PM 22.1.2004

Č.j.: S 223/03–2/04–ORP V Brně dne 5. ledna 2004

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení č.j. S 223/03 zahájeném dne 6. listopadu 2003 dle § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 21 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, na návrh společnosti ECCO Boty Česká republika s.r.o., se sídlem Praha 2, Lazarská 8/13, PSČ 120 00, IČ: 26465078, ve věci určení dle § 7 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, zda ustanovení čl. 3, odst. 3.1. bod (i), čl. 3, odst. 3.1, bod (iii), čl 3, odst. 3.1. bod (iv), čl. 4, odst. 4.3, čl. 5, odst. 5.2., čl. 8, odst. 8.1., bod (viii), čl. 8, odst. 8.1., bod (xiii), čl. 9, odst. 9.1., čl. 11, odst. 11.2., čl. 11, odst. 11.3., čl. 11, odst. 11.5., čl. 11, odst. 11.7., čl. 15, odst. 15.1., čl. 16, odst. 16.1., čl. 16, odst. 16.2., čl. 18, odst. 18.1., čl. 21., odst. 21.1. a 21.2. „Franchisové smlouvy o ECCO Shopu“, kterou společnost ECCO Boty Česká republika s.r.o. se sídlem Praha 2, Lazarská 8/13, PSČ 120 00, IČ: 26465078 hodlá uzavřít s nespecifikovaným počtem dalších subjektů, obsahují dohody podléhající zákazu dle § 3 až § 6 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, vydává toto

r o z h o d n u t í:

Určuje se, že dohody obsažené v ustanoveních čl.3, odst. 3.1.bod (i), čl.3, odst.3.1, bod (iii), čl 3, odst. 3.1.bod (iv), čl.4, odst. 4.3, čl. 5, odst. 5.2., čl.8, odst. 8.1.,bod (viii), čl. 8, odst. 8.1., bod (xiii), čl.9, odst. 9.1., čl. 11, odst. 11.2., čl.11, odst.11.3., čl.11, odst. 11.5., čl. 11, odst. 11.7., čl. 15, odst. 15.1., čl.16, odst.16.1., čl. 16, odst. 16.2., čl. 18, odst. 18.1., čl. 21., odst. 21.1. a 21.2. „Franchisové smlouvy o ECCO Shopu“, kterou společnost ECCO Boty Česká republika s.r.o. se sídlem Praha 2, Lazarská 8/13, PSČ 120 00, IČ: 26465078 hodlá v nejbližší době uzavřít se zatím nespecifikovaným počtem dalších subjektů, **nepodléhají zákazu dohod narušujících soutěž** dle § 3 až § 6 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, a to za předpokladu, že společný podíl účastníků takových dohod na jednotlivých relevantních trzích nepřesáhne 10% při současném splnění podmínek obsažených v § 6 odst. 2 písm. c) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, popřípadě podíly dodavatele ani odběratele na jednotlivých relevantních trzích nepřesáhnou hranici 30%, resp. 35%, při současném splnění podmínek stanovených vyhláškou č. 198/2001 Sb., o povolení obecné výjimky ze zákazu dohod narušujících soutěž podle § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, pro určité druhy vertikálních dohod.

O d ů v o d n ě n í:

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) obdržel dne 6.11.2003 návrh společnosti ECCO Boty Česká republika s.r.o. se sídlem Praha 2, Lazarská 8/13, PSČ 120 00, IČ: 26465078 (dále jen „ECCO Boty“), zastoupené na základě plné moci JUDr. Janou Vyšanskou, advokátkou, Advokátní kancelář Vyšanská, Majer a spol., se sídlem Revoluční 13, 110 00 Praha 1, na určení podle § 7 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (dále jen „zákon“). Předmětem návrhu byla žádost o určení, zda dohody obsažené v ustanoveních čl.3, odst. 3.1.bod (i), čl.3, odst.3.1, bod (iii), čl 3, odst. 3.1.bod (iv), čl.4, odst. 4.3, čl. 5, odst. 5.2., čl.8, odst. 8.1.,bod (viii), čl. 8, odst. 8.1., bod (xiii), čl.9, odst. 9.1., čl. 11, odst. 11.2., čl.11, odst.11.3., čl.11, odst. 11.5., čl. 11, odst. 11.7., čl. 15, odst. 15.1., čl.16, odst.16.1., čl. 16, odst. 16.2., čl. 18, odst. 18.1., čl. 21., odst. 21.1. a 21.2. „Franchisové smlouvy o ECCO Shopu“, (dále též jen „Smlouva“), kterou společnost ECCO Boty hodlá v nejbližší době uzavřít se zatím nespecifikovaným počtem dalších subjektů, podléhají zákazu dohod dle § 3 až § 6 zákona.

