Č.j. S 35/00-1436/00-240 Brně dne 31.července 2000

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 23.5.2000 z vlastního podnětu dle § 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., ve věci možného porušení § 3 odst. 1 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění, s účastníkem řízení, jímž je společnost GILLETTE CZECH, s. r. o., se sídlem Praha 1, Na příkopě 21, PSČ 117 19, IČ 65 41 34 07, právně zastoupená na základě plné moci ze dne 6.3.2000 JUDr. Petrem Kotábem, advokátem, advokátní kancelář Altheimer & Gray, se sídlem Platnéřská 4, Praha 1, vydává toto

rozhodnutí:

Účastník řízení společnost GILLETTE CZECH, s. r. o., se sídlem Praha 1, Na příkopě 21, PSČ 117 19, IČ 65 41 34 07, tím, že

ve smlouvách označených jako „Obratové smlouvy“, uzavíraných v roce 1998 na období cca kalendářních čtvrtletí s velkoobchodními prodejci, působícími ve smluveném území ČR jako aktivní velkoobchodní prodejci zboží značky Gillette (včetně zboží značky Astra), Oral-B a Duracel, a

ve smlouvách označených jako „Speciální obratová dohoda Únor – Březen 1999“, „Obratová smlouva Duben – Červen 1999“, „Obratová smlouva Červenec – Září 1999“ a „Obratová smlouva Říjen – Prosinec 1999“, uzavíraných pro vyznačená období roku 1999 s velkoobchodními prodejci, působícími ve smluveném území ČR jako aktivní velkoobchodní prodejci zboží značky Gillette (včetně zboží značky Astra), Oral-B a Duracel,

uzavřela s uvedenými velkoobchodními prodejci v čl. V. citovaných smluv dohodu, dle níž se „o*dběratel zavazuje dodržovat doporučené ceny pro maloobchodní odběratele viz ceník Gillette Czech, s.r.o.* (příp. v obratových smlouvách z r. 1998 též „viz ceník Braun – Gillette“ či „viz ceník Duracel“),

porušila § 3 odst. 1 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění zákona č. 495/1992 Sb. a zákona č. 286/1993 Sb., neboť uvedená dohoda je zakázanou a neplatnou dohodou o přímém určení ceny zboží pro prodej maloobchodním odběratelům ve smyslu § 3 odst. 2 písm. a) téhož zákona, která v roce 1998 a v roce 1999 vedla k narušení hospodářské soutěže na trhu výrobků pro mokré holení, na trhu prostředků pro mechanické čištění chrupu a na trhu kosmetických přípravků před, při a po holení.

2. Účastníku řízení společnosti GILLETTE CZECH, s. r. o., se sídlem Praha 1, Na příkopě 21, PSČ 117 19, IČ 65 41 34 07, se za porušení § 3 odst. 1 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění zákona č. 495/1992 Sb. a zákona č. 286/1993 Sb. uvedené v bodě 1. výroku tohoto rozhodnutí ukládá v souladu s § 11 odst. 1 písm. h) a § 14 odst. 4 téhož zákona pokuta

ve výši 800 000,- Kč, slovy osm set tisíc korun českých.

Pokuta je splatná do 15 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže u České národní banky, pobočka Brno, č. účtu 3754-24825-621/0710, konstantní symbol 1148, jako variabilní symbol se uvede kmenová část DIČ účastníka řízení.

Správní řízení vedené s účastníkem řízení společností GILLETTE CZECH, s. r. o., se sídlem Praha 1, Na příkopě 21, PSČ 117 19, IČ 65 41 34 07, pro možné porušení § 3 odst. 1 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění zákona č. 495/1992 Sb. a zákona č. 286/1993 Sb., které bylo spatřováno v dohodě obsažené v čl. VI. odstavec 3 smluv specifikovaných v bodě 1. výroku tohoto rozhodnutí, se dle § 30 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení **zastavuje.**

O d ů v o d n ě n í:

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „úřad“) zahájil dne 23.5.2000 z vlastního podnětu správní řízení ve věci možného porušení § 3 odst. 1 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“), s účastníkem řízení společností GILLETTE CZECH, s. r. o., se sídlem Praha 1, Na příkopě 21, PSČ 117 19, IČ 65 41 34 07 (dále jen „Gillette“). Možné porušení zákona úřad spatřoval v uzavření dohod sjednaných v obratových smlouvách a speciálních obratových dohodách uzavíraných v roce 1998 a v roce 1999 mezi účastníkem řízení (jako dodavatelem) a odběrateli – velkoobchodními prodejci, obsažených v následujících ujednáních těchto smluv - citace:

> čl. V. - „Odběratel se zavazuje dodržovat doporučené ceny pro maloobchodní odběratele viz ceník Gillette Czech, s. r. o.“ (pozn. úřadu: u některých z těchto smluv též „viz ceník Braun-Gillette“ či „viz ceník Duracell“)
>
> čl. VI. odst. 3 - „Podobně ztrácí odběratel nárok na vyplacení prémie v případě prodeje výrobků firmy Gillette Czech, s. r. o. mimo smluvně dohodnutý region v případě, že se jedná o prodejnu, která je zařazena do plánu návštěv jiného exkluzivního velkoobchodu a na tuto skutečnost byl prokazatelně upozorněn.“

Správní řízení bylo zahájeno na základě předchozího šetření úřadu provedeného v souvislosti se získáním návrhu smlouvy označené jako „Speciální obratová dohoda Únor – Březen 1999“, podepsané účastníkem řízení jako dodavatelem.

Bylo zjištěno:

GILLETTE CZECH, s.r.o., IČ 65 41 34 07 byla dle výpisu z obchodního rejstříku zapsána u Krajského obchodního soudu v Praze dne 22. dubna 1996 (a to pod názvem MYSANA, s. r. o., od 3. 2. 1997 již pod názvem GILLETTE CZECH, s.r.o.). Společníky jsou Gillette Czech, Inc., USA a Gillette Eastern Europe, Inc., USA. Předmětem podnikání je mimo jiné koupě zboží za účelem dalšího prodeje a výroba nožířských výrobků. Dle výpisu z obchodního rejstříku se s účinností od 1. 1. 1999 stala GILLETTE CZECH, s.r.o. právním nástupcem společnosti ASTRA, s. r. o., se sídlem Na příkopě 21, Praha 1, IČ 25276131, na základě

sloučení schváleného valnými hromadami obou společností konanými dne 24. 9. 1998. (Pozn.: Již v roce 1996 nabyly společnosti skupiny Gillette prostřednictvím získání 100% podílu akcií kontrolu nad jediným tuzemským výrobcem výrobků pro mokré holení Astra, a. s.).

