



UOHSX00CGOH9

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j. ÚOHS-R0219/2018/HS-29914/2019/310/AŠi

Brno: 1. listopadu 2019

V řízení o rozkladu, který proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0664/2015/KD-37030/2018/830/DKI ze dne 12. 12. 2018 ve věci porušení § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákona č. 360/2012 Sb. a porušení článku 101 Smlouvy o fungování Evropské unie, podal účastník řízení, společnost **Booking.com B.V.**, se sídlem Herengracht 597, 1017 CE Amsterdam, Nizozemské království, registrační číslo 31047344, zastoupená Dr. Radanem Kubrem, advokátem advokátní kanceláře PRK Partners s.r.o., se sídlem Jáchymova 26/2, 110 00 Praha 1, jsem podle § 25a zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s ustanovením § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění zákona č. 183/2017 Sb., na návrh rozkladové komise

### rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0664/2015/KD-37030/2018/830/DKI ze dne 12. 12. 2018 ve výroku I. části 1/ a dále ve výrocích II., III. a IV. podle ustanovení § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění zákona č. 183/2017 Sb. **potvrzuji** a podaný rozklad **zamítám**.

## ODŮVODNĚNÍ

### I. Napadené rozhodnutí

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále též „**Úřad**“ nebo „**prvostupňový orgán**“) vydal dne 12. 12. 2018 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0664/2015/KD-37030/2018/830/DKI (dále též „**napadené rozhodnutí**“), kterým ve výroku I. části 1/ shledal, že účastník řízení, společnost **Booking.com B.V.**, se sídlem Herengracht 597, 1017 CE Amsterdam, Nizozemské království, registrační číslo 31047344, zastoupená Dr. Radanem Kubrem, advokátem advokátní kanceláře PRK Partners s.r.o., se sídlem Jáchymova 26/2, 110 00 Praha 1 (dále též „**Booking.com**“ nebo „**účastník řízení**“ nebo „**účastník**“) tím, že v období od 1. 5. 2009 do 30. 6. 2015 uzavíral s poskytovateli krátkodobých ubytovacích služeb na území České republiky dohody obsažené ve všeobecných dodacích podmínkách ke smlouvám s těmito poskytovateli služeb zavazující je poskytnout účastníkovi řízení

a. paritu ceny, tj. shodné nebo lepší ceny ubytování ve stejném ubytovacím zařízení<sup>1</sup>, v pokoji stejného typu, ve stejných termínech, s lůžkem stejného typu, pro stejný počet hostů a se stejnými nebo příznivějšími omezeními a podmínkami, než jaké jsou dostupné na webových stránkách ubytovacího zařízení, aplikacích, call-centrech (včetně zákaznického rezervačního systému), nebo přímo v ubytovacím zařízení, a prostřednictvím jakéhokoliv konkurenta účastníka řízení (mezi něž patří jakákoliv online či offline rezervační agentura nebo zprostředkovatel) a/nebo jakéhokoliv (online či offline) třetí strany, která je obchodním partnerem ubytovacího zařízení nebo je propojena či v jakémkoliv vztahu s ubytovacím zařízením,

b. paritu dostupnosti, tj. takovou dostupnost (tzn. pokoje dostupné k rezervaci na platformě účastníka), která je přinejmenším stejně výhodná jako dostupnost poskytnutá i. jakémukoliv konkurentovi účastníka (mezi něž patří jakákoliv on-line či off-line rezervační agentura nebo zprostředkovatel), a/nebo ii. jakéhokoliv jiné (on-line či off-line) třetí straně, která je obchodním partnerem ubytovacího zařízení nebo je propojena či v jakémkoliv vztahu s ubytovacím zařízením, a iii. v období od 1. 2. 2014 do 31. 7. 2014 na webové stránce/webových stránkách a aplikaci/aplikacích ubytovacího zařízení;

čímž uzavíral a plnil s poskytovateli uvedených služeb zakázané dohody, jejichž výsledkem bylo narušení hospodářské soutěže na trhu služeb zprostředkování online rezervace krátkodobého ubytování v České republice a na trhu poskytování krátkodobých ubytovacích služeb v České republice, jenž jsou zakázané podle § 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. 360/2012 Sb. (dále též „**ZOHS**“)<sup>2</sup>. Tímto jednáním spáchal delikt podle § 22a odst. 1 písm. b) téhož zákona a současně ovlivnil obchod mezi členskými státy EU při poskytování služeb on-line rezervace krátkodobého ubytování, čímž rovněž porušil zákaz stanovený v článku 101 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále též „**SFEU**“).

<sup>1</sup> Pod tímto pojmem se přitom rozumí široké spektrum ubytování (např. hotely, motely, penziony, apartmánové domy a podobně) dostupné na rezervačních portálech. Pro zjednodušení je tak v textu rozhodnutí používán termín „**ubytovací zařízení**“.

<sup>2</sup> Dále v textu je zkratka „**ZOHS**“ užívána obecně pro zákon č. 143/2001 Sb. V případě, že je třeba odlišit jednotlivá znění od sebe, používám pro znění zákona zkratku „**ZOHS**“ včetně uvedení čísla dané novely (viz dále).

2. Ve výroku II. Úřad podle § 7 odst. 1 ZOHS účastníku řízení plnění výše uvedených zakázaných dohod do budoucna zakázal.
3. Ve výroku III. Úřad podle § 22a odst. 2 ve spojení s § 21h odst. 5 ZOHS uložil účastníkovi řízení za uvedené porušení zákona a SFEU pokutu v celkové výši 8 336 000 Kč.
4. Ve výroku IV. uložil Úřad účastníku řízení povinnost uhradit náklady správního řízení paušální částkou 2 500 Kč.
5. Ve výroku I. části 2/ Úřad dále konstatoval, že nebylo prokázáno porušení § 3 odst. 1 ZOHS účastníkem řízení, spočívající v uzavírání a plnění zakázaných dohod obsažených ve všeobecných dodacích podmínkách ke smlouvám s poskytovateli krátkodobých ubytovacích služeb na území České republiky, dle nichž
  - a. poskytovatelé uvedených služeb měli v období od 1. 5. 2009 do 31. 1. 2014 poskytovat účastníkovi k rezervaci na jeho platformách minimální počet pokojů uvedený ve smlouvě s účastníkem nebo v jeho systému (minimální alokace);
  - b. bylo poskytovatelům uvedených služeb v období od 1. 8. 2014 do 30. 6. 2015 doporučeno poskytnout účastníkovi přiměřený přístup k dostupnosti všech typů pokojů (včetně platných podmínek a omezení) a k cenám dostupným v době trvání smlouvy s účastníkem (během období nízké a vysoké poptávky);
  - c. poskytovatelé uvedených služeb v období od 1. 7. 2015 až do data vydání tohoto rozhodnutí i. poskytnou účastníkovi paritu ceny a podmínek, tj. shodnou nebo lepší cenu ubytování ve stejném ubytovacím zařízení, v pokoji stejného typu, ve stejném termínu, s lůžkem stejného typu, pro stejný počet hostů, se stejným nebo lepším vybavením a doplňkovými službami, se stejnými nebo příznivějšími omezeními a podmínkami v porovnání s cenami a podmínkami poskytovanými ubytovacím zařízením, přičemž parita ceny a podmínek se nevztahuje na ceny a podmínky nabízené prostřednictvím jiných online rezervačních portálů, offline kanálů za předpokladu, že tyto ceny pokojů nejsou zveřejněny, za předpokladu, že tyto ceny pokojů nejsou propagovány online; ii. poskytnou k rezervaci na platformách účastníka alespoň takový počet pokojů, jaký je stanovený ve smlouvě s účastníkem nebo v jeho systému (minimální alokace) a iii. souhlasí, že poskytnou účastníkovi alespoň takovou dostupnost z celkové ubytovací kapacity a ze všech pokojů, a je jim doporučeno, aby poskytli účastníkovi přiměřený přístup k celkové ubytovací kapacitě a všem typům pokojů (včetně platných podmínek a omezení) a k cenám dostupným v době trvání smlouvy s účastníkem (během období nízké a vysoké poptávky).
6. Ve výroku I. části 3/ následně Úřad uvedl, že ve správním řízení vedeném ve věci porušení článku 101 SFEU s účastníkem řízení nebyl Úřadem shledán dle článku 5 poslední věty Nařízení rady (ES) č. 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených ve člancích 81 a 82 Smlouvy (dále též „**Nařízení 1/2003**“) důvod k zásahu ve vztahu k dohodám popsaným v předchozím bodě tohoto rozhodnutí.

## II. Rozklad

7. Proti výrokům I. části 1/, II., III. a IV. napadeného rozhodnutí podal účastník řízení v zákonné lhůtě rozklad, v rámci kterého uplatnil níže uvedené námitky, které podrobněji zdůvodnil v doplnění rozkladu ze dne 30. 1. 2019.<sup>3</sup>

### *Nesprávná definice relevantního trhu*

8. První námitkou účastník řízení napadá definici relevantního trhu v napadeném rozhodnutí. Je přesvědčen, že Úřad definoval relevantní trh nesprávně, neboť definice trhu, a to konkrétně online rezervace krátkodobého ubytování, je podle něj nedůvodně úzká. Do relevantního trhu by tak měly být podle účastníka zahrnuty další rezervační kanály, zejména cestovní kanceláře a agentury, které vyvíjejí na online rezervační portály (Online Travel Agency, dále též „OTA“ nebo „rezervační portál“) významný soutěžní tlak.
9. Účastník tak argumentuje, že ubytovací zařízení, která jsou často rezervována jako součást balíčků nebo hotely, které ubytovávají velké skupiny, mohou přejít k cestovním kancelářím nebo agenturám. Pro některá ubytovací zařízení tak mohou podle účastníka cestovní kanceláře a agentury představovat dobrou alternativu k rezervačním portálům. Je pravděpodobné, že poskytovatelé ubytování by reagovali na eventuální zvýšení cenové hladiny rezervačních portálů přesunem více pokojů (nikoli však všech pokojů) k cestovním kancelářím, a tím by zvýšení cen učinili nerentabilním. Přesun části kapacity na jiné kanály může být dostatečný. Úřad přitom podle účastníka přesvědčivě neprokázal, že by výše uvedené bylo nepravdivé.
10. Účastník tak nesouhlasí se závěry Úřadu, že služby poskytované cestovními kancelářemi nejsou dostatečně zaměnitelné se službami poskytovanými OTAs. Na rozdíl od Úřadu se domnívá, že skutečnost, že ubytovací zařízení nebudou moci přesunout veškeré své ubytovací kapacity na distribuční kanál cestovních kanceláří a agentur v případě zvýšení poplatků účtovaných OTA je irelevantní. Otázkou, která by měla být kladena, je tak podle účastníka, zda zvýšení poplatku účtovaného online platformami by bylo nerentabilní, pokud by poskytovatelé ubytovacích zařízení přesunuli dostatečně významnou část ubytovací kapacity do distribučního kanálu cestovních agentur a kanceláří, a nikoli zda v důsledku přesunu veškerou ubytovací kapacitu.
11. Účastníkovi dále není zřejmé, proč Úřad klade zvláštní důraz na zastupitelnost z pohledu konečných spotřebitelů. Jak Úřad sám uvedl, relevantní trh je dvoustranný, přičemž na jedné straně jsou zákazníci OTA, tedy ubytovací zařízení a na straně druhé jsou spotřebitelé poptávající ubytování. Podle účastníka je tak pochybné, že by zastupitelnost z pohledu poskytovatelů ubytovacích zařízení měla menší relevanci než zastupitelnost ze strany konečných spotřebitelů, když pouze poskytovatelé ubytovacích zařízení mají s OTA smlouvy, na základě kterých OTA účtují poplatky za rezervace provedené konečnými spotřebiteli prostřednictvím jejich platformy. Účastník proto považuje za nesprávné posuzovat zastupitelnost primárně z pohledu konečných spotřebitelů.

---

<sup>3</sup> Rozklad i jeho doplnění bude v textu dále souhrnně označováno jako „rozklad“.

*Protisoutěžní následek nebyl řádně prokázán*

12. Účastník dále namítá, že protisoutěžní následek nebyl řádně prokázán. Je přesvědčen o tom, že Úřad založil napadené rozhodnutí primárně na znění ustanovení o široké paritě a neprovedl řádnou analýzu trhu, která by brala v úvahu skutečný kontext a skutečné podmínky fungování a strukturu předmětného trhu resp. trhů, aby prokázal, že široká paritní ustanovení mají potenciální protisoutěžní účinky.
13. Vyjádření a průzkum provedený Asociací hotelů a restaurací České republiky, z.s. (dále též „AHR“) mezi svými členy a šetření Úřadu podle účastníka nepředstavují dostatečné důkazy na podporu závěrů Úřadu.
14. AHR a potažmo HOTREC<sup>4</sup>, pod kterou AHR spadá, jsou podle účastníka dlouhodobým kritikem paritních ustanovení uplatňovaných ze strany OTA. Členové AHR tak mohou být podle účastníka zaujatí a není zde důvod se domnívat, že by prohlášení AHR nabízela spravedlivý a reprezentativní názor českých provozovatelů ubytovacích zařízení ohledně předmětných paritních ustanovení. Průzkum provedený AHR pak dále podle účastníka vzbuzuje obavy a nepředstavuje řádnou analýzu trhu. Účastník je přitom přesvědčen, že velikost reprezentativního vzorku i zvolená metoda jsou nedostatečné.
15. Šetření Úřadu taktéž dle účastníka vyvolává podobné pochybnosti, když všichni dotázaní provozovatelé ubytovacích zařízení byli členové AHR. Úřad dle účastníka nevysvětlil, proč oslovil pouze členy AHR a tito by měli představovat reprezentativní vzorek českého hotelového průmyslu jako takového. Tato skutečnost tak má zpochybňovat věrohodnost vyšetřování Úřadu.
16. Konečně je pro účastníka obtížné pochopit, proč má být stíhaný a pokutovaný za jednání, které je zjevně široce rozšířené v celé České republice. Je tak podle něj neobhajitelné, že by měl být účastník řízení vyčleněn a pokutován pouze na základě své silnější pozice na trhu.

*Široká paritní ustanovení neomezovala hospodářskou soutěž*

17. Účastník dále nesouhlasí s tvrzením Úřadu, že by široká paritní ustanovení měla za následek omezení hospodářské soutěže.
18. Nejen, že podle účastníka OTAs umožnily intenzivnější soutěž mezi ubytovacími zařízeními, ale široká parita ani neměla protisoutěžní účinky na soutěž v rámci značky (intra-brand competition) mezi OTAs. Toto je konkrétně podle účastníka dáno absencí tržní síly, neexistencí oslabení soutěže a neexistencí vylučovacích účinků.
19. Účastník je v první řadě přesvědčen, že neměl tržní sílu, a to z následujících důvodů. Spotřebitelé mohli velice snadno mezi OTAs přecházet; ubytovací zařízení mohou a skutečně využívají více OTAs a disponují řadou vyjednávacích nástrojů; účastník nezvyšoval své poplatky v průběhu období, na které se Úřad zaměřil a účastník čelil silné konkurenci jak ze strany stávajících konkurentů, tak i potenciálních konkurentů.
20. Účastník je podle jeho slov vystaven soutěžním tlakům ze strany ostatních OTAs, včetně přímých (online nebo offline) rezervačních kanálů ubytovacích zařízení a metavyhledávačů

---

<sup>4</sup> Pozn. předsedy Úřadu: Jedná se o evropskou konfederaci zastřešující asociace hotelů, restaurací a kaváren v Evropě.

v kontextu tzv. multi-homingu tj. využívání více než jedné platformy, jak ze strany ubytovacích zařízení, tak ze strany spotřebitelů.

21. Dále účastník uvádí, že v kontextu multi-homingu mu konkurují i přímé prodeje. Hotelové řetězce mají podle něj velkou vyjednávací sílu a obecně vyjednávají s účastníkem individuální smlouvy. Skutečnost, že vysoké procento českých ubytovacích zařízení (téměř [...obchodní tajemství...] % trhu) mělo s účastníkem uzavřenou smlouvu, ještě podle něj nutně neznamená, že by měl s ohledem na multi-homing významnou tržní sílu.
22. Účastník řízení dále poukazuje na velmi soutěžní prostředí, kdy jsou podle jeho názoru jeho konkurenty jak metavyhledávače (např. TripAdvisor, Trivago, Google Hotel Ads), tak klasické vyhledávače (zejména společnost Google), dále též sociální a prodejní sítě (např. Facebook, Amazon) či velké globální distribuční systémy (např. Amadeus, Galileo, Sabre). Skutečnost, že se účastník pohybuje ve velmi soutěžním prostředí, je podle něj zjevná i z toho, že v průběhu let rozšiřuje své služby a nabídku ubytovacím zařízením a spotřebitelům.
23. Účastník řízení tak uzavírá, že nemá v České republice významnou tržní sílu a skutečná a potenciální konkurence představují silné soutěžní omezení účastníka, které jej nutí průběžně optimalizovat a investovat do své platformy a služeb.
24. Dále účastník řízení namítá, že širokými paritními ustanoveními nedošlo k oslabení soutěže v rámci značky. Úřad podle něj odmítl vzít v úvahu, že od února roku 2014 docházelo k soutěži také v rámci uzavřených skupin uživatelů. Účastník je přesvědčen, že je nesprávné nezohlednit uzavřené skupiny uživatelů, které jsou přístupné a otevřené pro všechny spotřebitele, kteří splní minimální podmínky, jelikož tyto skupiny měly zjevně významné prosoutěžní účinky. Námitka Úřadu, že uzavřená skupina představuje omezenou skupinu se specifickými rysy a nejedná se o běžné spotřebitele, je podle účastníka neodůvodněná. Pokud by Úřad správně posoudil účinky uzavřených skupin uživatelů a zohlednil je při celkovém posouzení jednání, musel by dojít k závěru, že k porušení § 3 odst. 1 ZOHS a článku 101 SFEU docházelo pouze do února 2014, a tedy zohlednit délku trvání údajného protisoutěžního jednání při výpočtu pokuty.
25. Podle účastníka není ani správné tvrzení Úřadu, že je nedůležité, že rezervační portály jsou pouze jedním z distribučních kanálů pro ubytování, jelikož další distribuční kanály musí být taktéž zohledněny.
26. Dále účastník řízení namítá, že široká parita nemohla vést k vyloučení soutěže. Závěry Úřadu, že široká paritní ustanovení negativně ovlivnila vstup nových rezervačních portálů na trh v důsledku omezení cenové soutěže, nejsou podle účastníka podloženy žádnými důkazy. Úřad podle účastníka neprokázal pravděpodobnost, že cenová soutěž mezi OTAs byla omezena. V předmětném období navíc podle účastníka řízení vstoupilo na trh v ČR několik nových soutěžitelů v oblasti rezervačních portálů (zejména Secret Escapes, Slevomat, Travellist, Airbnb, Homeaway, Expedia). Účastník rovněž akcentuje značný rozvoj společnosti Airbnb.Inc. (dále též „**Airbnb**“) v době, kdy účastník používal široká paritní ustanovení. Úřad měl taktéž podle účastníka zohlednit i jinou než cenovou soutěž (např. kvalitu a servis).
27. Účastník řízení dále poukazuje na prosoutěžní účinky široké parity. Podle účastníka byla široká parita nezbytná pro vyloučení rizika tzv. free-ridingu ze strany jak OTA, tak ubytovacích zařízení, přičemž toto riziko není adresováno zúženou paritou. Ze strany OTA tak

šlo podle účastníka o riziko, že by spotřebitelé využívali nejkvalitnějšího OTA k vyhledávání a porovnání, ale rezervaci by následně provedli u nejlevnějšího OTA bez přidání služeb; ze strany spotřebitelů tak, že by spotřebitelé využili služeb nabízených OTA pro vyhledávání a porovnání, ale rezervaci by pak provedli na webových stránkách hotelů, čímž by došlo ke zmaření investic do kvality. Dále je podle účastníka příliš brzy, aby bylo vyloučeno, že se tato nebezpečí projeví při zúžené paritě, jelikož k přechodu od široké parity k zúžené došlo teprve před třemi lety.

#### *Jakékoliv porušení by podléhalo výjimce*

28. Účastník řízení dále nesouhlasí se závěry Úřadu, že se na široká paritní ustanovení nemůže vztahovat výjimka, a to jak individuální, tak bloková výjimka. Pokud jde o vertikální blokovou výjimku podle Nařízení Komise (EU) č. 330/2010 ze dne 20. dubna 2010 o použití čl. 101 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě (dále též „**Nařízení 330/2010**“), Úřad podle účastníka nesprávně odmítl uznat námitku týkající se definování relevantního trhu a v důsledku toho odmítl přehodnotit své závěry ohledně tržního podílu účastníka řízení.

#### *Porušení povinnosti spolupráce*

29. V poslední námitce účastník namítá, že Úřad porušil povinnost spolupráce v rámci Evropské unie. Účastník řízení měl pečlivě koordinovat snahy s Evropskou komisí (dále též „**Komise**“) a European Competition Network<sup>5</sup> (dále též „**ECN**“), aby v Evropě dosáhl konsistentního řešení reagujícího na obavy, které vyvstaly v souvislosti s efekty širokých paritních ustanovení a aby se vyhnul paralelnímu šetření národních soutěžních úřadů (dále též „**NCA**“).
30. Účastník řízení dále uvedl, že NCA ve Francii, Švédsku a Itálii přijaly závazky účastníka řízení týkající se zavedení zúžených paritních ustanovení, která byla s účinností od 1. 7. 2015 ze strany účastníka zavedena současně napříč EHS, tedy včetně České republiky. Zatímco tak podle účastníka 25 NCA reagovalo pozitivně na nahrazení širokých paritních ustanovení účastníkem zúženými ustanoveními a rozhodly se ukončit svá vyšetřování či šetření vůbec nezahajovat, Úřad napadeným rozhodnutím shledal, že široká paritní ustanovení porušila § 3 odst. 1 ZOHS a článek 101 SFEU a za dané porušení účastníkovi uložil pokutu. Dle účastníka řízení je tak tento přístup, který zásadně porušil jeho legitimní očekávání, v rozporu s článkem 11 odst. 1 Nařízení 1/2003 a článkem 4 odst. 3 SFEU, které vyžadují, aby NCA uplatňovaly v úzké spolupráci pravidla hospodářské soutěže EU tak, aby bylo dosaženo jednotné a harmonizované aplikace právních předpisů EU.
31. Účastník řízení dále nesouhlasí s tím, že podle Úřadu není skutečnost, že shledal široká paritní ustanovení jako protisoutěžní v rozporu s rozhodovací praxí jiných NCA (včetně těch, která přijala závazky) ani Komise. ECN má podle něj v zásadě za cíl zamezit paralelním řízením a zajistit efektivní rozdělení práce. NCA by se tak měly v případě, když šetří stejné jednání, snažit o maximální koordinaci svých kroků. Důležitost konzistence mezi souběžnými

---

<sup>5</sup> Pozn. předsedy Úřadu: český název je Evropská soutěžní síť.

řízeními měl zdůraznit i Evropský soudní dvůr<sup>6</sup> (dále též „ESD“). Účastník proto nesouhlasí s Úřadem, že naplnil svou povinnost podle čl. 11 odst. 1 Nařízení 1/2003 a čl. 4 odst. 3 SFEU pouze tím, že se účastnil pracovní skupiny ECN.

32. Účastník dále proklamuje, že po celou dobu šetření v oblasti online rezervací hotelů jednal v dobré víře a otevřeně a s Úřadem spolupracoval. Opožděné zahájení správního řízení ze strany Úřadu v říjnu 2015, jehož předmět byl širší než předmět šetření zahájených v jiných státech, narušilo podle účastníka jeho legitimní očekávání, neboť podle něj neexistoval žádný objektivní důvod kodchýlení se od výsledků dosažených ostatními NCA (s výjimkou Německa), jakoby například byly specifické tržní podmínky v České republice. Naopak podle účastníka řízení smlouvy s ubytovacími zařízeními a struktura trhu je v České republice velmi podobná ostatním evropským zemím. Přístup Úřadu tak byl podle účastníka v rozporu s potřebou zajistit spravedlnost v šetřeních v oblasti rezervace hotelů, která probíhají před několika NCA, ale také s principem právní jistoty.
33. Účastník řízení rovněž nesouhlasí s tvrzením Úřadu, že zavedení zúžené parity nemohlo být považováno za přijetí závazků dle českého soutěžního práva. Podle účastníka měl Úřad na základě povinnosti jednotného výkladu dát aplikační přednost evropskému soutěžnímu právu.

### III. Řízení o rozkladu

#### *Použité znění relevantních právních norem*

34. Předtím, než přikročím ke komplexnímu přezkumu napadeného rozhodnutí, je nutné postavit na jisto, jaké znění procesních i hmotněprávních předpisů je třeba na posuzovanou věc aplikovat.