Na základě výše uvedeného návrhu bylo zahájeno správní řízení č.j. S 223/03, jehož účastníkem je společnost ECCO Boty. Účastník řízení je v řízení zastoupen na základě plné moci právním zástupcem JUDr. Janou Vyšanskou, advokátkou, Advokátní kancelář Vyšanská, Majer a spol., se sídlem Revoluční 13, PSČ 110 00, Praha 1.

K návrhu na určení dle § 7 odst. 2 zákona byla přiložena výše zmíněná Smlouva a plná moc pro právního zástupce. Na základě žádosti Úřadu o zaslání doplňujících podkladů bylo účastníkem řízení zasláno upřesnění konkrétních ustanovení Smlouvy, která mají být předmětem posuzování Úřadu a dále katalog zboží společnosti ECCO Sko A/S.

V souladu s § 33 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení, v platném znění (správní řád), bylo účastníku řízení umožněno seznámit se s podklady pro rozhodnutí a vyjádřit se ke způsobu jejich zjištění. Za tímto účelem Úřad účastníka řízení pozval na jednání, které se mělo uskutečnit dne 4.12.2003. Právní zástupce účastníka řízení tohoto práva nevyužil a písemně požádal, aby Úřad rozhodl na základě písemných podkladů.

Charakteristika účastníka řízení

Společnost **ECCO Boty** byla zapsána do obchodního rejstříku vedeného Městským soudem v Praze, oddíl C, vložka 84051 dne 17.7.2001. Předmětem podnikání této společnosti je zprostředkování obchodu, velkoobchod, maloobchod se smíšeným zbožím, specializovaný maloobchod a maloobchod provozovaný mimo řádné provozovny. Jediným společníkem společnosti ECCO Boty je ECCO SKO A/S, (Dánské království).

Franchisová smlouva o ECCO Shopu (Smlouva)

Charakter spolupráce dle Smlouvy:

1. Definice

V článku 1. jsou uvedeny definice v této Smlouvě často používaných termínů. Pro účely této Smlouvy se v tomto článku uvádí význam, který dané termíny na základě dohody smluvních stran mají. Podle ustanovení tohoto článku je tak „ECCO Shopem“ samostatný obchod nebo obchod v obchodě provozovaný pod jménem „ECCO Shop“. Z dalších definic je zde uvedena definice „Konceptu“, coby obchodního konceptu vyvinutého firmou ECCO Sko A/S pro založení a provoz obchodů ECCO, či definice „TOOL-BOXu“, coby metod provozování ECCO Shopu, tak jak byly předány franchisantovi v souvislosti s podpisem Smlouvy, a další.

2. Účel a předpoklady franchisové smlouvy

V tomto článku Smlouva specifikuje svůj hlavní účel, a to úpravu používání a využívání Konceptu vyvinutého společností ECCO Sko A/S, podle něhož vychází podnikání ze základní obchodní myšlenky uvádět na trh a prodávat kvalitní obuv a podobné výrobky jako oděvy a módní doplňky s vysokou úrovní poskytovaných služeb. Výrobky zahrnuté do ECCO Shopu jsou navíc prodávány pomocí obchodních značek, log, symbolů apod. patřících společnosti ECCO Sko A/S. Společnosti ECCO Sko A/S uzavřela hlavní franchisovou smlouvu s českou společností ECCO Boty, která má právo používat a využívat Koncept a nehmotná práva společnosti ECCO Sko A/S v souvislosti s uzavíráním franchisových smluv s jednotlivými prodejci, kteří mají zájem provozovat ECCO Shop.

Dále Smlouva v tomto článku uvádí, že franchisant má zájem provozovat ECCO Shop jako samostatný podnikatel, registrovaný k placení DPH, a prodávat ECCO Shop výrobky za využití Konceptu a nehmotných práv společnosti ECCO Sko A/S.

3. Práva

Mezi práva franchisanta náleží podle Smlouvy: právo provozovat ECCO Shop podle metod vyvinutých společností ECCO Sko A/S, právo používat v souvislosti s provozem ECCO Shopu goodwill a know-how náležející společnosti ECCO Sko A/S, právo a povinnost používat název „ECCO Shop“ a další ochranné známky, přičemž jejich konkrétní použití se řídí směrnicemi společnosti ECCO Boty. Smlouva v tomto článku podrobně upravuje i užívání registrovaných známek společnosti ECCO Sko A/S.

