



UOHSX00HKZ7P

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0106/2022/KD
Číslo jednací: ÚOHS-18477/2023/871

Brno 17. 5. 2023

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0106/2022/KD, zahájeném dne 7. 3. 2022 z moci úřední dle § 78 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 46 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a dle § 21 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů ve věci možného spáchání přestupku stanoveného v § 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 pozdějších předpisů spočívajícího v uzavření dohody v rozporu s § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, jehož účastníkem je společnost

TENESCO s.r.o., se sídlem Mělnická 114/80, 277 11 Libiš, IČO 47543086,

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

ROZHODNUTÍ:

I.

Účastník řízení, společnost TENESCO s.r.o., se sídlem Mělnická 114/80, 277 11 Libiš, IČO 47543086, jako soutěžitel tím, že

v období od 28. 3. 2018 do 15. 9. 2021 stanovoval pro prodej konečným spotřebitelům minimální maloobchodní ceny jím dodávaných krmiv a pamlsků pro psy a kočky, kontroloval dodržování těchto cen odběrateli, vyzýval odběratele k navýšení cen na jím stanovenou úroveň, přičemž odběratelé na tyto výzvy účastníka řízení v uvedeném období přistupovali,

uzavíral a plnil se svými odběrateli zakázané dohody o přímém určení cen pro další prodej, jejichž cílem bylo narušení hospodářské soutěže a k jejímuž narušení došlo na území České republiky na trzích (i) krmiv pro psy a (ii) krmiv pro kočky,

čímž porušil v období od 28. 3. 2018 do 15. 9. 2021 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. 262/2017 Sb.

II.

Podle § 7 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. se účastníku řízení, společnosti TENESCO s.r.o., se sídlem Mělnická 114/80, 277 11 Libiš, IČO 47543086, **do budoucna zakazuje plnění dohod popsaných ve výroku I. tohoto rozhodnutí.**

III.

Podle § 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 TENESCO s.r.o., se sídlem Mělnická 114/80, 277 11 Libiš, IČO 47543086, za přestupek dle § 22a odst. 1 písm. b) téhož zákona popsaný ve výroku I. tohoto rozhodnutí **ukládá pokuta v celkové výši**

307 000 (slovy: tři sta sedm tisíc korun českých).

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

IV.

Podle § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a ve spojení s § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů se účastníku řízení, společnosti TENESCO s.r.o., se sídlem Mělnická 114/80, 277 11 Libiš, IČO 47543086, **ukládá povinnost uhradit náklady řízení** paušální částkou

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

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

ODŮVODNĚNÍ

I. Zahájení a dosavadní průběh správního řízení

1. Z Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže (dále též „Úřad“) provedeného předběžného šetření vyplynuly důvodné indicie, že společnost TENESCO s.r.o., se sídlem Mělnická 114/80, 277 11 Libiš, IČO 47543086 (dále též „TENESCO“), se svými odběrateli sjednává pro další prodej krmiv a pamlsků pro psy a kočky (dále též „dotčené zboží“) protisoutěžní cenové dohody. Důvodné podezření plynulo z informací a podkladů zajištěných v rámci šetření na místě v obchodních prostorách společnosti NOVIKO s.r.o., IČO 28433092¹, z dokumentů převzatých během šetření na místě provedeného dne 15. 9. 2021 v obchodních prostorách společnosti TENESCO² a konečně i z cenového srovnání provedeného Úřadem u vybraných produktů dotčeného zboží³.
2. Proto Úřad dne 7. 3. 2022 zahájil se společností TENESCO správní řízení sp. zn. ÚOHS-S0106/2022/KD ve věci možného spáchání přestupku stanoveného v § 22a odst. 1 písm. b) zákona spočívajícího v uzavření dohody v rozporu s § 3 odst. 1 zákona. Možné porušení zákona spatřoval Úřad v uzavírání a plnění zakázaných dohod o přímém nebo nepřímém určení cen zboží pro další prodej sjednávaných mezi společností TENESCO a jejími odběrateli, přičemž dotčené zboží bylo předmětem těchto dohod. Takovéto dohody mohly být uzavírány nejméně od roku 2015. Cílem nebo výsledkem uvedeného jednání společnosti TENESCO mohlo být narušení hospodářské soutěže v oblasti prodeje a distribuce dotčeného zboží.⁴ Společnost TENESCO v průběhu správního řízení předložila prohlášení obsahující přiznání k namítanému jednání.⁵
3. Dne 25. 3. 2022 vyzval Úřad společnost TENESCO⁶, aby sdělila, zda má zájem o využití procedury narovnání.⁷ Po souhlasu ze strany společnosti TENESCO⁸ Úřad tuto proceduru zahájil⁹ a po ústních jednáních¹⁰ konaných v dané věci vyjádřila společnost TENESCO zájem v této proceduře pokračovat¹¹.
4. Dne 31. 3. 2023 vydal Úřad sdělení výhrad k možnému narušení hospodářské soutěže společností TENESCO uzavřením zakázaných dohod.¹²
5. Dne 5. 4. 2023 společnost TENESCO sdělila, že uznává svou odpovědnost za přestupek, jehož skutkové a právní hodnocení bylo uvedeno ve sdělení výhrad.¹³

¹ Viz dokument s pořadovými č. 1 spisu, přílohy č. 1–4; předběžné šetření zahájené na základě informací a podkladů z šetření na místě provedeného v sídle společnosti NOVIKO s.r.o. bylo vedeno pod sp. zn. ÚOHS-P0620/2021/KD.

² Viz dokument s pořadovým č. 3 spisu, včetně přílohy.

³ Viz dokument s pořadovým č. 1 spisu, přílohy č. 5–7.

⁴ Viz dokument s pořadovým č. 12 spisu.

⁵ Viz dokument s pořadovým č. 14 spisu, příloha č. 1, a dokument č. 24 spisu, příloha č. 1.

⁶ Viz dokument s pořadovým č. 15 spisu.

⁷ Jejíž postup je upraven v dokumentu nazvaném *Oznámení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o proceduře směřující k urychlení průběhu správního řízení využitím institutu žádosti o snížení pokuty dle § 22ba odst. 2 zákona.*

⁸ Viz dokument s pořadovým č. 17 spisu.

⁹ Viz dokument s pořadovým č. 19 spisu.

¹⁰ Viz dokumenty s pořadovými č. 20 a 26 spisu.

¹¹ Viz dokument s pořadovým č. 26 spisu.

¹² Viz dokument s pořadovým č. 31 spisu.

¹³ Viz dokument s pořadovým č. 32 spisu, včetně příloh.

6. Vzhledem ke splnění všech podmínek vydává Úřad v rámci procedury narovnání toto stručné rozhodnutí ve věci.

II. Charakteristika soutěžitele

7. Společnost TENESCO je obchodní společností zapsanou do obchodního rejstříku dne 21. 1. 1994. Předmětem jejího podnikání je výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona.
8. Jediným společníkem společnosti TENESCO je Petr Hudec, který společně s Kateřinou Hudcovou představuje její jednatele, zastupující společnost TENESCO samostatně.
9. Společnost TENESCO je velkoobchodníkem s chovatelskými potřebami s internetovým obchodem pro velkoobchodní odběratele www.tenescoc.cz. Provozuje kamennou prodejnu v sídle společnosti a maloobchodní e-shop www.petgo.cz. Je výhradním distributorem krmiv značky Profine a Country Dog a produktů Magnum pro Českou republiku (dále též „ČR“), současně distribuuje/distribuovala např. i značky Amity, Bravery, Brit, Carnilove a další.
10. Společnost TENESCO naplňuje definici soutěžitele ve smyslu § 2 odst. 1 zákona.

