Č.j.: S 74/00-34/01-240 V Brně dne 15.1. 2001

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném z vlastního podnětu dne 20. 10. 2000 dle § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení, v platném znění, ve spojení s § 12 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění zákona č. 495/1992 Sb., zákona č. 286/1993 Sb. a zákona č. 132/2000 Sb., ve věci možného porušení § 3 odstavec 1 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění, vedeném s účastníkem řízení, kterým je společnost Maloobchodní síť BALA s.r.o., Přerovská 621, 772 00 Olomouc, IČ 65141644, právně zastoupená na základě plné moci ze dne 9.11.2000 JUDr. Zdeňkem Novákem, advokátem, se sídlem Čechova 2, Přerov, vydává toto

r o z h o d n u t í :

Správní řízení vedené ve věci možného porušení § 3 odstavce 1 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění zákona č. 495/1992 Sb., zákona č. 286/1993 Sb. a zákona č. 132/2000 Sb., s účastníkem řízení, kterým je společnost Maloobchodní síť BALA s.r.o., Přerovská 621, 772 00 Olomouc, IČ 65141644, se dle § 30 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení, v platném znění,

z a s t a v u j e .

O d ů v o d n ě n í :

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „úřad") zahájil dne 20. 10. 2000 z vlastního podnětu správní řízení se společností Maloobchodní síť BALA s.r.o., Přerovská 621, 772 00 Olomouc, IČ 65141644 (dále jen „Bala“) ve věci možného porušení § 3 odst. 1 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění (dále jen „zákon"

nebo „zákon o ochraně hospodářské soutěže"). Možné porušení zákona bylo spatřováno v jednání účastníka řízení, jímž stanoví svým odběratelům ceny zboží pro jeho další prodej, jakož i obchodní podmínky, které mohou být v rozporu se zákonem (str. spisu 1-2). V průběhu řízení úřad zpřesnil předmět správního řízení takto:

možné porušení § 3 odstavce 1 zákona úřad spatřuje v tom, že účastník řízení

- v čl. IV. bod 4.9. typových smluv označených jako „Smlouva o podmínkách zřízení maloobchodní sítě“ a „Smlouva o zařazení provozovny do systému BALA mini“ uzavíraných v letech 1997 až 2000 s maloobchodními prodejci začleněnými do obchodní sítě BALA, zavazuje maloobchodní prodejce – členy sítě BALA dodržovat ustanovení o obchodních podmínkách, které na základě výběrového řízení a za účelem výhodnějších obchodních podmínek uzavřel účastník řízení s jednotlivými dodavateli,
- v čl. IV. bod 4.12 smluv označených jako „Smlouva o podmínkách zřízení maloobchodní sítě“ zavazuje maloobchodní prodejce – členy sítě BALA dodržovat rozhodnutí členů pracovní skupiny,

s právem účastníka řízení okamžitě ukončit smlouvu v případě hrubého porušení výše citovaných závazků (viz čl. VI., bod 6.3.1. obou citovaných smluv).

Zjištěné skutečnosti

Z výpisu z obchodního rejstříku bylo zjištěno, že společnost Bala byla zapsána do obchodního rejstříku dne 28.5.1996. Předmětem jejího podnikání je koupě zboží za účelem dalšího prodeje a prodej. Jediným společníkem společnosti Bala je společnost ČEPOS – Česká potravinářská obchodní a.s (dále jen „Čepos“), která tak drží 100% obchodního podílu. Jednatelem společnosti Bala je Jaroslav Uhírek, který je zároveň předsedou představenstva společnosti Čepos. Účastník řízení je tak s Čeposem personálně i kapitálově propojen. Roční obrat společnosti Bala je asi 20 mil. Kč.

Společnost Čepos byla do obchodního rejstříku zapsána 9.10.1996 s předmětem podnikání koupě zboží za účelem jeho dalšího prodeje a prodej. Jejími akcionáři je 21 velkoobchodů z celé České republiky, které zároveň tvoří rozhodující velkoobchodní dodavatele prodejen sdružených v obchodní síti BALA.

Současní vlastníci převzali společnost Bala a tedy i síť BALA roce 1997, kdy měla asi 70 členů. Důvodem k jejímu převzetí bylo zejména zajištění odbytu společnosti Čepos a jejích akcionářů (velkoobchodů) a přiblížit podmínky nákupu zboží konkurenci v oblasti přímých dodávek. Cílem existence a fungování sítě BALA je upevnit tržní pozici všech jejích členů a dosáhnout co nejvýhodnějších obchodních podmínek pro dodávky zboží do sítě. Za tímto účelem společnost Bala maloobchodní síť sjednocuje a doporučuje maloobchodní politiku členů při zachování obchodní výhodnosti. Dle sdělení zástupců účastníka řízení je tak hlavním předmětem činnosti společnosti Bala zprostředkovatelská činnost, spočívající v zajišťování podmínek pro dodávky zboží do smluvní maloobchodní sítě prodejen BALA (str. 168 spisu).