4. Právní postavení franchisanta a náhrada škody

Franchisant je podle Smlouvy povinen vystupovat jako nezávislá společnost, jednat pod svým jménem a na svůj účet a riziko. Dále se v tomto článku Smlouvy franchisant zavazuje nahradit společnosti ECCO Boty každou ztrátu, kterou společnost ECCO Boty utrpí v souvislosti s provozem ECCO Shopu franchisantem.

Konečně si společnost ECCO Boty vyhrazuje právo na předchozí souhlas s převodem většinového obchodního podílu ECCO Shopu, pokud je tento provozován jako společnost s ručením omezeným.

5. Místo podnikání

Franchisant podle tohoto ustanovení Smlouvy bude provozovat svůj ECCO SHOp na adrese uvedené v Příloze 4 (tato Příloha nebyla Úřadu předložena), přičemž nemá právo

přestěhovat svůj ECCO Shop na jinou adresu bez schválení společností ECCO, ani provozovat další ECCO Shopy bez předchozího písemného souhlasu společnosti ECCO Boty.

7. Povinnosti firmy ECCO (pozn. Úřadu – v tomto Rozhodnutí též jako ECCO Boty)

Mezi povinnosti společnosti ECCO Boty podle Smlouvy zejména náleží: pomoc franchisantovi prostřednictvím poradenství, vývoj výrobků, zapůjčení TOOL-BOXu franchisantovi a jeho aktualizace, poskytování informací o plánovaných marketingových akcích, vývoji výrobků, změně sortimentu, aj. a pomoc franchisantovi v marketingu, vzdělávání a administrativně.

8. Povinnosti franchisanta

Franchisant se v tomto článku Smlouvy zavazuje především: zahájit normální provoz ECCO Shopu nejpozději stanovený den, provozovat ECCO Shop v souladu se současným obsahem TOOL-BOXu, nepoužívat v TOOL-BOXu obsažené informace k jinému účelu než k uskutečňování práv a povinností podle této Smlouvy, udržovat svůj ECCO Shop na vlastní náklady, na vlastní náklady na žádost společnosti ECCO Boty svůj ECCO Shop „oživit“, případně nově zařídit, provádět změny zařízení a vybavení pouze po předchozí písemné dohodě se společností ECCO Boty, nepoužívat jiné charakteristické obchodní znaky, loga, symboly atd., než ty, které má právo používat, zaměstnávat kvalifikovaný a zdvořilý personál, informovat společnost ECCO Boty o svých zkušenostech s využíváním Konceptu a dodržovat všechny závazky vyplývající z této Smlouvy.

9. Nákup a prodej

Podle ustanovení tohoto článku Smlouvy franchisant nakupuje výrobky od společnosti ECCO Boty a určuje si nezávisle prodejní ceny, přičemž společnost ECCO Boty může ceny doporučit. Smlouva na tomto místě zároveň stanoví minimální roční obrat v ECCO Shopu, který musí činit částku uvedenou v Příloze 4 Smlouvy. (Příloha 4 nebyla Úřadu předložena.)

10. Marketing

Článek 10 Smlouvy zejména stanoví, že franchisant musí ročně utratit nejméně 3% předpokládaného ročního obratu za lokální marketing. Dále musí být každá akce lokálního marketingu vždy v souladu se současným profilem společnosti ECCO Boty a Konceptem, přičemž společnost ECCO Boty může být franchisantovi nápomocna s vypracováním zvláštních plánů lokálních marketingových aktivit. Kromě toho společnost ECCO Boty pomůže franchisantovi s tzv. vizuální reklamou a franchisantovi bude u příležitosti otevření i následně poskytnuta pomoc od poradce pro vizuální reklamu.

Podle tohoto ustanovení Smlouvy má franchisant právo zřídit si svoji webovou stránku, a to v souladu se směrnicemi uvedenými v TOOL-BOXu mj. pro používání ochranných známek apod.

13. Administrativa

Podle ustanovení článku 13 Smlouvy franchisant připraví do stanoveného termínu rozpočty na prodej, provoz a likviditu ECCO Shopu, dále se franchisant zavazuje připravit

měsíční vyúčtování s úplnou měsíční účetní uzávěrkou. Pokud jde o roční účetní závěrky týkající se franchisantova ECCO Shopu, budou tyto auditovány oprávněným auditorem a následně zaslány společnosti ECCO Boty.

V souladu s příslušnými směrnicemi se dále franchisant zavazuje zaslat společnosti ECCO Boty statistická data týkající se provozu ECCO Shopu, tržeb apod. Informace zpracované z dat od jednotlivých franchisantů může konkrétní franchisan volně používat, a to v souladu s touto Smlouvou a platnými právními předpisy.