III. Zjištěné skutečnosti

11. Soutěžitel TENESCO [obchodní tajemství] svými odběrateli [obchodní tajemství]. K distribuci dotčeného zboží dochází prostřednictvím systému B2B, kde jsou rovněž uvedeny doporučené maloobchodní ceny (dále též „MOC“), příp. systému B2C¹⁴.¹⁵ Soutěžitel TENESCO zasílá odběratelům také ceníky obsahující doporučené internetové MOC.¹⁶
12. Soutěžitel TENESCO prováděl kontrolu dodržování doporučených MOC dotčeného zboží nabízeného na internetu a pokud některý z jeho odběratelů nabízel dané výrobky pod touto doporučenou cenou, byl na tuto skutečnost upozorněn a požádán o nápravu.¹⁷
13. Konkrétní odběratelé na výzvy soutěžitele TENESCO přistupovali, tj. navyšovali MOC na svých e-shopech v souladu s jeho požadavky.¹⁸ Počátek jednání soutěžitele TENESCO spočívající ve stanovování cen pro další prodej představuje komunikace ze dne 28. 3. 2018¹⁹, ve které jeho zaměstnanec napsal odběrateli: [obchodní tajemství].²⁰
14. K ukončení jednání spočívajícího ve vynucování dodržování doporučených MOC soutěžitelem TENESCO od jeho odběratelů došlo ihned po provedení místního šetření (tj. 15. 9. 2021), od něhož soutěžitel TENESCO upustil od jakéhokoli jednání, které by ve svém důsledku mohlo ovlivnit minimální cenu jím distribuovaného dotčeného zboží v rámci prodeje konečnému spotřebiteli.²¹

¹⁴ Zkratkou B2B (business to business) jsou označována softwarová řešení určená pro obchodování mezi podnikatelskými subjekty, zkratkou B2C (business to consumer/customer) pak mezi podnikatelskými subjekty a koncovými zákazníky.

¹⁵ Viz dokument s pořadovým č. 18 spisu, příloha č. 1.

¹⁶ Viz dokument s pořadovým č. 3 spisu, příloha č. 1 (dokumenty pod označením TEN C7, TEN C9 a TEN C14).

¹⁷ Viz dokument s pořadovým č. 1 spisu, příloha D5, a dokument s pořadovým č. 3 spisu, příloha č. 1 (dokumenty pod označením TEN A1, TEN B1–B5, TEN C2, TEN C3, TEN C7, TEN C9, TEN C10, TEN C13 a TEN C14).

¹⁸ Viz dokument s pořadovým č. 1 spisu, příloha PŠ4, a dokument s pořadovým č. 3 spisu, příloha č. 1 (dokumenty pod označením TEN C1, TEN C4, TEN C6 a TEN C8).

¹⁹ Viz dokument s pořadovým č. 3 spisu, příloha č. 1 (dokument pod označením TEN C8).

²⁰ Pokud Úřad uvádí v textu citace, ponechává je bez úprav zjevných pravopisných chyb.

²¹ Viz dokument s pořadovým č. 24 spisu, příloha č. 1.

15. Soutěžitel TENESCO přiznal své pochybení v rámci tvorby cenové politiky²², resp. uznal, že činil kroky, aby v rámci dohod se svými odběrateli mohl ovlivnit cenu jím distribuovaného dotčeného zboží v rámci prodeje konečnému spotřebiteli²³.
16. Cenové srovnání některých produktů z dotčeného zboží nabízených ve vybraných internetových obchodech na území ČR provedené dne 13. 9. 2021 identifikovalo relativní sladěnost prodejních cen.²⁴

Shrnutí zjištěných skutečností

17. Soutěžitel TENESCO usiloval o dodržování doporučených MOC dotčeného zboží ze strany svých odběratelů, které o výši cen informoval prostřednictvím zasílaných ceníků či systému B2B. V případě, že odběratel soutěžitele TENESCO nabízel dotčené zboží za ceny nižší než doporučené, byl na tuto skutečnost upozorněn a požádán o zvýšení cen na požadovanou úroveň. Odběratelé soutěžitele TENESCO na tyto výzvy nejméně od 28. 3. 2018 přistupovali a navyšovali své MOC na soutěžitelem TENESCO požadovanou úroveň, čemuž mj. nasvědčuje i sladěnost prodejních cen dotčeného zboží.

Revize obchodních podmínek a informování odběratelů

18. Soutěžitel TENESCO bezprostředně po zahájení správního řízení podnikl kroky k nápravě svého jednání. Na svých internetových stránkách www.tenESCO.cz aktualizoval obchodní podmínky, které nově obsahují ustanovení, že cenová politika je v případě další distribuce dotčeného zboží či jeho prodeje konečnému zákazníkovi plně v kompetenci kupujícího a kupující není při dalším určení kupní ceny dotčeného zboží pro své zákazníky žádným způsobem vázán pokyny prodávajícího. Soutěžitel TENESCO rovněž prokazatelně informoval své odběratele o tom, že nebude žádným způsobem ovlivňovat konečnou prodejní cenu jím distribuovaného dotčeného zboží, přičemž stanovení konečné prodejní ceny pro zákazníky bude vždy na obchodním partnerovi soutěžitele TENESCO.²⁵

IV. Vymezení relevantních trhů a stanovení tržního podílu soutěžitele TENESCO

19. Z hlediska posouzení dané věci a podmínek řádného fungování hospodářské soutěže ve smyslu soutěžního práva je potřebné vymezit relevantní trh, na kterém se projevují účinky jednání soutěžitele TENESCO. Relevantním trhem se v souladu s § 2 odst. 2 zákona rozumí trh zboží²⁶, které je z hlediska jeho charakteristiky, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zastupitelné, a to na území, na němž jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území. Relevantní trh je tedy třeba vymezit především z hlediska věcného a geografického. Při vymezení relevantního trhu je třeba vyjít z výchozího produktu zasaženého posuzovaným jednáním, jímž bylo soutěžitelem TENESCO prodávané a distribuované dotčené zboží.
20. Úřad pro vymezení relevantního trhu na tomto místě podotýká, že jeho účel musí být odvozen od typu přestupku, jenž je v daném správním řízení stíhán. V případě cílových dohod je situace odlišná od dohod výsledkových, neboť účelem cílových dohod je právě narušení hospodářské soutěže,

²² Viz dokument s pořadovým č. 24 spisu, příloha č. 1.

²³ Viz dokument s pořadovým č. 14 spisu, příloha č. 1.

²⁴ Viz dokument s pořadovým č. 1 spisu, přílohy č. 5–7.

²⁵ Viz dokument s pořadovým č. 14 spisu, přílohy č. 1, 2 a 5, a dokument s pořadovým č. 24 spisu, příloha č. 1.

²⁶ Legislativní zkratka *zboží* je konkretizována v § 1 odst. 1 zákona a rozumí se jí výrobky a služby.

pročež nezanedbatelný dopad na soutěž nemusí být prokazován, neboť je u cílových dohod imanentní. Pak jsou samozřejmě také nároky na přesnost vymezení relevantního trhu nižší, protože jeho význam spočívá primárně v uchopení ekonomického a právního kontextu zakázané dohody. K tomuto dlouhodobě potvrzovanému závěru přitom dospěly i soudy.²⁷