#### *Procesněprávní normy*

35. Procesněprávní úprava předmětného správního řízení je roztržštěna do několika zákonů. Z hlediska procesního platí obecná zásada, že 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 přechodné ustanovení nestanoví něco jiného).<sup>7</sup> Úřad při vedení správního řízení vycházel primárně z procesních ustanovení ZOHS, která představují lex specialis k obecné právní úpravě obsažené ve správním řádu. Procesní úpravu správního trestání nově obsahuje rovněž zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále též „**přestupkový zákon**“), který nabyl účinnosti dne 1. 7. 2017. Tento zákon kodifikuje správní trestání a sjednocuje hmotněprávní i procesněprávní úpravu přestupků fyzických osob a správních deliktů podnikajících fyzických osob a právnických osob.<sup>8</sup> Přestupkový zákon tak představuje lex generalis vůči ostatním speciálním zákonům (včetně ZOHS) a do jejich znění

<sup>6</sup> Dnes Soudní dvůr Evropské unie.

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

<sup>8</sup> Nově se pod pojmem „přestupek“ rozumí rovněž správní delikty právnických osob a podnikajících fyzických osob. Srov. § 112 odst. 1 věta první přestupkového zákona.



se promítl prostřednictvím tzv. změnového zákona, kterým je zákon č. 183/2017 Sb. Prvostupňový orgán však správně jeho aplikaci na předmětné správní řízení vyloučil, a to vzhledem k přechodnému ustanovení § 112 odst. 4 přestupkového zákona, podle kterého se zahájená řízení o přestupku, resp. o správním deliktu, s výjimkou řízení o disciplinárním deliktu, která nebyla pravomocně skončena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, dokončí podle dosavadních zákonů.

36. Správní řízení v této věci bylo zahájeno dne 1. 10. 2015. Napadené rozhodnutí bylo následně vydáno dne 12. 12. 2018. Ke dni zahájení tohoto správního řízení tak platil ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb., který nabyl účinnosti 1. 12. 2012; ke dni vydání rozhodnutí byl účinný ZOHS ve znění novel provedených zákonem č. 293/2016 Sb.<sup>9</sup>, zákonem č. 183/2017 Sb.<sup>10</sup> a zákonem č. 262/2017 Sb.<sup>11</sup> Prvostupňový orgán přitom opět zcela správně z hlediska procesního ve správním řízení aplikoval ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (s přihlédnutím k novele provedené zákonem č. 262/2017 Sb.), a to z důvodů uvedených v bodě 153 napadeného rozhodnutí.
37. S daným postupem prvostupňového orgánu se zcela ztotožňuji a k tomu dále doplňuji následující. Přechodná ustanovení uvedených novel<sup>12</sup> totiž neuvádí specifická pravidla pro postup v probíhajících řízeních o možném porušení soutěžního práva zahájených podle předchozích předpisů. Zákon č. 183/2017 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 7. 2017, je primárně zákonem, který slaďuje jiné speciální předpisy týkající se správního trestání s novou právní úpravou správního trestání obsaženou v přestupkovém zákonu. Do § 112 odst. 4 přestupkového zákona je vtělena vůle zákonodárce, aby se procesní režim probíhajících řízení neměnil a neaplikovaly se na ně procesní postupy, které nový zákon přináší. Oba zákony, přestupkový zákon i zákon č. 183/2017 Sb., je proto třeba v souladu se zásadou racionálního zákonodárce a principem jednoty právního řádu<sup>13</sup> vykládat ve vzájemné souvislosti. Pokud zákon č. 183/2017 Sb. adaptuje procesní předpisy zvláštních zákonů pro aplikaci nového přestupkového zákona, pak je aplikace těchto změn přímo propojena také s aplikací procesních pravidel vyplývajících z aplikace nového přestupkového zákona. Jinými

<sup>9</sup> Zákon č. 293/2016 Sb., kterým se mění zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 135/2016 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o zadávání veřejných zakázek. Tento zákon nabyl účinnosti 19. 10. 2016, s výjimkou ustanovení § 22a odst. 4 až 6, § 22b odst. 2 a § 22ba odst. 3, která nabyla účinnosti dnem nabytí účinnosti zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, tj. dne 1. 10. 2016.

<sup>10</sup> Zákon č. 183/2017 Sb. ze dne 9. 6. 2017, kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich a zákona o některých přestupcích. Tento zákon nabyl účinnosti 1. 7. 2017, s výjimkou ustanovení části sto dvacáté šesté čl. CXXVIII, která nabyla účinnosti 1. 8. 2017 a části třicáté páté čl. XXXV, čl. CLXXXVII bodů 5 a 8 a čl. CCXXIII, které nabyla účinnosti 1. 1. 2018.

<sup>11</sup> Zákon č. 262/2017 Sb., o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže a o změně zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže). Tento zákon nabyl účinnosti dne 1. 9. 2017.

<sup>12</sup> S výjimkou novely provedené zákonem č. 293/2016 Sb., jejíž přechodná ustanovení stanovují, že se započatá řízení dokončí podle dosavadních právních předpisů.

<sup>13</sup> Srov. zejména rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 9/2003-90 ze dne 13. 5. 2004, podle kterého „v souladu s principem právní jistoty má každý adresát právní normy právo očekávat, že řešení, která zákonodárce zvolí, jsou racionální a směřují k funkčnímu uspořádání společenských vztahů, a nikoliv naopak. Jestliže zákonodárce z nejrůznějších důvodů zvolí řešení jiné, musí je tím spíše přesně, jasně, určitě a srozumitelně vyjádřit v právních předpisech, jimiž jsou právní normy komunikovány svým adresátům. Neučiní-li tak, je zcela na místě dát přednost takovému výkladu, který je rozumný a odpovídá přirozenému smyslu pro spravedlnost.“

slovy je třeba výkladově překlenout vznikající nelogičnost (je totiž nesmyslné aplikovat výjimky z obecného předpisu, který se na věc vůbec neaplikuje). V případě ZOHS dochází právě k takové situaci. Zákon č. 183/2017 Sb. přináší procesní pravidla, která jsou přímo navázána na účinnost nového přestupkového zákona. Svědčí o tom i důvodová zpráva k zákonu č. 183/2017 Sb., podle níž se „v zákonech upravujících působnost Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k projednávání přestupků zakotvují rozsáhlé odchylky od obecné úpravy, které jsou potřebné vzhledem ke specifické povaze přestupků, které projednává Úřad pro ochranu hospodářské soutěže [...]“<sup>14</sup> Z daného tedy vyplývá, že je třeba zachovat procesní režim před nabytím účinnosti přestupkového zákona.

38. Pokud jde o dosud poslední novelizaci ZOHS provedenou zákonem č. 262/2017 Sb., jednalo se o změny provedené v souvislosti s přijetím zákona č. 262/2017 Sb., o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže a o změně zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů (zákon o náhradě v oblasti hospodářské soutěže), kdy v ZOHS se změnila ustanovení o spisu a nahlížení do něj a zpřístupnění informací obsažených ve spisu.<sup>15</sup> Jinými slovy se tak jedná o drobné změny, které se procesně zásadně nedotýkají předmětného správního řízení. Vzhledem k výše uvedenému, je tedy i navazující řízení vedeno podle procesních ustanovení **ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb.** (při zohlednění zákona č. 262/2017 Sb.).
39. Co se dále týká správního řádu coby obecného procesního předpisu, správní řízení bylo zahájeno podle správního řádu ve znění zákona č. 250/2014 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 1. 2015. V průběhu správního řízení byl následně správní řád pětkrát novelizován, a to zákonem č. 243/2016 Sb.<sup>16</sup>, zákonem č. 298/2016 Sb.<sup>17</sup>, zákonem č. 183/2017 Sb., zákonem č. 225/2017 Sb.,<sup>18</sup> a zákonem č. 176/2018 Sb.<sup>19</sup> Na správní řízení přitom prvostupňový orgán aplikoval správní řád ve znění zákona č. 183/2017 Sb. (srov. bod 154 napadeného rozhodnutí), přičemž i k tomuto postupu prvostupňového orgánu nemám žádné výhrady.
40. K tomu je třeba dále podotknout, že prvostupňový orgán správně vyhodnotil, že první tři uvedené novely neobsahují žádná přechodná ustanovení, proto nic nebrání jejich aplikaci. K zákonu č. 183/2017 Sb., který má jisté specifické postavení je třeba dále uvést, že ačkoliv je ve vztahu k ZOHS tento zákon velmi úzce spjat s přestupkovým zákonem, v případě novelizace správního řádu nelze podobnou spojitost najít. Úprava správního řádu provedená touto novelou se omezuje na otázku přístupu k utajovaným informacím, které mohou být součástí správního spisu, zavádí se nový hybridní způsob doručování a drobně se pozměňují některé další postupy, které nemají přímý vztah ke správnímu trestání. Důvodová zpráva v této souvislosti hovoří o tom, že se touto novelou „*stát v citlivých oblastech, do kterých*

<sup>14</sup> Viz důvodová zpráva k zákonu č. 183/2017 Sb. K části sto dvanácté – změna zákona o ochraně hospodářské soutěže.

<sup>15</sup> Srov. § 21c, § 21c ZOHS, v účinném znění.

<sup>16</sup> Zákon č. 243/2016 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím celního zákona.

<sup>17</sup> Zákon č. 298/2016 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o službách vytvářejících důvěru pro elektronické transakce, zákon č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), ve znění pozdějších předpisů.

<sup>18</sup> Zákon č. 225/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

<sup>19</sup> Zákon č. 176/2018 Sb., kterým se mění zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.

*spadá například problematika soukromých bezpečnostních služeb, zahraniční obchod s vojenským materiálem či udělování státního občanství, práva azylu apod., snaží eliminovat bezpečnostní rizika tím, že si orgány veřejné moci ve správních řízeních vyžádají stanovisko/vyjádření Policie České republiky a/nebo předání informací zpravodajských služeb, tedy orgánů disponujících klíčovými informacemi v oblasti vnitřní bezpečnosti.*<sup>20</sup> Z toho je zjevné, že novelizace správního řádu není tak úzce systematicky navázána na přestupkový zákon a reaguje rovněž na problémy na aplikaci nového přestupkového zákona nezávislé, a proto zde nelze použít shodný výklad jako v případě novelizace ZOHS.

41. Následující novela správního řádu provedená zákonem č. 225/2017 Sb., která nabyla účinnost ke dni 1. 1. 2018, se s ohledem na přechodné ustanovení dle čl. XLII na správní řízení neaplikuje: *„[s]právní řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona dokončí podle dosavadních právních předpisů.“* Obdobné přitom platí i pro poslední novelizaci správního řádu provedenou zákonem č. 176/2018 Sb. s účinností ke dni 1. 11. 2018, který v čl. II obsahuje přechodná ustanovení, podle kterých platí, že: *„[z]ahájená řízení, která nebyla pravomocně skončena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, se dokončí podle zákona č. 500/2004 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.“* Ve správním řízení tak je třeba i nadále subsidiárně postupovat podle procesních norem **správního řádu, ve znění zákona č. 183/2017 Sb.** (pro uvedené znění bude v textu tohoto rozhodnutí rovněž používána zkratka „**správní řád**“).

#### *Hmotněprávní normy*

42. Pokud jde o hmotněprávní kvalifikaci, právní úprava je zde opět roztříštěná, když připadá v úvahu aplikace ZOHS a nově přestupkového zákona.
43. Přestupkový zákon v přechodném ustanovení § 112 odst. 1 stanovuje, že odpovědnost za přestupky a dosavadní jiné správní delikty, s výjimkou disciplinárních deliktů, se posoudí podle dosavadních zákonů, pokud k jednání zakládajícímu odpovědnost došlo přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona; podle tohoto zákona se posoudí jen tehdy, jestliže to je pro pachatele příznivější. V § 2 přestupkového zákona, týkající se časové působnosti zákona, je dále stanoveno, že odpovědnost za přestupek se posuzuje podle zákona účinného v době spáchání přestupku; podle pozdějšího zákona se posuzuje jen tehdy, je-li to pro pachatele přestupku příznivější.
44. Ve výše uvedených ustanoveních přestupkového zákona se tak explicitně promítá obecná zásada zákazu retroaktivity, resp. zpětné účinnosti zákona<sup>21</sup>, která může být prolomena pouze v případě příznivosti pozdějšího zákona pro pachatele, resp. účastníka řízení (tzv. retroaktivita in mitius).<sup>22</sup> Důvodem tohoto průlomu je především skutečnost, že pokud společnost některé jednání již nezakazuje a nepostihuje hrozbou správního trestu, nelze spravedlivě trvat na potrestání pachatele, resp. účastníka řízení. Správní delikt se posuzuje

<sup>20</sup> Viz důvodovou zprávu k zákonu č. 183/2017 Sb. K části sto padesáté deváté – změna správního řádu.

<sup>21</sup> Ústavní zakotvení této zásady nalezneme v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod, vyhlášené Usnesením Předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., jako součást ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů, dle kterého platí, že: *„Trestnost činu se posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější.“*

<sup>22</sup> Srov. dále rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 9 As 7/2008-55 ze dne 4. 12. 2008.

podle předpisů platných a účinných v době jeho spáchání. Pokud tedy dojde k dekriminalizaci daného jednání, resp. ke změně právní úpravy a konkrétní delikt ní jednání bude ze zákona vypuštěno, zanikne trestnost tohoto deliktu a nebude možné za jeho spáchání pachatele potrestat. V takovém případě by tak byl nový zákon pro účastníka řízení nejpříznivější. Může však dojít i k situaci, že skutková podstata delikt ního jednání v zákoně zůstane, dojde pouze ke změně podmínek odpovědnosti za daný delikt. Je tak vždy třeba posoudit, která právní úprava je pro účastníka řízení příznivější; konkrétní zákony se přitom hodnotí jako celek, nikoliv pouze jejich jednotlivá ustanovení. Úřad příznivost právní úpravy posuzuje z úřední povinnosti; opomenutí by mohlo znamenat zásah do práva účastníka řízení na spravedlivý proces.<sup>23</sup>

45. Prvostupňový orgán se aplikací hmotněprávních norem podrobně zabýval v bodech 145 až 151 napadeného rozhodnutí. Správně přitom vycházel z právních předpisů platných a účinných v době ukončení protiprávního jednání, jak bylo řečeno výše. V daném správním řízení přitom shledal, že se protisoutěžního jednání účastník řízení dopouštěl od 1. 5. 2009 do 30. 6. 2015, kdy bylo spáchání deliktu dokonáno. Jednalo se tak podle prvostupňového orgánu o pokračující správní delikt (srov. bod 198 napadeného rozhodnutí).
46. S touto argumentací prvostupňového orgánu se ztotožňuji. Ke kvalifikaci správního deliktu dále doplňuji, že vytýkané jednání účastníka řízení představuje pokračující správní delikt z důvodu, že účastník řízení v dané době uzavíral a plnil jednotlivé smlouvy s ubytovacími zařízeními, jejichž součástí byly všeobecné dodací podmínky, které v různých modifikovaných verzích obsahovaly právě dohodu o široké paritě. Tato ujednání pak představovala dílčí skutky pokračujícího deliktu a kumulativně naplnila znaky pokračování ve správním deliktu.<sup>24</sup>
47. Pokud se jedná o okamžik dokonání delikt ního jednání, který je směrodatný pro další hmotněprávní posouzení, resp. pro posouzení zdali by mohla být pozdější právní úprava pro účastníka příznivější, ve správním řízení bylo prokázáno, že se delikt ního jednání účastník řízení dopouštěl v době od 1. 5. 2009 do 30. 6. 2015. Jako okamžik dokonání tak prvostupňový orgán správně stanovil konec platnosti a účinnosti posledních dodacích podmínek, ve kterých se dohoda o široké paritě nacházela. Rozhodným předpisem pro otázky hmotněprávní je tak ZOHS ve znění účinném ke dni 30. 6. 2015, tj. ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. Vzhledem k tomu, že je aplikace hmotněprávní úpravy na posouzení jednání účastníků řízení a případné uložení trestu závislá nejen na správném určení okamžiku spáchání deliktu, ale rovněž na posouzení pozdějších novelizací hmotněprávní úpravy z pohledu příznivosti pro pachatele, zabýval se dále prvostupňový orgán možnou příznivostí dalších novel ZOHS, které nabyly účinnosti v době od spáchání deliktu a rovněž možným dopadem nového přestupkového zákona.
48. K samotnému posouzení příznivosti je třeba dále dodat, že rozhodujícím kritériem pro zodpovězení otázky, zda by bylo použití pozdější právní úpravy pro účastníka řízení příznivější, je celkový výsledek z hlediska trestnosti, jehož by bylo při aplikaci pozdější právní úpravy reálně pro účastníka řízení dosaženo, s přihlédnutím ke všem specifickým konkrétního

---

<sup>23</sup> Srov. nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 192/05 ze dne 11. 7. 2007.

<sup>24</sup> Srov. blíže rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 3/2012-131 ze dne 20. 12. 2013; rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 8 Afs 17/2007-100 ze dne 23. 10. 2008.

případu.<sup>25</sup> Použití nového práva je tak pro účastníka řízení příznivější tehdy, pokud jeho ustanovení ve svém celku skýtají výsledek příznivější než právo dřívější.<sup>26</sup> Při hodnocení příznivosti pozdější úpravy lze rovněž vycházet z trestněprávní teorie a judikatury, neboť přestupkový zákon v tomto ohledu vychází právě z trestněprávní úpravy.<sup>27</sup> Je tak třeba zejména porovnat zákonná ustanovení upravující protiprávnost jednání, skutkovou podstatu deliktu, subjektivní stránku, okolnosti vylučující protiprávnost, přísnost sankce, podmínky pro určení druhu a výměry sankce a ustanovení o zániku trestnosti (např. účinná lítost či promlčení trestního stíhání).

49. Prvostupňový orgán tak po rozboru jednotlivých novel ZOHS (zákon č. 135/2016 Sb., zákon č. 293/2016 Sb., zákon č. 183/2017 Sb. a zákon č. 262/2017 Sb.) dospěl k závěru, že žádná z těchto novel není pro posouzení jednání účastníka řízení pro něj příznivější. Obdobné přitom konstatoval i pro nový přestupkový zákon, který je v pozici subsidiarity a který se promítl do znění ZOHS zejména prostřednictvím změnového zákona č. 183/2017 Sb.
50. S hodnocením příznivosti prvostupňového orgánu se zcela ztotožňuji a v podrobnostech odkazuji na patřičné části napadeného rozhodnutí. Ostatně ani účastník řízení nevznesl proti tomuto posouzení žádné námítky. I v navazujícím správním řízení proto posuzuji protiprávnost jednání účastníka řízení podle ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (dále též „ZOHS“).

#### *Průběh řízení o rozkladu*

51. Prvostupňový orgán neshledal důvody pro postup podle ustanovení § 87 správního řádu, a proto v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 správního řádu, předal spis orgánu rozhodujícímu o rozkladu.
52. Podle § 89 odst. 2 správního řádu jsem přezkoumal v celém rozsahu soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání tohoto rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného rozhodnutí, tu však toliko v rozsahu námitek uplatněných v rozkladu, popřípadě, vyžadoval-li to veřejný zájem, přičemž jsem dospěl k závěrům uvedeným v dalších částech odůvodnění tohoto rozhodnutí.
53. Poněvadž Úřad ve výroku I. části 2/ neshledal porušení § 3 odst. 1 ZOHS a ve výroku I. části 3/, který souvisí s předchozím výrokem, neshledal v souvislosti s možným porušením článku 101 SFEU důvod k zásahu, účastník řízení tyto části výroku I. nenapadl a dané výroky jsou přitom ve smyslu § 82 odst. 3 správního řádu oddělitelné, je napadené rozhodnutí v těchto částech výroku I. pravomocné.

---

<sup>25</sup> Srov. náleží Ústavního soudu ze dne 22. 1. 2001, sp. zn. IV. ÚS 158/2000.

<sup>26</sup> Srov. dále rozhodovací praxi Úřadu, např. rozhodnutí předsedy Úřadu ve věci RWE Supply & Trading CZ, a. s., ze dne 21. 8. 2015, č. j. ÚOHS-R15/2015/HS-24337/2015/310.

<sup>27</sup> K aplikaci trestněprávních norem na řízení o správních deliktech srov. blíže konstantní judikaturu Nejvyššího správního soudu, např. rozsudek ze dne 27. 10. 2004, č. j. 6 A 126/2002-27 nebo rozsudek ze dne 21. 3. 2012, č. j. 5 Afs 68/2011-99.

#### IV. Přezkum napadeného rozhodnutí

54. Dále se vyjádřím k jednotlivým námitkám účastníka řízení, přičemž vzhledem ke skutečnosti, že se jeho námitky do jisté míry překrývají, vypořádám námitky souhrnně, respektuje přitom pořadí účastníka řízení, a to na základě principu, že povinnost řádně odůvodnit rozhodnutí nelze mechanicky ztotožňovat s povinností poskytnout podrobnou odpověď na každý jednotlivý argument. Odpověď na základní námitky v sobě může v některých případech konzumovat i odpověď na některé námitky dílčí a související.<sup>28</sup>

#### Vymezení relevantního trhu

55. Účastník řízení nejprve napadá definici relevantního trhu v napadeném rozhodnutí, přičemž je přesvědčen o tom, že Úřad definoval relevantní trh nesprávně.
56. Definování relevantního trhu je v rovině soutěžního práva stěžejní a základní složkou pro posouzení možného protisoutěžního jednání.<sup>29</sup> Stejně tak je „*definice relevantního trhu důležitá pro určení dopadu na hospodářskou soutěž (zvláště v případě dohod nebo jednání ve vzájemné shodě)*“.<sup>30</sup> Zákonný text § 2 odst. 2 ZOHS vychází zejména z textu Sdělení Komise o definici relevantního trhu pro účely práva hospodářské soutěže Společenství (97/C 372/03) (dále též „**Sdělení Komise k relevantnímu trhu**“)<sup>31</sup> a stanovuje, že *relevantním trhem je trh zboží, které je z hlediska jeho charakteristiky, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zastupitelné, a to na území, na němž jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území*. Relevantní trh se tak vymezuje z hlediska produktového (výrobního), geografického a časového.
57. Vymezení relevantního trhu má přitom sloužit k „*nalezení hranic, kdy dochází ke střetu s konkurencí, tj. kde se skutečně projevuje příslušné soutěžní jednání, kde dochází ke konkurenčním tlakům a kde tak existují hranice oddělující jednotlivé relevantní trhy od sebe navzájem*“.<sup>32</sup> „*Účelem vymezení relevantního trhu pak je zjistit, které produkty jsou navzájem tak blízkými substituty, že vyvíjejí konkurenční tlak na chování dodavatelů těchto výrobků*“.<sup>33</sup> Při posouzení možného protisoutěžního jednání tedy musí Úřad provést analýzu, na jejímž

<sup>28</sup> Srov. blíže rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 2. 2013, č. j. 7 As 79/2012-54; ze dne 29. 8. 2013, č. j. 7 As 182/2012-58; ze dne 19. 2. 2014, č. j. 1 Afs 88/2013-66.

<sup>29</sup> Srov. např. rozsudek Tribunálu ze dne 10. 3. 1992 v případě T-68/89 Societa Italiano Vetro (SIV) v Commission (Italian Flat Glass): „*The Court considers, on the contrary, that the appropriate definition of the market in question is a necessary precondition of any judgment concerning allegedly anti-competitive behaviour.*“

<sup>30</sup> Převzato z Bellamy & Child. European community law od competition. 6. vydání. Oxford New York: Oxford university press, 2008, str. 244.

<sup>31</sup> Toto Sdělení v bodě 2 uvádí: „*Definice trhu je nástrojem pro stanovení a vymezení hranic hospodářské soutěže mezi podniky. Slouží ke stanovení rámce, v rámci něhož Komise uplatňuje politiku hospodářské soutěže. Hlavním záměrem definice trhu je systematicky zjišťovat konkurenční omezování, jimž zúčastněné podniky čelí. Cílem definice trhu, jak pokud jde o výrobní trh, tak o zeměpisný trh, je zjistit skutečné soutěžitele dotyčných podniků, kteří mohou omezovat chování uvedených podniků a bránit jim, aby se chovaly svobodně, aniž by byly podrobeny účinnému konkurenčnímu tlaku.*“

<sup>32</sup> Viz Kindl, J., Munková J.: Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář. 3., přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, str. 63.