14. Pojištění

Toto ustanovení Smlouvy ukládá franchisantovi uzavírat a platit všechna pojištění týkající se zboží, zaměstnanců a jiná pojištění nezbytná v souvislosti s provozem ECCO Shopu. Mimo to je franchisant povinen uzavřít pojištění přerušení provozu, a to na částku schválenou společností ECCO Boty. Uzavřená pojištění má franchisant povinnost dokumentovat společnosti ECCO Boty.

15. Název, charakteristické obchodní označení a ostatní nehmotná práva

Název „ECCO Shop“ a ECCO Sko A/S, charakteristické obchodní označení, ochranné známky a loga budou užívána franchisantem v souladu s TOOL- BOXEM. Pokud franchisant zjistí poškození práv společnosti ECCO Sko A/S třetí osobou, musí o tom informovat společnost ECCO Boty. Koncept a k němu náležející know-how je franchisant oprávněn používat pouze po dobu platnosti této Smlouvy.

16. Vstupní poplatek a franchisový poplatek

Podle tohoto ustanovení Smlouvy zaplatí franchisant společnosti ECCO Boty vstupní poplatek blíže specifikovaný v Příloze č. 4, bod 6.1 této Smlouvy (Příloha č. 4 nebyla Úřadu předložena). Dále je franchisant povinen po dobu platnosti Smlouvy platit společnosti ECCO Boty franchisový poplatek blíže specifikovaný v Příloze 4, bod 6.2 (Příloha č. 4 nebyla Úřadu předložena.)

V tomto ustanovení Smlouvy se dále uvádí, že franchisant je povinen v případě prodlení s úhradou jakékoli platby vyplývající z této Smlouvy zaplatit sankční úrok z prodlení ve výši odpovídající součtu příslušné diskontní sazby ČNB a 5 %. Mimo to je franchisant povinen poskytnout své účetnictví k nahlédnutí společnosti ECCO Boty nebo touto společností určenému autorizovanému auditorovi tak, aby bylo možné potvrdit správnost výpočtu franchisového poplatku.

18. Provozní inventář a ostatní movitosti

Franchisant se v článku 18 Smlouvy zavazuje při svém provozu ECCO Shopu používat společností ECCO Boty specifikovaný potřebný provozní inventář a ostatní movité věci. Provozní inventář se převádí společností ECCO Boty tak, jak je uvedeno v Příloze 4, bod 3 (Příloha 4 nebyla Úřadu předložena).

21. Převod – předkupní právo

Franchisant má podle článku 21. Smlouvy právo prodat, nebo převést práva vyplývající z této Smlouvy kupujícímu, a to za podmínky, že franchisant neporušil žádné

z ustanovení této Smlouvy. Společnost ECCO Boty má dle tohoto ustanovení právo stanovit rozumné podmínky pro každý převod, které mohou mimo jiné spočívat v: povinnosti franchisanta plnit všechny své závazky až do převodu, případě musí tyto závazky převzít a plnit kupující; povinnosti kupujícího společnosti ECCO Boty prokázat, že splňuje nejméně požadavky uvedené v TOOL-BOXu; povinnosti kupujícího účastnit se vzdělávacích kursů, které jsou požadovány od jiných nových franchisantů; povinnosti kupujícího vstoupit do Konceptu a uzavřít v příslušné době převodu užívanou franchisovou smlouvu, a to včetně zaplacení v té době platných vstupních poplatků apod.

Předkupní právo společnosti ECCO Boty spočívá v povinnosti franchisanta nabídnout před jakýmkoliv převodem na třetí osobu svůj podnik společnosti ECCO Boty (nebo jejímu právnímu nástupci nebo osobě, na niž společnost ECCO Boty toto právo převede), a to za stejných podmínek, za jakých franchisant nabízí svůj podnik ostatním potenciálním kupcům. Lhůta pro přijetí nabídky společností ECCO boty je 30 dnů. Pokud v této lhůtě společnost ECCO Boty nabídku franchisanta nepřijme, má franchisant právo prodat podnik jiné osobě, a to za stejných podmínek, které byly nabídnuty společnosti ECCO Boty.

23. Právní důsledky ukončení franchisové smlouvy

Franchisant je po ukončení této Smlouvy povinen přestat s jakoukoli formou reklamy a jinými marketingovými činnostmi týkajícími se předmětu Smlouvy, dále má povinnost vrátit veškeré materiály, které obdržel od společnosti ECCO Sko A/S nebo ECCO Boty a okamžitě přestat používat ochranné známky ECCO, charakteristické obchodní označení a ostatní nehmotná práva příslušející ke Konceptu.

Franchisant je dále povinen v den ukončení této Smlouvy zahájit změny na zařízení ECCO Shopu tak, aby tento nadále nemohl být za žádných okolností považován za ECCO Shop.