Ke konci roku 2000 sdružovala maloobchodní síť BALA asi 470 prodejen téměř z celého území České republiky. Celkový počet prodejen je proměnlivý, neustále dochází k přijímání nových členů, na druhou stranu asi 2 až 4 prodejny měsíčně maloobchodní síť opouštějí. Jednotliví prodejci zařazení do maloobchodní sítě BALA jsou samostatnými podnikatelskými subjekty, které buď vlastní nebytové prostory v nichž prodávají nebo k nim mají nájemní smlouvu a se společností Bala mají uzavřenu tzv. frančízovou smlouvu označenou jako „Smlouva o podmínkách zřízení maloobchodní sítě“ nebo „Smlouva o

zařazení provozovny do systému BALA mini“. Na základě těchto smluv jsou maloobchodní prodejci zařazeni do sítě BALA. Jedná se o střední a menší prodejce, kteří se zabývají prodejem převážně potravinářského zboží, a dále i určitého druhu zboží ze sortimentu drogerie, papírenských výrobků, domácích potřeb apod. Zboží nakupují do svého vlastnictví a prodávají je na vlastní riziko. Základní podmínkou pro vstup do sítě a zároveň tak i základním požadavkem společnosti Bala na nové smluvní partnery je dobrá platební morálka a profesionalita prodeje. Význam má dále i velikost prodejní plochy a měsíční obrat prodejny uchazeče o členství v síti BALA, protože celá maloobchodní síť je z hlediska velikosti prodejen a dále z hlediska územního rozdělena do čtyř skupin, a to na skupiny BALA Čechy, BALA Morava, BALA mini Čechy a BALA mini Morava. Z celkového počtu prodejen, sdružených v maloobchodní síti BALA, je cca 45 ve vlastnictví akcionářů Čeposu a jedna nebo dvě prodejny vlastní přímo společnost Čepos.

Zboží, prodávané prodejci – členy sítě BALA, pochází ze dvou zdrojů. Jednak je to zboží, které je dodáváno prostřednictvím velkoobchodů a dále je to zboží, dodávané výrobcem (příp. dodavatelem) přímo jednotlivým prodejnám. Rozhodujícími dodavateli zboží z prvního uvedeného zdroje jsou velkoobchody sdružené ve společnosti Čepos. Prodejce (člen sítě) jedná s velkoobchodem sám a sám si také sjednává další podmínky. Z velkoobchodů pochází asi 20% všech dodávek zboží, které prodejny sdružené v maloobchodní síti odebírají. Zbylých cca 80% tvoří dodávky od přímých dodavatelů. Podmínky pro tyto dodávky sjednává společnost Bala jako provozovatel jednotně pro celou síť (tzv. smluvní dodavatelé). Zboží je zaváženo dodavatelem přímo na prodejny a je také prodejcům většinou přímo fakturováno. Pouze asi jedno procento z přímých dodávek je fakturováno dodavatelem (výrobcem) za celou síť společnosti Bala, která je přefakturovává jednotlivým členům (tzv. centrální fakturace). Jak dále uvedli zástupci účastníka řízení, členové maloobchodní sítě nejsou nijak omezeni pokud jde o výběr zboží, které budou odebírat od jednotlivých dodavatelů (ať přímých nebo od velkoobchodů) a mohou i odebírat od jakéhokoli jiného (mimosmluvního) dodavatele.

Smlouvy

Maloobchodní prodejce se stává členem sítě BALA (příp. sítě BALA mini) uzavřením smlouvy se společností Bala. Jedná se především o Smlouvu o podmínkách zřízení maloobchodní sítě (str. 35-36 spisu), případně o Smlouvu o zařazení provozovny do systému BALA mini (str. 33-34 spisu). Dále uzavírají Kupní smlouvy na dodávky zboží.

Smlouva o podmínkách zřízení maloobchodní sítě

- Čl. I. – Účel a cíl smlouvy

Účelem a cílem smlouvy, ve které je účastník řízení označený jako „poskytovatel“ a prodejce - člen sítě jako „nabyvatel“, je vytvoření sítě právně samostatných podnikatelů, kteří budou prodávat výrobky a poskytovat služby vedle svého obchodního jména pod jednotným označením „BALA“. Cílem této smlouvy je vytvořit výkonný franchisingový systém na území České republiky pro prodej zboží zajištěním společného marketingu a reklamy a koordinace obchodní politiky a oběhu zboží.

- Čl. II. – Předmět smlouvy

Předmětem smlouvy je používání označení BALA v příslušné barevné kombinaci nabyvatelem za stanovených podmínek a úprava vzájemných vztahů mezi poskytovatelem a nabyvatelem.

- Čl. III. – Povinnosti poskytovatele

Obsahuje povinnosti poskytovatele, zejména zajišťovat pro nabyvatele výhodnější obchodní podmínky u dodavatelů a zajišťovat výběr nejlepších dodavatelů, společné promoční akce, reklamní kampaně apod., dále průzkum trhu, poskytování poradenské služby při uspořádání prodejny a předávání zkušeností při výběru zboží a dodavatelů.

- Čl. IV. – Povinnosti nabyvatele

Nabyvatel se mimo jiné zavazuje dle bodu 4.9. *„dodržovat ustanovení o obchodních podmínkách, které na základě výběrového řízení a za účelem výhodnějších obchodních podmínek uzavřel poskytovatel s jednotlivými dodavateli*“. V bodu 4.12. čl. IV. se nabyvatel zavazuje *„dodržovat rozhodnutí členů pracovní skupiny*“. Dále se též zavazuje platit poskytovateli měsíční odměnu za poskytování služeb.

- Čl. V. – Reklamní a propagační činnost

Upravuje zajištění reklamní a propagační činnosti, kterou zajistí pro celý systém poskytovatel.

