Č.j.: S 21/00-786/00-240 V Brně dne: 19. 5. 2000

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže rozhodl ve správním řízení zahájeném dne 22. 3. 2000 podle § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení, ve spojení s § 12 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění zákona č. 495/1992 Sb. a zákona č. 286/1993 Sb. na návrh účastníků řízení, kterými jsou:

1. McDonald′s ČR spol. s r. o., se sídlem Na Zátorce 30, Praha 6, IČ 16 19 11 29, zastoupená ing. Martinem Dlouhým, jednatelem, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 20. 12. 1999 JUDr. Stanislavem Myslilem, CSc., advokátem, advokátní kancelář Bubník & Myslil, Národní tř. 32, 110 00 Praha 1,
2. Jandouš - Restaurant s. r. o., se sídlem Karlovy Vary, Sadov čp. 101, PSČ 362 61, IČ 61 77 58 60, zastoupená ing. Ladislavem Jandoušem, jednatelem, a
3. ing. Ladislav Jandouš, r. č. 540708/0008, bytem 362 61 Sadov 101,

   v řízení oba zastoupeni na základě plné moci ze dne 16. 3. 2000 JUDr. Stanislavem Myslilem, CSc., advokátem, advokátní kancelář Bubník & Myslil, Národní tř. 32, 110 00 Praha 1,

ve věci schválení franchisové smlouvy uzavřené dne 29. 10. 1999 mezi účastníky správního řízení podle § 3 odst. 5 zákona č. 63/1991 Sb. ve znění pozdějších předpisů

t a k t o :

Franchisová smlouva uzavřená dne 29. 10. 1999 mezi účastníky správního řízení, která je dohodou ve smyslu § 3 odst. 4 písm. b) zákona č. 63/1991 Sb. ve znění zákona č. 495/1992 Sb. a zákona č. 286/1993 Sb., se podle § 3 odst. 5 téhož zákona

s ch v a l u j e.

O d ů v o d n ě n í :

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) zahájil dne 22. 3. 2000 na návrh účastníků správní řízení ve věci schválení franchisové smlouvy uzavřené mezi účastníky řízení dne 29. 10. 1999. Navrhovatelé shodně požádali o schválení přiložené franchisové smlouvy podle § 3 odst. 5 zákona č. 63/1991 Sb. jako dohody, jejímž předmětem je racionalizace hospodářské činnosti ve smyslu § 3 odst. 4 písm. b) zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění zákona č. 495/1992 Sb. a zákona č. 286/1993 Sb. (dále jen „zákon“ nebo „zákon o ochraně hospodářské soutěže“); dohody podle § 3 odst. 4 písm. b) zákona jsou vyňaty ze zákazu dohod uvedených v § 3 odst. 1 zákona.

Návrh mj. obsahoval výpisy z obchodního rejstříku účastníků řízení, franchisovou smlouvu uzavřenou dne 29. 10. 1999, dodatkovou smlouvu s předkupním právem z téhož dne, kolek v hodnotě 1 000,- Kč na úhradu správního poplatku a seznam dodavatelů hlavních surovin.

Podle § 3 odst. 5 zákona vyžadují dohody uvedené v odst. 4 ke své účinnosti schválení Úřadem. V žádosti jsou soutěžitelé povinni uvést důvody pro schválení. Úřad může schválení odepřít, jsou-li dány skutečnosti, které by odůvodňovaly odepření udělení výjimky podle § 5 odst. 3 zákona.

Účastníci jako důvody, které svědčí pro schválení franchisové smlouvy, uvedli, že:

- text uzavřené franchisové smlouvy je zcela shodný s textem, který společnost McDonald′s užívá v zemích Evropské unie,
- text franchisové smlouvy neobsahuje povinnosti nebo dohody, které právo České republiky zakazuje, a neobsahuje smluvní restrikce nad rámec smluvní svobody obou stran,
- poskytovatel franchisy předává nabyvateli své know-how a obchodní zkušenosti,
- pro smlouvu tohoto typu existuje v Evropské unii bloková výjimka č. 4087/88 Komise z 30. 11. 1988,
- hlavním účelem smlouvy je racionalizace hospodářské činnosti zejména její specializací (§ 3 odst. 4 písm. b) zákona).