IV.1 Vymezení relevantních trhů

21. V rámci úvah o vymezení relevantního trhu Úřad přihlížel k podkladům a informacím získaným od soutěžitele TENESCO, a dále vycházel ze své předešlé rozhodovací praxe.
22. V minulosti Úřad z věcného hlediska rozlišoval relevantní trh (i) suchých krmiv pro psy, (ii) konzervovaných krmiv pro psy, (iii) suchých krmiv pro kočky, (iv) konzervovaných krmiv pro kočky a (v) pamlsků pro psy a kočky²⁸, z hlediska geografického tyto trhy vymezoval územím ČR.
23. Krmiva pro psy a kočky je možné členit na suché a konzervované (mokrě)²⁹, neboť mají odlišné výrobní procesy, ingredience, receptury pro přípravu, přizpůsobené balení, vzhled, aroma a prodejní ceny. Rozdíly v konzistenci, vzhledu, chutnosti, nákladech, komfortu přípravy a skladování a nutričních vlastnostech mezi konzervovaným a suchým krmivem pro psy a kočky pak vedou k rozlišení spotřebitelských preferencí a užívání výrobků. Zákazníci nicméně volí pro účely krmení svých domácích zvířat i mix obou typů produktů nebo mix jednoho nebo obou s doma připravovaným krmivem.
24. Mimo suchého či konzervovaného krmiva pro psy a kočky existuje celá široká škála snacků a pochoutek pro psy a kočky (tzv. pamlsky). Tyto výrobky jsou užívány zvláště mezi standardním krmením hlavně jako odměna. Většina těchto pamlsků nenabízí kompletní vyváženou stravu. Nemohou proto plně nahradit krmivo pro psy a kočky, a typicky mají na volumetrické bázi vyšší cenu.
25. Obecně proto existují důvody pro rozlišení trhů suchých a konzervovaných krmiv, v obou případech zvláště pro psy a zvláště pro kočky, a dále trhu pamlsků pro psy a kočky. V nyní řešeném případě veškerý sortiment soutěžitele TENESCO (tj. suché a konzervované krmivo pro psy a kočky a pamlsky pro psy a kočky) představuje dotčené zboží. Úřad proto pro účely nyní vedeného správního řízení s ohledem na výše popsané skutečnosti a východiska vymezuje z hlediska věcného relevantní trhy jako trh (i) **krmiv pro psy** a (ii) **krmiv pro kočky**.³⁰
26. V případě geografického vymezení trhu má Úřad za to, že na území ČR existují dostatečně homogenní podmínky pro prodej dotčeného zboží a zboží s ním zastupitelného v rámci všech v úvahu připadajících produktových relevantních trhů. Z hlediska geografického jsou uvedené

²⁷ Např. rozsudek Krajského soudu v Brně (dále též „**KS**“) č. j. 62 Af75/2010-318 ze dne 23. 2. 2012 ve věci cenového kartelu na trhu barevných obrazovek, str. 35 (*Pokud žalovaný dovodil, že dohoda je zakázanou pro svůj protisoutěžní cíl, má úvaha v tom směru, že v takovém případě je standard přesného vymezení relevantního trhu nižší než v případě dohod zakázaných pro svůj protisoutěžní účinek, v napadeném rozhodnutí svého místa.*), nebo rozsudek ze dne 28. 6. 2016, *Telefónica proti Evropské komisi* (dále též „**Komise**“), T-216/13, ECLI:EU:T:2016:369, odst. 214 (*V rámci čl. 101 odst. 1 SFEU předchozí vymezení relevantního trhu není nutné v případě, že samotná sporná dohoda má protisoutěžní účel, tedy pokud Komise mohla správně dojít k závěru, bez předchozího vymezení trhu, že dotčená dohoda narušuje hospodářskou soutěž a může citelně ovlivnit obchod mezi členskými státy.*).

²⁸ Viz rozhodnutí Úřadu č. j. S26/01-603/01-OF ze dne 15. 5. 2001 ve věci NESTLÉ/RALSTON PURINA nebo rozhodnutí č. j. S461/2011/KD-3367/2013/820/LSo ze dne 25. 2. 2013 ve věci CANDY.

²⁹ Suché krmivo představují granule, mokré krmivo pak především konzervy, kapsičky či paštiky.

³⁰ Takto vymezené relevantní trhy zahrnují suché a konzervované krmivo pro psy a kočky i pamlsky.

výrobní trhy definovány na národní úrovni, v daném případě pro účely tohoto správního řízení tedy **územím ČR**.

27. Úřad otázku přesného vymezení a případné podrobnější segmentace jednotlivých relevantních trhů s ohledem na charakter posuzovaného jednání soutěžitele TENESCO ponechává v tomto případě otevřenou.

IV.2 Postavení soutěžitele TENESCO na relevantních trzích

28. Při stanovení tržních podílů soutěžitele TENESCO Úřad vycházel ze studií společnosti Euromonitor International³¹ s názvy *Dog Food in the Czech Republic* a *Cat Food in the Czech Republic*³² zahrnující prodeje krmiv pro psy a krmiv pro kočky na území ČR a údajů poskytnutých soutěžitelem TENESCO o výši jeho tržeb při prodeji tohoto zboží³³. Tržní podíly soutěžitele TENESCO vzhledem k celkovému objemu jeho prodejí na obou výše uvedených relevantních trzích byly mezi roky 2018 až 2021 velmi nízké. Na relevantních trzích působí celá řada dalších soutěžitelů, např. MARS, Nestlé či VAFO.³⁴

V. Právní posouzení

V.1 Použitá znění právních norem

29. Protiprávnost určitého jednání se posuzuje dle právní normy platné v době spáchání přestupku, není-li pozdější právní úprava pro pachatele příznivější. Jestliže se zákon změnil během páchaní pokračujícího přestupku, použije se zákon účinný v době, kdy došlo k poslednímu dílčímu útoku.³⁵
30. Za dobu ukončení protiprávního jednání soutěžitele TENESCO Úřad považuje 15. 9. 2021. Na hmotněprávní posouzení jednání soutěžitele TENESCO se tedy uplatní zákon ve znění zákona č. 262/2017 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 9. 2017, neboť pozdější právní úprava není pro soutěžitele TENESCO příznivější.³⁶ V otázkách neupravených tímto zákonem se postupuje s výjimkou ustanovení vyloučených v rámci § 22b odst. 8 zákona dle zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále též „**přestupkový zákon**“), ve znění nálezu Ústavního soudu č. 325/2020 Sb., který nabyl účinnosti dne 22. 7. 2020.³⁷ Z hlediska procesního postupuje Úřad dle zákona v jeho aktuálním znění, přestupkového zákona ve znění novely

³¹ Euromonitor International je předním světovým nezávislým poskytovatelem strategického průzkumu trhu.

³² Viz dokument s pořadovým č. 28 spisu, příloha č. 1 a 2.

³³ Viz dokument s pořadovým č. 18 spisu, příloha č. 1.

³⁴ Viz dokument s pořadovým č. 28 spisu, příloha č. 1 a 2.

³⁵ Srov. § 2 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, a např. rozsudek Nejvyššího správního soudu (dále též „**NSS**“) sp. zn. 8 Afs 17/2007 ze dne 23. 10. 2008 ve věci ČEZ, str. 9.

³⁶ Zákon byl s účinností ode dne 1. 2. 2022 novelizován zákonem č. 261/2021 Sb. (dále též „**novela 261/2021**“) a zákonem č. 417/2021 Sb. (dále též „**novela 417/2021**“). Novelou 261/2021 byl zrušen § 21i zákona, který upravoval využívání údajů z informačních systémů veřejné správy ze strany Úřadu. Pokud jde o novelu 417/2021, ta přinesla změnu právní úpravy spočívající v tzv. přetržení skutku (pokračuje-li obviněný v jednání, pro které je s ním zahájeno řízení o pokračujícím, trvajícím nebo hromadném přestupku spočívajícím v narušení hospodářské soutěže, i po zahájení tohoto řízení, považuje se toto jednání až do sdělení výhrad za jeden skutek). Příznivější právní úpravu pro společnost TENESCO nepředstavuje ani změna obsažená v čl. V bodu 1 této novely, která upravuje ustanovení zákona o použití zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, na postup Úřadu, jelikož jsou jí vyloučena obsahově shodná ustanovení tohoto zákona jako doposud.

³⁷ Po spáchání přestupku nabyly účinnosti novely 261/2021 a 417/2021, které však nejsou z hlediska hmotněprávního posouzení jednání společnosti TENESCO relevantní. Zákon č. 277/2019 Sb. dosud nenabyl účinnosti.

417/2021 a zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**správní řád**“).