Gillette převzala v průběhu roku 1998 výhradní distribuci vlastních výrobků značky Gillette, dále výrobků značky Astra, Braun, Duracell, a Oral-B pro tuzemský trh. Navázala na smluvní vztahy společnosti Braun, k.s. se sídlem Praha 2, Štěpánská 15 (dříve výhradní distributor výrobků firmy Gillette a Oral-B) s vybranými velkoobchody, s nimiž měla společnost Braun, k.s., uzavřeny smlouvy označené jako „Smlouva o spolupráci“ či „Smlouva o spolupráci – exkluzivní obchodní zástupce“, uzavírané v letech 1996 a 1997 na podporu prodejů výrobků zprvu značek Gillette a Oral-B, později i dalších výše uvedených značek (viz smlouvy předložené účastníkem řízení jako přílohy k dopisu ze dne 6. 3. 2000). Dále společnost Braun k.s. uzavřela s velkoobchody i jiné druhy smluv – např. označené jako Smlouva o obecných podmínkách dodávek zboží (viz přílohy k dopisu účastníka řízení ze dne 6. 3. 2000). Smlouvou o prodeji podniku uzavřenou mezi Braun, k. s. jako prodávajícím a MYSANA, s. r. o. jako kupujícím (jejíž jméno bylo změněno na Gillette), účinnou od 1. ledna 1998, převzala společnost Gillette práva a závazky spojené s podnikáním Braun, k.s. (dodatky k uvedeným Smlouvám o spolupráci již uzavřela v únoru 1998 Gillette).

Společnost Gillette distribuuje na tuzemský trh výrobky Gillette, Astra, Braun, Oral-B a Duracel v zásadě prostřednictvím tří typů odběratelů (distribučních kanálů):

1. dodávky klíčovým zákazníkům (obchodní řetězce) – zahrnují výrobky všech uvedených značek;

dodávky velkoobchodům zaměřeným na zásobování maloobchodních prodejen převážně typu drogerie či smíšeného zboží (potraviny a drogistické zboží a pod.) – zahrnují zejména výrobky značek Gillette, Astra, Oral-B, Duracel. V malé míře sem spadají i dodávky ostatním – tzv. neaktivním velkoobchodům;

dodávky velkoobchodům zaměřeným na zásobování specializovaných maloobchodních prodejen elektro, foto a pod. – výrobky zejména značky Braun a Duracell.

V rámci distribučního kanálu ad. 2. – tj. dodávek zboží prostřednictvím velkoobchodů, zaměřených na maloobchodní prodejny (dále též „MO prodejny“), typu drogerie či smíšené prodejny, si vytvořila Gillette síť tzv. aktivních velkoobchodů, které se vyčleněnými specializovanými pracovníky aktivně starají pouze o distribuci zboží dodávaného Gillette (tj. zboží Gillette, Astra, Oral-B a Duracell), do maloobchodních prodejen v dohodnutém území (regionu). Uvedené aktivní velkoobchody distribuují široké spektrum různého zboží, ale prostřednictvím svých vyčleněných specializovaných pracovníků (ve smluvním či v pracovně právním vztahu), se v určitém smluvně vymezeném území aktivně věnují pouze propagaci a odbytu zboží dodávaného Gillette u maloobchodních prodejen. Ve Smlouvách o spolupráci (viz výše) byli tito pracovníci označováni jako exkluzivní obchodní zástupci, v dodatcích k těmto smlouvám uzavřeným v únoru 1998 již společností Gillette byl velkoobchod s pracovníkem vyčleněným jen pro aktivity týkající se zboží dodávaného Gillette označován jako exkluzivní velkoobchod, obdobně v korespondenci mezi dodavatelm a velkoobchodem – viz např. dopis Gillette z 23. 2. 1998 (str. 715-716 spisu), adresovaný „všem exkluzivním velkoobchodům“ (dále též „EVO“). Účastník řízení uvedl, že nově prosazuje jako správnější

označení aktivní velkoobchod – tj. který plní prostřednictvím nejméně jednoho vyčleněného pracovníka úkoly v aktivní péči o maloobchodní prodejny ve smluveném regionu (tzn. stará se o zajišťování zboží Gillette, o jeho náležitou prezentaci, informování o nových výrobcích, zajišťuje plný sortiment výrobků u MO prodejen, dostatečnou skladovou zásobu a pod.). Důvodem je skutečnost, že i když většina objemu zboží Gillette určeného pro velkoobchody je dodávána na tuzemský trh prostřednictvím EVO, stále ještě zůstávají – byť v malé míře zachovány přímé dodávky účastníka řízení některým ostatním velkoobchodům (tzn. které nejsou EVO), takže EVO nejsou pro dohodnuté území exkluzivními distributory tohoto zboží. Za činnosti u MO prodejen dostávají EVO od dodavatele základní slevu na zboží Gillette o 3% vyšší, nežli je sleva poskytnutá ostatním velkoobchodům.

Dle sdělení účastníka řízení zahrnovala v r. 1998 síť velkoobchodů, aktivně se starajících o dodávky zboží Gillette do maloprodejen ve smluvených regionech, 15 EVO (jmenovitý přehled viz protokol z jednání ze dne 18. 7. 2000 – otázka č. 11). V průběhu roku 1999 ukončilo 5 velkoobchodů činnost EVO, takže k 31. 12. 1999 zůstává ve smluvním vztahu k Gillette 10 EVO. Tento stav platí i v současné době. Důvody ukončení EVO upřesnil účastník řízení v písemném vyjádření ze dne 18. 4. 2000 (1 případ dohodou pro orientaci na hlavní předmět podnikání – dodávky cukrářských výrobků, 3 případy pro špatnou platební morálku, z toho jeden zůstává odběratelem jako ostatní velkoobchod, tzn. nikoli aktivní EVO, jeden případ dohodou z důvodů sekundární platební neschopnosti).

Účastník řízení uvedl (viz protokol o jednání z 18. 7. – ot. č. 5), že současných 10 EVO plošně zajistí (dodávkami zboží) celé území ČR – maloprodejní síť. K dotazu úřadu, jaký díl zboží dodávaného účastníkem řízení na tuzemský trh byl v r. 1999 dodán prostřednictví obchodních řetězců a jaký díl prostřednictvím EVO (případně ostatních velkoobchodů) uvedl, že globálně činil podíl do obchodních řetězců cca ….. % (obchodní tajemství) a do ostatních VO cca ….. % (obchodní tajemství - jedná se o sortiment Gillette; u sortimentu Braun by byl podíl odlišný).

K dotazu úřadu účastník řízení ve svém písemném vyjádření ze dne 3. července 2000 doplnil, že se skupinou tzv. ostatních neaktivních velkoobchodů neuzavírá formální písemné smlouvy, nýbrž obchoduje s těmito odběrateli pouze na základě systému objednávka – dodávka. S těmito odběrateli nemá sjednán žádný smluvní region ani okruh maloobchodních prodejen, kam by tito odběratelé měli či naopak neměli dodávat. Uplatňuje pro ně také stejný ceník, jako pro EVO a v zásadě i stejný systém slev, s výjimkou 3 % slevy za exkluzivního obchodního zástupce a dále s neaktivními velkoobchody nebývají uzavírány speciální obratové dohody stanovící ukazatele pro uplatnění slevy za dosažení či překročení dohodnuté výše plánovaného obratu. (Základní sleva poskytovaná dodavatelem pro EVO činí ….. % z ceníkových cen, u ostatních VO pouze ….. % - obchodní tajemství).

K dotazu úřadu pak uvedl, že v rámci celkového obratu za prodej zboží ze skupiny výrobků pro mokré holení činily v roce 1998 prodeje aktivním velkoobchodům zhruba ….. % a prodeje ostatním neaktivním velkoobchodům zbývajících zhruba ….. %. V roce 1999 činil prodej prostřednictvím aktivních velkoobchodů cca ….. % a prostřednictvím ostatních neaktivních velkoobchodů ….. % (údaje jsou obchodním tajemstvím).