Žádná ze stran nemá v případě ukončení Smlouvy právo požadovat po druhé smluvní straně náhradu škody za údajné ztráty na zákaznících, zisku, apod.

Zjištěné skutečnosti

Navrhovatel je dle svého vyjádření výhradním dovozcem a prodejcem bot a doplňků značky ECCO pro Českou republiku. Ve svém návrhu na určení podle § 7 odst. 2 zákona navrhovatel uvádí, že ve snaze vytvořit stálou prodejní síť svých výrobků, která bude pro zákazníky zárukou jednotného sortimentu kvalitního zboží a současně zárukou kvality poskytovaných služeb, hodlá uzavřít v nejbližší době zatím nespecifikovaný počet franchizových smluv s dalšími, v tuto chvíli neurčenými, subjekty.

Jediným společníkem společnosti ECCO Boty je dánská společnost ECCO Sko A/S, která vyvinula obchodní koncept zřizování a provozování obchodů typu „ECCO Shop“. Podle tohoto konceptu je na trh uváděna a prodávána především kvalitní obuv, ale i další výrobky, jako například ponožky nebo kabelky. Společnost ECCO Sko A/S vlastní know-how týkající se provozu, marketingu a prodeje výrobků zahrnutých v „ECCO Shopech“ a uzavřela franchizovou smlouvu (tzv. master smlouva) se společností ECCO Boty, podle níž má tato společnost právo používat a využívat společností ECCO Sko A/S vyvinutý obchodní koncept a k němu příslušející nehmotná práva v souvislosti s uzavíráním franchizových smluv s jednotlivými prodejci, kteří mají zájem provozovat ECCO Shop. K tomuto účelu připravila

společnost ECCO Boty „Franchisovou smlouvu o ECCO Shopu“, kterou hodlá uzavírat se zájemci o provozování ECCO Shopu, v současné době ovšem jejich počet není možné specifikovat.

Tato Smlouva obsahuje definice používaných pojmů a dále upravuje zejména práva a povinnosti smluvních stran, vstupní a franchisový poplatek, následky porušení a ukončení Smlouvy aj. Na několika místech Smlouva odkazuje na přílohy, které podle jejího článku 29 tvoří všechny nedílnou součást Smlouvy. Tyto přílohy ovšem nebyly Úřadu spolu se Smlouvou předloženy a nebyly předmětem určení dle § 7 odst. 2 zákona.

Vymezení relevantního trhu

Trh je obecně místem, kde se střetává nabídka s poptávkou. Dle ustanovení § 2 odst. 2 zákona je pak relevantním trhem trh zboží, které je z hlediska své 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. Z hlediska času se relevantní trh zkoumá pouze v případě, když v konkrétním okamžiku nebo období jsou soutěžní podmínky výrazně odlišné než v jiných obdobích.

Pro účely vymezení trhu z hlediska výrobkového vycházel Úřad z následujících skutečností:

Předmětem Smlouvy je zřizování prodeje a prodej výrobků, jimiž Smlouva rozumí boty značky ECCO a jiné související výrobky a doplňky, které jsou popsány v tzv. TOOL-BOXU (metody provozování ECCO Shopu předané franchisantovi v souvislosti s podpisem Smlouvy). Tzv. TOOL-BOX ovšem nebyl Úřadu předložen, a proto Úřad vycházel při vymezování relevantního výrobkového trhu z katalogu produktů společnosti ECCO Sko A/S Jaro/Léto 2004. Podle tohoto katalogu zahrnují výrobky ECCO: obuv, tašky, kabelky, ponožky, tkaničky do bot a vložky do bot.

Úřad pro účely tohoto řízení nepovažoval za nezbytné obuv, vložky do bot a tkaničky do bot dále členit z hlediska spotřebitele, charakteru či účelu jejich užití. Kabelky a tašky se od sebe liší z pohledu spotřebitele jak z hlediska ceny, tak z hlediska charakteru a účelu jejich užití. Z tohoto důvodu Úřad vymezil tašky a kabelky jako samostatné relevantní trhy. Podle ceny a způsobu užití jsou pro spotřebitele ponožky zastupitelné s jiným punčochovým zbožím.

Z hlediska věcného jsou tak relevantními trhy: **trh obuvi, trh tašek, trh kabelek, trh ponožek a ostatního punčochového zboží a trh tkaniček do bot a trh vložek do bot.**

Geografický relevantní trh zahrnuje oblast, ve které jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedních území. Nebylo zjištěno, že by v podmínkách pro poskytování prodeje obuvi existovaly na některé části území republiky zásadní odlišnosti. Z hlediska **geografického** je relevantním trhem **celé území České republiky**, neboť podmínky pro poskytování prodeje obuvi jsou na celém území České republiky dostatečně homogenní.

