

IV

(Informace)

INFORMACE TÝKAJÍCÍ SE EVROPSKÉHO HOSPODÁŘSKÉHO PROSTORU

KONTROLNÍ ÚŘAD ESVO

Sdělení Kontrolního úřadu ESVO – Pokyny k vertikálním omezením

(2012/C 362/01)

OBSAH

	Body	Strana
I. ÚVOD	1–7	3
1. Účel pokynů	1–4	3
2. Použití článku 53 na vertikální dohody	5–7	4
II. VERTIKÁLNÍ DOHODY, KTERÉ SPADAJÍ OBECNĚ MIMO OBLAST PŮSOBNOSTI ČL. 53 ODS. 1	8–22	4
1. Dohody menší důležitosti a malé a střední podniky	8–11	4
2. Dohody o obchodním zastoupení	12–21	5
2.1 Vymezení dohod o obchodním zastoupení	12–17	5
2.2 Použití čl. 53 odst. 1 na dohody o obchodním zastoupení	18–21	7
3. Subdavatelské smlouvy	22	8
III. POUŽITÍ BLOKOVÉ VÝJIMKY	23–73	8
1. „Bezpečný přístav“ (safe harbour) vytvořený na základě blokové výjimky	23	8
2. Oblast působnosti blokové výjimky	24–46	8
2.1 Vymezení vertikálních dohod	24–26	8
2.2 Vertikální dohody mezi konkurenty	27–28	10
2.3 Sdružení maloobchodníků	29–30	10
2.4 Vertikální dohody obsahující ustanovení o právech duševního vlastnictví	31–45	11
2.5 Vztah k jiným blokovým výjimkám	46	14
3. Tvrdá omezení podle blokových výjimek	47–59	14
4. Konkrétní případy tvrdých omezení prodeje, na které se nemusí vztahovat čl. 53 odst. 1 nebo které mohou splňovat podmínky čl. 53 odst. 3	60–64	19
5. Vyňatá omezení podle blokových výjimek	65–69	20
6. Oddělitelnost	70–71	21
7. Složení výrobků distribuovaných prostřednictvím stejného distribučního systému	72–73	21

	Body	Strana
IV. ODEJMUTÍ BLOKOVÉ VÝJIMKY A NEPOUŽITÍ BLOKOVÉ VÝJIMKY	74–85	21
1. Řízení o odejmutí výjimky	74–78	21
2. Nepoužití blokové výjimky	79–85	22
V. VYMEZENÍ TRHU A VÝPOČET PODÍLU NA TRHU	86–95	23
1. Sdělení Kontrolního úřadu ESVO o vymezení relevantního trhu	86	23
2. Relevantní trh a výpočet 30 % prahové hodnoty tržního podílu podle blokové výjimky	87–92	24
3. Výpočet podílů na trhu podle blokových výjimek	93–95	25
VI. POLITIKA VYMÁHÁNÍ V JEDNOTLIVÝCH PŘÍPÁDECH	96–229	25
1. Rámec rozboru	96–127	25
1.1. Negativní účinky vertikálních omezení	100–105	27
1.2. Pozitivní účinky vertikálních omezení	106–109	28
1.3. Metoda rozboru	110–127	30
1.3.1. Faktory významné pro hodnocení podle čl. 53 odst. 1	111–121	31
1.3.2. Faktory významné pro hodnocení podle čl. 53 odst. 3	122–127	33
2. Rozbor určitých vertikálních omezení	128–229	34
2.1. Jedna značka	129–150	34
2.2. Výhradní distribuce	151–167	38
2.3. Výhradní přidělování zákazníkům	168–173	42
2.4. Selektivní distribuce	174–188	43
2.5. Franšíza	189–191	47
2.6. Výhradní dodávka	192–202	48
2.7. Platby předem za přístup	203–208	50
2.8. Dohody o správě určité kategorie	209–213	51
2.9. Vázané obchody	214–222	52
2.10. Omezení cen pro další prodej	223–229	54

A. Toto sdělení se vydává podle pravidel vyplývajících z Dohody o Evropském hospodářském prostoru (dále jen „Dohoda o EHP“) a z Dohody mezi státy ESVO o zřízení Kontrolního úřadu a Soudního dvora (dále jen „Dohoda o Kontrolním úřadu a Soudním dvoru“).

B. Evropská komise vydala sdělení nazvané „Pokyny k vertikálním omezením“⁽¹⁾. Tento nezávazný akt stanoví zásady, jimiž se Evropská komise řídí při posuzování vertikálních dohod podle článku 101 SFEU.

C. Kontrolní úřad ESVO má za to, že výše zmíněný dokument má význam pro EHP. Aby bylo možno zachovat rovné podmínky hospodářské soutěže a zajistit jednotné uplatňování pravidel hospodářské soutěže EHP v celém Evropském hospodářském prostoru, přijímá Kontrolní úřad ESVO na základě zmocnění podle čl. 5 odst. 2 písm. b) Dohody o Kontrolním úřadu a Soudním dvoru toto sdělení. Při uplatňování platných právních předpisů EHP na konkrétní případy se Kontrolní úřad hodlá řídit zásadami a pravidly stanovenými v tomto sdělení.

D. Toto sdělení nahrazuje předchozí sdělení Kontrolního úřadu nazvané „Pokyny k vertikálním omezením“⁽²⁾.

⁽¹⁾ Úř. věst. C 130, 19.5.2010, s. 1.

⁽²⁾ Úř. věst. C 122, 23.5.2002, s. 1 a dodatek EHP k Úř. věst. č. 26, 23.5.2002, s. 7.

I. ÚVOD

1. Účel pokynů

(1) Tyto pokyny stanoví zásady pro posuzování vertikálních dohod podle článku 53 Dohody o Evropském hospodářském prostoru (dále jen „článek 53“). Definice pojmu „vertikální dohoda“ je uvedena v čl. 1 odst. 1 písm. a) aktu uvedeného v bodě 2 přílohy XIV Dohody o EHP (nařízení Komise (EU) č. 330/2010 ze dne 20. dubna 2010⁽¹⁾) o použití čl. 53 odst. 3 Dohody o EHP na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě (dále jen „blokovaná výjimka“) (viz body 24 až 46). Těmito pokyny není dotčeno případné paralelní použití článku 54 Dohody o EHP (dále jen „článek 54“) na vertikální dohody. Tyto pokyny jsou strukturovány takto:

— oddíl II (body 8 až 22) popisuje vertikální dohody, na které se obecně čl. 53 odst. 1 nevztahuje,

— oddíl III (body 23 až 73) objasňuje podmínky pro používání blokované výjimky,

— oddíl IV (body 74 až 85) popisuje zásady odejmutí blokované výjimky a nepoužití blokované výjimky,

— oddíl V (body 86 až 95) obsahuje pokyny pro vymezení relevantního trhu a výpočet podílů na trhu,

— oddíl VI (body 96 až 229) popisuje obecný rámec analýzy a politiku vynucování používanou Kontrolním úřadem ESVO v jednotlivých případech týkajících se vertikálních dohod.

(2) Analýza podle těchto pokynů se vztahuje jak na zboží tak na služby, přestože určitá vertikální omezení se používají zejména v oblasti distribuce zboží. Vertikální dohody mohou být též uzavírány v souvislosti s meziprodukty, finálním zbožím i službami. Pokud není stanoveno jinak, analýza a argumenty uvedené v těchto pokynech se vztahují na všechny typy zboží a služeb a na všechny obchodní úrovně. Termínem „výrobky“ se tedy rozumí jak zboží, tak služby. Termíny „dodavatel“ a „kupující“ jsou použity pro všechny obchodní úrovně. Blokovaná výjimka a tyto pokyny se nevztahují na dohody s konečnými spotřebiteli, pokud takovými spotřebiteli nejsou podniky, protože článek 53 se vztahuje pouze na dohody mezi podniky.

(3) Kontrolní úřad ESVO se vydáním těchto pokynů snaží pomoci podnikům při provádění jejich vlastního posouzení vertikálních dohod podle pravidel hospodářské soutěže Dohody o EHP. Normy stanovené v těchto pokynech nesmí být používány mechanicky, ale musí se používat s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem jednotlivých případů. Každý případ musí být posuzován podle skutečností charakteristických pro daný případ.

(4) Těmito pokyny není dotčena judikatura Soudu ESVO týkající se použití článku 53 na vertikální dohody ani judikatura Tribunálu a Soudního dvora Evropské unie týkající se použití článku 53 Dohody o EHP a článku 101 SFEU na vertikální dohody. Kontrolní úřad ESVO bude nadále sledovat fungování blokované výjimky a pokynů na základě tržních informací od zúčastněných stran a vnitrostátních orgánů odpovědných za hospodářskou soutěž a s ohledem na budoucí vývoj a nové poznatky v této oblasti může toto sdělení revidovat.

⁽¹⁾ Úř. věst. L 102, 23.4.2010, s. 1, začleněné do Dohody o EHP rozhodnutím Smíšeného výboru EHP č. 77/2010 ze dne 11. června 2010 (Úř. věst. L 244, 16.9.2010, s. 35 a dodatek EHP č. 49, 16.9.2010, s. 34).

2. Použití článku 53 na vertikální dohody

- (5) Článek 53 se vztahuje na vertikální dohody, které mohou ovlivnit obchod mezi smluvními stranami a které znemožňují, omezují či narušují hospodářskou soutěž (dále jen „vertikální omezení“) ⁽¹⁾. Článek 53 vymezuje příslušný právní rámec pro posuzování vertikálních omezení, který přihlíží k rozlišování negativních a pozitivních účinků na hospodářskou soutěž; čl. 53 odst. 1 zakazuje takové dohody, které hospodářskou soutěž výrazně omezují či narušují, naproti tomu čl. 53 odst. 3 vyjímá takové dohody, jejichž přínos vyvažuje účinky škodlivé pro soutěž ⁽²⁾.
- (6) U většiny vertikálních omezení mohou obavy o ohrožení hospodářské soutěže vzniknout pouze tehdy, je-li hospodářská soutěž na jedné či více úrovních obchodování nedostatečná, tj. pokud na straně dodavatele, kupujícího, případně na obou stranách existuje určitý stupeň vlivu na trhu. Vertikální omezení jsou obecně méně škodlivá než horizontální a mohou poskytovat značný prostor ke zvyšování účinnosti.
- (7) Cílem článku 53 je zajistit, aby podniky nepoužívaly dohody, v této souvislosti vertikální dohody, k omezení hospodářské soutěže na trhu na úkor spotřebitelů. Posouzení vertikálních omezení je rovněž důležité v souvislosti s širším cílem – dosáhnout integrovaného území, na něž se vztahuje Dohoda o EHP. Integrace trhu zvyšuje hospodářskou soutěž v Evropském hospodářském prostoru. Obchodním společnostem by nemělo být dovoleno vytvářet soukromé bariéry mezi smluvními stranami, zejména pokud již byly úspěšně zrušeny státní hranice mezi těmito státy.

II. VERTIKÁLNÍ DOHODY, NA KTERÉ SPADAJÍ OBECNĚ MIMO OBLAST PŮSOBNOSTI ČL. 53 ODS. 1

1. Dohody menší důležitosti a malé a střední podniky

- (8) Na dohody, které nejsou schopny výrazně ovlivnit obchod mezi smluvními stranami nebo výrazně omezovat hospodářskou soutěž svou podstatou či dopadem, se čl. 53 odst. 1 nevztahuje. Bloková výjimka se vztahuje pouze na dohody, na které se vztahuje čl. 53 odst. 1. Tyto pokyny nemají vliv na použití sdělení Kontrolního úřadu ESVO na dohody malého významu, které výrazně neomezují hospodářskou soutěž podle čl. 53 odst. 1 Dohody o EHP (*de minimis*) ⁽³⁾ nebo jakéhokoli budoucího sdělení *de minimis*.
- (9) V souladu s podmínkami stanovenými v oznámení „*de minimis*“, které se týká tvrdých omezení a otázek kumulativních účinků, vertikální dohody uzavřené podniky, které mezi sebou nesoutěží a jejichž jednotlivý podíl na relevantním trhu nepřevyšuje 15 %, obecně nespádají do působnosti čl. 53 odst. 1 ⁽⁴⁾. Nelze předpokládat, že vertikální dohody uzavřené podniky, které mají více než 15 % podílu na trhu, bez dalšího porušují čl. 53 odst. 1. Dohody mezi podniky, jejichž podíl na trhu převyšuje 15 % prahovou hodnotu, nemusejí mít výrazné účinky na obchod mezi smluvními stranami, ani nemusejí výrazně omezovat hospodářskou soutěž ⁽⁵⁾. Tyto dohody musejí být posuzovány v právní a hospodářské souvislosti. Hlediska pro hodnocení jednotlivých dohod jsou stanovena v bodech 96 až 229.

⁽¹⁾ Viz mimo jiné rozsudky Soudního dvora Evropských společenství ve spojených věcech 56/64 a 58/64 *Grundig-Consten v. Komise*, Sb. rozh. 1966, s. 299; věc 56/65 *Technique Minière v. Maschinenbau Ulm* Sb. rozh. 1966, s. 235; a rozsudek Soudu prvního stupně ve věci *Parker Pen v. Komise*, T-77/92, Sb. rozh. 1994, s. II 549.

⁽²⁾ Obecná metodika Kontrolního úřadu ESVO a výklad podmínek pro použití čl. 53 odst. 1 a zejména čl. 53 odst. 3 je obsažena ve sdělení Kontrolního úřadu ESVO – Pokyny k uplatňování čl. 53 odst. 3 Dohody o EHP, přijaté rozhodnutím č. 123/04/KOL (Úř. věst. C 208, 6.9.2007, s. 1 a dodatek EHP č. 42, 6.9.2007, s. 1).

⁽³⁾ Úř. věst. C 67, 20.3.2003, s. 20 a dodatek EHP č. 15, 20.3.2003, s. 11.

⁽⁴⁾ Pro dohody mezi konkurenčními podniky činí prahová hodnota podílu „*de minimis*“ na trhu 10 % pro jejich společný tržní podíl na kterémkoli z relevantních trhů dotčených těmito dohodami.

⁽⁵⁾ Viz rozsudek Soudu prvního stupně ve věci *Langnese-Iglo v. Komise*, T-7/93, Sb. rozh. 1995, s. II 1533, bod 98.

- (10) Pokud jde o tvrdá omezení uvedená v oznámení „*de minimis*“, lze čl. 53 odst. 1 použít i pod 15 % prahovou hodnotou v případě, že mají výrazné účinky na obchod mezi smluvními stranami a na hospodářskou soutěž. V tomto ohledu je důležitá příslušná judikatura soudu ESVO, Soudního dvora a Tribunálu⁽¹⁾. Rovněž se poukazuje na potenciální potřebu posoudit pozitivní a negativní účinky tvrdých omezení, jak je popsáno zejména v bodě 47 těchto pokynů.
- (11) Kontrolní úřad ESVO si též uvědomuje, že s výhradou kumulativního dopadu a tvrdých restriktivních opatření mají vertikální dohody mezi malými a středními podniky ve smyslu přílohy doporučení Komise ze dne 6. května 2003 týkající se definice mikropodniků, malých a středních podniků⁽²⁾ zřídka výrazné účinky na obchod mezi smluvními stranami či výrazně omezují hospodářskou soutěž ve smyslu čl. 53 odst. 1, a proto obvykle do působnosti tohoto článku nespádají. Avšak v případech, kdy tyto dohody splňují podmínky pro použití čl. 53 odst. 1, Kontrolní úřad ESVO obvykle nezahájí řízení z důvodu nedostatku zájmu pro Evropský hospodářský prostor. Jinak by tomu ovšem bylo v případě, že by tyto podniky společně či jednotlivě zastávaly dominantní postavení na významné části území, na něž se vztahuje Dohoda o EHP.

2. Dohody o obchodním zastoupení

2.1 Vymezení dohod o obchodním zastoupení

- (12) Obchodním zástupcem se rozumí právnická či fyzická osoba, již je uděleno právo jednat a/nebo uzavírat smlouvy ve prospěch jiné osoby (zmocnitele), ať už vlastním jménem či jménem zmocnitele, v souvislosti:
- s nákupem zboží či služeb zmocnitelem, nebo
 - s prodejem zboží či služeb zmocnitelem.
- (13) Rozhodujícím faktorem při určování, zda dohoda o obchodním zastoupení spadá do oblasti působnosti čl. 53 odst. 1, je finanční či obchodní riziko, které obchodní zástupce nese ve vztahu k činnosti, pro které byl zmocnitelem zmocněn⁽³⁾. V tomto ohledu není pro hodnocení podstatné, zda obchodní zástupce jedná za jednoho, případně více zmocnitelů. Pro hodnocení rovněž není podstatné, jak tuto dohodu kvalifikují smluvní strany nebo vnitrostátní právní předpisy.
- (14) Existují tři typy finančních a obchodních rizik, která jsou podstatná pro určení, zda lze na dohodu o obchodním zastoupení použít čl. 53 odst. 1. V první řadě se jedná o rizika týkající se konkrétních smluv a přímo se vztahující ke smlouvám sjednaným či uzavřeným obchodním zástupcem jménem zmocnitele, například v souvislosti s financováním zásob. Za druhé existují rizika spojená s investicemi do určitého trhu. Jedná se o investice potřebné pro činnost, pro kterou zmocnitel obchodního zástupce zmocnil, tj. o investice, jež obchodní zástupce potřebuje ke sjednání a/nebo uzavření tohoto typu smlouvy. Tyto investice jsou obvykle považovány za tzv. utopené, což znamená, že po opuštění činnosti v daném oboru tyto investice nelze využít pro jiné činnosti nebo je prodat jinak než s velkou ztrátou. Za třetí existují rizika spojená s dalšími činnostmi vykonávanými na stejném trhu výrobku, v té míře, v jaké zmocnitel vyžaduje, aby obchodní zástupce takové činnosti vykonával – nikoli však jako obchodní zástupce zmocnitele, ale na vlastní riziko.

⁽¹⁾ Viz rozsudek Soudního dvora ve věci *Völk v. Vervaecke*, 5/69, Sb. rozh. 1969, s. 295; věci *Cadillon v. Höss*, 1/71, Sb. rozh. 1971, s. 351 a věc *Javico v. Yves Saint Laurent*, C-306/96, Sb. rozh. 1998, s. I 1983, body 16 a 17.

⁽²⁾ Úř. věst. L 124, 20.5.2003, s. 36, začleněné do Dohody o EHP rozhodnutím Smíšeného výboru EHP č. 131/2004 (Úř. věst. L 64, 10.3.2005, s. 67 a dodatek EHP, 10.3.2005, s. 49).

⁽³⁾ Viz rozsudek Soudu ve věci *Daimler Chrysler v. Komise*, T-325/01, Sb. rozh. 2005, s. II 3319; rozsudek Soudního dvora ve věci *Confederación Española de Empresarios de Estaciones de Servicio v. CEPESA*, C-217/05, Sb. rozh. 2006], s. I 11987; a věc *CEPSA Estaciones de Servicio SA v. LV Tobar e Hijos SL*, C-279/06, Sb. rozh. 2008, s. I 6681.

- (15) Pro účely použití čl. 53 odst. 1 bude dohoda považována za dohodu o obchodním zastoupení, pokud obchodní zástupce v daném oboru činnosti ve vztahu ke smlouvám uzavřeným a/nebo sjednaným jménem zmocnitele, ve vztahu k investicím do určitého trhu a ve vztahu k jiným činnostem, které má podle zmocnitele vykonávat na stejném trhu výrobku, nenese žádná rizika nebo jsou tato rizika zanedbatelná. Rizika obecně vyplývající z poskytování služeb v postavení obchodního zástupce, jako je například riziko různé výše příjmů obchodního zástupce v závislosti na jeho úspěšnosti v této funkci nebo na celkových investicích vložených například do prostor či zaměstnanců, však nejsou pro toto hodnocení důležitá.
- (16) Pro účely použití čl. 53 odst. 1 bude určitá dohoda obecně považována za dohodu o obchodním zastoupení, pokud smluvní zboží nakoupené či prodané není ve vlastnictví obchodního zástupce, nebo pokud obchodní zástupce sám neposkytuje služby sjednané ve smlouvě, případně pokud obchodní zástupce:
- a) nepřispívá na náklady vyplývající z dodávky/nákupu smluvního zboží či služeb, včetně nákladů na dopravu zboží. Tato skutečnost však obchodnímu zástupci nebrání, aby zajišťoval služby v oblasti dopravy, bude-li náklady hradit zmocnitel;
 - b) nemusí na vlastní náklady a riziko pečovat o skladované smluvní zboží, nenese náklady na financování skladování zboží a poškození skladovaného zboží, a může neprodané zboží vrátit zmocniteli bez jakýchkoli poplatků vyjma případů, kdy je obchodní zástupce odpovědný za vadu (například při nedodržení přiměřených bezpečnostních opatření k zabránění poškození zboží na skladě);
 - c) nenese vůči třetím stranám odpovědnost za škodu způsobenou prodaným výrobkem (odpovědnost za škodu způsobenou vadou výrobku), vyjma případů, kdy je v tomto smyslu jako obchodní zástupce odpovědný za vadu;
 - d) není odpovědný, vyjma ztráty provize vyplývající z role obchodního zástupce, za neplnění smlouvy ze strany zákazníka, nejedná-li se však o případ, kdy je odpovědný za vadu (například tím, že nedodržuje přiměřená bezpečnostní opatření a opatření proti krádeži, nebo nedodržuje přiměřená opatření k nahlášení krádeže zmocniteli či policii, případně nesdělí zmocniteli všechny nezbytné informace, které má k dispozici a které se týkají finanční spolehlivosti zákazníka);
 - e) není přímo či nepřímo povinen investovat do podpory prodeje, jako například podílet se na nákladech zmocnitele na reklamu;
 - f) neinvestuje na daném trhu do zařízení, prostor či školení zaměstnanců, například do nákupu benzinové cisterny v případě obchodování s benzinem, nebo do speciálního programového vybavení pro pojišťovací agenty určeného k prodeji pojistných smluv, pokud tyto náklady plně nehradí zmocnitel;
 - g) nevykonává na stejném trhu výrobku jiné činnosti požadované zmocnitelem, které by nebyly zmocnitelem plně hrazeny.
- (17) Tento výčet není úplný. Avšak pokud obchodní zástupce nese jedno, případně více z rizik či nákladů uvedených v bodech 14, 15 a 16, nebude dohoda mezi obchodním zástupcem a zmocnitelem považována za dohodu o obchodním zastoupení. Otázka rizika musí být hodnocena případ od případu, a nikoli právní forma, nýbrž skutečná hospodářská situace by měla být zohledněna. Z praktických důvodů lze zahájit analýzu rizik hodnocením rizik vyplývajících přímo ze smlouvy. Nese-li rizika vyplývající ze smlouvy obchodní zástupce, postačuje tato skutečnost k tomu, aby bylo možno dojít k závěru, že obchodní zástupce je nezávislým distributorem. Naopak, pokud obchodní zástupce

rizika vyplývající ze smlouvy nenese, je nezbytné dále pokračovat v rozboru a vyhodnotit rizika spojená s investicemi do určitého trhu. Konečně, pokud obchodní zástupce nenese žádná rizika vyplývající ze smlouvy ani rizika spojená s investicemi do daného trhu, bude možná nutné vzít v úvahu rizika spojená s dalšími činnostmi na stejném trhu výrobku.