- Čl. VI – Doba platnosti smlouvy

Smlouva se uzavírá na dobu neurčitou s možností výpovědi pro obě strany s jednoměsíční výpovědní lhůtou. Bod 6.3. upravuje možnost okamžitého vypovězení smlouvy, zejména pro hrubé porušení závazků (bod 6.3.1.). Pod tuto sankci lze tedy zařadit i porušení čl. IV. bod 4.9. a bod 4.12. citované smlouvy nabyvatelem.

Smlouva o zařazení provozovny do systému BALA mini

Uzavírá se s členy sítě, kteří provozují menší maloobchodní prodejny (min. obrat cca 150 tis. Kč za měsíc). Cílem je vytvořit jednotný systém prodeje výrobků v kategorii provozoven „BALA mini“ (pod ochranou známkou poskytovatele). Upravuje obdobně práva a povinnosti nabyvatele a poskytovatele při fungování této sítě jako Smlouva o podmínkách zřízení maloobchodní sítě.

V čl. IV. této smlouvy jsou uvedeny povinnosti nabyvatele, které jsou obdobné, jako povinnosti nabyvatele v předchozí citované smlouvě. Naprosto identický je bod 4.9, který opět obsahuje formulaci o povinnosti *„dodržovat ustanovení o obchodních podmínkách, které na základě výběrového řízení a za účelem výhodnějších obchodních podmínek uzavřel poskytovatel s jednotlivými dodavateli*“. Naopak v této smlouvě není uvedeno ustanovení o povinnosti nabyvatele dodržovat rozhodnutí členů pracovní skupiny.

Také tato smlouva se uzavírá na dobu neurčitou (s možností výpovědi pro obě smluvní strany s jednoměsíční výpovědní lhůtou). V čl. VI. bod 6.3 je upravena sankce okamžitého odstoupení od smlouvy pro hrubé porušení smluvních závazků.

V správním řízení se úřad zaměřil zejména na zjištění, co zahrnuje závazek dodržovat ustanovení o obchodních podmínkách, uzavřených společností Bala s jednotlivými dodavateli (viz čl. IV. bod 4.9 citovaných smluv) a jaká „rozhodnutí členů pracovní skupiny“ má člen

sítě dodržovat. Vzhledem k získání letáků upravujících prodej zboží v celé síti na jednotné síťové ceny, zaměřil se úřad dále na to, jakým způsobem jsou letákové akce organizovány a na způsob stanovení cen zboží v letákových akcích.

K tomu bylo v průběhu řízení zjištěno :

Povinnost člena sítě dodržovat ustanovení o obchodních podmínkách uzavřených pro síť společnosti Bala s jednotlivými dodavateli nezahrnovala povinnost odebírat zboží pouze od těchto dodavatelů, ani se netýkala prodejních cen zboží. Jedná se o podmínky týkající se sortimentu, slevového systému, nákupních podmínek apod. – viz také výpovědi svědků str. 182 – 184 a 198 – 203 spisu. Mezi obchodní podmínky však patřily podmínky pro dodávky zboží do tzv. letákových akcí, které Bala pro síť organizovala. Výběr zboží, jakož i stanovení konečných prodejních cen zboží v konkrétní letákové akci spadal do působnosti tzv. „pracovní skupiny“, jejíž rozhodnutí byli členové sítě ze smlouvy zavázání dodržovat (viz čl. IV. bod 4.12. Smlouvy o podmínkách zřízení maloobchodní sítě). V dalším průběhu řízení se proto úřad zaměřil na způsob organizování a plnění letákových akcí.

Společnost Bala organizuje pro prodejny v síti BALA letákové akce. Hlavním smyslem těchto akcí je podle sdělení účastníka řízení „*umožnění přežití maloprodejnám, zařazeným v síti Bala, zabránění snížení jejich obratu, odlivu jejich zákazníků*“. Letákové akce jsou v rámci obchodní sítě BALA organizovány od počátku její existence. V současné době se pořádají cca jednou za měsíc. Délka trvání jedné akce je cca 3 týdny. Návrhy přímých dodavatelů a navržené zboží z velkoobchodu, včetně podmínek dodávek tohoto zboží, předkládá Bala tzv. pracovní skupině, jejíž činnost je upravena v Kodexu Maloobchodní sítě BALA (str. 22 a 23 spisu). Dle Kodexu je pracovní skupina poradním a dohlížejícím orgánem, voleným z řad členů sítě, akcionářů společnosti Čepos a managementu společnosti Bala (má celkem 16 členů). Schází se pravidelně jednou měsíčně a jejím úkolem je mimo jiné rozhodnout o zařazení dodavatele mezi smluvní dodavatele sítě, rozhodovat o jednotné obchodní politice, schvalovat výběr zboží do letákové akce a navrhovat doporučené prodejní ceny. Pracovní skupina provede a odsouhlasí výběr zboží do konkrétní letákové akce a stanoví konečnou prodejní cenu v síti. O svých jednáních pořizuje zápisy (které má úřad k dispozici); jsou označovány jako „Zpráva z jednání pracovní skupiny MO sítě Bala“. V těchto zápisech je k bodu „Příprava letákové akce“ uváděno : „Pracovní skupina provedla výběr výrobků VO sortimentu a přímých dodavatelů a stanovila prodejní ceny na únor 2000“, nebo obdobně na duben a květen 2000 apod.

