



UOHSX00K01XI

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0008/2024/TS
Číslo jednací: ÚOHS-28185/2024/461

Brno 23. 7. 2024

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0008/2024/TS, zahájeném dne 4. 1. 2024 z moci úřední podle § 78 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 46 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, § 7 odst. 1 zákona č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle a nekalých obchodních praktikách při prodeji zemědělských a potravinářských produktů, ve znění pozdějších předpisů a § 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, jehož účastníkem je společnost **Košík.cz s.r.o.**, se sídlem Evropská 2758/11, 160 00 Praha 6, IČO 030 23 877, zastoupená Mgr. Radovanem Kubáčem, advokátem, ev. č. ČAK 14150, se sídlem Olivova 2096/4, 110 00 Praha 1, ve věci přestupku podle § 8 odst. 1 písm. a), § 4 odst. 1, odst. 2 písm. f) zákona č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle při prodeji zemědělských a potravinářských produktů a jejím zneužití, ve znění pozdějších předpisů, vydává v souladu s § 67 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů toto

rozhodnutí:

I.

Obviněná společnost **Košík.cz s.r.o.**, se sídlem Evropská 2758/11, 160 00 Praha 6, IČO 030 23 877, se uznává vinnou ze spáchání pokračujícího přestupku podle § 8 odst. 1 písm. a), § 4 odst. 1, odst. 2

písm. f) zákona č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle a nekalých obchodních praktikách při prodeji zemědělských a potravinářských produktů, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 7 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, kterého se dopustila tím, že

jako odběratel s významnou tržní silou, v období od 1. 1. 2023 do 4. 6. 2024 sjednávala s níže uvedenými dodavateli zemědělských produktů a potravinářských výrobků smlouvu o poskytování služeb souvisejících s prodejem zemědělských produktů a potravinářských výrobků, konkrétně tzv. marketingový bonus, přičemž v těchto smlouvách nebyly sjednány povinné obsahové náležitosti smlouvy o poskytování souvisejících služeb podle ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona o významné tržní síle. Tohoto jednání se dopouštěla vůči následujícím dodavatelům:

1. (...obchodní tajemství...),
2. (...obchodní tajemství...),
3. (...obchodní tajemství...),
4. (...obchodní tajemství...),
5. (...obchodní tajemství...),
6. (...obchodní tajemství...),
7. (...obchodní tajemství...),
8. (...obchodní tajemství...),
9. (...obchodní tajemství...),
10. (...obchodní tajemství...),
11. (...obchodní tajemství...),
12. (...obchodní tajemství...),
13. (...obchodní tajemství...),
14. (...obchodní tajemství...),
15. (...obchodní tajemství...),
16. (...obchodní tajemství...),
17. (...obchodní tajemství...),
18. (...obchodní tajemství...),
19. (...obchodní tajemství...),
20. (...obchodní tajemství...),
21. (...obchodní tajemství...),
22. (...obchodní tajemství...),
23. (...obchodní tajemství...),
24. (...obchodní tajemství...),

25. (...obchodní tajemství...),
26. (...obchodní tajemství...),
27. (...obchodní tajemství...),
28. (...obchodní tajemství...),
29. (...obchodní tajemství...),
30. (...obchodní tajemství...),
31. (...obchodní tajemství...),
32. (...obchodní tajemství...),
33. (...obchodní tajemství...),
34. (...obchodní tajemství...),
35. (...obchodní tajemství...),
36. (...obchodní tajemství...),
37. (...obchodní tajemství...),
38. (...obchodní tajemství...),
39. (...obchodní tajemství...),
40. (...obchodní tajemství...),
41. (...obchodní tajemství...),
42. (...obchodní tajemství...),
43. (...obchodní tajemství...),
44. (...obchodní tajemství...),
45. (...obchodní tajemství...),
46. (...obchodní tajemství...),
47. (...obchodní tajemství...),
48. (...obchodní tajemství...),
49. (...obchodní tajemství...),
50. (...obchodní tajemství...),
51. (...obchodní tajemství...),
52. (...obchodní tajemství...),
53. (...obchodní tajemství...),
54. (...obchodní tajemství...),
55. (...obchodní tajemství...),
56. (...obchodní tajemství...),

57. (...obchodní tajemství...),
58. (...obchodní tajemství...),
59. (...obchodní tajemství...),
60. (...obchodní tajemství...),
61. (...obchodní tajemství...),
62. (...obchodní tajemství...),
63. (...obchodní tajemství...),
64. (...obchodní tajemství...),
65. (...obchodní tajemství...),
66. (...obchodní tajemství...),
67. (...obchodní tajemství...),
68. (...obchodní tajemství...),
69. (...obchodní tajemství...),
70. (...obchodní tajemství...),
71. (...obchodní tajemství...),
72. (...obchodní tajemství...),
73. (...obchodní tajemství...),
74. (...obchodní tajemství...),
75. (...obchodní tajemství...),
76. (...obchodní tajemství...),
77. (...obchodní tajemství...),
78. (...obchodní tajemství...),
79. (...obchodní tajemství...),
80. (...obchodní tajemství...),
81. (...obchodní tajemství...),
82. (...obchodní tajemství...),
83. (...obchodní tajemství...),
84. (...obchodní tajemství...),
85. (...obchodní tajemství...),
86. (...obchodní tajemství...),
87. (...obchodní tajemství...),
88. (...obchodní tajemství...),

89. (...obchodní tajemství...),
90. (...obchodní tajemství...),
91. (...obchodní tajemství...),
92. (...obchodní tajemství...),
93. (...obchodní tajemství...),
94. (...obchodní tajemství...),
95. (...obchodní tajemství...),
96. (...obchodní tajemství...),
97. (...obchodní tajemství...),
98. (...obchodní tajemství...),
99. (...obchodní tajemství...),
100. (...obchodní tajemství...),
101. (...obchodní tajemství...).

Tímto jednáním nesjednala povinné náležitosti smlouvy podle ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle a nekalých obchodních praktikách při prodeji zemědělských a potravinářských produktů, ve znění pozdějších předpisů.

II.

Obviněná společnost Košík.cz s.r.o., se sídlem Evropská 2758/11, 160 00 Praha 6, IČO 030 23 877, se uznává vinnou ze spáchání pokračujícího přestupku podle § 8 odst. 1 písm. a), § 4 odst. 1, odst. 2 písm. f) zákona č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle a nekalých obchodních praktikách při prodeji zemědělských a potravinářských produktů, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 7 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, kterého se dopustila tím, že

jako odběratel s významnou tržní silou, v období 1. 1. 2023 do 4. 6. 2024 sjednávala s níže uvedenými dodavateli zemědělských produktů a potravinářských výrobků smlouvu o poskytování služeb souvisejících s prodejem zemědělských produktů a potravinářských výrobků, konkrétně tzv. trademakingovou podporu, přičemž ve smlouvách nebyly sjednány povinné obsahové náležitosti smlouvy o poskytování souvisejících služeb podle ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona o významné tržní síle. Tohoto jednání se dopouštěla vůči následujícím dodavatelům:

1. (...obchodní tajemství...),
2. (...obchodní tajemství...),
3. (...obchodní tajemství...),
4. (...obchodní tajemství...),

5. (...obchodní tajemství...),
6. (...obchodní tajemství...),
7. (...obchodní tajemství...),
8. (...obchodní tajemství...),
9. (...obchodní tajemství...),
10. (...obchodní tajemství...),
11. (...obchodní tajemství...),
12. (...obchodní tajemství...),
13. (...obchodní tajemství...),
14. (...obchodní tajemství...),
15. (...obchodní tajemství...),
16. (...obchodní tajemství...),
17. (...obchodní tajemství...),
18. (...obchodní tajemství...),
19. (...obchodní tajemství...),
20. (...obchodní tajemství...),
21. (...obchodní tajemství...),
22. (...obchodní tajemství...),
23. (...obchodní tajemství...),
24. (...obchodní tajemství...),
25. (...obchodní tajemství...),
26. (...obchodní tajemství...),
27. (...obchodní tajemství...),
28. (...obchodní tajemství...).

Tímto jednáním nesjednala povinné náležitosti smlouvy podle ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle a nekalých obchodních praktikách při prodeji zemědělských a potravinářských produktů, ve znění pozdějších předpisů.

III.

Podle ustanovení § 6 odst. 1 zákona č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle při prodeji zemědělských a potravinářských produktů a jejím zneužití, ve znění pozdějších předpisů, **se obviněné společnosti Košík.cz s.r.o.**, se sídlem Evropská 2758/11, 160 00 Praha 6, IČO 030 23 877, **zakazuje**, aby ode dne právní moci tohoto rozhodnutí zneužívala svou tržní sílu způsobem popsáním ve výroku I. a II. tohoto rozhodnutí.

IV.

Podle § 8 odst. 3 zákona č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle a nekalých obchodních praktikách při prodeji zemědělských a potravinářských produktů, ve znění pozdějších předpisů, se obviněné společnosti **Košík.cz s.r.o.**, se sídlem Evropská 2758/11, 160 00 Praha 6, IČO 030 23 877, **ukládá**

úhrnný správní trest pokuty ve výši

1.836.000 Kč

(slovy: jeden milion osm set třicet šest tisíc korun českých).

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

V.

Podle § 6a zákona č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle při prodeji zemědělských a potravinářských produktů a jejím zneužití, ve znění pozdějších předpisů, se společnosti **Košík.cz s.r.o.**, se sídlem Evropská 2758/11, 160 00 Praha 6, IČO 030 23 877, **ukládá**

opatření k nápravě:

1. Ve lhůtě **do 31. 10. 2024 doplnit** do stávajících smluv uzavřených mezi účastníkem řízení jako odběratelem s významnou tržní silou a jeho dodavateli, jejichž předmětem je poskytování marketingových služeb anebo zprostředkování těchto činností ve smyslu ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle při prodeji zemědělských a potravinářských produktů a jejím zneužití, ve znění pozdějších předpisů, **veškeré náležitosti požadované zákonem**, včetně odhadu nákladů na poskytování těchto služeb a podkladu, na jehož základě k takovému odhadu účastník řízení dospěl, **a tento návrh textu předložit Úřadu ve shodné lhůtě ke schválení.**
2. **Pro rok 2025 předkládat** dodavatelům účastníka řízení při vyjednávání smluvních podmínek **nové smlouvy** či části smluv o poskytování marketingových služeb anebo zprostředkování některé z těchto činností ve smyslu ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle při prodeji zemědělských a potravinářských produktů a jejím zneužití, ve znění pozdějších předpisů, které jsou v souladu s bodem 1. tohoto nápravného opatření.
3. Ve lhůtě **do 31. 5. 2025 předložit Úřadu seznam dodavatelů**, se kterými účastník řízení sjednal marketingové služby anebo zprostředkování těchto činností ve smyslu ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle při prodeji zemědělských a potravinářských produktů a jejím zneužití, ve znění pozdějších předpisů, v souladu s nápravným opatřením uvedeným v bodě 1. Účastník řízení společně se seznamem **dodavatelů předloží 5 platných a účinných smluv** s libovolnými obrátově slabšími dodavateli, kterými prokáže sjednání marketingových služeb v souladu s nápravným opatření 1. a zákonem č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle při prodeji zemědělských a potravinářských produktů a jejím zneužití, ve znění pozdějších předpisů.

VI.