<sup>33</sup> Viz JONES, A. SUFRIN, B. EU Competition Law. 6. vydání. Oxford: Oxford university press, 2016, str. 56.

základě je pak schopen rozhodnout o případném deliktním jednání soutěžitele.<sup>34</sup> K tomu je však ještě nutno dodat, že v případě některých protisoutěžních praktik, např. cenových protisoutěžních dohod a dohod rozdělujících trh zakázaných podle jejich cíle, může být protisoutěžní charakter spolehlivě určen i bez precizního vymezení relevantního trhu.<sup>35</sup>

58. „*Relevantní trh však není pojmem samoúčelným*“, jak dovodil Krajský soud v Brně (dále též „**Krajský soud**“), „*a nevymezuje se proto, „aby byl vymezen“, nýbrž proto, aby bylo možno v případě posuzování dohod z pohledu jejich zákazu podle § 3 předchozího ZOHS a § 3 ZOHS především zjistit, jaké dopady na takový trh dohoda měla.*“<sup>36</sup> Krajský soud vycházel především z rozsudků Tribunálu ze dne 8. 7. 2007 ve věci „Mannesmannröhren-Werke“ (T-44/00) a ze dne 15. 9. 1998 ve věci „European Night Services“ (T-374/94, T375/94, T-384/94, T-388/94), „*z nichž zřetelně plyne, že potřeba precizního vymezení relevantního trhu je dána tam, kde bez takového přesného vymezení nelze určit, zda je cíl nebo výsledek dohody protisoutěžní, popř. zda je tomu tak v míře, v níž může být dotčen obchod mezi členskými státy.*“<sup>37</sup> Stejně tak odborná literatura konstatuje, že „*definice trhu není cílem sama o sobě. Spíše je pomocným nástrojem pro posouzení hospodářské soutěže tím, že identifikuje zaměnitelné výrobky nebo služby s těmi, které nabízejí na trhu strany, které jsou předmětem šetření.*“<sup>38</sup>
59. Prvostupňový orgán se v napadeném rozhodnutí zabýval detailně otázkou vymezení relevantního trhu, když pro účely správního řízení vzhledem ke skutečnosti, že zde byly posuzovány smluvní vztahy mezi účastníkem řízení a ubytovacími zařízeními působícími v České republice, vymezoval dva relevantní trhy, a to jednak i) trh v oblasti poskytování služeb ubytování (navazující trh)<sup>39</sup> a dále ii) trh v oblasti služeb rezervace ubytování (primární trh)<sup>40</sup>. Nejprve však popsal jednotlivé formy rezervace a distribuce ubytovacích kapacit.<sup>41</sup>
60. Pokud se tak jedná o navazující relevantní trh, kde se projevují dopady jednání účastníka řízení, tzn. trh v oblasti poskytování služeb ubytování, Úřad tento trh po stránce věcné definoval jako **trh poskytování krátkodobých ubytovacích služeb**. Produktem, resp. službou na takto definovaném trhu, jsou ubytovací kapacity pro krátkodobé ubytování. V rámci vymezení tohoto trhu se Úřad dále zabýval zastupitelností jednotlivých forem ubytování, přičemž dospěl k závěru, že do daného trhu spadá jak ubytování komerčního typu, kam patří například hotely a penziony nabízející jednotlivé pokoje či apartmány, případně rekreační střediska, která nabízejí ubytování v rekreačních areálech i samostatné objekty, tak ubytování nekomerčního typu, které zahrnuje ubytování v rekreačních chatách a chalupách a soukromých objektech, které nejsou primárně určeny k podnikání. Důvodem pro začlenění obou typů ubytování do relevantního trhu je zejména skutečnost, že se jednotlivé nabídky

<sup>34</sup> Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2013, č. j. 2 Afs 82/2012–134: „*Posuzování relevantního trhu v soutěžním právu obvykle probíhá na základě zjištění podstatných dat a informací včetně užití kvantitativních technik (odhadů a analýz). Informace o spotřebitelských reakcích pak mohou plynout jak ze spotřebitelského průzkumu, tak i z analýz objektivně podchyceného chování a z kvalifikované úvahy o kritériích, která spotřebitelské chování ovlivňují.*“

<sup>35</sup> Viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 14. 6. 2012, č. j. 62 Ca 22/2007-2067.

<sup>36</sup> Tamtéž.

<sup>37</sup> Tamtéž.

<sup>38</sup> Viz JONES, A. SUFRIN, B. EU Competition Law. op. cit. str. 56.

<sup>39</sup> Podrobně viz body 121 až 128 napadeného rozhodnutí.

<sup>40</sup> Podrobně viz body 129 až 138 napadeného rozhodnutí.

<sup>41</sup> Srov. blíže body 107 až 120 napadeného rozhodnutí.

ubytovacích kapacit do značné míry překrývají. Důležitým je rovněž fakt, že účastník řízení sjednával s poskytovatelem ubytování paritní ustanovení bez ohledu na to, že se jednalo o poskytovatele komerčního či nekomerčního typu ubytování. Po stránce geografické Úřad relevantní trh definoval jako **trh národní**, a to z důvodu, že zákazníci poptávají ubytování v rámci celé České republiky za homogenních podmínek. Konečně z hlediska časového se podle Úřadu jedná o trh trvalý, charakterizovaný sezónními výkyvy i dle typu ubytování. K danému vymezení navazujícího relevantního trhu v tomto ohledu nemám žádné výhrady, ostatně ani účastník řízení proti vymezení navazujícího relevantního trhu nic nenamítal.

61. Primárním trhem je v posuzovaném případě trh v oblasti služeb rezervace ubytování. Účastník řízení, jako významný OTA s celosvětovou působností, je přitom důležitým hráčem na tomto trhu. Úřad tento trh z hlediska věcného (produktového) definoval jako **trh služeb zprostředkování online rezervace krátkodobého ubytování zahrnující služby vyhledávání, porovnání a okamžité rezervace ubytování pro koncové zákazníky**. Produkt, resp. služba na takto definovaném trhu je dvojího charakteru, a to z důvodu specifického modelu, na základě kterého funguje rezervační systém OTA, a trhu, který má ve své podstatě dvoustranný charakter. Jedná se o trh, který svádí dohromady různé skupiny zákazníků (a to jak ubytovací zařízení, tak konečné spotřebitele poptávající krátkodobé ubytování), přičemž OTA na tomto trhu působí jako platforma, resp. zprostředkovatel, který těmto skupinám zákazníků umožňuje a usnadňuje vzájemnou interakci a komunikaci. Primární službou jsou tak služby zprostředkování rezervace ubytování konečným zákazníkům, za které ubytovací zařízení platí formou provize z ceny uskutečněného ubytování rezervovaného prostřednictvím daného portálu. Sekundární službou je soubor služeb nabízený koncovým zákazníkům, který lze definovat nabídkou „vyhledat, porovnat a rezervovat“. Úřad se proto dále zaměřil na to, které další distribuční kanály lze považovat za zastupitelné s OTA resp. účastníkem řízení, a to vzhledem ke službám, které poskytují.
62. V tomto ohledu se však Úřad nezabýval vlastními distribučními kanály ubytovacích zařízení, poněvadž tyto nevstupují na trh služeb poskytovaných třetími osobami, resp. zprostředkovateli ubytování, kterým je i účastník řízení. Úřad proto dále analyzoval zastupitelnost pouze u těch distribučních kanálů, které umožňují rezervaci ubytovacích kapacit prostřednictvím třetích subjektů, jmenovitě tedy u cestovních kanceláří a agentur, globálních distribučních systémů, metavyhledávačů a peer to peer platform (dále též „**P2P platformy**“), přičemž tyto další distribuční kanály prvostupňový orgán analyzoval zejména z pohledu spotřebitelů.
63. Cestovní kanceláře a cestovní agentury nabízejí podle Úřadu konečným zákazníkům vlastní produkty ve formě zájezdů, které jsou vytvářeny jako balíčky služeb obsahující ubytování na daný počet dní, dopravu a případně další doplňkové služby. Z pohledu konečných spotřebitelů tak nepředstavují plnohodnotný substitut a to zejména vzhledem k odlišnosti produktu (balíčku). Globální distribuční systémy neposkytují služby konečným zákazníkům. Přístup ubytovacích zařízení je umožněn na základě licenčních plateb, zatímco služby internetových rezervačních portálů jsou hrazeny formou provize až z uskutečněných rezervací. Metavyhledávače neposkytují možnost rezervace ubytování, ale pouze možnost vyhledat a porovnat informace (získané z jiných vyhledávačů), případně poskytují odkaz na možnost rezervace přes rezervační portál či webové stránky ubytovacích zařízení. Možnost



rezervace ubytování zde však absentuje. Ani jeden z těchto distribučních kanálů tak podle prvostupňového orgánu není zastupitelný s OTA, ergo nespadá do téhož relevantního trhu.

64. Jako vzájemně zastupitelný distribuční kanál Úřad shledal pouze tzv. P2P platformy<sup>42</sup>, mezi které patří např. portály Airbnb, HomeAway nebo WIMDU. Tento distribuční kanál má obdobnou strukturu jako OTA včetně dvoustranného charakteru svých produktů. Nabízí ubytovací kapacity zejména v nekomerčních objektech, současně však může nabízet i ubytování komerčního typu (např. Airbnb). Jak bylo řečeno výše, Úřad vyhodnotil komerční a nekomerční ubytování jako vzájemně zastupitelné produkty. Zákazník přistupuje k nabídce ubytování prezentované na daném portále komplexně, neboť je mu zde nabízena široká škála ubytování, kterou vzájemně vyhodnocuje.
65. Pokud se jedná o geografické vymezení relevantního trhu v oblasti rezervace krátkodobého ubytování, Úřad zde obdobně jako u navazujícího trhu vymezil trh jako **trh národní**. Argumentoval přitom zejména tím, že ačkoliv služby daných platforem mají celosvětový dosah, ubytovací zařízení spolu soutěží na lokální úrovni a je pro ně důležité, zda jsou zastoupena na těch rezervačních portálech, na nichž jsou zastoupeni nejbližší konkurenti. Jednotlivé národní trhy jsou přitom oddělené a soutěžitelé zde mají různé zastoupení. Geografický trh tak není možné vymezit na úrovni širší, ať už evropské nebo světové.
66. S výše uvedeným vymezením primárního relevantního trhu se v zásadě ztotožňují. Nad rámec argumentace prvostupňového orgánu je však ještě třeba doplnit a popsat charakter daného trhu a s tím související posouzení z hlediska druhé strany trhu, kterými jsou právě ubytovací zařízení. Jak totiž správně prvostupňový orgán konstatoval, daný trh představuje specifický případ dvoustranného trhu<sup>43</sup>, se kterým se doposud Úřad ve své praxi nesetkal. Specifika tohoto trhu tkví zejména v několika základních charakteristikách, které by se vzhledem k povaze a modelu fungování OTA daly popsat následujícím způsobem.
67. V první řadě, jak již bylo řečeno výše, OTA resp. účastník řízení působí jako platforma, která svádí dohromady dvě různé skupiny zákazníků, kteří se navzájem potřebují a kteří na sebe navzájem působí, a to ubytovací zařízení na jedné straně a spotřebitele resp. koncové zákazníky, na straně druhé. Dále na tomto trhu můžeme pozorovat nepřímé síťové efekty, což znamená, že OTA je tím více zajímavý pro spotřebitele, čím více ubytovacích zařízení je na ní zastoupeno a stejně tak ubytovací zařízení mají zájem používat takové OTAs, které využívá co nejvíce koncových zákazníků. Dalším znakem dvoustranného trhu je rozdílná cenová struktura pro jednotlivé skupiny využívající platformu, kdy typicky jedna ze stran platí minimální nebo žádné poplatky, zatímco pro druhou stranu užívání platformy bezplatné není. V tomto případě jsou tak stranou, pro kterou je využívání služeb OTA zcela zdarma koncoví zákazníci, zatímco ubytovací zařízení platí OTA smluvené procento z uskutečněné rezervace, tedy dohodnutou výši provize. Dalším znakem je zprostředkování transakce, neboť OTA působí jako zprostředkovatel přímé transakce mezi oběma skupinami zákazníků, tedy mezi ubytovacím zařízením a spotřebitelem. V tomto případě tedy finální cenu pokoje určuje vždy ubytovací zařízení a spotřebitel tuto cenu zaplatí přímo jemu. Posledním znakem

---

<sup>42</sup> Tyto platformy bývají též nazývány jako „sdílené ubytování“.

<sup>43</sup> V zahraniční odborné literatuře je tento trh označován jako „two-sided market“.

může být dále možnost využití tzv. multi-homingu, resp. možnost obou skupin zákazníků využít více než jednoho OTA.<sup>44</sup>

68. Prvostupňový orgán zvažoval zastupitelnost jednotlivých distribučních kanálů primárně z pohledu spotřebitele, resp. koncového zákazníka. Vzhledem k tomu, že se jedná o dvoustranný trh se svými specifiky, tak jak byly popsány, je však třeba se zaměřit i na druhou stranu daného trhu, kterou jsou ubytovací zařízení.<sup>45</sup>
69. Úřad tedy musí posoudit, zdali lze některý další distribuční kanál, přes který ubytovací zařízení poskytuje své služby zákazníkům, považovat za vzájemně zastupitelný k službám, které mu poskytuje OTA resp. účastník řízení. Obecně můžeme tyto další distribuční kanály, které by tak mohly být možnou alternativou pro OTAs, rozdělit na přímé kanály (vlastní distribuce ubytovacího zařízení, typicky např. webové stránky ubytovacího zařízení) a nepřímé kanály (prostřednictvím třetích osob), mezi které patří především P2P platformy, cestovní kanceláře a cestovní agentury, globální distribuční systémy, společnosti zajišťující reklamu a marketing, kam spadají zejména srovnávací portály, metavyhledávače a klasické vyhledávače.
70. Pokud se jedná o přímé distribuční kanály, jejichž podstatou je přímý kontakt (offline či online) koncového zákazníka s konkrétním ubytovacím zařízením, jak již správně poznamenal prvostupňový orgán, i když tento kanál může být do jisté míry v konkurenčním vztahu k OTA, vůbec nevstupuje na trh služeb poskytování zprostředkování a rezervace ubytování třetími subjekty. Služba zprostředkování zde totiž zcela absentuje, neboť spotřebitel kontaktuje přímo dané ubytovací zařízení. Stěží by tak tento kanál byl vnímán za zastupitelný z hlediska ubytovacích zařízení. Pro ubytovací zařízení je naopak využívání vlastních distribučních kanálů (zejména svých webových stránek) v praxi často komplementární k využívání nepřímých kanálů, a to zejména OTAs. Obdobně z hlediska spotřebitelů není přímá distribuce zastupitelná zejména z toho důvodu, že koncový zákazník nemá možnost vyhledat a srovnat nabídky velkého množství ubytovacích zařízení, tak jako v případě platformy OTA. Lze tedy uzavřít, že přímé distribuční kanály nejsou substitutem k OTAs a nejsou proto součástí daného relevantního trhu.
71. Pozastavíme-li se dále u P2P platform, jak již bylo řečeno, tento distribuční kanál byl prvostupňovým orgánem vyhodnocen jako vzájemně zastupitelný s OTA a s tímto závěrem nelze než souhlasit, neboť zastupitelnost je patrná jak z pohledu konečných spotřebitelů, jak popsal prvostupňový orgán, ale rovněž z pohledu ubytovacích zařízení, neboť struktura P2P platform (jejichž hlavní reprezentant je společnost Airbnb) a služby, které tyto platformy nabízejí ubytovacím zařízením (ať už pro komerční či nekomerční ubytování), jsou do velké míry podobné právě těm, které nabízejí OTAs. Lze tedy shrnout, že P2P platformy i z pohledu ubytovacích zařízení představují možný substitut k OTAs a jsou tak součástí daného relevantního trhu.

<sup>44</sup> Multi-homing je protipólem tzv. single-homingu, kdy zákazníci používají pouze jednu platformu.

<sup>45</sup> Požadavek posoudit obě strany dvoustranného trhu při definování relevantního trhu vznáší i odborná literatura. Srov. např. Filistrucchi, L., Geradin, D., van Damme, E., Affeldt, P. *Market definition in two-sided markets: theory and practice*. In *Journal of Competition Law and Economics*, Volume 10, Number 2, March 2013: „*In two-sided markets, competition authorities should take into account both sides of the market when defining the relevant market, even if the case of two-sided non-transaction markets, when they should define two interrelated markets.*“

72. Dalším nepřímým distribučním kanálem jsou cestovní kanceláře a cestovní agentury, přičemž sám účastník řízení požaduje jejich začlenění do relevantního trhu. Tomuto požadavku však nelze vyhovět, neboť jak bude popsáno dále, ani z pohledu konečných spotřebitelů, ani z pohledu ubytovacích zařízení cestovní kanceláře a agentury nepředstavují substitut k OTAs. Předně, z perspektivy konečných spotřebitelů totiž cestovní kanceláře nenabízejí konečným zákazníkům tentýž produkt resp. služby, který nabízejí OTAs případně P2P platformy. Produktem, který nabízejí cestovní kanceláře<sup>46</sup> je zájezd, jenž představuje balíček služeb zahrnující krátkodobé ubytování na přesně stanovený počet dní v přesně stanoveném termínu včetně dopravy, případně dalších služeb (např. stravování).<sup>47</sup> Konečný spotřebitel je taktéž svým způsobem limitován ve výběru ideálního produktu dle svých vlastních preferencí, neboť časové hledisko v případě zájezdů je pevně stanoveno. Na rozdíl od toho OTAs nabízejí jednak služby zprostředkování rezervace krátkodobého ubytování (do kterého může být nad rámec zahrnuta např. i služba stravování dle preferencí konečného zákazníka) od značného množství poskytovatelů ubytování, ale taktéž související služby, spočívající v možnosti zákazníků dle jimi nastavených kritérií na dané platformě jednotlivé nabídky ubytovacích zařízení vyhledat a vzájemně porovnat. Funkcionalita „vyhledat, srovnat, rezervovat“ je tak v tomto ohledu klíčovým a odlišujícím faktorem. Cílová skupina zákazníků cestovních kanceláří a OTAs je taktéž odlišná (ačkoliv se může do jisté míry překrývat), neboť zákazníci využívající služby OTAs vyhledávají jiný druh krátkodobého ubytování nevázaný na přesný termín pobytu či specifické služby nabízené cestovními kancelářemi jako jsou např. zprostředkování dopravy, stravování či animátorské programy než zákazníci cestovních kanceláří a agentur, kteří vyhledávají zájezdy.
73. Ani z perspektivy ubytovacích zařízení však tento distribuční kanál není zastupitelný s OTAs, neboť cestovní kanceláře a agentury pro ubytovací zařízení nepředstavují rovnocenného partnera tak jako OTAs, zejména co se týče služeb, které OTAs ubytovacím zařízením nabízejí a které jsou odlišné od těch nabízených cestovními kancelářemi. Z průzkumů trhu v sektoru krátkodobého ubytování, které monitorovaly přímé i nepřímé distribuční kanály ubytovacích zařízení v Evropě v letech 2013-2017, přitom dále vyplynulo, že lze pozorovat zvyšující se podíl OTAs mezi jednotlivými distribučními kanály ubytovacích zařízení (kolem cca 25 %), což šlo ruku v ruce se zvyšující se závislostí zejména menších a středních ubytovacích zařízení na OTAs. Cestovní kanceláře a agentury naopak ve sledovaném období zaujímaly mezi ostatními distribučními kanály podíl do 10 %, přičemž tento podíl měl v čase sestupnou tendenci.<sup>48</sup> Podíl 10% přitom v rámci správního řízení potvrdila i Asociace českých cestovních kanceláří a agentur.<sup>49</sup> Ačkoliv tak cestovní kanceláře a agentury mohou pro některá ubytovací zařízení

---

<sup>46</sup> Cestovní agentury jsou pak subjekty, které zprostředkují prodej těchto zájezdů cestovních kanceláří konečným spotřebitelům.

<sup>47</sup> Podle zákona č. 159/1999 Sb., o některých podmínkách podnikání a o výkonu některých činností v oblasti cestovního ruchu, je zájezd soubor alespoň dvou různých typů služeb cestovního ruchu (doprava, ubytování, nájem automobilu nebo jiná služba cestovního ruchu) pro účely téže cesty nebo pobytu, je-li nabízen jediným podnikatelem nebo jsou tyto služby nabízeny za celkovou cenu či zakoupeny na jediném prodejním místě.

<sup>48</sup> Srov. European Hotel Distribution Study ze dne 18. 5. 2018. Dostupné na: <https://www.hotrec.eu/wp-content/customer-area/storage/2a67daccb0e9486218e1a53b48494ab8/European-hotel-distribution-study-final-results-revsl18.pdf>.

<sup>49</sup> Viz č. I. 1176 správního spisu.

představovat jeden z možných alternativních distribučních kanálů pro prodej svých pokojů<sup>50</sup>, z praxe vyplývá, že tento distribuční kanál je spíše doplňkovým (tedy se současným využíváním služeb OTAs či dalších distribučních kanálů např. vlastních webových stránek ubytovacích zařízení). Odlišný je rovněž ekonomický model, na kterém fungují OTAs a cestovní kanceláře a agentury. Zatímco OTAs pouze zprostředkují ubytování a konečný zákazník vstupuje do smluvního vztahu s určitým ubytovacím zařízením, cestovní kanceláře jednotlivé ubytovací kapacity, resp. pokoje od daného ubytovacího zařízení odkoupí a do smluvního vztahu s konečným zákazníkem tak vstupují přímo ony, přičemž cenu za ubytování (která je součástí balíčku služeb) určují rovněž samostatně.

74. Dalším možným distribučním kanálem, který je třeba posoudit, jsou tzv. globální distribuční systémy. Jedná se ve své podstatě o speciální IT systémy, které v kontextu nabídky krátkodobého ubytování umožňují cestovním agenturám a kancelářím přístup k informacím týkajícím se cestovních služeb (především letů, pronájmu automobilů a rezervace hotelů) a možnost rezervace těchto služeb. Jde tedy o specifický typ dvoustranného trhu, jehož zákazníci jsou tak na jedné straně společností podnikající v cestovním ruchu (např. letecké společnosti, ale rovněž ubytovací zařízení jako hotely), které do systému vkládají nabídku svých služeb a své ceny a na straně druhé právě tyto cestovní agentury a kanceláře, které pak tyto služby poskytují dál konečným zákazníkům. Poskytovatelé globálních distribučních systémů, mezi které patří např. Amadeus, Galileo či Sabre, pak mají pozici zprostředkovatele interakcí mezi danými skupinami zákazníků.<sup>51</sup> Je tedy vidět, že se jedná o odlišný princip i podmínky fungování než v případě OTAs, kde jsou na jedné straně ubytovací zařízení a na straně druhé koneční zákazníci. Pro ubytovací zařízení tak v tomto ohledu nejsou globální distribuční systémy substitutem. Ke stejnému závěru přitom dospěla i Komise, když v rozhodnutí ve věci fúze společností Travelport a Worldspan vymezila samostatný relevantní trh pro globální distribuční systémy.<sup>52</sup>
75. Jako další distribuční kanál je možno považovat širokou skupinu, kterou můžeme souhrnně označit pojmem marketingové a reklamní internetové portály. Fakticky se tak jedná zejména o nejrůznější srovnávací portály (např. Tripadvisor), metavyhledávače ubytování (např. HotelsCombined, Trivago, Kayak) nebo klasické vyhledávače (např. Google, Yahoo). V otázce možné zastupitelnosti s OTAs mají všechny tyto internetové portály společné to, že postrádají jeden zásadní rys, kterým je možnost samotné rezervace ubytování přímo na daném portálu. Ačkoliv tedy umožňují stejně jako OTAs funkci vyhledat a cenově srovnat široké spektrum nabídek ubytovacích zařízení, v případě zájmu o rezervaci je konečný zákazník přeměrován na jiného distributora, kterým je často právě účastník řízení nebo jiný OTA. Rovněž z pohledu ubytovacích zařízení se nejedná o substitut k OTA, neboť kromě absence možnosti rezervovat nemají dané internetové portály přímé vazby na ubytovací zařízení a fungují taktéž na jiném ekonomické modelu. Zatímco v případě OTAs platí ubytovací zařízení OTA provizi v okamžiku provedené rezervace, zde figuruje tzv. pay-per-click fee, který neplatí ubytovací zařízení, ale společnost, která zajišťuje možnou rezervaci

<sup>50</sup> Distribuce prostřednictvím cestovních kanceláří a agentur je určena pouze pro specifické kategorie ubytovacích zařízení (např. hotely, které se nacházejí v turisticky atraktivních lokalitách).

<sup>51</sup> Detailnější popis a fungování globálních distribučních systémů nalezneme např. v rozhodnutí Komise ze dne 21. 8. 2007 ve věci *Travelport/Worldspan*, Case No COMP/M.4523, body 9-59.