V.2 Zákonná a judikатурní východiska

31. Zákon v § 1 upravuje ochranu hospodářské soutěže na trhu výrobků a služeb proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo ohrožení mj. dohodami soutěžitelů (§ 3 odst. 1 zákona). Dle § 2 odst. 1 zákona se soutěžiteli rozumí fyzické a právnické osoby, jejich sdružení, sdružení těchto sdružení a jiné formy seskupování, a to i v případě, že tato sdružení a seskupení nejsou právními osobami, pokud se účastníci hospodářské soutěže nebo ji mohou svou činností ovlivňovat, i když nejsou podnikateli.
32. Dle § 21a odst. 3 zákona může Úřad v řízení o dohodách narušujících hospodářskou soutěž následkem kumulativního účinku vertikálních dohod uzavřených pro distribuci stejného, srovnatelného nebo zaměnitelného zboží, kdy jednou ze stran těchto dohod je vždy tentýž soutěžitel, který jejich uzavření jiným soutěžitelům navrhuje, omezit okruh účastníků jen na tohoto soutěžitele.
33. Pokud účastník řízení ve věci zakázaných dohod tvrdí, že se na něj vztahuje výjimka podle § 3 odst. 4 nebo § 4 zákona, je dle § 21d odst. 1 zákona povinen navrhnout důkazy k prokázání, že podmínky pro použití takové výjimky jsou splněny. Pokud účastník řízení takové důkazy neoznačí, může Úřad pokládat za prokázané, že tyto podmínky splněny nejsou.
34. Dle § 7 přestupkového zákona se pokračováním v přestupku rozumí takové jednání, jehož jednotlivé dílčí útoky vedené jednotným záměrem naplňují skutkovou podstatu stejného přestupku, jsou spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení, blízkou souvislostí časovou a souvislostí v předmětu útoku. Jednání pokračujícího charakteru se přitom posuzuje jako jediný skutek *de iure* (tj. bez ohledu na počet dílčích útoků v něm zahrnutých).

V.2.1 *Dohody dle § 3 odst. 1 zákona*

35. Podle § 3 odst. 1 zákona jsou dohody mezi soutěžiteli, rozhodnutí jejich sdružení a jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě (dále též „**dohody**“), jejichž cílem nebo výsledkem je narušení hospodářské soutěže, zakázané a neplatné, pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak nebo pokud Úřad nepovolí prováděcím právním předpisem z tohoto zákazu výjimku.
36. Dohodou v užším smyslu (dohodou *stricto sensu*) se rozumí jakékoli ujednání (konsensuální akt), z něhož vyplývá shoda projevů vůle dotčených soutěžitelů určitým způsobem v budoucnu jednat, a tedy omezit své vlastní soutěžní rozhodování a svobodu jednání.³⁸ U protisoutěžních dohod *stricto sensu* proto není pro jejich uzavření vyžadována konkrétní forma či jiné formální náležitosti vztahující se k projevení vůle účastníků dohody navenek.
37. Zakázané jsou především dohody výslovně uvedené v § 3 odst. 2 písm. a) až f) zákona, jako např. dohody o určení cen. Zakaz dohod dle zákona dopadá přitom jak na horizontální, tak i vertikální dohody soutěžitelů, kdy za horizontální dohody jsou dle § 5 odst. 1 zákona považovány dohody soutěžitelů, kteří působí na stejné úrovni trhu zboží, a za vertikální dohody dle odst. 2 téhož ustanovení zákona pak dohody uzavírané mezi soutěžiteli, kteří působí na různých úrovních trhu zboží.

³⁸ Viz rozsudek NSS sp. zn. 1 Afs 78/2008 ze dne 25. 2. 2009 ve věci kartelové dohody o výměně informací, odst. 47.

38. Zákon chrání hospodářskou soutěž nejen před faktickým narušením, ale i před potenciálním narušením. Z národní judikatury v případě výkladu zákazu dohod ve smyslu § 3 odst. 1 zákona plyne, že tyto dohody lze typově zařadit mezi přestupky ohrožovací, u nichž k naplnění skutkové stránky přestupku postačí reálné nebezpečí ohrožení zájmu chráněného zákonem (zákon je založen na principu potenciálního narušení soutěže). Potencialita narušení hospodářské soutěže se přitom vztahuje jak k protisoutěžnímu cíli dohod, tak k jejich protisoutěžnímu následku. Zakázané jsou tedy takové dohody, které mají za cíl narušení soutěže (aniž by takového cíle bylo třeba být jen částečně dosaženo), a dohody, které mají nebo mohou mít protisoutěžní následek (a to zásadně bez ohledu na to, zda byl takový následek stranami zamýšlen). Kritérii, na jejichž základě lze dovodit předpoklad protisoutěžního cíle, jsou přitom obsah a účel uzavřené dohody a hospodářské a právní souvislosti, za kterých k uzavření dohody došlo.³⁹ U dohod majících protisoutěžní cíl již ze své podstaty není zapotřebí pro naplnění materiální stránky přestupku zkoumat jejich skutečné účinky na trhu.⁴⁰
39. Při posuzování, zda dohody mezi soutěžiteli vykazují dostatečný stupeň škodlivosti pro hospodářskou soutěž tak, aby byly považovány za omezení hospodářské soutěže z *hlediska cíle* ve smyslu § 3 odst. 1 zákona, je tedy třeba zkoumat obsah jejich ustanovení, jejich cíle, jakož i hospodářský a právní kontext, do kterého spadají.⁴¹
40. Dohody, jejichž dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný, nejsou považovány za zakázané.⁴² Kritéria zanedbatelného dopadu dohod na hospodářskou soutěž stanoví *Oznámení Úřadu o dohodách, jejichž dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný*. Na dohody, jejichž cílem je narušení hospodářské soutěže, však nelze dle výše zmíněné judikaturní praxe aplikovat doktrínu *de minimis*, tedy dopad takových dohod na hospodářskou soutěž nelze považovat za zanedbatelný. Pokud je totiž najisto postaveno, že soutěžitel uzavírá dohody s cílem narušit hospodářskou soutěž, je aplikace pravidla *de minimis* vyloučena, tedy bez nutnosti zabývat se dalšími kritérii testu pro jeho použití.⁴³

V.2.2 Vertikální dohody o určení cen pro další prodej

41. Vertikální dohody o určení pevných či minimálních cen pro další prodej typově představují závažnou formu cílových zakázaných dohod. Takovéto dohody o cenách mají totiž zásadně ze své podstaty negativní dopad na hospodářskou soutěž na trhu a jejich negativní dopad se presumuje, neboť tyto dohody směřují ke stanovení ceny zboží pro jeho další prodej v rámci dodavatelско-odběratelského vztahu a eliminují tím konkurenční vztah na navazujícím stupni distribuce u odběratelů daného zboží, kteří by jinak zboží při jeho dalším prodeji mohli prodávat za vzájemně

³⁹ Srov. např. rozsudek NSS č. j. 5 Afs 3/2012-131 ze dne 20. 12. 2013 ve věci *Sokolovská uhelná, právní nástupce*, odst. 42.

⁴⁰ Srov. např. rozsudek KS č. j. 62 Af 67/2010-140 ze dne 15. 12. 2011 ve věci *Sokolovská uhelná, právní nástupce*, str. 24.

⁴¹ Viz např. např. rozsudek ze dne 11. 9. 2014, *Groupement des cartes bancaires (CB) v. Komise*, EU C-67/13 P, EU:C:2014:2204, odst. 53; zde podaný výklad se vztahuje k čl. 101 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále též „SFEU“), který však koreluje s dikcí § 3 odst. 1 zákona.

⁴² Srov. § 3 odst. 1 zákona *in fine*.

⁴³ Srov. rozsudek NSS č. j. 3 As 110/2016-90 ze dne 21. 6. 2017 ve věci *CANDY* (dále též „**rozsudek NSS CANDY**“), str. 9, a rozsudek KS č. j. 62 Af 17/2021-77 ze dne 18. 8. 2022 ve věci *ABISTORE SPORT* (dále též „**rozsudek KS ABISTORE**“), odst. 17.

odlišné ceny a tím si cenově konkurovat.⁴⁴ Kvůli takovému dohodám je ve výsledku znemožněna cenová soutěž v rámci značky na úrovni odběratelů a je tím zásadně omezena i soutěž vůči značkám ostatním, případně usnadněna koluze.

