosti a polehčujících okolností. Účastník řízení zcela odhlíží od skutečnosti, že v odkazovaném případě byla využita procedura narovnání ve smyslu § 22ba odst. 2 ZOHS, na základě které došlo ke snížení uložené sankce o 20 %. Účelem pokuty je mimo jiné odčerpání nezákonně získaný prospěch od pachatele, a nelze ji proto porovnávat v absolutní výši a pouze v rámci typově shodného porušení ZOHS s pokutami, kdy byl protisoutěžním jednáním pokryt diametrálně odlišný objem zboží a služeb, a to jak v absolutním, tak relativním měřítku (ve vztahu k velikosti celkové produkce daného soutěžitele).
387. Obdobné lze konstatovat i vzhledem k dalším případům týkajícím se dohod RPM, které v komparaci s nyní uloženou pokutou uvedl účastník řízení v prvním doplnění rozkladu.

¹⁹⁶ Viz rozsudek NSS ze dne 12. 8. 2004, sp. zn. 2 Afs 47/2004, kde je uvedeno, že: „(...) princip předvídatelnosti rozhodování v podstatě znamená, že účastníci právních vztahů mohou legitimně očekávat, že státní orgány budou ve skutkové a právně srovnatelných případech rozhodovat – v celkovém vyznění – stejně.“

Ve věcech sp. zn. S0120/2018/KD, S0694/2016/KD, S0412/2017/KD, S0123/2018KD a S0411/2017/KD byly totiž pro výpočet pokuty použity Zásady, nikoliv Postup (jako tomu je v nyní posuzované věci). Porovnávání výše pokut uložených dle již nepoužívaného interního předpisu Úřadu vzhledem k pokutě uložené účastníku řízení je proto zavádějící (k problematice změny interního postupu Úřadu viz níže). Účastník řízení v prvním doplnění rozkladu odkázal pouze na jediný případ, kdy byla pokuta uložena dle Postupu, a to ve věci sp. zn. S0377/2019/KD. Mezi tímto případem a nyní posuzovanou věcí ovšem (obdobně jako v případě pokuty uložené společnosti ŠKODA AUTO a.s.) existují podstatné rozdíly, a to co se týká spáchaného přestupku, délky protiprávního jednání atd. Taktéž v tomto případě byla na rozdíl od nyní posuzované věci využita procedura narovnání. Porovnání tohoto případu a nyní projednávané věci tedy nepovažuji za relevantní.

388. Co se týče přehledu sankcí ukládaných Úřadem za jednání typu RPM, který je ve formě tabulky přílohou č. 4 prvního doplnění rozkladu, i zde je nutné konstatovat, že pro výpočet v ní uvedených pokut byly Úřadem použity Zásady a nikoliv Postup, tudíž výše těchto pokut nelze s nyní ukládanou pokutou srovnávat.
389. Pro úplnost zde konstatuji, že do jisté míry souhlasím s účastníkem řízení v tom smyslu, že horizontální dohody narušující soutěž o veřejné zakázky (tzv. bid-riggingové dohody) jsou jistě závažnou protisoutěžní praktikou. Praktika typu RPM ovšem přímo dopadá na spotřebitele, kteří v důsledku jejich existence platí vyšší ceny a tato tedy přímo ovlivňuje soutěžní prostředí, které má Úřad za úkol chránit.¹⁹⁷ Lze tedy sice spekulovat nad tím, která ujednání jsou závažnější protisoutěžní praktikou, to ovšem nic nemění na faktu, že prvostupňový orgán při výpočtu nyní uložené pokuty postupoval jak dle zákonných ustanovení stanovených v ZOHS, tak dle svého interního předpisu.
390. Nelze také bez dalšího náhodně vybrané případy řešené Úřadem v minulosti porovnávat s nynější věcí. K tomuto lze odkázat na rozsudek NSS ze dne 3. 4. 2012. sp. zn. 1 Afs 1/2012, ve kterém soud uvedl: *„Při posuzování konkrétní závažnosti správního deliktu není hlavní kritériem skutková podstata deliktu, nýbrž především intenzita skutkových okolností, s jakou došlo k porušení právem chráněných hodnot a zájmů v konkrétním případě.“*
391. Rovněž nelze souhlasit s porovnáním nyní uložené pokuty s pokutami ukládanými právnickým osobám v trestním řízení. Toto porovnání totiž postrádá logického smyslu. Nejen, že Úřad v řízení o přestupku rozhoduje dle zcela jiných právních předpisů než orgány rozhodující v trestním řízení, ale ani nemá pravomoc posuzovat případnou přiměřenost či nepřiměřenost sankcí ukládaných ve správním řízení v komparaci se sankcemi ukládanými v trestním řízení. Pro Úřad je v prvé řadě rozhodující speciální právní předpis týkající se jeho činnosti, tedy ZOHS. Subsidiárně též Úřad aplikuje přestupkový zákon, správní řád a případně další předpisy, dle jejichž ustanovení ukládá pachatelům přestupků sankce. Pokud se při výpočtu pokuty Úřad nedopustí úvahového excesu či jiného pochybení, nelze takto uloženou pokutu považovat za nezákonnou či v rozporu s dobrými mravy pouze proto, že v trestním řízení by teoreticky mohlo dojít k uložení pokuty nižší.
392. Závěrem lze k tomuto námitkovému podokruhu konstatovat, že zásada legitimního očekávání účastníka řízení nebyla ze strany prvostupňového orgánu porušena, neboť mechanické

¹⁹⁷ Viz bod 3.15 Postupu.

srovnání pokut za přestupky stejné skutkové podstaty, jak to učinil účastník řízení, má pouze omezenou vypovídající hodnotu vzhledem k rozmanitosti skutkových okolností, jak bylo uvedeno již výše. Také jsem již uvedl, že účastník řízení pro své srovnání vybral toliko některé případy, jiné jako např. rozhodnutí ve věci Ritchy,¹⁹⁸ kde byl pro výpočet pokuty stanoven podíl hodnoty tržeb ve výši 7 %, zcela opomíjí.

Použití Postupu

393. Argumentace účastníka řízení, že sankcionované jednání účastníka řízení probíhalo po velmi dlouhou dobu za platnosti Zásad, dle kterých by dle vlastního výpočtu účastníka řízení došlo k uložení sankce zásadně nižší než dle Postupu, je pro nyní posuzovaný případ zcela irelevantní. Nejen, že výpočet uložené pokuty dle Postupu nemohl být pro účastníka řízení překvapivý a nepředvídatelný, neboť napadené rozhodnutí bylo Úřadem vydáno po téměř čtyřech letech od doby, kdy Úřad začal Postup používat a po více než roce, kdy bylo ve věci zahájeno správní řízení. Účastník řízení byl navíc se způsobem výpočtu pokuty zcela jasně a srozumitelně seznámen ve Sdělení výhrad ze dne 4. 2. 2021.¹⁹⁹ Jsem tedy toho názoru, že pokud by Úřad v tomto případě přistoupil k výpočtu pokuty dle Zásad, mohlo by to vést k nepředvídatelnosti a překvapivosti uložené pokuty, neboť takový postup by byl zcela v rozporu se zavedenou praxí Úřadu. Uvedený postup rovněž nijak neodporuje účastníkem řízení citované judikatuře Ústavního soudu a NSS ani čl. 7 odst. 1 Úmluvy.
394. Dále je třeba zdůraznit, že je na správním uvážení Úřadu, jak dospěje ke konkrétní procentuální hodnotě, ze které vychází při kalkulaci pokuty, když toto uvážení nesmí vybočit z jeho zákonných mezí.²⁰⁰ Už zveřejněním samotných Zásad a Postupu Úřadem je do velké míry učiněno zadost legitimnímu očekávání účastníka řízení, neboť může seznat, v jakém rozmezí se pokuta za jemu vytýkané jednání bude nacházet. Z unijní judikatury přitom také vyplývá, že: „(...) je důležité vyloučit, aby byly pokuty hospodářskými subjekty lehce předvídatelné. Kdyby totiž Komise měla povinnost uvést ve svém rozhodnutí číselné údaje týkající se způsobu výpočtu výše pokut, byl by narušen jejich odrazující účinek. Kdyby výše pokuty byla výsledkem výpočtu řídicího se jednoduchým aritmetickým vzorcem, podniky by měly možnost předvídat případnou sankci a srovnávat ji s prospěchem, který by měl z porušení pravidel práva hospodářské soutěže.“²⁰¹ Stejně tak Městský soud v Praze v rozsudku ze dne 18. 2. 2016, sp. zn. 11 Af 34/2013 uvedl, že: „(...) ani v případě spáchání shodného deliktu nemusí být sankce rozdílným subjektům uložena absolutně shodná, neboť vše závisí od posouzení konkrétních okolností konkrétního případu. Pokud by tomu tak nebylo, nebylo by na místě správní uvážení správního orgánu o výši uložené pokuty, v zásadě by postačilo, aby byly stanoveny za jednotlivé skutkové podstaty správních deliktů konkrétní částky, které by správní orgán pouze v případě, kdy by shledal naplnění skutkové podstaty správního deliktu, bez jakéhokoliv uvážení dosazoval. Tak tomu však není a není ani smyslem správního řízení o

¹⁹⁸ Viz rozhodnutí Úřadu ze dne 23. 7. 2020, sp. zn. ÚOHS-S0126/2019/KD, č. j. ÚOHS-22573/2020/820/YPa.

¹⁹⁹ Viz bod 110 a násl. Sdělení výhrad.

²⁰⁰ Viz rozsudek NSS ze dne 11. 7. 2013, sp. zn. 7 As 15/2013: „Konkrétní výši 200.000 Kč určily správní orgány v rámci jejich správního uvážení, přičemž nedošlo k vybočení z jeho mezí. Nelze po správních orgánech očekávat přesné zdůvodnění, proč byla uložena pokuta zrovna ve výši 200.000 Kč a nikoliv například ve výši 210.000 Kč. Podstatou správního uvážení je, že s ohledem na pestrost možných situací není možné nastavit žádný univerzální vzorec pro výpočet konkrétní výše pokuty. Pokud by tou tak bylo, zahrnul by jej bezesporu zákonodárce do zákona.“

²⁰¹ Viz rozsudek Tribunálu ve věci BPB ze dne 8. 7. 2008, sp. zn. T-53/03, bod 336.

rozhodování o sankčním postihu, aby zde nebyl prostor pro to, aby správní orgán uvážil, jaká konkrétní výše uložené sankce má být účastníkovi řízení uložena.“ Rovněž lze k tomuto opětovně odkázat na rozsudek NSS ze dne 3. 4. 2012, sp. zn. 1 Afs 1/2012, ve kterém soud uvedl: *„Při posouzení konkrétní závažnosti správního deliktu není hlavním kritériem skutková podstata deliktu, nýbrž především intenzita skutkových okolností, s jakou došlo k porušení právem chráněných hodnot a zájmů v konkrétním případě.“* Intenzitu těchto skutkových okolností v posuzovaném případě jsem shrnul již výše.

395. Účastník řízení dále brojí proti aplikaci Postupu na nyní posuzovanou věc z důvodu údajné retroaktivity v jeho neprospěch.
396. Ani s uvedenou námitkou však nelze souhlasit. V prvé řadě je nutné si uvědomit, že pozdější právní předpis v tomto případě aplikován nebyl. Díkce § 22a odst. 2 ZOHS ve znění zákona č. 262/2017 Sb., účinného v době dokonání skutku, se co do maximální možné výše uložené pokuty do vydání tohoto rozhodnutí nijak nezměnila, a maximální možná výše pokuty za daný přestupek činí 10 000 000 Kč nebo 10 % z čistého obrátu dosaženého soutěžitelem za poslední ukončené účetní období.²⁰² Tuto hranici přitom prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutím nepřekročil.
397. Interní pravidla pro ukládání pokut (jako jsou právě Postup a Zásady), která Úřad přijal k zajištění transparentnosti a předvídatelnosti jeho postupu při vyměřování pokut, právním předpisem nejsou, a to jak formálně, tak ani materiálně, což mnohokrát potvrdily i tuzemské správní soudy. Například NSS k tomu v rozsudku ze dne 20. 12. 2012, sp. zn. 1 Afs 77/2012 uvedl: *„Námítky stěžovatele, že krajský soud při moderaci sankce nerespektoval Zásady a Pokyny pro ukládání pokut, neshledal Nejvyšší správní soud důvodnými. Zmíněné dokumenty představují vnitřní organizační pokyny, jimiž je při svém rozhodování vázán Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, resp. Komise. Citované dokumenty slouží především k zajištění transparentnosti a objektivnosti rozhodování stěžovatele a Komise, nejsou však závazné navenek.“* Krajský soud v Brně pak shledal v rozsudku ze dne 18. 6. 2020, sp. zn. 62 Af 15/2019 následující (zvýraznění doplněno): *„Jestliže pravidla pro ukládání pokut (Zásady postupu při stanovování výše pokut podle § 22 odst. 2 ZOHS ve znění do 31. 8. 2009) publikovaná žalovaným v dubnu roku 2007 obsahovala ustanovení o tom, že se jimi bude žalovaný řídit u těch řízení, která byla zahájena po dni publikace, žalovaný nepochybil, jestliže se pravidly v nyní posuzované věci neřídil. Správní řízení bylo zahájeno již dne 2. 8. 2006, a postup žalovaného tak nemohl zasáhnout do žádného legitimního očekávání žalobce. **Namístež nebylo tato pravidla aplikovat ani coby pozdější výhodnější právní úpravu, neboť o právní úpravu nejde.**“* Tentýž soud ve svém rozsudku ze dne 16. 2. 2017, sp. zn. 62 Af 120/2015 konstatoval: *„Zásady nejsou součástí právního řádu, adresáti (účastníci těch řízení před žalovaným, na něž mají tyto zásady dopadat) však mají právo na to, aby podle nich žalovaný postupoval, stanovili tak žalovaný a je-li jejich aplikace ve prospěch těchto adresátů. Dovolávat se aplikace zásad tedy nemůže být podle zdejšího soudu založeno pouze na tom, že tyto zásady jsou „aktuálně“ vydány, nýbrž na tom, že žalovaný prohlásil, že podle nich bude postupovat. Jestliže žalovaný vyšel z toho, že podle uvedených zásad nepostupoval, neboť na toto řízení se podle jejich vyhlášení aplikovat neměly, pak žádné porušení žalobcových práv takovýmto závěrem zdejší soud nedovojuje. Na uvedené zásady tedy zdejší soud nehledí jako na pozdější právní úpravu,*

²⁰² Srov. znění § 22a odst. 2 ZOHS.

ve vztahu k níž by žalovaný musel poměřovat své závěry, k nimž dospěl při neaplikaci uvedených zásad, a žalobce nemohl aplikaci uvedených zásad ani rozumně očekávat.“

398. Z uvedeného tedy plyne, že v případě aplikace vnitřních pokynů Úřadu při ukládání pokut se nelze řídit trestněprávními principy (a to ani v případě, že by později vydaný interní předpis Úřadu byl pro účastníka řízení příznivější) a nemůže se ani jednat o porušení práva účastníka řízení na spravedlivý proces.
399. Jak již bylo naznačeno výše, pokud správní orgán přijme interní pravidla, musí podle nich postupovat. NSS v tomto směru mnohokrát judikoval, že vlastní pravidla, resp. vlastní správní praxe, správní orgán zavazují: *„Se zřetelem na svou judikaturu se Nejvyšší správní soud zcela shoduje se stěžovatelem v tom, že ze zákazu libovůle a neodůvodněně nerovného zacházení (viz čl. 1 věta první Listiny základních práv a svobod) vyplývá princip zásadní vázanosti správního orgánu vlastní správní praxí v případě, že mu zákon dává prostor pro uvážení, pokud se taková praxe vytvořila. Tento princip lze považovat za jeden z vůdčích ústavních principů, jež musí veřejná správa ve své činnosti respektovat, který našel ostatně své legislativní vyjádření v ust. § 2 odst. 4 in fine správního řádu.“*²⁰³ Ve svém rozsudku ze dne 28. 4. 2005, sp. zn. 2 Azs 1/2005 NSS rovněž přednesl, že: *„Jestliže se takováto praxe vytvořila, správní orgán se od ní nemůže v jednotlivém případě odchýlit, neboť takový jeho postup by byl libovůle, která je v právním státě (viz čl. 1 odst. 1 Ústavy) nepřípustná. Ze zásady zákazu libovůle a neodůvodněně nerovného zacházení (viz čl. 1 věta první Listiny základních práv a svobod) vyplývá princip vázanosti správního orgánu vlastní správní praxí v případě, že mu zákon dává prostor pro uvážení, pokud se taková praxe vytvořila; prostorem pro uvážení je zde nutno rozumět i to, v jaké lhůtě správní orgán ve věci rozhodne, není-li taková lhůta právním předpisem konkrétně stanovena.“* Explicitně to pak NSS vyjádřil v rozsudku ze dne 21. 7. 2009, sp. zn. 6 Ads 88/2006 takto (zvýraznění doplněno): *„Nejvyšší správní soud vyjádřil názor, že interní instrukce má ve správním řízení a potažmo i ve správním soudnictví význam z toho důvodu, že adresáti povinností jsou v dobré víře, že jednou zvolený postup pro interpretaci a aplikaci práva nebudou orgány veřejné správy bezdůvodně a libovolně měnit. Podmínkou nicméně je, že jde o směrnici, která se nachází inter legem, a není tedy ani contra legem, ani preter legem; smyslem takového interního předpisu je omezit škálu významů interpretace zákona.“*
400. Shodně se k dané problematice přitom staví i unijní judikatura: *„V projednávané věci Komise uplatnila pokyny za účelem stanovení pokuty uložené ADM. Jednak pokyny stanoví pravidlo chování, od kterého se Komise nemůže odchýlit, aniž by byla sankcionována z důvodu porušení obecných právních zásad, jako je rovné zacházení a ochrana legitimního očekávání. A jednak pokyny zajišťující právní jistotu dotyčných podniků, jelikož určují metodologii, kterou si Komise stanovila pro stanovení výše pokut uložených na základě čl. 15 odst. 2 nařízení č. 17.“*²⁰⁴
401. Jak tedy plyne z výše uvedeného, Úřad je vázán svým aktuálním interním předpisem, který se zavázal dodržovat, a to v souladu se zásadou legitimního očekávání účastníků správního řízení. Jestliže Úřad v roce 2018 změnil svou dosavadní praxi, když se rozhodl v mezích zákonných mantinelů aktualizovat interní postupy při ukládání pokut a vydal tak Postup, je takový postup možný, a to nejen v obecném slova smyslu změny správní praxe, nýbrž i v případě zvýšení

²⁰³ Viz rozsudek NSS ze dne 13. 8. 2009, sp. zn. 7 As 43/2009.

