

Č.j.: S 80/00-2129/00-240

V Brně dne 4.12.2000

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 31.10. 2000 dle § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), 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 Philip Morris ČR a.s. (do 31.10.2000 podnikající pod obchodním jménem Tabák, a.s.), se sídlem Kutná Hora, Vítězná 1, PSČ 284 03, IČ 14803534 a DanCzek Teplice a.s., se sídlem Teplice, Tolstého 451, PSČ 415 03, IČ 25004255, společně zastoupených JUDr. Jakubem Chytilým, ředitelem právního oddělení Philip Morris ČR a.s., podaný ve věci schválení „Smlouvy o distribuci“ dle § 3 odst. 5 a dle § 3 odst. 4 písm. c) zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění, uzavřené dne 1.10.2000 mezi výše uvedenými společnostmi, vydává toto

### **r o z h o d n u t í :**

Smlouva o distribuci, uzavřená dne 1.10.2000 mezi společnostmi Philip Morris ČR a.s. (do 31.10.2000 podnikající pod obchodním jménem Tabák, a.s.), se sídlem Kutná Hora, Vítězná 1, PSČ 284 03, IČ 14803534 a DanCzek Teplice a.s., se sídlem Teplice, Tolstého 451, PSČ 415 03, IČ 25004255, na základě které se společnost DanCzek Teplice a.s. stává výhradním distributorem cigaret značky BAKARA (vyráběných společnostmi Philip Morris ČR a.s.) a která je smlouvou ve smyslu § 3 odst. 4 písm. c) zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění zákona č. 495/1992 Sb. a zákona č. 286/1993 Sb., se dle § 3 odst. 5 téhož zákona

### **s c h v a l u j e .**

## **O d ů v o d n ě n í :**

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „úřad“) obdržel dne 31.10.2000 návrh na zahájení správního řízení ve věci schválení Smlouvy o distribuci cigaret značky BAKARA (dále jen „smlouva“), uzavřené dne 1.10.2000 mezi společnostmi Philip Morris ČR a.s., se sídlem Kutná Hora, Vítězná 1, PSČ 284 03, IČ 14803534 (dále jen „Philip Morris“) jako dodavatelem a DanCzek Teplice a.s., se sídlem Teplice, Tolstého 451, PSČ 415 03, IČ 25004255 (dále jen „DanCzek“) jako odběratelem. Účastníky řízení jsou zde uvedené společnosti, obě zastoupené společným zástupcem JUDr. Jakubem Chytilém, ředitelem právního oddělení Philip Morris ČR a.s. (plná moc k zastupování společnosti DanCzek str. 30 spisu, plná moc k zastupování společnosti Philip Morris str. 58 spisu). Účastníci řízení požádali o schválení uvedené smlouvy dle § 3 odst. 4 písm. c) a dle § 3 odst. 5 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“).

### **Účastníci řízení**

Účastník řízení Philip Morris je významný výrobce cigaret v ČR. V obchodním rejstříku je zapsán od 28.3.1991. Předmětem podnikání je zejména zpracování tabáku a výroba tabákových výrobků a koupě zboží za účelem jeho dalšího prodeje a prodej. Do 31.10.2000 bylo obchodní jméno této společnosti Tabák, a.s., od 1.11.2000 je platným obchodním jménem Philip Morris ČR a.s. V roce 1999 dodala tato společnost na tuzemský trh 17.594.000.000 kusů cigaret. Obrat společnosti za prodej cigaret na území ČR činil v témže roce 10.264.266.000 Kč. Philip Morris vyrábí a dodává na trh široký sortiment cigaret, z nichž nejznámější jsou značky Marlboro, Sparta, Petra a Start. Veškeré jeho dodávky cigaret na tuzemský trh pochází z výroby v tuzemsku. Majoritním vlastníkem Philip Morris je Philip Morris Holland B.V., vlastnící 77,6% jeho základního jmění. Tato společnost sama na tuzemský trh cigarety nedodává.

