

Čj. R 11/2002

V Brně dne 13. 12. 2002

V řízení o rozkladu, který proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 8. 3. 2002 čj. S 150/01-619/02-VO I ve správním řízení o určení podle ustanovení § 7 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, zahájeném na návrh společnosti PANASONIC CZECH REPUBLIC, s. r. o., IČ 63993520, se sídlem v Praze 8, Křižíkova 237/36A, zastoupené na základě plné moci ze dne 9. 11. 2001 JUDr. Antonínem Mokřým, advokátem, se sídlem v Praze 1, U Prašné brány 3, podal účastník řízení společnost BATERIE CENTRUM, s. r. o., IČ 25361848, se sídlem v Ostravě 8, Svojsíkova 1582, v řízení o rozkladu zastoupený na základě plné moci ze dne 29. 4. 2002 Mgr. Romanem Krakovkou, advokátem, se sídlem v Ostravě, Jaklovecká 18, jsem podle ustanovení § 59 odst. 3 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů, na návrh zvláštní komise ustavené podle § 61 odst. 2 téhož zákona

r o z h o d l

takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 8. 3 2002 čj. S 150/01-619/02-VO I ruším a věc vracím správnímu orgánu, který je vydal, k novému projednání a rozhodnutí.

O d ů v o d n ě n í

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen "Úřad") obdržel dne 22. 11. 2001 návrh společnosti PANASONIC CZECH REPUBLIC, s. r. o., IČ 63993520, se sídlem v Praze 8, Křižíkova 237/36A (dále jen "PANASONIC CZECH REPUBLIC"), na určení podle ustanovení § 7 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (dále jen "zákon" nebo "zákon na ochranu hospodářské soutěže"), zda návrh Dohody o obchodních podmínkách včetně jejích příloh (dále i jen "Dohoda") při prodeji a další distribuci baterií, médií a sluchátek, podléhá zákazu dohod podle ustanovení § 3 až § 6 téhož zákona. Návrh Dohody předložený Úřadu k určení označil za smluvní strany společnost PANASONIC CZECH REPUBLIC, jako prodávajícího a společnost BATERIE

CENTRUM, s. r. o., IČ 25361848, se sídlem v Ostravě-Poruba, Svojsíková 1582 (dále jen "BATERIE CENTRUM"), jako kupujícího.

Dne 28. 11. 2001 Úřad písemně oběma jmenovaným společnostem oznámil, že jsou účastníky předmětného řízení.

Dne 8. 3. 2002 vydal Úřad rozhodnutí čj. S 150/01-619/02-VO I, v jehož výroku deklaroval, že výše uvedený návrh Dohody zákazu podle ustanovení § 3 až 6 zákona nepodléhá.

Proti tomuto rozhodnutí podala společnost BATERIE CENTRUM včas rozklad, který následně odůvodnila dopisem ze dne 27. 3. 2002.

V bodu 1. rozkladu společnost BATERIE CENTRUM namítla, že Úřad se v napadeném rozhodnutí dostatečně nevypořádal se všemi okolnostmi předložené smlouvy a má za to, že uzavřením smlouvy budou ohroženy zásady zákona o ochraně hospodářské soutěže, jmenovitě ustanovení tohoto zákona uvedená v § 3 odst. 2, písm. a), b), c), e), § 5 odst. 2, § 6 odst. 1, písm. b), § 6 odst. 2, písm. b) a § 6 odst. 2, písm. c), bod 1. V dalších částech rozkladu společnost BATERIE CENTRUM uvedla důvody tohoto svého stanoviska se závěrečnou žádostí, aby orgán rozhodující o rozkladu znovu prošetřil záměry předloženého návrhu smlouvy ve smyslu vznesených námitek a aby i společnost BATERIE CENTRUM, jako účastník řízení, se mohla k věci prostřednictvím svého zástupce vyjádřit osobně při ústním jednání tak, jak to bylo v řízení umožněno společnosti PANASONIC CZECH REPUBLIC.

Dopisem ze dne 2. 4. 2002 Úřad v souladu s ustanovením § 56 správního řádu zaslal rozklad k vyjádření druhému účastníkovi řízení společností PANASONIC CZECH REPUBLIC. Tato společnost tak učinila podáním ze dne 16. 4. 2002 v němž se s tvrzeními, resp. názory společnosti BATERIE CENTRUM vztahujícími se obecně k ohrožení hospodářské soutěže a porušení výše vyjmenovaných ustanovení zákona v případě uzavření Dohody, neztotožnila a závěrem tohoto podání navrhla, aby napadené rozhodnutí Úřadu bylo potvrzeno a rozklad podaný společností BATERIE CENTRUM zamítnut.

Úřad, jako správní orgán prvního stupně, neshledal důvody pro postup podle ustanovení § 57 odst. 1 správního řádu a v souladu s ustanovením § 57 odst. 2 správního řádu postoupil věc k rozhodnutí orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

Podle ustanovení § 59 odst. 1 správního řádu jsem napadené rozhodnutí přezkoumal v celém rozsahu a dospěl k těmto závěrům.