2.2 Použití čl. 53 odst. 1 na dohody o obchodním zastoupení

- (18) V případě dohod o obchodním zastoupení vymezených v oddíle 2.1 tvoří prodej nebo nákup součástí činností zmocnitele. Vzhledem k tomu, že zmocnitel nese finanční a obchodní rizika související s prodejem a nákupem smluvního zboží a služeb, žádné povinnosti uložené v souvislosti se smlouvami uzavřenými a/nebo sjednanými jménem zmocnitele nespádají do působnosti čl. 53 odst. 1. Níže uvedené povinnosti uložené obchodnímu zástupci se považují za nedílnou součást dohody o obchodním zastoupení, neboť každá z nich odráží schopnost zmocnitele určit rozsah činnosti obchodního zástupce ve vztahu ke smluvnímu zboží či službám, což je nezbytné, pokud má zmocnitel nést rizika a být schopen stanovit obchodní strategii:
- a) omezení území, na kterém může obchodní zástupce toto zboží či služby prodávat;
 - b) omezení zákazníků, kterým může obchodní zástupce toto zboží či služby prodávat;
 - c) ceny a podmínky, které musí obchodní zástupce při prodeji nebo nákupu tohoto zboží a služeb dodržovat.
- (19) Dohody o obchodním zastoupení, mimo podmínek prodeje a nákupu smluvního zboží obchodním zástupcem jménem zmocnitele, často obsahují ustanovení, která upravují vztah mezi obchodním zástupcem a zmocnitelem. Především mohou zahrnovat ustanovení, jež zmocniteli zakazuje zmocnit další obchodní zástupce pro daný druh transakce, skupinu zákazníků nebo území (ustanovení o výhradním zastoupení) a/nebo ustanovení, které obchodnímu zástupci znemožňuje vykonávat funkci obchodního zástupce či distributora pro podniky, které jsou se zmocnitelem v konkurenčním vztahu (ustanovení o nákupu jedné značky). Jelikož je obchodní zástupce samostatným podnikem nezávislým na zmocniteli, mohou ustanovení, která upravují vztah mezi obchodním zástupcem a zmocnitelem, porušovat čl. 53 odst. 1. Ustanovení o výhradním obchodním zastoupení obecně nemají účinky škodlivé pro soutěž. Ustanovení o nákupu jedné značky, včetně ustanovení o zákazu soutěžit po skončení smlouvy, která se týkají hospodářské soutěže mezi značkami, mohou být v rozporu s čl. 53 odst. 1, pokud vedou či přispívají ke (kumulativnímu) uzavření relevantního trhu, kde se smluvní zboží nebo služby prodávají či nakupují (viz zejména oddíl VI.2.1). Na takováto ustanovení lze použít blokovou výjimku, a to především jsou-li splněny podmínky stanovené v článku 5 blokové výjimky. Lze je rovněž jednotlivě odůvodnit účinky podle čl. 53 odst. 3, jak je například popsáno v bodech 144 až 148.
- (20) Ustanovení čl. 53 odst. 1 se na dohodu o obchodním zastoupení vztahuje také v případě, kdy zmocnitel sice nese veškerá finanční i hospodářská rizika, ale dohoda dává prostor k nekalým praktikám. Ty se mohou projevit například tím, že několik zmocnitelů využívá stejné obchodní zástupce a kolektivně znemožňují ostatním tyto obchodní zástupce využívat, nebo pokud využívají obchodní zástupce pro nekalé praktiky v oblasti marketingové strategie nebo k výměně citlivých informací o trhu mezi zmocniteli.
- (21) Pokud obchodní zástupce nese jedno či více podstatných rizik uvedených v bodě 16, nepředstavuje dohoda mezi obchodním zástupcem a zmocnitelem dohodu o obchodním zastoupení pro účely čl. 53 odst. 1. V takovém případě je obchodní zástupce považován za samostatný podnik a na dohodu mezi obchodním zástupcem a zmocnitelem se bude vztahovat čl. 53 odst. 1, stejně jako na kteroukoli jinou vertikální dohodu.

3. Subdodavatelské smlouvy

- (22) Subdodavatelský vztah vzniká mezi dodavatelem, který poskytuje technologie či zařízení, a subdodavatelem, jenž se zaváže, že tyto technologie či zařízení využije k výrobě určitých výrobků určených (výhradně) pro dodavatele. Subdodavatelské vztahy jsou upraveny sdělením Kontrolního úřadu ESVO o hodnocení určitých subdodavatelských smluv ve vztahu k čl. 53 odst. 1 Dohody o EHP ⁽¹⁾ (dále jen „sdělení o subdodavatelských smlouvách“). Podle tohoto, stále platného, sdělení se čl. 53 odst. 1 obecně nevztahuje na subdodavatelské smlouvy, v nichž se subdodavatel zaváže k výrobě určitých výrobků výhradně pro dodavatele za předpokladu, že technologie či zařízení jsou pro subdodavatele k výrobě těchto výrobků nezbytné. Článek 53 se však může obecně vztahovat na jiná omezení uložená subdodavateli, například závazek neprovádět vlastní výzkum a vývoj nebo nevyužívat jeho výsledky nebo nevyrábět pro jiné dodavatele ⁽²⁾.

III. POUŽITÍ BLOKOVÉ VÝJIMKY

1. „Bezpečný přístav“ (safe harbour) vytvořený na základě blokové výjimky

- (23) U většiny vertikálních omezení mohou obavy o ohrožení hospodářské soutěže vzniknout pouze tehdy, je-li hospodářská soutěž na jedné či více úrovních obchodování nedostatečná, tj. pokud na straně dodavatele, kupujícího, případně na obou stranách existuje určitý stupeň vlivu na trhu. Pokud vertikální dohody neobsahují tvrdá omezení, což jsou omezení hospodářské soutěže svým cílem, zakládá pro ně bloková výjimka domněnku zákonnosti v závislosti na podílu dodavatele a kupujícího na trhu. V souladu s článkem 3 blokové výjimky to jsou dodavatelův podíl na trhu, na kterém prodává smluvní zboží či služby, a podíl kupujícího na trhu, kde nakupuje smluvní zboží či služby, které určují, zda lze blokovou výjimku použít. Má-li být bloková výjimka udělena, podíl dodavatele ani kupujícího na trhu nesmí překročit 30 %. Pokyny pro vymezení relevantního trhu a výpočet tržního podílu jsou uvedeny v oddíle V těchto pokynů. Pokud tržní podíl překročí prahovou hodnotu 30 %, nelze se domnívat, že se na vertikální dohody vztahuje čl. 53 odst. 1 nebo že nesplňují podmínky čl. 53 odst. 3, avšak se nelze ani domnívat, že vertikální dohody spadající do oblasti působnosti čl. 53 odst. 1 budou obvykle splňovat podmínky stanovené v čl. 53 odst. 3.

2. Oblast působnosti blokové výjimky

2.1 Vymezení vertikálních dohod

- (24) Vertikální dohody jsou vymezeny v čl. 1 odst. 1 písm. a) blokové výjimky jako „dohody nebo jednání ve vzájemné shodě, jež byly uzavřeny mezi dvěma nebo více podniky, z nichž každý pro účely dohody nebo jednání ve vzájemné shodě jedná na různé úrovni výrobního či distribučního řetězce, a které se týkají podmínek, za kterých mohou strany nakupovat, prodávat nebo dále prodávat určité zboží či služby“.

- (25) Definice „vertikální dohody“ uvedené v bodě 24 má čtyři prvky:

- a) Bloková výjimka se vztahuje na dohody a jednání ve vzájemné shodě. Nevztahuje se na jednostranná jednání dotčených podniků. Tato jednostranná jednání mohou spadat do oblasti působnosti článku 54, který zakazuje zneužití dominantního postavení. Pro dohodu ve smyslu článku 53 je postačující, aby strany této dohody společně vyjádřily úmysl jednat na trhu určitým způsobem. Forma, jakou je tento úmysl vyjádřen, není podstatná, musí však představovat pravdivé vyjádření úmyslu stran. V případě, že neexistuje žádná dohoda výslovně vyjadřující shodu vůle, musí Kontrolní úřad ESVO dokázat, že s jednostranným postupem jedné strany souhlasí druhá strana. V případě vertikálních dohod lze vyjádřit souhlas s určitým jednostranným postupem dvěma způsoby. Za prvé, souhlas je možné vyvodit z pravomocí svěřených stranám v obecné dohodě, jež byla sepsána s předstihem. Pokud ustanovení dohody sepsané s předstihem stanoví, že jedna strana má následně přijmout zvláštní jednostranný postup, který bude závazný pro obě

⁽¹⁾ Příloha VIII rozhodnutí č. 3/94/KOL, Úř. věst. L 153, 18.6.1994, s. 30 a dodatek EHP č. 15, 18.6.1994, s. 29.

⁽²⁾ Viz odstavec 3 sdělení o subdodavatelských smlouvách.

strany, lze na základě těchto ustanovení vyvodit, že druhá strana s nimi souhlasí⁽¹⁾. Za druhé, při absenci takového výslovného souhlasu může Kontrolní úřad ESVO prokázat konkludentní souhlas. Nejprve je za tímto účelem nezbytné dokázat, že jedna strana explicitně či implicitně požadovala, aby s ní druhá strana při provádění jejího jednostranného postupu spolupracovala a rovněž, že druhá strana tento jednostranný postup provedla v praxi, čímž uvedený požadavek splnila⁽²⁾. Pokud například poté, co dodavatel oznámí jednostranné snížení dodávek s cílem zamezit paralelnímu obchodu, distributoři okamžitě sníží počet objednávek a přestanou paralelní obchod provozovat, pak tito distributoři konkludentně souhlasí s jednostranným postupem dodavatele. Tento souhlas však nelze dovodit, pokud distributoři paralelní obchod dále provozují nebo usilují o nalezení nových způsobů jeho provozování. Pro vertikální dohody obdobně platí, že konkludentní souhlas lze vyvodit z míry nátlaku vykonávaného jednou stranou s cílem prosadit jednostranný postup vůči druhé straně či stranám dohody ve spojení s počtem distributorů, kteří se jednostranným postupem dodavatele v praxi skutečně řídí. Na konkludentní souhlas s jednostranným postupem dodavatele poukazuje například systém dozoru a sankcí zřízený dodavatelem za účelem penalizace distributorů, kteří nepostupují v souladu s jeho jednostranným postupem, pokud tento systém umožňuje dodavateli takový postup v praxi provádět. Oba způsoby popsané v tomto písmenu vyjádření souhlasu mohou být používány společně;

- b) k dohodě nebo jednání ve vzájemné shodě dochází mezi dvěma či více podniky. Vertikální dohody s konečnými spotřebiteli, kteří nepředstavují podnik, nespádají do působnosti blokové výjimky. Obecněji řečeno, dohody s konečnými spotřebiteli do působnosti čl. 53 odst. 1 nespádají, neboť ten se vztahuje pouze na dohody mezi podniky, rozhodnutí sdružení podniků a jednání podniků ve vzájemné shodě. Tímto není dotčeno případné použití článku 54;
- c) k dohodě nebo jednání ve vzájemné shodě dochází mezi podniky, které pro potřeby dohody působí na různých úrovních výrobního či distribučního řetězce. To znamená, že například jeden podnik produkuje suroviny, které další podnik využívá jako vstup, nebo že jeden podnik je výrobcem, druhý velkoobchodníkem a třetí maloobchodníkem. Tím však nejsou omezeny možnosti podniku působit na více úrovních výrobního a distribučního řetězce;
- d) dohody nebo jednání ve vzájemné shodě se týkají podmínek, na základě kterých strany dohody, dodavatel a kupující, „mohou koupit, prodat či dále prodat určité zboží nebo služby“. Tato skutečnost odráží účel blokové výjimky – vztahovat se na dohody o nákupu a distribuci. Tyto dohody stanoví podmínky koupě, prodeje a dalšího prodeje zboží a služeb dodaných dodavatelem a/nebo podmínky prodeje kupujícímu, který prodává zboží nebo služby obsahující dodavatelovo zboží či služby. Podle blokové výjimky jsou zboží i služby dodávané dodavatelem a výsledné zboží a služby považovány za zboží a služby smluvní. Bloková výjimka se vztahuje na všechny vertikální dohody, které se týkají finálních výrobků, meziproductů i služeb. Jedinou výjimku tvoří automobilový průmysl, pokud se bude na toto odvětví dále vztahovat zvláštní bloková výjimka, jako je bloková výjimka udělená aktem uvedeným v bodě 4b přílohy XIV Dohody o EHP (nařízení Komise (EU) č. 461/2010 ze dne 27. května 2010)⁽³⁾ o použití čl. 53 odst. 3 Dohody o EHP na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě v odvětví motorových vozidel nebo navazujícím aktem. Zboží nebo služby poskytované dodavatelem může kupující dále prodávat, případně je kupující může využít jako vstup k výrobě svých výrobků či poskytování vlastních služeb.
- (26) Bloková výjimka se též vztahuje na zboží prodané a zakoupené za účelem jeho pronajmutí třetím stranám. Na dohody o pronajmutí jako takové se však nevztahuje, protože se nejedná o prodej zboží nebo služby mezi dodavatelem a kupujícím. Obecněji řečeno, bloková výjimka nezahrnuje restriktivní opatření a povinnosti, které se nevztahují k podmínkám koupě, prodeje či dalšího prodeje, strany mohou například do dohody, jinak považované za vertikální, zahrnout zákaz provádět samostatný výzkum a vývoj. Ustanovení čl. 2 odst. 2 až 5 blokové výjimky navíc přímo i nepřímou vylučuje použití uvedeného aktu na určité vertikální dohody.

⁽¹⁾ Rozsudek Soudního dvora ve věci *Komise v. Volkswagen AG*, C-74/04, Sb. rozh. 2006, s. I 6585.

⁽²⁾ Rozsudek Soudu *Bayer AG v. Komise*, T-41/96, Sb. rozh. 2000, s. II 3383.

⁽³⁾ Úř. věst. L 129, 28.5.2010, s. 52, začleněné do přílohy XIV 4b Dohody o EHP rozhodnutím č. 91/2010, Úř. věst. L 277, 21.10.2010, s. 44 a dodatek EHP č. 59, 21.10.2010, s. 13.

2.2 Vertikální dohody mezi konkurenty

- (27) Ústanovení čl. 2 odst. 4 blokové výjimky jednoznačně stanoví, že se nevztahuje na „vertikální dohody uzavřené mezi soutěžícími podniky“. V souvislosti s případnými účinky na nekalé praktiky pojednávají o vertikálních dohodách uzavřených mezi konkurenčními podniky pokyny Kontrolního úřadu ESVO o použitelnosti článku 53 Dohody o EHP na dohody o horizontální spolupráci⁽¹⁾. Avšak vertikální hlediska těchto dohod je třeba hodnotit v rámci těchto pokynů. Podle čl. 1 odst. 1 písm. c) blokové výjimky se soutěžícím podnikem rozumí „skutečný nebo potenciální soutěžitel“. Dvě společnosti jsou považovány za skutečné soutěžitele, pokud působí na stejném relevantním trhu. Společnost je považována za potenciálního soutěžitele jiné společnosti, pokud by při neexistenci vertikální dohody v případě malého, ale trvalého zvyšování relativních cen pravděpodobně v krátké době obvykle nepřesahující jeden rok první společnost provedla dodatečné investice nebo nesla jiné náklady na změnu, které jsou nutné ke vstupu na relevantní trh, kde působí druhá společnost. Toto hodnocení musí být postaveno na realistických základech; pouhá teoretická možnost vstupu na trh nestačí⁽²⁾. Distributor, jenž poskytuje specifikace výrobci, aby vyráběl určité zboží pod značkou distributora, není považován za výrobce zboží vlastní značky.
- (28) Ústanovení čl. 2 odst. 4 blokové výjimky obsahuje dvě výjimky z obecného pravidla pro nepoužití blokové výjimky na vertikální dohody mezi soutěžiteli. Obě dvě se vztahují k nerekipročním dohodám. Bloková výjimka se vztahuje na nerekiproční dohody mezi konkurenčními podniky v případě, že: a) dodavatel je výrobcem a distributorem zboží, zatímco kupující je pouze distributorem a nikoli soutěžícím podnikem na výrobní úrovni, nebo v případě, že b) dodavatel je poskytovatelem služeb a působí na několika obchodních úrovních, zatímco kupující působí na maloobchodní úrovni a není soutěžícím podnikem na té obchodní úrovni, na jaké smluvní služby kupuje. První výjimka se vztahuje na situace duální distribuce, tj. výrobce určitého zboží také působí jako jeho distributor a je v konkurenčním vztahu s nezávislými distributory svého zboží. V případě duální distribuce se má za to, že každý možný dopad na maloobchodní úrovni na soutěžní vztah mezi výrobcem a maloobchodníkem má obecně menší důležitost, než možný dopad vertikální dohody o dodávce na hospodářskou soutěž obecně na výrobní či maloobchodní úrovni. Druhá výjimka se týká podobných situací duální distribuce, ale v tomto případě v oblasti služeb, kdy dodavatel je zároveň poskytovatelem výrobků na maloobchodní úrovni, na níž působí kupující.

2.3 Sdružení maloobchodníků

- (29) Ústanovení čl. 2 odst. 2 blokové výjimky se svou působností vztahuje na vertikální dohody uzavřené sdružením podniků, které splňuje určité podmínky, z toho vyplývá, že se bloková výjimka nevztahuje na vertikální dohody uzavřené všemi ostatními sdruženími podniků. Bloková výjimka se na vertikální dohody uzavřené mezi sdružením a jeho členy, popřípadě mezi sdružením a jeho dodavateli, vztahuje tehdy, pokud všichni členové jsou maloobchodníci se zbožím (nikoli se službami) a pokud každý jednotlivý člen sdružení má obrat nižší než 50 milionů EUR. Maloobchodníci jsou distributoři, kteří dále prodávají zboží konečným spotřebitelům. V případě, že pouze omezený počet členů sdružení má obrat převyšující prahovou hodnotu 50 milionů EUR a že obrat těchto členů představuje v souhrnu méně než 15 % celkového obrátu všech členů, obvykle hodnocení podle článku 53 zůstane nedotčeno.
- (30) Sdružení podniků mohou uzavírat jak vertikální, tak horizontální dohody. Horizontální dohody musejí být hodnoceny podle zásad stanovených v pokynech o použití článku 53 Dohody o EHP na dohody o horizontální spolupráci⁽³⁾. Pokud takové hodnocení vede k závěru, že spolupráce mezi podniky v oblasti nákupu a prodeje je přijatelná, bude třeba provést další hodnocení zaměřené na vertikální dohody uzavřené mezi sdružením a jeho dodavateli nebo jednotlivými členy. Druhé hodnocení se bude řídit pravidly blokové výjimky a těmito pokyny. Například horizontální dohody

⁽¹⁾ Úř. věst. C 266, 31.10.2002, s. 1 a dodatek EHP č. 55, 31.10.2002, s. 1.

⁽²⁾ Sdělení Kontrolního úřadu ESVO o vymezení relevantního trhu pro potřeby předpisů o hospodářské soutěži, Úř. věst. L 200, 16.7.1998, s. 46 a dodatek EHP č. 28, 16.7.1998, S. 3, body 20 až 24, Třináctá zpráva Komise o politice v oblasti hospodářské soutěže, bod 55, a rozhodnutí Komise 90/410/EHS ve věci č. IV/32.009 – *Elopak/Metal Box-Odin*, Úř. věst. L 209, 8.8.1990, s. 15.