Jak účastník řízení uvedl, letákových akcí by se měli účastnit všichni členové sítě. Ve skutečnosti se ale někteří neúčastní vůbec, někteří odeberou pouze část zboží uvedeného v letáku, to vše v závislosti na místních podmínkách a na zájmu konkrétního maloprodejce. Společnost Bala nesleduje, který člen sítě odebírá či neodebírá zboží, zařazené do letákové akce, nesleduje ani, zda jsou při jeho prodeji konečným spotřebitelům dodržovány letákové ceny (které účastník označoval jako doporučené). Dle jeho zjištění však letákové ceny všemi členy sítě dodržovány nejsou. Svědkové (členové sítě) uvedli, že se necítí být povinni v průběhu letákové akce dodržovat nějaké povinnosti, ať už týkající se objednávaného sortimentu, nebo dodržování doporučených prodejních cen. Svědkové ale také uvedli, že se letákových akcí zúčastňují. Letákové ceny dodržují, pokud by je neplnili, odradilo by to jejich zákazníky, kteří již s letákem přijdou. Nejsou si vědomi cílené kontroly ze strany společnosti Bala, obchodní zástupci této společnosti však pravidelně prodejny navštěvují za účelem zajištění dodávek (a to i po dobu trvání akcí).

Vedle letákových akcí společnost Bala dále organizuje akce tzv. dlouhodobě výhodných cen. Tyto akce vznikají ve většině případů na popud dodavatele, který nabídne po určitou dobu (různě dlouhou, může se jednat o pouze jednu dodávku, ale i období tří měsíců) dodávat určité zboží za výhodnější cenu. Dodávky sjednává s dodavateli společnost Bala. Prodejní ceny jsou však chápány účastníkem řízení jako doporučené, orientační a jejich dodržování jednotlivými členy sítě není ani ze strany společnosti Bala kontrolováno. Svědkové (členové sítě) uvedli, že buď o promočních akcích neví, nebo jsou o nich informování, ale je na nich, zda je využijí, či ne.

Pokud jde o uplatnění sankce, uvedené v čl. VI. bod 6.3. Smlouvy o podmínkách zřízení maloobchodní sítě a Smlouvy o zařazení provozovny do systému BALA mini, účastník řízení uvedl, že v současné době opouští síť asi 2 až 4 prodejny měsíčně, avšak ne z důvodu uplatnění výše uvedené sankce, ale na vlastní žádost. Ukončení smluvního vztahu výpovědí použila společnost Bala pouze v ojedinělých případech (do deseti případů za celou její existenci), a to z důvodu špatné platební morálky člena sítě.

Relevantní trh

Relevantní trh je obecně místem, kde se střetává nabídka s poptávkou po určitém druhu zboží. Vymezení relevantního trhu je založeno na posouzení tří aspektů – výrobkového, geografického a časového.

a) **věcné vymezení relevantního trhu**

Výrobkový trh zahrnuje všechny identické výrobky a ty výrobky, které spotřebitelé považují za zaměnitelné nebo nahraditelné vzhledem k jejich vlastnostem, ceně, nebo zamýšlenému způsobu použití. Předmětem činnosti členů sítě BALA – majitelů menších a středně velkých prodejen, je maloobchodní prodej zboží, a to širokého sortimentu potravin (jak trvanlivých, tak určených ke krátkodobé spotřebě) - např. mouka, cukr, luštěniny, těstoviny, oleje, tuky, cukrovinky, konzervované potraviny, káva, koření, masné výrobky atd., dále nápojů, ale i některé druhy nepotravinářského zboží a zboží pro domácí potřebu (např. základní sortiment drogerie a výrobků osobní hygieny), přičemž potravinářský sortiment je převažující. Společným znakem těchto výrobků je, že všechny tvoří část tzv. „koše zboží denní spotřeby“. Uvedené zboží je určeno již konečným spotřebitelům.

Zákazníci vyhledávají toto zboží buď v supermarketech nebo ve středně velkých či menších širokosortimentních prodejnách. Odlišný charakter - pokud jde o spektrum nabízeného sortimentu, způsob prodeje (včetně prodejní doby), jakož i dostupnost prodeje pro spotřebitele a další poskytované služby, vykazuje prodej zboží ve specializovaných prodejnách s úzce vymezeným sortimentem, prodej v kioscích a v tzv. shopech u čerpacích stanic. Zákazníci poptávající smíšené zboží se primárně pravidelně při uspokojování své poptávky neobracejí na kiosky či shopy čerpacích stanic a rovněž jejich poptávku po širokém sortimentu potravinářského a doplňkového zboží nemohou uspokojit specializované prodejny (například masa či lahůdek apod.). Tato prodejní místa tedy nepředstavují alternativní nabídku při rozhodování spotřebitelů o výběru dodavatele požadovaného zboží. Prodejci prodávající některé obdobné druhy zboží ve specializovaných prodejnách, v kioscích či shopech čerpacích stanic tak nejsou v přímém soutěžním vztahu k prodejcům prodávajícím zboží denní spotřeby; z uvedeného důvodu do celkového obratu dosahovaného na trhu zboží denní spotřeby nebude zahrnován obrat z prodeje obdobných druhů zboží ve specializovaných prodejnách, kioscích a shopech čerpacích stanic.