²⁰⁴ Viz rozsudek SDEU ve věci Archer Daniels Midland Co. ze dne 19. 3. 2009, sp. zn. C-510/06 P.

ukládání pokut a nejedná se v posuzovaném případě o aplikaci novější právní úpravy ve smyslu trestněprávním.

402. Úřad si je však vědom, že tuzemská i unijní úprava ohledně změn správní praxe stanovila určité limity, které správní orgán nemůže překročit. NSS například v rozsudku ze dne 13. 8. 2009, sp. zn. 7 As 43/2009 určil, že: „(...) *odchýlit se od určité správní praxe, jež se případně vytvořila, totiž správní orgán nemůže, avšak zásadně pouze pro futuro, z racionálních důvodů a pro všechny případy, kterých se praxí zavedený postup dotýká.*“ K tomu tentýž soud později doplnil: „*Správní praxi zakládající legitimní očekávání lze změnit, pokud je taková změna činěna do budoucna, dotčené subjekty mají možnost se s ní seznámit a je řádně odůvodněna závažnými okolnostmi.*“²⁰⁵ Z uvedeného tak vyplývá, že správní orgán svou zavedenou správní praxi měnit může, avšak musí tak činit pouze do budoucna, z racionálních důvodů, které musí řádně odůvodnit a s nimiž se dotčené subjekty mohou seznámit, a v neposlední řadě musí tuto změnu praxe aplikovat na všechny případy, jichž se taková praxe týká.
403. V rozsudku ze dne 31. 3. 2010, sp. zn. 1 Afs 58/2009 zašel NSS v těchto úvahách ještě o kousek dál, když konstatoval, že: „(...) *známá a dostupná správní praxe soutěžního úřadu sice nepředstavuje právní rámec pokut, ale slouží jako referenční hledisko ve vztahu k dodržování zásady rovného zacházení, přičemž je nadále možné i zvýšení úrovně pokut v mezích stanovených právními předpisy, pokud je to nutné za účelem zajištění účinnosti aplikace pravidel v oblasti hospodářské soutěže.*“ Tímto NSS navázal na závěry unijní judikatury v oblasti možného zvyšování pokut, jak je uvedeno níže. Stejně jako Krajský soud v Brně, který při razantnějším zvýšení ukládaných pokut klade důraz na pečlivé odůvodnění.²⁰⁶
404. K problematice možného zvýšení pokut se obšírně vyjadřuje i unijní judikatura. Tribunál v rozsudku ze dne 8. 7. 2008, T-53/03 ve věci BPB v bodě 342 shodně s českými soudy uvedl: „*V tomto ohledu je třeba zdůraznit, že předchozí rozhodovací praxe Komise sama o sobě neslouží jako právní rámec pro pokuty v oblasti hospodářské soutěže. Skutečnost, že Komise v minulosti uplatnila pokuty určité výše na určité typy protiprávních jednání, ji nemůže zbavit možnosti zvýšit tuto úroveň v mezích uvedených v nařízení č. 17, pokud je to nezbytné k zajištění uplatňování politiky hospodářské soutěže Společenství.*“²⁰⁷
405. Stěžejní rozhodnutí v dané oblasti pak představuje rozsudek Tribunálu ve věci Saint-Gobain,²⁰⁸ ve kterém se unijní soud zevrubně věnuje daleko více hraniční situaci. Komise tehdy aplikovala novější (přísnější) Pokyny pro výpočet pokut uložených podle čl. 23 odst. 2 písm. a) nařízení č. 1/2003, C 210/2 ze dne 1. 9. 2006, ačkoliv vytýkané jednání skončilo v roce 2003 a žalobci trvali na tom, že Komise měla na danou věc aplikovat dřívější Pokyny o metodě stanovování pokut udělených podle č. 15 odst. 2 nařízení č. 17 a čl. 65 Smlouvy o ESUO z roku 1998.

²⁰⁵ Viz rozsudek NSS ze dne 24. 2. 2010, sp. zn. 6 Ads 88/2006.

²⁰⁶ Viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 24. 3. 2011, sp. zn. 62 Af 49/2010: „*Pokud žalobce dále namítá, že pokuta byla stanovena v exemplární výši a neodpovídá předchozí praxi, soud rovněž jako obiter dictum poukazuje na rozhodnutí Soudního dvora C-510/06 (Archer Daniels Midland), podle něhož lze výši ukládaných pokut v minulé praxi zvýšit, samozřejmě za situace, kdy razantnější zvýšení pokut oproti předchozí praxi, byť stále ještě v zákonných mantinelech, bude pečlivě odůvodněno (už s ohledem na to, že ustálenost, jednotnost, dlouhodobost a určitost správní praxe zakládá důvodné legitimní očekávání).*“

²⁰⁷ Shodně rovněž viz např. rozsudky SDEU ze dne 7. 6. 1983, C-100/80 ve věci Musique diffusion française či rozsudek ze dne 7. 6. 2007, C-76/06 ve věci Britannia Alloys & Chemicals Ltd.

²⁰⁸ Viz rozsudek Tribunálu ze dne 27. 3. 2014, T-56/09 a T-73/09.

Tribunál v tomto případě usoudil, že postup Komise byl i v tomto případě správný. Byl-li tedy postup Komise správný v tomto případě (kdy dané jednání skončilo mnohem dříve před účinností nové metodiky), tím spíše je správný postup Úřadu nyní, neboť dané jednání sice započalo před účinností Postupu, ale bylo dokonáno až za jeho účinnosti.

406. Dle tuzemské i unijní judikatury je tedy možné, aby Úřad změnil svou praxi pro ukládání pokut, včetně aplikace Postupu místo účastníkem řízení navrhovaných Zásad, avšak pouze v případě, že tento svůj postup dostatečně odůvodní, a navíc bude takový postup pro účastníka řízení předvídatelný. Je tedy otázkou, zda účastník řízení mohl již před zahájením řízení aplikaci Postupu předvídat či nikoliv a zda Úřad změnu své správní praxe v době přijetí nového postupu dostatečně odůvodnil.
407. Jak jsem uvedl již výše, jsem přesvědčen, že účastník řízení výši uložené pokuty mohl rozumně předvídat, a to už jen z toho důvodu, že v protisoutěžním jednání pokračoval i po nabytí účinnosti Postupu (a to mělo za následek dokonání jednání až v době, kdy Postup byl již více než rok Úřadem používán). Úřad přitom dlouhodobě avizoval, že za porušování soutěžněprávních předpisů hodlá ukládat vyšší pokuty, než tomu bylo při aplikaci Zásad,²⁰⁹ a to zejména z důvodu, že Zásady vedly k neúměrně nízkým pokutám (nejčastěji do výše 1 % - 2 % čistého obrátu soutěžitele). Dalším důvodem přijetí Postupu byla potřeba Úřadu více výši pokut individualizovat i s ohledem na skutečnost, že uložená pokuta musí převyšovat zisk protisoutěžním jednáním dosažený. Úřad tak měl zcela jistě racionální důvody pro změnu své zavedené praxe, neboť podle Zásad byly ukládané pokuty často na samé spodní hranici a nemohly tedy dostatečně plnit svou preventivní a represivní funkci, čímž byl Úřad do značné míry omezen co do efektivity ochrany hospodářské soutěže.²¹⁰ Užití Postupu tak Úřad řádně odůvodnil, účastník řízení (stejně jako celá odborná veřejnost) měl možnost se s danou situací dostatečně seznámit, a tedy ji mohl a měl již při zahájení správního řízení předpokládat.²¹¹ Jinak řečeno, účastník řízení si tedy byl vědom (resp. měl být vědom), že Úřad přistoupil ke změně své rozhodovací praxe v oblasti udělování pokut, ale tato změna jej však zjevně k ukončení jeho protisoutěžního jednání nepřiměla. Na základě všech výše uvedených důvodů se nyní nelze dovolávat aplikace Zásad. Naopak použití Postupu Úřadem je proto zcela správné a zákonné.
408. Nadto je nutné konstatovat, že pro zákonnost uložené pokuty není až tak podstatné, jakým konkrétním interním předpisem (postupem) se správní orgán při stanovení výše pokuty řídil,

²⁰⁹ Pozn. Nová podoba metodiky byla odborné veřejnosti představena mimo jiné na Svatomartinské konferenci konané v sídle Úřadu v listopadu roku 2016. Viz: <https://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/aktuality-zhospodarske-souteze/2217-druhy-den-svatomartinske-konference-se-nesl-v-uchu-digitalni-ekonomie-a-vyznamnetrzni-sily.html>.

²¹⁰ Srov. rozsudek NSS ze dne 15. 7. 2016, sp. zn. 9 As 60/2016: „Nezákonnou změnou správní praxe nemůže být postup žalované, která, jak sama v napadeném rozhodnutí tvrdí, přistoupila k výraznému zvýšení pokut od roku 2013, a to pouze za předpokladu, že uložená sankce odpovídá závažnosti protiprávního jednání, protože pokuty v průměrně ukládané výši ztratily svůj preventivní a represivní účinek. Takový postup je při dodržení zákonem stanovených podmínek možný.“

²¹¹ Pozn. K otázce předvídatelnosti srov. rozsudek SDEU ve věci Dansk Rorindustri C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P, C-208/02 P a C-213/02 P ze dne 28. 6. 2005, bod 219: „Z této judikatury soudu pro lidská práva vyplývá, že dosah pojmu předvídatelnosti do značné míry závisí na obsahu textu, o němž se jedná, oblasti, kterou pokrývá, jakož i na množství a postavení jeho adresátů. Předvídatelnost zákona nebrání tomu, aby dotčená osoba byla přinucena obstarat si odbornou radu pro přiměřené posouzení důsledků, jež mohou za okolností konkrétního případu z daného jednání vyplývat. To platí zvláště pro profesionály, kteří musejí při výkonu svého povolání prokazovat značnou obezřetnost. Lze od nich tedy očekávat, že pečlivě posoudí rizika, která toto povolání zahrnuje.“

avšak podstatné je, zda je výsledná pokuta v zákonné výši, řádně odůvodněna a zda není zjevně nepřiměřená a likvidační. K tomuto lze odkázat na rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 27. 9. 2018, sp. zn. 45 Af 7/2017, který konstatoval: „*Soud tedy uzavírá, že skutečnost, že správní orgán při stanovení výše pokuty postupoval podle návodu, který stanoví způsob výpočtu výše pokuty, nezpůsobuje nezákonnost rozhodnutí, jestli pokuta uložená na jejím základě nebyla uložena v nezákonné výši.*“

409. V tomto smyslu judikoval i NSS například v rozsudku ze dne 3. 4. 2012, sp. zn. 1 Afs 1/2012: „*V rámci moderačního práva soud zkoumá, zda nedošlo k excesu při individualizaci trestu, tedy zda a jak bylo přihlédnuto ke všem specifickým konkrétního případu a zda byl v rámci zákonné trestní sankce vybrán pro pachatele takový druh trestu a v té výměře, která splní účel trestu a není zjevně nepřiměřená. Mezi hlediska individualizace trestu v dané věci patří zejména závažnost správního deliktu, význam chráněného zájmu, která byl správním deliktem dotčen, způsob spáchání správního deliktu, jeho následky a okolnosti, za nichž byl spáchán.*“ Rovněž Tribunál v již výše zmiňovaném rozsudku ve věci Saint-Gobain v bodech 353 – 354 konstatoval, že: „*(...) je třeba připomenout, že zásada proporcionality vyžaduje, aby akty orgánů nepřekračovaly meze toho, co je přiměřené a nezbytné k dosažení legitimních důležitých sledovaných dotčenou právní úpravou, čímž se rozumí, že pokud se nabízí volba mezi několika přiměřenými opatřeními, je třeba zvolit nejméně omezující opatření, a že způsobené nepříznivé následky nesmějí být nepřiměřené vzhledem ke sledovaným cílům. (...) V rámci řízení, která Komise zahajuje s cílem uložit sankci za porušení pravidel hospodářské soutěže, uplatnění této zásady znamená, že pokuty nesmějí být nepřiměřené v poměru ke sledovaným cílům, tzv. v poměru k dodržování těchto pravidel, a že částka pokuty uložené podniku za protiprávní jednání v oblasti hospodářské soutěže musí být přiměřená protiprávnímu jednání posuzovanému jako celku, zejména s přihlédnutím k jeho závažnosti.*“
410. Rovněž se nelze ztotožnit s názorem účastníka řízení v tom, že prvostupňový orgán zcela rezignoval na jakékoliv podrobnější posouzení výše pokuty ve smyslu § 38 přestupkového zákona a pouze mechanicky vypočetl pokutu dle Postupu. Z výše uvedeného totiž vyplývá, že aby Úřad dostal své povinnosti vydat rozhodnutí pro účastníka předvídatelné, bylo namíště postupovat právě podle Postupu, což prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí učinil a podrobně vysvětlil postup při výpočtu pokuty.
411. Jak je zřejmé z bodů 103 a násl. napadeného rozhodnutí, prvostupňový orgán se všemi kritérii ukládané sankce důkladně zabýval. I přes to, že v napadeném rozhodnutí došlo k nesprávnému určení délky trvání přestupku (což jsem tímto rozhodnutím zkorigoval), je třeba konstatovat, že pokuta byla uložena v zákonné výši, tedy v rámci zákonného limitu do 10 % z čistého obrátu dosaženého účastníkem řízení za poslední ukončené účetní období (tedy za rok 2020). Tím spíše toto platí o snížené výši pokuty dle tohoto rozhodnutí.

Likvidačnost uložené pokuty

412. Účastník řízení v rozkladu a jeho doplněních rozsáhle rozporuje posouzení likvidačnosti uložené sankce ze strany prvostupňového orgánu a předkládá k tomu svou vlastní finanční analýzu, vyhodnocení dopadu uložené pokuty a znalecký posudek. Současně uvádí také to, že Úřadem provedená analýza likvidačnosti pokuty je metodicky chybná a nesprávná.