Podle § 93 odst. 1 písm. i) a § 95 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů a § 6 odst. 1 a 2 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výtěžku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů, se účastníkovi řízení, společnosti **Košík.cz s.r.o.**, se sídlem Evropská 2758/11, 160 00 Praha 6, IČO 030 23 877, **ukládá povinnost nahradit**

náklady řízení paušální částkou

2.500 Kč

(slovy: dva tisíce pět set korun českých).

Paušální částka nákladů řízení je splatná ve lhůtě do 15 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zahájení a průběh správního řízení

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále také „**Úřad**“) zahájil předběžné šetření zaměřené na kontrolu plnění povinností stanovených ustanovením § 3b zákona č. 395/2009 Sb., o významné tržní síle a nekalých obchodních praktikách při prodeji zemědělských a potravinářských produktů, ve znění pozdějších předpisů (dále také „**zákon o významné tržní síle**“ nebo „**zákon**“) mezi společnostmi Košík.cz s.r.o., se sídlem Evropská 2758/11, 160 00 Praha 6, IČO 030 23 877 (dále také „**Košík.cz**“ nebo „**obviněná**“ nebo „**účastník řízení**“) a jejími dodavateli zemědělských produktů a potravinářských výrobků (dále také „**potraviny**“), vedené pod sp. zn. ÚOHS-P0686/2023/TS.
2. Na základě vyhodnocení obdržených podkladů, informací a smluvní dokumentace Úřad dospěl k závěru, že je dáno důvodné podezření na porušení ustanovení § 4 odst. 2 písm. f) zákona o významné tržní síle ze strany účastníka řízení a zahájil správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0008/2024/TS (dále také „**správní řízení**“). Správní řízení bylo zahájeno dne 4. 1. 2024, kdy bylo účastníkovi řízení doručeno Oznámení o zahájení řízení o přestupku č. j. ÚOHS-00353/2024/461 (dále také „**oznámení o zahájení řízení**“). Informace a podklady získané v rámci předběžného šetření podnětu se po zahájení správního řízení staly součástí správního spisu řízení o přestupku.¹
3. Vytýkané jednání bylo v oznámení o zahájení řízení o přestupku Úřadem vymezeno tak, že obviněná společnost Košík.cz:

I.

¹ Správní spis, pořadové číslo dokumentu 3 až 72.

v období od 1. 1. 2023 dosud sjednávala a uplatňovala s nejméně devatenácti dodavateli zemědělských produktů a potravinářských výrobků uvedenými níže, smlouvu o poskytování služeb souvisejících s prodejem zemědělských produktů a potravinářských výrobků, konkrétně tzv. marketingových a/nebo bonusových balíčků, přičemž v této smlouvě nebyly sjednány povinné obsahové náležitosti smlouvy o poskytování souvisejících služeb podle ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona o významné tržní síle. Konkrétně se jednalo o smlouvy uzavřené s následujícími dodavateli:

(...obchodní tajemství...)

a dále

II.

v období od 1. 1. 2023 dosud uplatňovala s nejméně pěti dodavateli zemědělských produktů a potravinářských výrobků uvedenými níže tzv. on-top balíček o poskytování služeb souvisejících s prodejem zemědělských produktů a potravinářských výrobků, konkrétně marketingových služeb, přičemž smlouva o těchto službách nebyla sjednána v písemné formě a ve smlouvě nebyly sjednány povinné obsahové náležitosti smlouvy o poskytování souvisejících služeb podle ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona o významné tržní síle. Konkrétně se jednalo o následující dodavatele:

(...obchodní tajemství...)

Uvedeným jednáním se obviněná mohla dopustit přestupků podle § 8 odst. 1 písm. a) zákona o významné tržní síle, ve spojení s § 4 odst. 1, 2 písm. f) zákona o významné tržní síle, podle něhož se odběratel, který má významnou tržní sílu, dopustí přestupku tím, že nedodrží písemnou formu smlouvy nebo nesjedná povinné náležitosti smlouvy podle ustanovení § 3b odst. 1 nebo 3 zákona o významné tržní síle nebo nepředá jedno vyhotovení smlouvy dodavateli podle § 3b odst. 2 zákona o významné tržní síle.

4. Po doplnění dokazování a projednání věci s účastníkem řízení na ústním jednání konaném dne 3. 4. 2024 vydal Úřad dne 4. 6. 2024 Sdělení výhrad, č. j. ÚOHS-15828/2024/TS (dále též „**Sdělení výhrad**“), v němž účastníkovi řízení sdělil základní skutkové okolnosti případu, jejich právní hodnocení a odkazy na hlavní důkazy o nich obsažené ve správním spise. Dále Úřad účastníka řízení informoval o výši pokuty, kterou mu hodlal ve správním řízení uložit. Ve Sdělení výhrad bylo jednání vytýkané společnosti Košík.cz popsáno tak, že společnost Košík.cz:

I.

v období od (...obchodní tajemství...) dosud sjednávala se svými dodavateli zemědělských produktů a potravinářských výrobků uvedenými níže, smlouvu o poskytování služeb souvisejících s prodejem zemědělských produktů a potravinářských výrobků, konkrétně tzv. marketingový bonus, přičemž v těchto smlouvách nebyly sjednány povinné obsahové náležitosti smlouvy o poskytování souvisejících služeb podle ustanovení § 3b odst. 1 písm. c)

zákona o významné tržní síle. Konkrétně se jednalo o smlouvy uzavřené s následujícími dodavateli: Následoval výčet 103 dodavatelů.

Jednáním popsáním v bodech 1 až 103 se společnost Košík.cz s.r.o., se sídlem Evropská 2758/11, 160 00 Praha 6, IČO 030 23 877, jako odběratel zemědělských produktů a potravinářských výrobků, který disponuje významnou tržní silou vůči každému ze shora uvedených dodavatelů zemědělských produktů a potravinářských výrobků, zneužila své postavení silnější strany, neboť sjednávala smlouvu o poskytování služeb souvisejících s prodejem zemědělských produktů a potravinářských výrobků přičemž v této smlouvě nebyly sjednány povinné obsahové náležitosti smlouvy o poskytování souvisejících služeb podle ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona o významné tržní síle.

II.

v období od 1. 1. 2023 dosud sjednávala se svými dodavateli zemědělských produktů a potravinářských výrobků uvedenými níže, smlouvu o poskytování služeb souvisejících s prodejem zemědělských produktů a potravinářských výrobků, konkrétně tzv. trademarkingovou podporu, přičemž ve smlouvách nebyly sjednány povinné obsahové náležitosti smlouvy o poskytování souvisejících služeb podle ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona o významné tržní síle. Konkrétně se jednalo o smlouvy uzavřené s následujícími dodavateli: Následoval výčet 28 dodavatelů.

Jednáním popsáním v bodech 1 až 28 se společnost Košík.cz s.r.o., se sídlem Evropská 2758/11, 160 00 Praha 6, IČO 030 23 877, jako odběratel zemědělských produktů a potravinářských výrobků, který disponuje významnou tržní silou vůči každému ze shora uvedených dodavatelů zemědělských produktů a potravinářských výrobků, zneužila své postavení silnější strany, neboť sjednávala smlouvu o poskytování služeb souvisejících s prodejem zemědělských produktů a potravinářských výrobků přičemž v této smlouvě nebyly sjednány povinné obsahové náležitosti smlouvy o poskytování souvisejících služeb podle ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona o významné tržní síle.

5. Úřad ve Sdělení výhrad účastníka řízení dále informoval o možnosti využití institutu narovnání dle § 8 odst. 6 zákona o významné tržní síle, který vede ke snížení pokuty, jejíž výši Úřad ve Sdělení výhrad účastníku řízení sdělil.
6. Dne 20. 6. 2024 obdržel Úřad podání od účastníka řízení vedené pod č. j. ÚOHS-24519/2024/400² (dále též „**přípis ze dne 20. 6. 2024**“), v němž účastník řízení:
 - (a) požádal Úřad o snížení pokuty narovnáním podle § 8 odst. 6 zákona ve výši 20 % v souladu se Sdělením výhrad;
 - (b) bezvýhradně a bezpodmínečně uznal svou odpovědnost za správní delikt, jehož skutkové okolnosti a právní hodnocení byly uvedeny ve Sdělení výhrad;
 - (c) prohlásil, že je srozuměn s výší zvažované pokuty, jak je uvedena ve Sdělení výhrad;

² Správní spis, pořadové č. dokumentu 226.

(d) nenavrhl v rámci předmětného správního řízení doplnění dokazování ani provedení dalších procesních úkonů.

7. Nehledě skutečností uvedených v předešlém bodě, obviněná v témže přípisu ze dne 20. 6. 2024 navrhla Úřadu závazky ve smyslu § 6 odst. 3 a 4 zákona o významné tržní síle. Účastník řízení takto reagoval na Úřadem předestřené nápravné opatření ve Sdělení výhrad, přičemž zcela konkrétní podobu závazků účastník řízení nepředložil.
8. Úřad se tímto návrhem účastníka řízení zabýval samostatným přípisem ze dne 27. 6. 2024 č. j. ÚOHS-S0492/2024/TS³, přičemž konstatoval, že nepovažuje návrh závazků za dostačující. Úřad naopak považoval za vhodné, aby s ohledem na skutkové okolnosti věci byla účastníku řízení uložena pokuta a nápravná opatření, která v reálných lhůtách povedou ke sjednání zákonných smluv a nápravě stavu na trhu.

II. Charakteristika účastníka řízení

9. Společnost Košík.cz s.r.o. byla zapsána dne 23. května 2014 do obchodního rejstříku vedeného u Městského soudu v Praze, v oddílu C, vložka 226655. Společnost Košík.cz má jako předmět podnikání uvedeny následující činnosti: výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona, pronájem nemovitostí, bytů a nebytových prostor, prodej kvasného lihu, konzumního lihu a lihovin, silniční motorová doprava – nákladní provozovaná vozidly nebo jízdními soupravami o největší povolené hmotnosti nepřesahující 3,5 tuny, jsou-li určeny k přepravě zvířat nebo věcí.
10. Společnost Košík.cz představuje dle zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích) ve znění pozdějších předpisů, obchodní korporaci. Jediným společníkem společnosti Košík.cz je podle výpisu z Obchodního rejstříku a úplného znění společenské smlouvy společnosti Košík.cz z roku 2014 společnost Košík Holding s.r.o., se sídlem Evropská 2758/11, 160 00 Praha 6, IČO 172 55 104 (dále jen „**Košík Holding**“). Akcionáři společnosti Košík Holding jsou společnost METRO AG, se sídlem Metro-Straße 1, 402 35 Düsseldorf, Spolková republika Německo, registrační číslo: HRB 79055 (dále jen „**METRO AG**“); a společnost MFresh Holding 1 s.r.o., se sídlem Evropská 2758/11, Dejvice, 160 00 Praha 6, IČO 092 91 318 (dále jen „**MFresh Holding**“). Další interní vlastnické vztahy skupiny, do níž společnost Košík Holding patří, vyplývají z odpovědí společnosti Košík.cz.⁴ Základní kapitál společnosti Košík.cz vykazuje dle obchodního rejstříku hodnotu 20 003 000 Kč a je ze 100 % splacen.

III. Aplikace právních předpisů

11. Úřad vytýkané jednání posuzuje jako dva pokračující přestupky ve smyslu ustanovení § 7 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále také „**zákon o odpovědnosti za přestupky**“), kterých se účastník řízení dopouštěl v období od 1. 1. 2023 do 4. 6. 2024, tj. do dne vydání Sdělení výhrad (dále též

³ Správní spis, pořadové č. dokumentu 228.