Společnost DanCzek je dovozcem - distributorem cigaret. V obchodním rejstříku je zapsána od 3.6.1996. Předmětem podnikání je zejména koupě zboží za účelem jeho dalšího prodeje a prodej. V roce 1999 dodala tato společnost na tuzemský trh celkem 93.152.200 kusů cigaret, z toho 46.744.400 kusů z dovozu (jednalo se o značky House of Prince Denmark, House of Prince Poland a Karelia Tobacco Company) a 46.407.800 kusů cigaret představovaly dodávky cigaret tuzemského výrobce BAT s.r.o. Se všemi svými dodavateli, pro které zajišťovala distribuci (s výjimkou Karelia Tobacco Company), ukončila společnost DanCzek v roce 2000 spolupráci (tzn. ukončila distribuci zboží těchto výrobců).

### **Smlouva**

Dne 1.10.2000 byla uzavřena mezi společnostmi Philip Morris, ve smlouvě označené jako „Dodavatel“ a společnostmi DanCzek, označené jako „Odběratel“, smlouva, na základě které se DanCzek stal výhradním distributorem cigaret značky BAKARA na území České republiky (viz str. 20-28 spisu). Smlouva byla podepsána dne 1.10.2000 a je uzavřena na dobu neurčitou s možností výpovědi kteroukoli smluvní stranou bez uvedení důvodu s šesti měsíční výpovědní lhůtou, avšak nejdříve po 12 měsících trvání smlouvy (další způsoby předčasného ukončení smlouvy viz čl. 6.03 a 6.04 smlouvy).

Podle čl. I odst. 1.01 Dodavatel touto smlouvou „jmenuje Odběratele výhradním Odběratelem cigaret značky BAKARA pro účely opětovného prodeje na domácím trhu v České republice (dále jen „Území“) v souladu s podmínkami této smlouvy“.

Podle čl. I odst. 1.02 „Tato smlouva neovlivní jiné stávající smluvní ujednání Odběratele týkající se dovozu, prodeje, distribuce, propagace nebo jiných prodejních nebo propagačních činností v souvislosti s jinými tabákovými výrobky na Území. Dodavatel tudíž není výhradním dodavatelem Odběratele.“

### **Vymezení relevantního trhu**

Pro posouzení uvedené smlouvy z hlediska účelu zákona je nutné vymezit relevantní trh, na němž se případné protisoutěžní účinky dohod projeví. Relevantní trh je místem, kde se střetává nabídka s poptávkou. Relevantní trh se vymezuje věcně (výrobně), časově a geograficky. Trh po stránce věcné zahrnuje všechny identické výrobky a výrobky, které spotřebitelé považují za zaměnitelné nebo nahraditelné vzhledem k jejich charakteristickým vlastnostem, specifickým rysům, ceně a zamýšlenému způsobu použití. Po stránce geografické zahrnuje trh území, kde dodávky zboží probíhají za homogenních podmínek, po stránce časové je trh charakterizován četností (pravidelnost a opakovanost) střetu nabídky a poptávky.

Úřad dospěl k závěru, že cigarety uspokojují určitou specifickou potřebu spotřebitelů. Tuto potřebu nelze uspokojit jinými tabákovými výrobky (doutníky, dýmkami apod.). I když mezi jednotlivými druhy a značkami cigaret existují drobné rozdíly (v chuti, délce cigaret, balení apod.), jejich podobnost je taková, že zakládá velmi vysokou míru vzájemné zastupitelnosti tohoto zboží. Cigarety právě svými přísadami, zpracováním, tvarem a způsobem užití uspokojují tuto určitou specifickou potřebu spotřebitelů. Naopak poněkud odlišného charakteru (zejména svým složením, chuťovými vlastnostmi, způsobem užití) jsou další tabákové výrobky, tedy doutníky, tabák do dýmek apod. Z pohledu spotřebitele (kuřáka) neexistuje zaměnitelnost cigaret s ostatními tabákovými výrobky a tyto produkty tvoří samostatné trhy.