413. V první řadě je zde vhodné zopakovat, že prvostupňový orgán ve svých analýzách souvisejících s vyhodnocením finančního zdraví účastníka řízení dospěl k těmto zjištěním: *[obchodní tajemství]*.
414. Hospodaření účastníka řízení se totiž dle finanční analýzy Úřadu ze dne 14. 10. 2021²¹² nenachází *[obchodní tajemství]*. Prvostupňový orgán na základě provedených finančních analýz nezjistil, že by *[obchodní tajemství]*.
415. Znalec se ve znaleckém posudku²¹³ zabývá mimo jiné i hospodařením deseti společností se sídlem v České republice za období 2015 až 2021, jejichž převažující činností je prodej zahradní techniky a/nebo náradí. Na základě těchto údajů znalec kvantifikoval vybrané ukazatele finanční analýzy v základních čtyřech obvykle sledovaných oblastech (zjišťoval ukazatele aktivity, likvidity, zadluženosti a rentability) a dosažené závěry interpretoval vyjádřením: „*Výsledky společnosti Garland se v tomto smyslu jeví jako odvětvově [obchodní tajemství].*“²¹⁴
416. Jsem přesvědčen, že likvidačnost uložené pokuty byla ze strany prvostupňového orgánu řádně posouzena a bylo přihlédnuto k individuálním poměrům účastníka řízení. Finanční analýza byla provedena z veřejně dostupných zdrojů a na základě předložených finančních výkazů účastníka řízení. Je třeba zdůraznit, že Úřad není způsobilý objektivně sestavit a vyhodnotit možné scénáře budoucího ekonomického vývoje pachatelů přestupků,²¹⁵ neboť tyto jsou pouze a plně v kompetenci podnikatelského subjektu a jsou součástí souvisejícího podnikatelského rizika. Úřad jakožto správní orgán na sebe v tomto ohledu nemůže přebírat podnikatelské riziko, a proto nemůže rozhodovat o způsobech budoucího financování podnikatelských a souvisejících aktivit účastníka řízení a s ním souvisejících způsobech financování pokuty; ať už se jedná o financování s využitím a zapojením úvěrových institucí, zdrojů třetích stran, zpeněžení vybraných aktiv apod. S ohledem na tyto různé možnosti financování je nutné uvést, že se jedná pouze a jedině o vlastní interní rozhodnutí účastníka řízení a Úřad je z podstaty věci nemůže žádným způsobem ovlivňovat.
417. Úřadu ani nepřísluší provádět interní finanční analýzu budoucího hospodářského vývoje účastníka řízení, tak, jak to činí znalec, kterému bylo účastníkem řízení zadáno vytvořit předmětný znalecký posudek. Znalecký posudek totiž hodnotí likvidačnost pokuty optikou, která spočívá v omezení, či dočasném přerušení, nastolené expanzivní obchodní strategie zaměřené na rostoucí zisk účastníka řízení. Uvedené dokládá vyjádření znalce, že pokuta je považována za „*nulovou investici*“.²¹⁶
418. K tomu je však potřeba podotknout, že ačkoliv účastník řízení byl od února 2021 obecně seznámen s postupem, jakým Úřad bude stanovovat výši případně ukládané pokuty, neučinil žádné kroky (například v podobě tvorby rezerv ze zisku), aby odvrátil namítaný

²¹² Viz obsah správního spisu, dokument s pořadovým číslem 160.

²¹³ Viz obsah druhostupňového spisu, příloha dokumentu s pořadovým číslem 11.

²¹⁴ Viz znalecký posudek, s. 33.

²¹⁵ Pozn. Shodně k této problematice přistupují správní soudy, jak to dokládá rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 21. 12. 2021, sp. zn. 30 Af 44/2019, kde soud výslovně uvedl: „*Soud tedy hodnotí situaci ke dni vydání správního rozhodnutí a nezohledňuje následný hospodářský vývoj, neboť by tím překročil časový rámec soudního přezkumu*“ (...) „*Tím méně pak mohl krajský soud při hodnocení údajného likvidačního charakteru pokuty přihlížet k predikovanému budoucímu vývoji české ekonomiky jako celku či jejích segmentů ...*“ Bylo by nelogické, pokud by tak měl činit správní orgán, avšak správní soud, který v plné jurisdikci přezkoumává jeho rozhodnutí, nikoliv.

²¹⁶ Viz znalecký posudek, např. s. 118.

likvidační dopad vyměřené pokuty. Naopak, účastník řízení pokračoval v plánované rozsáhlé expanzivní investiční činnosti do nového logistického centra a dále investoval značné finanční prostředky do položek oběžných aktiv, přičemž došlo k [obchodní tajemství],²¹⁷ aniž by byla zohledněna skutečnost blížícího se termínu udělení pokuty, potažmo jejího zesplatnění.

Tabulka č. 1: Přehled vybraných položek rozvahy v meziročním srovnání v letech 2020 a 2021

v tisících Kč	2020	2021	Meziroční změna (%)	Položka v rozvaze
Dlouhodobý hmotný majetek	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Poskytnuté zálohy na dlouhodobý hmotný majetek	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Nedokončený dlouhodobý hmotný majetek	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Oběžná aktiva	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Zásoby	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Zboží	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]

419. Nelze sice tvrdit, že účastníku řízení vznikla v souvislosti s obecným sdělením Úřadu o možné výši pokuty výslovná povinnost [obchodní tajemství], avšak s ohledem na zásadu opatrnosti dle účetních předpisů²¹⁸ a péči řádného hospodáře bylo namístě alespoň o vhodnosti vytvoření takové rezervy uvažovat. Z jednání účastníka řízení je ovšem patrné, že hrozící pokutu nevzal ve svém hospodaření nijak v potaz.²¹⁹ Pro srovnání, jak jiní soutěžitelé postupují v situaci, kdy jim hrozí pokuta za porušení soutěžních předpisů, zde odkazují např. na jednání společnosti České dráhy, a.s., která si v očekávání možných pokut uložených Evropskou komisí za porušení antimonopolních pravidel vytvořila finanční rezervu ve výši 1,7 miliardy Kč.²²⁰

420. K samotnému znaleckému posudku považuji za důležité poukázat na několik skutečností. Předně poukazuji na fakt, že k zesplatnění pokuty ještě nedošlo, resp. nedošlo k němu k datu

²¹⁷ Pozn. [obchodní tajemství].

²¹⁸ Viz § 25 odst. 3 zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, který říká: „Účetní jednotky při oceňování ke konci rozvahového dne zahrnují jen zisky, které byly k rozvahovému dni dosaženy, a berou v úvahu všechna předvídatelná rizika a možné ztráty, které se týkají majetku a závazků a jsou jim známy do okamžiku sestavení účetní závěrky, jakož i všechna snížení hodnoty bez ohledu na to, zda je výsledkem hospodaření účetního období zisk nebo ztráta.“

²¹⁹ Viz k tomu již jednou zmiňovaný rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 21. 12. 2021, sp. zn. 30 Af 44/2019, kde soud, vypořádávaje námitku tamního žalobce o likvidačnosti pokuty, vzal v potaz, že žalobce „o hrozící pokutě, včetně její výše, věděl již od okamžiku sdělení výhrad“ a přesto „zjevně nevytvářel dostatečné rezervy pro její úhradu a pokračoval ve svém rizikovém způsobu financování prostřednictvím celé řady úvěrů“.

²²⁰ Srov. např. článek na webu Ekonomického deníku: České dráhy si vyčlenily miliardu a 700 milionů na pokuty od Evropské komise, online dostupný na: <https://ekonomickydenik.cz/ceske-drahy-si-vyčlenily-miliardu-a-700-milionu-na-pokuty-od-evropske-komise/> nebo Výroční zpráva skupiny České dráhy za rok 2020, založená ve Sbírce listin obchodního rejstříku.

13. 7. 2022, ze kterého nesprávně vychází znalec ve znaleckém posudku; jeho navazující závěry jsou tak zatíženy touto zásadní vadou. Napadeným rozhodnutím pokuta totiž ještě nebyla pravomocně uložená, tedy na jeho základě (zatím) ještě ani nevznikla účastníku řízení povinnost pokutu hradit. K pravomocnému uložení pokuty a jejímu následnému zesplatnění dochází (v případě podání rozkladu) vždy až v souvislosti s vydáním potvrzujícího druhostupňového rozhodnutí a uplynutím doby určené pro úhradu uložené pokuty. V posuzovaném případě tak dojde k zesplatnění pokuty nejdříve 180 dní po nabytí právní moci napadeného rozhodnutí. Ze znaleckého posudku vyplývá, že si byl znalec vědom skutečnosti, že pokuta nebyla k datu vyhotovení znaleckého posudku pravomocně uložena, a proto tedy ani nemohlo dojít k jejímu zesplatnění, když v něm uvádí: „(...) *nejdříve splatná 13. 7. 2022*“²²¹, avšak tuto skutečnost patřičně nerefletoval ve svých úvahách. Proto stanovení splatnosti pokuty na její „nejdřívější“ nereálně stanovený termín je nutné považovat za poměrně zavádějící, a tím je snížena vypovídající hodnota celého znaleckého posudku.

421. Rovněž se nemohu ztotožnit s předpokladem jednorázové úhrady uložené sankce, se kterým znalec ve znaleckém posudku pracuje. Předložený znalecký posudek totiž pracuje pouze s tímto jedním scénářem možného vývoje tak, aby směřoval k prokázání likvidačního dopadu pokuty na účastníka řízení, avšak varianty pracující s jiným způsobem úhrady uložené pokuty, a to např. ve splátkách, či s využitím institutu posečkáni s úhradou pokuty, zcela absentují.²²² K tomu dodávám, že vedle zákonných institutů na oddálení povinnosti uhradit jednorázově uloženou pokutu, v případě účastníka řízení existuje široká paleta variant, které je možné pro úhradu pokuty využít, a to například využití možnosti zpeněžení vybraných aktiv společnosti GARLAND, zapojení možnosti odprodeje pohledávek, zapojení cílené změny aktuálně probíhajícího investičního programu do nového logistického centra, případně úvahy o jeho možném pronájmu v budoucnu, jako jedné z dílčích variant úhrady sankce.²²³ Dále je potřeba uvést, že tyto varianty je rovněž možné kombinovat s celou řadou dalších zdrojů financování, ať už se jedná například o financování formou úvěrů od finančních institucí či výpůjček od společníků. Z tohoto pohledu je tedy zřejmé, že se znalec ve znaleckém posudku zaměřil pouze na jednorázovou úhradu pokuty, a tedy variantu jím tvrzeného možného likvidačního dopadu pokuty, k čemuž použil konkrétní vybraný postup, aniž by zohlednil další možnosti, které by byly možné využít k úhradě vyměřené sankce. Uvedené dokládá i způsob, jakým znalec formuloval odborné otázky.
422. Přesvědčení Úřadu, že je při posuzování likvidačnosti pokuty nutné brát v úvahu i různé možnosti jejího uhrazení, je přitom v souladu i postojem správních soudů, kdy NSS například v rozsudku NSS CANDY uvádí: „*K samotné otázce likvidačního dopadu uložené pokuty pak Nejvyšší správní soud uvádí, že pokuta vždy představuje negativní zásah do majetkové sféry účastníka; (...) Je přitom na účastníkovi, jaký způsob financování uložené pokuty zvolí (tj. zda bude preferovat financování z vlastních či cizích zdrojů, se všemi výhodami i nevýhodami s tím spojenými). Jakkoli tedy Nejvyšší správní soud vnímá, že stěžovatel primárně zamýšlel použít nerozdělený zisk k provádění investic a jako zdroj hotovosti, ničeho to nemění na tom, že měl dostatečné prostředky k úhradě pokuty a že v řízení o rozkladu u něj*

²²¹ Viz znalecký posudek, s. 94.

²²² Viz znalecký posudek, s. 122.

²²³ Srov. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 21. 12. 2021, sp. zn. 30 Af 44/2019, zejména bod 97.

nebyl zjištěn natolik zásadní ekonomický propad, aby bylo nutné výši uložené pokuty přehodnotit.“

423. Znalec se ve znaleckém posudku dále vyjadřuje k finanční analýze vypracované Úřadem, použitým poměrovým ukazatelům a jejich srovnání s „optimálními“ hodnotami běžně uváděnými v odborné literatuře.²²⁴ K těmto vyjádřením uvádím, že k problematice související s realizací finančních analýz existuje rozsáhlé množství odborné literatury, která se zabývá rozbohem a interpretací zjištěných hodnot vycházející z ekonomické a finanční teorie. Jedná se mimo jiné o doporučené hodnoty ukazatelů, o vztahy mezi strukturami majetku a kapitálu, o vazby mezi jednotlivými finančními, hospodářskými a účetními veličinami a řadu dalších. Úřad při interpretaci hodnot zjištěných v rámci finančních analýz tato doporučení pravidelně používá a zohledňuje i další individuální aspekty hospodaření hodnocených subjektů. Uvedeným způsobem byla provedena finanční analýza Úřadu i v tomto případě.
424. Při dílčích analýzách likvidity účastníka řízení došel prvostupňový orgán k závěru, že účastník řízení vykazuje u všech sledovaných stupňů likvidity [obchodní tajemství].²²⁵
425. V rámci analýzy zadluženosti (viz Tabulka č. 2 níže) byly po celé sledované šestileté období 2015 až 2020 detekovány [obchodní tajemství], a tuto skutečnost prvostupňový orgán rovněž ve své finanční analýze uvedl. Účastník řízení vykazuje [obchodní tajemství].²²⁶

Tabulka č. 2: Analýza zadluženosti²²⁷

Ukazatel	Analýza zadluženosti						
	2015	2016	2017	2018	2019	2020	2021
Celková zadluženost	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Koeficient samofinancování	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Úrokové krytí	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]

426. Konstatování znalce [obchodní tajemství] tak není dle výše uvedených zjištění namístě, neboť účastník řízení [obchodní tajemství]. Dle Tabulky č. 2 také patrné [obchodní tajemství].
427. V roce 2021 došlo v hospodaření účastníka řízení k [obchodní tajemství] (viz Tabulka č. 3), kdy toto navýšení souvisí s [obchodní tajemství].

Tabulka č. 3: Struktura cizích zdrojů

V tisících Kč	2019	2020	2021
---------------	------	------	------

²²⁴ Viz znalecký posudek, kapitola 4.3, s. 91 a dále.

²²⁵ Pozn. Doporučené hodnoty Úřad aplikoval dle odborné judikatury, viz například: KUBÍČKOVÁ, D., JINDŘICHOVSKÁ, I. *Finanční analýza a hodnocení výkonnosti firmy*, Praha, C.H.Beck, 2015, s. 132 - 136 a dále.

²²⁶ Viz Rozvaha 2021, která je přílohou č. 5 znaleckého posudku, položka C.1.3./2.

²²⁷ Pozn. Doplněno z finančních výkazů účastníka řízení k 31. 12. 2021, zdroj Znalecký posudek č. 4/2022, 7.5 Příloha 5.

Cizí zdroje	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Dlouhodobé závazky celkem	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Závazky k úvěrovým institucím	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Krátkodobé závazky celkem	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Závazky z obchodních vztahů	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Závazky k úvěrovým institucím	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]

428. Vyjádření znalce v části 4.2.6 znaleckého posudku, týkající se shrnutí závěrů jím provedené finanční analýzy majetkových poměrů účastníka řízení, jsou v souladu se zjištěnými závěry z finanční analýzy provedené prvostupňovým orgánem, [obchodní tajemství]. Tyto dílčí závěry jsou interpretovány znaleckým posudkem v návaznosti i na hodnoty běžně dosahované v odvětví prodeje zahradní techniky a nářadí.
429. Prověřil jsem dále vyjádření znalce v bodě 4.3 znaleckého posudku související s vypracovanou finanční analýzou Úřadu a neshledal jsem žádné nesrovnalosti či pochybení. Tvrzení o nedostatcích finanční analýzy Úřadu nejsou opodstatněná a zmiňované domněnky znalce zůstávají nepodložené.
430. Úřad při své činnosti (zejména pak při výpočtu pokut) musí vycházet z aktuálních informací o finančním zdraví účastníka řízení a na základě finanční analýzy hodnotí podstatné aspekty nezbytné k posouzení jeho finančního zdraví a jeho aktuálních majetkových a finančních poměrů.
431. K samotné likvidační metodě, kterou znalec z důvodu nenaplnění principu „going concern“ považuje za jedinou aplikovatelnou, uvádím, že se jedná o metodu používanou při dělení, rozprodávání či likvidaci majetku podniku. Z principu jejího uplatnění na ni lze rovněž nahlížet jako na metodu výnosovou,²²⁸ neboť hodnota podniku je v tomto případě dána kladnými příjmy z jeho likvidace. Jedná se o příjmy z odprodeje nebo likvidace jednotlivých majetkových položek, a proto je toto vyjádření hodnoty třeba považovat za statické, orientované na možnosti trhu vstřebat podnikový majetek v určeném časovém intervalu.²²⁹ Z obecného pohledu pak lze u podniků prosperujících či u podniků s nejistou budoucností nahlížet na likvidační hodnotu podniku jako na dolní mez intervalu, ve kterém by se výsledná hodnota měla pohybovat.²³⁰

²²⁸ Viz. MAŘÍK, M. a kol. *Metody oceňování podniku*, 2011, s. 321.