<sup>52</sup> Srov. rozhodnutí Komise ze dne 21. 8. 2007 ve věci *Travelport/Worldspan*, Case No COMP/M.4523.

ubytování a na jejíž webové stránky je zákazník přesměrován (může to být i OTA) a to bez ohledu na to, zda rezervace ubytování fakticky proběhla či nikoliv. Ubytovací zařízení jako taková tak do daného vztahu nevstupují a žádné přímé rezervace ubytování od těchto internetových portálů nezískávají. Tyto internetové portály tak slouží zejména jako nástroj marketingu a reklamy pro jednotlivé OTAs a nejsou tedy součástí téhož relevantního trhu. Ke stejnému závěru přitom dospěla i Komise, když srovnávala metavyhledávače ve vztahu k možnému substitutu globálních distribučních systémů.<sup>53</sup>

76. Z výše uvedeného proto vyplývá, že ani z pohledu ubytovacích zařízení pro OTAs (vyjma P2P platform) neexistuje substitut v podobě jiného distribučního kanálu a je tak třeba potvrdit definici relevantního trhu uvedenou v prvostupňovém rozhodnutí. Tato definice relevantního trhu je ostatně v souladu i s jinými rozhodnutími evropských soutěžních úřadů, které se zabývaly právě protisoutěžním jednáním spočívajícím v aplikaci paritních ustanovení, ať již přímo účastníkem řízení nebo jiným OTA. Za zmínku tak stojí například vymezení relevantního trhu v Německu, Švédsku či Švýcarsku, ve kterých dané soutěžní úřady vymezily shodně produktově úzký relevantní trh na národní úrovni.
77. Německý soutěžní úřad v rozhodnutí ve věci významného OTA v Německu - portálu HRS<sup>54</sup> relevantní trh definoval jako „*hotel portal market in Germany*“.<sup>55</sup> Fakticky tak relevantní trh podle německého soutěžního úřadu tvořily pouze OTAs, přičemž ostatní distribuční kanály do daného trhu nespádaly, neboť nebyla shledána jejich vzájemná zastupitelnost a naopak byly zdůrazněny jejich odlišné rysy. Ostatní distribuční kanály byly přitom hodnoceny zejména z pohledu hotelů, resp. ubytovacích zařízení, ale taktéž z pohledu konečných spotřebitelů. Pokud se jedná o geografické vymezení relevantního trhu, německý soutěžní úřad argumentoval, že ačkoliv jsou OTAs platformy, které působí celosvětově, mají regionální zaměření, speciálně co se týče zastoupení zaměstnanců v dané zemi a služeb zde nabízených. Vycházejí z tohoto rozhodnutí pak později německý soutěžní úřad definoval relevantní trh obdobně i v případě Booking.com.<sup>56</sup>

<sup>53</sup> Srov. v rozhodnutí Komise ze dne 21. 8. 2007 ve věci *Travelport/Worldspan*, Case No COMP/M.4523, body 31-32.

<sup>54</sup> Viz rozhodnutí Bundeskartellamt č. j. B 9-66/10 ze dne 20. 12. 2013 ve věci HRS-Hotel Reservation Service Robert Ragge GmbH, dostupné v anglické verzi na: [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Entscheidungen/Kartellverbot/B9-66-10.pdf?\\_\\_blob%3DpublicationFile%26v%3D3](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Entscheidungen/Kartellverbot/B9-66-10.pdf?__blob%3DpublicationFile%26v%3D3).

<sup>55</sup> Toto rozhodnutí bylo později aprobováno soudem. Srov. Düsseldorf Higher Regional Court, 9. 1. 2015, VI-Kart 1/14 (V) – HRS.

<sup>56</sup> Srov. rozhodnutí Bundeskartellamt č. j. B 9-121/13 ze dne 22. 12. 2015 ve věci Booking.com B.V. a Booking.com (Deutschland) GmbH, dostupné v anglické verzi na: [https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Entscheidungen/Kartellverbot/B9-121-13.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/EN/Entscheidungen/Kartellverbot/B9-121-13.pdf?__blob=publicationFile&v=2). Německý soutěžní úřad zde k relevantnímu trhu mimo jiné uvedl: „*The relevant product market is – as in the case of HRS – the market for intermediary services of the hotel portals (“hotel portal market”), which includes the service bundle of “search, compare and book” that is convenient for hotel customers. In geographic terms, the market must be defined as Germany-wide. The relevant market does not include, for instance, the hotels’ own websites, specialized portals that do not offer this bundle, online travel agencies, tour operator portals or metasearch engines. The Higher Regional Court of Düsseldorf has ultimately also confirmed the definitions of both the product and geographic market which the Bundeskartellamt had come up with in the context of the HRS case.*“

78. Obdobným způsobem definoval relevantní trh i švédský soutěžní úřad ve věci Booking.com<sup>57</sup> a švýcarský soutěžní úřad ve věci Booking.com, HRS a Expedia<sup>58</sup>, který provedl detailní rozbor daného trhu a jednotlivé možné alternativní kanály hodnotil zejména z hlediska jednotlivých hotelů, resp. ubytovacích zařízení.
79. K relevantnímu trhu v oblasti služeb rezervace krátkodobého ubytování účastník řízení namítá, že definice trhu je nedůvodně úzká, neboť by do relevantního trhu měly být zahrnuty další rezervační kanály, zejména cestovní kanceláře a agentury, které vyvíjejí na OTAs významný soutěžní tlak. Účastník argumentuje, že ubytovací zařízení, která jsou často rezervována jako součást balíčků nebo hotely, které ubytovávají velké skupiny, mohou přejít k cestovním kancelářím nebo agenturám. Pro některá ubytovací zařízení tak mohou podle účastníka cestovní kanceláře a agentury představovat dobrou alternativu k OTAs. Podle účastníka je pravděpodobné, že poskytovatelé ubytování by reagovali na eventuální zvýšení cenové hladiny rezervačních portálů přesunem více pokojů (nikoli však všech pokojů) k cestovním kancelářím, a tím by zvýšení cen učinili nerentabilním. Přesun části kapacity na jiné kanály může být dostatečný. Úřad přitom podle účastníka přesvědčivě neprokázal, že by výše uvedené bylo nepravdivé. Účastník rovněž nesouhlasí se závěry Úřadu, že služby poskytované cestovními kancelářemi nejsou dostatečně zaměnitelné se službami poskytovanými OTA. Na rozdíl od Úřadu se domnívá, že skutečnost, že ubytovací zařízení nebudou moci přesunout veškeré své ubytovací kapacity na distribuční kanál cestovních kancelářích a agentur v případě zvýšení poplatků účtovaných OTAs, je irelevantní. Otázkou, která by měla být kladena, je tak podle účastníka, zda zvýšení poplatku účtovaného online platformami by bylo nerentabilní, pokud by poskytovatelé ubytovacích zařízení přesunuli dostatečně významnou část ubytovací kapacity do distribučního kanálu cestovních agentur a kancelářích, a nikoli zda v důsledku přesunu veškerou ubytovací kapacitu.
80. Účastníkovi řízení dále není zřejmé, proč klade Úřad zvláštní důraz na zastupitelnost z pohledu konečných spotřebitelů. Jak Úřad sám uvedl, relevantní trh je dvoustranný, přičemž na jedné straně jsou zákazníci OTA, tedy ubytovací zařízení a na straně druhé jsou spotřebitelé poptávající ubytování. Podle účastníka je tak pochybné, že by zastupitelnost z pohledu poskytovatelů ubytovacích zařízení měla menší relevanci než zastupitelnost ze strany konečných spotřebitelů, když pouze poskytovatelé mají s OTAs smlouvy, na základě kterých OTAs účtují poplatky za rezervace provedené konečnými spotřebiteli prostřednictvím jejich platformy. Účastník proto považuje za nesprávné posuzovat zastupitelnost primárně z pohledu konečných spotřebitelů.
81. Předně, jde-li o námitku zastupitelnosti z pohledu konečných spotřebitelů a požadavek na posouzení hlediska ubytovacích zařízení, v tomto ohledu druhostupňový orgán doplnil argumentaci Úřadu, tak jak bylo popsáno výše. Dospěl přitom ke stejnému závěru resp.

<sup>57</sup> Srov. rozhodnutí č.j. 596/2013 ze dne 15. 4. 2015 ve věci Bookingdotcom Sverige AB a Booking.com B.V., dostupné v anglické verzi na: [http://www.konkurrensverket.se/globalassets/english/news/13\\_596\\_bookingdotcom\\_eng.pdf](http://www.konkurrensverket.se/globalassets/english/news/13_596_bookingdotcom_eng.pdf). Švédský soutěžní úřad zde k relevantnímu trhu mimo jiné uvedl: „*The relevant market is the market for the provision of online travel agency services with the respect to hotels located in Sweden. According to the Competition Authority this covers only such online travel agency services that enable booking directly on the platform.*“

<sup>58</sup> Srov. rozhodnutí ze dne 19. 10. 2015 ve věci Booking.com B.V., HRS-Hotel Reservation Service Robert Ragge GmbH a Expedia, Inc., dostupné v anglické verzi na: <https://www.weko.admin.ch/weko/en/home/latest-news/latest-decisions.html>. Švýcarský soutěžní úřad zde mimo jiné uvedl: „*The relevant product market is therefore the intermediation of bookings by online-booking platforms between hotels and customers.*“

definici relevantního trhu jako prvostupňový orgán, neboť OTAs ani z pohledu ubytovacích zařízení nejsou kromě P2P platform zastupitelná s jinými distribučními kanály. Faktem však je a v tomto lze dát účastníkovi řízení částečně za pravdu, že vzhledem ke specifickému charakteru dvoustranného trhu má Úřad skutečně povinnost posuzovat obě strany trhu, nikoli pouze hledisko spotřebitele, i když v jiných případech, zejména u klasických relevantních trhů je hledisko spotřebitele bernou mincí, neboť definování relevantního trhu primárně z hlediska spotřebitele je základním kamenem soutěžního práva, přičemž tento postup aprobejuje jak soutěžní doktrína<sup>59</sup>, tak judikatura.<sup>60</sup>

82. Pokud se jedná o samotný požadavek účastníka řízení na začlenění cestovních kanceláří a agentur do relevantního trhu, tomuto nelze vyhovět. Jak bylo argumentováno výše, cestovní kanceláře a agentury nepředstavují substitut ani pro ubytovací zařízení, ani pro koncové zákazníky. Nad rámec výše uvedeného lze pouze doplnit, že možným začleněním cestovních kanceláří a agentur se v rámci definování relevantního trhu zabývaly i výše uvedené zahraniční soutěžní úřady v Německu, Švédsku i Švýcarsku. I tyto soutěžní úřady přitom dospěly ke stejnému závěru jako Úřad, že tento distribuční kanál nelze považovat za vzájemně zastupitelný s OTA.<sup>61</sup> Z všech výše uvedených důvodů je tedy nutné uzavřít, že cestovní kanceláře a agentury nejsou součástí relevantního trhu, tak jak byl definován v napadeném rozhodnutí, tedy trhu služeb zprostředkování online rezervace krátkodobého ubytování zahrnující služby vyhledávání, porovnání a okamžité rezervace ubytování pro koncové zákazníky v České republice. Námitku účastníka řízení je tak třeba odmítnout jako nedůvodnou.

#### *Prokázání protisoutěžního následku*

83. Účastník řízení dále namítá, že protisoutěžní následek nebyl řádně prokázán. Je přesvědčen o tom, že Úřad založil napadené rozhodnutí primárně na znění ustanovení o široké paritě a neprovedl řádnou analýzu trhu, která by brala v úvahu skutečný kontext a skutečné podmínky fungování a strukturu předmětného trhu, resp. trhů, aby prokázal, že široká paritní ustanovení mají potenciální protisoutěžní účinky.

<sup>59</sup> Ostatně jedním z cílů soutěžního práva je právě blaho spotřebitele. Srov. např. Petr, M. Vztah českého a unijního soutěžního práva. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2018, s. 1-8 nebo Munková, J., Svoboda, P., Kindl, J., Soutěžní právo. 2. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 32-35.

<sup>60</sup> Srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2013, č. j. 2 Afs 82/2012-134, kde soud uvedl: „Krajskému soudu lze přisvědčit i v názoru, že pro věcné vymezení je podstatné zkoumání shody, srovnatelnosti, či zastupitelnosti zboží z hlediska konečného spotřebitele, a to v daném čase. Relevantním zbožím doktrína rozumí výrobky nebo služby, které jsou ze strany spotřebitelů považovány za zaměnitelné nebo substituovatelné z hlediska jejich vlastností, ceny a využití; částečná zastupitelnost ovšem shodu v relevantním trhu vylučuje.“

<sup>61</sup> Německý soutěžní úřad v rozhodnutí ve věci HRS k tomu uvedl: „Online travel agencies do not belong to the same product market as hotel portals. They target a different category of customers, overlapping only slightly with that of the hotel portals, and hence operate on another level of the distribution chain. With its comprehensive range of services, including lastminute travel products, package tours and holiday apartments as well as flights, railway tickets and hire cars, the service offered by online travel agencies, such as Opodo,<sup>127</sup> primarily addresses holiday travellers but not individuals who initially only wish to book a hotel room. Unlike hotel portals, they do not have contractual ties with a large number of hotels, but sell hotel rooms of other portals or of wholesalers. Accordingly, online travel agencies do not receive a fee for the sale of hotel rooms from the hotels, but from other portals and wholesalers.“

84. Vyjádření a průzkum provedený AHR mezi svými členy a šetření Úřadu podle účastníka nepředstavují dostatečné důkazy na podporu závěrů Úřadu. AHR a potažmo HOTREC, pod kterou AHR spadá, jsou podle účastníka dlouhodobým kritikem paritních ustanovení uplatňovaných ze strany OTAs. Členové AHR tak mohou být podle účastníka zaujatí a není zde důvod se domnívat, že by prohlášení AHR nabízela spravedlivý a reprezentativní názor českých provozovatelů ubytovacích zařízení ohledně předmětných paritních ustanovení. Průzkum provedený AHR pak dále podle účastníka vzbuzuje obavy a nepředstavuje řádnou analýzu trhu. Účastník je přitom přesvědčen, že velikost reprezentativního vzorku i zvolená metoda jsou nedostatečné.
85. Šetření Úřadu taktéž dle účastníka vyvolává podobné pochybnosti, když všichni dotázaní provozovatelé ubytovacích zařízení byli členové AHR. Úřad dle účastníka nevysvětlil, proč oslovil pouze členy AHR a tito by měli představovat reprezentativní vzorek českého hotelového průmyslu jako takového. Tato skutečnost tak má zpochybňovat věrohodnost vyšetřování Úřadu.
86. Konečně, je pro účastníka obtížné pochopit, proč má být stíhaný a pokutovaný za jednání, které je zjevně široce rozšířené v celé České republice. Je tak podle něj neobhajitelné, že by měl být účastník řízení vyčleněn a pokutován pouze na základě své silnější pozice na trhu.
87. Pokud se jedná o účastníkovu nařčení, že napadené rozhodnutí je založeno primárně na znění ustanovení o široké paritě a Úřad neprovedl řádnou analýzu trhu, s daným tvrzením nelze souhlasit. Je zcela legitimní, že Úřad v předmětném správním řízení vycházel ze znění jednotlivých paritních doložek obsažených ve všeobecných dodacích podmínkách účastníka řízení. Samotná existence paritních doložek by však k prokázání zakázané vertikální dohody nestačila. K tomu, aby určitá dohoda (largo sensu) byla považována za zakázanou, musí být kromě formálních znaků (což je samotná existence zakázané vertikální dohody) naplněny i materiální podmínky protisoutěžního charakteru dohody, tzn. narušení hospodářské soutěže či alespoň potenciální možnost jejího narušení plynoucí z dohody ve smyslu ZOHS či SFEU. Vzhledem k tomu, že se jednalo o výsledkovou vertikální dohodu, Úřad tak měl povinnost prokázat její negativní dopad na hospodářskou soutěž na relevantních trzích, které vymezil (viz výše).
88. Odůvodněním dopadů dohody o široké paritě na obou relevantních trzích se Úřad zabýval v bodech 171 až 179 napadeného rozhodnutí, přičemž s danými argumenty v zásadě souhlasím a v podrobnostech na ně odkazuji. Obecně lze konstatovat, že se Úřad při posuzování negativních dopadů na hospodářskou soutěž zejména opřel o rozsáhlé dotazníkové šetření, které započal již ve fázi předběžného šetření podnětu a jehož respondenty byla hromadná ubytovací zařízení v České republice.<sup>62</sup> Cílem tohoto šetření bylo zjistit reálný pohled těchto subjektů a zejména smluvních partnerů společnosti Booking.com na dopady na hospodářskou soutěž plynoucí z povinnosti plnit dohodu o široké paritě. Dále Úřad při hodnocení dopadů dohody o široké paritě na hospodářskou soutěž vycházel z podkladů a informací poskytnutých AHR. Otázkou tedy je, zda Úřad dostatečně prokázal materiální stránku zakázané dohody o široké paritě, resp. negativní dopady této dohody na jím vymezené relevantní trhy.

<sup>62</sup> Další šetření Úřadu a Komise, která probíhala v průběhu správního řízení, již byla zaměřena na dopady dohody o zúžené paritě, proto byla pro posouzení dopadů dohody o široké paritě v tomto ohledu irelevantní.



89. Než se vyjádřím k samotnému dotazníkovému šetření Úřadu, které lze považovat za hlavní důkaz dokládající naplnění materiální stránky zakázané dohody, na tomto místě bych ještě rád objasnil některé skutečnosti týkající se postavení a zapojení AHR do správního řízení, neboť účastník řízení vyjádřil značné obavy týkající se nestrannosti AHR a jejího celkového zapojení do správního řízení.
90. AHR je občanské sdružení, profesní a nepolitická organizace sdružující majitele a provozovatele hotelů, penzionů, restaurací, odborných škol, atd. Prostřednictvím krajských sekcí má zastoupení po celé České republice. V současné době má členská základna 1570 členů a hlavním cílem organizace je podpora podnikatelů v oboru hotelnictví a gastronomie.<sup>63</sup> AHR spadá pod širší platformu, kterou je Evropská konfederace hotelů, restaurací, barů a kaváren - HOTREC.<sup>64</sup>
91. Je sice pravda, jak uvádí účastník řízení, že jak AHR, tak HOTREC jsou dlouhodobými kritiky paritních ustanovení ze strany OTAs. To však nutně neznamená, že všichni členové AHR jsou podjatí a jejich odpovědi proto nelze považovat za věrohodné. Z odpovědí jednotlivých ubytovacích zařízení ostatně nic takového nevyplývá (viz dále). Jsem přesvědčen o tom, že skutečnost, že AHR je kritikem paritních ustanovení, nebyla nijak relevantní pro předmětné správní řízení a provedená šetření Úřadu. Faktem totiž zůstává, že AHR představuje velmi důležitý subjekt v oblasti sektoru cestovního ruchu, jehož hlavní úkolem je reprezentovat a prosazovat zájmy svých členů. AHR tak v tomto ohledu funguje do jisté míry i jako „mluvčí“ ubytovacích zařízení a spolupráce s ní tak byla pro Úřad jistě velmi cenná, neboť členy AHR byla právě ubytovací zařízení, na která se Úřad v rámci šetření podnětu i celého správního řízení zaměřoval. Byla to rovněž zejména ta ubytovací zařízení, která byla v dané době smluvními partnery účastníka řízení (tzn. téměř všechna), na která měla dohoda o široké paritě největší negativní dopad, a to zejména tím, že v důsledku dodržování dohody o široké paritě byla ubytovací zařízení do značné míry omezována v oblasti vlastní cenotvorby, neboť jim byla znemožněna možnost nabízet své ubytovací kapacity za výhodnější ceny, a to na jednotlivých přímých a nepřímých distribučních kanálech odlišných od účastníka řízení.
92. Úřad se v průběhu předběžného šetření a správního řízení obrátil na AHR s několika žádostmi o poskytnutí informací a podkladů. Rovněž Úřad pozval zástupce AHR na ústní jednání, které se uskutečnilo dne 3. 12. 2014 v sídle Úřadu, přičemž jeho cílem bylo především objasnit některé otázky týkající se nabízení ubytovacích kapacit prostřednictvím internetových rezervačních serverů, zejména problematiky dodržování cenové parity.<sup>65</sup>
93. AHR následně nabídla přípisem ze dne 11. 12. 2014 Úřadu součinnost zejména z toho důvodu, že se na ni někteří její členové provozující hotely obraceli poté, co obdrželi žádosti Úřadu o poskytnutí informací a podkladů.<sup>66</sup> Podle slov AHR je jedna z rolí organizace poskytovat mimo jiné poradenství v oblasti styku s veřejnou správou. Současně má rovněž zájem na tom, aby podmínky hospodářské soutěže v oblasti cestovního ruchu nebyly porušovány. AHR následně nabídla Úřadu spolupráci v tom smyslu, že by neformálně zprostředkovala komunikaci se svými členy za účelem zefektivnění tohoto procesu. Na tuto

---

<sup>63</sup> Srov. webové stránky AHR, dostupné na: <https://www.ahrcr.cz/>

<sup>64</sup> Blíže viz <http://www.hotrec.eu>.

<sup>65</sup> Viz protokol o ústním jednání ze dne 3. 12. 2014, č. I. 1486-1505 správního spisu.

<sup>66</sup> Viz č. I. 1749-1757 správního spisu.

nabídku Úřad následně reagoval přípisem ze dne 5. 6. 2015, ve kterém AHR požádal o součinnost při získávání informací a podkladů od ubytovacích zařízení, která byla jejími členy, a AHR zaslal seznam konkrétních dotazů.

94. Průzkum provedený AHR u svých členů<sup>67</sup>, kterého se zúčastnilo 106 ubytovacích zařízení, která byla v dané době členy AHR, tak de facto představuje průzkum Úřadu, který byl zprostředkován a administrativně zajištěn AHR. Pouze vzorek respondentů byl v tomto ohledu čistě na AHR, neboť ta Úřadu posléze zaslala toliko agregovaná statistická data bez identifikace jednotlivých respondentů. Jak již Úřad uvedl v napadeném rozhodnutí, tento průzkum však sloužil jen jako podpůrný (doplňkový) podklad pro závěry Úřadu, přičemž k tomuto postupu nemám žádné výhrady. Ze závěrů tohoto průzkumu vyplývá, že většina respondentů považovala inzerování svých ubytovacích kapacit na OTAs za důležité, přičemž jméno účastníka řízení zaznělo u téměř každého respondenta. Pro většinu respondentů by rovněž nebylo přijatelnější platit poplatek za prezentaci resp. zobrazení profilu na OTA než provizi za uskutečněnou rezervaci. 18 % respondentů dále uvedlo, že by nabízeli nižší koncové ceny prostřednictvím toho OTA, který by nabídl nižší provizi z uskutečněné rezervace. Na svých vlastních webových stránkách by přitom nižší ceny, v případě nedodržování cenové parity, nabídlo až 30 % respondentů.
95. Účastníkovy obavy o možné podjatosti respondentů tohoto průzkumu nejsou oprávněné, neboť soudě podle odpovědí na dané otázky nic nenasvědčuje tomu, že by všechna ubytovací zařízení byla proti účastníkovi řízení zaujatá. To lze doložit např. u odpovědi na otázku č. 7, ve které se Úřad tázal, zdali by ubytovací zařízení nabízela nižší, stejné nebo vyšší koncové ceny prostřednictvím OTA, který by nabídl nižší provizi z uskutečněné rezervace. 67 % respondentů přitom odpovědělo, že by nabízeli ceny stejné. Taktéž u následující otázky týkající se přímo cenové parity, tedy zdali by ubytovací zařízení nabízela nižší, stejné nebo vyšší ceny na svých webových stránkách, kdyby nemusela dodržovat závazek cenové parity vůči OTA, odpovědělo téměř 51 % respondentů, že by nabízeli cenu stejnou. Námitky účastníka řízení, které se týkají pochybného zapojení AHR do správního řízení a průzkumu zprostředkovaného AHR je tak třeba odmítnout, neboť odpovědi považuji za hodnověrné a zcela dostačující.
96. Pokud se jedná o dotazníkové šetření Úřadu, které tvoří základní kámen dokládající negativní dopady dohody o široké paritě<sup>68</sup>, v první řadě je třeba uvést na pravou míru, že není pravda, jak konstatoval nepřesně Úřad v bodě 216 napadeného rozhodnutí, že všichni respondenti, resp. všechna ubytovací zařízení, byli členové AHR, jakkoliv je však členství AHR samo o sobě pro výsledky daného šetření irelevantní. Ze spisového materiálu totiž vyplývá, že se Úřad obrátil i na několik dalších subjektů - hotelových řetězců, které jsou taktéž součástí výsledného vzorku, který Úřad označil jako Soubor Úřadu I;<sup>69</sup> některé z nich přitom v dané době členy AHR nebyly.<sup>70</sup>

<sup>67</sup> Výstupy z daného šetření AHR Úřadu zaslala přípisem ze dne 25. 6. 2015, č. I. 8026 – 8039 správního spisu.

<sup>68</sup> Srov. výsledky šetření týkající se paritních ustanovení na č. I. 12053-12058 správního spisu.

<sup>69</sup> Srov. body 70-83 napadeného rozhodnutí.

<sup>70</sup> Srov. např. žádosti o poskytnutí informací a podkladů adresované na společnost Bohemia Properties a.s., která provozuje Hotel Duo v Praze a Hotel Růže a Hotel Old Inn v Českém Krumlově, č. I. 715-716 správního spisu nebo na podnikající fyzickou osobu Viliam Sivek – SIVEK HOTELS, který v Praze provozuje 5 hotelů, a to konkrétně Hotel Harmony, Hotel William, Hotel Melantrich, Hotel Kampa – Stará zbrojnice a Hotel Selský dvůr.