Na základě uvedených skutečností vymezil úřad relevantní trh z hlediska věcného jako trh cigaret. Po stránce geografické jde o trh celostátní, neboť distribuce předmětného zboží je organizována po celém území České republiky za homogenních podmínek. Z hlediska časového jde o trh trvalý, charakterizovaný pravidelnými a opakujícími se dodávkami tohoto zboží v průběhu celého roku.

Bylo zjištěno, že na tomto trhu působí pět hlavních soutěžitelů (viz str. 36 spisu). Tři se zaměřují především na tuzemskou výrobu (z nich Philip Morris výhradně), dva (mimo jiné DanCzek) cigarety dováží. Celkový dovoz činil v roce 1999 podle vyjádření Generálního ředitelství cel 2.486.000.000 kusů cigaret. Účastník tohoto řízení Philip Morris má na uvedeném trhu výrazně dominantní postavení, podíly ostatních jsou výrazně nižší.

Philip Morris distribuuje na tuzemský trh celou řadu značek cigaret. Podíl této společnosti na celkovém objemu daného trhu zboží činil v roce 1999 82,3%. Z těchto dodávek tvoří dodávky cigaret značky BAKARA jen nepatrný podíl (představuje cca 0,26% celkových dodávek této společnosti, viz str. 36 a 37 spisu).

Společnost DanCzek distribuovala v roce 1999 širší spektrum značek cigaret, nežli je tomu v letošním roce (viz výše). Její podíl na celkovém objemu dodávek cigaret na tuzemský trh činil v roce 1999 cca 0,43% (viz str. 36 spisu). V roce 2000 tato společnost snížila rozsah

distribuovaných značek; lze proto konstatovat, že převzetím výhradní distribuce cigaret značky BAKARA nedojde k navýšení podílu tohoto soutěžitele na trhu.

Dále úřad ověřil, zda distribuce zboží, které je předmětem předložené dohody, naplňuje ustanovení § 3 odst. 4 písm. c) zákona. Byly posouzeny dodávky uvedeného zboží na tuzemský trh za rok 1999. Bylo zjištěno, že celkový objem dodávek na trh byl v roce 1999 21.368.000.000 kusů cigaret, z toho cigaret BAKARA bylo v tomto období dodáno 45.700.000 kusů. Cigarety značky BAKARA zaujímají tedy na uvedeném trhu podíl 0,21% (viz str. 37 spisu). Uvedený podíl zdaleka nedosahuje hranice 5% na celostátním trhu. Posuzovaná dohoda o výhradní distribuci tak splňuje podmínky § 3 odst. 4 písm. c) zákona.

### **Zákon o ochraně hospodářské soutěže**

Podle § 1 zákona je účelem tohoto zákona ochrana hospodářské soutěže na trhu výrobků a výkonů (dále jen „zboží“) proti jejímu omezování, zkruslování nebo vylučování (dále jen „narušování“).

Podle § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže jsou zakázány a neplatné všechny dohody mezi soutěžiteli, rozhodnutí sdružení podnikatelů a jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě, které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže na trhu zboží, pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak nebo pokud úřad nepovolil výjimku. Zakázanými ve smyslu § 3 odst. 1 zákona jsou dohody příkladmo uvedené v § 3 odst. 2 pod písm. a) - f) zákona, jako např. dohody o cenách, rozdělení trhu, vázání zboží, o diskriminaci určité skupiny odběratelů apod.

V § 3 odst. 4 zákona jsou uvedeny dohody na které se nevztahuje zákaz podle § 3 odst. 1 zákona, tyto však vyžadují ke své účinnosti schválení úřadem. V § 3 odst. 4 písm. c) zákona jsou uvedeny dohody tzv. menšího významu (bagatelní dohody), které nepředstavují zásadní dopad z hlediska hospodářské soutěže. Předmětem takové dohody je takový podíl na zásobování daného trhu zboží, který je menší než 5% celostátního trhu nebo menší než 30 % místního trhu.