⁽³⁾ Viz bod 27.

uzavřené mezi členy sdružení nebo rozhodnutí přijatá sdružením, jako například rozhodnutí, které členům stanoví povinnost nakupovat od sdružení, nebo rozhodnutí o přidělení výhradních území členům, musejí být nejdříve hodnocena jako horizontální dohody. Jakmile takovéto hodnocení vede k závěru, že daná horizontální dohoda není protisoutěžní, je nezbytné hodnocení vertikálních dohod mezi sdružením a jednotlivými členy nebo mezi sdružením a dodavateli.

2.4 Vertikální dohody obsahující ustanovení o právech duševního vlastnictví

- (31) Ustanovení čl. 2 odst. 3 blokové výjimky se vztahuje též na vertikální dohody, které obsahují určitá ustanovení o postoupení práv duševního vlastnictví kupujícímu nebo jejich užívání kupujícím, a tím zároveň z blokové výjimky vylučuje všechny ostatní vertikální dohody obsahující ustanovení o právech duševního vlastnictví. Bloková výjimka se vztahuje na vertikální dohody obsahující ustanovení o právech duševního vlastnictví, které splňují těchto pět podmínek:
- a) ustanovení o právech duševního vlastnictví musejí tvořit součást vertikální dohody, tj. jedná se o dohodu, jež stranám stanoví podmínky, za kterých mohou určité zboží nebo služby nakupovat, prodávat či dále prodávat;
 - b) práva duševního vlastnictví musejí být postoupena kupujícímu, nebo se kupujícímu musí vydat licence na jejich užívání;
 - c) ustanovení o právech duševního vlastnictví nesmějí být hlavním předmětem dohody;
 - d) ustanovení o právech duševního vlastnictví se musejí přímo vztahovat k užívání, prodeji či dalšímu prodeji zboží nebo služeb kupujícím či jeho zákazníky. V případě franšízy, kdy je předmětem užívání práv duševního vlastnictví marketing, zajišťuje distribuci zboží nebo služeb hlavní nabyvatel, případně nabyvatelé franšízy;
 - e) ustanovení o právech duševního vlastnictví, pokud jde o smluvní zboží nebo služby, nesmějí obsahovat restriktivní opatření v oblasti hospodářské soutěže, která mají stejný předmět jako vertikální omezení, jež nesplňují podmínky pro udělení výjimky podle blokové výjimky.
- (32) Tyto podmínky zajišťují, že se bloková výjimka vztahuje na vertikální dohody, v jejichž rámci lze užívání, prodej nebo další prodej zboží či služeb uskutečňovat účinněji, protože práva duševního vlastnictví jsou postoupena kupujícímu nebo má kupující k jejich užívání licenci. Jinými slovy, restriktivní opatření týkající se postoupení nebo užívání práv duševního vlastnictví mohou být zahrnuta, pokud hlavním předmětem dohody je nákup či distribuce zboží nebo služeb.
- (33) První podmínka objasňuje, že práva duševního vlastnictví jsou poskytována v souvislosti s dohodou o nákupu či distribuci zboží nebo dohodou o nákupu a poskytování služeb, nikoli v rámci dohody o postoupení práv duševního vlastnictví nebo udělení licence na práva duševního vlastnictví pro výrobu zboží, případně přímo dohody o udělení licence. Bloková výjimka se nevztahuje například:
- a) na dohody, kdy jedna strana poskytuje druhé straně recept a udělí jí licenci na výrobu nápoje podle tohoto receptu;
 - b) na dohody, kdy jedna strana poskytne druhé straně formu či originální verzi výrobku a udělí jí licenci na výrobu a distribuci kopií;
 - c) na dohodu, která je vlastně licencí na ochrannou známku či značku poskytnutou za účelem obchodování ve velkém;

- d) na smlouvy o sponzorování, které se týkají práv propagovat sebe sama jako oficiálního partnera určité události;
- e) na licence na autorská práva, například smlouvy o vysílání, které se týkají práva nahrávat a/nebo přenášet určitou událost.
- (34) Druhá podmínka objasňuje, že se bloková výjimka nepoužije v případě, že práva duševního vlastnictví poskytuje kupující dodavateli, přičemž není podstatné, zda se práva duševního vlastnictví týkají způsobu výroby nebo distribuce. Na dohody o převodu práv duševního vlastnictví na dodavatele, obsahující případná restriktivní opatření v oblasti prodeje, se bloková výjimka nevztahuje. To znamená zejména, že dohody o subdodávkách, jejichž předmětem je i převod know-how na subdodavatele⁽¹⁾, nespádají do působnosti blokové výjimky (viz také bod 22). Avšak vertikální dohody, v jejichž rámci kupující poskytuje dodavateli pouze specifikace zboží nebo služeb, které mají být dodány, spadají do působnosti blokové výjimky.
- (35) Třetí podmínka objasňuje, že má-li se na dohodu vztahovat bloková výjimka, jejím hlavním předmětem nesmí být postoupení práv duševního vlastnictví nebo vydání licence na práva duševního vlastnictví. Hlavním předmětem musí být nákup, prodej nebo další prodej zboží nebo služeb a ustanovení o právech duševního vlastnictví musí sloužit k provedení vertikální dohody.
- (36) Čtvrtá podmínka vyžaduje, aby ustanovení o právech duševního vlastnictví usnadňovala kupujícímu či jeho zákazníkům užívání, prodej či další prodej zboží nebo služeb. Zboží nebo služby k užívání či dalšímu prodeji jsou obvykle dodávány poskytovatelem licence, ale nabyvatel licence je může též koupit od třetího dodavatele. Ustanovení o právech duševního vlastnictví se obvykle budou týkat uvedení zboží nebo služeb na trh. Příkladem by byla franšízová dohoda, kdy poskytovatel franšízy prodává nabyvateli franšízy zboží k dalšímu prodeji a zároveň mu udělí licenci na používání své ochranné známky a know-how k prodeji výrobků na trhu nebo kdy dodavatel zahuštěného nápoje udělí kupujícímu licenci na jeho ředění a stáčení do lahví, který pak bude prodávat jako nápoj.
- (37) Pátá podmínka upozorňuje na skutečnost, že ustanovení o právech duševního vlastnictví by neměla mít stejný předmět jako kterákoli tvrdá restriktivní opatření uvedená v článku 4 blokové výjimky nebo jakákoli restriktivní opatření, která byla z působnosti blokové výjimky vyčleněna podle článku 5 uvedeného aktu (viz body 47 až 69 těchto pokynů).
- (38) Práva duševního vlastnictví sloužící k provedení vertikálních dohod v souladu s výkladem čl. 2 odst. 3 blokové výjimky, se obvykle vztahují na tři hlavní oblasti: ochranné známky, autorská práva a know-how.

Ochranná známka

- (39) Licence na užívání ochranné známky poskytnutá distributorovi se může týkat distribuce výrobků poskytovatele licence na určitém území. Pokud se jedná o výhradní licenci, dohodu lze považovat za dohodu o výhradní distribuci.

Autorská práva

- (40) Držitelé autorských práv mohou dalším prodejcům prodávajícím zboží chráněné autorskými právy (knihy, programové vybavení, apod.) stanovit, že zboží smějí dále prodávat pouze pod podmínkou, že kupující, ať už se jedná o dalšího prodejce nebo konečného uživatele, neporuší autorská práva. Použití blokové výjimky na takové povinnosti dalších prodejců je dáno oblastí působnosti čl. 53 odst. 1.

⁽¹⁾ Viz sdělení o subdodavatelských smlouvách (na něž odkazuje bod 22).

- (41) Dohody, v jejichž rámci jsou originální verze programového vybavení dodávány k dalšímu prodeji a další prodejce nezíská licenci na žádná práva k tomuto vybavení, vyjma práva originální verze dále prodávat, se pro účely blokové výjimky považují za dohody na dodávku zboží za účelem dalšího prodeje. Při této formě distribuce se licence na programové vybavení použije pouze mezi nositelem autorských práv a uživatelem programového vybavení. Může mít podobu „balíčkové“ licence, tj. souboru podmínek vložených do balení originálu, když konečný uživatel balení otevře, zavazuje se tím, že přijímá dané podmínky.
- (42) Držitel autorských práv může kupujícím, kteří kupují technické vybavení, včetně programového vybavení chráněného autorskými právy, stanovit podmínku, že nebudou tato autorská práva porušovat, například nesmějí vyrábět kopie a dále prodávat programové vybavení v kombinaci s jiným technickým vybavením. Použití blokové výjimky na tato restriktivní opatření v oblasti užívání práv je dáno oblastí působnosti čl. 53 odst. 1.

Know-how

- (43) Franšízové dohody kromě dohod o průmyslové franšíze jsou nejzřetelnějším příkladem, kdy je z marketingových důvodů know-how sděleno kupujícímu⁽¹⁾. Franšízové dohody obsahují licence na práva duševního vlastnictví, které se týkají ochranných známek nebo značek a know-how, použití a distribuce zboží nebo poskytování služeb. Kromě licence na práva duševního vlastnictví poskytovatel franšíz obvykle nabyvateli franšíz poskytuje v době trvání dohody obchodní a technickou pomoc, například zprostředkovatelské služby, školení, poradenství v oblasti realit, finanční plánování, atd. Licence a pomoc jsou nedílnou součástí obchodní metody, která je předmětem franšíz.
- (44) Bloková výjimka se na udělování licencí v rámci franšízových dohod vztahuje tehdy, je-li splněno pět podmínek uvedených v bodě 31. Tyto podmínky jsou obvykle splněny, neboť ve většině franšízových dohod, včetně vzorových franšízových dohod, poskytovatel franšíz poskytuje nabyvateli franšíz zboží a/nebo služby, zejména obchodní nebo technické asistenční služby. Práva duševního vlastnictví pomáhají nabyvateli franšíz výrobky dodané poskytovatelem franšíz nebo dodavatelem jím určeným dále prodávat nebo je využívat a prodávat zboží a služby, které z tohoto využití vyplynou. V případech, kdy se franšízová dohoda týká hlavně či výhradně udělování licencí na práva duševního vlastnictví, bloková výjimka se na ni nevztahuje, ale obecně platí, že Kontrolní úřad ESVO ji posoudí podle zásad stanovených v blokové výjimce a těchto pokynech.
- (45) Níže uvedené závazky v oblasti práv duševního vlastnictví jsou obvykle považovány za nezbytné k ochraně práv duševního vlastnictví poskytovatele franšíz a spadají-li pod čl. 53 odst. 1, vztahuje se na ně také bloková výjimka:
- a) nabyvatel franšíz se nesmí přímo ani nepřímo podílet na jakémkoli podobném obchodě;
 - b) nabyvatel franšíz se nesmí finančně účastnit na kapitálu konkurenčního podniku, který by nabyvateli franšíz dával moc ovlivňovat hospodářské chování takového podniku;
 - c) nabyvatel franšíz nesmí sdělovat třetím stranám know-how, které získal od poskytovatele franšíz do té doby, než se toto know-how stane veřejně známým;
 - d) nabyvatel franšíz musí poskytovateli franšíz sdělit jakýkoli poznatek získaný při využívání franšíz a udělit jemu i ostatním uživatelům franšíz nevýhradní licenci na toto nově vzniklé know-how;

⁽¹⁾ Body 43–45 se analogicky vztahují na další typy distribučních dohod, které zahrnují předání podstatného know-how ze strany dodavatele kupujícímu.

- e) nabyvatel franšízy musí informovat poskytovatele franšízy o porušení práv duševního vlastnictví, která jsou předmětem licence, učinit právní kroky proti těm, kteří práva porušili, nebo pomáhat poskytovateli franšízy v právních krocích proti těmto osobám;
- f) nabyvatel franšízy nesmí používat know-how, které je předmětem licence udělené poskytovatelem franšízy, pro jiné potřeby než k využívání franšízy;
- g) nabyvatel franšízy nesmí postupovat práva a povinnosti v rámci franšízové dohody bez souhlasu poskytovatele franšízy.

2.5 Vztah k jiným blokovým výjimkám

- (46) Ustanovení čl. 2 odst. 5 stanoví, že se bloková výjimka „nevztahuje na vertikální dohody, jejichž předmět spadá do působnosti jiné blokové výjimky, není-li v takovém aktu stanoveno jinak“. Bloková výjimka se tedy nevztahuje na vertikální dohody, které spadají do působnosti aktu uvedeného v bodě 5 přílohy XIV Dohody o EHP (nařízení Komise (ES) č. 772/2004 ze dne 27. dubna 2004 ⁽¹⁾) o použití čl. 53 odst. 3 Dohody o EHP na určité kategorie dohod o převodu technologií, aktu uvedeného v bodě 4b přílohy XIV Dohody o EHP (nařízení Komise (ES) č. 461/2010 ze dne 27. května 2010 ⁽²⁾) o použití čl. 53 odst. 3 Dohody o EHP na kategorie vertikálních dohod a jednání ve vzájemné shodě v odvětví motorových vozidel nebo aktu uvedeného v bodě 6 přílohy XIV Dohody o EHP (nařízení Komise (ES) č. 2658/2000 ze dne 29. listopadu 2000 ⁽³⁾) o použití čl. 53 odst. 3 Dohody o EHP na kategorie specializačních dohod a aktu uvedeného v bodě 7 přílohy XIV Dohody o EHP (nařízení Komise (ES) č. 2659/2000 ze dne 29. listopadu 2000 ⁽⁴⁾) o použití čl. 53 odst. 3 Dohody o EHP na kategorie dohod o výzkumu a vývoji s výjimkou vertikálních dohod uzavřených v souvislosti s horizontálními dohodami, nebo jakýchkoliv budoucích aktů tohoto druhu, nestanoví-li takovýto akt jinak.

3. Tvrdá omezení podle blokových výjimek

- (47) Článek 4 blokové výjimky obsahuje seznam tvrdých omezení, jejichž použití vede k vyjmutí celé vertikální dohody z působnosti blokové výjimky ⁽⁵⁾. Dohoda, která obsahuje takové tvrdé omezení, se považuje za dohodu spadající do působnosti čl. 53 odst. 1. Z toho rovněž vyplývá, že dohoda pravděpodobně nesplňuje podmínky stanovené v čl. 53 odst. 3, a proto nelze udělit blokovou výjimku. Podniky však mohou prokázat v jednotlivých případech pozitivní účinky na hospodářskou soutěž podle čl. 53 odst. 3 ⁽⁶⁾. Pokud doloží, že pravděpodobné účinky vyplývají ze začlenění tvrdých omezení do dohody, a prokáží, že jsou obecně splněny všechny podmínky stanovené v čl. 53 odst. 3, bude Kontrolní úřad ESVO muset před konečným posouzením, zda jsou podmínky čl. 53 odst. 3 splněny, skutečně zhodnotit případný negativní dopad na hospodářskou soutěž ⁽⁷⁾.

⁽¹⁾ Úř. věst. L 123, 27.4.2004, s. 11, začleněné do Dohody o EHP rozhodnutím Smíšeného výboru EHP č. 142/2005, Úř. věst. L 198, 28.7.2005, s. 42 a dodatek EHP č. 38, 28.7.2005, s. 24).

⁽²⁾ Viz bod 25.

⁽³⁾ Úř. věst. L 304, 5.12.2000, s. 3, začleněné do Dohody o EHP rozhodnutím Smíšeného výboru EHP č. 113/2000, Úř. věst. L 52, 22.2.2001, s. 38 a dodatek EHP č. 9, 22.2.2001, s. 5).

⁽⁴⁾ Úř. věst. L 304, 5.12.2000, s. 7, začleněné do Dohody o EHP rozhodnutím Smíšeného výboru EHP č. 113/2000, Úř. věst. L 52, 22.2.2001, s. 38 a dodatek EHP č. 9, 22.2.2001, s. 5).

⁽⁵⁾ Seznam tvrdých restriktivních opatření se vztahuje na vertikální dohody upravující obchod v rámci Evropského hospodářského prostoru. Pokud jde o vertikální dohody o vývozu mimo Evropský hospodářský prostor nebo dovozu či zpětných dovozů do Evropského hospodářského prostoru z jiných zemí, viz rozsudek ve věci *Javico v. Yves Saint Laurent*, C-306/96, Sb. rozh. 1998, s. I 1983. V tomto rozsudku ESD v bodě 20 rozhodl, že „dohodu, kterou se další prodejce výrobci zaváže k prodeji smluvního zboží na trhu mimo Společenství, nelze považovat za dohodu s cílem výrazně omezit hospodářskou soutěž na společném trhu ani s výraznými účinky na obchod mezi členskými státy“.

⁽⁶⁾ Viz zejména odstavce 106 až 109, které obecně popisují možné účinky související s vertikálními omezeními, a oddíl VI.2.10 o omezení cen pro další prodej. Obecná pravidla v této souvislosti jsou obsažena ve sdělení Kontrolního úřadu ESVO – Pokyny k uplatňování čl. 53 odst. 3 Dohody o EHP, přijaté rozhodnutím č. 123/04/KOL (Úř. věst. C 208, 6.9.2007, s. 1 a dodatek EHP č. 42, 6.9.2007, s. 1.).

⁽⁷⁾ Ačkoli se z právního hlediska jedná o dva odlišné právní kroky, v praxi mohou být opakujícím se postupem, v němž strany a Kontrolní úřad ESVO v několika krocích posilují a zlepšují své argumenty.

- (48) Tvrdé omezení uvedené v čl. 4 písm. a) v blokové výjimce se týká stanovení cen pro další prodej, tj. dohod či jednání ve vzájemné shodě, jejichž přímým či nepřímým předmětem je stanovení fixní minimální ceny pro další prodej anebo fixní či minimální cenové hladiny, kterou musí kupující dodržet. V případě smluvních ustanovení nebo jednání ve vzájemné shodě, která přímo stanoví ceny pro další prodej, je restriktivní opatření zřejmé. Avšak stanovení cen pro další prodej lze dosáhnout i nepřímými prostředky. Příkladem druhé varianty je dohoda, která stanoví distribuční marži nebo maximální výši slevy, kterou může distributor poskytnout z předepsané cenové hladiny, dohoda, která podmiňuje poskytování rabatů či náhradu nákladů, které dodavatel vynaložil na reklamu, dodržováním stanovené cenové hladiny, a dále určování předepsané ceny pro další prodej na základě cen konkurenčních podniků, vyhrožování, zastrašování, výstrahy, sankce, zpoždění nebo přerušení dodávek, případně zrušení smluv v souvislosti s nedodržováním dané cenové hladiny. Přímé či nepřímé prostředky určování cen mohou být ještě účinnější, jsou-li kombinovány s opatřeními k odhalování distributorů, kteří ceny snižují, například se zavedením systému sledování cen nebo zavedením povinnosti pro maloobchodníky upozorňovat na jiné členy distribuční sítě, kteří nedodržují standardní cenovou hladinu. Podobně přímé či nepřímé určování cen může být účinnější, pokud je kombinováno s opatřeními, která omezují snahu kupujícího snižovat maloobchodní cenu. Dodavatel může například natisknout svou doporučenou maloobchodní cenu na výrobek nebo stanovit kupujícímu povinnost, že musí použít doložku nejvyšších výhod ve vztahu k určitému zákazníkovi. Stejně nepřímé prostředky a tatáž „podpůrná“ opatření lze použít tak, aby maximální nebo doporučené ceny posloužily k stanovení cen pro další prodej. Avšak použití určitého podpůrného opatření nebo poskytnutí seznamu doporučených cen nebo maximálních cen, který pro kupující vypracovává dodavatel, není ve své podstatě považováno za jev, jenž by vedl ke stanovení cen pro další prodej.
- (49) V případě dohod o obchodním zastoupení prodejní ceny obvykle určuje zmocnitel, protože obchodní zástupce se nestává vlastníkem zboží. Avšak pokud takovou dohodu nelze považovat za dohodu o obchodním zastoupení za účelem použití čl. 53 odst. 1 (viz body 12 až 21), zákaz nebo omezení, které brání obchodnímu zástupci rozdělit se se zákazníkem o provizi, ať už pevně stanovenou či pohyblivou, představuje tvrdé restriktivní opatření ve smyslu čl. 4 písm. a) blokové výjimky. Aby se zabránilo začlenění tohoto tvrdého omezení do dohody, měl by obchodní zástupce mít možnost snížit skutečnou cenu, kterou platí zákazník, aniž by došlo ke snížení příjmu zmocnitele⁽¹⁾.
- (50) Tvrdé restriktivní opatření uvedené v čl. 4 písm. b) blokové výjimky se týká dohod nebo jednání ve vzájemné shodě, jejichž přímým či nepřímým předmětem je omezení prodeje kupujícímu, který je stranou dohody, nebo jeho zákazníkům. Jedná se o restriktivní opatření v souvislosti s územím, na němž mohou kupující či jeho zákazníci smluvní zboží nebo služby prodávat, nebo v souvislosti se zákazníky, kterým je mohou prodávat. Toto tvrdé restriktivní opatření souvisí s rozdělováním trhu podle území nebo podle skupiny zákazníků a může být výsledkem přímých závazků, jako je zákaz prodávat určitým zákazníkům nebo zákazníkům na určitém území, popřípadě povinnost předávat objednávky od těchto zákazníků jiným distributorům. Může též vyplynout z nepřímých opatření, jejichž cílem je zabránit distributorovi prodávat těmto zákazníkům, například zrušení či snížení odměn a slev, ukončení dodávek, snížení dodávek, omezení objemu dodávky na úroveň poptávky na přiděleném území nebo v přidělené skupině zákazníků, hrozba ukončení smlouvy, požadování vyšší ceny za výrobky určené k vývozu, omezení podílu prodeje, který může být uskutečněn v rámci vývozu, či povinnost převést zisk. Vyplynout může též ze strany dodavatele, který neposkytuje záruční servis v rámci EHP, a všichni distributoři tedy musejí za obvyklých okolností tento záruční servis poskytovat samostatně za úhradu od dodavatele, a to i v případě výrobků prodaných na toto území jinými distributory⁽²⁾. Tyto praktiky je možné chápat jako omezení prodejních možností kupujícího také v případě, že dodavatel spolu s výše uvedeným používá systém sledování zaměřený na ověřování skutečného místa dodávky daného zboží, např. používání diferencovaných štítků nebo sériových čísel. Závazky, které dalším prodejčům stanoví uvádět jméno dodavatele, však nejsou posuzovány jako tvrdá omezení. Protože čl. 4 písm. b) se vztahuje pouze na omezení prodeje ze

⁽¹⁾ Viz např. rozhodnutí Komise 91/562/EHS ve věci č. IV/32.737 - *Eirpage*, Úř. věst. č. L 306, 7. 11. 1991, s. 22, a zejména bod 6.