²²⁹ Pozn. Likvidace může probíhat s různou rychlostí a různou intenzitou. Tyto dva faktory zásadním způsobem ovlivňují výši dosažené (likvidační) hodnoty; především délka časového období, po které likvidace podniku a samotný rozprodej podnikového majetku trvá. *Intenzita* zohledňuje způsob dělení majetku na určité specifické celky, které jsou následně rozprodány. Toto dělení může probíhat dle celé řady klíčů. Mezi základní patří dělení dle lokální, funkční, technické, technologické či jiné provázanosti. V praxi se rovněž setkáváme i s dělením dle specifických požadavků jednotlivých kupujících a jejich konkrétních preferencí, zohledňující nejrůznější synergetické efekty a nejrůznější podnikatelské a ekonomické cíle s ohledem na ekonomickou a finanční sílu kupujícího.

²³⁰ Viz MAŘÍK, M. a kol. *Metody oceňování podniku*, 2011, s. 425.

432. Jak jsem ovšem uvedl již výše, Úřadu nepřísluší stanovit, z jakých zdrojů má být pokuta účastníkem řízení uhrazena, neboť konkrétní způsob úhrady pokuty záleží jedině na zájmech a preferencích konkrétního subjektu. Úřad při ukládání pokuty vyhodnocuje celkovou hospodářskou situaci soutěžitele a hodnotí jeho finanční zdraví. Při posouzení případné likvidačnosti sankce je třeba pracovat i s výše zmíněnou možností její úhrady ve splátkách či s možností odložení její splatnosti celním úřadem a je pouze na sankcionovaném subjektu, zda-li o tyto variantní způsoby celní úřad zažádá, či nikoliv. Znovu opakuji, že tuto skutečnost ale předložený znalecký posudek vůbec nezmiňuje.
433. Přestože znalec predikuje jako jediný možný scénář budoucího vývoje jednorázové zesplatnění pokuty v její celkové výši a vychází pouze z předpokládaných a podmíněných (hypotetických) okolností tohoto způsobu její úhrady,²³¹ je třeba uvést, že znalec nemůže předpovědět, případně znát formu a způsoby, jakými se vedení společnosti GARLAND rozhodne pokutu financovat, jaké zdroje k tomuto účelu využije, či jakým poměrem a způsobem bude v daný okamžik své dosažitelné finanční zdroje kombinovat. K uvedenému může společnost GARLAND rovněž dopomoci i změna způsobu řízení, například v oblasti zásobování, odbytu, investic a celé řadě dalších oblastí. Stanovená výše pokuty v žádném případě nepředstavuje hodnotu, která by zapříčinila bezúčelnost hospodářské činnosti účastníka řízení způsobem, že by tato činnost směřovala jen a pouze po značné časové období k úhradě vyměřené sankce. Pro srovnání v této souvislosti poukazuji na závěry obsažené v rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 21. 12. 2021, sp. zn. 30 Af 44/2019, kde tento soud dokonce dovedl, že se může v konkrétním případě stát hlavním smyslem žalobcovy ekonomické činnosti po následujících 3 – 5 letech právě úhrada zbytku pokuty (po zpeněžení pohledávek). I takovou situaci však soud nepovažoval za likvidační a výslovně uvedl, že: „(...) lze naopak po žalobci spravedlivě požadovat, aby takto intenzivní újmu snášel“. Ekonomická situace společnosti GARLAND však rozhodně v takovém stavu není, proto nelze vůbec hovořit o likvidačním účinku uložené pokuty.
434. Při hodnocení tohoto tvrzení je přitom možné přihlídnout ke srovnání účastníkem řízení generovaného hospodářského výsledku ve výši [obchodní tajemství] Kč v roce 2020 a položky výsledku hospodaření minulých let ve výši [obchodní tajemství] Kč, především pak k výsledku hospodaření za účetní období roku 2021 ve výši [obchodní tajemství] Kč s hospodářským výsledkem minulých let ve výši [obchodní tajemství] Kč. Částka pokuty byla stanovena tímto rozhodnutím dle Postupu na hodnotu necelých 96 mil. Kč. Z uvedeného srovnání lze dovést, že úroveň hospodářského výsledku účastníka řízení průkazně dokládá jeho [obchodní tajemství], a to i s ohledem na uloženou pokutu.²³² Zjednodušeně řečeno, částka, kterou účastník řízení naakumuloval díky kladnému výsledku hospodaření z předešlých let, [obchodní tajemství] uložené pokuty. Dále v souvislosti s možnou úhradou pokuty ve splátkách, případně při jejím odkladu, je možné tvrdit, že pokuta nedosahuje v žádném případě likvidačního účinku a nebude pro účastníka řízení představovat jediný motiv pro jeho další hospodářskou činnost, navíc ne po již zmíněné „značné časové období“. Uložená pokuta totiž musí současně plnit funkci správního trestu a být tedy dostatečně citelná, aby odrazovala od opakování

²³¹ Viz znalecký posudek, s. 104 a dále.

²³² Pozn. Při značném zjednodušení lze pak při srovnání těchto dvou položek dojít k ilustrativnímu hypotetickému závěru, že účastník řízení by stanovenou sankcí na základě výsledku hospodaření z roku [obchodní tajemství] byl schopen uhradit za cca [obchodní tajemství], což není lhůta, která by mohla být považována za „značné časové období“.

protisoutěžního jednání a současně měla odrazující efekt i pro ostatní soutěžitele. Slovy NSS „pokuta, která nebolí, nedává smysl“.²³³ Mám za to, že znalecký posudek je *de facto* postaven na opačném východisku, že pokuta, která „bolí“, je nutně likvidační, avšak citelnost sankce a její skutečně likvidační účinek jsou dvě odlišné kategorie.

435. Jsem přitom přesvědčen, že samotná majetková základna účastníka řízení je [obchodní tajemství] na to, aby se dala případně využít jako [obchodní tajemství] úhrady předmětné sankce. Pro ilustrativní příklad [obchodní tajemství] majetkové základny lze považovat položky celkových aktiv ve výši [obchodní tajemství] Kč či dílčí majetkové položky dlouhodobého hmotného majetku ve výši [obchodní tajemství] Kč. Rovněž je možné se domnívat, že tvrzení znalce o odlišnosti reálné výše hodnot některých účetních položek od hodnot účetních²³⁴ se beze zbytku vztahuje i na položky pozemků a staveb, které v majetku společnosti GARLAND představují položky ve výši [obchodní tajemství] Kč. Pro úplnost je rovněž potřeba zmínit výrazný nárůst některých bilančních položek v meziročním srovnání účetních období za roky 2020 a 2021, kdy například u položky oběžných aktiv došlo [obchodní tajemství]. Dále položka pohledávek [obchodní tajemství].
436. Co se týče účetních zisků společnosti GARLAND a jejich použití, je možné odkázat na výroční zprávy účastníka řízení za roky 2016 a 2019, ve kterých je shodně uvedeno, že: „(...) zisk běžného období bude převeden na účet nerozděleného zisku minulých let“, a dále: „společnost tvoří rezervu na záruční opravy a na budoucí nároky zákazníků (věrnostní program)“. Za účetní období 2020 je Úřadu k dispozici Zpráva nezávislého auditora a Ověření účetní uzávěrky za rok 2020, které byly ve Veřejném rejstříku a Sbírce listin uveřejněny dne 15. 8. 2022 pod č. listiny C 5276/SL62/KSHK.^{235, 236} Jak bylo uvedeno již výše, z uvedených dat přitom plyne, že účastník řízení je v dobré finanční kondici. Pouze pro období roku 2021 jsou Úřadu k dispozici pouze neauditované výkazy k 31. 12. 2021. Za toto poslední zdokumentované období není Úřadu k dispozici výroční zpráva, ze které by mohlo být jednoznačně patrné, jak účastník řízení s výsledkem hospodaření běžného období a výsledkem hospodaření minulých let nakládá. Bez těchto informací není možné přesně zodpovědět, kam prostředky účastníka řízení obsažené v předmětných položkách putovaly. Obdobně lze nazírat i na období 2016 až 2019, kdy z výročních zpráv je patrné, že [obchodní tajemství]. U položek ostatních rezerv se lze domnívat, že [obchodní tajemství], nicméně tuto okolnost nelze tvrdit zcela s jistotou. U změny na položce ostatních rezerv mezi roky 2019 a 2020 [obchodní tajemství]. Nicméně i tyto položky přitom nasvědčují závěru o zdravé a silné hospodářské situaci účastníka řízení.

Tabulka č. 4: Přehled vybraných účetních položek

V tisících Kč	2016	2017	2018	2019	2020	2021
HV minulých let	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
HV po zdanění	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]

²³³ Viz rozsudek NSS ze dne 14. 9. 2020, sp. zn. 5 As 204/2019.

²³⁴ Viz např. s. 43 znaleckého posudku.

²³⁵ Viz <https://or.justice.cz/ias/ui/vypis-sl-firma?subjektId=98457>.

²³⁶ Pro úplnost konstatuji, že hodnoty uvedené v těchto dokumentech jsou přitom totožné s údaji, které byly účastníkem řízení předloženy znalci.

Ostatní rezervy	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
------------------------	----------------------	----------------------	----------------------	----------------------	----------------------	----------------------

437. K problematice Úřadem použitých bankrotních modelů uvádím, že prvostupňový orgán pro dokreslení finanční situace účastníka řízení využil tři standardní a ve finanční teorii běžně uváděné a aplikované bankrotní modely, které zjištěné skutečnosti doplnily a dosažené závěry svými výsledky podpořily.²³⁷ V bodě 12 druhého doplnění rozkladu a následně na s. 91 znaleckého posudku účastník řízení a znalec namítají neopodstatněnou údajnou „zastaralost“ modelu prof. Altmana. Tyto modely jsou ovšem v rámci aplikační praxe běžně používány v celé řadě akademických publikací a další odborné literatuře.²³⁸ Konkrétně zmíněný Altmanův model během let prokázal velmi vysokou úroveň spolehlivosti predikce finančního selhání. Jeho spolehlivost byla ověřována a vždy se pohybovala mezi 80 a 90 %.²³⁹ V souvislosti s uvedeným nemohu v žádném případě souhlasit s vyjádřením znalce na str. 92 znaleckého posudku, kde se uvádí, že přihlížení k výsledkům bankrotních modelů je zcela „iluzorní“. V souvislosti s pozicí Úřadu v roli externího uživatele finanční analýzy je totiž oprávněné se domnívat, že aplikované bankrotní modely lze uvedeným způsobem aplikovat i jako doplňkový nástroj k detekci stavu finančního zdraví subjektů.
438. V další části druhého doplnění rozkladu účastník řízení namítá nemožnost konstatování čehokoli dalšího o své podnikatelské činnosti, aniž by byl zkoumán jeho budoucí vývoj, a poukazuje na potřebu testování dopadu uložené sankce do svých majetkových poměrů, zejména pak do budoucího *cash flow*.²⁴⁰ Účastník řízení v druhém doplnění rozkladu dále uvádí i to, že kdyby požadovaná simulace zahrnovala alespoň jeden rok existence společnosti GARLAND v budoucnosti, muselo by být Úřadu zjevné, že účastník řízení [obchodní tajemství]. Na str. 93 znaleckého posudku je k tomuto znalcem formulována řečnická otázka: „Z čeho konkrétně tedy má společnost Garland dle Úřadu Pokutu uhradit?“
439. K uvedenému je ovšem potřeba konstatovat několik zásadních faktů, které uvedou namítané okolnosti do širších souvislostí. V první řadě je důležité zopakovat, že v době vypracování znaleckého posudku i podání účastníka řízení nebylo možné jasně určit přesné datum, kdy dojde ke zesplatnění uložené sankce a dále je třeba připomenout, že úhradu pokuty lze některými nástroji dle obecně závazných právních předpisů odložit či rozdělit. Tímto způsobem lze zcela zásadně zvrátit závěry znalce ve znaleckém posudku o dovození úpadku účastníka řízení formou platební neschopnosti již v roce 2022.²⁴¹ Již nyní je bez pochyby jisté, že splatnost pokuty v roce 2022 nenastane, čímž mnohé argumenty ve znaleckém posudku pozbývají relevance. K samotné odpovědi na znalcem položenou otázku ohledně zaplacení pokuty lze zmínit, že se může jednat například o financování pokuty s využitím a zapojením úvěrových institucí, ze zdrojů třetích stran, zpeněžení vybraných aktiv a celou řadu dalších způsobů (viz výše).

²³⁷ Pozn. Tedy tzv. Altmanovo Z-score, Tafflerův index, Index IN05.

²³⁸ Viz například KUBÍČKOVÁ, D., JINDŘICHOVSKÁ, I., *Finanční analýza a hodnocení výkonnosti firmy*, Praha, C.H.Beck, 2015, s. 207 a dále.

²³⁹ Viz ALTMAN, E. I., *Predicting financial distress of companies: Revisiting the Z-score and Zet Model*, 2000, s. 18.

²⁴⁰ Viz druhé doplnění rozkladu, s. 5.

²⁴¹ Viz znalecký posudek, s. 116.

440. Především s ohledem na skutečnost, že o předpokládané výši sankce byl účastník řízení včas obeznámen již ve sdělení výhrad ze dne 4. 2. 2021, je potřebné znovu důrazně uvést, že přestože účastník řízení o předpokládané výši pokuty a hrozbě jejího uložení prokazatelně věděl ke dni seznámení se se sdělením výhrad, zjevně nečinil žádné kroky k přípravě na její budoucí úhradu, a to například vytvářením dostatečné finanční rezervy. Nejen, že účastník řízení pokračoval ve svém, do této doby expanzivním způsobu hospodaření, resp. financování své hospodářské činnosti, ale dokonce započal v inkriminovaném období další z historicky významných investičních záměrů v podobě zahájení výstavby nového logistického centra, včetně *[obchodní tajemství]*.
441. Pro úplnost a širší dokreslení majetkových poměrů účastníka řízení zmiňuji další historické milníky z hospodářské činnosti společnosti GARLAND, ke kterým lze beze sporu přiřadit *[obchodní tajemství]*. K dokreslení výše popsaných majetkových poměrů účastníka řízení je možné doplnit i jeho vlastní tvrzení, *[obchodní tajemství]*.²⁴²
442. Z dostupných účetních výkazů docházím závěrům, že k 31. 12. 2020 dosahovala účetní hodnota účastníka řízení výše *[obchodní tajemství]* Kč a k 31. 12. 2021 pak hodnoty *[obchodní tajemství]* Kč (viz následující Tabulka č. 5 a tabulka č. 6).

Tabulka č. 5: Účetní hodnota účastníka řízení k 31. 12. 2020

Položka majetku (v tisících Kč)	Brutto	Korekce	Netto
Pohledávky za upsaný zákl. kapitál	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>
Dlouhodobý nehmotný majetek	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>
Dlouhodobý hmotný majetek	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>
Zásoby	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>
Pohledávky	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>
Peněžní prostředky	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>
Časové rozlišení aktivní	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>
Aktiva celkem	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>
Rezervy	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>
Dlouhodobé závazky	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>
Krátkodobé závazky	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>	<i>[obchodní tajemství]</i>

²⁴² Viz znalecký posudek, s. 20.