Úřad je oprávněn schválení dohod uvedených v § 3 odst. 4 zákona odepřít, zjistí-li přítomnost některé ze skutečností obsažených v § 5 odst. 3 zákona, která by bránila udělení individuální výjimky dle tohoto ustanovení (viz § 3 odst. 5 zákona).

### **Posouzení smlouvy z hlediska zákona**

Pro celkové posouzení smlouvy se úřad dále zabýval jednotlivými ustanoveními smlouvy, zda neobsahuje ujednání, která by byla zakázaná a neplatná ve smyslu § 3 odst. 1 zákona a dále ujednání ve smyslu § 5 odst. 3 zákona, pro něž by úřad byl oprávněn schválení odepřít.

Bylo zjištěno, že smlouva je sepsána mezi Dodavatelem (Philip Morris) a Odběratelem (DanCzek). V čl. I je Odběratel jmenován Dodavatelem jako výhradní odběratel cigaret značky BAKARA pro opětovný prodej v rámci České republiky a dále je výslovně uvedeno, že tato smlouva neovlivní stávající smluvní ujednání Odběratele, týkající se dovozu, prodeje a jiných činností v souvisejících s jinými tabákovými výrobky.

V článku II smlouvy je upravena technika objednávek, dodávek a platebních podmínek a určena výchozí cena za dodávky cigaret BAKARA. V článku III jsou upraveny podmínky skladování, množství zásob a nakládání s vadným (prošlým) zbožím, v článku IV

je sjednán roční obchodní plán a prodej. Článek V upravuje problematiku marketingových opatření. V článku VI je upraveno trvání smlouvy a způsoby jejího ukončení (viz výše). V posledním článku VII je vyjasněna problematika obchodního tajemství, vyšší moci, nakládání s ochrannou známkou apod.

Úřad konstatuje, že smlouva neobsahuje ustanovení ve smyslu § 3 odst. 1 zákona ani skutečnosti, které by odůvodňovaly odeprání udělení výjimky ve smyslu § 5 odst. 3 zákona.

### **Praxe v EU**

Soutěžní právo vyřazuje z působnosti čl. 81(1) Smlouvy o založení EHS určité dohody, které nemají citelný dopad na hospodářskou soutěž probíhající na společném trhu – viz Oznámení Evropské komise o dohodách zanedbatelného významu („de minimis“), uveřejněné v Official Journal of the European Communities C 372 z 9.12.1997. Na tyto dohody, jejichž účastníci dosahují podílu na zásobování trhu stanoveného v Oznámení EK se čl. 81(1) uvedené Smlouvy neuplatní. Pokud jde o věcné vymezení relevantního trhu, úřad konstatuje, že z hlediska věcného byl obdobným způsobem vymezen např. v rozhodnutí Komise čj. IV/M.1415 – BAT/ROTHMANS ze dne 17.3.1999.

### **Závěr**

Úřad konstatuje, že posuzovaná smlouva je v souladu se zákonem. Cigarety značky BAKARA mají na trhu okrajový význam, proto je dopad jejich výhradní distribuce prostřednictvím společnosti DanCzek na hospodářskou soutěž na daném relevantním trhu nepodstatný.

Oznámení o podání žádosti o povolení výjimky bylo v souladu s § 11 odst. 1 písm. j) zákona zveřejněno dne 15.11.2000 v Obchodním věstníku. Žádné připomínky ke skutečnostem uvedeným v oznámení nebyly úřadu doručeny.

Ze všech uvedených důvodů úřad smlouvu podle § 3 odst. 5 zákona schválil.

### **Poučení o opravném prostředku**

Proti tomuto rozhodnutí mohou účastníci řízení podle § 61 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 rozhodnutí. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Šárka Vlašínová  
pověřená řízením IV. výkonného  
odboru

Rozhodnutí obdrží:

- JUDr. Jakub Chytil  
Karlovo nám. 15  
Praha