Na základě výše uvedeného byl v tomto správním řízení relevantní trh po stránce věcné vymezen jako trh **zboží denní spotřeby určené pro maloobchodní prodej spotřebitelům.**

Při vymezování relevantního trhu z hlediska věcného přihlédl úřad podpůrně i k rozhodnutí Evropské komise č. j. 97/277 z 20. listopadu 1996 (Case No IV/M.784 – Kesko/Tuko), v němž EK vymezila relevantní trh obdobným způsobem.

b) vymezení relevantního trhu z hlediska geografického

Relevantní trh z hlediska geografického zahrnuje území, na kterém se realizuje vztah nabídky a poptávky po zboží za dostatečně homogenních podmínek, jimiž se odlišuje od ostatních území, na kterých nabídka a poptávka probíhá za podmínek zřetelně odlišných. V daném správním řízení se vztah nabídky a poptávky po zboží denní spotřeby realizuje na území, na kterém se rozprostírá síť maloobchodních prodejen BALA zásobovaná účastníkem řízení a jím vybranými přímými (tzv. smluvními) dodavateli. Síť BALA (470 členských maloobchodních provozoven) se nachází na území téměř celého území České republiky, s výjimkou západních Čech a některých okresů severní Moravy, jihovýchodní Moravy a jižních Čech. K tomu je třeba uvést, že součástí vymezení relevantního trhu z hlediska geografického je taktéž zahrnutí území, v němž se může kupující prakticky pokoušet o nalezení alternativních zdrojů nabídky zboží, které je předmětem výrobkového trhu (v daném případě zboží denní spotřeby). Z pohledu spotřebitele je území, v němž může hledat alternativní zdroje nabídky daného zboží, dáno zhruba vzdáleností ujetou při 20 minutové jízdě autem (tzv. dosahová vzdálenost) – viz též citované rozhodnutí EK Case Tesko/Tuko. Toto kriterium však nelze uplatňovat čistě mechanicky - svůj vliv na rozhodování spotřebitele sehrávají i další skutečnosti, jako je kvalita nabízeného sortimentu zboží, kvalita poskytovaných služeb, otevírací doba v prodejnách určité oblasti a další služby (k nimž patří např. snaha některých supermarketů získat zákazníky i organizováním jejich hromadné dopravy z určitého území).

Na základě uvedených skutečností vymezil úřad relevantní trh z hlediska geografického jako **trh místní,** daný územím okresů a obcí, na němž se nacházejí jednotlivé maloobchodní prodejny členů sítě BALA, se zohledněním dosahové vzdálenosti. Konkrétně jde o území okresu Benešov, Česká Lípa, Hradec Králové, Chrudim, Jablonec nad Nisou, Jičín, Kolín, Kutná Hora, Liberec, Litoměřice, Mělník, Náchod, Nymburk, Pelhřimov, Písek, Praha, Praha – východ, Praha – západ, Prachatice, Příbram, Semily, Teplice, Trutnov, Hodonín, Jeseník, Kroměříž, Nový Jičín, Svitavy, Třebíč, Uherské Hradiště, Vsetín, Zlín, Žďár nad Sázavou, Brno – venkov, Břeclav a Karviná, a dále v jednotlivých obcích a městech, a to : Zdice, Hněvkovice, Ledeč nad Sázavou, Mladá Boleslav, Bakov nad Jizerou, Přelouč, Rakovník, Nové Strašecí, Dobruška, Týniště, Chodov, Strakonice, Blatná, Ústí nad Labem, Děčín, Domažlice, Jihlava, Luka nad Jizerou, Dačice, Žichovice, Stankovice u Žatce, Žatec, Litvínov, Město Albrechtice, Opava, Prostějov, Plumov, Přerov, Hanušovice, Vranov nad Dyjí, Hrabětice, Velké Opatovice, Šternberk, Štěpánov, Ústí nad Orlicí, Choceň. Vymezené území - viz mapka na str. 232 spisu. Na tomto území působí řada dalších maloobchodních prodejců nezačleněných do sítě BALA (vč. nadnárodních obchodních řetězců), nabízejících stejné zboží jako prodejci sítě BALA.

c) vymezení relevantního trhu z hlediska časového

Vymezení trhu z hlediska časového vyjadřuje četnost (pravidelnost a opakovanost) střetu nabídky a poptávky a odlišuje jej od střetu nabídky a poptávky, k níž dochází nahodile, popř. jen ojediněle. Dodávky zboží denní spotřeby určené pro maloobchodní prodej probíhají

pravidelně trvale po celý kalendářní rok. Z uvedeného důvodu byl relevantní trh z hlediska časového vymezen jako trh trvalý, vyznačující se pravidelnými dodávkami zboží denní spotřeby.

Podíl účastníků dohody na zásobování místního trhu zbožím denní spotřeby

Pro zjištění podílu účastníků dohody (tzn. společnosti Bala a členů sítě BALA) na zásobování vymezeného místního trhu zbožím denní spotřeby vycházel úřad z údajů za rok 1999. Podkladem byly údaje ČSÚ o celkovém obratu dosaženém z prodeje tohoto zboží v České republice (str. 233-234 spisu), dále obrat společnosti Bala a celkový obrat maloobchodních prodejen členů sítě BALA dosažený za uvedené období. Výši celkového obratu dosaženého z prodeje zboží denní spotřeby na vymezeném místním trhu stanovil úřad kvalifikovaným odhadem na základě podílu poptávkové strany na tomto trhu (viz str. 230 – 231 spisu). Celkový obrat odhadovaný na daném místním trhu činil 142.518,3 mil Kč (tj. cca 57,2 % celkového obratu dosaženého v ČR). Celkový obrat sítě BALA činil cca 2.700 mil Kč, což představuje 1,89 % podílu na celkovém obratu daného místního trhu. Společnost Bala nedodává zboží na uvedený místní trh, ale poskytuje služby pro síť, za což od členů sítě dostává paušální náhradu režijních nákladů. Dodavatelem zboží je jen v nepatrném rozsahu (u výše popsané centrální fakturace). Její obrat činí 20 mil. Kč (tj. 0,01 % podílu obratu daného místního trhu). Společnost Bala je dále kapitálově a personálně propojena s velkoobchody sdruženými ve společnosti Čepos, které dodávají zboží mimo jiné i do sítě BALA. Dle odhadu společnosti Čepos byla hodnota dodávek z uvedených velkoobchodů do sítě BALA za rok 1999 asi 700 mil. Kč (tj. 0,49 % podílu obratu daného místního trhu).