Cizí zdroje celkem	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Časové rozlišení pasivní	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Cizí zdroje + časové rozlišení pasivní	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Účetní hodnota společnosti			[obchodní tajemství]

Tabulka č. 6: Účetní hodnota účastníka řízení k 31. 12. 2021

Položka majetku (v tisících Kč)	Brutto	Korekce	Netto
Pohledávky za upsaný zákl. kapitál	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Dlouhodobý nehmotný majetek	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Dlouhodobý hmotný majetek	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Zásoby	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Pohledávky	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Peněžní prostředky	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Časové rozlišení aktivní	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Aktiva celkem	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Rezervy	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Dlouhodobé závazky	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Krátkodobé závazky	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Cizí zdroje celkem	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Časové rozlišení pasivní		[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Cizí zdroje + časové rozlišení pasivní	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]	[obchodní tajemství]
Účetní hodnota společnosti			[obchodní tajemství]

443. Jelikož je velice obtížné předvídat vývoj účastníka řízení v budoucnosti, kdy se trh neustále vyvíjí a je v neustálé interakci se změnami a podněty celého podnikatelského prostředí a odvětví, Úřad v souladu se svou stávající praxí ve svých finančních analýzách vychází z prokazatelných údajů hospodaření za několikaleté období, na jejichž základě hodnotí

finanční zdraví a prokazatelné majetkové poměry účastníka řízení. Z provedené finanční analýzy Úřadu přitom vyplývá, že výše pokuty natolik nepřesahuje možné výnosy společnosti GARLAND a dlouhodobě nesměruje pouze k úhradě uložené pokuty. Na těchto závěrech nelze shledat vady, a ani znalecký posudek toto nevyvrací.

444. Mimo výše uvedené je k požadavku účastníka řízení na zhodnocení jeho finanční situace do budoucnosti nutné opětovně odkázat na recentní rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 21. 12. 2021, sp. zn. 30 Af 44/2019, ve kterém je uvedeno: „*Likvidačnost pokuty nelze odvozovat ze skutečností, jež mají teprve po jejím uložení nastat, tím méně pak z předpokládaného, avšak nejistého budoucího makroekonomického vývoje.*“ Soud při přezkumu uložené pokuty v tamní věci hodnotil situaci ke dni vydání správního rozhodnutí a nezohledňoval následný hospodářský vývoj.²⁴³ Nadto poukazují i na unijní judikaturu, a to na rozhodnutí Tribunálu ze dne 29. 11. 2005, ve věci T 64/02, Hans Heubach v. Commision, v němž Tribunál dospěl k závěru, že ani Evropská komise při ukládání sankcí nemusí zohledňovat momentální nepříznivou situaci v rámci určitého odvětví.
445. Prvostupňový orgán vzal při úvahách o možné likvidačnosti uložené pokuty rovněž správně v potaz skutečnost, že protisoutěžní jednání se nesmí narušiteli hospodářské soutěže vyplácet. Tento objektivní princip je dlouhodobým předpokladem dodržování práva a má za úkol zamezení recidivy, což je plně v souladu se závěry Ústavního soudu.²⁴⁴ Rovněž je třeba zmínit preventivní a represivní funkci ukládaných trestů, kdy pokuta musí působit natolik silně, aby pachatele od podobného jednání odradila, a současně aby představovala dostatečně znatelný zásah do jeho materiální sféry.²⁴⁵ Proto je možné uložit pokutu i v takové výši, která převyšuje současné volné finanční prostředky pachatele.²⁴⁶
446. Dle judikatury ani obtížná finanční situace pachatele totiž nemůže být důvodem pro toleranci protiprávního jednání, jakož i případný negativní výsledek jeho hospodaření není plně vypovídající o jeho majetkových poměrech.²⁴⁷ I případné předlužení pachatele nemůže vést k jeho automatické imunitě vůči sankcím ukládaným v oblasti veřejného práva.²⁴⁸ Rovněž nelze akceptovat situaci, kdyby pachatel s vědomím výše hrozící pokuty záměrně zatížil svou majetkovou základu úvěry či jinými pohledávkami, na jejichž základě by bez dalšího tvrdil, že uložená sankce je pro něj likvidační a z tohoto důvodu by mu musela být pokuta snížena. V posuzované věci přitom účastník řízení nedosahuje [*obchodní tajemství*]. Skutečnost, že uložení pokuty způsobí účastníku řízení jistá omezení v rámci jeho hospodářské činnosti, není důvodem pro vyhodnocení výše pokuty jako likvidační.

²⁴³ Srov. rovněž usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 20. 4. 2010, sp. zn. 1 As 9/2008, bod 32, obdobně též rozsudky NSS ze dne 25. 3. 2015, sp. zn. 5 As 63/2013, ze dne 14. 8. 2014, sp. zn. 10 Ads 140/20, bod 29 či ze dne 15. 4. 2015, sp. zn. 6 Ads 297/2014.

²⁴⁴ Viz náleží Ústavního soudu ze dne 9. 3. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 38/02 nebo usnesení Ústavního soudu ze dne 23. 6. 2003, sp. zn. IV. ÚS 16/03, ze kterých vyplývá, že pokutu nelze považovat pouze za určité „varovné upozornění“ za porušení zákona. Pokuta musí být koncipována tak, aby se určité protiprávní jednání porušiteli zákona „nevyplácelo“ a jejím účelem je tomuto jednání zamezit. Soutěžitelé si musí být vědomi odpovědnosti za dodržování zákona a pro případ jeho porušení musí následně nést sankce s tímto jednáním spojené.

²⁴⁵ Viz MATES, P. a kol. *Základy správního práva trestního* – 6. vydání, Praha, C. H. Beck, 2015, s. 189 či rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 15. 12. 2011, sp. zn. 62 Ca 49/2009.

²⁴⁶ Viz rozsudek NSS ze dne 4. 7. 2012, sp. zn. 6 Ads 129/2011, odst. 21.

²⁴⁷ Viz rozsudek NSS ze dne 31. 7. 2017, sp. zn. 2 Ads 97/2017.

²⁴⁸ Viz rozsudek NSS ze dne 29. 1. 2015, sp. zn. 8 Afs 25/2012.

447. Důvodem pro případné snížení pokuty díky jejímu likvidačnímu charakteru současně nemůže být ani pouhé zjištění, že soutěžitel se nachází ve ztrátě nebo v nepříznivé finanční situaci. Ke snížení pokuty může z důvodu likvidačnosti dle judikatury Ústavního soudu dojít pouze v případě prokázání, že výše pokuty by přivodila zánik majetkové základny pro další podnikatelskou činnost, případně natolik přesáhne možné výnosy, že se další činnost soutěžitele v podstatě stává bezúčelnou, tj. směřující po značné časové období pouze k úhradě uložené pokuty.²⁴⁹
448. Účastník řízení v této rozkladové námitce mimo výše uvedené namítá i to, že Úřad záměrně vydal prvostupňové rozhodnutí těsně před koncem roku 2021, aby mohl pro posouzení maximální výše správní pokuty použít obrat účastníka řízení za rok 2020, *[obchodní tajemství]* Tuto konkrétní argumentaci účastníka řízení je ovšem nutné odmítnout jako zcela nepodloženou spekulaci, neboť účastník řízení zde vyjadřuje pouze svůj subjektivní názor a nepřikládá k těmto tvrzením žádné důkazy. Jelikož Úřad disponoval všemi podklady pro rozhodnutí, byl v souladu se zásadou procesní ekonomie a rychlosti správního řízení ve smyslu § 6 správního řádu povinen bez zbytečných průtahů rozhodnout. Pouze pro doplnění k této námitce nemohu nepoznamenat, že účastník řízení zde v podstatě vytýká Úřadu to, že postupoval v souladu právě s touto zásadou správního řízení. Rovněž poznamenávám, že dosáhl-li účastník řízení za poměrně nedávno ukončené účetní období (rok 2020) dle svých slov *[obchodní tajemství]*, svědčí to o jeho dobrém hospodářském zdraví, přičemž dostupné dokumenty nenaznačují, že se tato situace v následném období nějak výrazně zhoršila.
449. Pro úplnost zde opakuji, že Úřad za porušení § 3 odst. 1 ZOHS ukládá pachatelům pokuty v zákonem stanoveném rozmezí do 10 000 000 Kč nebo 10 % z čistého obratu dosaženého soutěžitelem za poslední ukončené účetní období. Zákon zároveň nedává Úřadu možnost se od toho postupu nijak odchýlit. Obdobně není Úřad žádným právním předpisem zavázán k tomu, aby porovnával výše obrátů účastníků správních řízení za minulá účetní období s obraty za účetní období tomuto předcházející či „hádal“, jakých obrátů dosáhnou účastníci řízení v budoucnosti (k tomu blíže viz dále). Je tedy nutné konstatovat, že prvostupňový orgán uložil účastníkovi řízení pokutu vypočítanou z jeho obratu za rok 2020, a to zcela v souladu se zněním ZOHS.
450. Závěrem k této rozkladové námitce konstatuji, že je sice pochopitelné, že účastník řízení se závěry o nelikvidačnosti uložené sankce nesouhlasí (viz rovněž dopis jednatele společnosti GARLAND ze dne 1. 3. 2022 k uložené pokutě, který je přílohou č. 5 prvního doplnění rozkladu), neboť ji považuje za značnou újmu. Všechna jeho tvrzení i tvrzení znalce ve vztahu k likvidačnosti uložené pokuty byla ovšem vyvrácena výše. Uzavírám proto, že uloženou pokutu nelze považovat za likvidační.

Obecný ekonomický kontext

451. Účastník řízení poukazuje v doplněních rozkladu opakovaně i na obecný ekonomický kontext, v jehož rámci probíhá jeho stěžejní hospodářská činnost.²⁵⁰ I znalec k uvedenému na str. 27 znaleckého posudku uvádí: „V roce 2022 očekává MF ČR oživení ekonomické aktivity na Slovensku o 4,5 %. Silný růst slovenské ekonomiky by měl být podpořen nejen zlepšením situace

²⁴⁹ Srov. náleží Ústavního soudu ze dne 13. 8. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 3/02.

²⁵⁰ Viz bod 14 druhého doplnění rozkladu.

v průmyslu zásluhou navýšených dodávek výrobních vstupů, ale i vysokou dynamikou spotřeby domácností za předpokladu ústupu epidemie a útlumu inflace v průběhu roku.“ Dále pak pokračuje tvrzením: *„...na základě (znalcem) provedené analýzy lze sumarizovat, že k Rozhodnému datu (tj. v podstatě k datu napadeného rozhodnutí) je po loňském propadu ekonomiky České republiky očekáváno postupné mírné oživení. Prorůstovým faktorem by měla být spotřeba domácností, kterou však bude tlumit razantní nárůst životních nákladů, a to zejména v oblasti cen energií. K rozhodnému datu nadále přetrvává nejistota ohledně budoucího vývoje pandemie Covid-19, probíhající i očekávaný růst cenové hladiny (viz výše zmiňovaný růst cen energií) a rovněž problematická situace v dodavatelských řetězcích. Vysoká míra inflace se stává makroekonomickým a sociálním problémem a v roce 2022 by se dle očekávání k Rozhodnému datu mohla pohybovat na úrovni až 8,5 %. Na základě těchto zjištění lze pracovat s předpokladem, že HDP trhů, na kterých společnost Garland působí, bude v následujícím období růst pomaleji než v uplynulém období.“* Dále znalec uvádí, že lze *„[obchodní tajemství].“*

452. K těmto tvrzením o zvyšování cen vstupů (tj. energie, přepravy a dalších, které jsou uvedeny i v dopisech dodavatelů účastníka řízení, které jsou přílohami čtvrtého doplnění rozkladu) dotýkajících se účastníka řízení lze souhrnně uvést, že *[obchodní tajemství]*.²⁵¹ Nadto je nutno podotknout, že zvyšování cen vstupů se nedotýká pouze účastníka řízení či odvětví, ve kterém působí, ale týká se v zásadě všech soutěžitelů bez rozdílu v rámci celé ekonomiky.
453. K tvrzení znalce, že: *„...trh v odvětví zahradní techniky a nářadí se v letech 2020 a 2021 do značné míry saturoval a nyní bude nějakou dobu trvat, než zase začne docházet k přirozené obměně a obnovení běžné poptávky. Dalším faktorem, hovořícím spíše pro pesimistický výhled na budoucí vývoj trhu společnosti Garland, je očekávaná inflace, která bude výdaje domácností stlačovat směrem dolů.“*²⁵² je ovšem vhodné doplnit, že lze vedle promítnutí vyšších vstupních nákladů souvisejících s prodejem zboží dále očekávat, i s ohledem na domněle nižší množství poptávaných nových produktů, možné navýšení poptávky po servisních úkonech, a to nejen u zboží prodaného v letech 2020 a 2021 v meziročně výrazně zvýšeném množství, ale i u zboží, které společnost GARLAND prodala před tímto obdobím. Z uvedeného pak nelze usuzovat o jednoznačném propadu v položkách tržeb, ale o velice pravděpodobném přesunu v rámci dílčích složek tržeb; například možné snížení objemů prodaného zboží doprovázené navýšením prodeje například servisních služeb společně s navýšením prodeje náhradních dílů či dalšího sortimentu zboží, nezbytného k realizaci servisních činností.²⁵³
454. Dále lze předpokládat, že pokud by účastník řízení bral vážně pesimistické výhledy uvedené v předložených materiálech (tedy jak ve znaleckém posudku, tak v dalších materiálech předložených účastníkem řízení týkajících se jeho ekonomických výhledů),²⁵⁴ s největší pravděpodobností by přehodnotil své výdaje plánované v nejbližší budoucnosti a neprováděl by *[obchodní tajemství]*, kterou navzdory uvedeným pesimistickým odhadům bez omezení realizuje. Jeho argumentace tak nekoresponduje s kroky, které ve svém podnikání fakticky konal, resp. koná.

²⁵¹ Pozn. Jak to sám účastník řízení uvádí v bodě 9 čtvrtého doplnění rozkladu.

²⁵² Viz znalecký posudek, s. 114.

²⁵³ Pozn. Pro úplnost k tomuto doplňuji, že Úřadem ukládané pokuty se nezvyšují nebo jinak neupravují dle výše inflace.

²⁵⁴ Tzn. informací uvedených v druhém a čtvrtém doplnění rozkladu a prognóze vývoje ekonomických ukazatelů na roky 2021 a 2022.

455. V závěru druhého doplnění rozkladu a ve čtvrtém doplnění rozkladu účastník řízení zmiňuje rusko-ukrajinský válečný konflikt a jeho údajný dopad na jeho hospodářskou situaci.²⁵⁵ Ve znaleckém posudku je ovšem uvedeno, že účastník řízení v lednu a únoru roku 2022 měl *[obchodní tajemství]*. V období od 1. do 16. 3. 2022 *[obchodní tajemství]* ²⁵⁶,*[obchodní tajemství]*. Dle mého názoru by tvrzení *[obchodní tajemství]* bylo relevantní např. v porovnání *[obchodní tajemství]*, v němž začala platit vládní opatření vztahující se k pandemii COVID-19. Z tohoto pohledu není tento údaj bez širšího kontextu relevantní v souvislosti se zmiňovaným *[obchodní tajemství]*. Dále jsou uváděny očekávané příjmy účastníka řízení v roce 2022 ve výši *[obchodní tajemství]* Kč, což představuje *[obchodní tajemství]* oproti původně předpokládaným příjmům. Obdobně je uváděno *[obchodní tajemství]* bez jakéhokoliv relevantního údaje, který by *[obchodní tajemství]* objasnil.²⁵⁷ Bez dalšího je na základě těchto informací znalcem konstatováno, *[obchodní tajemství]*.
456. Ve znaleckém posudku se taktéž uvádí, že k datu 29. 12. 2021 vykazoval účastník řízení *[obchodní tajemství]*, doplněné vyjádřením, že u účastníka řízení došlo v tomto období *[obchodní tajemství]* bylo ovšem způsobeno nikoliv nepříznivou makroekonomickou situací, ale vědomým jednáním účastníka řízení.
457. Vzhledem k výše uvedenému tedy nelze považovat námitky účastníka řízení související s dopady rusko-ukrajinského válečného konfliktu za relevantní a důvodné, neboť z vyjádření účastníka řízení a jeho dodavatelů nelze dovodit konkrétní dopady na jeho oblast podnikání a jedná se o obecné konstatování situace, jejíž případný dopad je obdobný v rámci celého odvětví prodeje zahradní techniky a náradí.
458. Dopad stávajícího konfliktu na Ukrajině v české ekonomice navíc nemusí mít na účastníka řízení výrazný vliv, a to především s ohledem na orientaci podnikatelských aktivit českých společností směrem k západním trhům.²⁵⁸
459. V návaznosti na zmiňované společné prohlášení členů ECN je třeba uvést, že povinnost dodržování soutěžních pravidel zajišťujících rovné podmínky na trhu/trzích zůstává i v krizových podmínkách zachována a proti soutěžitelům, kteří by chtěli stávající situaci zneužít, soutěžní úřady bez váhání zasáhnou.²⁵⁹
460. Tento námitkový okruh tedy uzavírám tak, že se ztotožňuji se způsobem výpočtu uložené pokuty (s výjimkou délky koeficientu času, který jsem upravil). V průběhu tohoto správního řízení nebylo prokázáno, že by uložená pokuta měla pro účastníka řízení likvidační účinky, tj. že by jejím uložením došlo ke zmaření majetkové základy účastníka řízení pro další podnikatelskou činnost nebo že by se tato činnost stala bezúčelovou. Námitky účastníka řízení k likvidačnosti pokuty považuji za nedůvodné a plně k tomuto odkazuji na výše uvedené a na závěry uvedené v Úřadem zpracované finanční analýze.²⁶⁰

²⁵⁵ Viz bod 26 a 27 druhého doplnění rozkladu.