Úřad posoudil všechny předložené listiny a informace a zhodnotil je na základě zákona o ochraně hospodářské soutěže takto:

Posuzovaná franchisová smlouva ze dne 29. 10. 1999 byla uzavřena mezi společností McDonald′s ČR spol. s r. o., jako poskytovatelem franchisy na straně jedné a panem Ladislavem Jandoušem jako nabyvatelem franchisy ad 1) a společností Jandouš - Restaurant s. r. o. jako nabyvatelem franchisy ad 2).

Podle preambule smlouvy se poskytovatel franchisy stal držitelem licence společnosti McDonald′s Restaurant Operations Incorporated, se sídlem v Delaware, USA, na využívání systému McDonald′s. Poskytovatel franchisy je oprávněn využívat tento systém k provozování restaurací McDonald′s a je zmocněn dále poskytnout licenci nabyvatelům franchisy. Systém McDonald′s je kompletní metoda pro provozování restaurací. Zahrnuje vlastnická práva v obchodních názvech, obchodních značkách, patentech a ochranných známkách včetně obchodního jména "McDonald′s" a "Hamburgery McDonald′s", projekty a barevná schémata pro restaurační budovy, nápisy, umístění zařízení, manuály, obsahující obchodní praxi a politiku a ostatní důvěrné informace týkající se provozování restaurací. Systém je provozován a rozšířen v mnoha zemích celého světa.

V preambuli franchisové smlouvy je dále vyjádřeno, že poskytovatel franchisy (společnost McDonald′s ČR spol. s r. o.) si přeje poskytnout franchisu nabyvateli (tj. Ladislavu Jandoušovi a společnosti Jandouš - Restaurant s. r. o.), což zahrnuje oprávnění provozovat restaurant McDonald′s v Mostě, Budovatelů 422, a oprávnění užívat a těžit ze systému McDonald′s, tj. z know-how, služeb, ochranných známek ap. Nabyvatel franchisy si pak přeje provozovat podnikání v restauraci McDonald′s jako nezávislý obchodník.

Dále z obsahu franchisové smlouvy vyjímáme některá ustanovení, která jsou buď důležitá pro posouzení z hlediska zákona o ochraně hospodářské soutěže nebo jsou typická pro franchisové smlouvy:

a) placení počátečního poplatku a měsíčních poplatků z hrubého obratu,
b) doba platnosti smlouvy - od 1. listopadu 1999 do 31. října 2019, tj. 20 let,
c) restaurační systém McDonald′s slouží k prodeji určitého výběru jednotných kvalitních potravin konečnému zákazníkovi, přičemž zvláštní důraz je kladen na rychlou a zdvořilou obsluhu v čistém prostředí, které má působit přitažlivě zejména na děti a rodiny,
d) závazek nabyvatele franchisy dodržovat zásady a směrnice stanovené poskytovatelem pro jednotný provoz restaurací dle systému McDonald′s,
e) nabyvatel franchisy bude prodávat jen jídla a nápoje, výslovně určená poskytovatelem franchisy,
f) nabyvatel franchisy použije pro vybavení restaurace zařízení, layout (návrh rozmístění), design a barevná schémata, předepsaná mu poskytovatelem franchisy,
g) nabyvatel franchisy není žádným způsobem omezen ve stanovení svých prodejních cen,
h) povinnost poskytovatele franchisy dát nabyvateli k dispozici provozní příručky (manuály), recepty a popis prodávaných jídel a nápojů a poskytovat pravidelné poradenství,
i) závazek nabyvatele franchisy vykonávat práva z franchisové smlouvy vlastním jménem a na vlastní účet,
j) povinnost nabyvatele franchisy prodávat v restauraci jen potravinářské výrobky a nápoje určené poskytovatelem franchisy, neplnění této povinnosti je důvodem pro ukončení smlouvy s okamžitou účinností ze strany poskytovatele franchisy,
k) povinnost nabyvatele franchisy odebírat prostředky k provozu restaurace jen od dodavatelů poskytovatelem franchisy jmenovaných,
l) jednotné oblečení zaměstnanců restaurace v barvách stanovených poskytovatelem franchisy,
m) kontrola restaurace nabyvatele franchisy ze strany poskytovatele franchisy vč. kontroly účetních výkazů,
n) povinnost nabyvatele franchisy používat pro svou reklamu jen reklamní materiál od poskytovatele franchisy nebo jím dříve schválený,
o) ustanovení o zákazu konkurence a zachování tajemství,
p) smlouvou není nabyvateli franchisy poskytováno exkluzivní ochranné nebo jiné územní právo, poskytovatel franchisy je oprávněn otevřít jinou restauraci McDonald′s v kterékoli lokalitě.