Po stránce **časové** jde o trh **trvalý,** charakterizovaný pravidelně se opakujícími dodávkami v průběhu celého roku.

Posouzení dohod z hlediska zákona

Podle § 3 odst.1 zákona jsou zakázané a neplatné dohody mezi soutěžiteli, rozhodnutí jejich sdružení a jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě, které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže, pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak, nebo pokud Úřad nepovolí svým rozhodnutím nebo vyhláškou z tohoto zákazu výjimku. Zakázanými ve smyslu § 3 odst. 1 zákona jsou především dohody výslovně uvedené v § 3 odst.2 písm. a) – f) zákona, jako např. dohody o cenách, rozdělení trhu, atd. (výčet těchto zakázaných dohod je však pouze demonstrativní).

Dle § 5 odst. 2 zákona jsou pak dohody soutěžitelů, kteří působí na různých úrovních trhu zboží, vertikálními dohodami. V § 6 odst. 1 zákon stanoví, že zákaz dohod podle § 3 odst. 1 se nevztahuje na vertikální dohodu, pokud společný podíl účastníků dohody na relevantním trhu nepřesahuje 10%, nestanoví-li Úřad vyhláškou tento podíl vyšší. U vertikálních dohod, u nichž podíl účastníků dohody na relevantním trhu nepřevyšuje tuto hranici, není jejich dopad na hospodářskou soutěž významný, a proto jsou ze zákazu dohod narušujících soutěž vyňaty (tzv. dohody de minimis).

Vynětí však nelze uplatnit v případech stanovených v § 6 odst. 2 zákona písm. b) a c), tedy na vertikální dohody o přímém nebo nepřímém určení cen kupujícímu pro další prodej zboží nebo o poskytnutí kupujícímu pro tento další prodej úplné ochrany na vymezeném trhu. Dále nelze podle § 6 odst. 2 písm. c) vynětí ze zákazu dohod uplatnit na jednotlivé dohody, které jsou součástí souboru dohod ohledně stejného, srovnatelného nebo zaměnitelného zboží, pokud 1. společný podíl účastníků dohod tvořících soubor, u nichž se alespoň na jedné straně účastní stejný soutěžitel, na relevantním trhu, přesahuje procentní hranice stanovené v odstavci 1 (tedy 10%), nebo 2. souborem vertikálních nebo smíšených dohod je přístup na relevantní trh soutěžitelům, kteří nejsou účastníky těchto dohod tvořících soubor, omezen a hospodářská soutěž na tomto trhu je podstatně narušena kumulativním účinkem paralelních sítí podobných vertikálních nebo smíšených dohod uzavřených pro distribuce stejného, srovnatelného nebo zaměnitelného zboží.

Vyhláškou č. 198/2001 Sb., o povolení obecné výjimky ze zákazu dohod narušujících soutěž podle § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, pro určité druhy vertikálních dohod (dále jen „vyhláška“), povolil Úřad obecnou (blokovou) výjimku ze zákazu dohod. Dle § 4 vyhlášky se zákaz dohod nevztahuje na vertikální dohody, jestliže podíl dodavatele, popřípadě podíl odběratele (u dohod obsahujících závazek výhradní dodávky), na trhu daného zboží nepřesahuje 30 % (resp. 35 % za dále stanovených podmínek). Podle § 6 vyhlášky může Úřad odejmout výhody výjimky ze zákazu dohod dané vyhláškou například v případě, kdy kumulativní účinek paralelních sítí podobných vertikálních dohod (viz výše ad 2.) pokryje více než 50% trhu.

Franchisa je obecně definována jako soubor práv průmyslového a duševního vlastnictví, vztahující se na ochranné známky, obchodní jména, názvy obchodů, užitné vzory, průmyslové vzory, know-how a patenty, které mají být využívány při prodeji zboží nebo poskytování služeb konečným uživatelům. Od ostatních distribučních ujednání se odlišuje závazkem nabyvatele franchisy platit poplatky za užívací právo k franchise. Dalším pravidelným znakem je společné označení nebo název obchodu (provozovny) a jednotná prezentace prodejních prostor s tím, že nabyvatel franchisy je jasně označen jako nezávislý

podnik. Zprostředkované know-how je souborem informací vyplývajících z praxe a testování vlastníka franchisy, který je pro systém distribuce podstatný a identifikovatelný. Dalším znakem franchisy je průběžné poskytování obchodní a technické pomoci nabyvateli franchisy jejím poskytovatelem – například poskytování pravidelných školení, pomoc při propagaci a při analýzách trhu apod.