Posouzení Smlouvy z hlediska zákona o ochraně hospodářské soutěže

K právní úpravě zakázaných dohod mezi soutěžiteli obecně úřad uvádí:

Dle § 3 odst. 1 zákona jsou zakázané veškeré dohody mezi soutěžiteli, které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže na trhu zboží nebo služeb. Zákon nerozlišuje, zda jsou uzavírány v horizontální či ve vertikální úrovni. Vertikální dohody omezující soutěž (tzn. uzavírané mezi soutěžiteli navzájem si nekonkurujícími, ale jejichž činnost na sebe navazuje např. ve vztazích výrobce - distributor - prodejce) se však považují z hlediska jejich dopadu na hospodářskou soutěž za méně škodlivé, nežli horizontální dohody omezující soutěž (tj. uzavírané mezi soutěžiteli na stejné úrovni distribučního řetězce), což se již odráží v platném soutěžním právu EU i v nově navrhované tuzemské právní úpravě ochrany hospodářské soutěže. V některých případech totiž mohou vertikální dohody přispět např. ke zlepšení distribuce zboží a přinést určitý díl výhod i pro spotřebitele (pravidelnost zásobování zbožím standardní kvality, zvýšení dostupnosti určitého zboží, zlepšení úrovně služeb distribuce a pod); omezení hospodářské soutěže v nich obsažená tak mohou být vyvážena výhodami či dostatečně efektivním účinkem pro spotřebitele. Protisoutěžní dopady vertikálních dohod se pak zvyšují existencí určitého stupně tržní síly účastníků dohody (příp. jednoho z nich), jejímž důsledkem je nedostatečná soutěž mezi jednotlivými značkami daného zboží (tzv. inter-brand competition), případně se zvyšují kumulativním účinkem většího počtu uzavřených dohod s obdobnými vertikálními omezeními.

Ve smyslu § 3 odst. 2 zákona se za nejzávažnější porušení zákona považují dohody mezi soutěžiteli obsahující přímé či nepřímé určení cen (a to jak v horizontální, tak i vertikální úrovni). Dohody o cenách jsou vždy považovány za způsobilé narušit hospodářskou soutěž, neboť jejich cílem je ovlivnit hospodářskou soutěž (ve smyslu udržení či zvýšení

konkurenceschopnosti daného soutěžitele/soutěžitelů na trhu), nikoli výkony férové soutěže, nýbrž vědomým uplatňováním této protisoutěžní praktiky.

K uvedenému úřad doplňuje, že dle čl. 81 (1) Smlouvy o založení ES jsou se společným trhem neslučitelné a proto zakázány veškeré dohody mezi podniky, rozhodnutí sdružení podniků a jednání ve vzájemné shodě, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy a jejichž cílem nebo výsledkem je vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na společném trhu, zejména ty, které přímo nebo nepřímo určují nákupní nebo prodejní ceny. Dle Oznámení Evropské komise o dohodách zanedbatelného významu („de minimis“), uveřejněného v Official Journal of the European Communities C 372 z 9.12.1997, čl. II. bod. 11., aplikace čl. 81 (1) Smlouvy o založení ES nemůže být vyloučena ani u dohod mezi soutěžiteli, jejichž dopad na soutěž je nepatrný (vzhledem ke společnému podílu účastníků dohody na trhu, nedosahujícímu hranice stanovené v Oznámení), tj tzv. dohod de minimis, jestliže obsahují některé z vyjmenovaných omezení s tzv. „tvrdým jádrem“, mezi něž patří zejména dohody o přímém či nepřímém určení cen. Obdobně postupuje při posuzování bagatelních dohod z hlediska zákona také úřad.

Úřad konstatuje, že v posuzovaném případě se jedná o vertikální dohodu, která se týká stanovení prodejních cen zboží zařazeného do letákových akcí, realizovanou v rámci jednání „pracovní skupiny“ (složené ze zástupců Bala, velkoobchodů – akcionářů Čepos a členů sítě), jejíž rozhodnutí jsou členové sítě povinni dle Smlouvy o podmínkách zřízení maloobchodní sítě BALA dodržovat (s možností uplatnění sankce okamžitého ukončení smlouvy ze strany společnosti Bala). Toto rozhodnutí pracovní skupiny, týkající se zboží v letákových akcích a prodejních cen tohoto zboží v síti, je realizováno i v prodejnách členů v kategorii BALA mini (v rámci plnění obchodních podmínek). Smlouvy o zřízení maloobchodní sítě BALA (včetně systému BALA mini) upravují podmínky distribuce zboží denní spotřeby prostřednictvím smluvního řetězce maloobchodních prodejců frančízového charakteru. Jednou smluvní stranou je Bala jako zprostředkovatel dodávek zboží a současně poskytovatel systému frančízových výhod pro vytvořenou smluvní síť maloobchodních prodejců a druhou smluvní stranou je větší počet malých a středních podnikatelů – maloobchodních prodejců, kteří odebírají zboží denní spotřeby za účelem dalšího prodeje a jsou nabyvateli frančízového systému distribuce.