42. Za zakázaná jsou považována rovněž taková – zdánlivě doporučující – cenová ujednání, která jsou vybavena pokyny či spojena se sankcemi zavazujícími či motivujícími smluvní partnery dodržovat doporučené ceny pro další prodej. Doporučené ceny také nesmějí být doprovázeny ústními nebo písemnými pokyny anebo instrukcemi, popř. jinými závaznými opatřeními prosazujícími skrytý zájem prodejce anebo výrobce na dodržování doporučených cen jejich odběrateli při dalším prodeji, či dokonce provázeny přímo negativními důsledky při jejich nedodržování. Rovněž poskytování slev nebo jiných výhod odběratelům v případě, že budou dodržovat stanovené doporučené prodejní ceny zboží, je třeba považovat za nepřímé určování cen, které je zakázáno.
43. Vertikální dohody o určení cen, jež mají charakter minimálních nebo fixních prodejních cen, cílicí na eliminaci nebo snížení cenové konkurence představují zásadně cílové porušení soutěžních předpisů a spadají pod zákaz dohod stanovený v § 3 odst. 1 zákona. Dohody takového charakteru, jejichž samotným cílem je narušení hospodářské soutěže, nelze pokládat za dohody bagatelní a aplikovat na ně doktrínu *de minimis*. Takové dohody zpravidla taktéž nesplní kumulativní podmínky stanovené v § 3 odst. 4 zákona umožňující vynětí ze zákazu dohod, ani podmínky stanovené v § 4 odst. 1 zákona zakotvujícího na národní úrovni přímou aplikovatelnost blokových výjimek vydaných na unijní úrovni i pro vztahy bez unijního prvku.

V.3 Účastník řízení jako soutěžitel

44. Adresátem norem soutěžního práva je soutěžitel. Legální definice soutěžitele daná § 2 odst. 1 zákona je interpretována velmi široce a zahrnuje v podstatě jakékoli subjekty (včetně tzv. non subjektů), které se (alespoň nepřímo) účastní hospodářské soutěže.⁴⁵ V kontextu unijního práva je pojem *soutěžitel* stavěn na roveň pojmu *podnik*, a proto lze při výkladu tohoto pojmu vycházet i z unijní judikatury, dle které je soutěžitelem jakýkoliv subjekt vykonávající hospodářskou činnost nezávisle na právním postavení tohoto subjektu a způsobu jeho financování.⁴⁶ Hospodářskou činností je pak jakákoliv činnost spočívající v nabízení zboží nebo poskytování služeb na daném trhu.
45. Společnost TENESCO vykonávala v šetřeném období hospodářskou činnost, neboť mj. distribuovala a prodávala dotčené zboží; představuje tedy soutěžitele ve smyslu zákona.

V.4 Právní posouzení jednání soutěžitele TENESCO

46. Úřad má za prokázané, že soutěžitel TENESCO uzavíral s odběrateli dohody o určení cen pro další prodej. MOC dotčeného zboží pro prodej konečným spotřebitelům stanovoval na základě ceníků, byť ceny v nich uvedené byly označeny jako *doporučené*, nebo v systému B2B. Soutěžitel TENESCO prodejní ceny dotčeného zboží nabízeného jeho odběrateli kontroloval. V případě prodeje dotčeného zboží konečným spotřebitelům za ceny nižší než jím určené byli odběratelé na tuto

⁴⁴ Srov. např. rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-22573/2020/820/YPa ze dne 23. 7. 2020 ve věci *RITCHY EU*, odst. 69, potvrzené rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-02219/2021/164/MCe ze dne 27. 1. 2021, resp. rozsudek KS č. j. 62 Af 24/2011-159 ze dne 26. 4. 2012 ve věci *HUSKY*, str. 18, potvrzený rozsudkem NSS č. j. 8 Afs 40/2012-68 ze dne 31. 10. 2013, resp. na zde uvedené závěry dále odkazováno v rozsudku KS č. j. 31 Af 13/2014-97 ze dne 31. 3. 2016 ve věci *CANDY*, potvrzeném rozsudkem NSS *CANDY*, či rozsudek KS *ABISTORE*, body 24 a 26.

⁴⁵ Blíže viz rozsudek KS č. j. 29 Ca 110/2003 ze dne 31. 3. 2005 ve věci *Česká lékařská komora, list č. 7*.

⁴⁶ Viz např. rozsudek ze dne 23. 4. 1991, *Höfner a Elser v. Macrotron GmbH*, C-41/90, *EU:C:1991:161, bod 21*.

skutečnost soutěžitelem TENESCO upozornění a žádání o jejich úpravu. Odběratelé tak byli srozuměni s jednotnou cenovou politikou vyžadovanou soutěžitelem TENESCO a akceptovali ji. Na základě výzev soutěžitele TENESCO k nastavení MOC navyšovali jimi inzerovanou prodejní cenu dotčeného zboží na výši jím stanovenou, čímž se *doporučené* MOC staly ve skutečnosti cenami *minimálními*.

47. Shora popsané jednání soutěžitele TENESCO a jeho odběratelů Úřad kvalifikuje jako zakázané dohody dle § 3 odst. 1 zákona, které jsou ve smyslu § 5 odst. 2 zákona vertikálními dohodami a jejichž cílem je přímé určení minimálních cen dotčeného zboží pro další prodej konečným spotřebitelům.

V.4.1 Formální stránka zakázaných dohod

48. Vertikální dohody narušující hospodářskou soutěž lze po formální stránce uzavřít různým způsobem – např. písemně, ústně či neformálním návrhem ze strany jednoho soutěžitele a jeho akceptací ze strany druhého soutěžitele. Vždy je však nezbytnou podmínkou zakázané dohody „shoda vůle“ obou stran, kdy tyto musí výslovně či konkludentně participovat na uzavření a plnění dohody.⁴⁷ Jinými slovy, pro naplnění znaků zakázané dohody je třeba explicitního či tacitního srozumění obou smluvních stran o jejich zamýšleném postupu v rámci hospodářské soutěže.
49. V případě vertikálních dohod o cenách uzavíraných soutěžitelem TENESCO s jeho odběrateli spatřuje Úřad konsensus stran ohledně předmětného jednání v tom, že soutěžitel TENESCO vyzýval odběratele k dodržování MOC dotčeného zboží při jeho dalším prodeji, čímž tedy předkládal návrhy cenových dohod, na které odběratelé přistupovali, když akceptovali tyto návrhy a nabízeli v jejich důsledku dotčené zboží konečným spotřebitelům za MOC stanovené soutěžitelem TENESCO.
50. Úřad s ohledem na výše uvedené dospěl k závěru, že posuzované vertikální dohody o cenách uzavírané a plněné soutěžitelem TENESCO a jeho odběrateli naplňují podle § 3 odst. 1 zákona formální stránku zakázaných dohod o určení cen pro další prodej, přičemž se jedná o dohody *stricto sensu*.

V.4.2 Materiální stránka zakázaných dohod

51. K tomu, aby určitá dohoda (*largo sensu*) byla považována za zakázanou, musí být kromě formálních znaků naplněny i materiální podmínky protisoutěžního charakteru dohody, tzn. narušení hospodářské soutěže či alespoň možnost (potencialita) jejího narušení ve smyslu zákona.⁴⁸
52. Úřad se zabýval otázkou, zda narušení hospodářské soutěže na relevantních trzích bylo cílem nyní šetřených dohod. Přihlédl přitom k tomu, že vertikální cenové dohody jsou Úřadem i Komisí⁴⁹ dlouhodobě posuzovány jako dohody, které typicky ze své samotné podstaty cílí na narušení hospodářské soutěže; uvedené je současně aprobováno již zmíněnou tuzemskou soudní praxí.⁵⁰
53. Vertikální dohody uzavírané a plněné soutěžitelem TENESCO a jeho odběrateli, jejichž předmětem je stanovení minimálních cen pro další prodej, Úřad kvalifikuje jako dohody vyvolávající výrazné omezení hospodářské soutěže, které mají zásadně protisoutěžní cíl již ze své podstaty. Pro jejich

⁴⁷ Srov. rozsudek ze dne 6. 1. 2004, *Komise v. Bayer AG*, EU C-2/01 P a C-3/01 EU:C:2004:2, odst. 118, nebo rozsudek ze dne 13. 7. 2006, *Komise v. Volkswagen AG*, C-74/04P EU:C:2006:460, odst. 37.