Podle Pokynů Evropské komise k používání vertikálních omezení franchisové dohody obsahují licence na práva k duševnímu vlastnictví, které se vztahují zejména na obchodní známky nebo značky a know-how pro využívání a distribuci zboží nebo služeb. Kromě licence na práva duševního vlastnictví poskytuje poskytovatel franchisy obvykle nabyvateli franchisy v průběhu trvání smlouvy obchodní a technickou pomoc. Licence a pomoc jsou nedílnou součástí obchodní metody poskytované v rámci franchisy. Poskytovateli franchisy obvykle nabyvatel franchisy platí franchisový poplatek za využití určité obchodní metody. Kromě ustanovení o poskytnutí obchodní metody franchisové dohody obvykle obsahují kombinaci různých vertikálních omezení souvisejících s výrobkem, jenž je distribuován, obvykle se jedná o selektivní distribuce a/nebo výhradní distribuci, případě jejich méně restriktivní podoby. To je i případ Smlouvy, jejíž některá ustanovení jsou předmětem návrhu dle § 7 odst.2 zákona.

Omezení, která s sebou franchisové dohody přinášejí, mohou být nutná pro zachování jednotné identity a pověsti sítě.

Lze říci, že, pokud by nebyl na trhu v rámci jedné značky zvolen model distribuce zboží (resp. poskytování služeb) prostřednictvím sítě franchisantů, soutěž v rámci dané značky (intra brand) by byla méně účinná. Proto lze výše popsaná typická franchisová ustanovení smluv považovat za dohody, které jsou zakázanými dohodami obecně omezujícími nabyvatele franchisy v jeho svobodném chování v soutěži na trhu, avšak při splnění podmínek ustanovení zákona o dohodách de minimis, resp. při splnění podmínek dle vyhlášky, jde o dohody, na něž se vztahuje vynětí ze zákazu dle § 3 odst. 1 zákona. Jedná se tak o ustanovení v podstatě prosoutěžní, neboť franchisa pomůže poskytovateli franchisy vybudovat jednotnou síť pro distribuci jeho výrobků, aniž by musel příliš investovat. Na druhé straně nabyvateli franchisy franchisová síť umožní rychle a levně vstoupit na trh. V posuzované Smlouvě jde v případě takových dohod zejména o závazky týkající se povinnosti franchisanta vybavit interiéry provozovny v souladu s pokyny poskytovatele franchisy, přizpůsobování marketingu podle pokynů poskytovatele franchisy, povinnost franchisanta nakupovat výrobky od poskytovatele franchisy, případně od jeho dceřinných společností, oprávněných distributorů či jiných franchisantů apod.

Smlouva dále obsahuje závazky (na straně nabyvatele franchisy), které svojí povahou nejsou pro zachování výše popsané jednotnosti a identifikovatelnosti franchisové sítě nezbytné. Konkrétně jde o dohody o písemném souhlasu poskytovatele franchisy s převodem většinového podílu v podniku franchisanta provozovaném jako společnost s ručením omezeným, povinné utracení 3 % předpokládaného ročního obratu za lokální marketing, apod. V těchto případech jde o zakázané dohody, které omezují nabyvatele nad rámec typických franchisových ustanovení. Z toho vyplývá, že jde o zakázané a neplatné dohody, i když se nejedná o tzv. hard core dohody. I zde opět platí podmínky pro vynětí ze zákazu dle § 3 odst. 1 zákona. Na rozdíl od ustanovení franchisových smluv uvedených v předchozím odstavci je jednoznačné přiznání nezbytnosti takových ustanovení ve franchisových smlouvách a jejich případného pozitivního dopadu na soutěž problematické.

Vzhledem k tomu, že (i dle zaslaných údajů) podíl účastníka řízení (resp. jeho a jeho případných smluvních partnerů) nepřekračuje pravděpodobně v současné době ani hranici de minimis dle §6, lze předpokládat, že se vynětí ze zákazu dle § 3 odst. 1 zákona vztahuje na všechny dohody, které byly předmětem určení, a to za předpokladu, že společný podíl účastníků takových dohod na jednotlivých relevantních trzích nepřesáhne 10% při současném splnění podmínek obsažených v § 6 odst. 2 písm. c) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, popřípadě podíly dodavatele ani odběratele na jednotlivých relevantních trzích nepřesáhnou hranici 30%, resp. 35%, při současném splnění podmínek stanovených vyhláškou.