⁽²⁾ Pokud se dodavatel rozhodne nehradit svým distributorům záruční servis poskytovaný v rámci celého EHP, může se s nimi dohodnout, že distributor, který uskuteční prodej mimo přidělené území, bude muset zaplatit distributorovi schválenému na cílovém území poplatek vycházející z nákladů na provedené služby či na služby, které budou teprve provedeny, včetně přiměřené ziskové marže. Tento typ režimu nesmí být chápán jako omezení prodeje těchto distributorů mimo jejich území (viz rozsudek Soudu prvního stupně ve věci *JCB Service v. Komise*, T-67/0, Sb. rozh. 2004, s. II 49, body 136 až 145).

strany kupujícího či jeho zákazníků, znamená to, že ani omezení dodavatelových prodejních možností není tvrdým omezením, s ohledem na to, co je uvedeno v bodě 59 o prodeji náhradních dílů v souvislosti s čl. 4 odst. e) blokové výjimky. Ustanovením čl. 4 písm. b) není dotčeno omezení ohledně místa usazení kupujícího. Výhody blokové výjimky jsou zachovány, pokud dojde k dohodě, že kupující omezí své distribuční pobočky a sklady na určitou adresu, místo nebo území.

- (51) Existují čtyři výjimky pro tvrdé restriktivní opatření uvedené v čl. 4 písm. b) blokové výjimky. První výjimka v čl. 4 písm. b) bod i) dovoluje dodavateli omezit aktivní prodej kupujícího, který je stranou dohody, na určitých územích nebo určitým zákazníkům výhradně přiděleným jinému kupujícímu, případně rezervovaným pro dodavatele samotného. Území nebo skupinu zákazníků lze chápat jako výhradní, pokud dodavatel souhlasí s tím, že bude svůj výrobek prodávat pouze jednomu distributorovi, jenž ho bude distribuovat na určitém území nebo určité skupině zákazníků, a tento výhradní distributor bude v rámci Evropského hospodářského prostoru chráněn před aktivním prodejem, který by na jeho území či ve vztahu k jeho skupině zákazníků provozovali všichni další dodavatelové kupující, a to bez ohledu na prodej uskutečňovaný dodavatelem. Dodavatel může přidělování výhradního území či skupiny zákazníků kombinovat, například tím, že stanoví výhradního distributora pro určitou skupinu zákazníků na určitém území. Ochrana výhradně přidělených území nebo skupin zákazníků však musí umožňovat pasivní prodej na těchto územích či těmto skupinám. Pro účely použití čl. 4 písm. b) blokové výjimky vykládá Kontrolní úřad ESVO „aktivní“ a „pasivní“ prodej takto:

- „aktivním“ prodejem se rozumí aktivní přístup k jednotlivým zákazníkům, například prostřednictvím přímé poštovní reklamy, včetně nevyžádaných e-mailů, nebo návštěv; nebo aktivní přístup k určité skupině zákazníků či zákazníkům na určitém území prostřednictvím reklamy v médiích či na internetu nebo jiné propagační činnosti konkrétně zaměřené na tuto skupinu zákazníků či zákazníky na tomto území. Za aktivní prodej skupině zákazníků nebo zákazníkům na určitém území je považována i reklama nebo propagační činnost, která je přitažlivá pouze pro kupujícího, pokud oslovuje (také) tuto skupinu zákazníků nebo zákazníky na daném území,
- „pasivním“ prodejem se rozumí reagování na nevyžádané požadavky jednotlivých zákazníků včetně dodávky zboží nebo služeb těmto zákazníkům. Obecná reklama či propagační činnost, která oslovuje i zákazníky na (výhradních) územích jiných distributorů nebo výhradně přidělené skupiny zákazníků, zároveň je však chápána jako přiměřený způsob k získávání zákazníků mimo tato území nebo mimo tyto skupiny zákazníků, například k získávání zákazníků na vlastním území, je pasivní prodej. Obecná reklama či podpora prodeje je chápána jako přiměřený způsob získání takových zákazníků, pokud by pro kupujícího bylo přitažlivé učinit tuto investici, i pokud by tak nezískal zákazníky na (výhradních) územích jiných distributorů nebo skupiny zákazníků.

- (52) Internet je účinným nástrojem umožňujícím oslovit více různých zákazníků než použití tradičních metod prodeje. Z tohoto důvodu jsou některá omezení v oblasti využívání internetu považována za omezení (dalšího) prodeje. Využívání internetu k prodeji výrobků musí být v zásadě umožněno každému distributorovi. Situace, kdy distributor využívá k prodeji výrobků internetových stránek, je obecně považována za formu pasivního prodeje, protože se jedná o přiměřený způsob, jakým mohou zákazníci oslovit distributora. Využívání internetové stránky může mít dopad i mimo vlastní území nebo skupinu zákazníků distributora. Takový dopad však vyplývá z technologie, která umožňuje snadný přístup ze všech míst. Pokud zákazník navštíví internetovou stránku distributora a spojí se s ním a pokud tento kontakt vede k uskutečnění prodeje včetně dodávky, jedná se o pasivní prodej. To platí i v případě, že zákazník chce, aby jej distributor (automaticky) informoval, a to následně vede k uskutečnění prodeje. Nabídka různých jazykových verzí na internetových stránkách sama o sobě nemění pasivní povahu takového prodeje. Kontrolní úřad ESVO tedy považuje za tvrdé omezení pasivního prodeje, vzhledem k jeho schopnosti omezit distributora v získání více různých zákazníků, například následující:

- a) souhlas, aby (výhradní) distributor zabránil zákazníkům z jiného (výhradního) území ve vstupu na jeho internetové stránky, nebo aby distributor na svých internetových stránkách zavedl automatické přesměrování zákazníků na internetové stránky výrobce či jiných (výhradních) distributorů; tím není vyloučen souhlas s tím, aby na internetových stránkách distributora byly kromě toho uvedeny odkazy na internetové stránky jiných distributorů a/nebo dodavatele;
- b) souhlas, aby (výhradní) distributor ukončil transakce přes internet se zákazníky, jakmile z údajů o jejich kreditní kartě zjistí, že se určitá adresa nenachází na (výhradním) území distributora;

- c) souhlas, aby distributor omezil podíl celkového objemu prodeje provedeného prostřednictvím internetu; Tím není vyloučena situace, kdy dodavatel požaduje, aniž by nějak omezoval on-line prodeje distributora, aby kupující prodal alespoň určité absolutní množství výrobků (vyjádřenou hodnotou nebo objemem) off-line s cílem zajistit efektivní provoz svého kamenného obchodu (fyzické prodejní místo), ani se tím nebrání dodavateli, aby se přesvědčoval, že činnost distributora on-line je stále v souladu s modelem distribuce tohoto dodavatele (viz odstavce 54 a 56). Toto absolutní množství výrobků, které mají být prodány off-line, může být stanoveno ve stejné výši pro všechny kupující či může být určeno zvlášť pro každého kupujícího na základě objektivních kritérií, jako je velikost kupujícího v síti či jeho zeměpisné umístění;
- d) souhlas, aby distributor za výrobky, které má v úmyslu dále prodat on-line, platil vyšší cenu než za výrobky, které mají být dále prodány off-line; tím nejsou vyloučeny situace, kdy se dodavatel dohodne s kupujícím na paušální částce na podporu off-line nebo on-line prodeje uskutečňovaného kupujícím (tj. nejedná se o proměnlivou částku, která narůstá v závislosti na realizovaném obratu z prodeje off-line, protože to by nepřímou vedlo k dvojím cenám).
- (53) Restriktivní opatření v oblasti využívání internetu distributory, kteří jsou stranami dohody, jsou v souladu s blokovou výjimkou pouze tehdy, pokud reklama na internetu nebo využívání internetu vede k aktivnímu prodeji například na (výhradních) územích jiných distributorů nebo výhradně přiděleným skupinám zákazníků. On-line reklamu zvlášť zaměřenou na určité zákazníky Kontrolní úřad ESVO považuje za formu aktivního prodeje. Například reklamní proužky (bannery) zacílené na určité území, které jsou umístěny na internetových stránkách třetích stran, jsou formou aktivního prodeje na území, kde se zobrazují. Obecně se za aktivní prodej na určitém území nebo určité skupině zákazníků považuje veškeré úsilí vynaložené přímo na tomto území nebo ve vztahu k této skupině zákazníků. Aktivním prodejem na určitém území je například platba vyhledávací nebo poskytovateli on-line reklamy za zobrazení této reklamy výslovně přímo uživateli na takovém území.
- (54) Na základě blokové výjimky však může dodavatel při využívání internetu k dalšímu prodeji svých výrobků požadovat dodržování určité normy jakosti, stejně tak jako má právo požadovat dodržování určitých norem kvality v souvislosti s obchodem, prodejem prostřednictvím katalogu nebo reklamou, případně podporou prodeje obecně. To může být důležité zejména u selektivní distribuce. Na základě blokové výjimky může dodavatel například stanovit podmínku, že pokud se distributoři chtějí stát členy jeho distribučního systému, musí mít k dispozici jeden či více kamenných obchodů nebo předváděcí místnost. Následné změny této podmínky jsou na základě blokové výjimky rovněž možné, pokud ovšem cílem těchto změn není přímé či nepřímé omezení on-line prodeje uskutečňovaného distributory. Podobně může dodavatel vyžadovat, aby distributoři k distribuci smluvních výrobků využívali platformy třetí strany pouze v souladu s normami a podmínkami pro využívání internetu, na nichž se dodavatel a jeho distributoři dohodnou. Pokud je například internetová stránka distributora spravována na platformě třetí strany, může dodavatel požadovat, aby zákazníci nevstupovali na distributorovy internetové stránky přes stránku s názvem či logem této platformy.
- (55) V čl. 4 písm. b) blokové výjimky jsou jako tvrdá omezení uvedeny tři další výjimky. Všechny umožňují omezení jak aktivního, tak pasivního prodeje. První výjimkou je skutečnost, že je přípustné omezit velkoobchodníka v prodeji konečným uživatelům, což dodavateli umožňuje oddělení velkoobchodní a maloobchodní úrovně obchodu. Tato výjimka však nevylučuje, že by velkoobchodník mohl prodávat zboží určitým konečným uživatelům, například větším konečným uživatelům, nikoli však (všem) dalším konečným uživatelům. Druhá výjimka umožňuje dodavateli omezit schváleného distributora v systému selektivní distribuce v prodeji na jakékoli obchodní úrovni neschváleným distributorům na území, kde je systém aktuálně provozován nebo na němž dodavatel ještě neprodává smluvní výrobky („území, které je dodavatelem vyhrazeno pro provoz systému“ v čl. 4 odst. b) bodě iii)). Třetí výjimka umožňuje dodavateli, aby kupujícího komponentů, jež mu jsou dodávány ke zpracování, omezil při jejich dalším prodeji podnikům, které tomuto dodavateli konkurují. „Komponentem“ se rozumí jakýkoli meziproduct a „začleněním“ se rozumí použití jakéhokoli vstupu za účelem výroby zboží.
- (56) Tvrdé omezení stanovené v čl. 4 písm. c) blokové výjimky vylučuje omezení aktivních nebo pasivních prodejů prováděného členy určité selektivní distribuční sítě ve vztahu ke konečným uživatelům, ať už se jedná o profesionální finální uživatele nebo konečné spotřebitele, aniž je dotčena možnost zakázat

členovi této sítě působit z neschváleného místa usazení. To znamená, že obchodníci v systému selektivní distribuce ve smyslu čl. 1 odst. 1 písm. e) blokové výjimky nemohou být omezováni ve výběru uživatelů, kterým mohou prodávat, nebo nakupujících obchodních zástupců, kteří jednají ve prospěch těchto uživatelů, ledaže by se tak dělo za účelem ochrany systému výhradní distribuce provozovaného na jiném území (viz bod 51). V systému selektivní distribuce by obchodníci měli mít možnost výrobky svobodně prodávat, a to jak aktivně, tak pasivně, všem konečným uživatelům, rovněž prostřednictvím internetu. Kontrolní úřad ESVO proto považuje za tvrdé omezení všechny povinnosti, které odrazují schválené distributory od používání internetu pro získání více různých zákazníků tak, že stanoví taková kritéria pro on-line prodej, jež celkově neodpovídají kritériím pro prodej v kamenných obchodech. To neznamená, že kritéria stanovená pro on-line prodej musí být shodná s kritérii pro off-line prodej. Měla by však sledovat stejné cíle a dosahovat srovnatelných výsledků, přičemž rozdíl v kritériích musí být odůvodněn různou povahou těchto dvou způsobů distribuce. Dodavatel například může s cílem zabránit prodeji neschváleným obchodníkům omezit své vybrané obchodní zástupce v prodeji jednotlivým konečným uživatelům větší než stanovené množství smluvního zboží. Tento požadavek může být pro prodej on-line přísnější, pokud neschválený obchodník může získat toto zboží snadněji s využitím internetu. Obdobně může být přísnější pro prodej off-line, pokud je pro něj snadnější získat toto zboží z kamenného obchodu. Dodavatel může s cílem zajistit včasné doručení smluvního zboží stanovit, že v případě prodeje off-line musí zboží být doručeno okamžitě. Zatímco shodný požadavek není možné uložit pro on-line prodej, může dodavatel v případě takového prodeje vymezit některé, v praxi možné, lhůty pro doručení. U prodeje on-line mohou být stanoveny zvláštní požadavky na poprodejní asistenční službu on-line, aby byly pokryty náklady na reklamaci výrobků a používání zabezpečených platebních systémů.

- (57) Na území, kde dodavatel provozuje selektivní distribuci, nelze tento systém kombinovat s výhradní distribucí, protože by to vedlo k tvrdému restriktivnímu opatření ohledně aktivního či pasivního prodeje obchodníky podle čl. 4 písm. c) blokové výjimky s tou výjimkou, že obchodníky lze omezovat při volbě umístění provozních prostor. Určitým obchodníkům lze zakázat, aby podnikali na několika místech nebo aby si otevřeli novou prodejnu na jiném místě. V této souvislosti však nelze skutečnost, že distributor využívá vlastní internetové stránky, stavět naroveň otevření nové prodejny na jiném místě. Pokud je obchodníková prodejna mobilní, lze vymezit prostor, mimo který nelze tuto prodejnu provozovat. Dodavatel se dále může rozhodnout, že na určité části území, kde se provozuje systém selektivní distribuce, bude dodávat pouze jednomu obchodníkovi nebo omezenému počtu obchodníků.
- (58) Tvrdé restriktivní opatření stanovené v čl. 4 písm. d) blokové výjimky se týká omezení vzájemných dodávek mezi schválenými distributory v rámci systému selektivní distribuce. Přímým či nepřímým předmětem dohody nebo jednání ve vzájemné shodě tudíž nesmí být zákaz či omezení aktivního a pasivního prodeje smluvních výrobků mezi vybranými distributory. Vybraným distributorům musí být ponechána možnost volného nákupu smluvních výrobků u jiných schválených distributorů v rámci sítě, kteří fungují buď na stejné či jiné obchodní úrovni. Z toho vyplývá, že selektivní distribuci nelze kombinovat s vertikálními omezeními, která nutí distributory nakupovat smluvní zboží výhradně z daného zdroje. Taktéž to znamená, že v rámci sítě selektivní distribuce nelze schváleným velkoobchodníkům ukládat žádná omezení týkající se prodeje výrobku schváleným maloobchodníkům.
- (59) Tvrdé restriktivní opatření uvedené v čl. 4 písm. e) blokové výjimky se týká dohod, které zakazují konečným uživatelům, samostatným servisním pracovníkům a poskytovatelům servisních služeb získávat náhradní díly přímo od výrobců těchto dílů, případně je v tomto jednání omezují. Dohoda mezi výrobcem náhradních dílů a kupujícím, který tyto díly zpracovává do svých vlastních výrobků (výrobce původního zařízení), nemůže výrobcí přímo ani nepřímo zakazovat prodej těchto náhradních dílů konečným uživatelům, samostatným servisním pracovníkům nebo poskytovatelům servisních služeb, případně jej v tomto směru omezovat. Nepřímá restriktivní opatření se mohou objevit zejména v případech, kdy je dodavatel náhradních dílů omezován v poskytování technických údajů a speciálního zařízení, které uživatelé, samostatní servisní pracovníci nebo poskytovatelé servisních služeb k použití náhradních dílů nutně potřebují. Avšak dohoda může obsahovat restriktivní opatření související s dodávkami náhradních dílů servisním pracovníkům nebo poskytovatelům servisních služeb, které výrobce originálního zařízení pověřil opravami či servisem vlastního zboží. Jinými slovy, výrobce originálního zařízení může požadovat, aby jeho opravárenská a servisní síť nakupovala náhradní díly u něj.

4. Konkrétní případy tvrdých omezení prodeje, na které se nemusí vztahovat čl. 53 odst. 1 nebo které mohou splňovat podmínky čl. 53 odst. 3

- (60) Tvrdá omezení mohou být ve výjimečných případech pro dohodu konkrétního druhu či povahy⁽¹⁾ objektivně nezbytná a nespádají tedy do působnosti čl. 53 odst. 1. Tvrdé opatření může být například objektivně nezbytné k zajištění toho, aby byl dodržen veřejný zákaz prodeje nebezpečných látek určitým zákazníkům z důvodu bezpečnosti nebo ochrany zdraví. Podniky se mohou hájit se v jednotlivých případech argumentem účinků podle čl. 53 odst. 3. V tomto oddíle je uvedeno několik příkladů omezení (dalšího) prodeje; příklady stanovení cen pro další prodej jsou v oddíle VI.2.10.
- (61) Distributor, který bude jako první prodávat novou značku nebo který bude jako první prodávat již existující značku na novém trhu, čímž si zajistí skutečný vstup na příslušný trh, může investovat značné finanční prostředky, pokud ještě neexistovala žádná poptávka po tomto druhu výrobku obecně či po tomto druhu výrobku od určitého výrobce. Takovéto výdaje jsou často utopené a za takových okolností by se mohlo stát, že distributor odmítne uzavřít dohodu o distribuci, pokud nebude na určitou dobu chráněn proti tomu, aby ostatní distributoři prováděli (aktivní a) pasivní prodej na jeho území nebo jeho zákazníkům. Jako příklad lze uvést situaci, kdy výrobce usazený na určitém vnitrostátním trhu vstoupí na jiný vnitrostátní trh, kam uvede své výrobky s pomocí výhradního distributora, přičemž tento distributor potřebuje provést investice do uvedení a zavedení značky na nový trh. Pokud jsou nezbytné značné investice ze strany distributora s cílem vytvořit a/nebo rozvinout nový trh, pak se na omezení pasivního prodeje prováděná ostatními distributory na takovém území nebo takové skupině zákazníků, která jsou pro distributora nutná, aby získal vynaložené prostředky zpět, obecně nevztahuje čl. 53 odst. 1, a to během prvních dvou let, kdy tento distributor prodává smluvní zboží či služby na uvedeném území nebo uvedené skupině zákazníků, ačkoli se má za to, že obecně taková tvrdá omezení spadají do oblasti působnosti čl. 53 odst. 1.
- (62) Je-li nový výrobek běžným způsobem testován na omezeném území nebo omezené skupině zákazníků a je-li uváděn na trh postupně, distributoři schválení pro prodej nového výrobku na testovacím trhu nebo pro účast v prvním kole či kolech postupného uvádění výrobku mohou být omezení v aktivním prodeji mimo testovací trh nebo trhy, jestliže se na výrobek při jeho prvním uvedení na trh nevztahuje čl. 53 odst. 1, po dobu nezbytnou k testování nebo zavedení výrobku.
- (63) V případě systému selektivní distribuce nesmí být dotčeny křížové dodávky mezi schválenými distributory (viz bod 58). Pokud jsou však schválení velkoobchodníci působící na různých územích nuceni investovat do propagačních činností na „svých“ územích s cílem podpořit prodej schválených maloobchodníků a z praktických důvodů se nechtějí smluvně dohodnout na požadavcích na propagaci, omezení aktivního prodeje velkoobchodníky schváleným maloobchodníkům působícím na území jiných velkoobchodníků, aby se zabránilo možnému parazitování, může v konkrétních případech splňovat podmínky čl. 53 odst. 3.
- (64) Obecně platí, že souhlas, aby distributor za výrobky, které má v úmyslu dále prodat on-line, platil vyšší cenu než za výrobky, které mají být dále prodány off-line („dvojitá cena“), je tvrdým omezením (viz bod 52). Za některých zvláštních okolností však mohou takové dohody splňovat podmínky čl. 53 odst. 3. Takovéto situace mohou nastat, pokud se výrobce se svými distributory na dvojitých cenách dohodne, protože je prodej online spojen s výrazně vyššími náklady pro výrobce než prodej offline. Například jelikož u prodeje off-line distributor obvykle provádí instalaci výrobku u zákazníka, ale u prodeje on-line nikoliv, obdrží výrobce více stížností zákazníků a reklamací v záruční době. V této souvislosti bude Kontrolní úřad ESVO také zvažovat, do jaké míry toto omezení pravděpodobně omezí internetový prodej a zabráni distributorovi získat více různých zákazníků.