97. Pokud se tak jedná o základní metodologii daného průzkumu Úřadu, proti které se účastník řízení důrazně ohrazuje, ze spisového materiálu dále plyne, že s žádostí o poskytnutí informací a podkladů, která obsahovala zejména otázky týkající se spolupráce ubytovacích zařízení s OTAs a otázky směřující na paritní doložky a jejich dodržování případně jejich vymáhání ze strany OTAs<sup>71</sup> bylo osloveno přes 300 subjektů (provozovatelů ubytovacích zařízení), resp. cca 450 ubytovacích zařízení.<sup>72</sup> Jednalo se o velmi pestré spektrum respondentů, které zahrnovalo ubytovací zařízení odlišná co do jejich kategorie (hotely s různým počtem hvězdiček, penziony), velikosti (množství nabízených pokojů) i lokality (na území celé České republiky, ať již ve velkých městech či menších obcích či vesnicích). Z takto osloveného vzorku respondentů následně Úřad vyseletoval ta ubytovací zařízení, která poskytla odpověď a která spolupracovala s některým OTA, přičemž se ve výsledku jednalo o celkem 424 ubytovacích zařízení, která tedy následně vytvořila Soubor Úřadu I.
98. Co se týče závěrů z provedeného šetření, spolupráci s účastníkem řízení potvrdilo až [...obchodní tajemství...] % ubytovacích zařízení, což jen dokládá jeho velmi silné postavení na trhu. Pro prokázání negativních dopadů dohody o široké paritě byly zásadní zejména odpovědi jednotlivých respondentů na otázku č. 7.<sup>73</sup>
99. Celkem 85 % respondentů (z celkového počtu 392 ubytovacích zařízení, která na dotaz jasně odpověděla) uvedlo, že cenová parita je ze strany OTAs vyžadována a z jejich strany dodržována. Někteří dokonce uvedli, že pro dodržování cenové parity využívají speciální služby. Např. společnost Czech Accommodation service, s.r.o. provozující Hotel Julian k tomu uvedla: *„Cenová parita je ze strany internetových rezervačních portálů vyžadována. Z naší strany je dodržována, což zaručuje využívání služby „channel manager“, který zajišťuje distribuci stejných cen. Na druhou stranu se setkáváme často s tím, že portály nabízejí na svých stránkách cenu nižší, na úkor své provize a klienti nás kontaktují, že na vlastních webových stránkách prodávají pokoje za vyšší cenu, než jinde“*.<sup>74</sup>
100. Pokud se týká možných obav z postihu při nedodržování cenové parity, 62 % respondentů (z celkového počtu 304 ubytovacích zařízení, která na tento dotaz jasně odpověděla) uvedlo, že se obávají postihu za nedodržení cenové parity, přičemž často odkazovali právě na smluvní podmínky s účastníkem řízení. V daných smluvních podmínkách bylo přitom jasně uvedeno, že v případě nedodržení parity ceny a dostupnosti byla stanovena možnost ukončit smlouvu nebo její účinnost pozastavit s okamžitou platností a bez oznámení nesplnění

<sup>71</sup> Srov. č. I. 1470-1485 správního spisu.

<sup>72</sup> V tomto ohledu je třeba odlišovat subjekty, které Úřad oslovil a jednotlivá ubytovací zařízení, neboť např. jeden subjekt mohl provozovat více ubytovacích zařízení. Názorně ilustrovat to lze např. u hotelových řetězců, které provozují řadu ubytovacích zařízení po celé České republice.

<sup>73</sup> Tato otázka zněla: *„Sdělte, zda je ze strany internetových rezervačních portálů vyžadováno dodržování cenové parity, pokud ano, uveďte: i. zda je cenová parita z Vaší strany dodržována popř. v jakých případech a z jakého důvodu tomu tak není; ii. zda v případě, že cenová parita není dodržována, hrozí ze strany internetových rezervačních portálů jakýkoli postih; pokud ano, uveďte jaký, včetně uvedení konkrétní formy takového postihu, a předmětné ve vztahu ke konkrétnímu internetovému rezervačnímu portálu doložte; iii. zda je dodržováním cenové parity podmiňováno nějaké další plnění, příp. jaké; uvedené doložte; iv. zda a do jaké míry jste požadavkem na dodržování cenové parity omezování ve své cenové politice/ve stanovení koncové ceny ubytovacích kapacit; v. jaký vliv má závazek dodržování cenové parity na uzavírání smluv o distribuci ubytovacích kapacit s cestovními kancelářemi, cestovními agenturami a popř. dalšími tzv. offline distribučními kanály.“*

<sup>74</sup> Viz č. I. 6545-6546 správního spisu.

závazku<sup>75</sup>. Společnost Anděl s.r.o. provozující Hotel Anděl k tomu např. uvedla: „*Jako hrozba při nedodržení parity může být odpojení hotelu od distributora, znevýhodnění pozice na stránkách distributora, povinnost zaplatit rozdíl ceny ubytování. Podmínky jsou doloženy v příložených smluvních podmínkách.*“<sup>76</sup> Společnost Hotel International Brno, a.s. provozující Best Western Premier Hotel International k tomu dále uvedla, že při nedodržení cenové parity v případě účastníka řízení je hotel upozorněn a pokud nedojde k opravě, tak je společnost Booking.com oprávněna stáhnout nabídku z jejich systému.<sup>77</sup>

101. Na následující otázku, zdali a do jaké míry jsou ubytovací zařízení požadavkem dodržování cenové parity omezována ve své vlastní cenové politice, resp. ve stanovení koncové ceny ubytovacích kapacit, odpovědělo 27 % respondentů (z celkového počtu 248 ubytovacích zařízení, která na dotaz odpověděla), že se cítí být omezeni. Na další otázku týkající se na vliv dodržování cenové parity na uzavírání smluv o distribuci ubytovacích kapacit s cestovními kancelářemi, cestovními agenturami a dalšími offline distribučními kanály, odpovědělo 26 % respondentů (z celkového počtu 282 ubytovacích zařízení, která na dotaz odpověděla), že se cítí být ve vztahu k daným distribučním kanálům omezováni.
102. Lze tedy shrnout, že naprostá většina ubytovacích zařízení (více než 4/5), která byla ve smluvním vztahu s OTA, závazek cenové parity dodržovala. Nadpoloviční většina ubytovacích zařízení, která odpověděla, se dále postihu za nedodržení cenové parity obávala a více než 1/4 ubytovacích zařízení, která odpověděla, se cítila být dodržováním cenové parity omezována, a to jak ve vlastní cenotvorbě, tak ve vztahu k dalším distribučním kanálům. Z odpovědí rovněž nic nenasvědčuje tomu, že by byli respondenti proti účastníkovi řízení nějakým způsobem zaujatí.
103. Daný průzkum tedy potvrdil domněnku Úřadu, že dohoda o široké paritě byla většinou ubytovacích zařízení dodržována, a to možná i díky zřejmé motivaci plynoucí z možných sankcí při jejím nedodržování. Vzhledem k významnému postavení společnosti Booking.com, kterým se budu zabývat v rámci vypořádání další námitky, je tento efekt o to silnější, neboť ukončení spolupráce se společností Booking.com a ztráta tak silného partnera by mohla být pro řadu (zejména menších) ubytovacích zařízení až likvidační.
104. Provedené šetření Úřadu tak považuji za dostatečně věrohodné k prokázání negativních dopadů dohody o široké paritě. Rovněž k metodologii daného průzkumu nemám větších výhrad. Pouze co do velikosti vzorku respondentů konstatuji, že při užití většího vzorku by bylo možno dosáhnout větší statistické významnosti průzkumu, a to zejména vzhledem ke skutečnosti, že v dané době působilo na území České republiky okolo 9 000 ubytovacích zařízení. I přesto však takto provedený průzkum považuji za dostatečný a závěry zde uvedené, podpořené rovněž průzkumem zprostředkovaným AHR, který dospěl k obdobným výsledkům, tak dokládají materiální stránku vertikální zakázané dohody, resp. narušení hospodářské soutěže na Úřadem vymezených relevantních trzích. Námitku účastníka řízení je tedy třeba odmítnout.

---

<sup>75</sup> Toto ustanovení bylo v různých modifikacích obsaženo ve všech všeobecných dodacích podmínkách účinných v rozhodné době aplikace dohody o široké paritě, tedy od 1. 5. 2009 do 30. 6. 2015.

<sup>76</sup> Viz č. I. 4320-4351 správního spisu.

<sup>77</sup> Viz č. I. 3938-3947 správního spisu.

105. K poslední části námitky, kde se účastník řízení pozastavuje nad tím, že byl stíhaný za jednání, které je zjevně široce rozšířené po celé České republice, je třeba uvést, že, jak již konstatoval prvostupňový orgán<sup>78</sup>, Úřad se ve správním řízení rovněž zabýval paritními ustanoveními jiných OTAs, a to zejména společnosti Expedia Services CZ, s.r.o., se sídlem Karolinská 661/4, Karlín, 186 00 Praha 8, IČO 29045142 (dále též „Expedia“), která má za účastníkem řízení hned druhé nejsilnější postavení na relevantním trhu<sup>79</sup>, nicméně vzhledem k nízkým tržním podílům, které ve sledovaném období ani u společnosti Expedia ani u jiné společnosti nepřesáhly hodnotu 30 %, bylo možné aplikovat vertikální blokovou výjimku podle Nařízení 330/2010.<sup>80</sup>

#### *Široká paritní ustanovení neomezují hospodářskou soutěž*

106. V třetím námitkovém okruhu účastník řízení argumentuje, že široká paritní ustanovení neomezovala hospodářskou soutěž a neměla podle něj protisoutěžní účinky na soutěž v rámci značky (intra-brand competition), přičemž to bylo podle účastníka řízení konkrétně dáno absencí tržní síly, neexistencí oslabení soutěže a neexistencí vylučovacích účinků. Na tomto místě se tedy vyjádřím k jednotlivým dílčím okruhům dané námitky.

#### a) Neexistence tržní síly

107. Účastník řízení odmítá, že by měl v předmětném období tržní sílu na relevantním trhu. V první řadě uvádí, že spotřebitelé i ubytovací zařízení provozují tzv. „multi-homing“, tedy že využívají více než jednu platformu, což má mít za následek omezení vyjednávací síly platformem. Účastník namítá, že spotřebitelé mohou velice snadno mezi jednotlivými OTAs přecházet, stejně jako ubytovací zařízení mohou využívat více OTAs, a to díky nulovým poplatkům ze strany účastníka řízení. Dále uvádí, že ubytovací zařízení mohou a skutečně využívají více OTAs a disponují řadou vyjednávacích nástrojů, díky kterým si mohou zajistit, že poplatky, které OTAs účtují, jsou konkurenční a odpovídají výhodám v podobě dalšího objemu poptávky, které takové OTAs přinášejí. Účastník rovněž vznáší argument, že nezvyšoval své poplatky v průběhu předmětného období, a čelil konkurenci ze strany stávajících i potenciálních konkurentů.

108. Účastník rovněž uvádí, že je vystaven soutěžním tlakům ze strany ostatních rezervačních kanálů, včetně přímých (online nebo offline) rezervačních kanálů ubytovacích zařízení a metavyhledávačů, a to právě z důvodu tzv. „multi-homingu“. Tzv. „multi-homing“ dle účastníka řízení rovněž omezuje vyjednávací sílu platformem vůči např. ubytovacím zařízením.

109. Účastník je dále přesvědčen, že ubytovací zařízení mohou distribuci svých ubytovacích kapacit rozdělit mezi cestovní kanceláře, další platformy, metavyhledávače, sociální sítě, nebo globální distribuční systémy, a to tak, aby optimalizovali svou obsazenost a průměrnou denní sazbu. Obecně si chtějí ubytovací zařízení dle účastníka řízení držet všechny kanály otevřeny, aby měla největší možnost prodat a rozložit riziko a aby se vyhnula závislosti na jediném kanálu nebo jen několika kanálech.

<sup>78</sup> Viz bod 218 napadeného rozhodnutí.

<sup>79</sup> Srov. tabulku na č. I. 12024-12025 správního spisu.

<sup>80</sup> K principům aplikace blokové výjimky srov. dále body 146-157 tohoto rozhodnutí.

110. Účastník relativizuje svou pozici na trhu a uvádí, že provozovatelé hotelů a hotelové řetězce mají velkou vyjednávací sílu a obecně vyjednávají s účastníkem individuální smlouvy. Dále tvrdí, že skutečnost, že menší hotely nemusí mít prostředky, aby investovaly do vlastních webových stránek s nástrojem pro rezervaci v reálném čase, a efektivním platebním systémem neznámá, že nemají jinou možnost, než spolupracovat s účastníkem řízení. Pokud jsou nespokojeni s podmínkami nabízenými účastníkem řízení, mohou dle účastníka řízení hotely potenciálně svou nabídku z Booking.com stáhnout a registrovat se pouze na jiném OTA nebo na stránkách cestovních kanceláří nebo agentur, které na společnost Booking.com vyvíjí významný soutěžní tlak.
111. Skutečnost, že vysoké procento (přes [...obchodní tajemství...]) českých ubytovacích zařízení mělo mít se společností Booking.com uzavřenou smlouvu rovněž podle účastníka nutně neznámá, že by měl účastník významnou tržní sílu (s ohledem na „multi-homing“).
112. Dále účastník v rozkladu poukazuje na velmi soutěžní prostředí, přičemž podle něj soutěží s různými skupinami soutěžitelů, včetně metavyhledavačů (např. TripAdvisor, Trivago a HotelsCombined), velkých online společností, včetně klasických vyhledávačů (např. Google, Seznam), sociálních a prodejních sítí (např. Google, Facebook, Amazon) a společností nabízejících technologické služby a software poskytovatelům ubytování, včetně velkých globálních distribučních systémů (např. Amadeus, Galileo a Sabre). Metavyhledavače také dle účastníka řízení vyvíjejí významný soutěžní tlak na OTAs, jelikož jsou schopny poskytnout stejnou nabídku jako OTAs v reakci na eventuální navýšení ceny ze strany OTAs a nabízet ji v krátkém časovém horizontu bez rizika nebo vynaložení významných nákladů. Skutečnost, že se účastník pohybuje ve velmi soutěžním prostředí, je také dle účastníka řízení zjevná z toho, že v průběhu let rozšiřuje své služby a nabídky ubytovacím zařízením a spotřebitelům.<sup>81</sup>
113. Účastník řízení tak uzavírá, že nemá v České republice významnou tržní sílu a skutečná a potenciální konkurence představují silné soutěžní omezení účastníka, které jej nutí průběžně optimalizovat a investovat do své platformy a služeb.
114. K dané námitce se již vyjádřil prvostupňový orgán (srov. body 219 a násl. napadeného rozhodnutí). S danou argumentací přitom v zásadě souhlasím a v podrobnostech na ni odkazuji.
115. Pokud účastník řízení odmítá, že by měl v předmětném období tržní sílu na relevantním trhu a odkazuje na tzv. „multi-homing“, nelze s ním v této věci souhlasit. Multi-homing představuje situaci, kdy spotřebitelé i ubytovací zařízení využívají více než jeden „kanál“ k dosažení svých cílů. Tento trend je možný pouze při určité horizontální diferenciaci na trhu, tedy když vedle sebe koexistuje více obdobných platforem.<sup>82</sup> Spotřebitelé tak mohou využívat více platforem, aby si zajistili ubytování, které nejlépe naplňuje jejich představy, co

---

<sup>81</sup> Účastník řízení uvádí, že společnost Booking.com vyvíjí širokou škálu aktivit, které pomáhají jeho ubytovacím partnerům zasáhnout co nejvíce zákazníků, a to například marketingové aktivity, překlad webových stránek až do 43 jazyků, recenze, zákaznický servis 24x7x365, umožnění plateb. Pro cestovatele resp. spotřebitele nabízí společnost Booking.com velmi uživatelsky příjemnou a praktickou webovou stránku a významně a průběžně investuje do inovací, aby uspokojila poptávku spotřebitelů.

<sup>82</sup> Srov. The Competitive Landscape of Online Platforms. JRC Digital Economy Working Paper 2017-04. Dostupné na: <https://ec.europa.eu/jrc/sites/jrcsh/files/jrc106299.pdf>.

do konkrétního termínu a co nejvýhodnějších podmínek. Ubytovací zařízení pak uplatňují multi-homing v tom smyslu, že se nespolehají na inzerování své nabídky pouze na jedné platformě, ale z důvodu většího pokrytí využívají i dalších platformem popř. dalších distribučních kanálů. Tento trend tak má mít dle účastníka ten následek, že se „rozmělní“ tržní síla jednotlivých platformem, a proto ani [...obchodní tajemství...] % ubytovacích zařízení smluvně zavázaných účastníku řízení nemusí znamenat jeho dostatečnou tržní sílu.

116. Tomuto argumentu však nelze přisvědčit. V první řadě proti této námitce hovoří zjištění Úřadu,<sup>83</sup> z nichž vyplývá, že v letech 2010 – 2014 dosahoval účastník řízení na relevantním trhu služeb zprostředkování online rezervace krátkodobého ubytování tržní podíl ve výši cca [...obchodní tajemství...] % - [...obchodní tajemství...] % se vzrůstající tendencí za jednotlivé roky. Z těchto údajů tak jednoznačně vyplývá významné postavení účastníka na relevantním trhu a rovněž s tím úzce souvisí i skutečnost, že v rozhodném období měl účastník řízení uzavřeny smlouvy s cca [...obchodní tajemství...] % ubytovacích zařízení v České republice. Pokud totiž ubytovací zařízení chtělo mít větší možnost, aby si spotřebitelé vybrali právě jeho ubytování, nezbývalo mu, než uzavřít smlouvu s účastníkem řízení, a to i za podmínek, které mu zjevně nevyhovovaly<sup>84</sup>. Ostatně již samotná smluvní ustanovení ohledně široké parity tak sama dobře vykreslují pozici, kterou účastník řízení v předmětném období na relevantním trhu měl. Jak uvádí i zahraniční literatura, pokud společnost uzavírá smlouvu se společností s významnou tržní silou, často nemá možnost paritní ustanovení odmítnout. To pak umožní upevnit tržní sílu silnější společnosti oslabením soutěže či zabráněním vstupu nebo expanzi konkurentů, a to až do okamžiku, kdy je její pozice na trhu neotřesitelná.<sup>85</sup>
117. Trend multi-homingu pak na tržní sílu účastníka řízení na relevantním trhu nemohl mít žádných účinků, a to ani z pohledu spotřebitelů, ani ubytovacích zařízení. Není totiž relevantní, že OTAs jsou pouze jedním z rezervačních kanálů ubytovacích zařízení, neboť ustanovení o široké paritě zasáhlo prodej ubytovacích kapacit prostřednictvím všech distribučních kanálů. Ubytovací zařízení jistě mohla mít uzavřeny smlouvy s více subjekty/platformami a na těchto platformách inzerovat, ovšem s ohledem na pozici účastníka řízení na relevantním trhu byl pro ubytovací zařízení klíčovým právě smluvní vztah s účastníkem řízení. Inzerování vlastních ubytovacích kapacit na dalších (i několika) platformách, které mají dle zjištění Úřadu podíl na trhu o desítky procent menší než účastník řízení<sup>86</sup>, tak nemuselo být ubytovacím zařízením ku užitku zdaleka tolik, jako smlouva s účastníkem řízení. Rovněž z pohledu spotřebitele nelze argumentaci trendem multi-homingu použít, neboť právě kvůli účastníkem řízení uplatňované paritě by si spotřebitel vždy nakonec vybral ubytování na platformě účastníka řízení, protože právě účastník řízení měl díky uplatňované paritě nejlepší nabídku cen i podmínek daného ubytování.
118. Výše uvedené obdobně platí i v případě paritních ustanovení týkajících se kapacit ubytovacích zařízení. Paritní ustanovení uplatňovaná účastníkem řízení tak naopak značně znemožňovala provozování trendu multi-homingu ze strany ubytovacích zařízení, neboť tím,

<sup>83</sup> Srov. č. I. 12024 – 12025 správního spisu.

<sup>84</sup> Srov. č. I. 12053 – 12058 správního spisu.

<sup>85</sup> Srov. González-Díaz, F.E., Bennett, M. *The law and economics of most-favoured nation clauses*. In *Competition Law & Policy Debate*, Volume 1, Number 3, August 2015, pp. 26-42. Dostupné na:

[http://awa2016.concurrences.com/IMG/pdf/the\\_law\\_and\\_economics\\_of\\_most-favoured\\_nation\\_clauses.pdf](http://awa2016.concurrences.com/IMG/pdf/the_law_and_economics_of_most-favoured_nation_clauses.pdf).

<sup>86</sup> Viz č. I. 12024 – 12025 správního spisu.

že si účastník řízení vyhrazoval právo na určitou část kapacity jednotlivých ubytovacích zařízení, znevýhodňoval provozovatele ubytovacích zařízení v tom smyslu, že sami nemohli rozhodnout, jak s volnými kapacitami sami naloží, ani si s předstihem rozložení ubytovacích kapacit naplánovat. Stejně tak v případě spotřebitelů by byl účinek stejný jako u cenové parity, neboť díky paritním ustanovením by měl spotřebitel možnost největšího výběru ubytovacích zařízení v jím vybraném termínu právě u účastníka řízení.

119. S již řečeným úzce souvisí i další námitka účastníka řízení, s níž se nelze ztotožnit. A to námitka, že skutečnost, že menší hotely nemusí mít prostředky, aby investovaly do vlastních webových stránek s nástrojem pro rezervaci v reálném čase, a efektivním platebním systémem neznamena, že nemají jinou možnost, než spolupracovat s účastníkem řízení. Účastník řízení v rozkladu dodává, že pokud jsou hotely nespokojeny s podmínkami nabízenými účastníkem řízení, mohou dle něj potenciálně svou nabídku na platformě Booking.com stáhnout a registrovat se na jiném OTA nebo na stránkách cestovních kancelářů.
120. I toto vyjádření dle druhostupňového orgánu přesně ilustruje, jak velkou tržní sílu účastník řízení na relevantním trhu dosahuje, neboť je z něj zřejmé, že ubytovací zařízení ve většině potřebují smluvní vztah s účastníkem řízení, aby zvýšila šance na prodej svých ubytovacích kapacit, a to i s ohledem na své omezené možnosti reklamy. Neplatí to však recipročně. Je jistě pravdivé tvrzení účastníka řízení, že provozovatelé ubytovacích zařízení mohou od smluvního vztahu s účastníkem řízení odstoupit, pokud jim smluvní podmínky nevyhovují, dává tím však jasně najevo svoji převahu vůči těmto subjektům. Tuto skutečnost dokazuje samotná okolnost, že účastník řízení mohl stanovit ve smlouvách s poskytovateli ubytovacích zařízení takové podmínky jako je široká (i zúžená) parita a poskytovatelé ubytovacích zařízení na to bez dalšího přistoupili a ustanovení dodržovali, ačkoli to pro ně bylo nevýhodné a omezovalo to jejich volné nakládání s cenou ubytování i ubytovacími kapacitami.
121. Účastník je rovněž přesvědčen, že poskytovatelé ubytovacích zařízení mohou distribuci svých ubytovacích kapacit rozdělit mezi cestovní kanceláře, další platformy, metavyhledávače, sociální sítě, nebo globální distribuční systémy, kteří všichni představují jeho konkurenci. S touto námitkou se druhostupňový orgán vypořádal v tomto rozhodnutí již v části věnované vymezení relevantního trhu.<sup>87</sup>
122. Ubytovacím zařízením samozřejmě nic nebrání své ubytovací kapacity nabízet na více distribučních kanálech (přímých i nepřímých). Výše uvedené skupiny soutěžitelů se však nenacházejí na stejném relevantním trhu jako účastník řízení. Cestovní kanceláře a cestovní agentury nemohou být přiměřeným substitutem, neboť cestovní kanceláře nabízejí konečným zákazníkům vlastní produkty ve formě zájezdů, které jsou vytvářeny jako balíčky služeb obsahující ubytování na daný počet dní, dopravu a případně další doplňkové služby. Globální distribuční systémy neposkytují služby konečným zákazníkům, nemohou být proto pro ubytovací zařízení dostatečnou alternativou k OTAs. Metavyhledávače ubytování neposkytují možnost rezervace ubytování, ale pouze možnost vyhledat a porovnat informace (získané z jiných vyhledávačů), případně poskytují odkaz na možnost rezervace přes rezervační portál či webové stránky ubytovacích zařízení. Zvláště pro malé a střední hotely a penziony s omezenou možností reklamy a vlastních prostředků by tak takováto alternativa k OTAs nebyla zajímavá a výhodná.

---

<sup>87</sup> Srov. body 55-82 tohoto rozhodnutí.