⁴ Dostupné ve správním spisu sp. zn. ÚOHS-S0008/2024/TS, č.j. ÚOHS-32737/2023/400, pořadové č. 30 (spis předběžného šetření sp. zn. ÚOHS-P0686/2023/TS); a dále č. j. ÚOHS-23393/2024/400, pořadové č. 223.

„posuzované období“ nebo „doba trvání vytýkaného jednání“). Správní řízení o přestupku bylo zahájeno dne 4. 1. 2024. Tyto základní časové údaje determinují, jaké znění hmotněprávních a procesně právních předpisů bude pro správní řízení relevantní.

A. Hmotněprávní normy

12. Povaha vytýkaného jednání a okamžik jeho ukončení je důležitý pro správnou aplikaci právních předpisů. Hmotněprávní povaha vytýkaného jednání je upravena v zákoně o odpovědnosti za přestupky a v zákoně o významné tržní síle.
13. Podle ustanovení § 2 odst. 1 zákona o odpovědnosti za přestupky 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 a podle odstavce 5 téhož ustanovení se při pozdějších změnách zákona, který je účinný při dokončení jednání, kterým je přestupek spáchán, použije zákona nejmírnějšího. Úřad považuje jednání účastníka řízení za pokračující přestupky. Podle ustanovení § 2 odst. 4 písm. a) zákona o odpovědnosti za přestupky se v případě změny zákona během páchání pokračujícího přestupku použije zákon účinný v době, kdy došlo k poslednímu dílčímu útoku. Podle zjištění Úřadu vytýkané jednání trvalo nejméně do dne vydání Sdělení výhrad (dále též „**rozhodný den**“).
14. K rozhodnému dni byl zákon o významné tržní síle účinný ve znění zákona č. 50/2016 Sb., zákona č. 104/2017 Sb., zákona č. 183/2017 Sb., nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 30/16 publikovaného ve Sbírce zákonů pod č. 254/2020 Sb., zákona č. 261/2021 Sb., zákona č. 417/2021 Sb. a zákona č. 359/2022 Sb., který nabyl účinnosti ke dni 1. 1. 2023 (dále též „**Novela zákona z roku 2023**“). Od té doby k žádné změně zákona o významné tržní síle nedošlo. Úřad proto bude vycházet při posuzování hmotněprávních otázek v tomto správním řízení ze zákona o významné tržní síle ve znění novel účinných ke dni 1. 1. 2023, tj. ve znění zákona č. 50/2016 Sb., zákona č. 104/2017 Sb., zákona č. 183/2017 Sb., zákona č. 254/2020 Sb., zákona č. 261/2021 Sb., zákona č. 417/2021 Sb. a zákona č. 359/2022 Sb.
15. K rozhodnému dni byl zákon o odpovědnosti za přestupky účinný ve znění zákona č. 173/2018 Sb., zákona č. 285/2018 Sb., derogačních nálezů Ústavního soudu (nález sp. zn. Pl. ÚS 4/20, publikován ve Sbírce zákonů pod č. 325/2020 Sb.; nález sp. zn. Pl. ÚS 15/19, publikován ve Sbírce zákonů pod č. 54/2020 Sb.), zákona č. 261/2021 Sb., zákona č. 277/2019 Sb., zákona č. 417/2021 Sb., zákona č. 349/2023 Sb. a zákona č. 427/2023 Sb. Od té doby k žádné změně zákona o odpovědnosti za přestupky nedošlo. Úřad proto bude vycházet při posuzování hmotněprávních otázek v tomto správním řízení ze zákona o odpovědnosti za přestupky ve znění novel účinných ke dni 1. 1. 2024.

B. Procesně právní normy

16. Z pohledu procesně právní úpravy se v řízení o přestupku vedle zákona o odpovědnosti za přestupky a zákona o významné tržní síle použije též zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže) ve znění pozdějších předpisů (dále také „**zákon o ochraně hospodářské soutěže**“), a zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále také „**správní řád**“).

17. V případě předpisů procesního práva platí obecná zásada, podle které nové procesní právo (jeho změny) platí ode dne nabytí účinnosti nové právní úpravy i pro řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti s tím, že právní účinky úkonů, které v řízení nastaly přede dnem nabytí účinnosti, zůstávají zachovány, pokud přechodná ustanovení nestanoví něco jiného.
18. Na posuzovaný případ se proto použije zákon o významné tržní síle, zákon o ochraně hospodářské soutěže, správní řád, a zákon o odpovědnosti za přestupky v aktuálně účinném znění.

IV. Vymezení pojmů dodavatel, odběratel a zemědělské produkty a potravinářské výrobky

A. Dodavatel a odběratel

19. V zákoně o významné tržní síle je dodavatel vymezen jako „osoba nebo aliance dodavatelů, pokud vyrábí nebo prodává zemědělské produkty nebo potravinářské výrobky nebo přijímá nebo poskytuje služby související s prodejem zemědělských produktů nebo potravinářských výrobků; dodavatelem je také osoba, která prodej, výrobu nebo související služby pro jiného dodavatele zajišťuje na základě smlouvy“⁵. Pojem odběratel je v zákoně vymezen jako „osoba nebo aliance odběratelů, pokud nakupuje zemědělské produkty nebo potravinářské výrobky nebo přijímá nebo poskytuje související služby, nebo osoba, která takový nákup nebo související služby pro jiného odběratele zajišťuje na základě smlouvy; odběratelem je také stát, územní samosprávný celek, jiná právnická osoba veřejného práva nebo jejich sdružení“⁶.
20. Ze žádostí o informace a podklady Úřadu adresovaných společnosti Košík.cz⁷ a jejím dodavatelům⁸ zemědělských produktů a potravinářských výrobků je zřejmé, že Úřad v tomto správním řízení vždy požadoval informace vztahující se k nákupu zemědělských produktů a potravinářských výrobků (potravin) určených pro další prodej společností Košík.cz jakožto prodejcem. Úřad nevyžadoval žádné informace týkající se jiných výrobků než těch, které je možné označit za zemědělské produkty a potravinářské výrobky. Účastník řízení i oslovení dodavatelé v tomto smyslu Úřadu odpovídali, nikdo z oslovených dodavatelů neuvedl, že by společností Košík.cz nedodával potraviny.
21. Úřad má za prokázané, že marketingové služby, které společnost Košík.cz poskytovala dodavatelům potravin, jsou službami souvisejícími s nákupem nebo prodejem zemědělských produktů nebo potravinářských výrobků (dále také „**související služby**“). Vymezením zemědělských produktů a potravinářských výrobků se Úřad blíže věnuje v bodech 24 až 26 tohoto rozhodnutí. Vyhodnocením, zda lze jednání společnosti Košík.cz považovat za poskytování souvisejících služeb se Úřad blíže věnuje v bodech 57 až 59 tohoto rozhodnutí.

⁵ Srov. ustanovení § 2 písm. a) zákona o významné tržní síle.

⁶ Viz ustanovení § 2 písm. b) zákona o významné tržní síle.

⁷ Žádost o podklady a informace ze dne 29. 5. 2023, č. j. ÚOHS 20224/2023/461, Žádost o podklady a informace ze dne 26. 7. 2023, č. j. ÚOHS 28212/2023/461, Žádost o podklady a informace ze dne 4. 3. 2022, č. j. ÚOHS 07884/2024/461 a Žádost o podklady a informace ze dne 8. 4. 2024, č. j. ÚOHS 14482/2024/461.

⁸ Žádost o podklady a informace ze dne 6. 4. 2023, č. j. ÚOHS 13584/2023/461, Žádost o podklady a informace ze dne 6. 10. 2023, č. j. ÚOHS 38490/2023/461 a Žádost o podklady a informace ze dne 29. 5. 2023, č. j. ÚOHS 20224/2023/461.

22. Na základě výše uvedených skutečností má Úřad za prokázané, že společnost Košík.cz lze považovat za odběratele ve smyslu zákona o významné tržní síle. Rovněž subjekty, kterým společnost Košík.cz poskytovala marketingové služby v souvislosti s prodejem zemědělských produktů nebo potravinářských výrobků, lze považovat za dodavatele ve smyslu zákona o významné tržní síle.

B. Zemědělské produkty a potravinářské výrobky

23. Při výkladu pojmu zemědělské produkty a potravinářské výrobky vychází Úřad z definice uvedené v zákoně o významné tržní síle, podle které se rozumí „*zemědělskými produkty a potravinářskými výrobky produkty uvedené na seznamu v příloze I Smlouvy o fungování Evropské unie, jakož i produkty v této příloze neuvedené, avšak zpracované pro použití jako potraviny s využitím látek, výrobků nebo zboží uvedených v této příloze*“. Při výkladu pojmu zemědělské produkty a potravinářské výrobky Úřad hodnotí, zda příslušné věci (látky, suroviny, materiály apod.) jsou obsaženy v Příloze I Smlouvy o fungování Evropské unie (dále také „**Příloha I SFEU**“). Úřad přihlíží rovněž k řazení podle kombinované celní nomenklatury (dále také „**KN**“)⁹. Pokud lze danou věc, surovinu, látku nebo materiál podřadit pod některou z vyjmenovaných kapitol KN, pak subjekt, který bude takový produkt vyrábět nebo s ním bude obchodovat (a tedy splňovat definici odběratele, dodavatele nebo jejich aliance podle ustanovení § 2 zákona), bude adresátem zákona.
24. V případě, že nebude možné surovinu, látku nebo materiál či věc přímo podřadit pod žádnou z kategorií dle Přílohy I SFEU, Úřad provede přezkum složení a účelu využití dané suroviny. Jestliže se ve složení objeví látka nebo složka, která pod některou z kategorií dle přílohy podřadit lze a současně je předpokládána konzumace člověkem, přičemž nejde o kategorii vyloučenou z definice pojmu potravina¹⁰, lze v takovém případě dovodit podřazení pod věcný rozsah zákona.
25. Úřad z obdržených podkladů¹¹ a rovněž z veřejně dostupných zdrojů¹² ověřil, jaké potraviny jsou předmětem obchodního vztahu mezi jednotlivými dodavateli a společností Košík.cz. Úřad následně vyhodnotil, zda jsou jednotlivé potraviny uvedeny v Příloze I SFEU nebo zda se jedná o produkty neuvedené v příloze I SFEU, jež jsou zpracovány pro použití jako potraviny s využitím látek, výrobků nebo zboží uvedených v příloze I SFEU. Přehled dodavatelů a jimi obchodovaného zboží je součástí správního spisu.¹³

⁹ Srov. Nařízení Rady (EHS) č. 2658/87 ze dne 23. července 1987 o celní a statistické nomenklatuře a o společném celním sazebníku („Společný celní sazebník“), Prováděcí nařízení Komise (EU) 2022/1998 (KN platná pro rok 2023) a dále Prováděcí nařízení Komise (EU) 2023/2364 (Kombinovaná nomenklatura platná pro rok 2024). Uvedená nařízení obsahují kategorizaci všech příbuzných produktů do jednotlivých kapitol.

¹⁰ Článek 2 Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 178/2002 ze dne 28. ledna 2002, kterým se stanoví obecné zásady a požadavky potravinového práva, zřizuje se Evropský úřad pro bezpečnost potravin a stanoví postupy týkající se bezpečnosti potravin.

¹¹ Zejména z objednávkových formulářů a e-mailové komunikace.

¹² Jednalo se převážně o webové stránky jednotlivých dodavatelů a v neposlední řadě o prodejní internetovou platformu samotné společnosti Košík.cz.