⁽¹⁾ Viz bod 18 sdělení Kontrolního úřadu ESVO – Pokyny k uplatňování čl. 53 odst. 3 Dohody o EHP, přijaté rozhodnutím č. 123/04/KOL (Úř. věst. C 208, 6.9.2007, s. 1 a dodatek EHP č. 42, 6.9.2007, s. 1).

5. Vyňatá omezení podle blokových výjimek

- (65) Článek 5 blokové výjimky vymezuje určité závazky, které nespádají do působnosti tohoto aktu ani v případě, kdy není překročena prahová hodnota tržního podílu. Avšak bloková výjimka se použije na zbývající část vertikální dohody, pokud je tato část oddělitelná od závazků, které nemohou být předmětem výjimky.
- (66) První takový případ je uveden v čl. 5 odst. 1 písm. a) blokové výjimky a týká se zákazů soutěžit. Zákaz soutěžit je ujednání, že kupující u dodavatele nebo u jiného podniku určeného dodavatelem uskuteční více než 80 % z celkového objemu nákupů smluvního zboží a služeb nebo nahraditelných výrobků a služeb uskutečněných v předchozím kalendářním roce (viz vymezení v čl. 1 odst. 1 písm. d) blokové výjimky), čímž kupujícímu zabraňuje v nákupu konkurenčních výrobků nebo služeb, případně ho omezuje na méně než 20 % z celkového objemu nákupu. Jestliže první rok po uzavření smlouvy nejsou k dispozici potřebné údaje o nákupech, které kupující uskutečnil v předchozím roce, může vypracovat co nejlepší odhad celkových požadavků pro daný rok, a pak lze vycházet z tohoto odhadu. Zákazy soutěžit nespádají do působnosti blokové výjimky, pokud je jejich trvání neomezené, případně přesahuje období pěti let. Totéž se týká i zákazů soutěžit, které lze po pěti letech bez dalšího prodloužit (viz čl. 5 odst. 1 druhý pododstavec). Obecně však jsou zákazy soutěžit podle uvedeného aktu vyňaty, pokud je jejich trvání omezeno na období pěti let či dobu kratší a neexistují překážky, které by kupujícímu bránily na konci pětiletého období zákaz soutěžit skutečně ukončit. Pokud například dohoda stanoví zákaz soutěžit a dodavatel poskytne kupujícímu půjčku, splácení této půjčky by nemělo bránit kupujícímu na konci pětiletého období tento zákaz skutečně ukončit. Podobně pokud dodavatel poskytne kupujícímu zařízení, které není vázané na určitý vztah, kupující by měl mít možnost po ukončení platnosti tohoto zakazu zařízení odkoupit za jeho tržní hodnotu.
- (67) Toto pětileté omezení však neplatí v případě, kdy kupující zboží a služby dále prodává a využívá k tomu „prostory a pozemky, které dodavatel vlastní, nebo je má pronajaté od třetí strany, jež není žádným způsobem vázaná na kupujícího“. V takových případech může být doba trvání zakazu soutěžit shodná s dobou užívání prodejního místa kupujícím (čl. 5 odst. 2 blokové výjimky). Tuto výjimku lze odůvodnit tím, že obvykle není možné předpokládat, že by dodavatel povolil prodej konkurenčních výrobků ve vlastních prostorách nebo na vlastním pozemku, aniž by udělil souhlas. Obdobně platí stejné zásady, pokud kupující působí z mobilní prodejny, kterou dodavatel vlastní nebo ji má pronajatou od třetí strany, jež není žádným způsobem vázaná na kupujícího. Tato výjimka se nevztahuje na uměle vytvořené výklady vlastnictví, jejichž cílem je vyhnout se tomuto pětiletému období, například na převod vlastnických práv k nemovitosti a prostorám z distributora na dodavatele pouze na omezenou dobu.
- (68) Druhý případ vynětí z blokové výjimky je uveden v čl. 5 odst. 1 písm. b) blokové výjimky a týká se zakazu kupujícímu soutěžit po skončení dohody. Takový zákaz není obvykle do blokové výjimky zahrnut, avšak jinak je tomu v případě, kdy je takový zákaz nezbytný k ochraně know-how převedeného dodavatelem na kupujícího, týká se pouze místa prodeje, které kupující využíval v době trvání smlouvy, a netrvá déle než jeden rok (viz čl. 5 odst. 3 blokové výjimky). Podle vymezení uvedeného v čl. 1 odst. 1 písm. g) blokové výjimky musí být know-how „podstatné“, což znamená, že know-how obsahuje údaje, které jsou pro kupujícího významné a užitečné, má-li smluvní zboží nebo služby využívat, prodávat nebo použít k dalšímu prodeji.
- (69) Třetí případ vynětí z blokové výjimky je uveden v čl. 5 odst. 1 písm. c) blokové výjimky a týká se prodeje konkurenčního zboží v systému selektivní distribuce. Bloková výjimka se vztahuje na kombinaci selektivní distribuce a zakazu soutěžit, která obecně obchodníkům zakazuje dále prodávat zboží konkurenční značky. Pokud však dodavatel přímo nebo nepřímo zakazuje svým schváleným obchodníkům nakupovat výrobky k dalšímu prodeji od určitých konkurenčních dodavatelů, pak nemůže

využívat výhody podle blokové výjimky. Cílem vynětí tohoto zákazu je, aby nedocházelo k situacím, kdy by dodavatelé využívající v rámci selektivní distribuce stejné prodejny znemožňovali jednomu určitému konkurenčnímu podniku nebo několika konkrétním konkurenčním podnikům využívat tyto prodejny k distribuci vlastních výrobků (uzavření trhu konkurenčnímu dodavateli, což lze chápat jako formu kolektivního bojkotu) ⁽¹⁾.

6. Oddělitelnost

- (70) Výjimky pro vertikální dohody se v rámci blokové výjimky udělují pod podmínkou, že vertikální dohoda neobsahuje ani neukládá žádná tvrdá omezení ve smyslu článku 4 uvedeného aktu. Pokud existuje jedno tvrdé omezení či více takových omezení, výhody vyplývající z blokové výjimky nelze použít na žádnou část vertikální dohody. U tvrdých omezení nelze uplatnit dělitelnost ustanovení dohody.
- (71) Pravidlo o dělitelnosti dohody se však vztahuje na vyloučená omezení stanovená v článku 5 blokové výjimky. Proto výhody blokové výjimky nelze použít pouze na tu část vertikální dohody, která nespĺňuje podmínky stanovené v článku 5.

7. Složení výrobků distribuovaných prostřednictvím stejného distribučního systému

- (72) Pokud dodavatel používá stejnou dohodu o distribuci k distribuci různého zboží/služeb, některé z nich mohou vzhledem k prahové hodnotě tržního podílu spadat do působnosti blokové výjimky, zatímco ostatní nikoli. V takovém případě se bloková výjimka vztahuje pouze na to zboží a služby, které splňují příslušné podmínky.
- (73) Pro zboží a služby, na něž se bloková výjimka nevztahuje, platí běžná pravidla hospodářské soutěže, což znamená:

- a) neexistuje bloková výjimka, ale ani domněnka nezákonnosti;
- b) pokud dojde k porušení čl. 53 odst. 1 a nejsou splněny podmínky pro udělení výjimky, je možné zvážit, zda-li v rámci stávajícího distribučního systému existují přiměřené opravné prostředky k vyřešení problému vzniklého v oblasti hospodářské soutěže;
- c) pokud neexistují takové přiměřené opravné prostředky, daný dodavatel bude muset zajistit distribuci jiným způsobem.

Podobná situace může také nastat, pokud se článek 54 na některé výrobky vztahuje a na ostatní nikoli.

IV. ODEJMUTÍ BLOKOVÉ VÝJIMKY A NEPOUŽITÍ BLOKOVÉ VÝJIMKY

1. Řízení o odejmutí výjimky

- (74) Domněnka zákonnosti vyplývající z blokové výjimky zanikne, pokud vertikální dohoda, posuzovaná buď samostatně nebo společně s podobnými dohodami uplatňovanými konkurenčními dodavateli či kupujícími, spadá do působnosti čl. 53 odst. 1 a nespĺňuje podmínky stanovené v čl. 53 odst. 3.

⁽¹⁾ Příklad nepřímých opatření, která mají takové diskriminující účinky, lze najít v rozhodnutí Komise 92/428/EHS ve věci č. IV/33.542 – *Parfum Givenchy*, Úř. věst. L 236, 19.8.1992, s. 11.

- (75) Podmínky stanovené v čl. 53 odst. 3 nejsou obvykle splněny, když je podstatným způsobem omezen přístup na určitý trh, nebo když je hospodářská soutěž v rámci tohoto trhu výrazně omezena v důsledku kumulativního účinku paralelních sítí podobných vertikálních dohod používaných konkurenčními dodavateli nebo kupujícími. Paralelní sítě vertikálních dohod je třeba považovat za podobné, pokud obsahují restriktivní opatření s podobnými účinky na trh. K tomu dochází například tehdy, když na daném trhu určití dodavatelé uplatňují čistě kvalitativní selektivní distribuci, zatímco jiní dodavatelé uplatňují kvantitativní selektivní distribuci. Tato situace může rovněž nastat, když na daném trhu kumulativní uplatňování kvalitativních kritérií uzavře přístup výkonnějším distributorům. Za takových okolností je nezbytné při hodnocení zvážit případné škodlivé účinky jednotlivých sítí dohod na soutěž. V některých případech se odnětí výjimky může týkat jen určitého kvalitativního kritéria nebo jen množstevních omezení, která jsou uložena určitému počtu autorizovaných distributorů.
- (76) Za kumulativní účinek škodlivý pro soutěž nesou odpovědnost pouze ty podniky, které se na něm výrazně podílejí. Na dohody uzavřené podniky se zanedbatelným podílem na kumulativním účinku se nevztahuje zákaz vymezený v čl. 53 odst. 1⁽¹⁾ a nepodléhají tedy mechanismu odnětí. Podíl na kumulativním účinku bude posuzován v souladu s kritérii stanovenými v bodech 128 až 229.
- (77) Dojde-li k řízení o odejmutí výjimky, Kontrolní úřad ESVO musí dokázat, že dohoda spadá do působnosti čl. 53 odst. 1 a že nesplňuje jednu nebo více podmínek stanovených v čl. 53 odst. 3. Rozhodnutí o odnětí výjimky má pouze účinek do budoucna, což znamená, že výjimka udělená těmto příslušným dohodám bude platit až do dne, kdy vstoupí v platnost odnětí výjimky.
- (78) Evropská komise a Kontrolní úřad ESVO sdílejí, v souladu s ustanoveními článku 56 Dohody o EHP týkajícími se rozdělení případů mezi tyto dva orgány, výlučnou pravomoc odejmout výhody blokové výjimky ve vztahu k vertikálním dohodám, které omezují hospodářskou soutěž na odpovídajícím zeměpisném trhu, který přesahuje území jednoho státu EHP. Pokud území jednoho státu EHP nebo jeho část tvoří odpovídající zeměpisný trh, mohou odejmout výjimku jak příslušný kontrolní orgán, tak dotčený stát EHP.

2. Nepoužití blokové výjimky

- (79) Článek 6 blokové výjimky Kontrolnímu úřadu ESVO umožňuje formou doporučení prohlásit, že se bloková výjimka nepoužije v případech, kde paralelní sítě podobných vertikálních omezení pokrývají více než 50 % relevantního trhu. Takovéto doporučení bude určeno tomu členskému státu ESVO nebo těm členským státům ESVO, v nichž se nachází daný relevantní trh.
- (80) Vzhledem k tomu, že odejmutí výhody blokové výjimky ve vztahu k určitému podniku zahrnuje přijetí rozhodnutí o porušení článku 53, zamýšlený dopad doporučení podle článku 6 spočívá v pouhém odvolání výhody použití blokové výjimky v souvislosti s omezeními a danými trhy a úplné obnovení platnosti čl. 53 odst. 1 a 3. Přijme-li stát nebo státy ESVO doporučení Kontrolního úřadu ESVO, kterým se prohlásí nepoužitelnost blokové výjimky na daná vertikální omezení na určitém trhu, bude se použít článku 53 na jednotlivé dohody řídit hledisky určenými na základě příslušné judikatury Soudu ESVO, Soudního dvora a Tribunálu a na základě sdělení a předchozích rozhodnutí přijatých Kontrolním úřadem ESVO. V případě potřeby Kontrolní úřad ESVO rozhodne o jedné věci, která pak bude vodítkem pro všechny podniky působící na daném trhu.

⁽¹⁾ Rozsudek Soudního dvora ze dne 28. února 1991 ve věci *Stergios Delimitis v. Henninger Bräu AG*, C-234/89, Sb. rozh. 1991, s. I 935.

- (81) Pro účely výpočtu 50 % podílu pokrytí trhu je třeba vzít v úvahu individuální sítě vertikálních dohod, která obsahuje omezení nebo různě kombinovaná omezení s podobnými účinky na daný trh. Článek 6 blokové výjimky nestanoví Kontrolnímu úřadu ESVO povinnost zasáhnout, pokud je 50 % podíl pokrytí trhu překročen. Obecně lze říci, že nepoužití přichází v úvahu, pokud je pravděpodobné, že přístup na relevantní trh nebo hospodářská soutěž v rámci tohoto trhu jsou výrazně omezeny. K tomu dochází zejména v případech, kdy paralelní sítě selektivní distribuce pokrývají více než 50 % trhu a jsou schopné uzavřít trh, protože využívají kritéria pro selekci, která povaha příslušného zboží nevyžaduje nebo která vedou k diskriminaci určitých forem distribuce použitelných pro jeho prodej.
- (82) Při hodnocení, zda je třeba použít článek 6 blokové výjimky, Kontrolní úřad ESVO posoudí, zda by individuální odnětí výjimky nebylo vhodnějším opravným prostředkem. To závisí především na počtu konkurenčních podniků přispívajících ke kumulativnímu účinku na daném trhu nebo počtu dotčených zeměpisných trhů v rámci EHP.
- (83) Jakékoliv doporučení uvedené v článku 6 blokové výjimky musí jasně stanovit rozsah své působnosti. Kontrolní úřad ESVO tedy musí nejprve vymezit příslušný výrobek a zeměpisný trh, případně zeměpisné trhy, a za druhé musí určit typ vertikálního omezení, na které se bloková výjimka již nebude vztahovat. Pokud jde o druhý aspekt, Kontrolní úřad ESVO může působnost doporučení upravit podle toho, na jaký problém v oblasti hospodářské soutěže se chce zaměřit. Například i když při určování 50 % podílu pokrytí trhu budou zvažovány všechny paralelní sítě dohod typu „nákup jedné značky“, může Kontrolní úřad ESVO omezit oblast působnosti tohoto doporučení pouze na zákaz soutěžit, jehož doba platnosti přesahuje určitou hranici. Díky tomu dohody s kratší dobou trvání či méně omezující povahou nemusejí být vzhledem k nižšímu stupni účinků na uzavření trhu takovým aktem vůbec dotčeny. Podobně pokud je na určitém trhu uplatňována selektivní distribuce spolu s dalšími doplňkovými omezeními, jako jsou například zákaz soutěžit nebo množstevní povinnosti uložené kupujícímu, doporučení o nepoužití se může týkat jen těchto doplňkových omezení. V případě potřeby se Kontrolní úřad ESVO může též řídit výší podílu podniku na určitém konkrétním trhu, protože není-li tento podíl dostatečně velký, obvykle ke kumulativnímu účinku významně nepřispívá.
- (84) Podle článku 6 blokové výjimky, začleněné do Dohody o EHP (viz úprava stanovená v bodě 2 přílohy XIV Dohody o EHP), Kontrolní úřad ESVO bude muset vyčkat, než uplyne přechodné období v délce 3 měsíců, po němž se doporučení o nepoužitelnosti blokové výjimky považuje za automaticky přijaté státem nebo státy ESVO, jimž je toto doporučení určeno. Pokud stát nebo státy ESVO, jemuž/jimž je doporučení určeno, toto doporučení přijme/přijmou, nebo neodpoví včas, ukládá se mu/jim podle Dohody o EHP právní závazek provést doporučení do tří měsíců od jeho vydání. To by mělo dotčeným podnikům umožnit, aby přizpůsobily své dohody skutečnosti, že takové doporučení bylo vydáno.
- (85) Doporučení, kterým se prohlašuje nepoužitelnost blokové výjimky, nebude mít dopad na výjimku udělenou v souvislosti s danými dohodami před datem použitelnosti uvedeného doporučení.

V. VYMEZENÍ TRHU A VÝPOČET PODÍLU NA TRHU

1. Sdělení Kontrolního úřadu ESVO o vymezení relevantního trhu

- (86) Sdělení Kontrolního úřadu ESVO týkající se vymezení relevantního trhu pro účely práva hospodářské soutěže v Evropském hospodářském prostoru ⁽¹⁾ poskytuje vodítko ohledně pravidel, kritérií a důkazů, které Kontrolní úřad ESVO používá při posuzování otázek vymezení trhu. Uvedené sdělení není v těchto pokynech dále vysvětlováno, ale mělo by sloužit jako základní materiál pro řešení otázek vymezení trhu. Tyto pokyny pojednávají pouze o konkrétních otázkách, které vznikají v souvislosti s vertikálními omezeními a kterými se uvedené sdělení nezabývá.

⁽¹⁾ Rozhodnutí č. 46/98/KOL, Úř. věst. L 200, 16.7.1998, s. 46 a dodatek EHP č. 28, 16.7.1998, s. 3.

2. Relevantní trh a výpočet 30 % prahové hodnoty tržního podílu podle blokové výjimky

- (87) Podle článku 3 blokové výjimky se rozhodne o použití blokové výjimky na základě jak dodavatelova podílu na trhu, tak podílu kupujícího. Aby bylo možné blokovou výjimku použít, nesmí podíl dodavatele na trhu, na němž prodává smluvní zboží kupujícímu, ani podíl kupujícího na trhu, na němž nakupuje smluvní zboží, přesáhnout 30 %. V případě dohod mezi malými a středními podniky není obecně třeba vypočítávat tržní podíly (viz bod 11).
- (88) Pro vypočtení podílu podniku na trhu je nezbytné vymezit relevantní trh, na němž tento podnik prodává, respektive nakupuje smluvní výrobky. Musí být vymezen relevantní trh produktu i zeměpisný trh. Relevantní trh výrobku představuje trh veškerého zboží nebo služeb, které kupující podle jejich vlastností, ceny a zamýšleného použití považují za zaměnitelné. Relevantní zeměpisný trh představuje území, na kterém jsou dotyčné podniky zapojeny do nabídky a poptávky příslušného zboží či služeb, které nabízí dostatečně homogenní podmínky pro hospodářskou soutěž a které se výrazně liší od sousedních zeměpisných oblastí zejména podmínkami hospodářské soutěže.
- (89) Vymezení trhu produktu závisí v první řadě na nahraditelnosti z perspektivy kupujícího. Pokud je dodaný výrobek používán jako vstup pro výrobu jiných výrobků a ve finálním výrobku není rozpoznatelný, trh produktu je obvykle vymezen přímými preferencemi kupujícího. Zákazníci kupujícího nebudou ve většině případů výrazně preferovat určité jeho vstupy. Vertikální omezení dohodnutá mezi dodavatelem a kupujícím vstupu se obvykle vztahují pouze na prodej a nákup mezi-produktu, nikoli na prodej finálního výrobku. V případě distribuce finálních výrobků se představa přímých kupujících o nahraditelných výrobcích obvykle řídí nebo určuje tím, co preferují koneční spotřebitelé. Distributor jako další prodejce při nákupu finálních výrobků nemůže nebrat v úvahu preference konečných spotřebitelů. Mimoto na úrovni distribuce se vertikální omezení obvykle dotýkají nejen prodeje výrobků mezi dodavatelem a kupujícím, ale také jejich dalšího prodeje. Vzhledem k tomu, že různé distribuční formáty mezi sebou soutěží, trhy nebyvají vymezeny podle využívané formy distribuce. Když dodavatelé prodávají celé portfolio výrobků a za nahraditelné výrobky kupující považují portfolia a nikoliv individuální výrobky, může trh produktů určovat toto portfolio jako celek. Protože distributoři jsou profesionální kupující, zeměpisný velkoobchodní trh je obvykle širší než maloobchodní trh, kde je výrobek dále prodáván konečným spotřebitelům. Tato skutečnost často vede k vymezení vnitrostátních trhů nebo širších velkoobchodních trhů. Pokud jsou však na trhu stejnorodé podmínky a místní nebo regionální spádové oblasti se překrývají, maloobchodní trhy mohou také být širší než oblast, kde koneční spotřebitelé hledají.
- (90) Pokud se vertikální dohoda týká tří stran, z nichž každá funguje na odlišné obchodní úrovni, nesmí podíl žádné z těchto stran na trhu přesáhnout 30 %, aby se mohla použít bloková výjimka. Jak stanoví čl. 3 odst. 2 blokové výjimky, pokud podnik na základě dohody mezi vícero stranami nakupuje smluvní zboží nebo služby od podniku, jenž je stranou dohody, a prodává smluvní zboží nebo služby jinému podniku, jenž je stranou dohody, bloková výjimka se použije pouze tehdy, nepřesahuje-li jeho tržní podíl jako kupujícího a dodavatele prahovou hodnotu 30 %. Pokud je například v dohodě mezi výrobcem, velkoobchodníkem (nebo sdružením maloobchodníků) a maloobchodníkem stanoven zákaz soutěžit, pak podíly výrobce a velkoobchodníka (nebo podíl sdružení maloobchodníků) na navazujících trzích nižšího stupně nesmí přesáhnout 30 %, a podíl velkoobchodníka (nebo podíl sdružení maloobchodníků) a maloobchodníka na jejich nákupních trzích nesmí přesáhnout 30 %, aby mohla být využita bloková výjimka.
- (91) Pokud dodavatel vyrábí originální zařízení a náhradní díly pro toto zařízení, je obvykle jediným, případně hlavním dodavatelem na následném trhu s náhradními díly. K podobné situaci může též dojít, když dodavatel původního zařízení uzavře smlouvu na subdodávku náhradních dílů. Relevantní trh pro uplatnění blokové výjimky může být trh s originálním zařízením včetně náhradních dílů, nebo samostatný trh s originálním zařízením a samostatný navazující trh, to záleží na okolnostech jednotlivých případů — například na účincích používaných restriktivních opatření, životnosti

zařízení a důležitosti nákladů na opravu ⁽¹⁾. V praxi je otázka, zda podstatná část kupujících provádí svůj výběr s přihlédnutím k nákladům v průběhu životního cyklu výrobku. Pokud ano, naznačuje tato skutečnost, že existuje pouze jeden společný trh s originálním zařízením a náhradními díly.