V průběhu správního řízení úřad vyjasnil, že všechny EVO měly dohodnuté území (region), v němž se jejich pracovník aktivně staral o maloprodejny, pokud jde o zboží dodávané společností Gillete prostřednictvím EVO, a to i přes skutečnost, že někteří tento region neměli výslovně písemně zakotven ve smlouvě. Územní působení EVO se historicky vyvíjelo a

základem byla oblast, kde měl velkoobchod navázány své kontakty k maloobchodní síti. Postupem doby se územní oblast působení EVO rozšiřovala či zužovala; o těchto změnách obě smluvní strany věděly, příp. je odsouhlasovaly. Účastník řízení předložil jednak seznam okresů v působnosti jednotlivých EVO a 18. 7. 2000 též mapku aktuálního rozložení regionů obhospodařovaných jednotlivými EVO. K dotazu úřadu výslovně potvrdil (viz protokol o jednání z 18. 7. 2000 ot. 15), že některé regiony a jejich změny se upřesňovaly ústně, ale všechny EVO vědí, v jakém území každý působí.

Posouzení obratových smluv

Účastník řízení uzavíral v roce 1998 s EVO smlouvy označené jako „Obratové smlouvy"; tyto byly uzavírány s EVO na období jednotlivých cca kalendářních čtvrtletí – a to na období od 20. prosince 1997 do 26. března 1998, od 27. března 1998 do 25. června 1998, od 26. června 1998 do 25. září 1998 a a od 26. září. 1998 do 21. prosince 1998. (Prakticky navazovaly na dřívější smlouvy o spolupráci, do nichž účastník řízení vstoupil v důsledku smlouvy o prodeji podniku Braun k.s. - viz výše). V roce 1999 uzavíral účastník řízení s EVO smlouvy označené jako „Speciální obratová dohoda Únor – Březen 1999", „Obratová smlouva Duben – Červen 1999", „Obratová smlouva Červenec – Září 1999" a „Obratová smlouva Říjen – Prosinec 1999", a to vždy pro období v nich uvedené. Vzhledem k shodnému obsahu i číselnému označení protisoutěžních ustanovení, které byly předmětem správního řízení, budou v další části rozhodnutí tyto smlouvy uzavřené v roce 1998 a v roce 1999 označovány souhrnně jako „obratové smlouvy".

Předmětem obratových smluv uzavřených mezi účastníkem řízení jako dodavatelem a EVO jsou v r. 1998 dodávky výrobků Gillette, Oral-B, Duracell. Pozn.: Na dodávky výrobků zn. Astra byly uzavírány smlouvy přímo se společností ASTRA, s. r. o. jako dodavatelem. V posledním čtvrtletí r. 1998 se v některých obratových smlouvách objevují jako dodavatel obě společnosti, tj. Gillette i ASTRA, s. r. o., a od roku 1999 jsou již v obratových smlouvách uzavřených s účastníkem řízení zahrnuty i výrobky zn. Astra. Odběratel – EVO se v obratových smlouvách zavazuje: odebrat zboží v určité fin. hodnotě (čl. III), udržovat minimální zásobu výrobků (čl. IV), řádně a v dohodnutých termínech hradit faktury dodavatele, přičemž při úhradě závazků po lhůtě splatnosti ztrácí odběratel nárok na vyplacení prémie v plném rozsahu event. nároku za dané období (čl. VI odst. 1 a 2); dodavatel se zavazuje poskytnout odběrateli jednorázovou slevu (bonus) z hodnoty nakoupeného zboží za sledované období ve stanovené procentní výši diferencované dle plnění hodnoty nákupu zboží. Výše slev se v jednotlivých obdobích měnila, příp. byla vázána na další podmínky (čl. VII. obratových smluv).

V čl. V. obratových smluv je uvedeno: *„odběratel se zavazuje dodržovat doporučené ceny pro maloobchodní odběratele viz ceník Gillette Czech, s. r. o"*.

Pozn.: V obratových smlouvách pro první dvě čtvrtletí r. 1998 na dodávky „výrobků Gillette a Oral-B" je v odkazu uvedeno „viz ceník Braun-Gillette", v obratových smlouvách pro první dvě čtvrtletí r. 1998 na dodávky „výrobků Duracell" je v odkazu uvedeno „viz ceník Duracell".

V obratových smlouvách není uvedena žádná sankce spojená s nedodržením tohoto závazku.

V čl. VI. třetí odstavec obratových smluv je uvedeno: *„Podobně ztrácí odběratel nárok na vyplacení prémie v případě prodeje výrobků firmy Gillette Czech, s. r. o. mimo smluvně dohodnutý region v případě, že se jedná o prodejnu, která je zařazena do plánu návštěv jiného exkluzivního velkoobchodu a na tuto skutečnost byl prokazatelně upozorněn“*.

Pozn.: V obratových smlouvách pro první dvě čtvrtletí r. 1998 pro dodávky „výrobků Gillette a Oral-B“ je v témže článku uvedeno „…v případě prodeje výrobků firmy Braun-Gillette mimo smluvně dohodnutý region“, v obratových smlouvách pro první dvě čtvrtletí r. 1998 na dodávku „výrobků Duracell“ je uvedeno „…v případě prodeje výrobků firmy Duracell mimo smluvně dohodnutý region“.

EVO jsou poskytovány účastníkem řízení ceníky na dodávané zboží (přehled ceníků na zboží dodávané Gillette z let 1998 a 1999 str. 467 – 468, bod G spisu). Účastník řízení v protokolu z jednání konaného 18. 7. 2000 potvrdil (k otázce č. 7) vyjádření svědků, že cena, za kterou měl EVO prodávat zboží maloobchodním odběratelům dle čl. V. obratových smluv je uvedena v předposledním sloupci cen nadepsaném jako „cena za jednu SJ bez DPH“ (SJ je spotřební jednotka). Současně uvedl, že dle jeho názoru je tato cena cenou orientační. Poslední sloupec ceníku nadepsaný „doporučená cena pro spotřebitele za SJ bez DPH“ – je pak doporučená cena pro MO prodejce při prodeji konečným spotřebitelům. Dále uvedl (viz k ot. č. 6 téhož protokolu), že ustanovení čl. V. nebylo u velkoobchodníků ze strany Gillette nijak vynucováno a neexistovala ani sankce s nedodržením tohoto ustanovení spojená.

Úřad konstatuje, že závazek obsažený v čl. V. obratových smluv je zakázanou a neplatnou dohodou ve smyslu ust. § 3 odst. 2 písm. a) zákona, o přímém určení ceny zboží, za kterou má EVO toto zboží prodávat svým zákazníkům - maloobchodním prodejcům. V souladu s § 3 odst. 1 zákona se proto úřad zaměřil na posouzení jejího dopadu na hospodářskou soutěž.

Úřad oslovil 18 odběratelů zboží Gillette (současných i dřívějších), kteří měli uzavřeny obratové smlouvy (pozn. účastník připustil, že výjimečně mohla být v minulosti obratová smlouva uzavřena i s neaktivním velkoobchodem). Vyžádal si od nich informace týkající se jednání Gillette v souvislosti s výše uvedenými zkoumanými dohodami, tedy zejména zda Gillette vyžadovala, kontrolovala, příp. sankcionovala dodržování, resp. nedodržování doporučených cen.