Franchisingová smlouva obecně je dohoda, kterou jeden podnikatel - franchisor (poskytovatel franchisy) poskytuje druhému podnikateli - franchisantovi právo užívat franchisu - soubor znalostí, zkušeností, know-how, zavedené obchodní jméno nebo ochrannou známku pro účely odbytu určitých druhů zboží nebo služeb. Franchisant (nabyvatel franchisy, franchisee) vystupuje jako samostatný podnikatelský subjekt svým vlastním jménem a na vlastní účet a má úplnou právní a částečnou podnikatelskou samostatnost. Franchisor vlastní

obvykle známý podnik se známým obchodním jménem a propracovaným systémem prodeje zboží nebo poskytování služeb. Franchisor předává franchisantovi ucelenou, úspěšnou, vyzkoušenou a osvědčenou koncepci podnikání pod známou značkou a franchisant se svým podnikem se stává součástí jednotné sítě.

Dohody o franchise se uplatňují zvláště u značkových výrobků, u nichž má dodavatel specifický zájem na udržení určité zvláštní úrovně distribuce a zpravidla spojuje s takovým ujednáním požadavky na kvalitu a prezentaci prodejních služeb. U tohoto typu smluv je obvyklé, že obsahují i závazky narušující hospodářskou soutěž, jako např. ustanovení o výhradním nákupu nebo výhradní distribuci, teritoriální omezení ap.

V legislativě Evropské unie, která má se smlouvami o franchise dlouhodobější zkušenosti, se pro tento typ dohod uplatňuje tzv. skupinové vynětí podle čl. 81 odst. 3 Smlouvy o EHS (dříve čl. 85). Tento článek obsahuje podmínky, za kterých lze udělit výjimku z absolutního zákazu čl. 81 odst. 1. V případě franchisových dohod byla bloková výjimka pro tyto dohody udělena nařízením EHS č. 4087/88 Komise z 30. 11. 1988 o použití čl. 81 odst. 3 Smlouvy na skupiny dohod o franchise s platností od 1. 2. 1989 do 31. 12. 1999. Nařízením Komise č. 2790/1999 z 22. 12. 1999, o aplikaci článku 81 odst. 3 Smlouvy o ES na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě, byla výjimka udělená na základě Nařízení Komise č. 4087/88 prodloužena do 31. 5. 2000. Poté budou dohody o franchise, jako jedna ze skupin vertikálních dohod, pokryty Nařízením Komise č. 2790/1999.

Také zákon o ochraně hospodářské soutěže pamatuje v § 6a na obecné výjimky ze zákazu podle § 3 odst. 1 a § 4 odst. 1 zákona povolené vyhláškou Úřadu. Úřad vyhláškou č. 5/2000 Sb. s účinností od 1. 3. 2000 povolil obecnou výjimku právě pro dohody o franchise. Účastníci řízení přesto požádali o individuální schválení franchisové smlouvy podle § 3 odst. 5 zákona, a to z toho důvodu, že franchisovou smlouvu uzavřeli před nabytím účinnosti vyhlášky č. 5/2000 Sb. Úřad jejich návrhu na individuální schválení vyhověl a v řízení postupoval podle § 3 odst. 5 zákona o ochraně hospodářské soutěže.