²⁵⁶ Viz znalecký posudek, s. 111.

²⁵⁷ Viz znalecký posudek, s. 111 – 112.

²⁵⁸ Zdroj <https://www.em.muni.cz/udalosti/15064-na-esf-se-debatovalo-o-ekonomickych-dopadech-valky-na-ukrajine>.

²⁵⁹ Zdroj <https://www.uohs.cz/cs/informacni-centrum/tiskove-zpravy/hospodarska-soutez/3275-spolecne-prohlaseni-evropske-soutezni-site-k-aplikaci-souteznich-pravidel-v-kontextu-valky-na-ukrajine.html>.

²⁶⁰ Viz obsah správního spisu, příloha č. 1 dokumentu s pořadovým číslem 160.

461. S ohledem na vše výše uvedené **jsem se odchýlil od návrhu rozkladové komise ze dne 22. 6. 2022 ve vztahu k výroku o pokutě**, neboť její návrh na zrušení výroku IV. napadeného rozhodnutí a vrácení věci v tomto rozsahu k novému projednání prvostupňovému orgánu nepovažuji za důvodný, neboť jak jsem podrobně vysvětlil výše v textu tohoto rozhodnutí, obecně se ztotožňuji se závěry uvedenými v napadeném rozhodnutí. Naopak tedy souhlasím s návrhem rozkladové komise ze dne 2. 3. 2022, ve kterém je navrženo, abych výrok IV. napadeného rozhodnutí změnil, a to v souvislosti se zkrácením doby trvání přestupku. Otázkou možné likvidačnosti pokuty jsem se výše podrobně zabýval a neshledal jsem, že by uložená pokuta měla mít pro účastníka řízení likvidační účinky; nepovažuji ani za potřebné v tomto směru doplňovat dokazování, neboť správní spis obsahuje dostatek podkladů pro řádné posouzení namítané likvidačnosti. Pro úplnost k tomuto konstatuji, že předseda Úřadu se může odchýlit od návrhu rozkladové komise, což bylo potvrzeno např. v recentním rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 28. 7. 2022, sp. zn. 30 Af 30/2021; důvody odchýlení se jsem výše řádně vyložil.
462. Závěrem také nemohu nezmínit fakt, že účastník řízení byl po celou dobu rozkladového řízení velmi procesně aktivní, podal řadu podání, nejen doplnění rozkladu, ale i další procesní námitky, což vedlo k prodloužení délky řízení, neboť správní orgán musel na tato podání adekvátně reagovat. To však na druhou stranu poskytlo účastníku řízení delší časový prostor se na možné uložení pokuty adekvátně s péčí řádného hospodáře připravit. Již z návrhu rozkladové komise ze dne 2. 3. 2022, se kterým se účastník řízení seznámil prostřednictvím nahlížení do spisu dne 4. 3. 2022²⁶¹, musel seznat, že riziko uložení pokuty je mnohem reálnější, když rozkladová komise navrhla potvrzení viny (a tehdy i pokuty).

Ad námitka J. Uložení opatření k nápravě – výrok V. napadeného rozhodnutí

463. Výrokem V. napadeného rozhodnutí bylo účastníkovi řízení uloženo učinit opatření k nápravě, a to písemnou formou informovat všechny své odběratele o zákazu a neplatnosti dohod uvedených ve výroku I. napadeného rozhodnutí. Tento výrok je ovšem dle účastníka řízení nepřezkoumatelný, neboť není zřejmé, jaké dohody mají být neplatné a s kým měly být tyto údajné dohody uzavřeny. Úřad navíc v napadeném rozhodnutí nijak nedoložil, že by účastník řízení uzavřel dohody s každým ze svých odběratelů. Účastníkovi řízení proto není zřejmé ani to, jaký cíl má mít toto opatření k nápravě a považuje je nejen za zcela nepřiměřené, ale i za zcela mimo logický rozsah opatření k nápravě, a tudíž i nezákonné.

Ukládání opatření k nápravě

464. Obecně lze o opatřeních k nápravě uvést, že tato „*slouží zásadně k ukončení protiprávního jednání či odstranění protiprávního stavu vzniklého porušováním právním povinností. (...) cílem opatření k nápravě je buď odstranit stav či jednání, které jsou v rozporu s pravidly, jejichž dodržování je předmětem správního dozoru (...), nebo zamezit tomu, aby kontrolovaná osoba svým jednáním i nadále uvedené povinnosti porušovala.*“²⁶² Obdobně hovoří NSS i například v rozsudku ze dne 26. 1. 2022, sp. zn. 4 As 377/2019: „*Cílem opatření k nápravě je napravit*

²⁶¹ Viz protokol z nahlížení do spisu ze dne 4. 3. 2022, který je obsahem správního spisu druhostupňového rozhodování pod pořadovým číslem 16.

²⁶² Cit. Rozsudek NSS ze dne 20. 7. 2004, sp. zn. 5 A 69/2001.

nebo odstranit protiprávní stav zjištěný kontrolou. (...) cílem těchto opatření není trestat, ale zajistit soulad jednání dotčených osob se zákonem (...)“.

465. V kontextu narušování hospodářské soutěže ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS jsou pak opatření k nápravě ukládána dle § 20 odst. 4 ZOHS, přičemž jejich účelem je obnovení účinné hospodářské soutěže na relevantním trhu a stanovit přiměřenou lhůtu k jejich splnění. Opatření k nápravě přitom nemá sankční povahu,²⁶³ nýbrž sleduje odstranění nepříznivých následků protisoutěžního jednání (resp. jeho prevenci či opakování).²⁶⁴
466. Prvostupňový orgán v tomto případě shledal důvody pro uložení výše specifikovaného opatření k nápravě, neboť pro odstranění narušení hospodářské soutěže na relevantních trzích jednáním účastníka řízení je nezbytné, aby se (všichni) jeho odběratelé dozvěděli o neplatnosti uzavřených zakázaných dohod o cenách. Na tomto závěru přitom neshledávám vady, neboť stejně jako prvostupňový orgán, považuji uložené opatření k nápravě za potřebné pro obnovení účinné hospodářské soutěže a má potenciál působit na jednání účastníka řízení i preventivně do budoucna a má potenciál zabránit mu v opakovaném uzavírání zakázaných dohod. Jinak řečeno, vzhledem k posuzovanému jednání účastníka řízení považuji za nutné, aby všichni odběratelé účastníka řízení byli informováni o nezákonném charakteru dohod, které jsou popsány ve výroku I. napadeného rozhodnutí, a to nejen proto, aby takové dohody nebyly v budoucnu stále dodržovány, ale aby nebyly takové dohody uzavírány i v budoucnu. Preventivnímu charakteru opatření k nápravě tak odpovídá i to, že jsou o neplatnosti zakázaných dohod informováni všichni odběratelé účastníka řízení bez ohledu na to, se kterými z nich konkrétně byla zakázaná dohoda uzavřena. To přitom zcela odpovídá cílům uvedeným ve výše citované judikatuře.
467. Co se týče účastníkem řízení vzneseného požadavku na to, aby Úřad konkretizoval, jaké dohody mají být neplatné a s kým konkrétně byly uzavřeny, odkazují na body 185 – 223 tohoto rozhodnutí, kde jsem se již zabýval obdobným tvrzením účastníka řízení (povinnost Úřadu identifikovat každou jednotlivou uzavřenou zakázanou dohodu). V kontextu uloženého opatření k nápravě a jeho cíle (uvedeného výše) je přitom počet a konkrétní identifikace uzavřených zakázaných dohod irelevantní.
468. Pro srovnání odkazují také například na poměrně recentní rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 13. 8. 2021, sp. zn. 29 A 95/2019, ve kterém se soud zabýval otázkou zákonnosti a přezkoumatelnosti opatření k nápravě, které tamnímu žalobci uložil Energetický regulační úřad. Krajský soud v Brně v tomto rozsudku dospěl k závěru, že opatření k nápravě spočívající v povinnosti žalobce vystavit ve lhůtě 30 dnů od právní moci rozhodnutí odběratelům tepelné energie v lokalitě „Krupka“ a „Teplíce“ opravné vyúčtování výsledné ceny tepelné energie, je zcela v souladu se zákonnými předpisy. Energetický regulační úřad přitom ve výroku svého rozhodnutí nedefinoval konkrétní dodavatelské smlouvy, vzhledem ke kterým má být toto opatření provedeno, ale pouze velice obecně odkázal na geografickou lokalitu a z pohledu správního soudu toto bylo dostatečné. Pokud tedy takto formulované opatření k nápravě nebylo shledáno vadným, nevidím důvod k tomu, aby nyní uložené nápravné opatření bylo shledáno nezákonným či nepřezkoumatelným.

²⁶³ Srov. například rozsudek NSS ze dne 27. 5. 2009, sp. zn. 4 Ads 21/2008.

²⁶⁴ Srov. například rozsudek NSS ze dne 30. 8. 2012, sp. zn. 2 As 95/2011.

Ad námitka K. Posouzení procesního postupu správního orgánu

469. Napadené rozhodnutí je dle účastníka řízení nezákonné i proto, že Úřad se v průběhu správního řízení dopustil řady procesních pochybení, která, když ne jednotlivě, tak každopádně kumulativně, vedou k nezákonnosti napadeného rozhodnutí.
470. Účastník řízení předně považuje napadené rozhodnutí za nepřezkoumatelné, neboť Úřad celou řadu svých závěrů nezdůvodnil, případně je zdůvodnil v rozporu s reálným skutkovým stavem a nepostupoval tak dle zásad *in dubio pro reo*, resp. *in dubio mitius*, které lze považovat za součást práva účastníka řízení na spravedlivý proces. Za nejzásadnější důvody nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí považuje účastník řízení tyto:
- a) nebyly vymezeny jakékoliv konkrétní dohody, které měl účastník řízení údajně uzavírat;
 - b) nebyli identifikováni konkrétní jednotliví odběratelé, s nimiž měly být zakázané dohody uzavřeny;
 - c) nebyl identifikován konkrétní časový rámec jednotlivých dohod s konkrétními odběrateli;
 - d) absentuje vypořádání se se závěry dotazníkového šetření, které Úřad prováděl, a jehož závěry svědčily pro účastníka řízení a
 - e) bylo porušeno očekávání účastníka řízení, že bude jeho případ posouzen obdobně jako jiné případy (tedy došlo k porušení § 2 odst. 4 správního řádu).
471. Dále spatřuje účastník řízení pochybení i v tom, že Úřad ve věci nenařídil ústní jednání za účelem provádění dokazování ve smyslu § 51 odst. 2 správního řádu a současně ani nevyrozuměl účastníka řízení o tom, že by důkazy prováděl mimo ústní jednání. Toto považuje účastník řízení za zjevně nezákonný postup.
472. Úřad důkazy provedené mimo ústní jednání rovněž neprotokoloval, a tím dle účastníka řízení porušil § 18 správního řádu. Účastník řízení je totiž přesvědčen, že když Úřad nenařídil ve věci ústní jednání, zjevně prováděl dokazování mimo ústní jednání, o kterém ovšem nepořídil protokol a nezaložil jej do správního spisu. Účastník řízení tak neví, jaké důkazy byly Úřadem provedeny a jaké nikoliv. Tento postup Úřadu je tak zásahem do práva účastníka řízení na řádnou obhajobu.
473. Úřad dle účastníka řízení neprovedl jím navržené důkazy, a to např. prognózu hospodaření účastníka řízení, čestná prohlášení jeho zaměstnanců a katalogy či ceníky. Jedná se tedy o tzv. opomenuté důkazy.
474. V námitce neúplnosti spisu namítá účastník řízení neúplnost správního spisu, neboť neobsahuje prezentaci, která byla dne 2. 3. 2022 promítána členům rozkladové komise při projednávání případu společnosti GARLAND. Tato skutečnost dle účastníka řízení zakládá porušení § 17 správního řádu ve spojení § 65 odst. 1 zákona o archivnictví, čímž Úřad dle účastníka řízení nezákonně zasahuje do jeho práva na nahlížení do spisu dle § 38 správního řádu a přímo jej zkracuje a v konečném důsledku zasahuje i do jeho práva na spravedlivý proces.

Procesní postup prvostupňového orgánu

475. Jelikož většinou procesních námitek z tohoto námitkového okruhu jsem se zabýval již výše, nepovažuji za vhodné ani účelné argumentaci k těmto námitkám zde opakovat. Vzhledem k tvrzenému porušení zásady *in dubio pro reo*, resp. *in dubio mitius* a navazujícím jednotlivým tvrzením odkazují:

k písm. a) na body 221 tohoto rozhodnutí, ve kterém je (ve stručnosti uvedeno), že nutnost vymezení konkrétních zakázaných dohod uzavíraných mezi účastníkem řízení a jeho odběrateli nevyplývá z žádných právních předpisů ani z judikatury, přičemž důkazní standard k prokázání protisoutěžního jednání účastníka řízení byl naplněn;

k písm. b) na body 185 – 223 a body 232 – 237 tohoto rozhodnutí, ze kterých vyplývá, že povinnost identifikovat konkrétní odběratele, se kterými měl účastník řízení uzavřené zakázané dohody, Úřad nemá;

k bodu c) na body 193 – 197 tohoto rozhodnutí, ze kterých vyplývá, že Úřad není povinen vymezovat dobu trvání jednotlivých zakázaných dohod, neboť rozhodné je v této věci určení začátku a konce trvání protisoutěžního jednání účastníka řízení, resp. začátku a konce pokračujícího přestupku;

k bodu d) na body 120 – 138 tohoto rozhodnutí, ve kterých je podrobně rozebráno, jaké skutečnosti prvostupňový orgán z provedeného dotazníkového šetření zjistil, a jak s nimi naložil při úvahách o vině účastníka řízení; a

k bodu e) na body 152 – 161, body 185 – 223, body 384 – 392 a body 393 – 411 tohoto rozhodnutí, ve kterých je uvedeno, že prvostupňový orgán se porušení § 2 odst. 4 správního řádu nedopustil, neboť účastník řízení nemohl důvodně předpokládat, že Úřad bude v jeho případě postupovat jinak, než dle jeho dosavadní praxe, a to jak z hlediska kvalifikace jeho jednání jako cílových dohod (bez provedení rozsáhlých ekonomických analýz), tak z hlediska nevymezení jednotlivých dílčích útoků (konkrétních zakázaných dohod) a použití Postupu pro výpočet pokuty.

Ve stručnosti pouze konstatuji, že jsem v postupu prvostupňového orgánu porušení výše uvedených zásad neshledal. Ve věci totiž nebylo o protisoutěžním jednání účastníka řízení žádných pochyb a pro uplatnění uvedených zásad zde tedy nebyl ani prostor.

Ústní jednání

476. K námitce nezákonnosti postupu Úřadu, když ve věci nenařídil ústní jednání, je v první řadě vhodné uvést, že správní řízení je ve smyslu § 15 správního řádu ovládáno zásadou písemnosti a neveřejnosti. Podle § 49 odst. 1 správního řádu ústní jednání správní orgán nařídí v případech, kdy to stanoví zákon, a dále tehdy, jestliže je to ke splnění účelu řízení a uplatnění práv účastníků nezbytné (např. v situacích, kdy by bylo nutné provést výslech svědka). Vzhledem k tomu, že ZOHS nyní neobsahuje specifickou právní úpravu, aplikuje se výlučně toto ustanovení.