Z 18 oslovených odběratelů bylo 17 osloveno písemně, jeden poskytl uvedené informace v rámci výslechu, kdy byl předvolán jako svědek, jeden z písemně oslovených odběratelů také odpověděl až v rámci výslechu. Ze 17 písemně dotázaných odpovědělo 13 odběratelů, z toho sedm odběratelů bylo dále předvoláno k podání svědecké výpovědi, kde byly podané informace dále rozšířeny. Celkem tedy bylo vyslechnuto 8 svědků, kteří byli zástupci převážně exkluzivních velkoobchodů. Bylo zjištěno, že z uvedených 18 odběratelů je 10 současných EVO, 5 bývalých EVO a tři VO nejsou a nebyli tzv. exluzivními, z toho dále dva ve svých obratových smlouvách, které uzavřeli s Gillette, neměli zkoumaná ustanovení.
Z uvedených 14 vyhodnocených odpovědí bylo zjištěno, že v sedmi případech odběratelé cenu doporučenou Gillette nedodržovali, Gillette toto nekontrolovala, ani žádným způsobem nepostihovala. V jednom případě odběratel uvedl, že ceny nedodržoval a zástupci Gillette s ním tuto záležitost probírali, avšak k žádnému postihu nedošlo. V dalších pěti případech odběratelé doporučené ceny dodržovali. Z toho jeden odběratel uvedl, že tyto ceny dodržoval proto, že mu svojí marží vyhovovaly. Další dva používali v rámci své obchodní politiky doporučenou cenu jako cenu základní, z ní pak dále poskytovali svým odběratelům slevy dle

obratu apod. Dva z odběratelů, kteří doporučené ceny dodržovali, byli zástupci Gillette upozorněni na svůj závazek dle čl. V obratových smluv a na povinnost jej dodržovat.

Úřad dále oslovil 15 odběratelů za účelem ověření informací, týkajících se dodržování cen. Uložil jim předložit seznam jejich dalších odběratelů a od dvou jejich největších odběratelů předložit kopie dodacích listů a faktur. Z deseti takto obdržených souborů dodacích listů a faktur byly potom vybrány všechny prodeje každého odběratele jím uvedeným dvěma největším dalším odběratelům, a to zvlášť prodeje výrobků pro mokré holení, zvlášť mechanických prostředků pro čištění chrupu a zvlášť kosmetických přípravků pro holení. Výrobky přenosné baterie značky Duracell nebyly z důvodu velmi malého počtu položek v dodacích listech, resp. fakturách odběratelů, vyhodnocovány, neboť vypovídací schopnost takto získaného výsledku porovnání cen by byla velmi malá. U všech jednotlivých prodejů byla potom srovnána prodejní cena odběratele dle jeho faktur a cena dle ceníku Gillette, jaká byla v dobu prodeje doporučená společností Gillette pro stejný druh zboží.

Pro trh výrobků na mokré holení bylo zkoumáno 1331 jednotlivých údajů, tedy jednotlivých prodejů. Bylo zjištěno, že celkem ve 40 % případů odběratel, tedy velkoobchod, při prodeji svému dalšímu odběrateli dodržel cenu stanovenou společností Gillette, naopak v 60 % případů byla cena jiná. Na trhu mechanických prostředků pro čištění chrupu bylo zkoumáno 173 jednotlivých údajů, z toho v 46 % případů byla dodržena doporučená cena a v 54 % případů nebyla. Poslední skupinou byly výrobky na trhu kosmetických přípravků pro holení. Zde dospěl úřad po přezkoumání 1509 údajů k výsledku, který říká, že doporučená cena byla dodržena v 48 % případů a naopak k nedodržení došlo v 52 % případů. Porovnání ceny výrobků na trhu přenosných baterií pro malé množství údajů, získaných úřadem od odběratelů, nebylo provedeno (viz výše).

V rámci správního řízení provedl úřad také šetření, týkající se výkladu ustanovení čl. IV. odst. 3 obratových smluv, jehož předmětem bylo vymezení regionu prodeje pro jednotlivé odběratele, jeho významu a dále aplikace na konkrétní případy. Odběratelé zboží Gillette byli osloveni a byly od nich vyžádány informace, jakým způsobem byl stanoven smluvní region, zda tento region dodržovali a zda byli v případě jeho nedodržení nějakým způsobem ze strany Gillette sankcionováni.

Úřad oslovil 17 odběratelů písemně a následně vyhodnotil 14 došlých odpovědí odběratelů. Z nich úřad zjistil, že 4 odběratelé neměli smluvně sjednaný žádný region. Dle vyjádření Gillette však některé regiony byly upřesňovány ústně, bylo tedy vždy známo, v jaké oblasti který exkluzivní velkoobchod působí. Další 4 odběratelé uvedli, že občas dodávali i mimo svůj stanovený region, tyto dodávky odběratelé označili za náhodné. Dva odběratelé úřadu sdělili, že smluvené regiony měli, jednalo se však spíše o sdělení mezi samotnými exkluzivními velkoobchody, bez výrazné aktivní účasti společnosti Gillette. Jeden odběratel uvedl, že měl sice smluvený region, avšak jeho dodávky směřují do různých míst, bez územního omezení. Tři odběratelé potom uvedli, že region smluvně sjednaný s Gillette měli. Dva jej při distribuci zboží Gillette dodržovali, jeden odběratel prováděl náhodné dodávky mimo smluvní region a byl ze strany Gillette upozorněn na nesoulad svého chování s obratovou smlouvou. Nebyl však dle této smlouvy ze strany Gillette sankcionován, ani jinak postižen.

Úřad po prošetření dospěl k závěru, že dohoda obsažená v čl. VI. odst. 3 obratových smluv, specifikovaných v bodu 1. výroku tohoto rozhodnutí, není porušením § 3 odst. 1 zákona.

Vymezení relevantního trhu

Relevantním trhem je prostorový a časový střet nabídky a poptávky zboží, které je schopno uspokojit určitou, konkrétní potřebu spotřebitele.

Analýza relevantního trhu je založena na samostatném posouzení tří aspektů - výrobkového, geografického a časového.

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.

Geografický trh zahrnuje území, kde podmínky soutěže jsou dostatečně homogenní a které může být odlišeno od ostatních území zejména tím, že podmínky soutěže na těchto jiných územích jsou zřetelně odlišné.

Časové vymezení trhu vyjadřuje četnost (pravidelnost a opakovanost) střetu nabídky a poptávky a odlišuje jej od střetu nabídky a poptávky, k níž dochází nahodile, popř. jen ojediněle.

Účastník řízení dodává na trh skupinu výrobků, která zahrnuje výrobky pro mokré holení značky Gillette a Astra (holicí strojky, hlavice a čepelky včetně jednorázových holicích strojků), výrobky pro ústní hygienu značky Oral-B (zubní kartáčky, dentální nitě, ústní vody, zubní pasty), výrobky kosmetické užívané před, při a po holení značky Gillette (gely, pěny a krémy na holení, gely, vody a balzámy po holení, tělové mléko po holení), kosmetické přípravky značky Gillette (deodoranty a antiperspiranty, sprchové gely), přenosné baterie značky Duracell (alkalické, lithiové, speciální), elektrické holicí strojky značky Braun (akumulátorové, síťové, bateriové včetně náhradních planžet a nožových bloků), epilátory a dámské kosmetické strojky značky Braun, elektrické budíky Braun, drobné elektrické spotřebiče značky Braun (přístroje pro péči o vlasy - vysoušeče vlasů, ondulační kartáče, kulmy a helmy, přístroje pro péči o chrup – el. zubní kartáčky a ústní sprchy, kuchyňské elektrospotřebiče – kávomlýnky, kuchyňské roboty, šlehače, mixery, kávovary, konvice a žehličky), diagnostické přístroje značky Braun (infračervené teploměry), plnicí pera, rollery, kuličkové tužky a mikrotužky značky Parker a Waterman (včetně náplní a doplňků).