¹³ Předmětný přehled je přílohou Úředního záznamu evidovaného pod č. j. ÚOHS-21622/2024/461.

26. Na základě shora uvedeného má Úřad za prokázané, že společnost Košík.cz odebírala od uvedených dodavatelů¹⁴ produkty, které je možné považovat za potraviny podle zákona o významné tržní síle.

V. Významná tržní síla společnosti Košík.cz v posuzovaném období

27. Předpokladem spáchání nekalé obchodní praktiky ze strany odběratele je, že odběratel disponuje významnou tržní silou. Úřad vede řízení o přestupku za dva pokračující přestupky, kterých se účastník řízení dopouštěl v době od 1. 1. 2023¹⁵ nejméně do dne vydání Sdělení výhrad. Pro učinění závěru o spáchání nekalé obchodní praktiky je proto nutné, aby účastník řízení po celou tuto dobu trvání zakázané praktiky disponoval významnou tržní silou vůči svým dodavatelům potravin.
28. Podle zákona o významné tržní síle se to, zda odběratel disponuje významnou tržní silou posuzuje podle výše dosaženého ročního obratu odběratele vůči jeho dodavatelům zemědělských produktů nebo potravinářských výrobků. Ustanovení § 3 v odst. 1 zákona stanovuje pět obratových pásem, od 2 mil. EUR do 350 mil. EUR, přičemž platí, že odběratel disponuje významnou tržní silou vůči těm dodavatelům, kteří se nachází v nižším obratovém pásmu než tento odběratel.
29. Podle ustanovení § 3a odst. 1, odst. 2 zákona o významné tržní síle: „*ročním obratem uvedeným v § 3 je roční obrat za poslední ukončené účetní období v délce 12 měsíců*“, při výpočtu ročního obratu odběratele nebo dodavatele se vychází z ročního obratu podniku, nezávislého podniku, partnerského podniku a propojeného podniku podle Doporučení Komise 2003/361/ES ze dne 6. května 2003 o definici mikropodniků a malých a středních podniků (dále též „**doporučení Komise**“). Úřad proto zjišťoval výši ročního obratu účastníka řízení a všech jeho dodavatelů.
30. Úřad se v průběhu řízení dotazoval účastníka řízení na výši ročního obratu za poslední ukončené účetní období v délce 12 měsíců. K tomu společnost Košík.cz opakovaně uvedla¹⁶, že jí dosažený roční obrat ve smyslu § 3a zákona o významné tržní síle přesahuje hranici (*...obchodní tajemství...*). Celkový roční obrat skupiny, do níž společnost Košík.cz patří, dosáhl za fiskální období 2022/2023 (rok končící k 31. 3. 2023) výše (*...obchodní tajemství...*). Ve vztahu k poslednímu ukončenému účetnímu období, však společnost Košík.cz uvedla, že nedisponuje podklady, na jejichž základě by byla spolehlivě schopna poskytnout Úřadu informaci o celkové výši ročního obratu.¹⁷

¹⁴ Jedná se o dodavatele, se kterými společnost Košík.cz uzavírala dodatky nebo přílohy k rámcovým smlouvám o koupi zboží, a které se vztahovaly k marketingovým službám.

¹⁵ U každého konkrétního dodavatele je datum počátku dílčího útoku pokračujícího přestupku závislé na podpisu příslušné přílohy či dodatku, který se týká marketingových služeb (resp. trademarketingové podpory).

¹⁶ Správní spis, pořadové č. dokumentu 30.

¹⁷ Správní spis, pořadové č. dokumentu 223.

31. Samotný účastník řízení dosáhl v období od 1. 4. 2022 do 31. 3. 2023 čistého obratu ve výši (...obchodní tajemství...) ¹⁸. K okamžiku vydání tohoto rozhodnutí nebyly v Obchodním rejstříku zveřejněny účetní výkazy společnosti Košík.cz za poslední ukončené účetní období. Úřad proto musel vycházet z účetních výkazů za předposlední ukončené účetní období.
32. Z vyjádření účastníka řízení k oznámení o zahájení řízení o přestupku ze dne 19. 1. 2024, které je zaevidováno pod č. j. ÚOHS 02936/2024/400, vyplývá, že: „[...] se obviněná bezpečně dostává do nejvyšší obrátové hladiny, tj. více než 350 000 000,- Eur.“
33. Z výše uvedených skutečností má Úřad za prokázané, že účastník řízení se po celou dobu vytýkaného jednání nacházel v nejvyšším obrátovém pásmu, tj. nad 350 mil. EUR. Proto, aby společnost Košík.cz disponovala vůči svým dodavatelům významnou tržní silou, je nutné, aby se každý z těchto dodavatelů nacházel v nižších obrátových pásmech, tj. pásmech od 0 mil. EUR do 350 mil. EUR. ¹⁹
34. Úřad následně zjišťoval výši obrátů dodavatelů, přičemž v Úředním záznamu obsaženém ve správním spise na dokumentu č. 229 ²⁰ Úřad uvádí výši obrátů dodavatelů společnosti Košík.cz, a to za období od 1. 1. 2023 do 31. 12. 2023. Z tabulky je patrné, že žádný z dodavatelů nedosáhl nejvyššího obrátového pásma nad 350 mil. EUR.
35. Na základě provedených důkazů má Úřad za prokázané, že účastník řízení disponoval v rozhodném období významnou tržní silou vůči svým dodavatelům uvedeným ve výroku I. a II. tohoto rozhodnutí.

VI. Vytýkané jednání společnosti Košík.cz

36. V oznámení o zahájení řízení o přestupku Úřad účastníkovi řízení vytkl, že (i) sjednával a uplatňoval smlouvu o poskytování služeb souvisejících s prodejem zemědělských produktů a potravinářských výrobků, konkrétně tzv. marketingových a/nebo bonusových balíčků, přičemž v této smlouvě nebyly sjednány povinné obsahové náležitosti smlouvy o poskytování souvisejících služeb podle ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona o významné tržní síle, a to s nejméně devatenácti dodavateli, a dále že (ii) uplatňoval poskytování služeb souvisejících s prodejem zemědělských produktů a potravinářských výrobků, konkrétně tzv. on-top balíčků, přičemž smlouva o těchto službách nebyla sjednána v písemné formě a ve smlouvě nebyly sjednány povinné obsahové náležitosti smlouvy o poskytování souvisejících služeb podle ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona o významné tržní síle, a to s nejméně pěti dodavateli. V průběhu správního řízení Úřad prokázal protizákonné jednání účastníka řízení vůči celému portfoliu jeho dodavatelů.
37. Úřad předně uvádí, že v praxi se běžně vyskytují Rámcové smlouvy o koupi zboží, které slouží jako smluvní ujednání k zajištění právní jistoty pro určité, opakovaně v neměnné formě využívané smluvní parametry. Je tedy zachovaná větší flexibilita pro řešení vedlejších

¹⁸ Srov. výroční zpráva společnosti Košík.cz za rok končící 31. 3. 2023 dostupná ve správním spisu sp. zn. ÚOHS-S0008/2024/TS, č. j. ÚOHS-12364/2024/400, pořadové č. 89, přepočten kurzem devizového trhu vyhlášeným Českou národní bankou s platností pro 28. 3. 2024 – poslední obchodní den (25,305 Kč = 1 EUR).

¹⁹ Srov. § 3 odst. 1 zákona o významné tržní síle.

²⁰ Srov. Úřední záznam evidovaný pod č. j. ÚOHS-26835/2024/461.

smluvních ujednání. Společnost Košík.cz v tomto ohledu standardně sjednala rámcové smlouvy se svými dodavateli. Poskytování služeb dále řešila sjednáváním příloh potažmo dodatků k Rámcovým smlouvám.

38. Podklady, které Úřad doposud obdržel jak ze strany společnosti Košík, tak ze strany dodavatelů potravin, obsahovaly tuto smluvní dokumentaci:

- (i) (...obchodní tajemství...)²¹
 - (a) (...obchodní tajemství...)
 - (...obchodní tajemství...)
 - (společně dále také „**smluvní podklady k marketingovému bonusu z roku 2023**“)
 - (b) (...obchodní tajemství...)
 - (...obchodní tajemství...)
 - (společně dále také „**smluvní podklady k marketingovému bonusu z roku 2024**“)
- (ii) Smluvní dokumentace vztahující se k trademarketingu²²
 - (a) (...obchodní tajemství...)
 - i. (...obchodní tajemství...)
 - ii. (...obchodní tajemství...)
 - (společně dále také „**smluvní podklady k trademarketingu z roku 2023**“)
 - (b) (...obchodní tajemství...)
 - i. (...obchodní tajemství...)
 - ii. (...obchodní tajemství...)
 - iii. (...obchodní tajemství...)
 - iv. (...obchodní tajemství...)
 - v. (...obchodní tajemství...)
 - vi. (...obchodní tajemství...)
 - (společně dále také „**smluvní podklady k trademarketingu z roku 2024**“)

A. Skutek I.

39. V průběhu předběžného šetření i správního řízení, byla ze strany dodavatelů i samotné společnosti Košík.cz, použita různá terminologie pro označení stejné služby. Úřad proto v souvislosti s výše uvedenými smluvními podklady uvádí, že jednání popsané ve

²¹ Blíže viz bod 41. tohoto rozhodnutí.

²² Blíže viz bod 47. tohoto rozhodnutí.

výroku I. tohoto rozhodnutí se vztahuje k poskytování tzv. marketingového bonusu, který byl sjednán na základě smluv uvedených shora [v bodě 1738.. (i) tohoto rozhodnutí]. Jedná se o službu, která je ve zmiňovaných dokumentech označena jako „procentuální marketingový bonus“ a rovněž byla v dokumentech společnosti Košík.cz označována jako bonusové balíčky, MKT bonus nebo marketingový bonus (Úřad bude nadále používat označení „**marketingový bonus**“).

40. Z obdržených podkladů Úřad zjistil, že jednotlivé typy dokumentů, prostřednictvím nichž účastník řízení se svými dodavateli sjednával marketingový bonus, mají, až na drobné odchylky, identický obsah. Marketingový bonus byl ve smluvních dokumentech účinných pro rok 2023 definován takto:

Marketingový bonus – procentuální, cit.: „*(...obchodní tajemství...)*“. Příloha k bonusům z roku 2023 ustanovení části a).