477. Krajský soud v Brně k nařízení ústního jednání v rozsudku ze dne 13. 4. 2016, sp. zn. 62 Af 96/2014 výslovně konstatuje: „Zdejší soud je tedy toho názoru, že „potřeba“ nařídít ústní jednání je dána tehdy, pokud by se tím přispělo k objasnění skutkového stavu, a tato „potřeba“

musí být nutně zvažována ve vztahu k podkladu rozhodnutí (fakticky k aktuálnímu obsahu správního spisu), jaký je v době, kdy byl účastníkem návrh na nařízení ústního jednání podán, a dále ve vztahu k argumentaci účastníka obsažené v návrhu na nařízení ústního jednání, kterou takový návrh odůvodňuje.“ Z uvedeného tedy vyplývá, že posouzení nezbytnosti ústního jednání je výlučně na úvaze správního orgánu.

478. Prvostupňový orgán přitom (souladně s argumentací uvedenou v tomto rozhodnutí) dospěl k závěru, že skutkový stav byl ve všech podstatných rysech objasněn a nařízení ústního jednání by nebylo ani nezbytné, ani účelné. Dle druhostupňového orgánu by bylo naopak nařízení ústního jednání v této věci nadbytečné. Tento závěr je založen zejména na důkazních materiálech, které prvostupňový orgán shromáždil v průběhu správního řízení. Není zde totiž objektivní důvod pochybovat o zjištěném skutkovém stavu (ať už je účastník řízení subjektivně přesvědčen o opaku či nikoliv), neboť provedené důkazy na sebe logicky navazují a tvoří ucelený důkazní řetězec.
479. Na základě výše uvedeného konstatuji, že v situaci, kdy je skutkový stav dostatečně objasněn, je konání ústního jednání nadbytečné. K porušení procesních práv účastníka řízení tedy v tomto ohledu nedošlo.

Provádění důkazů listinou mimo ústní jednání a jejich protokolace

480. Dalším procesním pochybením účastník řízení shledává to, že Úřad neprovedl důkaz listinou mimo ústní jednání, přičemž o tomto úkonu nese-psal ani žádný záznam či protokol, čímž se měl dopustit porušení § 51 odst. 2, § 53 odst. 6 a § 18 odst. 1 správního řádu (k porušení uvedených ustanovení viz dále).
481. Souhlasím s tvrzením účastníka řízení, že dle ustanovení § 51 odst. 2 správního řádu musí být účastník řízení včas vyrozuměn o provádění důkazu mimo ústní jednání. Nemohu ovšem souhlasit se závěry, které účastník řízení z tohoto ustanovení vzhledem k projednávané věci dovozuje.
482. Podle § 51 odst. 2 správního řádu musí být účastníci řízení o provádění důkazů mimo ústní jednání včas vyrozuměni, nehrozí-li nebezpečí z prodlení. Do daného ustanovení je tedy vtělena zásada součinnosti správního orgánu s dotčenými osobami podle § 4 odst. 3 a 4 správního řádu.
483. Komentářová literatura k tomuto ustanovení konstatuje, že z logiky věci se nelze domnívat, že je nezbytné vyrozumět účastníka řízení o tom, že se bude provádět důkaz listinou spočívající pouze v tom, že si ji správní orgán přečte, resp. učiní o tom podle § 53 odst. 6 správního řádu záznam do spisu.²⁶⁵ NSS k tomuto v rozsudku ze dne 13. 3. 2013, sp. zn. 1 As 157/2012 dále uvedl, že (zvýraznění doplněno): „*V přítomnosti účastníků řízení či veřejnosti se důkaz listinou provádí tak, že se přečte nebo sdělí její obsah (§ 53 odst. 6 správního řádu). Jinak se o provedení důkazu listinou učiní pouze záznam do spisu. **Bylo by naprosto bezúčelné, aby žalovaný musel informovat stěžovatelku o tom, že v uvedený den a hodinu si hodlá přečíst již předložené listiny, a tak jimi provést důkaz. Tím spíše, že správní orgán není povinen sdělovat účastníkům řízení předběžný úsudek a důkaz plynoucí z provedeného důkazního prostředku. Své úvahy***

²⁶⁵ Viz JEMELKA, L., PONDĚLÍČKOVÁ, K., BOHADLO, D. *Správní řád. Komentář*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 279-284.

o hodnocení důkazu vtělí orgán až do odůvodnění správního rozhodnutí (§ 68 odst. 3 správního řádu). *S obsahem listinného důkazního prostředku se může účastník řízení seznámit při nahlížení do spisu, např. v souvislosti se seznamováním se s podklady před vydáním rozhodnutí.“* Z uvedeného tedy vyplývá, že pokud jde o provedení důkazu listinou, správní orgán není za všech okolností povinen postupovat dle ustanovení § 51 odst. 2 správního řádu, které dle NSS dopadá na specifické situace.

484. V nyní posuzovaném případě prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí vždy jasně uvedl, na základě jakého důkazního materiálu, který byl po celou dobu součástí spisové dokumentace, dospěl ke konkrétním závěrům, tudíž považují výše uvedené podmínky, kdy správní orgán není formálně povinen postupovat dle § 51 odst. 2 správního řádu, za splněné. V tomto kontextu tedy ze strany prvostupňového orgánu nedošlo k nezákonnému postupu a práva účastníka řízení nebyla nikterak zkrácena.

Protokolace dokazování

485. Vzhledem k námitce „*neprotokolace*“ provedeného dokazování dle § 18 odst. 1 správního řádu je nutné v první řadě konstatovat, že v tomto ohledu došlo ze strany prvostupňového orgánu k pochybení. Povinnost správních orgánů při provádění důkazu listinou mimo ústní jednání totiž opravdu musí být vyhotoven protokol dle § 18 odst. 1 správního řádu – viz usnesení NSS ze dne 3. 4. 2012, sp. zn. 7 As 57/2010, ve kterém NSS výslovně uvedl: „*Význam protokolu o provedení důkazu (zde promítnutí záznamu) je totiž pro účastníky řízení o správním deliktu zcela zásadní. Protokolace prováděných důkazů je významnou procesní zárukou, tento institut ostatně prostupuje celým právním řádem a objevuje se v řízení daňovém nebo v trestním a civilním soudním řízení. Dokazování není možno až na zákonem stanovené výjimky provádět utajeným kabinetním způsobem. Pokud se tedy záznam promítá mimo ústní jednání Rady, musí být o takovém dokazování pořízen protokol, který je pro účastníka řízení jistou formální garancí dokazování.*“
486. Za této situace je rozhodující otázkou, zda se jedná o tak závažnou vadu, která by mohla mít vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí. Krajský soud v Brně se obdobnou otázkou zabýval ve svém rozsudku ze dne 13. 4. 2014, sp. zn. 62 Af 96/2014 a konstatoval, že: „*Pokud jde o procesní důsledky pochybení žalovaného v nyní posuzované věci, zdejší soud zohledňuje skutečnost, že i v případě, že by žalovaný o provádění důkazů listinami pořídil záznam (tedy pokud by správní řád neporušil), pak by se důkazní situace oproti stavu bez pořízení takového formálního záznamu nijak nezměnila, což znamená, že by žalovaný vycházel právě z týchž důkazů, z nichž vycházel, podklad rozhodnutí by byl materiálně týž a v napadeném rozhodnutí by bylo obsaženo totéž odůvodnění. Jestliže jednotlivé listiny jsou založeny ve správním spisu a jestliže na ně odkazuje jak prvostupňové, tak nyní napadené rozhodnutí, je nepochybné, že tvoří podklad rozhodnutí, žalovaný jimi důkaz prováděl a žalobce (vyjma korespondence ohledně shora zmiňovaného posudku Centra dopravního výzkumu, v.v.i. – to je však samostatnou vadou, jež ke zrušení napadeného rozhodnutí vede) se měl možnost s nimi seznámit. Přestože tedy žalovaný při dokazování listinami nepostupoval podle § 53 odst. 6 správního řádu, nejde o vadu, jež by mohla vyvolat nezákonnost napadeného rozhodnutí, pro kterou by zdejší soud měl napadené rozhodnutí žalovaného rušit.*“

487. Je tedy možné konstatovat, že postupem prvostupňového orgánu nebyl účastník řízení nijak zkrácen na svých právech, neboť jednotlivé listiny a dokumenty, ze kterých Úřad vycházel při svém rozhodování, jsou založeny ve správním spisu, a jestliže na ně odkazuje prvostupňové rozhodnutí, je nepochybné, že tyto tvoří podklad napadeného rozhodnutí a účastník řízení se s nimi měl možnost seznámit (což také v průběhu správního řízení několikrát učinil).²⁶⁶ Právo účastníka řízení na řádnou obhajobu tedy nebylo prvostupňovým orgánem porušeno.

Opomenuté důkazy

488. Úřad dle účastníka řízení neprovedl jím navržené důkazy, a to např. prognózu hospodaření účastníka řízení, čestná prohlášení jeho zaměstnanců a katalogy či ceníky. Dle účastníka řízení se tedy jedná o tzv. opomenuté důkazy.

489. S tímto tvrzením účastníka řízení se ovšem nemohu ztotožnit. Opomenutý důkaz je podle konzistentní judikatury Ústavního soudu²⁶⁷ takový důkaz, o němž nebylo rozhodnuto, případně důkaz, jímž se soud, resp. správní orgán podle zásad volného hodnocení důkazů nezabýval. Ústavní soud rovněž opakovaně judikoval, že zásadám spravedlivého procesu odpovídá nejen možnost účastníka řízení vyjádřit se k provedeným důkazům, nýbrž i navrhnout důkazy vlastní. Soud (a tedy ani správní orgán) sice není povinen provést všechny navržené důkazy, avšak musí o vznesených návrzích rozhodnout a – pokud jim nevyhoví – ve svém rozhodnutí vyložit, z jakých důvodů (zpravidla ve vztahu k hmotněprávním předpisům, které aplikoval a k právním závěrům, k nimž na skutkovém základě věci dospěl) navržené důkazy neprovedl, resp. pro základ svých skutkových zjištění je nepřevzal.²⁶⁸

490. V předmětném správním řízení však o opomenutých důkazech nemůže být řeč, neboť prvostupňový orgán odmítnutí provedení důkazů odůvodnil zcela dostatečným a přezkoumatelným způsobem. K tomu odkazuji na bod 156 napadeného rozhodnutí, ve kterém se prvostupňový orgán zabýval účastníkem řízení předloženou prognózou jeho hospodaření. Skutečnost, že prvostupňový orgán neposoudil tuto prognózu takovým způsobem, v jaký doufal účastník řízení, ještě neznamená, že se jí prvostupňový orgán nezabýval.

491. Dále odkazuji na body 20 – 24, 133, 138, 141 a 143 napadeného rozhodnutí, ve kterých se prvostupňový orgán podrobně zabýval logickým výkladem interní e-mailové komunikace účastníka řízení. Z těchto bodů napadeného rozhodnutí jednoznačně vyplývá, že tvrzení účastníka řízení, včetně čestných prohlášení jeho zaměstnanců, jsou s ohledem na Úřadem provedené dokazování zcela zavádějící, a tudíž nemůžou vyvrátit závěry o jeho protisoutěžním jednání.²⁶⁹ Ani čestná prohlášení zaměstnanců účastníka řízení tedy nejsou tzv. opomenutými důkazy. Obdobné lze konstatovat i o účastníkem řízení předložených cenících a katalogích,

²⁶⁶ Srov. rozsudek NSS ze dne 29. 6. 2016, sp. zn. 2 As 33/2016 v němž soud konstatoval: „(...) zásadní je, zda se účastník řízení mohl s daným důkazem seznámit a vyjádřit se k němu, nikoliv otázka, zda byl ryze formalisticky dodržen správný postup stanovený správním řádem (...)“.

²⁶⁷ Srov. zejm. nálezy Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 61/94 ze dne 16. 2. 1995, nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 182/02 ze dne 11. 11. 2003 a nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 549/2000 ze dne 18. 4. 2001.

²⁶⁸ Srov. nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 549/2000 ze dne 18. 4. 2001.

²⁶⁹ Pozn. Obdobné lze konstatovat i o čestném prohlášení dalšího zaměstnance účastníka řízení, které mělo dokázat, že tento nestanovoval MOC ani prostřednictvím tzv. XML feedů.

neboť tyto nemají pro vyvrácení jeho protisoutěžního jednání dostatečnou vypovídající hodnotu, která by přinesla i pouze pochybnost o závěrech zjištěných prvostupňovým orgánem.

492. Na základě výše uvedeného tak uzavírám, že se o opomenuté důkazy nejedná a námitku účastníka řízení je v tomto ohledu třeba odmítnout.

Neúplnost správního spisu

493. Námitka neúplnosti správního spisu je založena na premise, že Úřad vede v rámci řízení o rozkladu oddělený správní spis, který nebyl účastníku řízení zpřístupněn a který má obsahovat podklady pro jednání rozkladové komise a zejména prezentaci předloženou jí na jednání dne 2. 3. 2022.

494. K tomuto je nutné napřed konstatovat, že před samotným jednáním rozkladové komise jsou jejím členům k dispozici nejdůležitější dokumenty týkající se daného případu, typicky se jedná o rozklad a napadené rozhodnutí. To umožňuje členům rozkladové komise nastudovat si projednávané případy alespoň v základních obrysech dopředu.²⁷⁰ Dokumenty, které jsou poskytnuty členům rozkladové komise před jejím jednáním, jsou vybrány ze správního spisu, Úřad je již nijak zvlášť neeviduje.

495. Na jednání rozkladové komise je projednávaný případ pravidelně shrnut prostřednictvím ústní prezentace tajemníka nebo předsedy rozkladové komise, který v rámci svého vystoupení může (ale nemusí) využívat i elektronická zařízení (např. promítat prezentaci na plátno). Cílem prezentace je především souhrn námitek účastníka řízení a relevantní argumentace prvostupňového orgánu, který vyplývá z napadeného rozhodnutí, přičemž zdrojem prezentace jsou dokumenty založené ve správním spise. Samotná prezentace přitom neobsahuje nové důkazy či analýzy, ale jedná se pouze o shrnutí zásadních okolností případu usnadňující orientaci členů rozkladové komise v námitkách rozkladu při jeho vlastním projednávání. Pro úplnost konstatuji, že prezentace týkající se případu účastníka řízení nebyla Úřadem pro členy rozkladové komise vytisknuta, ani jim nebyla jinak předána, a to jak před jednáním rozkladové komise, tak ani v jejím průběhu, či po jejím skončení. Rovněž nebyla tato prezentace evidována a založena do spisu. Skutečně tedy neexistuje žádný separátní spis, který by tuto prezentaci obsahoval, resp. neexistují žádné další podklady rozhodnutí, které by nebyly součástí spisu a se kterými by účastník řízení nebyl seznámen.

496. Písemným výstupem jednání rozkladové komise konané dne 2. 3. 2022 byl návrh rozkladové komise podepsaný jejím předsedou s tím, že přílohu tohoto návrhu tvořil protokol o hlasování a prezenční listina. Tento návrh i s přílohami byl do správního spisu založen dne 2. 3. 2022 a účastník řízení disponuje kopií návrhu rozkladové komise (bez příloh, které nejsou účastníkovi řízení dle § 134 správního řádu zpřístupněny), kterou poprvé obdržel v rámci

²⁷⁰ Pozn. Správnost postupu Úřadu při projednávání rozkladu společnosti GARLAND rozkladovou komisí byla účastníkem řízení napadena Stížností ve smyslu § 175 odst. 1 správního řádu ze dne 11. 3. 2022, se kterou se Úřad vypořádal v přípisu ze dne 26. 4. 2022, sp. zn. ÚOHS-V0038/2022/SO, č. j. ÚOHS-11644/2022/441 (Vyrozumění k vyřízení stížnosti podle § 175 odst. 1 správního řádu) a neshledal ji důvodnou, když i druhostupňový orgán tyto závěry potvrdil. Blíže ke správnosti postupu a organizaci projednání věci rozkladovou komisí dne 2. 3. 2022 tedy viz toto vyrozumění.

nahlížení do spisu dne 4. 3. 2022.²⁷¹ Stejně závěry platí i pro jednání rozkladové komise dne 22. 6. 2022.