123. Ani jeden z těchto distribučních kanálů tak není dostatečně zastupitelný s OTAs a nespadá tak do téhož relevantního trhu. Ani tento argument účastníka řízení tak nevyvrací skutečnost, že účastník řízení disponuje významnou tržní silou na relevantním trhu.
124. Lze tak uzavřít, že není možné souhlasit s argumentací účastníka řízení ohledně jeho údajné nedostačující tržní síly s odkazem na trend multi-homingu provozovaný ubytovacími zařízeními i spotřebiteli. Naopak lze shrnout, že ve správním řízení bylo prokázáno, že účastník řízení představuje pro naprostou většinu ubytovacích zařízení jednoho z nejvýznamnějších partnerů. Toto silné postavení na relevantním trhu mu tak umožňovalo zakotvit ve smluvních vztazích s ubytovacími zařízeními paritní ustanovení a omezit tak jejich možnost nakládat s cenami a ubytovacími kapacitami podle své svobodné vůle. Proto tato část rozkladové námitky není důvodná.

b) Žádné oslabení soutěže

125. Účastník řízení dále nesouhlasí se závěry Úřadu, že široká paritní ustanovení vedou k oslabení soutěže v rámci značky (intra-brand competition). Účastník řízení je přesvědčen, že je nesprávné nezohlednit uzavřené skupiny uživatelů, které jsou přístupné a otevřené pro všechny spotřebitele, kteří splní minimální podmínky, jelikož tyto uzavřené skupiny uživatelů zjevně měly významné prosoutěžní účinky, a to od února 2014, kdy k soutěži v těchto uzavřených skupinách začalo docházet.
126. Uzavřenou skupinu uživatelů definuje účastník v rozkladu jako skupinu, kde členství není automatické a kde: (i) se uživatelé aktivně stanou členy, (ii) jakákoliv online nebo mobilní platforma používána uzavřenou skupinou uživatelů je chráněna heslem, (iii) členové uzavřené skupiny uživatelů mají vytvořený zákaznický profil a (iv) již provedli alespoň jednu rezervaci. Proto se jen na základě jediné předchozí rezervace jakýkoli zákazník mohl stát členem uzavřené skupiny uživatelů, pokud provedl snadný registrační proces, s nímž je seznámena většina uživatelů internetu.
127. Prvostupňový orgán se i k této námitce účastníka vyjádřil v napadeném rozhodnutí (srov. body 227-230 napadeného rozhodnutí). K tomu druhostupňový doplňuje následující. Soutěž v rámci značky (intra-brand competition) lze definovat jako soutěž mezi distributory v rámci stejné značky, která může být cenová či necenová. Např. pánské značkové džíny mohou být prodávány v diskontním obchodě za nižší cenu, než v obchodě specializovaném, který v rámci nákupu poskytuje další služby. Soutěž v rámci značky se často snaží oslabovat výrobci v rámci stanovení cen pro další prodej (RPM), aby tak zvýšili prodej svých výrobků<sup>88</sup>, což rovněž představuje zakázané vertikální dohody ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS. Užití RPM výrobcem povzbuzuje distributory, aby investovali do svých propagací daného výrobku s cílem ho prodat (jelikož nemohou stanovit cenu sami) a tím pomáhají výrobcům upevňovat pozici oproti jiným výrobcům na stejném relevantním trhu.<sup>89</sup>

<sup>88</sup> Srov. OECD Definicion Brand competition. Dostupné na: <https://stats.oecd.org/glossary/detail.asp?ID=3153>.

<sup>89</sup> Srov. Colonna, K.: *Recognizing the importance of intrabrand competition in high technology markets: The problem with large retailers & vertical territorial restraints*. In Journal of law, Technology & The Internet, 2013, Volume 4, No. 2. Dostupné na: <https://scholarlycommons.law.case.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1007&context=jolti>.

128. Pokud jde o oslabení soutěže v rámci značky paritními ustanoveními, obecně platí, že konkurence mezi jednotlivými platformami nutí platformy zlepšovat své funkce, což má za následek zvyšující se poptávku a nižší provize. Stejně tak konkurence posiluje i soutěž v rámci značky, protože ubytovací zařízení jsou schopna nabízet nižší ceny na různých platformách.<sup>90</sup> V tom spočívá soutěž v rámci značky v případě platformy, jako je účastník řízení. Tedy, že jednotlivé platformy nabízí ubytovací kapacity jednotlivých ubytovacích zařízení za různé ceny s možnou nabídkou různých dalších služeb.
129. V případě, který nastínil účastník řízení, se však o soutěž v rámci značky jednat nemůže. V popisovaném případě účastník tvrdí, že on sám v rámci své platformy nabízí prostředí (uzavřené skupiny), v němž je ubytovacím zařízením umožněno chovat se soutěžně, tedy nabízet ceny ubytování za jiné (nižší) ceny, než jaké jim dovoluje paritní ustanovení. Účastník se tedy domnívá, že vytvořením tohoto prostředí supluje jinou platformu resp. konkurenta, se kterým rádoby soutěží. Toto jednání účastníka řízení nejenže nemá prosoutěžní účinky, jak účastník řízení tvrdí, ale přesně naopak soutěž dále deformuje.
130. Účastník zmíněným jednáním dává ubytovacím zařízením možnost, aby určité skupině spotřebitelů (kteří aktivně splní určené podmínky a vědomě se zaregistrují u účastníka řízení) nabízeli ceny svých ubytování bez toho, aby dodržovali cenovou paritu, tedy aby v rámci „akcí pro registrované zákazníky“ nabízeli nižší ceny, než mimo uzavřené skupiny. Tímto však účastník řízení dále přesouvá výhodu na relevantním trhu na svoji stranu a upevňuje si na něm svou (již silnou) pozici, když k sobě váže ubytovací zařízení i spotřebitele, neboť oběma stranám nabízí, že budou-li užívat jeho služeb, dostane se jim možnost soutěžit v nedeformovaném soutěžním prostředí.
131. Pokud tak účastník řízení se tak snažil přesunout fungování trhu do své sféry vlivu a v rámci své platformy vytvořil soutěžní prostředí, k němuž se však dostane pouze omezený počet spotřebitelů, nelze účastníku řízení přisvědčit, že se z jeho strany nejedná o oslabování soutěže. I tuto část námitky je tak třeba zamítnout jako nedůvodnou.

#### c) Žádné vyloučení soutěže

132. Dále účastník řízení namítá, že široká parita nemohla vést k vyloučení soutěže. Účastník se tak vymezuje proti závěru Úřadu, že široká paritní ustanovení společnosti Booking.com negativně ovlivnila vstup nových rezervačních portálů na trh v důsledku omezení cenové soutěže vyplývající z takových ustanovení. Úřad údajně neprokázal pravděpodobnost, že cenová soutěž mezi OTAs byla omezena, naopak účastník řízení nenavýšil v předmětné době své poplatky, což má svědčit o tom, že byl vystaven významnému soutěžnímu tlaku. Navíc v předmětném období vstoupilo na trh v České republice několik nových soutěžitelů v oblasti rezervačních portálů, a to zejména Secret Escapes, Slevomat, Travellist, Airbnb, Homeaway a Expedia.
133. Účastník řízení rovněž akcentuje značný rozvoj společnosti Airbnb, která se dle účastníka řízení významně rozrostla v letech, kdy účastník řízení a další OTAs používali široká paritní

---

<sup>90</sup> Srov. Ezrachi, A. *The competitive effects of parity clauses on online commerce*. In European Competition Journal, 2015, Volume 11, Issue 2-3, pp 488-519. Dostupné na: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/17441056.2016.1148870>.

ustanovení. Počet ubytovacích kapacit nabízených v Praze prostřednictvím Airbnb mezi lety 2012 a 2017 stabilně rostl. Počet ubytovacích kapacit nabízených přes Airbnb v České republice v roce 2017 byl 28x vyšší než v roce 2012 (s počtem 18 856 ubytování listovaných jen v Praze v roce 2017 v porovnání s 670 ubytováními listovanými na konci roku 2012).

134. K námitkám účastníka je v první řadě třeba konstatovat, že Úřad v napadeném rozhodnutí netvrdil, že by dohoda o široké paritě zcela vylučovala či znemožnila vstup dalších soutěžitelů na trh, pouze dospěl k závěru, že postup účastníka řízení tento vstup nových soutěžitelů na trh negativně ovlivnil. Dohoda o široké paritě omezila cenovou soutěž mezi OTAs.
135. Jak uvádí i odborná literatura, nejpřímějším protisoutěžním účinkem paritních ustanovení ze strany soutěžitele se značnou tržní silou je potenciální vyloučení konkurence. Pokud jediným způsobem, jak mohou noví příchozí na trh, nebo soutěžitelé s malou tržní silou, soutěžit s takovým soutěžitelem, je nabídnout nižší cenu, mohou paritní ustanovení týkající se ceny vstup nových soutěžitelů na trh omezit či úplně vyloučit.<sup>91</sup> Ubytovací zařízení dodržující paritní ustanovení by nemohla na nových OTAs nabízet svá ubytování za nižší cenu, neboť by tu stejnou cenu pak museli nabídnout i účastník řízení, čímž by se smazalo jakékoli cenové rozlišení mezi nově příchozím OTA a účastníkem řízení.<sup>92</sup>
136. Bylo tedy možné, aby na trh vstoupili noví soutěžitelé, tak jak uvádí účastník řízení, ale pouze ti, kteří se nemuseli spoléhat pouze na nabízení nejnižší ceny, ale například na inovativní přístup či odlišný sortiment. Je tak třeba zdůraznit, že Úřad ani nezpochybnil, že OTAs nebylo prostřednictvím dohody o široké paritě bráněno v necenové soutěži (kvalita služeb, resp. inovace). Ovšem i účastník řízení, jak sám na několika místech rozkladu uvádí, svoji platformu průběžně vylepšuje a soutěží s ostatními rezervačními portály tedy nejen v oblasti cen, ale i v oblasti kvality. Sama skutečnost, že dalším OTAs je umožněno soutěžit v oblasti kvality, neospravedlňuje omezení soutěže účastníkem řízení v cenové oblasti, neboť cena je významným nástrojem účinné soutěže. Z hlediska cenové soutěže tak paritní ustanovení týkající se ceny vstup nových OTAs na trh zcela jistě negativně ovlivnila, neboť omezila (až vyloučila) cenovou soutěž mezi jednotlivými soutěžiteli.
137. Pokud účastník řízení namítá rozvoj portálu Airbnb, musí druhostupňový orgán souhlasit se závěry Úřadu, že tento rozvoj souvisel především se vznikem zcela nové formy poskytování ubytovacích služeb, tedy sdíleného ubytování. Ačkoli jej tedy Úřad zahrnul do stejného relevantního trhu s OTAs, portál Airbnb přinesl do České republiky něco, co tu doposud žádný subjekt (ani žádný OTA) nenabízel. Portál Airbnb tedy nemusel při svém vstupu na trh primárně sázet na cenovou politiku a snažit se prorazit tím, že by nabízel nižší ceny než ostatní OTAs (což by se mu kvůli paritním ustanovením účastníka řízení stejně nepodařilo), ovšem začal nabízet jinou službu, čímž k sobě přitáhl jiný druh poskytovatelů ubytovacích zařízení a do jisté míry i spotřebitelů. Nadto i podíl portálu Airbnb na relevantním trhu dosahoval v období platnosti širokých paritních omezení velmi výrazný odstup od podílu účastníka řízení.

<sup>91</sup> Srov. González-Díaz, F.E., Bennett, M. *The law and economics of most-favoured nation clauses*. In *Competition Law & Policy Debate*, Volume 1, Number 3, August 2015, pp. 26-42. Dostupné na: [http://awa2016.concurrences.com/IMG/pdf/the\\_law\\_and\\_economics\\_of\\_most-favoured\\_nation\\_clauses.pdf](http://awa2016.concurrences.com/IMG/pdf/the_law_and_economics_of_most-favoured_nation_clauses.pdf).

<sup>92</sup> Srov. Klopock, B., Pierri, N.: *Vertical contracting and price parity agreements: evidence from hotels in Europe*. 2016. Dostupné na: <https://docplayer.net/139813950-Vertical-contracting-and-price-parity-agreements-evidence-from-hotels-in-europe.html>.

138. Ani tento argument účastníka řízení tak nic nemění na skutečnosti, že ustanoveními o široké paritě negativně ovlivňoval vstup nových soutěžitelů na trh. Ani s touto částí námitky se tak nelze ztotožnit.

d) Prosoutěžní účinky

139. Konečně účastník řízení tvrdí, že široká paritní ustanovení byla zejména nezbytná pro vyloučení rizika free-ridingu ze strany jak OTAs, tak ubytovacích zařízení, přičemž toto riziko není eliminováno zúženými paritními ustanoveními společnosti Booking.com.

140. Dle účastníka řízení bez širokých paritních ustanovení hrozí riziko, že by spotřebitelé využívali nejkvalitnějšího OTA k vyhledávání a porovnávání ubytování, čtení recenzí atd., ale pak by jednoduše provedli rezervaci u levnějšího OTA bez přidaných služeb, která neinvestuje do svých stránek ve stejném rozsahu nebo nutně nemá tak vysoký počet rezervací nebo stálou nabídku ubytovacích zařízení na svých stránkách (v důsledku čehož by se OTAs více zaměřily na cenovou soutěž na úkor výdajů na investice do necenové soutěže).

141. Rovněž hrozí údajně riziko, že by spotřebitelé použili pro vyhledávání a porovnávání ubytování, případně čtení recenzí na platformě OTA, ale pak by jednoduše rezervovali ubytování na přímých offline rezervačních kanálech, které nyní mohou nabízet nižší ceny v porovnání s OTAs (opět, investice OTA by byly zmařené a motivace investovat do kvality OTA a inzerce by byla značně omezená). Účastník řízení také vysvětlil, že je příliš brzy na to, aby bylo vyloučeno, že se tato nebezpečí projeví, jelikož k přechodu od širokých paritních ustanovení k úzkým paritním ustanovením došlo teprve před několika lety.

142. V první řadě musí druhostupňový orgán upozornit na náhlou změnu argumentace účastníka řízení. Ve svém vyjádření ke sdělení výhrad účastník řízení uvedl, že *„Soutěžní tlak, který vyvíjí ubytovací zařízení, byl uznán řadou národních soutěžních úřadů, které uznaly, že **úzká paritní ustanovení** Booking.com jsou nezbytná k jeho ochraně proti bezplatnému využívání investic Booking.com ze strany ubytovacích zařízení, která by mohla za absence **úzké parity** odklánět rezervace na své vlastní webové stránky a dopouštět se bezplatného využívání investic, tedy takzvaného free ridingu na investicích Booking.com“*.<sup>93</sup>

143. V tomto svém vyjádření tak účastník řízení akcentoval prosoutěžní účinky zúžené parity, nikoli parity široké, popř. pouze obecně paritních ustanovení. V tomto směru mu, co do zúžené parity, dávají za pravdu i některé soutěžní úřady. Švédský soutěžní úřad tak například ve svém rozhodnutí ze dne 15. 4. 2015<sup>94</sup> uvedl, že zúžená paritní ustanovení přispěla k transparentnosti cen na trhu a zvýšení konkurence mezi hotely, přičemž bez ní by tyto výhody byly ohroženy možným free-ridingem<sup>95</sup>. Některé soutěžní úřady se však vyjádřily i k problematice free-ridingu ve vztahu k široké paritě. Švýcarský soutěžní úřad tak například ve svém rozhodnutí ze dne 19. 10. 2015 uvedl, že argumentaci free-ridingu nepřijal s tím, že

<sup>93</sup> Srov. č. I. 12111 správního spisu.

<sup>94</sup> Srov. rozhodnutí č. j. 596/2013 ze dne 15. 4. 2015 ve věci Bookingdotcom Sverige AB a Booking.com B.V.

<sup>95</sup> Německý soutěžní úřad ve svém rozhodnutí č. j. B 9 – 121/13 ze dne 22. 12. 2015 ve věci Booking.com B.V. a Booking.com (Deutschland) GmbH, přitom nebyl přesvědčen ani o tom, že by zákaz zúžené parity vedl k free-ridingu.

tento možný problém nemůže ospravedlňovat jednání OTAs spočívající v aplikaci širokých paritních ustanovení.<sup>96</sup>

144. V tomto ohledu tak druhostupňový orgán musí dát za pravdu závěrům Úřadu (srov. body 226 a 234 napadeného rozhodnutí), že riziko free-ridingu existuje především ve vztahu k provozovatelům ubytovacích zařízení a nikoli k ostatním OTAs, které musí tak jako tak investovat do reklamy a technologií, aby spotřebitele zaujali právě svou nabídkou. Nelze zcela odmítnout myšlenku, že pokud by se mezi spotřebiteli stalo obecně známějším, že na vlastních internetových stránkách jednotlivých ubytovacích zařízení jsou obvykle dostupné rezervace pokojů za nižší ceny, než na platformě účastníka řízení, je možné, že spotřebitel využije vyhledávání a srovnání cen na nalezení pro něj ideálního ubytovacího zařízení, a po jeho nalezení přejde na jeho webové stránky za účelem rezervace pokoje.
145. Ovšem v případě široké parity se riziko free-ridingu nezdá pravděpodobné a ani účastník řízení nevznesl kromě velmi obecných námitek žádné konkrétní argumenty, které by riziko free-ridingu podpořily. Z toho důvodu nelze ani této části rozkladové námítky přisvědčit.

#### *Splnění podmínek pro vynětí dohody dle blokované a zákonné výjimky*

146. Účastník řízení dále nesouhlasí se závěry Úřadu, že se na široká paritní ustanovení nemůže vztahovat zákonná výjimka podle ZOHS a vertikální blokovaná výjimka podle Nařízení 330/2010. Pokud jde dále o vertikální blokovanou výjimku podle Nařízení 330/2010, Úřad podle účastníka nesprávně odmítnul uznat účastníkovu námitku týkající se definice relevantního trhu a v důsledku toho odmítnul přehodnotit své závěry ohledně tržního podílu účastníka řízení.
147. K uvedené námitce je nejprve třeba uvést, že vzhledem k tomu, že byla dohoda o široké paritě vyhodnocena jako zakázaná (výsledková) dohoda, prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí neopomněl posoudit, zdali se nemůže jednat o dohodu de minimis, vertikální blokovanou výjimku podle Nařízení 330/2010 či zákonnou výjimku ve smyslu § 3 odst. 4 ZOHS.<sup>97</sup>
148. Vzhledem k vysokému podílu účastníka řízení na trhu (viz výše), který výrazně převyšuje prahové hodnoty těchto výjimek, Úřad dospěl k závěru, že dohoda o široké paritě není dohodou de minimis, ani nenaplnuje podmínky pro vynětí na základě vertikální blokované výjimky.

---

<sup>96</sup> Srov. rozhodnutí ze dne 19. 10. 2015 ve věci Booking.com B.V., HRS-Hotel Reservation Service Robert Ragge GmbH a Expedia, Inc. Švýcarský úřad ohledně problému možného free-ridingu rovněž mimo jiné v bodech 373 a 393 uvedl:

*„Finally, it can be noted, that most probably in all domains of (online-) distribution of services and goods, even if prices differ between intermediaries, these intermediaries invest in advertising as well as in improvements concerning their distribution services. Accordingly it seems, already from the outset, improbable that of all things in this domain, in which the undertakings do not even bear an inventory risk when providing their products and services a contractual protection against lower relative prices with respect to their competitors could be justified...In summary it can be stated that on the one hand no free-riding problem to the extent claimed by the parties exists. On the other hand there is a lack of customer and advisory services provided by online-booking platforms as well as other marketing activities which could require protection from possible free-riding. As a result the parity clauses used by the parties cannot be justified using this argument.“*

<sup>97</sup> Podrobně viz body 195 až 197 napadeného rozhodnutí.

149. S daným závěrem Úřadu se ztotožňuji. Podle § 3 odst. 1, věty poslední, ZOHS platí, že dohody, jejichž dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný, nejsou považovány za zakázané. Tyto dohody jsou vymezeny v Oznámení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o dohodách, jejichž dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný (dále jen „**Oznámení de minimis**“)<sup>98</sup>. V případě dohody uzavřené mezi soutěžiteli, kteří působí na různých úrovních trhu, tedy vertikální dohody, má Úřad dle Oznámení de minimis za to, že její dopad na hospodářskou soutěž je zanedbatelný (tzn. nejedná se o zakázanou dohodu), pokud podíl žádného ze soutěžitelů, kteří jsou účastníky dohody, nepřesahuje 15 % na kterémkoli dohodou dotčeném relevantním trhu. Za dohody se zanedbatelným dopadem na hospodářskou soutěž však nelze pokládat dohody, jež mají za svůj cíl zejména (i) určení cen, včetně určení cen pro prodej zboží třetím stranám, (ii) omezení nebo kontrolu výroby, odbytu, výzkumu a vývoje nebo investic, a nebo (iii) rozdělení trhu nebo nákupních zdrojů. Taková ujednání patří mezi tzv. tvrdá omezení, která spadají pod zákaz dohod ve smyslu zákona, resp. SFEU. Pokud by tvrdá omezení ve vertikální dohodě obsažena nebyla a tržní podíl stran nepřesáhl 15 %, dohoda by nebyla ve smyslu zákona či SFEU považována za dohodu zakázanou.
150. Podle § 4 ZOHS se zákaz dohod též nevztahuje na dohody, pokud splňují podmínky stanovené blokovými výjimkami; konkrétně u vertikálních dohod jsou tyto podmínky dané výše uvedeným Nařízením 330/2010<sup>99</sup>. K těmto podmínkám se vztahuje zejména předpoklad, že podíl žádného ze soutěžitelů účastnícího se dohody na relevantním trhu nepřesáhne 30% podíl a dohody neobsahují určitá omezení se silným účinkem poškozujícím soutěž (tzv. tvrdá omezení), např. omezení možnosti kupujícího určovat svou prodejní cenu, omezení území či okruhu zákazníků, kterým kupující může prodávat smluvní zboží<sup>100</sup>, příp. nepřesahují stanovenou dobu účinnosti.<sup>101</sup>
151. Z výše uvedeného je tedy zřejmé, že zakázané dohody, které účastník řízení uzavíral a plnil s poskytovateli krátkodobých ubytovacích služeb, nepředstavují bagatelní dohody, resp. dohody de minimis, ani není možno aplikovat vertikální blokovou výjimku podle Nařízení 330/2010, a to z důvodu, že tržní podíl účastníka řízení na relevantním trhu, tak jak bylo detailně popsáno výše, výrazně převyšuje prahové hodnoty, tj. 15 % pro dohody de minimis a 30 % pro vertikální blokovou výjimku.
152. Prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí rovněž posuzoval, zda dohody uzavírané účastníkem řízení nespĺňují podmínky pro vynětí ze zákazu podle § 3 odst. 1 ZOHS na základě tzv. zákonné výjimky ve smyslu § 3 odst. 4 ZOHS, resp. podmínky pro vynětí ze zákazu čl. 101 odst. 1 SFEU na základě individuální výjimky obsažené v čl. 101 odst. 3 SFEU. V souladu s § 3 odst. 4 ZOHS, resp. čl. 101 odst. 3 SFEU se zákaz dohod dle § 3 odst. 1 ZOHS, resp. čl. 101 odst. 1 SFEU nevztahuje na dohody, které a) přispějí ke zlepšení výroby nebo distribuce zboží nebo k podpoře technického či hospodářského rozvoje a vyhrazují spotřebitelům přiměřený podíl na výhodách z toho plynoucích, b) neuloží soutěžitelům omezení, která nejsou nezbytná k dosažení těchto cílů, c) neumožní soutěžitelům vyloučit hospodářskou soutěž na

<sup>98</sup> Tento dokument je dostupný online na:

[https://www.uohs.cz/download.php?q=Legislativa/HS/SoftLaw/oznameni\\_deminimis\\_2018\\_04.pdf](https://www.uohs.cz/download.php?q=Legislativa/HS/SoftLaw/oznameni_deminimis_2018_04.pdf).

<sup>99</sup> Viz <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:102:0001:0007:CS:PDF>.

<sup>100</sup> Srov. čl. 4 Nařízení 330/2010.

<sup>101</sup> Srov. čl. 5 Nařízení 330/2010.

podstatné části trhu zboží nebo služeb, jehož dodávka, resp. poskytnutí nebo nákup je předmětem dohody.<sup>102</sup> Shora citované podmínky musejí být splněny kumulativně, aby se zákaz vyslovený v § 3 odst. 1 ZOHS, resp. čl. 101 odst. 1 SFEU na jinak formálně zakázané a neplatné dohody nevztahoval.