V ČR byla přijata s účinností od 1.3.2000 pro určité dohody o frančíze vyhláška úřadu č. 5/2000 Sb., o povolení obecné výjimky ze zákazu dohod narušujících hospodářskou soutěž podle § 3 odst. 1 a § 4 odst. 1 zákona (dále jen „vyhláška“). Vertikální dohoda, která splní podmínky stanovené v uvedené vyhlášce, je automaticky povolena bez nutnosti schvalovacího procesu úřadu. Smlouvy uzavřené mezi společností Bala a členy sítě BALA (a obdobně BALA mini) tak podléhá posouzení z hlediska citované vyhlášky.

Úřad konstatuje, že v souladu s ust. § 5 vyhlášky nelze na dané smluvní vztahy aplikovat obecnou výjimku ze zákazu dohod narušujících soutěž dle cit. vyhlášky, neboť v rámci dohody o frančíze je nabyvatel frančízy - člen sítě BALA přímo a nabyvatel frančízy - člen sítě BALA mini nepřímo omezován poskytovatelem frančízy (společností Bala) v určování prodejních cen zboží, jehož prodej je předmětem frančízových dohod (a to u segmentu zboží v letákových akcích). Existence takového omezení brání ve smyslu § 5 odst. 1 písm. e) citované vyhlášky smluvním stranám aplikovat na tyto vertikální dohody obecnou výjimku dle vyhlášky a je současně otázkou, zda by úřad pro tuto vertikální dohodu udělil výjimku individuální za podmínek § 5 zákona.

Obecně platí, že dodavatel může pouze doporučit prodejní cenu zboží; z žádného ujednání (ať již písemného či ústního) však nesmí být prodejce zavázán tuto cenu následovat, příp. být jakkoli (ze strany dodavatele či organizátora sítě) postihován za prodej zboží za jiné než doporučené ceny.

Z posouzení daného případu z hlediska zákona a vyhlášky úřad konstatuje, že v rámci Smluv o podmínkách zřízení maloobchodní sítě a Smluv o zařazení provozovny do systému BALA mini dochází k uzavírání zakázaných dohod mezi soutěžiteli o cenách ve smyslu § 3 odst. 1 a § 3 odst. 2 zákona a § 5 odst. 1 písm. e) vyhlášky.

K tomu úřad uvádí, že za účastníka řízení označil pouze společnost Bala, a to z následujících důvodů:

Iniciativu k vybudování frančízové sítě smluvních maloobchodních prodejců zboží denní spotřeby vyvinula společnost Bala. Ta také vybírá prodejce vhodné pro zařazení do řetězce smluvních prodejen sítě BALA. Bala je rovněž tvůrcem podmínek pro fungování této sítě. Jednotliví členové sítě nemají možnost prosadit v rámci nastaveného systému fungování jednotné sítě úpravu vlastních individuálních podmínek. I když se uzavření zakázané dohody o cenách dopustily obě smluvní strany jako účastníci dohody, dospěl úřad na základě všech skutečností k závěru, že by nebylo účelné a ani hospodárné vést v daném případě správní řízení vedle Baly i se všemi jeho smluvními partnery, provozujícími cca 470 prodejen, neboť účelu řízení a nápravy lze dosáhnout i v řízení vedeném jen s jedním soutěžitelem, který tuto síť vytvořil a nastavil podmínky pro její fungování. Z uvedeného důvodu je řízení vedeno pouze s Balou jako jediným účastníkem řízení.

V průběhu řízení účastník řízení nabídl odstranění ustanovení z citovaných smluv, na základě nichž docházelo k omezení členů sítě v určování prodejních cen v letákových akcích a provedl jejich úpravu tak, aby bylo pro smluvní strany nepochybné, že omezení, která jsou považována jako nezbytná pro nabyvatele frančízy k dosažení frančízového systému prodeje zboží, se nedotýkají práva nabyvatelů frančízy stanovit svobodně a nezávisle prodejní ceny svého zboží. S ohledem na četnost smluvních partnerů požádal k tomuto účelu o přerušení správního řízení na dobu 25 dnů, čemuž úřad vyhověl rozhodnutím č.j. S 74 A/00-2063/00 ze dne 16. listopadu 2000.

Dne 8.12.2000 předložil účastník řízení Dodatek k typové Smlouvě o podmínkách zřízení maloobchodní sítě, uzavřený s 11 členy sítě BALA a Dodatek ke Smlouvě o zařazení provozovny do systému BALA mini, uzavřený se 3 členy sítě BALA mini; tyto mění povinnosti členů sítě tak, aby bylo zřejmé, že jejich právo samostatně a nezávisle stanovovat své konečné prodejní ceny není touto smlouvou dotčeno, a to ani pro případ letákových či jiných akcí na podporu prodeje. Dále prohlásil, že všem členům sítě bylo znění uvedeného dodatku navrženo a předložil časový harmonogram předpokládaného uzavírání dodatků, ze kterého vyplývá, že se všemi členy sítě BALA bude tento dodatek uzavřen do 28.2.2001. Následně bylo účastníkovi řízení ve smyslu § 12 odst. 6 zákona umožněno seznámit se dne 12.1.2001 s výsledky šetření a podklady pro rozhodnutí.