Ve smluvních dokumentech účinných pro rok 2024 byl marketingový bonus definován takto:

Marketingový bonus – procentuální, cit.: „*(...obchodní tajemství...)*“

41. Marketingový bonus poskytovaný na základě smluv z roku 2023 i na základě smluv z roku 2024 nebyl ve smluvní dokumentaci dostatečně specifikovaný co do předmětu poskytované služby. Ve všech typech smluv o marketingovém bonusu je předmět definován takto: „*(...obchodní tajemství...)*“. Místo výstižné definice předmětu služby je ve smlouvách pouze uvedeno, na co bude společností Košík.cz marketingový bonus využit. V žádném ze smluvních dokumentů nebylo jednoznačně vymezeno, co je předmětem poskytované služby, v jakém rozsahu je tato služba poskytována a součástí smluv nebyl ani odhad nákladů a podklad, na jehož základě k takovému odhadu společnost Košík.cz dospěla.
42. Ve smlouvách uvedenou formulaci či specifikaci využití marketingového bonusu jako „*(...obchodní tajemství...)*“ za dostatečné vymezení předmětu poskytované služby považovat nelze. Dle Úřadu se totiž nejedná o specifikaci konkrétních parametrů poskytované služby, nýbrž o velmi obecný popis, který je *(...obchodní tajemství...)*.
43. Ve vztahu k rozsahu poskytované služby musí Úřad konstatovat, že v předmětné smluvní dokumentaci není rozsah specifikován vůbec. Cena za poskytovanou službu je určena jako procentuální částka z celkového objemu zboží dodaného do společnosti Košík.cz.
44. Co se týče rozsahu poskytované služby, Úřad pro upřesnění uvádí, že dle sdělení společnosti Košík.cz²³ obdrželi dodavatelé prezentaci týkající se marketingového bonusu (tzv. bonusové balíčky), která měla obsahovat formu a četnost marketingového plnění. Podle tvrzení společnosti Košík.cz měla být tato prezentace předávána dodavatelům před podpisem smlouvy, Úřad však nedisponuje žádnými důkazy, které by toto tvrzení potvrzovaly. Společnost Košík.cz rovněž ve svém vyjádření ze dne 19. 1. 2024 uvedla, že tato prezentace bude součástí smluvní dokumentace jakožto příloha, nicméně ze smluvní dokumentace, kterou si Úřad

²³ Vyplyvá z vyjádření ze dne 15. 6. 2023, č. j. ÚOHS-22793/2023/400, ve spojení s vyjádřením k oznámení o zahájení řízení o přestupku ze dne 19. 1. 2024, č. j. ÚOHS-02936/2024/400.

vyžádal v průběhu první poloviny roku 2024 nic takového neplyne a prezentace služeb přílohou aktuálně účinných smluv není.

45. Za dostatečně určité je možné považovat pouze stanovení lhůty splatnosti, která je obsažena na příslušné faktuře vystavené společností Košík.cz. Naopak ve smlouvách zcela absentuje odhad nákladů a podklad, na jehož základě k takovému odhadu společnost Košík.cz dospěla ve smyslu § 3b písm. c) in fine.
46. Úřad dále u dodavatelů zjišťoval,²⁴ jakým způsobem probíhala s účastníkem řízení jednání o poskytovaných službách. Z odpovědí vyplynulo, že *(...obchodní tajemství...)*.

B. Skutek II.

47. Na základě podkladů předložených účastníkem řízení Úřad identifikoval další marketingovou službu, která je dodavatelům společnosti Košík.cz poskytovaná na základě smluv uvedených shora [v bodě 38(ii) tohoto rozhodnutí]. Tato služba je v citovaném dokumentu označena jako „fixní marketingový bonus“²⁵ nebo „trademarkingové aktivity“²⁶, v dokumentech společnosti Košík.cz byla dále označována jako on-top balíček nebo vendorský marketing (Úřad bude nadále používat označení „**trademarking**“).
48. Trademarking je specifikován ve shora označených smluvních dokumentech následovně:
- (i) Smluvní podklady k trademarkingu z roku 2023 Ustanovení části a) Marketingový bonus – fixní, cit.: *„(...obchodní tajemství...)“*
 - (ii) Smluvní podklady k trademarkingu z roku 2024
 - (a) Ustanovení části I. Předmět spolupráce, cit.: *„(...obchodní tajemství...)“*
 - (b) Ustanovení části V. Platební podmínky, cit.: *„(...obchodní tajemství...)“*
49. Obdobně jako u skutku I., ani v tomto případě nebyly účastníkem řízení řádně sjednány zákonem požadované náležitosti. Ve smluvních podkladech k trademarkingu z roku 2023 zcela chybí jakákoliv ujednání o předmětu a rozsahu poskytované služby, ujednání o ceně za tuto službu (nebo způsobu jejího určení) a odhad nákladů za tuto službu. Jediné, co lze akceptovat je sjednaná lhůta splatnosti.
50. V případě trademarkingu poskytovaného dle smluvních podkladů k trademarkingu z roku 2024 je pak ve smlouvě sjednána cena do jejíž výše bude trademarking dodavatelům poskytován [viz bod 48(ii)(a) tohoto rozhodnutí] a dále splatnost této ceny [viz bod 48(ii)(b) tohoto rozhodnutí]. Ve zbytku pak náležitosti smlouvy o souvisejících službách sjednány nejsou. Co se předmětu služby týče, vymezení související služby v podobě: *„(...obchodní tajemství...)“* [viz bod 48(ii)(a) tohoto rozhodnutí] nelze považovat za dostatečné, neboť zcela chybí jakákoliv specifikace trademarkingových aktivit, rovněž chybí i rozsah poskytovaných

²⁴ Prostřednictvím Žádosti o podklady a informace ze dne 6. 10. 2023, evidované pod č. j. ÚOHS-39455/2023/400.

²⁵ Označení používané ve smluvních podkladech k trademarkingu z roku 2023.

²⁶ Označení používané ve smluvních podkladech k trademarkingu z roku 2024.

služeb a obdobně jako u skutku I. i odhad nákladů a podklad, na jehož základě odběratel k takovému odhadu dospěl.

51. Obdobně jako v případě marketingového bonusu Úřad zjišťoval, jakým způsobem probíhala s účastníkem řízení jednání o poskytovaných službách. Potvrdilo se, že dodavatelům byla služba nabídnuta ze strany obviněné a že dodavatelé sjednali službu dobrovolně. Úřad dále od společnosti Košík.cz obdržel²⁷ e-mailovou poštu mezi společnostmi Košík.cz a některými dodavateli odebírajícími marketingové služby,²⁸ která obsahovala komunikaci mezi smluvními stranami o využívání marketingových služeb. Obsahem této e-mailové komunikace byla převážně specifikace produktů, které budou promovány, druh marketingové kampaně a datum, kdy kampaň poběží.
52. Závěrem lze konstatovat, že (...*obchodní tajemství*...). Požadavky zákona o významné tržní síle se do vyjednaných smluvních podmínek nepropsaly. K objasnění povahy poskytovaných služeb a k jejich odlišení posloužilo až ústní jednání. Teprve na tomto jednání bylo řádně vysvětleno, co je obviněnou označováno za marketingový bonus a co je jakousi vyšší verzí poskytované marketingové služby označované jako trademarketing. Samotná obviněná při ústním jednání konstatovala, že při obchodním kontaktu se svými dodavateli používá různé pojmosloví a že je to dáno tím, že absorbovala zaměstnance z různého podnikatelského prostředí zvyklé na odlišnou terminologii používanou v retailu.
53. Ačkoliv lze připustit, že dodavatelé obviněné mohli mít určité povědomí o obsahu a rozsahu jim poskytovaných marketingových služeb, není možné jednání obviněné jakožto odběratele s významnou tržní silou bagatelizovat. Zákon o významné tržní síle požaduje jednoznačné sjednání poskytované služby tak, aby měl dodavatel, který se nachází ve slabší vyjednávací pozici, plnohodnotné informace o povaze a kvalitě nabízené služby a mohl se svobodně rozhodnout, zda takovou službu považuje za potřebnou a zda za ni hodlá vynaložit příslušný obnos.

VII. Právní hodnocení vytýkaného jednání

A. Formální stránka vytýkaného jednání

54. Podle ustanovení § 4 odst. 2 písm. f) zákona o významné tržní síle, je nekalou obchodní praktikou nedodržení písemné formy smlouvy nebo nesjednání povinné náležitosti smlouvy podle ustanovení § 3b odst. 1 nebo 3 nebo nepředání jednoho vyhotovení smlouvy dodavateli podle ustanovení § 3b odst. 2 zákona. Podle ustanovení § 8 odst. 1 písm. a) citovaného zákona se odběratel, který má významnou tržní sílu, dopustí přestupku tím, že v rozporu s ustanovením § 4 použije nekalou obchodní praktiku podle § 4 odst. 2 a 3.
55. Uvedená skutková podstata postihuje porušení povinností stanovených v ustanovení § 3b zákona o významné tržní síle, konkrétně povinností týkajících se transparentnosti

²⁷ Vyjádření účastníka řízení ze dne 19. 3. 2024, zaevidované ve spise pod č. j. ÚOHS-12553/2024/400 a vyjádření ze dne 24. 4. 2024, zaevidované pod č. j. 16942/2024/400, pod č. j. 16943/2024/400 a pod č. j. 16944/2024/400.

²⁸ Ze zasláné komunikace nelze vždy jednoznačně určit, zda se vztahuje k bonusovému marketingu nebo trademarketingu.

a jednoznačnosti dohodnutých smluvních ujednání. Zákon o významné tržní síle v ustanovení § 3b odst. 1 zákona stanoví, že smlouva mezi odběratelem s významnou tržní silou a dodavatelem, jejímž předmětem je nákup, prodej, zpracování nebo distribuce zemědělských produktů nebo potravinářských výrobků nebo příjem nebo poskytování souvisejících služeb anebo zprostředkování některé z těchto činností musí mít písemnou formu a musí být uzavřena před zahájením dodávek nebo zpracováním zemědělských produktů nebo potravinářských výrobků anebo přijetím nebo poskytnutím souvisejících služeb. Dále jsou v písm. a) až d) tohoto ustanovení uvedeny povinné náležitosti, které musí příslušné smlouvy obsahovat. V posuzovaném případě je stěžejní písm. c), které nad rámec výše uvedené formy stanovuje pro smlouvy o souvisejících službách rovněž i další náležitosti, a to specifikaci takové služby, co do předmětu a rozsahu, dále cenu za poskytovanou službu nebo způsob jejího určení, způsob její úhrady a dobu splatnosti, dále pak odhad nákladů a podklad, na jehož základě k takovému odhadu odběratel dospěl.

56. Všechny tyto požadavky kladené na smlouvy o souvisejících službách mají zajistit transparentnost při jejich sjednávání a mají rovněž dodavatelům poskytnout dostatečné informace pro to, aby mohli kvalifikovaně zvážit, zda je pro ně daná služba za stanovenou cenu výhodná či nikoliv.
57. Úřad se v kontextu šetřených přestupků musel nejprve zabývat otázkou, zda lze poskytované marketingové služby (ať už v podobě marketingového bonusu či trademarketingových služeb) považovat za služby související s prodejem zemědělských produktů nebo potravinářských výrobků ve smyslu § 2 písm. a) zákona o významné tržní síle.
58. Podle dlouhodobého výkladového stanoviska Úřadu lze služby související s prodejem zemědělských produktů a potravinářských výrobků (dále jen „**související služby**“) v obecné rovině chápat jako hospodářské činnosti uspokojující určitou potřebu, jejichž výsledkem je určitý efekt pro příjemce služeb, který není hmotným statkem (zboží).
59. Z pohledu zákona o významné tržní síle je zásadní, aby služba měla přímou souvislost s obchodní transakcí, při níž dochází k nákupu a prodeji zemědělských produktů nebo potravinářských výrobků. Tuto souvislost je třeba hodnotit materiálně, tedy nejen podle reálné povahy služby, ale i podle obchodních zvyklostí či podle obvyklosti poskytování služby v rámci určitého odvětví.
60. Na služby související s prodejem zemědělských produktů a potravinářských výrobků jsou podle zákona kladeny poměrně přísné požadavky, a to jak z hlediska jejich formálního vymezení v písemné smlouvě²⁹, tak i z hlediska skutečné povahy těchto služeb. Tyto zákonné požadavky mají zajistit oboustrannou výhodnost přijímání a poskytování těchto služeb dodavateli potravin a odběrateli. Zákon však explicitně nestanovuje, jaké služby již lze považovat za služby, které mají bezprostřední materiální souvislost s nákupem či prodejem zemědělských výrobků nebo potravinářských produktů. Marketingové služby nebo služby reklamy jsou běžným příkladem těchto souvisejících služeb na trhu s potravinami.