Ustanovení § 7 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže stanoví, že "*Soutěžitelé mohou podat Úřadu návrh na určení, zda určitá jejich dohoda podléhá zákazu podle § 3 až 6.*" Z dikce ustanovení § 7 odst. 2 výslovně nevyplývá, zda předmětem určovacího řízení může být jen dohoda již uzavřená nebo návrh dohody, kterou soutěžitelé hodlají uzavřít mezi sebou, nebo návrh dohody (smlouvy) tzv. *typové*, u níž nelze předvídat skutečný okruh subjektů, kteří návrh budou akceptovat. Dosavadní rozhodovací praxe Úřadu se ustálila na výkladu, že žádost o určení lze podat jak pro dohodu již uzavřenou, tak ve fázi návrhu dohody, a to i návrhu dohody *typové*, u dohody uzavřené a zejména plněné však musí mít soutěžitelé na zřeteli, že samotná žádost o určení ve smyslu ustanovení § 7 odst. 2 zákona je nemůže liberovat od porušení zákona a případných sankcí v dalším řízení v případě, že

výsledkem určovacího řízení bude rozhodnutí o protiprávnosti dohody. V zájmu soutěžitelů tedy je, aby se o charakteru dohody z hlediska zákona o ochraně hospodářské soutěže ujistili ještě před jejím uzavřením.

Akcent na to, aby v určovacím řízení v zájmu soutěžitelů Úřad posuzoval především návrhy dohod, však neoslabuje požadavek *určitosti dohody*, kdy *určitost* mj. také znamená předložit Úřadu k posouzení takové znění návrhu dohody, jež je stejně jako v případě dohody uzavřené, výsledkem konsensu soutěžitelů takovou dohodu uzavřít (nejedná-li se o návrh zmíněné *typové* smlouvy). V posuzovaném případě se tak nestalo. Návrh Dohody o obchodních podmínkách postrádá souhlasný projev vůle obou jejich deklarovaných účastníků uzavřít ji ve znění předloženém Úřadu, neboť společnost BATERIA CENTRUM v podání ze dne 18. 1. 2002 před vydáním napadeného rozhodnutí a zejména v podaném rozkladu proti němu naopak dovozuje protiprávnost dohody z hlediska zákona o ochraně hospodářské soutěže a argumentuje újmou svou a narušením soutěžního prostředí na relevantním trhu, pokud by návrh Dohody akceptovala. Obě strany tak v určovacím řízení vystupují spíše jako “navrhovatel a odpůrce”, než obchodní partneři mající stejný zájem na výsledku určení, resp. stejný zájem dohodu v předloženém znění uzavřít, nebude-li v rozporu se zákonem o ochraně hospodářské soutěže.

Konstatuji, že smyslem určovacího řízení podle ustanovení § 7 odst. 2 zákona není zasahování Úřadu do procesu kontraktace a tvorby dohody mezi jejími účastníky, resp. rozhodování jejich odlišných stanovisek o obsahu dohody, ale posouzení, zda výsledný text dohody nebo jejího návrhu konsensuálně jimi přijatý podléhá či nepodléhá zákazu podle ustanovení § 3 odst. 1 zákona, a to event. i podmíněně.

Správní orgán prvního stupně v tomto směru postupoval nedůsledně, následkem čehož došlo k jisté zmatečnosti celého řízení, neboť subjekt, který byl deklarován jako účastník Dohody, s jejím textem nesouhlasí. Nejedná se přitom o marginální námítky, ale o výhrady zásadního charakteru, z nichž je patrné, že společnost BATERIA CENTRUM nehodlá Dohodu ve znění navrhovaném společností PANASONIC CZECH REPUBLIC akceptovat.

Nedůslednost správního orgánu prvního stupně spatřuji v těchto skutečnostech zjištěných ze správního spisu. Dne 22. 11. 2001 byl Úřadu doručen návrh společnosti PANASONIC CZECH REPUBLIC na určení ve smyslu ustanovení § 7 odst. 2 zákona, zda příložená Dohoda o obchodních podmínkách včetně jejích příloh, za jejíž druhou smluvní stranu označil společnost BATERIA CENTRUM, podléhá zákazu podle ustanovení § 3 až 6 zákona. V návrhu na zahájení řízení o určení společnost PANASONIC CZECH REPUBLIC současně sdělila, že v případě dovolenosti této Dohody se společností BATERIA CENTRUM z hlediska zákona o ochraně hospodářské soutěže, má v úmyslu ji uzavírat i s dalšími smluvními partnery. Prvostupňový správní orgán měl již v této fázi, což neučinil, vyzvat navrhovatele k odstranění nedostatků podání spočívající v jeho neurčitosti a vyzvat jej, aby návrh na zahájení řízení zpřesnil, a to, zda žádá Úřad o posouzení návrhu Dohody pouze se společností BATERIA CENTRUM, anebo jej předkládá k posouzení jako návrh *typové* smlouvy, kterou hodlá uzavírat s okruhem potenciálních odběratelů – distributorů daného zboží.