Závěr:

Při hodnocení případu úřad zohlednil pozitivní přístup účastníka řízení k odstranění závadného stavu a přihlédl zejména i k následujícím skutečnostem:

- Obecně vytváření národních sítí maloobchodních prodejců přináší pozitivní prvek v rozvoji kvality soutěžního prostředí na trhu maloobchodního prodeje. Zejména v posledních letech se na tomto trhu projevuje expanze nadnárodních obchodních řetězců, která ovlivňuje kvalitu soutěžního prostředí, neboť malí a střední podnikatelé – maloobchodní prodejci ztrácejí možnost jednotlivě s obchodními řetězci soutěžit za rovných podmínek. V některých zemích již odešlo z trhu značné procento maloobchodních prodejců a valnou část trhu zboží denní spotřeby si rozdělilo několik velkých soutěžitelů (např. V. Británie). Jednou z možností, jak udržet na trhu soutěž „velkých s malými“, je vytváření dobrovolných sdružení maloobchodních prodejců organizovaných ve vertikální úrovni, tzv. nákupních aliancí, jejichž cílem je zajišťovat nákup zboží ve velkém objemu pro celou síť a dosáhnout tak u dodavatelů výhodnějších podmínek dodávek, na jaké dosahují některé obchodní řetězce. Jednotlivě nemají malí a střední prodejci možnost získat u dodavatelů výhodnější podmínky spojené s množstevními slevami, slevami za rozsah odebíraného sortimentu, získat dostatečně dlouhou splatnost zboží, příp. nabídnout požadované garance za platbu zboží apod. a udržet si tak zákazníky v konkurenci s velkými, kapitálově silnými soutěžiteli. Vytváření nákupních aliancí tak působí jako protiváha obchodních řetězců na trhu, přispívá k rozvoji soutěžního prostředí a zvyšování konkurenceschopnosti malých a středně velkých maloobchodních prodejců.

- Současně existence nezávislého maloobchodního trhu brzdí tendence k vytváření oligopolního postavení obchodních řetězců na straně poptávky; národní sítě maloobchodních prodejen představují pro výrobce/dodavatele zboží alternativní možnost uplatnění jejich zboží mimo obchodní řetězec, což přispívá i ke snižování ekonomická závislosti výrobců/dodavatelů na nadnárodních obchodních řetězcích.

- Propagačními akcemi pak jsou spotřebitelé informováni o existenci stabilního partnera (maloobchodní sítě) dodávajícího na trh zboží v požadované úrovni kvality i standardu poskytovaných služeb, blížící se standardu obchodních řetězců.

Z uvedených důvodů považuje úřad vytváření nákupních aliancí z hlediska hospodářské soutěže za prospěšné. Současně však nákupní aliance nemohou svého účelu dosahovat pomocí uzavírání dohod o cenách.

V této souvislosti úřad přihlédl dále k tomu, že zmíněné vertikální omezení členů sítě nemělo takový dopad na hospodářskou soutěž, jaký způsobují vertikální dohody o cenách zboží určeného pro další prodej, uzavírané mezi dodavatelem zboží určité značky a všemi jeho odběrateli, distribuujícími toto zboží v rámci celé ČR. V takovýchto případech uzavření zakázané dohody o přímém či nepřímém určení prodejní ceny zboží pro konečného spotřebitele přestává fungovat na celostátním trhu soutěž mezi maloobchodními prodejci zboží v rámci dané značky (intra-brand competition) a protisoutěžní omezení má též negativní dopad na spotřebitele, neboť ten nemá možnost nikde získat zboží daného dodavatele za jiné nežli dohodnuté ceny. (Při určitém stupni tržní síly strany takové dohody pak může docházet i ke zkreslení soutěže mezi značkami zboží různých dodavatelů).

V případě frančízových dohod o podmínkách zřízení maloobchodní sítě BALA a BALA mini se protisoutěžní omezení členů sítě týkalo jen malého segmentu dodávaného zboží projevilo se jen okrajově na místním trhu - vyloučením soutěže mezi členy sítě v omezeném rozsahu (ve vztahu ke zboží odebíraném v letákových akcích), dále též jen po časově omezenou dobu (nikoli trvale k určitému zboží po celou dobu trvání smluvního

vztahu). Protisoutěžní omezení maloobchodních prodejců se výrazněji neprojevilo v neprospěch spotřebitele.

Úřad dospěl s přihlédnutím ke všem skutečnostem k závěru, že řízení samotné naplnilo účel zákona; v jeho průběhu bylo dostatečně odstraněno omezování nezávislých maloobchodních prodejců – členů sítě BALA v určování cen zboží u letákových a promočních akcí. Ze všech výše uvedených důvodů proto úřad rozhodl o zastavení správního řízení.

Poučení o opravném prostředku

Proti tomuto rozhodnutí může účastník řízení podle § 61 odstavec 1 zákona č. 71/1967 Sb. o správním řízení, v platném znění, podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to do 15 dnů ode dne doručení tohoto rozhodnutí. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Šárka Vlašínová
pověřená řízením IV. výkonného odboru

Rozhodnutí obdrží:

JUDr. Zdeněk Novák

AK Novák, Hlína a partneři

Čechova 2

750 00 Přerov