Předmětné obratové smlouvy, specifikované v bodu 1. výroku rozhodnutí, se týkají výhradně značek zboží Gillette, Astra, Oral-B a Duracell.

V rámci správního řízení úřad vymezil relevantní trh následovně:

Při vymezování výrobkového (věcného) trhu vycházel úřad z poznatků, informací a dokladů získaných během správního řízení a vymezil samostatné trhy, které jsou relevantní danému případu, jako trhy:

výrobků pro mokré holení, sestávající z

čepelek s dvoustranným ostřím

čepelkových systémů – holicích strojků s výměnnými hlavicemi

holicích strojků pro jednorázové použití

prostředků pro mechanické čištění chrupu (mezi něž patří zubní kartáčky a zubní nitě)

kosmetických přípravků užívaných před holením, při holení a po něm (pěny na holení, holicí krémy, balzámy, vody před a po holení)

přenosných baterií

Podpůrně bylo přihlédnuto při vymezení trhu výrobků pro mokré holení též k rozhodnutí Evropské komise (Official Journal L 116, 12.5.1993, ve věci porušení článku 85 a 86 Smlouvy, IV/33.440 Warner-Lambert/Gillette a další a IV/33.486 BIC/Gillette a další).

Po stránce geografické zahrnuje relevantní trh území, kam účastník řízení dodává svoje zboží. Relevantním geografickým trhem je celé území České republiky, na celém tomto trhu existují homogenní podmínky.

Časový trh je vymezen jako trvalý, s pravidelně se opakujícími dodávkami (účastníka řízení) v průběhu celého roku. Pro potřebu správního řízení bylo zkoumáno období roku 1998 a 1999.

Pro stanovení podílu účastníka řízení na trhu daného zboží byl vzat v úvahu jak import do ČR, tak i produkce domácích výrobců. Dle přehledu dodávek účastníka řízení a ostatních soutěžitelů na jednotlivých trzích byl stanoven podíl účastníka řízení na jednotlivých trzích (dle peněžní hodnoty): na trhu výrobků pro mokré holení v roce 1998 i v roce 1999 výrazně přesahoval 30 % (strana 1375 spisu), na trhu prostředků pro mechanické čištění chrupu v roce 1998 i v roce 1999 nedosahoval 10 % (strana 1377 spisu), na trhu kosmetických přípravků užívaných před holením, při holení a po něm v roce 1998 i v roce 1999 přesahoval 30 % (strana 1376 spisu). Podíl účastníka řízení na trhu přenosných baterií byl dle objemu dodávek v roce 1998 i v roce 1999 nad hranicí 10 % (strana 1378 spisu).

Právní hodnocení případu

Úřad zkoumal celý obsah obratových smluv, které uzavírala Gillette se svými odběrateli a jejichž předmětem byly dodávky výrobků Gillette, Astra, Oral-B, příp. Duracell, resp.

závazek odběratele odebrat sjednanou hodnotu zboží, a to v určitém časovém úseku, zpravidla za čtvrtletí (časové určení platnosti obratových smluv je uvedeno v bodu 1. výroku rozhodnutí). Tyto obratové smlouvy byly uzavírány v roce 1998 a v roce 1999 s prakticky identickým obsahem. Zkoumaná ustanovení, která se týkají určení prodejní ceny a smluvního regionu, se tedy obsahově neliší.

Podle § 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže je účelem tohoto zákona ochrana hospodářské soutěže na trhu výrobků a výkonů proti jejímu omezování, zkreslování nebo vylučování.

Podle § 3 odst. 1 zákona veškeré dohody mezi soutěžiteli, rozhodnutí sdružení podnikatelů a jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě (dále jen „dohody“), které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže na trhu zboží, jsou zakázané a neplatné, pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak nebo úřad nepovolil výjimku.

Podle § 3 odst. 2 zákona jsou ve smyslu ustanovení odst. 1 zakázanými zejména dohody, případně jejich části, obsahující např. přímé nebo nepřímé určení cen, popřípadě jiných obchodních podmínek, dohody o rozdělení trhu nebo nákupních zdrojů atd.

Pokud jde o aplikaci § 12 odst. 1 zákona, účastníkem řízení je soutěžitel, o jehož právech a povinnostech stanovených tímto zákonem má být v řízení rozhodnuto. Úřad v daném případě vycházel z účelu zákona, jímž je podle § 1 odst. 1 zákona ochrana hospodářské soutěže na trhu výrobků a výkonů proti jejímu nedovolenému omezování, zkreslování nebo vylučování.

Při vymezení účastníka řízení vzal úřad v úvahu následující skutečnosti: Gillette je výhradním distributorem uvedených druhů zboží na trhu v České republice, tedy zboží značky Gillette, Astra, Oral-B a Duracell. Je tedy jediným subjektem, od kterého si mohou další distributoři či odběratelé na území České republiky uvedené zboží odebrat. Zároveň je třeba vzít v úvahu, že Gillette má na některých trzích výrazné dominantní postavení (viz postavení Gillette na trhu – str. 1375 – 1379 spisu). Prodejní značky jsou u spotřebitelů známé a mají na tuzemském trhu již několikaletou tradici. Další odběratelé (distributoři), odebírající zboží od Gillette, mající zájem o toto zboží, je mohou získat pouze od Gillette. Proto je Gillette tím účastníkem obchodně dodavatelského vztahu, který je v silnějším postavení a který tak fakticky rozhoduje o znění smlouvy. Zejména tato skutečnost platí u výrobků pro mokré holení, kde je postavení Gillette natolik silné a tyto produkty natolik prodávané a spotřebiteli žádané, že z obchodního pohledu se může jednat o velmi výhodnou komoditu. Návrhy obratových smluv pocházejí od Gillette, odběratel nemá v zásadě možnost jejich obsah výraznějším způsobem měnit. Z toho důvodu jsou také zkoumané obratové smlouvy, uzavřené mezi Gillette a odběrateli v roce 1998 a 1999 obsahově stejné. Gillette pak prostřednictvím svého postavení prosadila do obratových smluv články V. a VI. v takovém znění, jak je uvedeno výše. Proto je účastníkem řízení pouze Gillette.