Za těchto podmínek dospěl Úřad k závěru, že dohody obsažené v ustanoveních čl.3, odst. 3.1.bod (i), čl.3, odst.3.1, bod (iii), čl 3, odst. 3.1.bod (iv), čl.4, odst. 4.3, čl. 5, odst. 5.2., čl.8, odst. 8.1.,bod (viii), čl. 8, odst. 8.1., bod (xiii), čl.9, odst. 9.1., čl. 11, odst. 11.2., čl.11, odst.11.3., čl.11, odst. 11.5., čl. 11, odst. 11.7., čl. 15, odst. 15.1., čl.16, odst.16.1., čl. 16, odst. 16.2., čl. 18, odst. 18.1., čl. 21., odst. 21.1. a 21.2. „Franchisové smlouvy o ECCO Shopu“, kterou společnost ECCO Boty Česká republika s.r.o. se sídlem Praha 2, Lazarská 8/13, PSČ 120 00, IČ: 26465078 hodlá v nejbližší době uzavřít se zatím nespecifikovaným počtem dalších subjektů, **nepodléhají zákazu dohod narušujících soutěž** dle § 3 až § 6 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, a to za předpokladu, že společný podíl účastníků takových dohod na jednotlivých relevantních trzích (kterými jsou trh obuvi, trh tašek, trh kabelek, trh ponožek a ostatního punčochového zboží a trh tkaniček do bot a trh vložek do bot) nepřesáhne 10% při současném splnění podmínek obsažených v § 6 odst. 2 písm. c) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, popřípadě podíly dodavatele ani odběratele na jednotlivých relevantních trzích nepřesáhnou hranici 30%, resp. 35%, při současném splnění podmínek stanovených vyhláškou č. 198/2001 Sb., o povolení obecné výjimky ze zákazu dohod narušujících soutěž podle § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, pro určité druhy vertikálních dohod.

Praxe v Evropských Společenstvích

Franšíza je v Pokynech Evropské komise k používání vertikálních omezení definována jako dohody obsahující licence na práva k duševnímu vlastnictví, které se vztahují zejména na obchodní známky nebo značky a know-how pro využívání a distribuci zboží nebo služeb. Kromě licence na práva duševního vlastnictví poskytuje poskytovatel franchisy obvykle nabyvateli franchisy v průběhu trvání smlouvy obchodní a technickou pomoc. Licence a pomoc jsou nedílnou součástí obchodní metody poskytované v rámci franchisy. Poskytovateli franchisy obvykle nabyvatel franchisy platí franchisový poplatek za využití určité obchodní metody. Franchisa pomůže poskytovateli franchisy vybudovat jednotnou síť pro distribuci jeho výrobků, aniž by musel příliš investovat. Kromě ustanovení o poskytnutí obchodní metody franchisové dohody obvykle obsahují kombinaci různých vertikálních omezení souvisejících s výrobkem, jenž je distribuován, obvykle se jedná o selektivní distribuce a/nebo výhradní distribuci, případě jejich méně restriktivní podoby.

Pokud jde o vertikální omezení nákupu, prodeje a dalšího prodeje zboží a služeb v rámci franchisových dohod, jako jsou selektivní distribuce nebo výhradní distribuce, nařízení o blokových výjimkách se použije, pokud není překročena 30 % prahová hodnota podílu na trhu daného poskytovatele franchisy nebo dodavatele určeného poskytovatelem franchisy.

Dále platí, že čím důležitější je převod know-how, tím snadněji vertikální omezení splňují podmínky pro udělení výjimky. Zákaz soutěžit nespadá do působnosti čl. 81 odst. 1 Smlouvy o ES, pokud je tento zákaz nezbytný k zachování jednotné identity a pověsti sítě, jež je předmětem franchisy. V takových případech není trvání zákazu soutěžit podle č. 81 odst. 1 Smlouvy o ES důležité, zákaz však nesmí překročit dobu platnosti vlastní franchisové dohody.

Závěr

Úřad konstatuje, že posuzovaná ustanovení Franchisové smlouvy o ECCO Shopu neobsahují dohody zakázané podle § 3 až § 6 zákona za předpokladu, že společný podíl účastníků takových dohod na relevantním trhu nepřesáhne 10%, případně podíly dodavatele i odběratele na trhu daného zboží nepřesáhnou 30%, a bude splněna podmínka stanovená v § 6 odst. 2 písm. c) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů

Poučení o opravném prostředku

Proti tomuto rozhodnutí mohou účastníci řízení podle § 61 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení, ve znění pozdějších předpisů (správní řád), podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to do 15 dnů ode dne doručení rozhodnutí. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

Mgr. Vítězslav Šemora
pověřený řízením odboru

Rozhodnutí obdrží:

JUDr. Jana Vyšanská
Advokátní kancelář Vyšanská, Majer a spol.
Revoluční 13
110 00 Praha 1