⁴⁸ Srov. např. rozsudek NSS č. j. 9 Afs 109/2009-180 ze dne 21. 4. 2010 ve věci *T-Mobile Czech Republic*, str. 7–8.

⁴⁹ Viz např. věc AT.40465, *ASUS*, OJ C 338, 21. 9. 2018, str. 13–15.

⁵⁰ Srov. např. rozsudek KS ABISTORE, odst. 24.

cílový charakter je současně nelze považovat za dohody bagatelní, tj. za dohody se zanedbatelným dopadem na soutěž, a to i když by jinak byla splněna kritéria tržního podílu stanovená doktrínou *de minimis*.⁵¹

54. Úřad tak má za prokázané, že dohody spočívající v určování cen pro další prodej uzavírané a plněné soutěžitelem TENESCO a jeho odběrateli naplňují podle § 3 odst. 1 zákona nejen formální, ale také materiální stránku zakázaných dohod.

V.4.3 Plnění zakázaných dohod a narušení hospodářské soutěže

55. Jelikož má Úřad za prokázané, že dohody o cenách byly plněny, neboť odběratelé navyšovali MOC dotčeného zboží dle pokynů soutěžitele TENESCO, mělo předmětné protisoutěžní jednání skutečný negativní dopad na hospodářskou soutěž na relevantních trzích, protože na nich cílilo na omezení intenzity hospodářské soutěže.

V.5 Další podmínky pro posouzení dohod, resp. jednání soutěžitele TENESCO

56. Soutěžitel TENESCO je subjektem, který navrhoval uzavření cenových dohod jiným soutěžitelům. Tyto dohody narušily hospodářskou soutěž následkem kumulativního účinku vertikálních dohod uzavřených pro distribuci stejného zboží. Z tohoto důvodu Úřad ve správním řízení omezil okruh jeho účastníků pouze na společnost TENESCO, jednající jako soutěžitel, který uzavíral protisoutěžní dohody se svými odběrateli.

V.5.1 Aplikace článku 101 Smlouvy o fungování Evropské unie

57. Úřad se rovněž zabýval otázkou, zda jednání soutěžitele TENESCO může mít vliv na obchod mezi členskými státy, neboť v případě protisoutěžního jednání, jež má podstatný vliv na obchod mezi členskými státy, tj. bude u něho splněna podmínka existence unijního prvku, aplikuje Úřad hmotné právo podle článku 101 SFEU.⁵² Platí přitom, že pokud je zakázaná vertikální dohoda ze své samotné podstaty způsobilá ovlivnit obchod mezi členskými státy, existuje pozitivní domněnka, že dopady těchto dohod na obchod jsou znatelné, pokud celkový roční obrat dodavatele týkající se výrobků pokrytých dohodou překračuje 40 milionů EUR nebo pokud souhrnný tržní podíl stran na jakémkoli relevantním trhu, který je ovlivněn dohodou, přesahuje 5 %.⁵³ K závěru o znatelném dopadu na obchod mezi členskými státy tak postačuje alternativní naplnění jedné z těchto uvedených podmínek.⁵⁴
58. Výše ročního obratu soutěžitele TENESCO ani velikost jeho tržního podílu nesplňují podmínky stanovené Pokyny o dopadu na obchod. Úřad proto čl. 101 SFEU neaplikoval.

V.5.2 Absence podmínek pro vynětí ze zákazu dohod

59. Důkazní břemeno k prokázání splnění podmínek pro vynětí ze zákazu dohod podle § 3 odst. 4 zákona leží na účastníkovi řízení. Soutěžitel TENESCO takové důkazy v rámci řízení nepředložil.

⁵¹ Srov. rozsudek KS ABISTORE, odst. 17, potvrzený rozsudkem NSS č. j. 1 As 207/2022-47 ze dne 8. 3. 2023, odst. 19.

⁵² Srov. článek 3 odst. 1 nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy, dle kterého použije-li orgán pro hospodářskou soutěž členského státu vnitrostátní právní předpisy na dohody ve smyslu čl. 81 odst. 1 Smlouvy o založení Evropského společenství, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy ve smyslu uvedeného ustanovení, použije také čl. 81 Smlouvy na takové dohody (tj. nyní čl. 101 SFEU).

⁵³ Srov. bod 53 Pokynů k pojmu ovlivnění obchodu podle článků 81 a 82 Smlouvy, OJ C 101, 27. 4. 2004 (dále též „**Pokyny o dopadu na obchod**“).

⁵⁴ Srov. rozsudek NSS č. j. 5 Afs 3/2012-131 ze dne 20. 12. 2013 ve věci *Sokolovská uhelná, právní nástupce*, odst. 58.

60. Na posuzované dohody nelze použít žádnou z blokových výjimek dle § 4 odst. 1 zákona. Bloková výjimka se v daném případě nevztahuje na vertikální dohody, které obsahují tzv. tvrdá omezení hospodářské soutěže, mezi která patří i určení minimálních či fixních cen pro další prodej; taková omezení, bez ohledu na výši podílu dodavatele na relevantním trhu, nemohou požívat výhody blokové výjimky.⁵⁵

V.5.3 Doba trvání přestupku a jeho charakter

61. Soutěžitel TENESCO jednotlivé výše uvedené dohody o určení minimálních cen se svými odběrateli uzavíral a plnil postupně, veden jednotným cílem udržovat ceny dotčeného zboží na úrovni jím stanovených MOC. Každá taková dohoda s jednotlivým odběratelem by přitom byla schopná samostatně naplnit skutkovou podstatu zakázané trvající dohody ve smyslu § 3 odst. 1 zákona.
62. Úřad kvalifikuje takovéto postupné uzavírání a plnění zakázaných dohod s jednotlivými odběrateli soutěžitele TENESCO jako dílčí útoky jednoho pokračujícího přestupku. Tyto útoky 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 TENESCO za jím určené minimální MOC, jsou spojeny stejným nebo podobným způsobem provedení, spočívajícím v předkládání cenových návrhů, blízkou souvislostí časovou, neboť byly prováděny kontinuálně od 28. 3. 2018 do 15. 9. 2021, i předmětnou, neboť jejich cílem bylo omezit odběratele v prodeji dotčeného zboží za nižší než soutěžitelem TENESCO stanovené minimální MOC a udržovat tak jím určenou cenovou hladinu dotčeného zboží.
63. Počátek posuzovaného jednání, jakožto jediného pokračujícího přestupku soutěžitele TENESCO, nastal nejpozději 28. 3. 2018.⁵⁶ Tento přestupek trval do 15. 9. 2021.⁵⁷

V.6 Posouzení odpovědnosti účastníka řízení za přestupek

64. Odpovědnost za porušení soutěžního práva a spáchání přestupku soutěžitelem TENESCO Úřad přičítá účastníku řízení, společnosti TENESCO, jako právnické osobě s právní osobností a adresátu práv a povinností, jednajícímu jako soutěžitel.
65. Podle § 21 odst. 1 přestupkového zákona právnická osoba za přestupek neodpovídá, jestliže prokáže, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby přestupku zabránila. Jedná se o obecný liberační důvod. Právnická osoba se tedy zproští odpovědnosti v případě, jestliže prokáže realizaci všech možných opatření, kterými sama zabezpečila splnění dotčené povinnosti. Vynaložení veškerého úsilí je nutno posuzovat objektivně, a nikoli subjektivně, liberační důvod proto nebude dopadat na případy subjektivních hospodářských potíží, na případy, kdy překážky

⁵⁵ Srov. čl. 4 písm. a) Nařízení Komise (EU) č. 330/2010 ze dne 20. dubna 2010, o použití čl. 101 odst. 3 SFEU na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě (OJ L 102, 23. 4. 2010), podle které se výjimka podle čl. 2 nevztahuje na vertikální dohody, jejichž účelem je omezení možnosti kupujícího určovat svou prodejní cenu. Toto nařízení bylo s účinností od 1. 6. 2022 nahrazeno nařízením Komise (EU) č. 2022/720 ze dne 10. května 2022 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě (OJ L 134, 11. 5. 2022), jehož čl. 4 písm. a) je shodný jako v předchozím nařízení č. 330/2010; ve vztahu k posuzovaným dohodám nepředstavuje toto nové nařízení příznivější právní úpravu pro posouzení jednání soutěžitele TENESCO.