Při posuzování předložené franchisové smlouvy z hlediska zákona o ochraně hospodářské soutěže se Úřad nejprve zabýval tím, zda smlouva obsahuje závazky, které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže na trhu. Pro účely tohoto řízení byl relevantní trh věcně vymezen jako trh prodeje zboží a poskytování služeb v samoobslužných či tzv. fast food restauracích (restauracích rychlého občerstvení). Provozovny rychlého občerstvení se liší od klasických restaurací zvláště dlouhou provozní dobou, nižšími cenami, prodejem jídel formou samoobsluhy, rychlostí přípravy jídel bez nutnosti čekání atd. Z hlediska časového jde o trh trvalý a z hlediska geografického o místní trh na území města Mostu, kde nabyvatel franchisy restauraci provozuje.

Dohody, které narušují nebo mohou narušit hospodářskou soutěž, jsou uvedeny v § 3 odst. 1 zákona. Příklady takových dohod uvádí § 3 odst. 2 písm. a) - f) zákona, jako např. dohody o cenách, rozdělení trhu, vázání, diskriminace atd. Úřad ověřil, že dohody tohoto typu, které by byly zakázané a neplatné ve smyslu § 3 odst. 1 zákona, nejsou v předložené franchisové smlouvě obsaženy. Druhým typem dohod jsou dohody uvedené v § 3 odst. 4 zákona, na které se zákaz podle § 3 odst. 1 zákona nevztahuje. Jde o tři taxativně (i když obecně) vyjmenované okruhy dohod, jejichž předmětem je:

a) jednotné používání obchodních, dodavatelských nebo platebních podmínek, s výjimkou dohod o cenách či jejich složkách,
b) racionalizace hospodářské činnosti, zejména její specializací, pokud nevede k podstatnému omezení soutěže na trhu,

c) podíl na zásobování trhu daného zboží menší než 5 % celostátního trhu nebo menší než 30 % místního trhu, jehož zásobování se účastníci dohody pravidelně účastní.

Dohody obsažené v § 3 odst. 4 zákona jsou platné, nejsou zakázané, avšak vyžadují ke své účinnosti schválení Úřadem. Úřad je oprávněn schválení odepřít v tom případě, pokud zjistí, že dohodu je nutno kvalifikovat jako dohodu spadající pod všeobecný zákaz § 3 odst. 1 zákona. V ostatních případech lze schválení odepřít pouze pro přítomnost některé ze skutečností obsažené v § 5 odst. 3 zákona.

Po posouzení smlouvy dospěl Úřad k závěru, že předloženou franchisovou smlouvu je možno kvalifikovat jako smlouvu, jejímž předmětem je racionalizace hospodářské činnosti, zejména její specializací (§ 3 odst. 4 písm. b) zákona). Smlouva nevede k podstatnému omezení soutěže na trhu.

Franchisová smlouva ze dne 29. 10. 1999 předložená účastníky řízení obsahuje typická ujednání franchisových smluv tak, jak byla uvedena výše pod písmeny a) - p) na str. 3 tohoto rozhodnutí. Úřad se dále bude zabývat jen ujednáními, která vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže na trhu. Jde o tato ustanovení:

1. povinnost nabyvatele franchisy prodávat v restauraci jen potravinářské výrobky a nápoje výslovně určené poskytovatelem franchisy, neplnění této povinnosti je důvodem pro ukončení smlouvy s okamžitou účinností ze strany poskytovatele franchisy,
2. povinnost nabyvatele franchisy odebírat prostředky k provozu restaurace jen od dodavatelů poskytovatelem franchisy jmenovaných.

Obsahem uvedených ujednání je závazek a povinnost nabyvatele franchisy prodávat v restauraci jen zboží (potravinářské výrobky a nápoje) určené poskytovatelem franchisy a prostředky k provozu restaurace odebírat jen od dodavatelů stanovených poskytovatelem franchisy. Nabyvatel franchisy tedy konkrétně má povinnost nakupovat žemle výhradně od společnosti Michelské pekárny, a. s., hovězí maso od firmy L+O, spol. s r. o., nápoje od společnosti Coca-Cola Beverages Česká republika, spol. s r. o. atd. Veškeré výrobky (kromě nápojů) dodávané pro restaurace McDonald′s jsou připravovány podle speciálních receptur zaručujících jednotné firemní standardy.