153. K této zákonné výjimce lze dále poznamenat, že jejím účelem je doplnit analýzu prováděnou při aplikaci § 3 odst. 1 ZOHS tak, aby soutěžní právo opravdu splňovalo svůj základní cíl, kterým je podpora spotřebitelského blahobytu a zajištění efektivní alokace zdrojů. I dohody mající negativní vliv na některé základní parametry hospodářské soutěže, na které by za jiných okolností dopadal kartelový zákaz, totiž mohou mít prosoutěžní účinky v podobě zvyšování široce pojímané efektivity (např. snižování výrobních nákladů, zvýšení kvality produktů či rozsahu nabízeného portfolia výrobků).<sup>103</sup> Ustanovení § 3 odst. 4 ZOHS, stejně jako čl. 101 odst. 3 SFEU tak umožňují posoudit proti sobě prosoutěžní a protisoutěžní dopady zkoumané dohody. Převáží-li prosoutěžní dopady dané dohody, kartelový zákaz se neaplikuje.
154. Při posouzení aplikace § 3 odst. 4 ZOHS, resp. čl. 101 odst. 3 SFEU na dohody uzavírané účastníkem řízení tak Úřad dospěl k závěru, že nedošlo ke kumulativnímu naplnění všech podmínek pro uplatnění ex lege výjimky ze zákazu dohod. Úřad konstatoval, že nebyla naplněna podmínka pod písmenem b), tedy neuložení omezení soutěžitelům, která by byla nezbytná k dosažení cíle zlepšení distribuce ubytovacích kapacit. Nenaplnění dané podmínky podle prvostupňového orgánu dokládá fakt, že účastník řízení dohodu o široké paritě k 1. 7. 2015 nahradil dohodou o zúžené paritě ceny a minimální dostupnosti, která obecně představuje menší negativní zásah do hospodářské soutěže. Vzhledem k povinnosti splnění všech výše uvedených podmínek se tak Úřad již dále nezabýval naplněním dalších podmínek.
155. S výše uvedeným postupem Úřadu a závěry týkajícími se aplikace zákonné výjimky podle § 3 odst. 4 ZOHS, resp. čl. 101 odst. 3 SFEU v zásadě souhlasím. Jak již prvostupňový orgán správně poznamenal, důkazní břemeno prokázání těchto podmínek leží na účastníku řízení. Tato skutečnost vyplývá zejména z ustanovení § 21d ZOHS, které uvádí „*pokud účastníci řízení ve věci zakázaných dohod tvrdí, že se na ně vztahuje výjimka podle § 3 odst. 4 nebo § 4, jsou povinni navrhnout důkazy k prokázání, že podmínky pro použití takové výjimky jsou splněny. Pokud účastníci takové důkazy neoznačí, může Úřad pokládat za prokázané, že tyto podmínky splněny nejsou.*“
156. Účastník řízení však po celou dobu správního řízení naplnění jednotlivých podmínek ve vztahu k zakázané dohodě spočívající v aplikaci širokých paritních ustanovení nijak neprokazoval, ani nenavrhl žádné důkazy, které by splnění daných podmínek prokazovaly. Naopak ve správním řízení argumentoval pouze k uplatnění zákonné výjimky ve vztahu k dohodě o zúžené paritě<sup>104</sup>, nikoli tedy k dohodě o široké paritě, která byla v rámci správního řízení prokázána jako zakázaná dohoda ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS. Ani

<sup>102</sup> Ačkoli takto zákon po vzoru čl. 101 odst. 3 SFEU rozděluje podmínky pro automatické vynětí z kartelového zákazu pod tři písmena, lze systematicky podmínky pro aplikaci této legální výjimky rozdělit spíše na čtyři kumulativní podmínky, z nichž dvě jsou pozitivní a dvě negativní.

<sup>103</sup> Srov. Kindl, J., Munková J.: Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář. 3., přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 70-146.

<sup>104</sup> Srov. např. vyjádření účastníka řízení ze dne 13. 11. 2015, č. l. 8431-8580 správního spisu nebo vyjádření účastníka řízení ze dne 18. 1. 2016, č. l. 8862-8897 správního spisu.

v samotném rozkladu k námitce aplikace výjimek, která se sestává pouze z krátkého odstavce, další argumenty dokládající naplnění podmínek pro aplikaci zákonné výjimky ve smyslu § 3 odst. 4 ZOHS, resp. čl. 101 odst. 3 SFEU ve vztahu k dohodě o široké paritě absentují. Účastník řízení pouze na jiném místě rozkladu argumentoval prosoutěžními účinky dohody o široké paritě resp. tím, že ustanovení o široké paritě neměla protisoutěžní účinky na soutěž v rámci značky mezi OTAs, ke kterým jsem se již vyjádřil v rámci vypořádání předchozí námítky. Ve svém dřívějším vyjádření ke sdělení výhrad ze dne 16. 7. 2018<sup>105</sup> v tomto ohledu účastník pouze stručně konstatoval, že skutečnost, že jsou široká paritní ustanovení nezbytná k dosažení optimální efektivity účastníka řízení, ukáže čas. Daná ustanovení podle něj splňují všechny další podmínky pro aplikaci zákonné výjimky, tím, že dohoda nevyločila hospodářskou soutěž, neboť rezervační portály mohly zcela volně soutěžit ohledně necenových faktorů a daná ustanovení se nedotýkala uzavřených skupin uživatelů, které byly zavedeny v únoru 2014. Ani toto konstatování však žádným způsobem neprokazuje splnění daných podmínek, resp. doložení, že v případě dohody o široké paritě její prosoutěžní účinky převážily ty protisoutěžní.

157. Z výše uvedených důvodů tak setrvávám na závěrech prvostupňového orgánu a uzavírám, že ani poslední zákonnou výjimku nelze na dohodu o široké paritě aplikovat, neboť nedošlo ke kumulativnímu naplnění všech zákonných podmínek. I tuto námitku účastníka řízení je tak třeba odmítnout.

#### *Porušení povinnosti spolupráce v rámci EU*

158. V poslední námitce účastník řízení namítá, že Úřad porušil povinnost spolupráce v rámci EU. Účastník řízení měl pečlivě koordinovat snahy s Komisí a ECN, aby v Evropě dosáhl konsistentního řešení reagujícího na obavy, které vyvstaly v souvislosti s efekty širokých paritních ustanovení a aby se vyhnul paralelnímu šetření NCA.
159. Účastník řízení dále uvedl, že NCA ve Francii, Švédsku a Itálii přijaly závazky účastníka řízení týkající se zavedení zúžených paritních ustanovení, která byla s účinností od 1. 7. 2015 ze strany účastníka zavedena současně napříč EHS, tedy včetně České republiky. Zatímco tak podle účastníka 25 NCA reagovalo pozitivně na nahrazení širokých paritních ustanovení účastníkem zúženými ustanoveními a rozhodly se ukončit svá vyšetřování či šetření vůbec nezahajovat, Úřad napadeným rozhodnutím shledal, že široká paritní ustanovení porušila § 3 odst. ZOHS a článek 101 SFEU a za dané porušení účastníkovi uložil pokutu. Dle účastníka řízení je tak tento přístup, který zásadně porušil jeho legitimní očekávání, v rozporu s článkem 11 odst. 1 Nařízení 1/2003 a článkem 4 odst. 3 SFEU, které vyžadují, aby NCA uplatňovaly v úzké spolupráci pravidla hospodářské soutěže EU tak, aby bylo dosaženo jednotné a harmonizované aplikace právních předpisů EU.
160. Účastník řízení dále nesouhlasí s tím, že podle Úřadu není skutečnost, že shledal široká paritní ustanovení jako protisoutěžní v rozporu s rozhodovací praxí jiných NCA (včetně těch, která přijala závazky) ani Komise. ECN má podle něj v zásadě za cíl zamezit paralelním řízením a zajistit efektivní rozdělení práce. NCA by se tak měly v případě, když šetří stejné jednání, snažit o maximální koordinaci svých kroků. Důležitost konzistence mezi souběžnými řízeními

<sup>105</sup> Viz č. l. 12096–12115 správního spisu.



měl zdůraznit i ESD. Účastník proto nesouhlasí s Úřadem, že naplnil svou povinnost podle čl. 11 odst. 1 Nařízení 1/2003 a čl. 4 odst. 3 SFEU pouze tím, že se účastnil pracovní skupiny ECN.

161. Účastník řízení dále proklamuje, že po celou dobu šetření v oblasti online rezervací hotelů jednal v dobré víře a otevřeně a s Úřadem spolupracoval. Opožděné zahájení správního řízení ze strany Úřadu v říjnu 2015, jehož předmět byl širší než předmět šetření zahájených v jiných státech, narušilo podle účastníka jeho legitimní očekávání, neboť podle něj neexistoval žádný objektivní důvod k odchýlení se od výsledků dosažených ostatními NCA (s výjimkou Německa), jakoby například byly specifické tržní podmínky v České republice. Naopak podle účastníka řízení smlouvy s ubytovacími zařízeními a struktura trhu je v České republice velmi podobná ostatním evropským zemím. Přístup Úřadu tak byl podle účastníka v rozporu s potřebou zajistit spravedlnost v šetřeních v oblasti rezervace hotelů, která probíhají před několika NCA, ale také s principem právní jistoty.
162. Účastník řízení rovněž nesouhlasí s tvrzením Úřadu, že zavedení zúžené parity nemohlo být považováno za přijetí závazků dle českého soutěžního práva. Podle účastníka měl Úřad na základě povinnosti jednotného výkladu dát aplikační přednost evropskému soutěžnímu právu.
163. Vzhledem k tomu, že účastník řízení tuto námitku již uplatnil dříve, prvostupňový orgán na ni v napadeném rozhodnutí reagoval.<sup>106</sup> Uvedl přitom zejména, že Úřad nepostupoval v rozporu s jednotným uplatňováním práva na ochranu hospodářské soutěže v EU, dále upřesnil některé informace o spolupráci v rámci monitorovací skupiny ECN, která vznikla za účelem zkoumání dopadů zúžené parity, a dále se vyjádřil k přístupu jednotlivých států EU k paritním doložkám, který označil za nejednotný.
164. K vypořádání této námitky je však třeba upřesnit a doplnit některé skutečnosti, neboť stručná argumentace prvostupňového orgánu může působit poněkud matoucím dojmem, zejména co se týče přístupu ostatních zemí k paritním doložkám. Faktem totiž je, že dohoda o široké paritě je k dnešnímu dni zakázaná ve většině evropských zemí, ať již rozhodnutím soudu či soutěžního úřadu nebo přímo legislativně (zákonem). V tomto ohledu tak mezi zeměmi EU panuje do velké míry shoda o tom, že dohoda o široké paritě představuje porušení soutěžně právních předpisů.<sup>107</sup> Na tomto místě tedy nejprve provedu krátký exkurz, jak k paritním doložkám (MFN clauses) přistupují jinde v Evropě.<sup>108</sup> Zabývat se tak budu zejména praxí v Německu, Francii, Itálii, Švédsku, Rakousku, Švýcarsku a dalších zemích.

<sup>106</sup> Viz body 245-246 napadeného rozhodnutí.

<sup>107</sup> Někteří zahraniční odborníci dokonce široká paritní ustanovení považují za hardcore porušení soutěžních předpisů. Zástupce německého soutěžního úřadu přitom na konferenci OECD konané v únoru 2019 v Paříži uvedl: „*We have a broad consensus that wide MFNs are problematic from a competition point of view, which may justify making them a hardcore restriction in the view of some.*“ Srov. Parry, J., EU competition authorities favour hard-line approach on 'wide' MFNs – OECD Paris. 27 February 2019. In PaRR. Dostupné na: <https://app.parr-global.com/intelligence/view/prime-2793027>.

<sup>108</sup> Srov. zejm. González-Díaz, F.E., Bennett, M. *The law and economics of most-favoured nation clauses*. In Competition Law & Policy Debate, Volume 1, Number 3, August 2015, pp. 26-42; Ezrachi, A. *The competitive effects of parity clauses on online commerce*. In European Competition Journal, 2015, Volume 11, Issue 2-3, pp 488-519. Dostupné na: <https://www.tandfonline.com/doi/pdf/10.1080/17441056.2016.1148870?needAccess=true>; Piga, C. & Reggiani, C. & Mantovani, A. *On the Economic Effects of Price Parity Clauses - What Do We Know Three Years Later?* In

165. Jako jeden z prvních rozhodoval o paritních ustanoveních německý soutěžní úřad, když již v prosinci 2013 rozhodl ve věci HRS, přičemž odmítnul navržené závazky ze strany HRS a zakázal tak širokou paritu, kterou tento OTA aplikoval.<sup>109</sup> Následně bylo v roce 2015 toto rozhodnutí potvrzeno soudem. Taktéž v prosinci, ale tentokrát v roce 2015 rozhodl německý soutěžní úřad ve věci společnosti Booking.com. Jednalo se svým způsobem o průlomové rozhodnutí, neboť v něm německý soutěžní úřad jako první z NCA odmítnul navržené závazky ze strany společnosti Booking.com a zakázal veškerou paritu, tedy včetně zúžené parity. Toto rozhodnutí bylo však následně podrobena soudnímu přezkumu, načež soud žalobě v červnu letošního roku vyhověl a rozhodnutí německého soutěžního úřadu zrušil. Německý soutěžní úřad se však proti rozsudku odvolal k vyšší instanci, na konečný verdikt se tak momentálně čeká.<sup>110</sup>
166. Jak správně uvedl účastník řízení, tři soutěžní úřady (konkrétně francouzský, italský a švédský) rozhodovaly ve věci společnosti Booking.com v dubnu 2015 (tedy před rozhodnutím německého soutěžního úřadu), přičemž přijaly její závazky, ve kterých se společnost Booking.com zavázala k přechodu ze široké parity na zúženou paritu. Co však účastník řízení již opomněl uvést, je následující vývoj v těchto zemích, kdy Francie krátce poté (téhož roku) přijala zákon, kterým stanovila zákaz veškerých paritních ustanovení na svém území.<sup>111</sup> V srpnu 2017 Francii následovala Itálie, když přijala obdobný zákon zakazující veškerou paritu na území Itálie. Pokud jde o situaci ve Švédsku, zde došlo po přijetí závazků společnosti Booking.com rozhodnutím Stockholmského patentového a obchodního soudu z července roku 2018 k rozšíření původního zákazu široké parity i na zúženou paritu. Toto rozhodnutí soudu však bylo následně v květnu letošního roku odvolacím soudem zrušeno.<sup>112</sup>
167. Paritními ustanoveními se zabýval i švýcarský soutěžní úřad<sup>113</sup>, který ve svém velmi podrobném rozhodnutí z října 2015 ve věci Booking.com, HRS a Expedia rozhodl o zákazu široké parity, přičemž zúžená parita byla povolena.<sup>114</sup> I ve Švýcarsku byl však později, v září roku 2017, uzákoněn zákaz veškeré parity.<sup>115</sup>
168. V sousedním Rakousku soutěžní úřad prováděl šetření v oblasti OTAs, kdy se zabýval paritními ustanoveními, přičemž provedl průzkum trhu se zaměřením na rakouské hotely.<sup>116</sup> V dané době dospěl rakouský soutěžní úřad k závěru, že přechod na zúženou paritu je

---

Journal of European Competition Law & Practice, Volume 9, Issue 10, December 2018, Pages 650–654. Dostupné na: [https://www.researchgate.net/publication/328107343\\_On\\_the\\_Economic\\_Effects\\_of\\_Price\\_Parity\\_Clauses\\_-\\_What\\_Do\\_We\\_Know\\_Three\\_Years\\_Later](https://www.researchgate.net/publication/328107343_On_the_Economic_Effects_of_Price_Parity_Clauses_-_What_Do_We_Know_Three_Years_Later).

<sup>109</sup> Srov. též pasáže o vymezení relevantního trhu v tomto rozhodnutí.

<sup>110</sup> Srov. German authority appeals ruling backing Booking.com narrow MFN (translated) in PaRR. Dostupné na: <https://app.parr-global.com/intelligence/view/prime-2862214>.

<sup>111</sup> Jednalo se o tzv. Loi Macron, který byl přijat v srpnu 2015.

<sup>112</sup> Srov. Swedish appeal court backs Booking.com in price clause dispute. 10 May 2019. In PaRR. Dostupné na: <https://app.parr-global.com/intelligence/view/prime-2834565>.

<sup>113</sup> Srov. též pasáže o vymezení relevantního trhu v tomto rozhodnutí.

<sup>114</sup> Srov. The Federal Council: COMCO prohibits anticompetitive contract clauses by hotel booking platforms. Dostupné na: <https://www.admin.ch/gov/en/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-59358.html>.

<sup>115</sup> Srov. Swiss parliament votes to outlaw hotel price-parity clauses. 18 September 2017. In Mlex. Dostupné na: <https://www.mlex.com/GlobalAntitrust/DetailView.aspx?ppo=23&cid=920529&siteid=190&rd=1>.

<sup>116</sup> Viz Annual Report on competition policy developments in Austria 2014-2015. Dostupné na: [https://www.bwb.gv.at/fileadmin/user\\_upload/Englische\\_PDFs/Annual\\_Reports/Annual\\_Report\\_2014\\_2015\\_Austria.pdf](https://www.bwb.gv.at/fileadmin/user_upload/Englische_PDFs/Annual_Reports/Annual_Report_2014_2015_Austria.pdf).

dostatečný pro možné obavy z narušení hospodářské soutěže. Žádné správní rozhodnutí ani řízení ve věci OTAs zahájeno nebylo. V listopadu 2016 však nabyla účinnosti novela soutěžního zákona, na základě které byla zakázána veškerá paritní ustanovení. Tato novela resp. ustanovení o zákazu parity bylo posléze na základě ústavní stížnosti společnosti Booking.com potvrzena rakouským ústavním soudem v září roku 2017.<sup>117</sup>

169. V sousedním Polsku lze stručně zmínit předběžné šetření polského soutěžního úřadu čtyř OTAs, konkrétně společností HRS, Expedia, Booking.com a eTravel ohledně širokých paritních ustanovení, které probíhalo v letech 2014-2015.<sup>118</sup> S ohledem na závazková rozhodnutí jiných NCA (viz výše) polský soutěžní úřad v roce 2015 tyto OTAs vyzval k upuštění od aplikace daných ustanovení, což také učinili. Správní řízení ve věci paritních doložek tak zahájena nebyla.
170. Za zmínku stojí ještě Belgie, kde byl po vzoru některých výše uvedených států v červenci roku 2018 přijat zákon, který zakazuje veškerá paritní ustanovení.<sup>119</sup>
171. Praxe jiných evropských zemí tedy jasně dokládá, že paritní doložky (ať již šlo o široké či zúžené parity) byly v hledáčku řady evropských zemí a jsou v nich negativně vnímány, v některých státech dokonce až natolik, že jejich plošný zákaz byl stanoven legislativně. Úřad tak v tomto ohledu nijak nevybočuje ze zahraniční praxe, když širokou paritu považuje za protisoutěžní jednání, jak se snaží ve svém rozkladu implikovat účastník řízení.
172. Účastník řízení ve své námitce dále obecně brojí proti postupu Úřadu, který a) zahájil správní řízení proti účastníkovi řízení ve věci široké parity i zúžené parity; b) rozhodl, že dohoda o široké parity představuje porušení ZOHS a SFEU a c) za toto jednání uložil účastníkovi řízení pokutu. Tento přístup Úřadu pak považuje účastník řízení za rozporný s evropskou praxí a za zásadní porušení jeho legitimního očekávání odvolává se přitom na článek 11 odst. 1 Nařízení 1/2003 a článek 4 odst. 3 SFEU.
173. Pokud se jedná o namítané pozdější zahájení správního řízení a jeho široký předmět, k tomu je třeba nejprve uvést, že podle § 21 ZOHS se řízení ve věci zakázaných dohod zahajují z moci úřední. Z komentářové literatury<sup>120</sup> přitom dále vyplývá, že se řízení zahajuje fakticky tehdy, pokud na základě předchozího (předběžného) šetření Úřad dospěje k závěru, že je dáno důvodné podezření ze spáchání protisoutěžního deliktu podle zákona. K důvodnému podezření tak může Úřad dospět na základě vlastního monitoringu v rámci výkonu dozoru nebo ze sektorového šetření. Správní řízení je tak zahajováno tehdy, jestliže takové podezření vznikne z vlastní činnosti nebo na základě prověření podnětu, který Úřadu zpravidla doručí jiní soutěžitelé či jiné subjekty.

<sup>117</sup> Srov. Austria/Constitutional Court/G44/2017 ua. Dostupné na: <https://fra.europa.eu/en/caselaw-reference/austria-constitutional-court-g442017-ua>.

<sup>118</sup> Viz UOKiK: Hotel online booking case – proceeding concluded. Dostupné na: [https://www.uokik.gov.pl/news.php?news\\_id=11995](https://www.uokik.gov.pl/news.php?news_id=11995).

<sup>119</sup> Viz Belgium the 5th country in Europe allowing for price setting freedom for hoteliers. HOTREC Press release. Dostupné na: <https://www.hotrec.eu/wp-content/customer-area/storage/fbe1a334b31509a99f2f3f1a3a75daaa/D-0718-203-DM-Press-Release-Belgium-parity-clause-ban.pdf>.

<sup>120</sup> Srov. Raus, D., Oršulová, A. Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář. 1. Vydání. Praha: Wolter Kluwer, 2014, s. 435-436.

174. V dané věci došlo k prošetřování praktiky účastníka řízení a zahájení předběžného šetření na základě vnějšího podnětu, který Úřad obdržel dne 6. 2. 2013 od zahraničního OTA [www.skoosh.com](http://www.skoosh.com).<sup>121</sup> V rámci předběžného šetření následně Úřad provedl rozsáhlé dotazníkové šetření, přičemž oslovil přes 400 subjektů, resp. ubytovacích zařízení. Z předběžného šetření následně vyplynula silná indicie na možné porušení jak § 3 odst. 1 ZOHS, tak článku 101 odst. 1 SFEU, a z toho důvodu dne 1. 10. 2015 Úřad zahájil správní řízení. Jak vyplývá z oznámení o zahájení správního řízení<sup>122</sup>, Úřad zahájil a vedl správní řízení pro možné spáchání správního deliktu v podobě uzavírání a plnění zakázaných vertikálních dohod spočívajících jak v aplikaci ustanovení o široké paritě, tak o zúžené paritě na relevantních trzích v České republice výše popsaných.
175. Tento postup Úřadu považuji za správný a legitimní. Pokud se jedná o délku předběžného šetření a možnou „opožděnost“ zahájení správního řízení, zde nemůžu přisvědčit účastníkovi řízení, neboť jen administrace tak rozsáhlého předběžného šetření musela být časově náročná, přičemž je třeba vzít v potaz i samotné vyhodnocení odpovědí poskytnutých ubytovacími zařízeními. Zahájení správního řízení považuji rovněž, jak již bylo konstatováno výše v rámci zahraničního srovnání, za konzistentní s praxí jiných soutěžních Úřadů, které rovněž prošetřovaly jednání týkající se paritních ustanovení, a to jak široké parity, tak zúžené parity. Navíc v době zahájení správního řízení ke dni 1. 10. 2015 ještě nebylo zcela zřejmé, jaké mohou být dopady nových podmínek ve formě zúžené parity na hospodářskou soutěž, neboť tyto začal účastník řízení v rámci EU aplikovat teprve od 1. 7. 2015. Byla zde tak důvodná obava Úřadu, že ani zúžená paritní ustanovení nebudou dostatečná k vyřešení soutěžněprávních problémů, které vznikly v souvislosti s aplikací dohody o široké paritě. Ostatně, jak později ukázala evropská praxe, německý soutěžní úřad v případě účastníka řízení shledal, že i zúžená parita představuje porušení pravidel hospodářské soutěže<sup>123</sup>. Stejně tak jako některé země legislativně zakázaly na svém území veškerá paritní ustanovení, tedy včetně těch zúžených, jak bylo popsáno výše.
176. Nic dále nenasvědčuje tomu, že by postupem Úřadu došlo k porušení legitimního očekávání účastníka řízení. Předně, ustanovení, na která se účastník řízení odvolává, nejsou vůbec k jeho argumentaci přílehlavá, neboť z jejich znění nevyplývá žádná povinnost Úřadu jednotné a harmonizované aplikace pravidel hospodářské soutěže. Znění článku 11 odst. 1 Nařízení 1/2003, který uvozuje Kapitulu IV – Spolupráce, je následující *„Komise a orgány pro hospodářskou soutěž členských států uplatňují pravidla hospodářské soutěže Společenství v úzké spolupráci.“* Článek 4 odst. 3 SFEU pak stanovuje, že: *„Unie má pravomoc vyvíjet činnost v oblasti výzkumu, technologického rozvoje a vesmíru, zejména vymezovat a provádět programy, avšak výkon této pravomoci nesmí členským státům bránit ve výkonu jejich pravomoci.“*
177. Účastníkem popsanou povinnost Úřadu však Úřad nijak nezpochybňuje, neboť zde v případech aplikace unijního práva samozřejmě existuje požadavek jednotné

<sup>121</sup> Viz č. l. 1-5 správního spisu.

<sup>122</sup> Viz č. l. 8237-8240 správního spisu.