²⁹ Srov. ustanovení § 3b odst. 1 písm. c) zákona o významné tržní síle.

61. V šetřené věci není pochyb o tom, že obviněnou poskytované služby souvisí s nákupem potravinářského zboží. Účelem marketingových aktivit je takzvaně promovat zboží, tedy učinit je atraktivnějším v očích spotřebitele, upozornit na nový sortiment prodáváný v daném obchodě či zvýraznit kvalitu daného produktu. Toto vše obviněná v souvislosti se zbožím dodávaným jejími dodavateli obstarává. Na situaci nic nemění ani on-line prostřední, ve kterém je zboží obviněnou spotřebitelům nabízeno ke koupi. Poskytovaná činnost má přímou souvislost s dodávanými produkty, nadto je v rámci dotčené podnikatelské činnosti naprosto standardní a oběma smluvními stranami žádaná. O tom ostatně svědčí také to, že žádný dodavatel si v rámci správního řízení neztěžoval, že by marketingové služby na své zboží nepoptával nebo že by byl k jejich odebrání nucen.
62. Úřad tedy učinil dílčí závěr, že obviněnou nabízené aktivity v podobě různých úrovní marketingu jsou službami souvisejícími ve smyslu zákona o významné tržní síle, které se na trhu nákupu a prodeje potravin běžně vyskytují.
63. Pokud jde o naplnění zákonných znaků skutkové podstaty ve smyslu § 4 odst. 2 písm. f) zákona, ze skutečností uvedených v části VI. A tohoto rozhodnutí podle názoru Úřadu vyplývá, že zákonné znaky výše uvedené skutkové podstaty naplněny byly. Společnost Košík.cz je odběratel s významnou tržní silou, který s dodavateli zemědělských produktů a potravinářských výrobků prokazatelně sjednával smlouvy o souvisejících službách. Tyto smlouvy však neobsahovaly veškeré obsahové náležitosti požadované ustanovením § 3b odst. 1 zákona, konkrétně nebyl vymezen předmět poskytované služby, v jakém rozsahu je tato služba poskytována a ani odhad nákladů a podklad, na jehož základě k takovému odhadu společnost Košík.cz dospěla.
64. Tentýž závěr lze vztáhnout také na skutek II. a skutečnosti uvedené v části VI. B tohoto rozhodnutí. Také v tomto případě společnost Košík.cz jakožto odběratel s významnou tržní silou, sjednával se svými dodavateli zemědělských produktů a potravinářských výrobků smlouvy o souvisejících službách, přičemž tyto smlouvy neobsahovaly veškeré obsahové náležitosti stanovené ustanovením § 3b odst. 1 zákona, konkrétně nebyl vymezen předmět poskytované služby, v jakém rozsahu je tato služba poskytována a ani odhad nákladů a podklad, na jehož základě k takovému odhadu společnost Košík.cz dospěla. V případě smluvních podkladů k trademarketingu z roku 2023 chybělo také ujednání o ceně za tuto službu nebo způsobu jejího určení.
65. Úřad má dále za to, že vytýkané jednání společnosti Košík.cz, ke kterému docházelo v době od 1. 1. 2023 do vydání Sdělení výhrad vůči jejím dodavatelům, má charakter dvou pokračujících deliktů skládajících se v případě dodavatelů uvedených ve výroku I. tohoto rozhodnutí z 101 dílčího útoku spočívajícího v uzavření smluv o poskytování souvisejících služeb, v nichž nebyly sjednány povinné náležitosti smlouvy podle § 3b odst. 1 nebo 3 zákona a v případě výroku II. tohoto rozhodnutí z 28 dílčích útoků spočívajících v uzavření smluv o poskytování souvisejících služeb, v nichž nebyly sjednány povinné náležitosti smlouvy podle § 3b odst. 1 nebo 3 zákona.

66. Podle § 7 zákona o odpovědnosti za přestupky 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.
67. Novela zákona o významné tržní síle z roku 2023 v čl. II – přechodná ustanovení, odst. 1 uvádí, cit: „*Smlouvy uzavřené přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, jejichž náležitosti jsou v rozporu se zákonem č. 395/2009 Sb., ve znění účinném ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona, uvedou jejich smluvní strany do souladu se zákonem č. 395/2009 Sb., ve znění účinném ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona, nejpozději do 12 měsíců ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona*“. Tato novela nabyla účinnosti dne 1. 1. 2023 (dále též „**přechodné ustanovení**“). Odběratelé s významnou tržní silou tak měli jednoroční lhůtu (která skončila dne 31. 12. 2023, dále též „**přechodné období**“), během které měli povinnost odstranit ze své smluvní dokumentace uzavřené do 31. 12. 2022 ta smluvní ujednání, která jsou v rozporu se zákonem.
68. V předmětné věci je však rozhodné, že obviněná sjednala se svými dodavateli nové smlouvy již v průběhu roku 2023, tedy po novele zákona o významné tržní síle. Tyto nové smlouvy však měly mít veškeré parametry vyžadované novou právní úpravou, což se v šetřených případech nestalo. Ve vztahu ke skutku I. je proto ve skutkové větě uveden přesný výčet dodavatelů, se kterými účastník řízení sice v rámci přechodného období uzavřel nové smlouvy, ale tyto smlouvy opět nebyly v souladu s požadavky zákona. Ve výroku I. je ve vztahu ke každému dodavateli uveden konkrétní smluvní dokument a datum jeho sjednání, a to za rok 2023, případně navazující smlouva sjednána pro další období až do okamžiku vydání Sdělení výhrad.
69. Tatáž situace nastala u skutku II. Také v případě poskytované trademarkingové služby došlo ke sjednání nových smluv (dodatků, či příloh) již v průběhu roku 2023, tedy za nové právní úpravy. Takové smlouvy měly být již plně v souladu s požadavky novely zákona, což se nestalo. Příslušná skutková věta proto obsahuje konkrétní výčet dodavatelů, přesné označení smlouvy a datum jejího sjednání.
70. Za subjektivní znak pokračování v přestupku bývá označen požadavek jednotného záměru při jeho páchání. Pachatel by proto již při prvním dílčím útoku měl mít alespoň hrubou představu o tom, že zákon bude porušovat i do budoucna. Pachatel po subjektivní stránce již od počátku zamýšlí aspoň v nejhrubších rysech i další útoky a po objektivní stránce se tyto jednotlivé útoky jeví jako postupné realizování tohoto jediného záměru.“ Z logiky věci pak bude předpokladem jednotného záměru, a tedy i pokračování v přestupku zavinění alespoň ve formě úmyslu nepřímého.
71. V šetřené věci je zřejmé, že obviněná přistupovala ke svým dodavatelům jednotně se záměrem sjednat s nimi smlouvu o marketingovém bonusu či o trademarkingových aktivitách. Toto činila systematicky ve vztahu ke 101 dodavateli u skutku I. a ve vztahu k 28 dodavatelům u skutku II. Ze spisového materiálu je zřejmé, že obviněná chtěla svým dodavatelům poskytnout marketingovou podporu na jimi dodávané zboží a že toto také reálně činila. Obviněná pravděpodobně zaznamenala, že je třeba dodržet alespoň minimální míru

zasmluvnění této služby, ale již se nezabývala dílčími detaily nové právní regulace. V jednotlivých smluvních podkladech lze tedy jasně spatřovat jednotný přístup ke sjednání pouze obecného pojmenování služby a stanovení ceny za tuto službu a její splatnosti. V případě trademakingových služeb nedošlo v roce 2023 ani ke sjednání ceny.

72. Další podmínkou je podle přestupkového zákona provedení stejným nebo podobným způsobem a blízká souvislost časová a souvislost v předmětu útoku. Podle judikatury se pak ona blízká časová souvislost bude vždy posuzovat individuálně podle konkrétních okolností daného případu. Časová souvislost by pouze neměla zapříčiňovat, aby byl některý z dílčích útoků, pokud by byl považován za samostatný přestupek, již promlčen. Tato souvislost pak bude typicky přerušena, jestliže pachatel na několik měsíců v páchání přestane. Co se týče blízké časové souvislosti považuje Úřad za vhodné v této souvislosti uvést, že Nejvyšší správní soud k tomuto hledisku uvedl: „[...] neexistuje nějaká obecně daná doba (např. šesti 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.“³⁰ A nelze tak vyloučit pokračování v přestupku po delší časový úsek.
73. Trestněprávní judikatura k tomu dodává, že čím závažnější přestupek, čím vyšší škoda jím bude způsobena a čím větší počet dílčích útoků pachatel spáchá, tím spíše bude možné akceptovat vyšší časovou prodlevu mezi těmito jednotlivými dílčími útoky a nadále je považovat za dílčí útoky jediného přestupku. Z hlediska trestání je tedy podstatná charakteristika pokračování v přestupku jakožto jediného skutku, za nějž správní orgán také uloží „běžný“ (rozuměj nikoli úhrnný) trest. V rámci určení druhu trestu a jeho výměry pak správní orgán přihlédne k počtu dílčích útoků jako k součásti povahy a závažnosti přestupku ve smyslu § 38 písm. g) přestupkového zákona s tím, že čím vyšší počet dílčích útoků, tím je samozřejmě přestupek považován za závažnější.
74. V šetřené věci Úřad považuje za jednotlivé dílčí útoky sjednání smlouvy s konkrétním dodavatelem. U skutku I. se tak jednalo o 101 dílčí útok, který vždy spočíval ve sjednání shora uvedeného typu smluvního dokumentu a stanovení individualizované odměny. Na základě takto sjednaného marketingového bonusu následně docházelo k individuálním objednávkám služby dle potřeb každého dodavatele. Smluvní dokumenty přitom postrádaly potřebné náležitosti dle zákona o významné tržní síle. Všech 101 dílčího útoku se obviněná dopustila v rozmezí několika málo měsíců roku 2023. U některých dodavatelů došlo k navazujícímu dílčímu útoky, který spočíval v novém sjednání aktuálnějšího znění smlouvy o marketingovém bonusu pro navazující období (typicky pro rok 2024).
75. Obdobně lze popsat situaci také u skutku II. Obviněná sjednávala s 28 dodavateli trademakingovou podporu, přičemž sjednala pouze zcela obecné parametry této služby, v roce 2023 nesjednala ani cenu za tuto službu. Ke konkrétnímu plnění následně docházelo prostřednictvím poptávky dodavatelů a domluvě na konkrétních parametrech plnění ve smyslu produktů zařazených do příslušné marketingové akce. Sjednávání těchto smluv

³⁰ Srov. Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 2. 2014, č. j. 123/2013-23.

probíhalo opět v několika měsících roku 2023, případně prostřednictvím nové, navazující smlouvy pro rok 2024.