Nabyvatel franchisy nemůže volit mezi jinými dodavateli nebo výrobci zboží (potravin a nápojů a dalších prostředků nutných k provozu restaurace) a musí veškeré výrobky prodávané a používané v restauraci odebírat pouze od dodavatelů určených poskytovatelem franchisy. Ustanovením o výhradních odběrech se do určité míry blokuje přístup ostatních dodavatelů (výrobců) k maloobchodní úrovni prodeje, a to i těch, kteří by splňovali kvantitativní i kvalitativní požadavky na výrobu a dodávky zboží. Nabyvatel franchisy je omezen ve své podnikatelské svobodě rozhodovat samostatně o volbě zásobovacích zdrojů a prodávaného sortimentu, neboť i výběr zboží nabízený v restauraci je kompletně a vyčerpávajícím způsobem stanoven poskytovatelem franchisy.

I když dohoda o výhradním nákupu do určité, avšak nikoli podstatné míry omezuje hospodářskou soutěž, vede současně k uchování jednotnosti franchisové sítě a přináší spravedlivý díl výsledných výhod i spotřebitelům (standardní výběr potravin ve stanovené kvalitě, čisté prostředí vhodné i pro děti, kultura prodeje, dlouhá otevírací doba, hygienické balení do obalů na jedno použití, prodej do aut - drive-in). Prvky specializace spatřuje Úřad ve skutečnosti, že na základě dohody smluvních stran se nabyvatel franchisy bude specializovat na poskytování stejných služeb a stejného sortimentu, který nabízí franchisor ve svých dalších restauracích rychlého občerstvení v ČR a po celém světě.

Předložená franchisová smlouva neobsahuje restrikce svobody smluvních stran, které jdou nad rámec nezbytných průvodních ujednání franchisového systému. Ustanovení o určení prodávaného sortimentu a zásobovacích zdrojů, pokud jsou zamýšlena k zajištění standardního výběru jídel a nápojů ve všech restauracích McDonald′s, k zajištění identického vzhledu všech provozoven a k jednotnému vedení propagace a reklamy, jsou přirozeným jádrem franchisové smlouvy a nepodléhají zákazu uvedenému v § 3 odst. 1 zákona. Taktéž další ujednání smlouvy, jako např. ustanovení o zákazu konkurence nebo ustanovení opravňující poskytovatele franchisy činit opatření nezbytná pro udržení identity a reputace sítě vč. prostředků kontroly nutných k dosažení tohoto účelu, nezakládají podstatná omezení pro hospodářskou soutěž ve smyslu § 3 odst. 1 zákona.

Úřad posoudil předloženou franchisovou smlouvu jako dohodu racionalizační s prvky specializace ve smyslu § 3 odst. 4 písm. b) zákona o ochraně hospodářské soutěže. Přitom vzal v úvahu tu skutečnost, že podnikání na základě franchisových smluv je moderní a progresivní formou distribuce zboží nebo poskytování služeb, jež umožňuje kombinací úspěšné metody podnikání franchisora s osobní iniciativou soukromého vlastníka dosáhnout specifickou identitu a image celé sítě.

Správní orgán neshledal žádné důvody, pro které by schválení smlouvy mohlo být odepřeno, a proto smlouvu podle § 3 odst. 5 zákona schválil.

Poučení o opravném prostředku

Proti tomuto rozhodnutí mohou účastníci řízení podle § 61 zákona č. 71/1967 Sb. 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.

JUDr. Šárka Vlašínová,
pověřená řízením IV. výkonného
odboru

Rozhodnutí obdrží:
JUDr. Stanislav Myslil, CSc., advokát - 2x
Advokátní kancelář Bubník & Myslil
Národní tř. 32

110 00 P r a h a 1