<sup>123</sup> Srov. rozhodnutí Bundeskartellamt č. j. B 9-121/13 ze dne 22. 12. 2015 ve věci Booking.com B.V. a Booking.com (Deutschland) GmbH.

a harmonizované aplikace práva EU.<sup>124</sup> Tato povinnost však nevyplývá z ustanovení, na které odkazuje účastník řízení, ale z jiných ustanovení Nařízení 1/2003. Podle článku 3 odst. 1 Nařízení 1/2003 mají NCA v případech, na které se unijní právo vztahuje (tedy v případě unijních deliktů), povinnost unijní soutěžní právo aplikovat. Tato povinnost vyplývá též ze znění článku 16 Nařízení 1/2003.<sup>125</sup> Vzhledem k tomu, že předmětné správní řízení představuje řízení s unijním prvkem, aplikuje se na něj rovněž ustanovení § 21h ZOHS, který v odst. 1 a 2 vyjadřuje zásadu, že být rozhodným právem, jímž se Úřad řídí při projednávání soutěžních případů, je unijní právo, předpisy o řízení jsou vždy vnitrostátní procesní předpisy. V odstavci 3 dále § 21h ZOHS upravuje povinnost zastavit řízení v případech, kdy projednání věci pro sebe atrahovala Komise.<sup>126</sup> Odstavec 4 pak dává Úřadu možnost zastavit, případně přerušit řízení, jestliže se stejnou věcí již zabývá soutěžní úřad jiného členského státu.

178. Aby byla v takto dekoncentrovaném systému zachována efektivita vyšetřování i konzistence rozhodování, byla vytvořena tzv. Evropská soutěžní síť (ECN), kterou tvoří Komise a NCA.<sup>127</sup> ECN přitom plní zejména trojí funkci: zaprvé, ve vztahu k jednotlivým případům zajišťuje, aby se jednou věcí zabýval vždy pokud možno jen jeden NCA, který má předpoklady k odstranění soutěžního problému a aby takový orgán mohl případně požádat ostatní členy ECN o provedení určitých vyšetřovacích úkonů, jakož aby si s nimi mohl vyměňovat informace. Zároveň však Nařízení 1/2003 umožňuje, aby bylo v řízení v jedné věci vedeno více soutěžními orgány současně (tzv. paralelní řízení).<sup>128</sup> Zadruhé má ECN (za pomoci Komise) zajistit konzistentní rozhodování všech soutěžních úřadů, které jsou jejich členy a konečně, intenzivní spolupráce mezi členy ECN má podpořit vznik společné evropské „soutěžní kultury“, tedy společného přístupu k soutěžní politice.<sup>129</sup> I přes významnou dekoncentraci systému si však Komise ponechává při aplikaci unijního soutěžního práva klíčové postavení, které mimo jiné např. zahrnuje právo Komise zvolit si případy, které bude řešit<sup>130</sup> a v případě nutnosti má rovněž právo odejmout konkrétní případ NCA a rozhodnout o něm sama.<sup>131</sup> Všechna tato oprávnění však Komise vykonává ve spolupráci s NCA.

<sup>124</sup> Blíže k aplikaci unijního a českého soutěžního práva srov. Petr, M. Vztah českého a unijního soutěžního práva. 1. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2018.

<sup>125</sup> Tento článek v odst. 2 stanovuje: „Pokud orgány pro hospodářskou soutěž členských států rozhodují o dohodách, rozhodnutích nebo jednáních podle článků 81 nebo 82 Smlouvy, které jsou již předmětem rozhodnutí Komise, nemohou rozhodnout v rozporu s rozhodnutím přijatým Komisí.“

<sup>126</sup> Tato povinnost vyplývá přímo z čl. 11 odst. 6 Nařízení 1/2003: „Zahájením řízení ze strany Komise za účelem přijetí rozhodnutí podle kapitoly III ztrácejí orgány pro hospodářskou soutěž členských států příslušnost používat články 81 a 82 Smlouvy. Pokud orgán pro hospodářskou soutěž členského státu již v nějakém případě jedná, Komise zahájí řízení teprve po konzultaci s tímto vnitrostátním orgánem pro hospodářskou soutěž.“

<sup>127</sup> Za účelem vymezení pravidel fungování ECN vydala Komise v roce 2004 sdělení, srov. Sdělení Komise o spolupráci v rámci sítě orgánů pro hospodářskou soutěž. Úřední věstník C 101/43, 27. 4. 2004 (dále též „Sdělení ECN“).

<sup>128</sup> Viz bod 5 Sdělení ECN.

<sup>129</sup> Ibid.

<sup>130</sup> ESD např. v případě C-119/97P ze dne 4. 3. 1999 ve věci Ufex uvedl v bodě 88 následující: „The Commission, entrusted by Article 89(1) of the EC Treaty with the task of ensuring application of the principles laid down in Articles 85 and 86, is responsible for defining and implementing the orientation of Community competition policy (Case C-234/89 Delimitis v Henninger Bräu [1991] ECR I-935, paragraph 44). In order to perform that task effectively, it is entitled to give differing degrees of priority to the complaints brought before it.“

<sup>131</sup> Viz čl. 11 odst. 6 Nařízení 1/2003.

179. V daném případě však není pochyb o tom, že Úřad jednal v souladu s danými ustanoveními. Účastníka řízení v rámci správního řízení Úřad stíhal za porušení článku 101 odst. 1 SFEU a též ve výroku I. část 1) napadeného rozhodnutí přímo deklaroval porušení zákazu stanoveného v článku 101 odst. 1 SFEU. Jak již účastníkovi řízení částečně objasnil v přípisě místopředseda Úřadu krátce po zahájení správního řízení,<sup>132</sup> postup Úřadu byl rovněž konzultován s Komisí a byl v souladu s Nařízením 1/2003. Dále je třeba doplnit, že Komise pro sebe tento případ v průběhu správního řízení neatrchovala, Úřadu tedy nic nebránilo správní řízení vést. Úřad tak rozhodoval o jednočinném souběhu dvou správních deliktů - národního a unijního. Nebyl však v tomto ohledu vázán rozhodnutími jiných soutěžních orgánů EU (která zahrnují i přijetí závazků v jiných členských státech EU, jak bylo uvedeno výše), neboť tato nebyla pro správní řízení vedené Úřadem směrodatná, a to zejména z důvodu odlišnosti relevantních trhů a možných dopadů této protisoutěžní praktiky na jiné národní trhy.
180. Z výše uvedeného dále vyplývá, že nelze ani souhlasit s tvrzením účastníka řízení, že Úřad porušil povinnost spolupráce v rámci EU. Jak naopak vyplývá ze správního řízení, Úřad nepostupoval v rozporu s harmonizovanou aplikací práva na ochranu hospodářské soutěže, o čemž svědčí i skutečnost, že se aktivně podílel a spolupracoval v rámci monitorovací skupiny ECN, která byla zaměřena primárně na srovnání soutěžního prostředí před a po přechodu společnosti Booking.com z široké na zúženou paritu. Právě i kvůli výsledkům šetření Komise a Úřadu provedeného v rámci této monitorovací skupiny, pak Úřad dospěl k závěru, že nelze spolehlivě prokázat, že by ostatní dohody s výjimkou dohody o široké paritě vedly nebo mohly vést k narušení hospodářské soutěže na relevantních trzích, a tudíž, že by představovaly zakázané dohody ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS a článku 101 odst. 1 SFEU.<sup>133</sup>

### Přezkum uložené sankce

181. Na závěr tohoto rozhodnutí se v rámci přezkumu ex offo ještě stručně pozastavím u sankce, resp. zda pokuta ve výši 8 336 000 Kč uložená účastníkovi řízení byla přiměřená a zákonná. Samotný účastník řízení k sankci nevznesl žádnou námitku.
182. Prvostupňový orgán se odůvodněním výše pokuty zabýval v bodech 247 – 269 napadeného rozhodnutí. S postupem prvostupňového orgánu se v zásadě ztotožňuji, na tomto místě však pro vyloučení nejasností upřesním, případně doplním argumentaci prvostupňového orgánu týkající se uložené pokuty (např. přesné hodnoty, ze kterých Úřad vycházel).
183. Předně, při stanovení konkrétní výše pokuty Úřad vycházel ze zákonem stanovených kritérií,<sup>134</sup> respektuje přitom základní zásady správního trestání, a to zejména, že pokuta by měla plnit funkci represivní i preventivní a pro účastníka řízení tak znamenat citelný zásah do jeho materiální sféry. Dále Úřad přiměřeně vycházel z pravidel zakotvených v Zásadách

<sup>132</sup> Viz dopis místopředsedy ze dne 9. 10. 2015, viz č. I. 8293-8294 správního spisu.

<sup>133</sup> Viz podrobně body 180-192 napadeného rozhodnutí.

<sup>134</sup> Srov. § 22b odst. 2 ZOHS.

postupu Úřadu při stanovování pokut (dále též „**Zásady stanovování pokut**“)<sup>135</sup> účinných do 23. 4. 2018.<sup>136</sup>

184. Pokuta byla uložena na základě § 22a odst. 1 písm. b) a odst. 2 ZOHS ve spojení s § 21h odst. 5 ZOHS a to z důvodu, že dohoda o široké paritě uzavíraná a plněná účastníkem řízení představovala zakázanou dohodou ve smyslu § 3 odst. 1 ZOHS, ale rovněž ve smyslu článku 101 odst. 1 SFEU. Horní hranice pro uložení pokuty tak představovala 10 000 000 Kč nebo 10 % z čistého obrátu účastníka dosaženého za poslední ukončené účetní období. V souladu s judikaturou byl tímto posledním ukončeným účetním období rok 2017. Úřad proto vycházel z čistého obrátu účastníka řízení za tento rok, který činil [...obchodní tajemství...] EUR, což je v přepočtu na českou měnu cca [...obchodní tajemství...] Kč.<sup>137</sup>
185. Při stanovení základní částky pokuty pak Úřad vycházel z bodu 18. Zásad stanovování pokut, kde je uvedeno, že *„základní částka pokuty reflektuje obrat dosažený konkrétním soutěžitelem z prodeje zboží či služeb, jichž se narušení soutěže přímo nebo nepřímo týká, a to na vymezeném relevantním trhu (dále též „hodnota prodeje“), typovou závažnost protisoutěžního jednání a délku protisoutěžního jednání.“* Úřad přitom vycházel z hodnoty prodeje účastníka řízení za rok 2014, neboť se jednalo o poslední ukončené účetní období, v němž se účastník řízení dopouštěl protisoutěžního jednání. Ze spisového materiálu vyplývá, že tato hodnota činila [...obchodní tajemství...] EUR<sup>138</sup>, což je v přepočtu na českou měnu cca [...obchodní tajemství...] Kč.<sup>139</sup>
186. Stanovení výše pokuty pak Úřad provedl v několika krocích: nejprve zvážil závažnost protiprávního jednání (a to jak typovou, tak individuální závažnost jednání), ve které dále zohlednil délku protiprávního jednání; dále vyhodnotil existenci polehčujících a přitěžujících okolností a konečně, vzhledem k tomu, že se v dané věci jednalo o jednočinný souběh dvou deliktů (národního a unijního), Úřad aplikoval trestněprávní zásadu absorpce, vycházející dále ze správního uvážení s využitím obecných zákonných východisek a ustálené judikatury správních soudů.
187. Pokud jde o typovou závažnost, tak vzhledem k právní kvalifikaci zakázané dohody jako vertikální výsledkové dohody Úřad typově tuto dohodu považoval za méně závažné porušení SFEU.<sup>140</sup> S ohledem na konkrétní dopady tohoto porušení následně stanovil základní částku pokuty ve výši [...obchodní tajemství...] % jeho obrátu na relevantním trhu on-line rezervace ubytování v České republice v roce 2014, což činí 4 234 428 Kč.
188. K určení typové závažnosti předmětné praktiky aplikace širokých paritních ustanovení je třeba dodat, že Úřad se doposud obdobným případem nezabýval. Zásady stanovování pokut

<sup>135</sup> Viz Zásady postupu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže při stanovování výše pokut podle § 22 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění publikované v dubnu 2007, dostupné na: [http://www.uohs.cz/download/Legislativa/HS/SoftLaw/zasady\\_stanovovani\\_pokut.pdf](http://www.uohs.cz/download/Legislativa/HS/SoftLaw/zasady_stanovovani_pokut.pdf).

<sup>136</sup> Od 24. 4. 2018 platí nová metodika Úřadu pro ukládání pokut (Postup při stanovení výše pokut ukládaných za porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže), která však byla v daném správním řízení vyloučena vzhledem k její možné aplikaci až ve správních řízeních zahájených po její účinnosti. Srov. bod 5. 3 této metodiky, dostupné na: [http://www.uohs.cz/download/Legislativa/HS/CR/Metodika\\_pokut\\_2018\\_04.pdf](http://www.uohs.cz/download/Legislativa/HS/CR/Metodika_pokut_2018_04.pdf).

<sup>137</sup> Hodnota byla přepočtena průměrným kurzem EUR/CZK za rok 2017, srov. č. I. 12 007 správního spisu.

<sup>138</sup> Viz č. I. 12024 správního spisu.

<sup>139</sup> Hodnota byla přepočtena průměrným kurzem EUR/CZK za rok 2014.

<sup>140</sup> Unijní delikt byl vyhodnocen jako závažnější (viz bod 256 napadeného rozhodnutí).

obecně rozlišují 3 základní kategorie protisoutěžního jednání lišící se svou nebezpečností pro hospodářskou soutěž, a to *velmi závažné, závažné a méně závažné delikty*. Zatímco velmi závažné delikty podle předmětné metodiky dopadají pouze na horizontální dohody, za závažné a méně závažné delikty již lze považovat i vertikální dohody. Bod 23 Zásad stanovování pokut pak uvádí, že za závažné delikty považuje Úřad vertikální dohody o určení cen pro další prodej a vertikální dohody o rozdělení trhu. Jedná se tak de facto o tzv. cílové dohody. Bod 24 Zásad stanovování pokut pak stanovuje, že za méně závažné delikty Úřad považuje jiné vertikální dohody menšího významu s omezeným vlivem na spotřebitele, které zasahují pouze malou část trhu. Ačkoliv se v daném případě vzhledem k postavení účastníka řízení na trhu (viz výše) jednalo o významný negativní dopad na trh, i přesto Úřad tuto praxi zařadil do kategorie méně závažných deliktů. Jelikož se nejednalo o typ cílové dohody, lze s tímto postupem v zásadě souhlasit. Úřad následně postupoval i v souladu s bodem 29 Zásad stanovování pokut, který stanovuje, že výchozí podíl pokuty se v případě méně závažných deliktů určí do výše 0,5 % hodnoty prodeje.

189. Úřad dále stanovil koeficient času, který byl posuzován v rámci kritéria závažnosti a který v sobě odráží délku trvání protiprávního jednání. Účastník řízení přitom dohodu o široké paritě aplikoval od roku 2009 do roku 2015 (jedná se tak o 6 let a 2 měsíce). Koeficient času byl tak stanoven hodnotou 2,14, přičemž základní částka pokuty po zohlednění časového hlediska činila 9 061 676 Kč.
190. Ani zde se Úřad nijak neodchýlil od Zásad stanovování pokut, které se zabývají i časovým hlediskem deliktů.<sup>141</sup> Obdobně jako v případě závažnosti přitom tyto Zásady v závislosti na délce protisoutěžního trvání rozlišují tři kategorie deliktů, a to jednání krátkodobá (méně než 1 rok), střednědobá (1 rok až 10 let) a dlouhodobá (více než 10 let). Koeficient času, který se promítne do výpočtu základní částky pokuty tak, že se jím vynásobí výchozí podíl pokuty, se stanoví úměrně k délce trvání deliktu v hodnotě 1 až 3, přičemž koeficient je roven 1 v případech krátkodobého jednání a roven 3 v případech dlouhodobého jednání. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že delikt účastníka řízení představuje střednědobé protisoutěžní jednání a koeficient 2,14 je zcela přiměřený jeho délce.
191. Pokud se jedná o individuální závažnost jednání, Úřad zvážil specifika daného případu a posoudil, zda účastníkovi řízení svědčí nějaké přítěžující či polehčující okolnosti. Shledal přitom pouze jednu polehčující okolnost a to skutečnost, že účastník řízení ještě před zahájením správního řízení přestal s protisoutěžním jednáním. Na základě této skutečnosti tak Úřad snížil základní částku pokuty o 20 %. Výsledná částka pokuty (po zaokrouhlení na celé tisíce Kč dolů) za nejzávažnější delikt tak činila 7 249 000 Kč.
192. Ani k tomuto kroku nemám žádné výhrady. Úřad respektoval jednak bod 20 Zásad stanovování pokut, podle kterého *„posouzení závažnosti bude Úřadem prováděno případ od případu pro všechny typy protisoutěžního jednání, neboť při hodnocení závažnosti jednání musí Úřad přihlížet ke značnému počtu skutečností, jejichž povaha a význam se mění podle druhu daného jednání a jeho zvláštních okolností.“* Rovněž Úřad jednal v souladu s body 33 a 34 Zásad stanovování pokut, ve kterých je uveden demonstrativní výčet jednotlivých relevantních přítěžujících a polehčujících skutečností. Individualizace sankce byla přitom

<sup>141</sup> Srov. body 25-28 a 31 Zásad stanovování pokut.



zcela na místě, neboť jedině sankce, která reaguje na všechna specifika věci, může být sankcí spravedlivou.<sup>142</sup>

193. Následně ještě Úřad aplikoval absorpční zásadu, kdy za národní delikt, který byl spáchán v jednočinném souběhu s unijním deliktem, který byl vyhodnocen jako závažnější s ohledem na jeho vliv na obchod mezi členskými státy, navýšil základní částku pokuty o 15 %.
194. Při aplikaci zásady absorpce měl Úřad vycházet ze správního uvážení s využitím zákonných a judikatorních východisek<sup>143</sup>, a to s ohledem na skutečnost, že při tvorbě Zásad stanovování pokut nebylo na tuto zásadu, resp. na specifika ukládání správní sankce za souběh správních deliktů, pamatováno a žádná konkrétní pravidla z textu této metodiky nevyplývají.<sup>144</sup> K tomu však připomínám, že způsob, jakým prvostupňový orgán zohlední fakt spáchání více deliktů, je zcela na jeho správním uvážení, avšak musí jít o postup, který vede k určení odpovídající a svoji funkci plnící sankci v daném konkrétním případě. Nelze proto mechanicky za každý další delikt např. přitížit o 10 %, 15 % nebo 20 % a vytlačit tak správní uvážení. Prvostupňový orgán tak musí vždy brát do úvahy všechny relevantní okolnosti případu, např. zda šlo o jednočinný a vícečinný souběh, počet dalších deliktů a jejich závažnost, poměr závažnosti (význam deliktem narušeného chráněného zájmu) primárního deliktu a deliktů ostatních, apod. neztrácí však ze zřetele účel trestu z hlediska individuální a generální prevence. Domnívám se, že prvostupňový orgán při aplikaci zásady absorpce daná kritéria naplnil a nepochybil, když za druhý delikt přitížil o 15 %.
195. Po přitížení za absorpci tak výsledná výše pokuty činila 8 336 000 Kč. Po stanovení finální částky pokuty prvostupňový orgán neopomněl ověřit, zdali výsledná výše pokuty naplňuje korektiv zákonného maxima 10 % z celkové čistého obratu dosaženého soutěžitelem za poslední ukončené účetní období. Pro posouzení možné likvidačnosti pokuty rovněž přihlédl k aktuální majetkové a finanční situaci účastníka řízení. Dospěl přitom k závěru, že uložená pokuta odpovídá zákonnému korektivu ve smyslu § 22a odst. 2 ZOHS a pokuta rovněž není pro účastníka řízení likvidační.
196. S touto argumentací se zcela ztotožňuji. Jak vyplývá z výše uvedeného, prvostupňový orgán postupoval v souladu se všemi zákonnými a judikatorními východisky, která je třeba při ukládání pokut ve správním trestání aplikovat a respektovat. Tato obecná východiska a postupy Úřadu při uložení pokut tedy stojí. Stejně tak jako výsledná výše pokuty, která byla uložena při té nejspodnější hranici zákonné sazby a nejedná se tak o velký zásah do majetkové sféry účastníka řízení, nepředstavuje ani 0,1 % z jeho celkového čistého obratu za poslední ukončení účetní období.

<sup>142</sup> Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 9 As 57/2014-41 ze dne 20. 11. 2014.

<sup>143</sup> Srov. např. rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 29 Af 2/2016-212 ze dne 27. 3. 2018, ve kterém soud uvedl (cit.): „Zvýšení pokuty z důvodu souběhu deliktního jednání je odůvodněno závažností jednání žalobkyně, která je pochopitelně větší, dopustí-li se žalobkyně zakázaného jednání opakovaně, nehledě na to, že v obou případech trvalo zakázané jednání z hlediska časového jen několik dnů.“

<sup>144</sup> Nová metodika stanovování pokut (účinná od 24. 4. 2018) již na zásadu absorpce pamatuje, přičemž přitížení za každý spáchaný delikt lze až do 25 %. Srov. body 3.29 a násl. Postupu při stanovení výše pokut ukládaných za porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže, dostupné na: [http://www.uohs.cz/download/Legislativa/HS/CR/Metodika\\_pokut\\_2018\\_04.pdf](http://www.uohs.cz/download/Legislativa/HS/CR/Metodika_pokut_2018_04.pdf).

## V. Závěr

197. Na základě výše uvedených skutečností shrnuji své závěry. V první řadě konstatuji, že se prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí zabýval otázkou vymezení relevantního trhu dostatečně detailně a přezkoumatelným způsobem dospěl ke správným závěrům, přičemž jako vzájemně zastupitelný distribuční kanál s OTAs shledal pouze tzv. P2P platformy.
198. Prvostupňový orgán rovněž dostatečně zdokumentoval jím provedené dotazníkové šetření, které považuji za dostatečné a závěry v něm uvedené, podpořené rovněž průzkumem zprostředkovaným AHR, který dospěl k obdobným výsledkům, tak dokládají materiální stránku vertikální zakázané dohody, resp. narušení hospodářské soutěže na Úřadem vymezených relevantních trzích.
199. Rovněž není možné souhlasit s argumentací účastníka řízení ohledně jeho údajné nedostačující tržní síly s odkazem na trend multi-homingu provozovaný ubytovacími zařízeními i spotřebiteli. Ve správním řízení bylo prokázáno, že účastník řízení představuje pro naprostou většinu ubytovacích zařízení jednoho z nejvýznamnějších partnerů, a toto silné postavení účastníka řízení na relevantním trhu umožňovalo zakotvit ve smluvních vztazích paritní ustanovení a omezit tak možnosti ubytovacích zařízení nakládat s cenami a ubytovacími kapacitami podle své svobodné vůle.
200. Mám rovněž za prokázané, že ustanoveními o široké paritě omezil účastník řízení cenovou soutěž a negativně tak ovlivnil vstup nových soutěžitelů na trh. Nemohl jsem se ani ztotožnit s námitkami účastníka řízení týkajícími se obavy z free-ridingu po zrušení ustanovení o široké paritě. V případě široké parity se riziko free-ridingu nezdá pravděpodobné a ani účastník řízení nevznesl kromě velmi obecných námitek žádné konkrétní argumenty, které by riziko free-ridingu podpořily.
201. Je rovněž zřejmé, že zakázané dohody, které účastník řízení uzavíral a plnil s poskytovateli krátkodobých ubytovacích služeb, nepředstavují bagatelní dohody, resp. dohody de minimis, ani není možno aplikovat vertikální blokovou výjimku podle Nařízení 330/2010, a to z důvodu, že tržní podíl účastníka řízení na relevantním trhu, výrazně převyšuje prahové hodnoty, tj. 15 % pro dohody de minimis a 30 % pro vertikální blokovou výjimku. I při posouzení aplikace § 3 odst. 4 ZOHS, resp. čl. 101 odst. 3 SFEU na dohody uzavírané účastníkem řízení jsem dospěl k závěru, že nedošlo ke kumulativnímu naplnění všech podmínek pro uplatnění ex lege výjimky ze zákazu dohod.
202. Nic také nenasvědčuje tomu, že by postupem Úřadu došlo k porušení legitimního očekávání účastníka řízení. Úřad nepostupoval v rozporu s harmonizovanou aplikací práva na ochranu hospodářské soutěže, o čemž svědčí i skutečnost, že se aktivně podílel a spolupracoval v rámci monitorovací skupiny ECN, která byla zaměřena primárně na srovnání soutěžního prostředí před a po přechodu společnosti Booking.com z široké na zúženou paritu.
203. Při stanovení výše pokuty postupoval prvostupňový orgán v souladu se všemi zákonnými a judikatorními východisky, která je třeba při ukládání pokut ve správním trestání aplikovat a respektovat.
204. S ohledem na výše uvedené jsem tedy napadené rozhodnutí podle § 90 odst. 5 správního řádu potvrdil a podaný rozklad zamítl.

## POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 183/2017 Sb., ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona, dále odvolat.

Ing. Petr Rafaj  
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### **Obdrží:**

Vážený pan  
Dr. Radan Kubr, advokát  
PRK Partners s.r.o. advokátní kancelář  
Jáchymova 26/2  
110 00 Praha 1

### **Vypraveno dne:**

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