76. Úřad má za to, že u obou skutků jsou jednotlivé útoky spočívající v uzavření smlouvy o poskytování souvisejících služeb, v nichž nebyly sjednány povinné náležitosti smlouvy podle § 3b odst. 1 nebo 3 zákona (i) vedeny jednotným záměrem sjednat základní parametry poskytování marketingové podpory na produkty dodávané dodavateli obviněné; (ii) naplňují stejnou skutkovou podstatu – porušení § 4 odst. 1, odst. 2 písm. f) zákona o významné tržní síle; (iii) jsou spojeny stejným způsobem provedení, tj. uzavřením oněch smluv o souvisejících službách, v nichž nebyly sjednány povinné náležitosti smlouvy podle § 3b odst. 1 nebo 3 zákona (iv) jednotlivé dílčí útoky jsou spojeny blízkou časovou souvislostí a souvislostí v předmětu útoku. V případě skutku I. se jednalo o 101 dílčí útok a v případě skutku II. o 28 dílčích útoků, a to vše v průběhů 17 měsíců³¹.

B. Materiální stránka vytýkaného jednání

77. Vytýkané jednání je třeba posuzovat nejen s ohledem na naplnění formálních znaků příslušného přestupku, ale je třeba provést také zhodnocení jeho materiální stránky.
78. Ze závěrů popsaných výše má Úřad za to, že se účastník řízení dopustil přestupku podle ustanovení 8 odst. 1 písm. a) zákona o významné tržní síle tím, že spáchal nekalou obchodní praktiku podle ustanovení § 4 odst. 1, odst. 2 písm. f) zákona, podle něhož se odběratel, který má významnou tržní sílu, dopustí přestupku tím, že nedodrží písemnou formu smlouvy nebo nesjedná povinné náležitosti smlouvy podle ustanovení § 3b odst. 1 nebo 3 zákona o významné tržní síle nebo nepředá jedno vyhotovení smlouvy dodavateli podle ustanovení § 3b odst. 2 zákona o významné tržní síle. Konkrétně tím, že s dodavateli uvedenými ve výroku I. a II. tohoto rozhodnutí nesjednal veškeré povinné náležitosti smlouvy tak, jak je vyžaduje ustanovení § 3b odst. 1 zákona, přičemž se jednalo v případě marketingového bonusu o dostatečně vymezený předmět související služby, rozsah této služby a odhad nákladů. V případě trademarketingu poskytovaného na základě smluvních podkladů k trademarketingu z roku 2023 nebyly sjednány povinné náležitosti co do dostatečného vymezení předmětu související služby, jejího rozsahu, ceny (nebo způsobu jejího určení) a odhadu nákladů. V případě trademarketingu poskytovaného na základě smluvních podkladů k trademarketingu z roku 2024 byla již cena za poskytovanou službu stanovena, ve zbytku však platí totéž, co v případě trademarketingu poskytovaného na základě smluvních podkladů k trademarketingu z roku 2023.
79. S ohledem na pokračující charakter vytýkaného jednání, dobu 17 měsíců, během kterých docházelo u obou skutků k jednotlivým dílčím útokům, množství dodavatelů dotčených protiprávním jednáním účastníka řízení, má Úřad za to, že došlo k naplnění potřebného stupně společenské škodlivosti vytýkaného jednání hodnoceného jako pokračující přestupky.

VIII. Stanovení správního trestu

³¹ Od ledna 2023 do května 2024.

80. Jednáním uvedeným ve výroku I. a II. tohoto rozhodnutí se obviněná dopustila dvou pokračujících přestupků ve smyslu ustanovení § 8 odst. 1 písm. a), § 4 odst. 1, odst. 2 písm. f) zákona o významné tržní síle, ve spojení s ustanovením § 7 zákona o odpovědnosti za přestupky, podle něhož je nekalou obchodní praktikou nedodržení písemné formy smlouvy nebo nesjednání povinné náležitosti smlouvy podle § 3b odst. 1 nebo 3 nebo nepředání jednoho vyhotovení smlouvy dodavateli podle § 3b odst. 2 zákona.
81. V daném případě obviněná dle Úřadu naplnila tuto skutkovou podstatu přestupku tím, že s dodavateli sjednávala smlouvy o službách souvisejících s prodejem zemědělských produktů nebo potravinářských výrobků, konkrétně o marketingových službách a v těchto smlouvách nesjednával veškeré povinné náležitosti tak, jak vyžaduje zákon o významné tržní síle. Podle ustanovení § 3b odst. 1 se pro smlouvu mezi odběratelem s významnou tržní silou a dodavatelem, jejímž předmětem je nákup, prodej, zpracování nebo distribuce zemědělských produktů nebo potravinářských výrobků nebo příjem nebo poskytování souvisejících služeb anebo zprostředkování některé z těchto činností, vyžaduje písemná forma, musí být uzavřena před zahájením dodávek nebo zpracováním zemědělských produktů nebo potravinářských výrobků anebo přijetím nebo poskytnutím souvisejících služeb a musí obsahovat také specifikaci související služby, je-li ujednána, která je přijímána nebo poskytována, co do předmětu a rozsahu, včetně ceny za tuto službu nebo způsobu jejího určení, způsobu její úhrady, doby splatnosti a odhadu nákladů a podklad, na jehož základě k takovému odhadu odběratel s významnou tržní silou dospěl. V posuzované věci pak konkrétně v případě marketingového bonusu³² nesjednála obviněná s dodavateli předmět související služby, rozsah této služby a odhad nákladů a podklad, na jehož základě k takovému odhadu dospěla. V případě trademarketingu (poskytovaného na základě Přílohy k bonusům z roku 2023) nesjednála obviněná dostatečně předmět související služby, její rozsah, cenu (nebo způsobu jejího určení) a odhad nákladů a podklad, na jehož základě k takovému odhadu dospěla a v případě trademarketingu (poskytovaného na základě Dodatku o trademarketingu) nesjednála obviněná dostatečně předmět související služby, její rozsah a odhad nákladů a podklad, na jehož základě k takovému odhadu dospěla.
82. Podle ustanovení § 8 odst. 3 zákona se za zneužití významné tržní síly uloží pokuta do 10 000 000 Kč nebo 10 % z čistého obrátu odběratele s významnou tržní silou za poslední ukončené účetní období v délce 12 měsíců. Kritérium obrátu se používá u subjektů, které obrátu dosahují, jako je tomu v případě účastníka řízení. Úřad proto při výpočtu výše pokuty, kterou hodlá účastníkovi řízení uložit, vychází z kritéria obrátu, tj. výše pokuty nemůže v posuzovaném případě přesáhnout hranici 10 % čistého obrátu dosaženého účastníkem řízení za poslední ukončené účetní období.
83. Podle ustanovení § 37 písm. a), c) a f) zákona o odpovědnosti za přestupky se při určení výměry trestu přihlédne zejména k povaze a závažnosti přestupku, k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem a u právnických osob též k povaze jejich činnosti.

³² Poskytovaného prostřednictvím Přílohy k bonusům z roku 2023 nebo Dodatku o marketingovém bonusu.

84. Úřad při stanovení výše pokuty vycházel z typové a individuální závažnosti přestupku. Pro určení míry typové závažnosti je podstatné, že účastník řízení se dle Úřadu dopustil přestupku zneužitím významné tržní síly, tj. porušení formálních ustanovení § 3b písm. c) zákona o významné tržní síle, který je Úřadem považován typově za delikt s nižší mírou závažnosti.
85. Pokud jde o individuální závažnost, přihlédl Úřad k řadě skutečností, jejichž povaha a význam se mění dle okolností specifických konkrétnímu případu. V šetřené věci je podstatné, že obviněná sjednávala smlouvy o poskytování souvisejících služeb s celým portfoliem svých dodavatelů, celkem se jednalo o 101 dodavatele u skutku I. a 28 u skutku II. Ačkoliv vyvinula snahu o přejednání smluv již v průběhu roku 2023, dostatečně nerespektovala požadavky novely zákona o významné tržní síle a do smluv o souvisejících službách nezařadila veškeré povinné náležitosti, které zákon požaduje. Tato nedůslednost mohla na straně dodavatelů způsobit nejistotu o tom, co je předmětem poskytovaných služeb, v jakém rozsahu a za jakou cenu jsou služby poskytovány. Ačkoliv materiálně Úřad nezaznamenal žádné stížnosti na jednání obviněné, zejména se neshledal s tím, že by dodavatelům byly služby vnucovány, či že by odběr jejich zboží byl podmíněn sjednáním předmětné služby, nelze jednání obviněné považovat za prosté jakékoliv škodlivosti. S ohledem na uvedené hodnotí Úřad individuální míru závažnosti za nízkou.
86. Povaha a závažnost přestupku je podle ustanovení § 38 zákona o odpovědnosti za přestupky dána zejména významem zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen nebo ohrožen, významem a rozsahem následku přestupku, způsobem spáchání přestupku, okolnostmi spáchání přestupku, délkou doby, po kterou trvalo protiprávní jednání pachatele nebo po kterou trval protiprávní stav udržovaný protiprávním jednáním pachatele.
87. Vytýkaným jednáním došlo dle Úřadu ke spáchání nekalé obchodní praxe, kdy byl narušen zájem chráněný zákonem o významné tržní síle spočívající v ochraně slabší smluvní strany prostřednictvím transparentnosti sjednání smluvních podmínek. Zákon se snaží provést určitou nápravu nerovnosti smluvních stran a jejich vyjednávacích pozic v dodavatelsko-odběratelských vztazích v zemědělském a potravinářském sektoru, tj. snaží se o dosažení spravedlivějších podmínek mezi odběrateli a dodavateli potravin, disponuje-li současně odběratel významnou tržní silou. V kontextu vytýkaného jednání bude férovost dána mimo jiné tím, že odběratel s významnou tržní silou bude s dodavatelem jednat transparentně při sjednávání souvisejících služeb a smluvní vztahy nastaví takovým způsobem, aby byl dodavatel schopen vyhodnotit potřebnost a efektivitu poskytované služby.
88. Pokud jde o rozsah a význam následku, délku doby, po kterou trvalo protiprávní jednání účastníka řízení dovoluje si Úřad uvést, že rozsah a význam následku je dán množstvím dodavatelů, kterých se toto protiprávní jednání týkalo a rovněž délkou jednání, kdy k tomuto docházelo již od počátku roku 2023 do 4. 6. 2024, kdy bylo vydáno Sdělení výhrad.
89. Pokud jde o polehčující a přitěžující okolnosti, Úřad spatřuje v jednání obviněné několik polehčujících okolností. Účastník řízení, jak ve fázi předběžného šetření, tak ve fázi správního řízení s Úřadem spolupracoval a poskytoval mu všechny požadované informace a podklady řádně a včas.