Dopisem ze dne 28. 11. 2001 prvostupňový správní orgán oběma jmenovaným společnostem oznámil, že jsou účastníky předmětného řízení. Po shromáždění vyžádaných podkladů od obou účastníků pak na den 14. 1. 2002 nařídil ústní jednání se společností PANASONIC CZECH REPUBLIC. Protokol z tohoto jednání obsahuje mj. sdělení této

společnosti, že *“Smlouva, která byla Úřadu zaslána, není totožná s konečným zněním smlouvy (bod 5.5 Dodatku bude vypuštěn a bude doplněn region, kde bude BATERIE působit).”* Je-li tudíž ve výroku rozhodnutí deklarováno určení o Dohodě předložené Úřadu ve znění návrhu ze dne 22. 11. 2001, jde o výrok přinejmenším nepřesný.

Ústní jednání s druhým účastníkem řízení společností BATERIA CENTRUM prvostupňový správní orgán nenařídil. Z ustanovení § 21 odst. 4 zákona plyne, že povinnost nařídít jednání má Úřad pouze v případě, kdy to navrhuje účastník řízení, jinak jednání nařizuje jeví-li se to z povahy věci potřebné. Ustanovením § 21 odst. 4 zákona však není vyloučena aplikace ustanovení § 4 odst. 2 správního řádu vyjadřující zásadu rovnosti všech účastníků řízení – citace *“Všichni účastníci mají v řízení rovná procesní práva a povinnosti.”* Vyslechl-li tedy prvostupňový správní orgán v řízení pouze jednoho ze dvou účastníků v nařízeném ústním jednání, citované ustanovení správního řádu nedodržel a společnost BATERIA CENTRUM zkrátit na jejích procesních právech.

Dopisem Úřadu ze dne 17. 1. 2001 bylo oběma účastníkům řízení v souladu s ustanovením § 33 odst. 2 správního řádu sděleno, že s poklady pro vydání rozhodnutí se mohou seznámit dne 21. 1. 2002. Společnost BATERIA CENTRUM této možnosti sice nevyužila, nicméně podotýkám, že seznámení se s podklady pro vydání rozhodnutí je právem, nikoliv povinností účastníka řízení. V mezidobí však společnost BATERIA CENTRUM dopisem ze dne 16. 1. 2002, doručeném Úřadu dne 18. 1. 2002, zaslala k návrhu Dohody své vyjádření se zásadními negativními připomínkami. Společnost PANASONIC CZECH REPUBLIC při seznámení se s obsahem spisu dne 21. 1. 2002 do protokolu uvedla, že ohledně vznesených připomínek oznámí Úřadu do 14 dnů výsledek jednání mezi ní a společností BATERIA CENTRUM. Dopisem ze dne 15. 2. 2002, doručeném Úřadu dne 20. 2. 2002, společnost PANASONIC CZECH REPUBLIC prostřednictvím svého právního zástupce Úřadu sdělila, že mezi ní a společností BATERIA CENTRUM nebyl dosažen konsensus ohledně obchodních podmínek předmětné Dohody. Dne 20. 2. 2002 se proto prvostupňový správní orgán písemně dotázal společnosti PANASONIC CZECH REPUBLIC, zda nadále trvá na návrhu na zahájení řízení ve věci určení předmětné Dohody podle § 7 odst. 2 zákona a jaký bude její další postup v této věci. Vyjádření jmenované společnosti správní spis neobsahuje. Následně bez dalšího správní orgán prvního stupně vydal dne 8. 3. 2002 předmětné rozhodnutí, proti kterému společnost BATERIA CENTRUM podala rozklad, v němž mimo věcných námitek uvedla, že jí v prvostupňovém řízení nebylo umožněno ústně se vyjádřit k věci tak, jako společnosti PANASONIC CZECH REPUBLIC. Po podání rozkladu správní orgán prvního stupně prvostupňové řízení tedy doplnil tím, že na den 3. 5. 2002 nařídil s oběma účastníky řízení ústní jednání, na němž je vyzval, aby se vyjádřili k předmětu řízení. Ani dodatečně provedené společné ústní jednání obou účastníků řízení jejich rozpory v názorech na soulad předmětné Dohody se zákonem o ochraně hospodářské soutěže neodstranilo a nedošlo mezi nimi ke konsensu ohledně znění Dohody.

Za tohoto stavu je napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné, kdy již samotný návrh na zahájení řízení vykazuje logický rozpor (vadu podání) se skutečným stavem věci, neboť Dohoda o obchodních podmínkách, která měla být předmětem určovacího řízení, není výsledkem konsensu obou jejích účastníků a není ani návrhem tzv. *typové* smlouvy. Rozhodl jsem proto o zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci k novému projednání, které nedostatky prvostupňového řízení odstraní.

Poučení

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle ustanovení § 61 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů, dále odvolat.

Ing. Josef Bednář
předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Rozhodnutí obdrží:

JUDr. Antonín Mokřý, advokát
AK Sodomka Souček Jindra Mokřý a partneři
U Prašné brány 3, 110 00 Praha 1

Mgr. Roman Krakovka, advokát
AK Miketa a partneři
Jaklovecká 18, 700 00 Ostrava

Toto rozhodnutí nabylo právní moci dne 17. 12. 2002 a stalo se vykonatelným dne 17. 12. 2002.