Z iniciativy Gillette tedy obratové smlouvy obsahovaly výše uvedené dohody, které se týkaly v článku V. dodržování doporučených cen a v článku VI. dodržování smluvního regionu. V případě článku V. se jedná o dohodu o určení ceny, která je ve smyslu § 3 odst. 1 a 2 zákona zakázaná a neplatná. Jejím obsahem je stanovení závazku odběratele společnosti Gillette, tedy v uvedených případech exkluzivního velkoobchodu, při dalším prodeji zboží dříve nakoupeného od společnosti Gillette, nevytvořit vlastní prodejní cenu zcela podle vlastního uvážení, vlastní obchodní politiky, podle konkrétního odběratele, případně dalších konkrétních podmínek provázejících uzavření obchodu, ale použít cenu, kterou stanovila pro

takový případ (takové konkrétní zboží, v takovém čase) již dříve společnost Gillette. Význam tohoto ustanovení byl podle zjištění úřadu smluvním stranám jasný, jak bylo zjištěno při zkoumání ceníků Gillette, kdy si úřad nechal vysvětlit význam jednotlivých údajů. K tomu např. svědek Ing. Duraj, majitel velkoobchodu PDM – Ing. Pavel Duraj, uvedl *„Současně je tato částka …Kč doporučená cena pro maloprodejnu, kterou jsem byl zavázán dle obratových smluv dodržovat“* (viz strana 473 spisu). Dále svědek Ing. Paukert, jednatel velkoobchodní společnosti P.K.KONTAKT, s.r.o., uvedl *„Předkládám jeden ceník Gillette, sloupek označený * určuje cenu za jednu SJ bez DPH. To je tedy cena, doporučená Gillette, za kterou jsme měli prodávat do maloobchodů“* (viz strana 1032 spisu). Význam a dopad uvedené dohody byl zřejmý i společnosti Gillette. Jak uvedli její zástupci na jednání dne 18.7.2000 (strana 1272 – 1278 spisu), toto ustanovení bylo převzato ze zahraničních zkušeností jako reakce na to, že *„se projevovaly snahy prodejců výrobky předražovat, zajistit jakýsi strop těmto snahám. Na tuzemský trh byl tento závazek převzat zcela mechanicky a to v zájmu zabránění zvyšování zisku, aby nedocházelo při prodeji zboží u velkoobchodníků k tzv. krátkodobému zájmu…“* (viz strana 1275 spisu). Bez ohledu na další odůvodnění je zřejmý význam zařazení uvedené dohody do smlouvy, a to možnost aktivně působit na prodejní ceny svých odběratelů – exkluzivních velkoobchodů.

Uvedený závazek byl v obratových smlouvách vytvořen bez možnosti použít smluvní sankci v případě jeho porušení ze strany exkluzivního velkoobchodu – nebyla smluvena žádná sankce. To však na významu dohody jako takové nic nemění. Článek V. obratové smlouvy byl součástí platné a účinné smlouvy, povinnost k jeho dodržování byla dána, i když se jednalo u ustanovení svým charakterem imperfektní, tedy bez možnosti případného postihu při nedodržení. Navíc Gillette v případě porušení a v případě své vůle prosadit dodržování doporučených cen u svých odběratelů na trhu měla vždy možnost neobnovit s daným exkluzivním velkoobchodem smluvní vztah (nenabídnout další obratovou smlouvu). Jak již bylo uvedeno výše, vzhledem k postavení společnosti Gillette na trhu byla ona tím účastníkem smluvního vztahu, který měl větší možnost určovat podmínky a i větší možnost vybírat si, s kým bude spolupráce zahájena (příp. ukončena) a v souvislosti s tím uzavřena (příp. neuzavřena) obratová smlouva. Sjednání či nesjednání sankcí a jejich vymáhání může tedy mít vliv na intenzitu porušení zákona, avšak jejich nepřítomnost v dohodě ji nezbavuje její celkové nebezpečnosti pro hospodářskou soutěž.

Jak bylo dále ve správním řízení úřadem zjištěno, nebyla dohoda obsažená v článku V. obratových smluv všemi velkoobchodními odběrateli ve všech případech dodržována. Podle výše uvedeného průzkumu provedeného úřadem na trhu výrobků pro mokré holení, na trhu mechanických prostředků pro čištění chrupu a na trhu kosmetických přípravků pro holení byla cena dodržována v 40 %, resp. 46 % a 48 % případů. Je zde zřejmý vliv působení Gillette, která zařadila na jednu stranu do smluv uvedenou dohodu, na druhou stranu však aktivně nezajišťovala plošně její dodržování. Avšak to, že Gillette svými kroky dále uvedené ustanovení neprosazovala, nezbavuje jej nebezpečnosti z pohledu zákona o ochraně hospodářské soutěže, pouze mění intenzitu této nebezpečnosti. Pokud u zkoumané skupiny obchodních transakcí, v jejichž rámci bylo prodáno zboží Gillette mezi exkluzivním velkoobchodem a dalším odběratelem, došlo na sledovaných trzích v průměru ve 44 % případů k dodržení jednotné ceny, která se shodovala s cenou, kterou na totéž období pro tentýž výrobek doporučovala Gillette ve svém ceníku, je zřejmé, že tento efekt nemohl být způsobem pouze stejnými náklady, stejnými kalkulacemi, příp. stejnou obchodní politikou, ale musela zde svou roli sehrát vědomost jednotlivých EVO o platných obratových smlouvách a povinnostech z nich vyplývajících. Vzhledem k postavení Gillette na uvedených trzích, které je relativně velmi silné, došlo na nich k narušení hospodářské soutěže.

K uvedeným závěrům je třeba dodat, že jak vyplývá z rozboru distribučních kanálů Gillette a dále z vyjádření zástupců Gillette (viz strana 1275 spisu), velkoobchody obecně, z toho v rozhodující části velkoobchody exkluzivní, se podílely na zásobování trhu zbožím skupiny Gillette v rozsahu cca 57 %. Zbytek zajišťovaly obchodní řetězce, které žádnou, ani obdobnou dohodu, jako jsou zkoumané, ve svých smlouvách s Gillette neměly a tudíž v tomto distribučním kanálu k narušování hospodářské soutěže, ani potenciálnímu, ze strany Gillette nedocházelo. To však opět pouze snižuje intenzitu výše uvedeného narušení, avšak vzhledem k rozsahu zásobování prostřednictvím EVO jej neodstraňuje.

Uvedené ustanovení bylo obsaženo v obratových dohodách v období prakticky dvou let, od počátku roku 1998 do konce roku 1999, jedná se tedy o středně dlouhé období. K jejich vypuštění došlo od obratových smluv na první čtvrtletí 2000. Dle vyjádření zástupců Gillette tak bylo učiněno v rámci *„procesu úpravy smluvních vztahů, který začal ještě dříve, než jsme začali s úřadem komunikovat*“, zároveň však nevylučují, že *„šetření úřadu tento proces akcelerovalo*“ (viz strana 1276 spisu).

V případě dohody o dodržování doporučených cen pro maloobchodní odběratele úřad konstatuje, že jde o zakázanou a neplatnou dohodu ve smyslu § 3 odst. 2 písm. a) zákona, která vedla k porušení hospodářské soutěže na trhu zboží, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