90. Obviněné však jde k tíži, že do dne vydání Sdělení výhrad nebyl protiprávní stav odstraněn, a to i přesto, že v případě některých dodavatelů došlo k uzavření nových Dodatků o trademarkingu, potažmo o marketingovém bonusu až po zahájení správního řízení, kdy Úřad jasně vymezil, jaké jednání je obviněné vytýkáno. Společnost Košík.cz měla od počátku šetření prováděného Úřadem velký prostor k tomu, své jednání upravit do podoby se zákonem. Předběžné šetření, tudíž komunikace s účastníkem řízení byla započata již v první polovině roku 2023. V celé první polovině roku 2023 Úřad intenzivně prováděl školení a jiné semináře s cílem edukovat odbornou veřejnost a seznámit ji s novou právní regulací, která se jí týká. Společnost Košík.cz přitom v této době nebyla úplně novým subjektem, který se ocitl pod dozorovou pravomocí Úřadu. Již v předchozím období, totiž za účinnosti zákona o významné tržní síle ve znění do 31. 12. 2022, se Úřad o tohoto odběratele zajímal a sledoval jeho obrat, který byl v té době na hranici zákonného kritéria tržní síly. V souvislosti s šetřením tzv. e-shopů účastníka řízení také oslovil. Nutno konstatovat, že přes tyto skutečnosti společnost Košík v roce 2023 nevyvinula nejmenší snahu aktivně se účastnit edukačních aktivit Úřadu. Na opakované žádosti o informace a podklady Úřadu sice reagovala, ale o přímý kontakt s Úřadem a nápravu stavu neprojevila zájem. Tato situace trvala po celý zbytek roku 2023. Do konce roku 2023 přitom platilo přechodné ustanovení novely zákona o významné tržní síle, které umožňovalo přejednat doposud účinné smlouvy do podoby, která by byla v souladu s požadavky zákona. Reagoval-li by účastník řízení v průběhu roku aktivně, Úřad by dozajista správní řízení zastavil a přijmul opatření, aby došlo ke změně smluv a k nápravě stavu. To se však nestalo. Poté, co bylo správní řízení zahájeno, účastník řízení opět neprojevil sebemenší aktivitu k nápravě. Úřad v únoru 2023 vyšel účastníku řízení vstříc a při ústním jednání podrobně zástupcům účastníka řízení vysvětlil, jaké jsou hlavní požadavky zákona. Ani tento vstřícný krok však nevedl k pružné reakci účastníka řízení.
91. Úřad dále hodnotil subjektivní stránku přestupků, přičemž z provedeného dokazování dospěl k závěru, že jednání společnosti Košík.cz je možné považovat za úmyslné.
92. Povaha činnosti účastníka řízení primárně vyplývá z údajů v obchodním rejstříku. Společnost Košík.cz má jako předmět podnikání uvedeny následující činnosti: výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona, pronájem nemovitostí, bytů a nebytových prostor, prodej kvasného lihu, konzumního lihu a lihovin, silniční motorová doprava – nákladní provozovaná vozidly nebo jízdními soupravami o největší povolené hmotnosti nepřesahující 3,5 tuny, jsou-li určeny k přepravě zvířat nebo věcí. Jádrem činnosti účastníka řízení dle poznatků Úřadu spočívá ve výrobě, obchodu a službách neuvedených v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona, které tvoří největší část obrátu obviněné.
93. K tíži obviněné jde skutečnost, že se dopustila souběžně dvou přestupků (skutků). Úřad proto v souladu se zásadou absorpce pokutu uloží za přestupek nejpřísněji postižitelný, ke spáchání druhého přestupku následně přihlédne jako k přitěžující okolnosti. Za přestupek přísněji postižitelný považuje Úřad pokračující přestupek specifikovaný ve výroku I., prostřednictvím jehož dílčích útoků došlo k poškození celkem 101 dodavatele. Druhý pokračující delikt směřoval již jen vůči 28 dodavatelům.

94. Úřad dále posoudil jednání účastníka řízení jako vhodné pro použití institutu narovnání ve smyslu ustanovení § 8 odst. 6 zákona o významné tržní síle. Institut narovnání spočívá v možnosti účastníka řízení, jenž byl Úřadem uznán vinným z přestupku podle ustanovení § 8 odst. 1 zákona o významné tržní síle, dosáhnout snížení udělované pokuty o 20 %. Samotné narovnání je pak založeno na přiznání účastníka řízení k přestupku, přičemž přiznáním se rozumí bezpodmínečné prohlášení účastníka řízení, že nerozporuje skutková zjištění Úřadu ani jejich právní hodnocení, a je učiněné účastníkem řízení v 15denní zákonné lhůtě ode dne doručení Sdělení výhrad.

IX. Konkrétní výpočet výše pokuty

95. Úřad je při stanovení základní výše pokuty povinen vycházet z čistých obrátů odběratelů s významnou tržní silou za poslední ukončené účetní období v délce 12 měsíců³³. Úřad může uložit pokutu do 10 000 000 Kč nebo 10 % z čistého obrátu odběratele s významnou tržní silou. Při stanovení konkrétní výše pokuty přihlédl Úřad k tomu, že se jedná o dva pokračující přestupky s nižší mírou závažnosti. Přestupky byly dle Úřadu spáchány úmyslně.

96. Podle výroční zprávy společnosti Košík.cz za účetní období od 1. 4. 2022 do 31. 3. 2023 činil čistý obrát částku (...obchodní tajemství...)³⁴.

97. Délka trvání vytýkaného jednání byla kratší než 2 roky (od 1. 1. 2023 do 4. 6. 2024). Úřad proto stanovil koeficient času hodnotou 1.

98. V souladu s aplikací principu absorpce stanovil Úřad základní částku pokuty za přestupek přísněji postižitelný, uvedený ve výroku I. tohoto rozhodnutí, ve výši (...obchodní tajemství...) z čistého obrátu účastníka řízení, jako výsledek součinu koeficientu času a stanoveného podílu z čistého obrátu, odvíjejícího se od míry závažnosti protiprávního jednání. Jelikož se v daném případě jedná o delikt s typově nižší mírou závažnosti, vycházel Úřad dle své rozhodovací praxe z rozpětí pohybujícího se od 0 do 0,5 % podílu z čistého obrátu. Po uvážení a přihlednutí k individuální závažnosti jednání stanovil Úřad výsledný podíl z čistého obrátu pro výpočet základní částky pokuty ve výši (...obchodní tajemství...).

99. Po zohlednění dalších shora uvedených polehčujících a přitěžujících okolností považuje Úřad za vhodné uložit obviněné za vytýkané jednání úhrnnou pokutu ve výši 2 295 000 Kč (zaokrouhleno na celé tisíce).³⁵

100. Přípisem ze dne 20. 6. 2024 podala společnost Košík.cz v 15denní zákonné lhůtě³⁶ žádost o využití institutu narovnání. V této žádosti se přiznala ke spáchání přestupků (nekalých obchodních praktik) tak, jak byly Úřadem vymezeny ve Sdělení výhrad, bezpodmínečně a bezvýhradně uznala svou odpovědnost za tyto přestupky a souhlasila s jejich právním hodnocením provedeným Úřadem. Společnost Košík.cz tedy nijak nerozporovala skutková zjištění Úřadu a jeho právní hodnocení těchto zjištění. Společnost Košík.cz rovněž nijak

³³ Srov. § 8 odst. 3 zákona o významné tržní síle.

³⁴ Jedná se o jiný údaj, než u zkoumání kritéria tržní síly ve smyslu § 3a zákona.

³⁵ Tj. ve shodné výši, jako částka uvedená ve Sdělení výhrad

³⁶ Srov. § 7 odst. 1 zákona o významné tržní síle, ve spojení s § 22bb odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže.

nerozporovala výši pokuty, kterou Úřad podle Sdělení výhrad hodlal za vytýkané jednání uložit. Podle Úřadu došlo ze strany společnosti Košík.cz ke splnění všech zákonných podmínek pro využití institutu narovnání. Dále má Úřad za to, že s ohledem na povahu a závažnost vytýkaných přestupků nic nebrání využití institutu narovnání a že výše pokuty indikovaná ve Sdělení výhrad, snížená o 20 % ve smyslu § 8 odst. 6 ZVTS, je v daném případě dostatečná.

101. S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti činí konečná výše pokuty uložená společnosti Košík.cz částku **1 836 000 Kč**.
102. Úřad je dále povinen zkoumat, zda je účastník řízení s ohledem na svou aktuální celkovou majetkovou a finanční situaci schopen pokutu uhradit, resp. zda ukládaná pokuta nemůže být považována z tohoto důvodu za nepřiměřenou či likvidační. Důvodem pro snížení pokuty nemůže být pouhé zjištění, že se účastník řízení nachází ve ztrátě či v nepříznivé finanční situaci.
103. Z údajů obsažených v Obchodním rejstříku, předně z výkazu zisku a ztráty účastníka řízení za hospodářský rok od 1. 4. 2022 do 31. 3. 2023, Úřad zjistil, že účastník řízení dosáhl záporného provozního výsledku hospodaření ve výši 549 842 tis. Kč a záporného výsledku hospodaření po zdanění ve výši 565 404 tis. Kč. Z rozvahy účastníka řízení za uvedený hospodářský rok proto Úřad následně ověřil, že celková aktiva po korekci dosáhla 703 729 tis. Kč a celkové závazky dosáhly 463 608 tis. Kč. Tyto představují 65,87 % na celkových pasivech účastníka řízení, přičemž z více než 71,25 % se jedná o krátkodobé závazky. V tomto ohledu výše pokuty nepředstavuje pro další podnikatelskou činnost účastníka řízení zásadní překážku. Z dosavadní finanční a majetkové situace účastníka řízení tak neplyne, že by pokuta byla pro účastníka řízení nepřiměřená nebo likvidační.
104. Výrokem III. Úřad podle ustanovení § 6 odst. 1 zákona o významné tržní síle účastníku řízení zakázal, aby ode dne právní moci tohoto rozhodnutí zneužívali svou tržní sílu způsobem popsaným ve výroku I. a II. tohoto rozhodnutí.
105. Výrokem V. Úřad účastníku řízení uložil opatření k nápravě, aby do smluvní dokumentace vztahující se k poskytování marketingových služeb³⁷ zanesl veškeré povinné obsahové náležitosti dle § 3b odst. 1 zákona o významné tržní síle, včetně odhadu nákladů na poskytování těchto služeb a podkladu, na jehož základě k takovému odhadu dospěl. Ke splnění této povinnosti stanovil Úřad lhůtu do 31. 10. 2024. Podklady prokazující splnění povinnosti dle předchozí věty předloží účastník řízení Úřadu ke schválení. Dále je účastník řízení v rámci nápravných opatření povinen pro rok 2025 překládat svým dodavatelům při vyjednávání smluvních podmínek nové smlouvy či části smluv o poskytování marketingových služeb. Za tímto účelem byla účastníku řízení stanovena lhůta do 31. 5. 2025, aby předložil Úřadu seznam dodavatelů spolu se účinnými smlouvami s 5 libovolnými obrátově slabšími dodavateli, s kterými sjednal marketingové služby anebo zprostředkování těchto činností v souladu s § 3b odst. 1 zákona.

³⁷ Tj. marketingového bonusu a trademarkingové podpory

106. Společnost Košík.cz je povinna uloženou pokutu ve výši 1 836 000 Kč uhradit ve lhůtě stanovené ve výroku IV. tohoto rozhodnutí na účet Celního Úřadu pro Jihomoravský kraj, číslo účtu 3754-17721621/0710 vedený u České národní banky, **konstantní symbol** 1148, jako **variabilní symbol** se uvede **identifikační číslo (IČO)** společnosti Košík.cz.
107. Náklady řízení je společnost Košík.cz povinna uhradit ve lhůtě uvedené ve výroku V. tohoto rozhodnutí na účet Úřadu vedený u České národní banky, číslo účtu 19-24825621/0710, konstantní symbol 1148, variabilní symbol 2024000008.

X. Závěr

108. Úřad na základě všech shora uvedených důvodů konstatuje, že společnost Košík.cz byla uznána vinnou ze spáchání dvou přestupků ve formě pokračování podle ustanovení § 8 odst. 1 písm. a), § 4 odst. 1, odst. 2 písm. f) zákona o významné tržní síle, ve spojení s § 7 zákona o odpovědnosti za přestupky, a proto rozhodl v souladu s § 67 odst. 1 správního řádu, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

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

JUDr. Petr Solský
místopředseda Úřadu

Obdrží

Vážený pan
Mgr. Radovan Kubáč
advokát v plné moci
Olivova 2096/4
110 00 Praha 1

Vypraveno dne

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