- (92) V případech, kdy vertikální dohoda kromě dodávky smluvního zboží obsahuje také ustanovení o právech duševního vlastnictví, například ustanovení o použití dodavatelovy obchodní známky, které kupujícímu usnadňuje prodej smluvního zboží, je pro použití blokové výjimky důležitý podíl dodavatele na trhu, kde toto zboží prodává. Jestliže poskytovatel franšizy nedodává zboží k dalšímu prodeji, ale poskytuje soubor služeb a zboží v kombinaci s ustanoveními o právech duševního vlastnictví, které dohromady vytvářejí obchodní metodu poskytovanou v rámci franšizy, musí poskytovatel franšizy jako poskytovatel obchodní metody vzít v úvahu svůj podíl na trhu. Poskytovatel franšizy tedy potřebuje vypočítat svůj podíl na trhu, kde je obchodní metoda využívána, což je trh, kde nabyvatelé franšizy využívají obchodní metodu k poskytování zboží a služeb konečným uživatelům. Poskytovatel franšizy musí při výpočtu podílu na trhu vycházet z hodnoty zboží a služeb dodávaných na tento trh nabyvateli franšizy. Na takovém trhu mohou být konkurenční podniky poskytovateli jiných obchodních metod vyplývajících z franšizy, ale také dodavateli nahraditelného zboží a služeb bez použití franšizy. Aniž je dotčeno vymezení tohoto trhu, existuje-li například trh se službami v oblasti rychlého občerstvení, poskytovatel licence působící na tomto trhu vypočítá svůj podíl na trhu na základě relevantních údajů o prodeji uskutečněných nabyvateli franšizy na tomto trhu.

3. Výpočet podílů na trhu podle blokových výjimek

- (93) Výpočet podílů na trhu musí v zásadě vycházet z číselných údajů. Pokud tyto údaje nejsou dostupné, lze provést řádně podložený odhad. Tyto odhady vycházejí z jiných spolehlivých informací o trhu, například lze použít údaje o objemu (viz čl. 7 písm. a) blokové výjimky).
- (94) Vnitropodniková výroba, tj. výroba meziprojektu pro vlastní potřebu, může být pro analýzu hospodářské soutěže velmi podstatná, buď jako jedno ze soutěžních omezení, anebo v souvislosti s postavením společnosti na trhu. Avšak pro potřeby vymezení trhu a výpočet podílu na trhu u meziprojektů a dílčích služeb, nebere se v úvahu vnitropodniková výroba.
- (95) Avšak v případě duální distribuce finálních výrobků, tj. pokud výrobce finálních výrobků na trhu působí též jako distributor, je do vymezení trhu a výpočtu podílu na trhu třeba započítat i prodej jeho vlastního zboží, které prodal prostřednictvím vertikálně integrovaných distributorů a obchodních zástupců (viz čl. 7 písm. c) blokové výjimky). „Integrovaní distributoři“ jsou propojené podniky ve smyslu čl. 1 odst. 2 blokové výjimky ⁽²⁾.

VI. POLITIKA VYMÁHÁNÍ V JEDNOTLIVÝCH PŘÍPADACH

1. Rámec rozboru

- (96) Mimo oblast působnosti blokové výjimky má význam zkoumat, zda se v konkrétním případě na dohodu vztahuje čl. 53 odst. 1, pokud ano, zda jsou splněny podmínky čl. 53 odst. 3. Pokud dohoda neobsahuje omezení hospodářské soutěže svým cílem ani zejména tvrdá omezení, nelze se domnívat, že se na takové dohody, které nespádají do působnosti blokové výjimky vzhledem k překročení prahové hodnoty podílu na trhu, vztahuje čl. 53 odst. 1 nebo že nespĺňují podmínky čl. 53 odst. 3. Je nutné individuální posouzení pravděpodobných účinků dohody. Společnostem se doporučuje, aby

⁽¹⁾ Viz například rozhodnutí Komise ve věci *Pelikan/Kyocera* (1995), KOM(96) 126 (nezveřejněno), bod 87 a rozhodnutí Komise 91/595/EHS ve věci č. IV/M.12 – *Varta/Bosch*, Úř. věst. L 320, 22.11.1991, s. 26, rozhodnutí Komise ve věci č. IV/M.1094 – *Caterpillar/Perkins Engines*, Úř. věst. C 94, 28.3.1998, s. 23 a rozhodnutí Komise ve věci č. IV/M.768 – *Lucas/Varity*, Úř. věst. C 266, 13.9.1996, s. 6. Viz také bod 56 sdělení o vymezení relevantního trhu pro potřeby právních předpisů v rámci EPH o hospodářské soutěži (viz bod 86).

⁽²⁾ Pro účely vymezení trhu a výpočtu podílu na trhu není podstatné, zda integrovaný distributor prodává i výrobky konkurenčních podniků.

prováděly vlastní hodnocení. Dohody, které buď neomezují hospodářskou soutěž ve smyslu čl. 53 odst. 1 nebo splňují podmínky uvedené v čl. 53 odst. 3, jsou platné a vymahatelné. Podle čl. 1 odst. 2 aktu uvedeného v čl. 3 odst. 1 bodu 3 Protokolu 21 k Dohodě o EHP (nařízení Rady (ES) č. 1/2003 ze dne 16. prosince 2002⁽¹⁾) o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 53 a 54 Dohody o EHP a v kapitole II čl. 1 odst. 2 protokolu 4 Dohody o Kontrolním úřadu a Soudním dvorem není třeba učinit žádné oznámení, aby bylo možno využít výhod plynoucích z udělení individuální výjimky podle čl. 53 odst. 3. V případě individuálního přezkoumání Kontrolním úřadem ESVO bude tento úřad muset prokázat, že daná dohoda je v rozporu s čl. 53 odst. 1. Podniky, které žádají o využití výhody podle čl. 53 odst. 3 musí dokázat, že podmínky uvedené v tomto odstavci jsou splněny. Pokud budou prokázány pravděpodobné účinky narušující hospodářskou soutěž, mohou podniky doložit svá tvrzení o zvýšení účinků a vysvětlit, proč je určitý distribuční systém nezbytný k tomu, aby byly spotřebitelům poskytnuty výhody bez vyloučení hospodářské soutěže, než Kontrolní úřad ESVO rozhodne, zda dohoda splňuje podmínky čl. 53 odst. 3.

- (97) Hodnocení, zda má vertikální dohoda účinek omezující hospodářskou soutěž, bude provedeno na základě srovnání stávající situace nebo pravděpodobné budoucí situace na relevantním trhu s existujícími vertikálními omezeními se situací, která by nastala při neexistenci vertikálních omezení v dohodě. Při posuzování jednotlivých případů vezme Kontrolní úřad ESVO v úvahu skutečné i pravděpodobné účinky. Vertikální dohoda omezuje hospodářskou soutěž svými účinky jediné tehdy, když ovlivňuje skutečnou nebo potenciální hospodářskou soutěž do té míry, že lze s přiměřeně vysokou mírou pravděpodobnosti očekávat negativní účinky na ceny, objem výroby, inovaci nebo rozmanitost či jakost zboží a služeb na relevantním trhu. Pravděpodobné negativní účinky na hospodářskou soutěž musejí být výrazné⁽²⁾. Výrazné účinky škodlivé pro hospodářskou soutěž se pravděpodobně vyskytnou v případě, že alespoň jedna smluvní strana má nebo získá určitou tržní sílu a dohoda přispívá ke vzniku, zachování nebo zvýšení této tržní síly, případně smluvním stranám umožňuje tuto tržní sílu využívat. Tržní síla je schopnost udržovat ceny nad konkurenční úroveň nebo udržovat výrobu pod konkurenční úrovní z hlediska množství, jakosti či rozmanitosti výrobků nebo inovace, a to po dobu nikoli nevýznamnou. Pro konstatování protiprávního jednání podle čl. 53 odst. 1 obvykle postačuje menší tržní síla, než jaká je třeba pro konstatování dominantního postavení podle článku 54.
- (98) Vertikální omezení jsou obvykle méně škodlivá než horizontální omezení. Hlavním důvodem většího zaměření na horizontální omezení je skutečnost, že takováto omezení se mohou dotýkat dohody mezi konkurenčními podniky, které vyrábějí či poskytují shodné, nebo nahraditelné zboží a služby. V těchto horizontálních vztazích může být uplatňování tržní síly jednou společností (vyšší cena jejího výrobku) výhodou pro konkurenční podniky. To by mohlo být pro konkurenční podniky podnětem, aby se vzájemně podporovaly v protisoutěžním chování. Ve vertikálních vztazích slouží výrobek jedné strany druhé straně jako vstup, činnosti stran dohody se tedy vzájemně doplňují. To, že by navazující společnost, jak na nižší, tak na vyšší úrovni, využívala svou tržní sílu, poškodila by obvykle poptávku po výrobku druhého podniku. Proto se společnosti, které dohodu uzavírají, snaží druhé straně zabránit ve využívání takové tržní síly.
- (99) Avšak tato vlastnost „sebeomezování“ by neměla být přeceňována. Když společnost nemá žádnou tržní sílu, může se pokusit o zvýšení zisků pouze optimalizací výrobních a distribučních postupů, až už s pomocí vertikálních omezení či bez nich. Obecněji řečeno, vzhledem k tomu, že se úlohy stran vertikální dohody při uvádění výrobku na trh doplňují, mohou vertikální omezení vytvářet značný prostor pro účinky. Pokud však určitý podnik tržní sílu má, může se pokusit zisky zvýšit též na úkor přímých konkurenčních podniků tím, že zvýší jejich náklady, a na úkor kupujících a konečně i spotřebitelů tím, že bude usilovat o získání určité části jejich přebytku ve svůj prospěch. K takové situaci může dojít, pokud se navazující podniky na nižší i vyšší úrovni dělí o mimořádný zisk, nebo jeden z nich využívá vertikální omezení k tomu, aby si veškeré mimořádné zisky přivlastnil.

(1) Úř. věst. L 1, 4.1.2003, s. 1, začleněné do Dohody o EHP rozhodnutím Smíšeného výboru EHP č. 130/2004, Úř. věst. L 64, 10.3.2005, s. 57 a dodatek EHP č. 12, 10.3.2005, s. 42), vstup v platnost 19.5.2005.

(2) Viz oddíl II.1.

1.1 *Negativní účinky vertikálních omezení*

- (100) Negativní účinky na trh, které mohou vyplýnout z vertikálních omezení a které se právní předpisy o hospodářské soutěži EHP snaží omezit, jsou:
- a) protisoutěžní uzavření trhu jiným dodavatelům nebo kupujícím vytvořením bariér, které znemožňují vstup na trh nebo rozšíření činnosti;
 - b) zmírnění hospodářské soutěže mezi dodavatelem a konkurenčními podniky a/nebo usnadnění nekalých praktik mezi těmito dodavateli, často označované jako omezení hospodářské soutěže mezi značkami ⁽¹⁾;
 - c) zmírnění hospodářské soutěže mezi kupujícím a podniky, které mu konkurují, a/nebo usnadnění nekalých praktik mezi těmito konkurenčními podniky, často označované jako omezení hospodářské soutěže v rámci značky, pokud se týká hospodářské soutěže distributorů na základě značky či výrobku stejného dodavatele;
 - d) vytváření překážek bránících integraci trhu, zvláště omezování možností spotřebitelů nakupovat zboží a služby v kterémkoli členském státu EU nebo státu ESVO, který si zvolí.
- (101) Uzavření trhu, zmírnění hospodářské soutěže a nekalé praktiky na úrovni výrobce mohou poškozovat spotřebitele zejména, pokud dojde ke zvýšení velkoobchodních cen výrobku, k omezení výběru výrobků, ke snížení jejich jakosti nebo ke snížení úrovně inovace výrobku. Uzavření trhu, zmírnění hospodářské soutěže a nekalé praktiky na úrovni distributora mohou poškozovat spotřebitele zejména, pokud dojde ke zvýšení maloobchodních cen výrobku, omezení výběru kombinací cen-sloužba a forem distribuce, ke snížení dostupnosti a kvality maloobchodních služeb a ke snížení úrovně inovace při distribuci.
- (102) Na trhu, kde jednotliví distributoři distribuují značku či značky pouze jednoho dodavatele, povede omezení hospodářské soutěže mezi distributory stejné značky k omezení hospodářské soutěže v rámci značky mezi těmito distributory, nemusí mít ale obecný negativní účinek na hospodářskou soutěž mezi distributory. Pokud je hospodářská soutěž mezi značkami intenzivní, je nepravděpodobné, že omezení hospodářské soutěže v rámci značky by mělo negativní účinky na spotřebitele.
- (103) Výhradní dohody jsou obvykle pro hospodářskou soutěž škodlivější než dohody nevýhradní. Výhradní dohody svým jednoznačným smluvním zněním nebo praktickými dopady vedou k tomu, že jedna strana uplatní všechny či prakticky všechny své požadavky u druhé strany. Například v rámci zákazu soutěžit kupující nakupuje pouze jednu značku. Naproti tomu množstevní povinnost ponechává kupujícímu určitý prostor k nákupu konkurenčního zboží. Míra uzavření trhu je tedy ve druhém případě menší.
- (104) Vertikální omezení sjednaná pro neznačkové zboží a služby jsou obecně méně škodlivá než omezení, která ovlivňují distribuci značkového zboží a služeb. Díky značkám dochází k větší diferenciaci výrobků a omezuje se nahraditelnost výrobku, čímž klesá i pružnost poptávky a naopak roste možnost zvýšení cen. Rozdíl mezi značkovým a neznačkovým zbožím a službami bude podobný jako rozdíl mezi meziprodukty a dílčími službami a finálními výrobky a službami.

⁽¹⁾ Nekalými praktikami se rozumějí jak explicitně sjednané, tak mlčky používané nekalé praktiky (vědomé paralelní chování).

- (105) Obecně lze říci, že kombinací vertikálních omezení se násobí jejich individuální negativní účinky. Některé kombinace vertikálních omezení jsou však méně škodlivá pro hospodářskou soutěž než použití těchto omezení jednotlivě. Například u systému výhradní distribuce může být distributor v pokušení zvýšit cenu výrobků, protože soutěž v rámci značky je omezená. Použitím množstevní povinnosti nebo stanovením maximální ceny pro další prodej lze takovému zvyšování cen zabránit. Případné negativní účinky vertikálních omezení se posilují, pokud několik dodavatelů a jejich kupujících organizuje obchod podobným způsobem. To vede k takzvaným kumulativním účinkům.

1.2. *Positivní účinky vertikálních omezení*

- (106) Je důležité si uvědomit, že vertikální omezení mohou mít pozitivní účinky, zvláště proto, že podporují necenovou soutěž a zlepšují kvalitu služeb. Pokud společnost nemá na trhu žádný vliv, může se pokusit o zvýšení svých zisků pouze optimalizací výrobních nebo distribučních postupů. V řadě situací mohou být vertikální omezení v tomto směru užitečná, protože obvyklé „neosobní“ úmluvy mezi dodavatelem a kupujícím, které stanoví pouze cenu a objem určité transakce, mohou způsobit, že úroveň investic a prodejů není optimální.
- (107) Přestože se tyto pokyny snaží předložit co nejlepší přehled důvodů hovořících ve prospěch vertikálních omezení, nejsou úplné ani vyčerpávající. Níže uvedené důvody mohou doložit oprávněnost použití některých vertikálních omezení.

- a) Řešení problému „parazitování“. Jeden distributor může těžit z opatření na podporu prodeje prováděných jiným distributorem. Tento problém se vyskytuje nejčastěji na velkoobchodní a maloobchodní úrovni. Výhradní distribuce nebo podobná restriktivní opatření mohou takovému parazitování zabránit. K parazitování může též docházet mezi dodavateli například tehdy, když jeden investuje do reklamy v prostorách kupujícího, obecně řečeno na maloobchodní úrovni, která přiláká zákazníky i konkurenčním značkám. Podobnému parazitování může zabránit omezení zákazů soutěžit⁽¹⁾.

Problém parazitování vzniká, pokud existují podmínky pro jeho vznik. Parazitování mezi kupujícími se projevuje pouze v předprodejních službách a dalších propagačních činnostech, nikoli však v prodejních službách, které může distributor svým zákazníkům účtovat jednotlivě. Výrobek musí být obvykle relativně nový a technicky složitý nebo hlavním rozhodujícím faktorem poptávky musí být jeho dobrá pověst, neboť zákazník na základě předchozích nákupů obvykle velmi dobře ví, co chce. Výrobek také musí být poměrně drahý, aby se zákazník obtěžoval jít do jednoho obchodu pro informace a do jiného šel výrobek koupit. Konečně pro dodavatele nemusí být praktické, aby všem kupujícím smluvně ukládal přesné požadavky na propagaci nebo na služby.

Parazitování mezi dodavateli je také omezeno na určité situace, jedná se zejména o případy, kdy se propagační činnost soustředí na prostory kupujícího a je obecná, nikoli zaměřená na značku.

- b) „Otevření nových trhů a vstup na nové trhy“. Pokud chce výrobce vstoupit na nový zeměpisný trh, například poprvé vyvézt své výrobky do jiné země, může to znamenat, že distributor bude muset investovat zvláštní „vstupní prostředky“ do zavedení značky na trhu. Aby výrobce místního distributora přesvědčil, že má tyto prostředky investovat, je třeba mu zajistit například určitou územní ochranu, aby měl možnost po určitou dobu účtovat vyšší cenu, a tak vynaložené prostředky získat zpět. Distributorům na jiných trzích bude po určitou dobu zakázáno prodávat na tomto novém trhu (viz rovněž bod 61 v oddíle III.4). Toto je zvláštní příklad problému „parazitování“ popsaného v písmenu a).

⁽¹⁾ Zda mají spotřebitelé skutečně celkové výhody z dalšího propagačního úsilí závisí především na tom, zda další propagace informuje a přesvědčuje, a tím přináší výhody mnoha novým zákazníkům, zda či se dostane hlavně k zákazníkům, kteří již vědí, co chtějí koupit a pro něž další propagace znamená pouze či hlavně zvýšení ceny.

- c) „Otázka parazitování a značky“. V některých odvětvích mají určití maloobchodníci pověst, že zásobují pouze „kvalitním“ zbožím. Je-li tomu tak, může být pro zavedení nového výrobku nesmírně důležité, aby byl prodáván právě prostřednictvím těchto maloobchodníků. Pokud výrobce nemůže z počátku omezit prodej pouze na prvotřídní obchody, riskuje, že bude vyřazen ze seznamu a nový výrobek propadne. Omezené trvání restriktivního opatření, jako je například výhradní distribuce nebo selektivní distribuce, by mohlo v takovém případě být opodstatněné. Platnost omezení musí být přiměřená, tedy dostatečně dlouhá, aby výrobek mohl být úspěšně zaveden na trh, ale ne příliš dlouhá, protože pak by omezení bránilo většímu rozšíření výrobku. Takové výhody přinášejí spíše výrobky „založené na zkušenosti“ nebo složitější výrobky, které pro konečného spotřebitele představují relativně nákladný nákup.
- d) Tzv. „problém finanční podpory“. Někdy může dojít k situaci, že dodavatel nebo kupující musejí investovat určité prostředky do klienta, například do speciálního zařízení nebo školení. Například výrobce součástek, který musí vyrábět nové stroje a nástroje, aby uspokojil konkrétní požadavek jednoho ze svých zákazníků. Investor nebude investovat nezbytné prostředky, dokud nedojde k určité dohodě o dodávkách.