Právní hodnocení třetího odstavce článku VI. úřadem je následující: tento odstavec obsahuje možnost omezit exkluzivní velkoobchod v dodávkách zboží mimo smluvně dohodnutý region a byl použit v obratových smlouvách, užívaných v obchodních vztazích mezi společností Gillette a aktivními (exkluzivními) velkoobchody. Jak již bylo uvedeno při popisu distribučních kanálů pro zboží Gillette, na trhu působilo omezené množství takových velkoobchodů a to pro jistou specifičnost jejich předmětu činnosti. Nejednalo se o velkoobchody v běžném smyslu, kdy tyto subjektu pouze nakupují od prvotních dodavatelů zboží a dále jej distribuují zejména mezi maloobchodní odběratele. EVO měli vyjma uvedené tradiční funkce význam jako subjekty, které (dle vyjádření zástupců Gillette) *„se budou specializovanými pracovníky exkluzivně aktivně zabývat distribucí pouze zboží Gillette a to tak, že velkoobchod sám distribuuje širší škálu zboží, ale má své pracovníky, kteří se v určitém území aktivně věnují pouze propagaci a odbytu pouze zboží Gillette*“ (viz strana 1273 spisu). V praxi tedy ke vzniku exkluzivních velkoobchodů docházelo takovým způsobem, že již působící velkoobchod se po dohodě s Gillette stal na území jím již obsluhovaném exkluzivním, a v té souvislosti vyčlenil nebo přijal zvláštního pracovníka nebo pracovníky, určeného pro distribuci zboží Gillette. Ten (nebo ti) se potom aktivně, dle pokynů oblastních zástupců Gillette, podíleli na obchodní politice Gillette, reklamních akcích apod. Stanovením určitého regionu pro každý EVO mělo být zajištěno komplexní pokrytí území ČR, zajištění možnosti pro jednotlivé exkluzivní velkoobchody plně se soustředit na maloobchodní prodejce, zpracovat optimalizaci závozů, tras apod. Ve všech případech nedocházelo k zachycení takového regionu v písemných smlouvách, byl sjednáván i ústně. Jak Gillette, tak i jednotlivé EVO a zejména jejich zvlášť určení pracovníci pro oblast zboží Gillette však vždy věděli, jaké území má být obsluhováno.

Význam zkoumaného ustanovení tedy spočíval nejen v omezení aktivního vyhledávání dalších, zejména maloobchodních odběratelů jednotlivými exkluzivními velkoobchody na neomezené ploše, ale také v rovnoměrném zabezpečení distribuce výrobků Gillette. Jak také bylo úřadem zjištěno, jednotlivé EVO také aktivní vyhledávání neprováděly, protože vymezené území vycházelo z jejich historicky vytvořeného regionu, tedy zaujímalo plochu,

kterou byli a jsou schopni efektivně obsluhovat a zásobovat. Nebylo také úřadem zjištěno, že by společnost Gillette někdy v minulosti použila sankci, která při porušení dohody ze zkoumaného ustanovení vyplývá. Dále bylo naopak zjištěno, že většina exkluzivních velkoobchodů se nebránila pasivnímu prodeji mimo region. Pokud se na určitý EVO obrátil maloobchodní odběratel i z jiného, než smluvně vymezeného území, bylo běžné, že požadované zboží obdržel. Navíc exkluzivní velkoobchody nebyly často na smluvním území úplně jedinými distributory zboží Gillette. Menší část zboží Gillette procházela i neexkluzivními velkoobchody, tudíž odběratel měl trvale možnost výběru svého dodavatele zboží, distribuovaného Gillette.

Na základě výše uvedených skutečností úřad konstatuje, že tímto závazkem nedošlo k narušení hospodářské soutěže ve smyslu § 3 odst. 1 zákona.

Vyjádření účastníka

Dne 18.7.2000 se konalo ústní jednání s účastníkem řízení, kde se zástupce společnosti Gillette vyjádřil k důvodům, jež vedly společnost Gillette k uzavírání smluv obsahujících závazek omezení dodávek EVO jen na určité území a závazek doporučených MO cen. Zástupce společnosti Gillette uvedl, že smyslem závazku EVO týkajícího se prodeje výrobků Gillette jen ve smluvně dohodnutém regionu bylo, aby se EVO mohly plně soustředit na MO prodeje na svém území, pro které měly vypracovány např. optimalizaci závozů, tras apod. Sankce v tomto závazku uvedená (ztráta nároku na vyplacení bonusu či prémie při dosažení určitého objemu nákupu zboží od dodavatele, tedy Gillette) nebyla dle vyjádření zástupce společnosti Gillette nikdy využita. Pokud totiž zástupci společnosti Gillette upozorňovali EVO, aby se zdržel dodávek v rozporu se smlouvou (pokud některý odběratel prodal zboží MO prodejci, který se nacházel ve smluvním regionu jiného EVO), pak to bylo jen s ohledem na primární zájem společnosti Gillette, aby se každý EVO soustředil na aktivní činnost a propagaci ve svém území a nerozmělňoval ji jinými aktivitami – aktivním vyhledáváním zákazníků v regionu jiného EVO. V každém smluvním regionu však zůstaly základní velkoobchody, které sice odebíraly zboží Gillette v menší míře, ale mohly ho získat jak od společnosti Gillette, tak od EVO.

Pokud jde o důvod zařazení závazku ve smlouvách, ve kterém se odběratel „*zavazuje dodržovat doporučené ceny pro maloobchodní odběratele – viz ceník Gillette*“, zástupce společnosti Gillette při ústním jednání dne 18.7.2000 uvedl, že tento závazek byl na tuzemský trh mechanicky převzat ze zahraničních zkušeností společnosti Gillette, a to v zájmu zabránění zvyšování zisku, aby nedocházelo při prodeji zboží u velkoobchodníků k tzv. „krátkodobému zájmu“. Zde má velkoobchodník snahu realizovat svůj zájem na vyšším obratu a tím i vyšším zisku zvyšováním cen, což by z dlouhodobějšího hlediska vyústilo v pokles obratu všech a tedy i společnosti Gillette, jelikož by se tímto způsobem odrazovali zákazníci a výsledně by celkový obrat z prodeje zboží začal klesat. Dále zástupce společnosti Gillette uvedl, že tento závazek nebyl ze strany společnosti Gillette nijak vynucován a neexistovala ani sankce spojená s nedodržením tohoto ustanovení.

Zástupce společnosti Gillette uvedl, že výše zmíněná ustanovení byla postupně ze smluv odstraňována a to v průběhu 1. čtvrtletí roku 2000 a od 2. čtvrtletí roku 2000 se tyto závazky ve výše uvedených smlouvách již nevyskytovaly. Důvodem k odstranění výše uvedených závazků byl podle zástupce účastníka řízení

v minulosti nastartovaný proces zkvalitňování smluvních vztahů společnosti Gillette, kdy docházelo k revizím všech smluvních vztahů a k odstraňování nejrůznějších závadných ustanovení.

Stanovisko úřadu k vyjádření zástupců společnosti Gillette je obsaženo v právním rozboru případu.

Dne 18.7.2000 proběhlo též seznámení účastníka řízení s výsledky šetření před vydáním rozhodnutí. Právnímu zástupci účastníka řízení JUDr. Petru Kotábovi bylo umožněno nahlédnout do spisu a byl seznámen s výsledky šetření před vydáním rozhodnutí ve věci. K dotazu úřadu, zda se chce zástupce účastníka řízení vyjádřit k předmětu řízení a k výsledkům šetření, odpověděl negativně.

Platná legislativa v zemích EU a rozhodovací praxe Evropské komise

Úřad při vyhodnocení celého případu přihlédl i platné legislativě a rozhodovací praxi Evropské komise. Zásadním ustanovením Smlouvy o ES pro postup Evropské komise v oblasti posuzování dohod narušujících soutěž je článek 81 odst. 1. Jeho znění je *„Se společným trhem jsou neslučitelné a proto zakázané veškeré dohody mezi podniky, rozhodnutí sdružení podniků a sladěné postupy, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy a jejichž cílem nebo výsledkem je vyloučení, omezení nebo narušení soutěže na společném trhu, zejména ty, které: a) přímo nebo nepřímo určují nákupní nebo prodejní ceny anebo jiné podmínky“.*

Soutěžní právo v zemích Evropské unie, tedy zejména článek 81 odst. 1 Smlouvy, nerozlišuje dále mezi horizontálními a vertikálními dohodami omezujícími soutěž. Je proto možné je aplikovat i na dohody mezi podniky, které působí v různých úrovních distribučního řetězce.