⁵⁶ Viz dokument s pořadovým č. 3 spisu, příloha č. 1 (dokument pod označením TEN C8).

⁵⁷ Viz dokument s pořadovým č. 24 spisu, příloha č. 1.

nesplnění povinnosti byla odpovědná osoba povinna překonat nebo odstranit, např. nedostatek úředního povolení apod.⁵⁸

66. Úřad v průběhu správního řízení nezjistil, že by v době vytýkaného protisoutěžního jednání existovala na trhu objektivní skutečnost, která by si vynutila, aby účastník řízení jednal protiprávně, která jej nutila porušovat jeho právní povinnost a v důsledku které společnost TENESCO nemohla porušování povinnosti zabránit ani při vynaložení veškerého úsilí, které bylo možné požadovat.
67. Úřad tak neshledal žádnou objektivní skutečnost, pro kterou by společnost TENESCO byla nucena jednat protiprávně, resp. v jejímž důsledku by neměla jinou možnost než jednat protiprávně. Lze proto uzavřít, že společnost TENESCO nemůže být zproštěna odpovědnosti za přestupek podle § 21 odst. 1 přestupkového zákona, neboť na trhu nebyly dány žádné objektivní skutečnosti či překážky, jež by jí bránily chovat se v souladu se soutěžním právem.

V.7 Závěry právního hodnocení

68. Úřad považuje za prokázané, že soutěžitel TENESCO stanovoval pro prodej konečným spotřebitelům minimální MOC jím dodávaného dotčeného zboží, kontroloval jejich dodržování odběrateli a vyzýval odběratele k navýšení MOC na jím stanovenou úroveň. Na cenové požadavky soutěžitele TENESCO jeho odběratelé přistupovali. Takto popsané jednání soutěžitele TENESCO a jeho odběratelů představuje uzavírání a plnění vertikálních dohod o určení cen, které jsou zakázané ve smyslu § 3 odst. 1 zákona.
69. Tyto dohody Úřad posoudil jako zakázané dohody, jejichž cílem je narušení hospodářské soutěže. S ohledem na jejich cílový charakter nelze jejich dopad na hospodářskou soutěž pokládat za zanedbatelný. Posuzované zakázané dohody nebylo možno vyjmout z působnosti § 3 odst. 1 zákona na základě blokové výjimky ani na základě aplikace § 3 odst. 4 zákona. Tyto zakázané dohody byly prokazatelně plněny a narušily hospodářskou soutěž na vymezených relevantních trzích. Jejich postupné uzavírání a plnění mělo charakter pokračujícího přestupku, který trval od 28. 3. 2018 do 15. 9. 2021.
70. Úřad shrnuje, že účastník řízení, společnost TENESCO, se jako soutěžitel dopustil pokračujícího přestupku dle § 22a odst. 1 písm. b) zákona tím, že v období od 28. 3. 2018 do 15. 9. 2021 uzavíral a plnil se svými odběrateli zakázané dohody v rozporu s § 3 odst. 1 zákona.

VI. **Odůvodnění výše pokuty**

71. Podle § 22a odst. 1 písm. b) zákona se právnická nebo podnikající fyzická osoba jako soutěžitel dopustí přestupku tím, že uzavře dohodu v rozporu s § 3 odst. 1 zákona. Dle § 22a odst. 2 zákona se za přestupek podle odst. 1 písm. b) téhož ustanovení zákona uloží pokuta do 10 000 000 Kč nebo 10 % z čistého obrátu dosaženého soutěžitelem za poslední ukončené účetní období.
72. Úřad dlouhodobě a konstantně v rozhodovací praxi ukládá soutěžitelům, kteří jsou podnikateli, pokuty dle obrátového kritéria. Uvedený způsob stanovení horní hranice sazby pokuty odráží potřebu reflektovat ekonomickou sílu soutěžitele, která je velmi podstatným hlediskem proporcionality, a zajistit tak spravedlnost pokuty.⁵⁹ Úřad tedy bude za horní hranici pokuty

⁵⁸ Viz důvodová zpráva k přestupkovému zákonu.

⁵⁹ Srov. rozsudek NSS č. j. 5 As 204/2019-64 ze dne 14. 9. 2020 ve věci *ARMEX Oil* (dále též „**rozsudek ARMEX Oil**“), odst. 19.

považovat částku 10 % z čistého obratu dosaženého soutěžitelem za poslední ukončené účetní období.

73. Stanovení výše pokuty v mezích zákona je věcí správního uvážení Úřadu, které se v konkrétním případě odvíjí od posouzení skutkových okolností daného případu. Uložená pokuta by měla plnit jak funkci represivní, tak preventivní.⁶⁰ Je požadováno, aby Úřadem uložená pokuta nepřekračovala zákonnou maximální hranici a dále, aby Úřad posoudil též celkovou aktuální finanční a majetkovou situaci soutěžitele, zda uložená pokuta nebude pro něj likvidační.⁶¹
74. Úřad konstatuje, že posuzované jednání soutěžitele TENESCO představuje porušení § 3 odst. 1 zákona. Úřad proto dospěl k závěru, že v daném případě jsou splněny podmínky pro uložení pokuty dle § 22a odst. 2 zákona.

VI.1 Vyměření pokuty

75. Při vymezení konkrétní výše pokuty je Úřad povinen vyjít ze zákonných kritérií, která má tato pokuta v sobě odrážet. Podle § 22b odst. 1 zákona se při určení výměry pokuty právnické osobě přihlédne k závažnosti přestupku, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Dále se přihlédne k jednání právnické osoby v průběhu řízení před Úřadem a její snaze odstranit škodlivé následky přestupku. Úřad dle § 38 přestupkového zákona rovněž přihlédne k délce doby, po kterou trvalo protiprávní jednání pachatele nebo po kterou trval protiprávní stav udržovaný protiprávním jednáním pachatele, a k počtu jednotlivých dílčích útoků, které tvoří pokračování v přestupku. Vyměření pokuty je výsledkem hodnocení řady faktických, ekonomických a právních skutečností, při respektování zákonných kritérií pro uložení pokuty, zásady přiměřenosti a zásady individualizace správního trestu.
76. Při stanovování pokuty postupuje Úřad v souladu s pravidly specifikovanými v Metodice pokut⁶², které spolu s obecnými principy správního trestání představují komplexní úpravu ukládání pokut i jejich vyměřování.
77. Hodnotu tržeb Úřad stanovil jako obrat za dotčené zboží dosažený soutěžitelem TENESCO za rok 2020, který činí [obchodní tajemství].⁶³
78. Podíl hodnoty tržeb se určí s ohledem na typovou závažnost danou samotnou charakteristikou přestupku a závažnost individuální, vyplývající ze způsobu a okolností jeho spáchání a jeho dopadů.
79. Posuzované vertikální dohody o určení minimálních cen spadají pod tzv. tvrdá omezení, jež typově patří mezi závažná porušení zákona, u kterých je podíl hodnoty tržeb stanoven v rozpětí 3 až 10 %.⁶⁴
80. Při určení konkrétní výše tohoto podílu, resp. individuální závažnosti, Úřad prvotně vychází z tržní síly soutěžitele na vymezených relevantních trzích. Rovněž přihlíží k síle (oblíbenosti) značky, nezbytnosti zboží pro konečné spotřebitele, stejně jako k míře dopadu daného jednání na konečné spotřebitele. Bere v úvahu i to, zda jednání soutěžitele bylo úspěšně implementováno a mělo skutečný negativní dopad na hospodářskou soutěž, a také, zda a v jaké míře došlo k narušení *inter-brand* i *intra-brand* soutěže.