Avšak, stejně jako v jiných příkladech parazitování, existuje řada podmínek, které musejí být splněny, než se riziko nedostatečných investic stane skutečným či závažným. Především investice musí být vázána na určitý vztah. Investice ze strany dodavatele je považována za vázanou na určitý vztah, pokud ji po skončení smlouvy dodavatel nemůže využít k zásobování jiných zákazníků a pokud může být prodána jen s výraznou ztrátou. Investice ze strany kupujícího je považována za vázanou na určitý vztah, pokud ji po skončení smlouvy kupující nemůže využít k nákupu a/nebo užívání výrobků dodaných jinými dodavateli a pokud může být prodána jen s výraznou ztrátou. Investice je tedy vázaná na určitý vztah například proto, že může být využita jen k výrobě určité části typické pro danou značku nebo ke skladování určité značky a nelze ji využít k vytvoření zisku například z výroby nebo dalšího prodeje alternativního zboží. Za druhé to musí být dlouhodobá investice, kterou nelze získat zpět v krátké době. A za třetí se musí jednat o investici asymetrickou, tj. jedna smluvní strana investuje více než druhá. Pokud jsou tyto podmínky splněny, existuje obvykle dobrý důvod pro použití vertikálního omezení po dobu, než je investice amortizována. Příslušné vertikální omezení by svým typem odpovídalo zákazu soutěžit nebo množstevní povinnosti, pokud by investoval dodavatel, a v případě, že by investoval kupující, by se jednalo o výhradní distribuci, o výhradně přidělené zákazníky nebo o výhradní dodávku.

- e) „Konkrétní problém finanční podpory, který může nastat v případě převodu podstatného know-how.“ Jakmile je know-how jednou poskytnuto, nelze je vzít zpět a jeho poskytovatel nemusí mít zájem, aby jej využívaly konkurenční podniky, případně aby bylo využíváno v jejich prospěch. Pro dohodu je podstatné, že know-how kupujícímu nebylo přímo dostupné, protože převod know-how může být důvodem k použití restriktivního opatření typu zákazu soutěžit, na což se běžně čl. 53 odst. 1 nevztahuje.
- f) Otázka „vertikální externality“. Maloobchodník nemusí získat všechny výhody plynoucí z jeho činnosti na podporu prodeje, protože některé mohou plynout k výrobcí. Z každé další jednotky, kterou maloobchodník prodá díky snížení ceny pro další prodej nebo většímu úsilí při prodeji, má výrobce prospěch, pokud velkoobchodní cena jednotky převyšuje její marginální výrobní náklady. Proto zde může pro výrobce v důsledku takové činnosti maloobchodníka vzniknout pozitivní externalita a z hlediska výrobce může maloobchodník účtovat příliš vysoké ceny a/nebo vynakládat příliš malé úsilí při prodeji. Negativní externalita v důsledku příliš vysokých cen účtovaných maloobchodníkem se někdy nazývá „problém dvojité marginalizace“ a dá se jí zabránit tak, že se maloobchodníkovi stanoví maximální cena pro další prodej. K podpoře prodejního úsilí maloobchodníka může být přispět selektivní distribuce, výhradní distribuce nebo podobná omezení⁽¹⁾.
- g) „Úspory z rozsahu v distribuci.“ Má-li výrobce využít úspor z rozsahu, a snížit tak maloobchodní cenu, může usilovat o omezení dalšího prodeje svých výrobků na určitý počet distributorů. Pro tyto účely může využít výhradní distribuci, množstevní omezení v podobě minimálního požadovaného nákupu, selektivní distribuci s požadavkem výhradního odběru.

(1) Avšak viz předcházející poznámku pod čarou.

- h) „Nedostatky kapitálového trhu.“ Může se stát, že běžní poskytovatelé kapitálu (banky, trhy s akciemi) neposkytují kapitál optimálním způsobem, protože mají nedokonalé informace o kvalitách dlužníka nebo úvěr není dostatečně zajištěn. Stává se, že kupující nebo dodavatel má lepší informace, a může tedy prostřednictvím výhradního smluvního vztahu získat zvláštní zajištění svých investic. Pokud poskytuje půjčku dodavatel kupujícímu, může být kupujícímu stanoven zákaz soutěžit nebo uložena množstevní povinnost. Pokud kupující poskytuje úvěr dodavateli, může být dodavateli stanovena omezení v podobě výhradní dodávky nebo množstevní povinnosti.
- i) „Zajištění jednoty a kvality.“ Vertikální omezení mohou pomoci při vytváření image značky tím, že distributory nutí dodržovat určitou míru jednoty a určité normy kvality, a tak zvyšují přitažlivost výrobku pro konečného spotřebitele. Takové opatření je obsaženo například v selektivní distribuci nebo v udělování franšízy.
- (108) Devět situací uvedených v bodu 107 objasňuje, že za určitých podmínek jsou vertikální dohody přínosné z hlediska účinků, napomáhají rozvoji nových trhů a vyvažují tak případné negativní účinky. Obecně se to týká zejména vertikálních omezení s omezenou platností, která pomáhají zavést na trh nové složité výrobky nebo chránit investice vázané na určitý vztah. Vertikální omezení musí být v některých případech uplatňováno po celou dobu, po kterou dodavatel prodává výrobek kupujícímu (viz zejména situace popsané v odst. 107 písm. a), e), f), g) a i)).
- (109) Jednotlivá vertikální omezení jsou do značné míry nahraditelná. V důsledku toho lze určitý problém neúčinnosti řešit pomocí různých vertikálních omezení. Například úspor z rozsahu v distribuci lze dosáhnout pomocí výhradní distribuce, selektivní distribuce, množstevní povinnosti nebo výhradního odběru. Negativní účinky na hospodářskou soutěž se však mohou u jednotlivých vertikálních omezení lišit, což hraje významnou roli při rozhodování o nezbytnosti omezení podle čl. 53 odst. 3.

1.3. *Metoda rozboru*

- (110) Hodnocení vertikálního omezení obvykle probíhá ve čtyřech níže uvedených krocích⁽¹⁾:
- a) Zaprvé, zúčastněné podniky musí určit podíly dodavatele a kupujícího na trhu, na němž prodávají a nakupují smluvní výrobky.
- b) Pokud podíl ani dodavatele, ani kupujícího na relevantním trhu nepřesáhne prahovou hodnotu 30 %, spadá vertikální dohoda do působnosti blokové výjimky, s výjimkou tvrdých omezení a vyloučených omezení stanovených ve výše uvedeném aktu.
- c) Pokud podíl dodavatele a/nebo kupujícího na relevantním trhu přesáhne prahovou hodnotu 30 %, je třeba zhodnotit, zda vertikální dohoda spadá pod čl. 53 odst. 1.
- d) Pokud vertikální dohoda spadá do působnosti čl. 53 odst. 1, je nezbytné zjistit, zda splňuje podmínky pro udělení výjimky podle čl. 53 odst. 3.

⁽¹⁾ Tyto kroky nejsou zamýšleny jako právní argumentace, kterou by Kontrolní úřad ESVO měl v uvedeném pořadí sledovat při přijímání rozhodnutí.

1.3.1. Faktory významné pro hodnocení podle čl. 53 odst. 1

- (111) Při hodnocení případů, u nichž se podíl na trhu pohybuje nad 30 % prahovou hodnotou, provede Kontrolní úřad ESVO celkovou analýzu hospodářské soutěže. Při posuzování toho, zda vertikální dohoda způsobuje výrazné omezení hospodářské soutěže podle čl. 53 odst. 1, jsou považovány za zvláště důležité tyto faktory:
- a) povaha dohody;
 - b) postavení stran na trhu;
 - c) postavení konkurenčních podniků na trhu;
 - d) postavení odběratelů smluvních výrobků na trhu;
 - e) překážky vstupu na trh;
 - f) vyspělost trhu;
 - g) obchodní úroveň;
 - h) povaha výrobku;
 - i) další faktory.
- (112) Důležitost jednotlivých faktorů se může měnit případ od případu a je ovlivněna všemi dalšími faktory. Například velký podíl smluvních stran na trhu je obvykle dobrým ukazatelem vlivu na trhu, ale v případě nepatrných překážek vstupu na trh o tržní síle vypovídat nemusí. Z tohoto důvodu není možné poskytnout pevná pravidla pro stanovení důležitosti jednotlivých faktorů.
- (113) Vertikální dohody mohou mít mnoho různých podob. Proto je důležité posoudit povahu dohody z hlediska omezení, která obsahuje, jejich trvání a procentního podílu celkového prodeje na trhu ovlivněném těmito omezeními. Může být nezbytné jít nad rámec výslovného znění dohody. Existenci implicitních omezení lze dovodit ze způsobu, jakým smluvní strany dohodu uplatňují, a z pobídek, jejichž působení jsou vystaveny.
- (114) Postavení smluvních stran na trhu je ukazatelem stupně případné tržní síly, kterou má dodavatel, kupující nebo oba subjekty. Čím vyšší je jejich podíl na trhu, tím větší bude pravděpodobně jejich tržní síla. Tak je tomu zvláště tehdy, když podíl na trhu odráží výhody v oblasti nákladů nebo jiné konkurenční výhody vůči ostatním soutěžitelům. Tyto konkurenční výhody mohou například být výsledkem toho, že společnost byla na trhu první (má nejlepší místo, apod.), vlastní důležité patenty, má dokonalejší technologii, představuje vedoucí značku na trhu nebo má dokonalejší sortiment.

- (115) Při hodnocení postavení konkurenčních podniků na trhu se využívají stejné ukazatele, tj. podíl na trhu a případné konkurenční výhody. Čím silnější a početnější jsou konkurenční podniky na trhu, tím menší je riziko, že smluvní strany by jednotlivě uplatňovaly tržní sílu a že by trh uzavřely či zmírnily hospodářskou soutěž. Je proto také důležité zvážit, zda existují účinné a včasné protistrategie, které by mohly konkurenční podniky pravděpodobně využít. Avšak pokud se počet konkurenčních subjektů výrazně sníží a jejich postavení na trhu (velikost, náklady, potenciál pro výzkum a vývoj atd.) bude přibližně na stejné úrovni, pak taková struktura trhu může zvyšovat riziko nekalých praktik. Kolísající nebo rychle se měnící podíly na trhu jsou obvykle ukazatelem silné hospodářské soutěže.
- (116) Postavení zákazníků smluvních stran na trhu je ukazatelem, zda jeden či několik těchto zákazníků mají kupní sílu. Prvním ukazatelem kupní síly odběratele je podíl zákazníka na nákupním trhu. Tento podíl odráží důležitost jeho poptávky pro případné dodavatele. Další ukazatele jsou zaměřeny na postavení zákazníka na jeho trhu pro další prodej, včetně takových vlastností, jako je velké zeměpisné rozšíření jeho prodejen, vlastní značky včetně privátních značek a image jeho značky u konečných spotřebitelů. Za určitých okolností může kupní síla odběratele smluvním stranám bránit v uplatňování tržní síly, a vyřešit tak problém v oblasti hospodářské soutěže, který by jinak existoval. To platí zejména tehdy, když mají silní zákazníci kapacitu a motivaci, aby v případě malého, ale trvalého zvyšování relativních cen na trh přivedli nové zdroje dodávek. Pokud silní zákazníci využívají příznivé podmínky pouze pro sebe či jednoduše přenášejí každé zvýšení cen na své zákazníky, jejich postavení nebrání stranám dohody ve využívání svého vlivu na trh.
- (117) Překážky vstupu se měří podle toho, do jaké míry mohou společnosti již působící na trhu zvýšit cenu nad konkurenční úroveň, aniž by vyvolaly zájem o vstup nového soutěžitele na trh. Při neexistenci překážek vstupu je na trh možné vstoupit snadno a rychle, což vede k nerentabilitě zvyšování cen. Pokud je pravděpodobné, že k účinnému vstupu na trh, který by zabránil nebo narušil uplatnění tržní síly, dojde do jednoho nebo dvou let, lze překážky vstupu zpravidla označit za nízké. Překážky vstupu mohou být důsledkem široké škály faktorů, jako jsou například úspory z rozsahu a sortimentu, právní předpisy, zejména týkající-li se udělování výhradních práv, státní podpora, dovozní cla, práva duševního vlastnictví, vlastnictví zdrojů, u kterých je dodávka omezena například přírodními omezeními⁽¹⁾, základní vybavení, výhoda prvního na trhu a loajalita spotřebitele ke značce vybudovaná pomocí intenzivní reklamy působící po určitou dobu. Také vertikální omezení a vertikální integrace mohou fungovat jako vstupní bariéry, neboť ztěžují přístup a vylučují (potenciální) konkurenční podniky. Vstupní bariéry se mohou vyskytovat pouze na úrovni dodavatele nebo kupujícího, případně na obou úrovních. Budou-li některé z těchto faktorů chápány jako překážky vstupu, závisí na jejich vztahu k utopeným nákladům. Utopenými náklady se rozumějí takové náklady, které jsou nezbytné ke vstupu na trh nebo k aktivnímu působení na trhu, avšak které budou ztraceny, pokud společnost z trhu odejde. Náklady na reklamu zaměřenou na vybudování loajality spotřebitelů se obvykle považují za utopené náklady, avšak mimo ty případy, kdy je firma schopná prodat svou obchodní značku, případně ji využít beze ztráty jinde. Čím více nákladů bude považováno za „utopené“, tím více musejí potenciální zájemci zvažovat riziko vstupu na trh a tím přesvědčivěji budou společnosti fungující na trhu usilovat o vyrovnání se nové konkurenci, protože vzhledem k těmto nákladům by pro ně bylo velmi nákladné trh opustit. Jsou-li například distributoři vázáni na výrobce prostřednictvím zákazu soutěžit, projeví se uzavření trhu výrazněji tehdy, jestliže potenciální zájemce o vstup na trh bude muset na získávání vlastních distributorů vynaložit určité utopené náklady. Obecně řečeno, vstup na trh je spojen s utopenými náklady, které jsou někdy nižší, jindy velmi vysoké. Proto je při hodnocení případu obvykle stávající soutěž považována za důležitější než soutěž potenciální a bude na ni kladen mnohem větší důraz.
- (118) Vyspělý trh je takový, který již určitou dobu existuje, kde používaná technologie je již dobře známá, rozšířená a relativně neměnná, kde nedochází k výrazným inovacím v oblasti značek a kde je poptávka relativně stabilní nebo klesající. Na takovém trhu se negativní účinky projeví spíše než na dynamických trzích.
- (119) Obchodní úroveň je spojena s rozdílem mezi meziprodukty a dílčími službami a finálními výrobky a službami. Meziprodukty a dílčí služby se prodávají podnikům, které je využívají jako vstup k výrobě jiného zboží či služeb a obvykle ve finálním výrobku nebo službě nejsou rozeznatelné. Kupující meziproduktů jsou obvykle velmi dobře informovanými zákazníky, a proto se méně spoléhají na

(1) Viz rozhodnutí Komise 97/26/ES (věc IV/M.619 – *Gencor/Lomrho*), Úř. věst. L 11, 14.1.1997, s. 30.

značku a image. Finální výrobky jsou přímo či nepřímo prodávány konečným spotřebitelům, kteří se často více spoléhají na značku nebo image. Vzhledem k tomu, že distributoři musejí reagovat na poptávku konečných spotřebitelů, hospodářskou soutěž může výrazněji ohrozit to, jestliže jsou distributoři vyloučeni z prodeje jedné značky či většího počtu značek, než skutečnost, že kupující meziproductů nesmějí nakupovat konkurenční výrobky z jistých zdrojů nabídky.

- (120) Povaha výrobku hraje roli zejména při hodnocení případných negativních i pozitivních účinků v souvislosti s finálními výrobky. Při hodnocení případných negativních účinků je důležité vědět, jsou-li výrobky na trhu spíše homogenní nebo heterogenní, je-li výrobek drahý a výrazně zasahuje do rozpočtu spotřebitele nebo laciný a zda se jedná o výrobek nakupovaný jednorázově nebo opakovaně. Obecně řečeno, je-li výrobek spíše heterogenní, levnější a nakupovaný spíše jednorázově, budou negativní účinky vertikálních omezení pravděpodobnější.
- (121) Při hodnocení určitých omezení je v některých případech třeba vzít v úvahu i další faktory. K těmto faktorům patří například kumulativní účinek, tj. pokrytí trhu podobnými dohodami, zda je dohoda „předepisující“ (jen jedna strana přijímá omezení nebo povinnosti) nebo „souhlasící“ (obě strany přijímají omezení nebo povinnosti), právní prostředí a chování, které může vést k nekalým praktikám nebo jim napomáhat, například vedoucí postavení při tvorbě cen, předem oznámené změny cen a sjednávání „správné“ ceny, nepružnost cen jako reakce na nadbytečnou kapacitu, cenová diskriminace a dřívější chování související s nekalými praktikami.

1.3.2. Faktory významné pro hodnocení podle čl. 53 odst. 3

- (122) Omezující vertikální dohody mohou také mít kladné účinky na hospodářskou soutěž v podobě zvýšení efektivity, které mohou převážit nad jejich protisoutěžními účinky. Příslušné posouzení se provádí v rámci stanoveném v čl. 53 odst. 3, který obsahuje výjimku z pravidla o zákazu uvedeného v čl. 53 odst. 1. Aby byla tato výjimka použitelná, musí vertikální dohoda vést k objektivním hospodářským přínosům, omezení hospodářské soutěže musejí být nezbytná k dosažení efektivity, spotřebitelé musejí dostat přiměřený podíl na výhodách plynoucích ze zvýšení efektivity a dohoda smluvními stranám nesmí umožnit vyloučení hospodářské soutěže ve vztahu k podstatné části dotčených výrobků⁽¹⁾.
- (123) Posouzení omezujících dohod podle čl. 53 odst. 3 se provádí ve skutečném rámci, v němž se dohody uskutečňují⁽²⁾, a na základě faktů, které v daném okamžiku existují. Posouzení je citlivé na významné změny faktů. Pravidlo výjimky podle čl. 53 odst. 3 platí, pokud jsou splněny čtyři podmínky, a přestává platit, pokud tomu tak již není⁽³⁾. Při použití čl. 53 odst. 3 v souladu s těmito zásadami je nezbytné vzít v úvahu investice kterékoli smluvní strany a dobu a omezení potřebná k provedení a amortizaci investic zvyšujících efektivnost.
- (124) Z první podmínky v čl. 53 odst. 3 vyplývá, že je nutné posoudit objektivní přínosy dohody z hlediska efektivity, která je případně jejím výsledkem. V tomto ohledu mají vertikální dohody často potenciál pomoci dosáhnout kladných účinků, jak je vysvětleno v oddíle 1.2, protože mohou zlepšit způsob, jakým strany vykonávají své doplňkové činnosti.

⁽¹⁾ Viz sdělení Kontrolního úřadu ESVO – Pokyny k uplatňování čl. 53 odst. 3 Dohody o EHP, přijaté rozhodnutím č. 123/04/KOL (Úř. věst. C 208, 6.9.2007, s. 1 a dodatek EHP č. 42, 6.9.2007, s. 1.).

⁽²⁾ Rozsudek Soudního dvora ve spojených věcech 25/84 a 26/84, *Ford*, Sb. rozh. 1985, s. 2725.

⁽³⁾ V této souvislosti viz např. rozhodnutí Komise 1999/242/ES (věc č. IV/36.237 – *TPS*), Úř. věst. L 90, 2.4.1999, s. 6. Stejně tak zákaz podle čl. 53 odst. 1 platí pouze tehdy, pokud má dohoda omezení soutěže za cíl nebo pokud má omezující účinky.

- (125) Při uplatňování kritéria nezbytnosti obsaženého v čl. 53 odst. 3 bude Kontrolní úřad ESVO především zkoumat, zda jednotlivá omezení umožňují vyrábět a provádět nákup a/nebo (další) prodej efektivněji, než jak by tomu bylo bez dotyčného omezení. Toto posouzení musí vzít v úvahu podmínky na trhu a skutečné okolnosti, jejichž působení jsou smluvní strany vystaveny. Podniky využívající výhody čl. 53 odst. 3 nemusí zvažovat hypotetické nebo teoretické alternativy. Musejí však vysvětlit a doložit, proč by alternativy, které se jeví jako realistické a významně méně omezující, byly podstatně méně efektivní. Jestliže by volba alternativy, která se jeví jako realistická z obchodního hlediska a přitom méně omezující, vedla k významné ztrátě efektivity, považuje se dotyčné omezení za nezbytné.
- (126) Z podmínky, že spotřebitelům musí být vyhrazen přiměřený podíl na výhodách, vyplývá, že spotřebitelé výrobků nakoupených a/nebo (dále) prodaných podle vertikální dohody musejí získat alespoň rovnocennou náhradu za negativní účinky dohody⁽¹⁾. Jinými slovy, že zvýšení efektivity musí plně vyrovnat pravděpodobný negativní dopad na ceny, objem výroby a další relevantní faktory.
- (127) Posouzení poslední podmínky stanovené v čl. 53 odst. 3, tedy že dohoda nesmí smluvním stranám umožnit vyloučení hospodářské soutěže ve vztahu k podstatné části dotčených výrobků, předpokládá analýzu zbývajících konkurenčních tlaků na trhu a dopadu dohody na tyto zdroje hospodářské soutěže. Při použití poslední podmínky čl. 53 odst. 3 je nutné vzít v úvahu vztah mezi čl. 53 odst. 3 a článkem 54. Podle ustálené judikatury nemůže použití čl. 53 odst. 3 bránit použití článku 54⁽²⁾. Protože články 53 i 54 sledují jako cíl zachování účinné hospodářské soutěže na trhu, vyžaduje soudržnost, aby se čl. 53 odst. 3 vykládal tak, že je vyloučeno použití pravidla o výjimce na omezující dohody, které představují zneužití dominantního postavení⁽³⁾. Vertikální dohoda nesmí vylučovat účinnou hospodářskou soutěž odstraněním všech nebo většiny existujících zdrojů skutečné či potenciální hospodářské soutěže. Soupeření mezi podniky je základním hybatelem hospodářské efektivity, včetně dynamických kladných účinků ve formě inovací. Při jeho absenci bude dominantnímu podniku chybět odpovídající motivace k dalšímu vytváření a předávání výhod plynoucích ze zvýšení účinnosti. Pokud neexistuje žádná zbývajících hospodářská soutěž ani žádná předvídatelná hrozba vstupu dalšího subjektu na trh, převáží ochrana soupeření a hospodářské soutěže nad možným zvýšením hospodářské účinnosti. Omezující dohodu, která udržuje, vytváří či posiluje postavení na trhu blížící se monopolnímu postavení, není obvykle možné odůvodnit tím, že také zvyšuje hospodářskou účinnost.