497. Právě návrh rozkladové komise a jeho přílohy jsou jediné formálně vyhotovené dokumenty z jednání rozkladové komise konané dne 2. 3. 2022, což je plně v souladu s § 152 odst. 3 správního řádu, které ukládá správnímu orgánu povinnost vyhotovit písemný návrh rozkladové komise, který je předkládán ministrovi nebo vedoucímu jiného ústředního správního úřadu.²⁷² Ani další ustanovení správního řádu či dalších právních předpisů neukládají Úřadu povinnost vytvářet v souvislosti s jednáním rozkladové komise další dokumenty, které by bylo nutné zakládat do správního spisu. Úřad proto takové dokumenty zachycující průběh jednání rozkladové komise nevytváří a případnou prezentaci promítanou při jednání rozkladové komise považuje za nedílnou součást ústního shrnutí (projednávání) případu, nikoliv tedy za písemný výstup či záznam jednání rozkladové komise. Z výše uvedených důvodů nebyla vytvořená prezentace převedena do tištěné formy, oficiálně evidována a založena do správního spisu.
498. Nad rámec výše uvedeného lze dále uvést, že vytvoření prezentace, resp. osnovy projednávání konkrétního případu na jednání rozkladové komise není úkonem správního orgánu v řízení, nejedná se o nový důkaz a nedává proto žádný smysl jej formalizovat a zakládat do správního spisu.
499. Postup Úřadu je přitom zcela v souladu s judikaturou správních soudů. Povinnost poskytnout prezentaci účastníkovi řízení neshledal ani Krajský soud v Brně v rozsudku ze dne 25. 11. 2020, sp. zn. 30 Af 28/2018 ve věci CHAPS, kde žalobce taktéž požadoval zpřístupnění prezentace jejím založením do správního spisu, aby mohl zkontrolovat, zda nebyla jeho argumentace představena rozkladové komisi zkresleně a tendenčně. Krajský soud k tomu uvedeném rozsudku konstatoval: *„Krajský soud chápe výše reprodukované názory NSS tak, že přístup k dokumentům souvisejícím s jednáním rozkladové komise je nutno účastníkovi řízení zaručit tehdy, pokud je to nezbytné pro uplatnění některého jeho procesního práva. V nyní řešené kauze to soud potřebným neshledal. Pokud by skutečně prezentace případu pro rozkladovou komisi byla tendenční, nutně by se scestné či neúplné informace představené komisi musely projevit v jejím návrhu předsedovi žalovaného, jak má o rozkladu rozhodnout, potažmo v samotném textu rozkladového rozhodnutí.“*
500. Taktéž z judikatury NSS vyplývá, že není nutné mít ve správním spise zachycen průběh zasedání rozkladové komise, hlasování jednotlivých členů či širší odůvodnění jejích závěrů.²⁷³ Ani návrh rozkladové komise přitom není podkladem pro rozhodnutí, a tedy ani podklad vytvořený pro účely jejího jednání nelze považovat za podklad správního rozhodnutí o rozkladu. Jak již bylo řečeno výše, se všemi podklady rozhodnutí o rozkladu byl v tomto

²⁷¹ Pozn. Účastník řízení kopii návrhu rozkladové komise ze dne 2. 3. 2022 následně obdržel i v souvislosti s nahlížením do spisu dne 6. 4. 2022 a 2. 5. 2022.

²⁷² Viz rozsudek NSS ze dne 14. 12. 2016, sp. zn. 1 As 291/2016.

²⁷³ Srov. rozsudek NSS ze dne 29. 1. 2016, sp. zn. 7 AS 108/2015.

případě účastník řízení řádně seznámen. Práva účastníka řízení na nahlížení do spisu a na spravedlivý proces tedy nebyla v tomto kontextu nijak dotčena.²⁷⁴

501. Závěrem shrnuji, že uvedené procesní námitky ani samostatně, ani ve svém souhrnu nezpůsobují nezákonnost napadeného rozhodnutí, a tedy neodůvodňují jeho zrušení.

Ad. námitka L. Závěrečná část rozkladu a návrh na doplnění dokazování

502. V závěrečné části rozkladu účastník řízení namítá nezákonnost výroků III. a VI. napadeného rozhodnutí a odkazuje k tomuto na rozkladové námitky.

503. První doplnění rozkladu mimo výše uvedené obsahuje i návrh účastníka řízení na doplnění dokazování a šetření Úřadu, a to znaleckým posudkem pro účely posouzení likvidačního charakteru ukládané pokuty; dotazníkovým šetřením adresovaným velkými zákazníkům a velkými internetovými obchody účastníka řízení; dotazníkovým šetřením u konkurentů účastníka řízení s dotazem, zda stanovují a vynucují po svých odběratelích dodržování maloobchodních cen; a analýzou shromážděné e-mailové komunikace a odpovědí odběratelů na dotazníkové šetření provedené Úřadem, a to pro účely identifikace jednotlivých dohod o cenách, které měl účastník řízení údajně uzavírat.

504. Obsahem druhého doplnění rozkladu je zestručněný obsah závěrů znaleckého posudku, dle kterého má mít pokuta uložená Úřadem v napadeném rozhodnutí pro účastníka řízení likvidační účinky. Účastník řízení rovněž v druhém doplnění rozkladu apeluje na předsedu Úřadu, aby likvidační charakter pokuty posoudil ve světle aktuální ekonomické situace ve světě, resp. v Evropě (probíhající vojenský konflikt mezi Ruskou federací a Ukrajinou). Dále účastník řízení v druhém doplnění rozkladu navrhuje, aby bylo přistoupeno k výsledku znalce a nařízení ústního jednání a navrhuje, aby došlo k opakování jednání rozkladové komise.²⁷⁵

505. V třetím doplnění rozkladu účastník řízení žádá Úřad, aby v potřebném rozsahu doplnil své šetření, neboť obsahem správního spisu nejsou podklady, které by ke jmenovitě specifikovaným subjektům dokládaly, že s nimi společnost GARLAND uzavřela jakoukoliv dohodu o ceně, případně, aby předseda Úřadu tyto důkazy označil. Bez takových podkladů nelze totiž dle účastníka řízení dovodit, že by s ním jakoukoliv dohodu uzavřel a způsobovalo by to nezákonnost výroku I., III. a V. napadeného rozhodnutí.

Doplnění dokazování

506. Jak je patrné z vypořádání námítky týkající se výše pokuty, při posouzení možné likvidačnosti uložené pokuty jsem vzal do úvahy znalecký posudek, přičemž jsem z něj vyvodil, že znalec se v rámci provedené finanční analýzy hospodaření účastníka řízení shoduje se závěry dosaženými prvostupňovým orgánem a účastníka řízení *[obchodní tajemství]*.

507. S ohledem na doplňující informace od účastníka řízení pak znalec modeluje a predikuje jeho možný budoucí vývoj, jehož pravděpodobné naplnění nemůže Úřad jakkoliv ověřit. Z pohledu dosažených závěrů a způsobů k nim vedoucím, je lze považovat za cílené

²⁷⁴ Pozn. V námitce neúplnosti správního spisu citovaná judikatura správních soudů není na tuto věc aplikovatelná, neboť tato soudní rozhodnutí se zabývala zpřístupněním tzv. podkladů rozhodnutí, čímž prezentace vytvořená pro účely jednání rozkladové komise není.

²⁷⁵ Pozn. Účastník řízení žádá Úřad o nařízení ústního jednání opakovaně i ve čtvrtém doplnění rozkladu.

a ve shodě s požadavky zadavatele posudku. Uvedenému nasvědčuje rovněž i absence jiných, méně polarizovaných, scénářů vedoucích např. k oddálení zesplatnění předmětné pokuty.

508. Posudek pracuje s nenaplnitelným (resp. již nenaplněným) předpokladem termínu zesplatnění pokuty, nezohledňuje celou řadu potenciálních variant jejího financování, a varianty pracující s možností úhrady uložené pokuty ve splátkách či s využitím institutu posečkání s její úhradou rovněž absentují. Rovněž je třeba podotknout, že znalec v rámci svého vyjádření nepřistupuje k vyměření pokutě jako k institutu, který by měl být do jisté míry pro sankcionovaného citelný a měl by mu přivodit majetkovou újmu, případně jiný citelný zásah do jeho činnosti tak, aby byly naplněny požadavky smysluplnosti udělování sankcí.
509. Hospodářské informace za období 2021, které při vydání prvostupňového rozhodnutí neměl prvostupňový orgán k dispozici, dokládají *[obchodní tajemství]* a nikterak nevyvrací, ani neohrožují předchozí závěry již provedené analýzy. Předložené hospodářské výsledky za rok 2021 ve znaleckém posudku jsou dalším *[obchodní tajemství]* a dokládají vedle *[obchodní tajemství]*.
510. S ohledem na *[obchodní tajemství]* je patrné, že účastník řízení nikterak nereflekoval na Úřadem vyměřenou pokutu, a bez ohledu na vedené správní řízení *[obchodní tajemství]*.
511. Zjednodušeně lze tedy konstatovat, že ze znaleckého posudku jsem nezjistil žádné relevantní informace, které by mne nutily nyní přehodnotit závěry o „nelikvidačnosti“ uložené pokuty či vedly k přesvědčení o nutnosti dále v tomto směru doplňovat dokazování. I návrh účastníka řízení na výslech znalce, který zpracoval znalecký posudek, a nařízení ústního jednání se jeví jako nadbytečné úkony ve věci, neboť znalec svůj názor na možnou likvidačnost uložené pokuty již rozsáhle vyjádřil v samotném textu znaleckého posudku, se kterým jsem se vypořádal výše.
512. K návrhům účastníka řízení na doplnění dokazování dalším dotazníkovým šetřením a analýzou nashromážděné e-mailové komunikace a odpovědí odběratelů na dotazníkové šetření konstatuji, že jejich provedení nepovažuji za potřebné ani důvodné. Konstatuji, že závěry prvostupňového orgánu jsou řádně podloženy spisovým materiálem, a tedy považuji skutkový stav za dostatečně zjištěný (viz vypořádání námítky A. a B.).
513. Pouze pro úplnost zde konstatuji, že návrh účastníka řízení na doplnění dokazování o dotazníkové šetření u jeho konkurentů s dotazem, zda stanovují a vynucují po svých odběratelích dodržování maloobchodních cen, považuji za zcela absurdní, neboť takové dotazníkové šetření by nemělo k věci žádnou objektivní vypovídající hodnotu. Nejen, že si lze jen velmi obtížně představit situaci, že by se konkurenti účastníka řízení takto bez dalšího vystavili případnému správnímu postihu svého jednání, ale i případné zjištění protizákonného jednání konkurentů účastníka řízení nic nemění na skutečnosti, že účastník řízení se vytýkaného jednání dopouštěl a za toto odpovídá bez ohledu na možné spáchání jiných přestupků ze strany dalších subjektů.
514. Rovněž nepovažuji za nutné ani potřebné doplnit šetření o konkrétní podklady týkající se uzavírání zakázaných dohod mezi účastníkem řízení a jeho konkrétními odběrateli. Jak bylo vysvětleno již ve vypořádání námítky C. (Právní posouzení), tento postup není pro konstatování porušení § 3 odst. 1 ZOHS bezpodmínečně nutný. Provedení takového šetření by rovněž bylo v rozporu se zásadou rychlosti a hospodárnosti správního řízení, neboť pokud je

skutkový stav dostatečně řádně podložen, provádět další dokazování by nedůvodně prodloužilo trvání správního řízení.

515. Rovněž návrh účastníka řízení na nařízení ústního jednání se jeví jako nadbytečný. Účastník řízení svůj rozklad doplnil více než jednou mnohostránkovými doplněními a jejich přílohami, a je zde tedy důvodný předpoklad, že všechny ve věci rozhodné skutečnosti byly z jeho strany již vyřčeny. Z návrhů účastníka řízení na nařízení ústního jednání navíc vyplývá, že účastník řízení chce pouze ústně projednat to, co již Úřadu sdělil písemnou formou.²⁷⁶ I z tohoto důvodu by tedy nařízení ústního jednání bylo nadbytečné a věc může být řádně projednána i bez tohoto úkonu.
516. Jak již totiž bylo uvedeno výše, správní řízení je obecně vedeno zásadou písemnosti a Úřad má v této věci dostatek podkladů a informací, aby mohl ve věci vyslovit objektivní závěry. Pro úplnost zde připomínám rozsudek NSS ze dne 22. 10. 2019, sp. zn. 6 Afs 273/2018, ve kterém soud dospěl k závěru, že nelze bez dalšího dovozovat, že v případě řízení o rozkladu se uplatní ve stejném rozsahu požadavky na nařízení ústního jednání ve smyslu § 49 odst. 1 správního řádu, jaké jsou kladeny v řízeních před správním orgánem v prvním stupni. Účastník řízení se přitom v rozkladu snaží evokovat představu, že ústní jednání by se mělo před správním orgánem uskutečnit vždy.

Výrok III. a VI. napadeného rozhodnutí

517. Výrok III. napadeného rozhodnutí zakazuje účastníku řízení plnit dohody popsané ve výroku I. napadeného rozhodnutí do budoucna a výrok VI. napadeného rozhodnutí ukládá účastníku řízení povinnost uhradit náklady správního řízení paušální částkou 3.500,- Kč.
518. Jelikož jsem v tomto případě neshledal nezákonnost výroku I. napadeného rozhodnutí (ten jsem jen drobně změnil, co se délky přestupku týká), ani nezákonnost napadeného rozhodnutí jako celku, nemohu se ztotožnit s tvrzením, že výroky III. a VI. napadeného rozhodnutí jsou nezákonné. Odkazuji k tomuto na vypořádání rozkladových námitek výše.
519. Výrok III. napadeného rozhodnutí, kterým byl uložen zákaz plnění dohody popsané ve výroku I. napadeného rozhodnutí, jsem tedy potvrdil, neboť jsem shledal, že k zakázanému jednání došlo, a proto je dle § 7 odst. 1 ZOHS namíste dané jednání do budoucna zakázat.
520. Rovněž k výroku VI. napadeného rozhodnutí tedy konkrétně uvádím, že souhlasím se závěrem prvostupňového orgánu, že je namíste uložit účastníku 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 § 3 odst. 1 ZOHS účastníkem řízení, a z důvodu délky a rozsahu dokazování provedeného v předmětném správním řízení, jakož i složitosti posuzované věci, bylo namíste paušální částku náhrady nákladů správního řízení zvýšit na 3 500 Kč, dle § 6 odst. 2 věty první vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělků, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení. Vzhledem ke skutečnosti, že tímto rozhodnutím je potvrzena vina účastníka

²⁷⁶ Viz bod 12 čtvrtého doplnění rozkladu: „Účastník řízení současně opakovaně žádá předsedu Úřadu o svolání ústního jednání, na kterém by mohly být jak výše uvedené skutečnosti, tak i ostatní aspekty případu společnosti Garland řádně projednány.“

řízení, je namístě potvrdit i výrok VI. napadeného rozhodnutí, týkající se nákladů řízení, což vyplývá z dikce § 79 odst. 5 správního řádu ve spojení s § 95 odst. 1 přestupkového zákona.

VI. Závěr

521. Na základě všech shora uvedených důvodů mám za to, že prvostupňový orgán řádně zjistil skutkový stav věci a provedl správné hodnocení jednání účastníka řízení jako porušení § 3 odst. 1 ZOHS. Na věc byl prvostupňovým orgánem aplikován správný právní předpis, správného časového znění, při jeho výkladu se nedopustil žádného interpretačního pochybení a v jeho rámci užil právní normu, kterou správně aplikoval. Napadené rozhodnutí přitom také splňuje kritéria přezkoumatelnosti, tedy jedná se o rozhodnutí srozumitelné, které je opřené o dostatek relevantních důvodů, z nichž je zřejmé, proč prvostupňový orgán rozhodl tak, jak je uvedeno ve výrokové části napadeného rozhodnutí.
522. Určitých nedostatků se však prvostupňový orgán dopustil ve vztahu k vymezení doby trvání protiprávního jednání. Toto pochybení ovšem bylo nyní napraveno tímto rozhodnutím a není nutné proto vrátit věc prvostupňovému orgánu k dalšímu řízení.
523. Vzhledem k výše uvedenému bylo namístě adekvátním způsobem změnit výrok I. napadeného rozhodnutí o vině a výrok IV. napadeného rozhodnutí o uložené sankci a ve zbytku rozklad zamítnout a napadené rozhodnutí potvrdit.

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

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

Obdrží:

JUDr. Jiří Kindl, M.Jur., Ph.D., advokát
Křížovnické nám. 183/2, 110 00 Praha 1
ID datové schránky: 2jsg9vw

Vypraveno dne

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