⁶⁰ Srov. rozsudek ARMEX Oil, odst. 23.

⁶¹ Srov. rozsudek NSS č. j. 5 Afs 7/2011-619 ze dne 29. 3. 2012 ve věci *DELTA PEKÁRNY*, str. 92.

⁶² Viz dokument Úřadu *Postup při stanovení výše pokut ukládaných za porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže*.

⁶³ Viz dokument s pořadovým č. 24 spisu, příloha č. 1.

⁶⁴ Viz odst. 3.15 a 3.19 bod (ii) Metodiky pokut.

81. V nyní řešeném případě pokládá Úřad za podstatné, že soutěžitel TENESCO zaujímal na vymezených relevantních trzích velmi nízké tržní podíly. Vedle omezení soutěže *intra-brand*, na kterou měly posuzované dohody dopad, probíhala rovněž soutěž *inter-brand*, přičemž lze předpokládat, že na tuto soutěž byla míra negativního dopadu jednání soutěžitele TENESCO s ohledem na výši jeho tržních podílů na relevantních trzích nízká. Úřad vzal rovněž v potaz, že dotčené zboží nepatří svým typem a charakterem mezi zcela nezbytné statky. Na druhou stranu Úřad vyšel ze skutečnosti, že soutěžitel TENESCO cenové dohody uzavíral a jejich dodržování kontroloval, příp. vyzýval k jejich dodržování. Úřad však zcela neprokázal, že by soutěžitel TENESCO odběratele za porušení dohod sankcionoval. Vzhledem k těmto okolnostem Úřad stanovil hodnotu tržeb na úrovni [obchodní tajemství] %.
82. Koeficient času činí v nyní posuzovaném případě 3,5 a odpovídá protisoutěžnímu jednání o délce 42 měsíců, tedy od 28. 3. 2018 do 15. 9. 2021.
83. Základní částku pokuty, vyměřenou jako součin podílu hodnoty tržeb a koeficientu času, stanovil Úřad ve výši [obchodní tajemství].
84. V rámci posouzení polehčujících okolností Úřad přihlédl k tomu, že soutěžitel TENESCO bezprostředně po zahájení správního řízení prokazatelně doložil, že (i) dobrovolně ukončil protisoutěžní jednání ihned po provedení místního šetření, (ii) upravil své obchodní podmínky, které nově obsahují ustanovení týkající se nezávaznosti cenové politiky odběratelů, a (iii) informoval své odběratele o tom, že stanovení konečné prodejní ceny pro jejich zákazníky je v jejich kompetenci. Úřad rovněž zohlednil, že soutěžitel TENESCO nadstandardně spolupracoval v průběhu řízení, kdy se mj. ihned po zahájení správního řízení přiznal k protisoutěžnímu jednání spočívajícímu v uzavírání zakázaných dohod o určování cen pro další prodej a následně toto jednání podrobně popsal a doložil.⁶⁵ To představovalo významnou přidanou hodnotu k důkazům Úřadu, kterými disponoval, a pomohlo mu směrem k prokázání porušení soutěžního práva a rovněž urychlení správního řízení.
85. Úřad rovněž zohlednil soutěžitelem TENESCO nově zavedený compliance program. Předložený compliance program Úřad považuje ve vztahu k fungování hospodářské soutěže na vymezených relevantních trzích, charakteru a typu zboží, obchodnímu modelu podnikání a velikosti soutěžitele TENESCO za dostatečně efektivní.⁶⁶
86. Na základě výše uvedených skutečností shledal Úřad v rámci polehčujících okolností spočívajících především v přiznání se k posuzovanému jednání, posílení důkazní síly Úřadu a ukončení daného jednání ihned po provedení místního šetření, dále v upravení obchodních podmínek a informování odběratelů o nezávaznosti stanovení prodejních cen, a také v zavedení efektivního compliance programu důvod pro snížení základní částky pokuty o 65 %. Úřad současně neshledal žádné přitěžující okolnosti odůvodňující zvýšení základní částky pokuty.

VI.2 Výše pokuty

87. Takto vyčíslená pokuta činí po zaokrouhlení na celé tisíce dolů 384 000 Kč a nepřevyšuje zákonem stanovenou hranici 10 % z celkového čistého obrátu dosaženého soutěžitelem TENESCO za poslední ukončené účetní období, ke kterému jsou v obchodním rejstříku k datu vydání tohoto

⁶⁵ Viz dokumenty s pořadovými č. 14 a 24 spisu, včetně příloh.

⁶⁶ Viz dokument s pořadovým č. 27 spisu.

rozhodnutí založeny účetní výkazy (tj. za rok 2021). Jelikož byly splněny všechny podmínky procedury narovnání, snížil Úřad výslednou částku pokuty o 20 %.

88. Po zohlednění všech shora uvedených skutečností činí konečná výše pokuty uložená soutěžiteli TENESCO za přestupek dle zákona popsany v tomto rozhodnutí a po zaokrouhlení na celé tisíce směrem dolů **307 000 Kč**.
89. Úřad nepovažuje konečnou výši pokuty s ohledem na ekonomické údaje týkající se soutěžitele TENESCO za likvidační.⁶⁷

VI.3 Úhrada pokuty

90. Uloženou pokutu je společnost TENESCO povinna uhradit ve lhůtě uvedené ve výroku III. tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj, **číslo účtu 3754-17721621/0710**, jako variabilní symbol se uvede **identifikační číslo společnosti TENESCO**.

VII. **Zákaz plnění dohod**

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

VIII. **Náklady řízení**

92. Vzhledem k tomu, že Úřad v rámci správního řízení dospěl k závěru, že společnost TENESCO vytýkaným jednáním porušila § 3 odst. 1 zákona, jsou splněny zákonné podmínky dané § 95 odst. 1 přestupkového zákona, ve znění novely 417/2021, v návaznosti na § 79 odst. 5 správního řádu, k uložení náhrady nákladů správního řízení. S ohledem na rozsah prováděného dokazování má Úřad za to, že se jednalo o zvláště složitý případ, a proto dle § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů určil paušální částku nákladů řízení, jež je povinna společnost TENESCO, ve výši 3 500 Kč.
93. Náklady řízení je společnost TENESCO povinna uhradit ve lhůtě uvedené ve výroku IV. tohoto rozhodnutí na účet Úřadu vedený u České národní banky v Brně, **číslo účtu 19-24825621/0710**, konstantní symbol **1148**, variabilní symbol **2022000106**.

IX. **Závěr**

94. Ze všech shora podaných důvodů Úřad konstatuje, že společnosti TENESCO, jako soutěžiteli, bylo prokázáno spáchání přestupku dle zákona spočívajícího v uzavření zakázané dohody narušující hospodářskou soutěž, a tedy v rozporu s § 3 odst. 1 zákona, a proto rozhodl v souladu s § 67 odst. 1 správního řádu, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí může společnost TENESCO dle § 152 odst. 1 a odst. 5 správního řádu, ve spojení s § 83 odst. 1 a § 85 odst. 1 správního řádu podat do 15 dnů od jeho doručení rozklad, o kterém rozhoduje předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Rozklad se podává u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Včas podaný a přípustný rozklad má odkladný účinek.

⁶⁷ Viz dokument s pořadovým č. 30 spisu, příloha č. 1.

otisk úředního razítka

Mgr. Ing. Kamil Nejezchleb, Ph.D.
místopředseda

Obdrží

TENESCO s.r.o.
Mělnická 114/80
277 11 Libiš

Vypraveno dne

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