Možnost omezit distributora při stanovení jeho prodejních cen pro další odběratele není ani zahrnuta v platných blokových výjimkách. Dohoda, jíž by se smluvní strany vzdaly možnosti nezávisle určovat své ceny by tak přesáhla rámec těchto blokových výjimek (nařízení komise). Navíc i v Oznámení Komise pro dohody zanedbatelného významu (Official Journal C372 ze dne 9.12.1997) se uvádí, že aplikovatelnost čl. 81 odst. 1 Amsterodamské smlouvy nemůže být vyloučena pro vertikální dohody uzavřené s cílem stanovit prodejní ceny, a to ani při splnění kriterií de minimis zde stanovených.

Dohody o udržování prodejních cen (tzv. resale price maintenance) pro další odběratele jsou jak Evropskou komisí, tak i Soudním dvorem vnímány jako závažné porušení ustanovení citovaného článku 81 odst. 1 Smlouvy, a to bez možnosti udělení individuální výjimky.
V rozhodnutí Evropské komise je jakýkoli zásah do svobodného obchodního rozhodování distributora v oblasti určování jeho prodejních cen vnímán jako porušení soutěžních pravidel. V této souvislosti je možné jmenovat případ z rozhodovací praxe Evropské komise, který se týkal cenových dohod, a to případ Telefunken (rozhodnutí Komise 82/267/EEC DOCNUM 382 DO 267). V této věci bylo ve smlouvách uzavřených mezi společností Telefunken a

dalšími distributory zjištěno a prokázáno ustanovení, které nepřímo určovalo prodejní ceny těchto distributorů. Uvedené jednání společnosti Telefunken bylo posouzeno podle zmíněného článku 81 odst. 1 jako zakázaná kartelová dohoda a byla mu za něj uložena pokuta ve výši 1.000.000 ECU.

K obdobnému závěru potom dospěla Komise v případu Systemform (Official Journal L 047, 18/02/1997), kdy bylo mimo jiné zjištěno a této společnosti také prokázáno omezování soutěžní svobody svých distributorů určováním jejich prodejních cen a kde byla také uložena pokuta.

Odůvodnění výše pokuty

Podle § 14 odst. 4 zákona je úřad oprávněn za porušení ostatních povinností uvedených v zákoně uložit soutěžitelům pokutu až do výše 10 mil. Kč nebo do výše 10 % z čistého obratu za poslední ukončený kalendářní rok. Jestliže je prokázán majetkový prospěch soutěžitele v důsledku porušení povinností podle tohoto zákona, uloží se mu pokuta nejméně ve výši tohoto prospěchu. Dle zjištění úřadu činil v roce 1999 čistý obrat společnosti GILLETTE CZECH, s.r.o. ….. Kč (obchodní tajemství).

Majetkovým prospěchem se v tomto případě rozumí takový penězi vyčíslitelný prospěch, který by účastník řízení nezískal, kdyby se předmětného protisoutěžního jednání nedopustil. Zda vznikl majetkový prospěch a v jaké výši, nemůže úřad v tomto případě prokázat, neboť nelze zjistit, jakou výši ceny zboží Gillette by velkoobchodní odběratelé stanovili v případě neuzavření dohody o ceně a jaký by měla tato změna majetkový dopad na Gillette.

Při rozhodování o uložení pokuty a stanovení její výše úřad vycházel z následujících principů. Výše sankce za porušení zákona by měla zohledňovat závažnost tohoto porušení zákona z hlediska nebezpečnosti pro společnost, měla by být diferencována podle délky trvání porušení zákona a zohledňovat míru dopadu protisoutěžního jednání na hospodářskou soutěž. Dále by výše pokuty měla zohledňovat postoj účastníka v průběhu správního řízení a jeho snahu o nápravu závadného stavu. Sankce takto stanovená plní funkci jednak represivní, tedy znamená postih za porušení zákona a jednak preventivní, tedy směřuje k zabránění budoucím takovým narušením.

Na základě zjištěných skutečností úřad konstatuje, že účastník zákon porušil. Dohody o cenách mezi soutěžiteli jsou považovány za jedno z nejzávažnějších porušení zákona, které ve svém důsledku vedou k omezení odběratele v získání zboží za jiné než dohodnuté ceny. Z uvedeného důvodu je uložení pokuty namístě. Současně však vzal úřad v úvahu, že i když zákon nerozlišuje mezi dohodami o cenách ve vertikálním a horizontálním směru, cenové dohody mezi soutěžiteli ve vertikálním postavení nemají zpravidla tak závažný dopad, jako dohody mezi horizontálně postavenými soutěžiteli.

Dále úřad zohlednil i postavení účastníka řízení na trhu. Na výrobkových trzích výrobků pro mokré holení a dále kosmetických přípravků užívaných před holením, při holení a po něm je toto postavení velmi silné. Navíc je třeba vzít v úvahu i to, že pro zboží Gillette, Astra, Oral-B i Duracell je účastník řízení na území České republiky jediným určeným distributorem.

Současně úřad při stanovení výše pokuty přihlédl k tomu, že zjištěné protisoutěžní jednání bylo prokázáno v průběhu dvou let od počátku roku 1998 do konce roku 1999, tedy ve středně dlouhém období.

Úřad však vzal v úvahu i to, že od prvního čtvrtletí roku 2000 bylo zjištěné protisoutěžní ustanovení z obratových smluv již vypuštěno. Účastník sám na ústním jednání dne 18.7.2000 potvrdil, a úřad ověřil, že v obratových smlouvách na první čtvrtletí roku 2000 a následujících se žádné protisoutěžní ustanovení neobjevuje. V současné době tedy tímto způsobem nehrozí ani potencionální ohrožení hospodářské soutěže při prodeji výrobků Gillette odběratelům.

Při stanovení pokuty úřad dále přihlédl k tomu, že dle výpovědí odběratelů Gillette měla prostřednictvím svých obchodních zástupců povědomost o tom, že aktivní velkoobchody prodávají i za jiné ceny než doporučené, jak bylo stanoveno v článku V. uvedených obratových smluv a nedodržují tak všichni v plném rozsahu uvedené ustanovení a přitom nijak žádnými opatřeními nevynucovala, aby aktivní velkoobchody upravili své ceny ve smyslu jmenovaného článku V. dle ceníku Gillette. Dále pak vzal v této souvislosti úřad v úvahu, že k úplnému sjednocení cen na velkoobchodním distribučním stupni nedošlo, neboť někteří prodejci v různých časových intervalech v průběhu let 1998 a 1999 prodávali – jak již bylo uvedeno - zboží Gillette i za jiné ceny než za doporučené.

Na základě těchto skutečností úřad rozhodl uložit účastníku řízení, tedy společnosti Gillette, pokutu v uvedené výši. Uložení pokuty je použito jako prostředku k zajištění dodržování pravidel hospodářské soutěže.

Poučení o opravném prostředku

Proti tomuto rozhodnutí může účastník řízení podle § 61 odst. 1 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (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 tohoto rozhodnutí. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Šárka Vlašínová

pověřená řízením IV. výkonného odboru

Rozhodnutí obdrží

JUDr. Petr Kotáb

advokát

advokátní kancelář ALTHEIMER&GRAY

Platnéřská 4

110 00 Praha 1

- 1x spis