2. Rozbor určitých vertikálních omezení

- (128) V souladu s rámcem rozboru uvedeným v bodech 96 až 127 budou ve zbývajících částech těchto pokynů zkoumána nejběžnější vertikální omezení a jejich kombinace. Existují další omezení a jejich kombinace, jimiž se tyto pokyny přímo nezabývají. Budou však posuzována podle stejných zásad a se stejným důrazem na jejich účinky na trh.

2.1. Jedna značka

- (129) Pod označení „nákup jedné značky“ spadají ty dohody, jejichž hlavním bodem je uložit kupujícímu povinnost nebo jej přimět, aby své objednávky na určitý typ výrobku činil u jednoho dodavatele.

⁽¹⁾ Viz bod 85 sdělení Kontrolního úřadu ESVO – Pokyny k uplatňování čl. 53 odst. 3 Dohody o EHP, přijaté rozhodnutím č. 123/04/KOL (Úř. věst. C 208, 6.9.2007, s. 1 a dodatek EHP č. 42, 6.9.2007, s. 1.).

⁽²⁾ Viz rozsudek Soudního dvora ve spojených věcech *Compagnie Maritime Belge*, C-395/96 P a C-396/96 P, Sb. rozh. 2000, s. I 1365, odstavec 130. Stejně tak uplatnění čl. 53 odst. 3 nebrání použití pravidla Dohody o EHP o volném pohybu zboží, služeb, osob a kapitálu. Tato ustanovení jsou za určitých okolností použitelná na dohody, rozhodnutí a jednání ve vzájemné shodě ve smyslu čl. 53 odst. 1, v této souvislosti viz rozsudek Soudního dvora ve věci *Wouters*, C-309/99, Sb. rozh. 2002, s. I 1577, bod 120.

⁽³⁾ V této souvislosti viz rozhodnutí Soudu prvního stupně ve věci *Tetra Pak (I)*, T-51/89, Sb. rozh. 1990, s. II 309. Viz bod 106 sdělení Kontrolního úřadu ESVO – Pokyny k uplatňování čl. 53 odst. 3 Dohody o EHP, přijaté rozhodnutím č. 123/04/KOL (Úř. věst. C 208, 6.9.2007, s. 1 a dodatek EHP č. 42, 6.9.2007, s. 1.).

Tuto složku lze mimo jiné najít v zákazu soutěžit nebo v množstevní povinnosti stanovené kupujícím. Dohody o nesoutěžení vycházejí ze schématu povinností nebo pobídek, které kupujícím stanoví, že musí nakupovat více než 80 % požadovaného zboží a služeb pro daný trh od jednoho dodavatele. To neznamená, že kupující má povinnost nakupovat pouze přímo u dodavatele, ale že nebude nakupovat, dále prodávat nebo zpracovávat konkurenční zboží či služby. Množstevní povinnost stanovená kupujícím je jemnější formou zákazu soutěžit, kdy pobídky a povinnosti sjednané mezi dodavatelem a kupujícím ukládají kupujícím, aby většinu nákupů uskutečňoval u jednoho dodavatele. Množstevní povinnost může mít podobu požadavku minimálního odběru, požadavku na vytváření zásob nebo nelineárního určování cen, jedná se například o systémy podmíněných slev nebo dvoustupňový tarif (paušální částka plus cena za jednotku). Podobné účinky jako tzv. „anglická doložka“, podle níž kupující musí oznámit jakoukoli lepší nabídku, kterou dostane, a smí ji přijmout pouze tehdy, pokud mu dodavatel není schopen učinit srovnatelnou nabídku, bude mít povinnost nákupu jedné značky, a to zejména v případě, kdy kupující musí sdělit, kdo mu tuto lepší nabídku učinil.

- (130) Případná rizika nákupu jedné značky pro hospodářskou soutěž jsou uzavření trhu konkurenčním dodavatelům a potenciálním dodavatelům, zmírnění hospodářské soutěže a usnadnění vzniku nekalých praktik mezi dodavateli v případě kumulativního využívání a potlačení soutěže mezi značkami v rámci obchodu, pokud je kupující zároveň prodejcem a dále prodává konečným spotřebitelům. Tyto omezující účinky mají přímý dopad na soutěž mezi značkami.
- (131) Nákup jedné značky je podle blokové výjimky předmětem výjimky v případě, že ani podíl dodavatele, ani podíl kupujícího na trhu nepřesahují 30 % a zákaz soutěžit je omezen na dobu maximálně pěti let. Zbývající část tohoto oddílu poskytuje vodítko pro hodnocení jednotlivých případů, kdy je prahová hodnota podílu na trhu vyšší nebo pokud lhůta přesahuje období pěti let.
- (132) Povinnost nákupu jedné značky od jednoho dodavatele může vést k protisoutěžnímu uzavření trhu obzvláště tehdy, pokud by v případě absence této povinnosti vyvíjely velký konkurenční tlak na konkurenční podniky, které v době uzavření dohody obsahující tuto povinnost ještě nepůsobí na trhu nebo které nejsou v takovém postavení, aby mohly plně pokrýt poptávku ze strany zákazníků. Konkurenční podniky nemusí být schopny pokrýt celkovou poptávku určitého zákazníka, protože daný dodavatel je nezbytným obchodním partnerem alespoň pro část poptávky na trhu, například protože jeho značka je „nezbytným“ výrobkem, jemuž dává přednost mnoho konečných spotřebitelů, nebo protože kapacitní omezení ostatních dodavatelů jsou taková, že část poptávky může pokrýt pouze příslušný dodavatel⁽¹⁾. Postavení dodavatele na trhu je jedním z nejdůležitějších faktorů pro hodnocení povinnosti nákupu jedné značky z hlediska případných účinků škodlivých pro soutěž.
- (133) Pokud mohou konkurenční podniky soutěžit za stejných podmínek o celkovou poptávku každého jednotlivého zákazníka, je obecně nepravděpodobné, že by povinnost nákupu jedné značky od jednoho konkrétního dodavatele narušovala účinnou hospodářskou soutěž, pokud přechod zákazníků k jinému dodavateli není obtížný vzhledem k délce trvání povinnosti nákupu jedné značky a k jejímu pokrytí trhu. Čím větší část dodavatelova podílu na trhu je vázána, tj. čím větší část jeho prodeje se uskutečňuje na základě nákupu jedné značky, tím výrazněji se projeví uzavření trhu. Podobně čím delší je platnost povinnosti nákupu jedné značky, tím výrazněji bude uzavření. Povinnost nákupu jedné značky s platností kratší než jeden rok sjednaná mezi nedominantními společnostmi, obvykle nevede k výrazně škodlivému působení na soutěž nebo k čistě negativnímu působení. Povinnost nákupu jedné značky sjednaná nedominantními společnostmi na dobu od jednoho roku do pěti let obvykle vyžaduje řádné zvážení působení ve prospěch a neprospěch hospodářské soutěže, avšak povinnost nákupu jedné značky, která přesahuje pět let, není u většiny typů investic považována za nezbytnou k dosažení žádaných účinků, případně tyto účinky nejsou natolik významné, aby převýšily její působení na uzavření trhu. Povinnost nákupu jedné značky povede s větší pravděpodobností k uzavření trhu škodlivému pro hospodářskou soutěž, pokud se na ní dohodnou dominantní společnosti.
- (134) Při hodnocení dodavatelova vlivu na trhu je důležité vzít v úvahu také postavení konkurenčních podniků na trhu. Pokud je těchto podniků dostatek a jsou silné, žádné účinky výrazně škodlivé pro soutěž se neprojeví. Není pravděpodobné, že by došlo k vyloučení konkurenčních podniků, pokud mají podobné postavení na trhu jako dodavatel a mohou nabízet stejně přitažlivé zboží. Avšak

⁽¹⁾ Rozsudek Soudu prvního stupně ve věci *Van den Bergh Foods v. Commission*, T-65/98, Sb. rozh. 2003, s. II 4653, body 104 až 156.

v případě, že velký počet významných dodavatelů na relevantním trhu uzavře s velkým počtem kupujících smlouvy o nákupu jedné značky, mohou být potenciální zájemci o vstup na trh vyloučeni (případ kumulativních účinků). V takové situaci dohody o nákupu jedné značky přispívají k používání nekalých praktik mezi konkurenčními dodavateli. Pokud se na jednotlivé dodavatele vztahuje bloková výjimka, je v některých případech nutné problém takového negativního kumulativního účinku řešit odejmutím blokové výjimky. Je-li vázaný podíl na trhu menší než 5 %, obvykle výrazněji nepřispívá ke kumulativnímu uzavření trhu.

- (135) V případech, kdy se podíl na trhu největšího dodavatele pohybuje pod 30 % a podíl na trhu pěti největších dodavatelů nepřesahuje 50 %, je nepravděpodobné, že bude docházet k běžným, případně kumulativním účinkům škodlivým pro soutěž. Pokud potenciální zájemce o vstup na trh nedokáže na trh proniknout ziskově, není to obvykle způsobeno povinnostmi nakupovat jednu značku, ale jinými faktory, například tím, čemu dávají spotřebitelé přednost.
- (136) Vstupní bariéry pomohou určit, zda dochází k uzavření trhu poškozujícímu hospodářskou soutěž. V místech, kde je pro konkurenční dodavatele relativně snadné získat nové kupující nebo vyhledat pro jejich produkt alternativní kupující, nebude uzavření trhu významným problémem. Avšak často existují vstupní bariéry jak na výrobní, tak na distribuční úrovni.
- (137) Vyrovňovací síla je také důležitá, protože silní kupující se nenechají snadno odříznout od zdroje konkurenčního zboží či služeb. Všeobecně řečeno, aby dodavatel přesvědčil zákazníky k nákupu jedné značky, může být potřeba, aby jim poskytl úplnou či částečnou kompenzaci za ztrátu hospodářské soutěže v důsledku exkluzivity. Pokud je taková individuální kompenzace poskytnuta, může být přijetí povinnosti nákupu jedné značky v osobním zájmu zákazníka. Bylo by však nesprávné vyvodit z toho automaticky závěr, že souhrn všech povinností nákupu jedné značky je pro zákazníky na daném trhu a pro konečné spotřebitele celkově přínosný. Zejména je nepravděpodobné, že z nich budou mít prospěch spotřebitelé jako celek, pokud je zákazníků mnoho a souhrn povinností nákupu jedné značky brání vstupu konkurenčních podniků na trh nebo jejich expanzi.
- (138) „Obchodní úroveň“ je rovněž důležitá. Méně pravděpodobné je protisoutěžní uzavření trhu v souvislosti s meziprodukty. Pokud dodavatel meziprojektu není dominantní, konkurenční dodavatelé mají stále volnou podstatnou část poptávky. Účinek protisoutěžního uzavření trhu však může vzniknout i pod úrovní dominance, a to v situaci kumulovaných účinků. Kumulativní účinek poškozující hospodářskou soutěž je málo pravděpodobný, pokud je vázáno méně než 50 % trhu.
- (139) Týká-li se dohoda dodávky finálních výrobků na velkoobchodní úrovni, otázka, jestli bude hospodářská soutěž ohrožena, závisí z větší části na typu prodeje a vstupních bariérách na velkoobchodní úrovni. Skutečné riziko protisoutěžního uzavření trhu nehrozí, pokud konkurenční výrobci mohou bez problému založit svůj vlastní prodej na velkoobchodní úrovni. Typ velkoobchodního prodeje částečně určuje, jestli budou vstupní bariéry nízké, tj. důležité je, jsou-li velkoobchodníci schopni účinně obchodovat pouze s výrobkem, jehož se dohoda týká (například zmrzlina), či bude-li účinnější obchodovat s celou škálou výrobků (například zmrazené potraviny). V případě, že výrobce prodává pouze jeden výrobek, bylo by neúčinné zakládat vlastní velkoobchodní prodej. Tehdy se mohou projevit účinky škodlivé pro soutěž. Pokud navíc několik dodavatelů váže většinu dostupných velkoobchodníků, mohou hrozit i kumulativní účinky.
- (140) U finálních výrobků se obvykle uzavření trhu projevuje spíše na maloobchodní úrovni, protože vstupní bariéry pro většinu výrobců, kteří si chtějí otevřít maloobchod pro své vlastní výrobky, jsou dosti velké. Mimo to právě na maloobchodní úrovni mohou dohody o nákupu jedné značky vést k omezení soutěže mezi značkami v rámci obchodu. Z těchto důvodů, a vezmeme-li v úvahu všechny další relevantní faktory, se mohou v souvislosti s finálními výrobky na maloobchodní úrovni začít projevovat účinky výrazně škodlivé pro soutěž, pokud nedominantní dodavatel na sebe váže 30 % relevantního trhu či více. U dominantní společnosti i sebemenší vázaný podíl na trhu může mít účinky výrazně škodlivé pro soutěž.

- (141) Na maloobchodní úrovni se také můžeme setkat s kumulativním uzavřením trhu. Pokud mají všichni dodavatelé podíl na trhu nižší než 30 % a pokud je celkový vázaný podíl na trhu nižší než 40 %, je kumulativní protisoutěžní uzavření nepravděpodobné a odejmutí blokové výjimky též. Tato hranice může být vyšší, jestliže se zohlední další faktory, jako je například počet konkurenčních podniků, vstupní bariéry, apod. Tato hranice může být vyšší, jestliže se zohlední další faktory, jako je například počet konkurenčních podniků, vstupní bariéry, apod. Je-li podíl některých společností na trhu vyšší než prahová hodnota stanovená v blokové výjimce, ale žádná z těchto společností není dominantní, kumulativní protisoutěžní uzavření trhu je nepravděpodobné, pokud je celkový vázaný podíl na trhu nižší než 30 %.
- (142) Pokud kupující využívá k obchodování prostory a pozemky, které vlastní dodavatel nebo které má dodavatel pronajaté od třetí strany, jež není žádným způsobem vázaná na kupujícího, je možnost použití účinných právních prostředků v případě uzavření trhu omezená. Nejedná-li se o dominantního dodavatele, je zásah Kontrolního úřadu ESVO nepravděpodobný.
- (143) V některých odvětvích není prodej více než jedné značky na jednom prodejním místě možný, v takovém případě se problém uzavření lépe řeší omezením doby platnosti smluv.
- (144) Jsou-li zjištěny účinky výrazně škodlivé pro soutěž, připadá v úvahu udělení výjimky podle čl. 53 odst. 3. Pro zákazy soutěžit jsou relevantní zejména účinky popsané v bodě 107 písm. a) (parazitování mezi dodavateli), d), e) (problémy finanční podpory) a h) (nedostatky kapitálového trhu).
- (145) V případě účinků popsanych v bodě 107 písm. a), bodě 107 písm. d) a bodě 107 písm. h) lze použití množstevní povinnosti vůči kupujícímu považovat za méně restriktivní alternativu. Naopak jedinou schůdnou cestou k dosažení účinku popsaneho v bodě 107 písm. e) (problém finanční podpory v souvislosti s převodem know-how) může být zákaz soutěžit.
- (146) Pokud se jedná o investici dodavatele vázanou na určitý vztah (viz bod 107 písm. d)), obecně splňuje podmínky určené v čl. 53 odst. 3 dohoda o nesoutěžení či množstevní povinnosti sjednaná na dobu amortizace investice. V případě velkých investic vázaných na určitý vztah, existují i důvody pro použití zákazu soutěžit s dobou platnosti přesahující pět let. Investice vázaná na určitý vztah je například instalace nebo úprava dodavatelova zařízení, které pak bude sloužit pouze k výrobě částí pro určitého kupujícího. Obecné investice do (rozšíření) kapacity či takové investice vázané na určitý trh nebývají považovány za investice vázané na určitý vztah. Avšak v případech, kdy dodavatel vytvoří novou kapacitu, jež se váže konkrétně na provozy určitého kupujícího, například když společnost vyrábějící kovové konzervy vybuduje nové kapacity na výrobu konzerv v prostorách, kde potravinářská firma potraviny konzervuje či v jejich sousedství, tato nová kapacita je z ekonomického hlediska životaschopná pouze tehdy, je-li výroba zaměřená na tohoto určitého zákazníka. Pak lze tuto investici považovat za investici vázanou na určitý vztah.
- (147) Pokud dodavatel poskytne kupujícímu půjčku nebo kupujícímu poskytne zařízení, které není vázané na určitý vztah, není tato skutečnost dostačujícím důvodem k udělení výjimky a přijetí účinků na protisoutěžní uzavření trhu. V případě nedostatků kapitálového trhu může být výhodnější, aby půjčku poskytl dodavatel výrobku a nikoli banka (viz bod 107 písm. h)). V takovém případě by však půjčka měla být poskytnuta co nejméně omezujícím způsobem a kupujícímu by tedy obecně nemělo znemožněno kdykoli zbývající část úvěru splatit a od závazku odstoupit, aniž by musel zaplatit nějakou pokutu.
- (148) Převod podstatného know-how (bod 107 písm. e)) je obvykle důvodem k použití zákazu soutěžit po celou dobu trvání dohody o dodávce, například v rámci franšízy.

(149) Příklad zákazu soutěžit

Vedoucí společnost na vnitrostátním trhu s náhodně kupovaným spotřebním výrobkem, kde má 40 % podíl, prodává většinu svých výrobků (90 %) prostřednictvím vázaných maloobchodníků (vázaný podíl na trhu 36 %). Dohody zavazují maloobchodníky, aby nakupovali výhradně u této vedoucí společnosti nejméně po dobu čtyř let. Tato společnost je silně zastoupená zejména v hustěji osídlených oblastech, jako je například hlavní město. Její konkurenti, celkem 10 společností, z nichž některé mají pouze lokální charakter, mají podstatně menší podíly na trhu, největší z nich má 12 %. Těchto 10 konkurenčních podniků zásobuje dalších 10 % trhu prostřednictvím vázaných prodejen. Trh je z hlediska značek a výrobků výrazně diferencovaný. Vedoucí společnost vlastní nejvýznamnější značky. Je jedinou společností, která pravidelně organizuje celostátní reklamní kampaně. Vázaným maloobchodníkům poskytuje zvláštní skladovací skříně na své výrobky.

Výsledkem je, že celkem 46 % (36 % + 10 %) trhu je uzavřeno jak potenciálním zájemcům o vstup, tak těm společnostem na trhu, které nemají vázané prodejny. Ještě obtížnější je situace potenciálních zájemců o vstup v hustě osídlených oblastech, kde je toto uzavření trhu ještě výraznější, i když právě v těchto oblastech by společnosti na trh vstoupily nejraději. Mimoto vzhledem k silné diferenciaci v oblasti značek a výrobků a k nákladům na průzkum trhu, které jsou v porovnání s cenou výrobku dosti vysoké, absence konkurence mezi značkami v rámci obchodu vede ke ztrátě dalších výhod pro spotřebitele. Případné účinky vyplývající z výhradnosti prodejen, které, jak vedoucí společnost uvádí, jsou výsledkem snížení nákladů na dopravu a případné finanční podpory v souvislosti se skladovacími skříněmi, jsou omezené a nevyvažují negativní účinky na hospodářskou soutěž. Účinky jsou omezené, protože náklady na dopravu závisejí na množství a nikoli na výhradnosti a skladovací skříně nesouvisejí s žádným zvláštním know-how a nejsou vázány na značku. Splnění podmínek čl. 53 odst. 3 je pak nepravděpodobné.

(150) Příklad množství povinnosti

Výrobce X se 40 % podílem na trhu prodává 80 % svých výrobků na základě smluv, které stanoví, že další prodejce je povinen u X zakoupit nejméně 75 % z požadovaného množství tohoto typu výrobku. Na oplátku X nabízí financování a zařízení za výhodné ceny. Smlouvy jsou uzavírány na dobu pěti let, během kterých by měla být půjčka prostřednictvím stejně vysokých splátek splácena. Avšak po prvních dvou letech mají kupující možnost smlouvu po uplynutí šestiměsíční výpovědní lhůty ukončit, pokud zaplatí nesplacenou částku a zařízení odkoupí za jeho tržní cenu. Na konci pětiletého období se zařízení stává majetkem kupujícího. Většina konkurenčních výrobců z celkového počtu 12 jsou malé společnosti, největší z nich má podíl na trhu 20 %. Mají uzavřené podobné smlouvy s různou dobou platnosti. Výrobci s podílem na trhu nižším než 10 % mají často smlouvy s delší dobou platnosti a méně velkorysími ustanoveními o ukončení smlouvy. Smlouvy s výrobcem X ponechávají kupujícímu možnost zakoupit 25 % požadovaného zboží u konkurenčních podniků. V posledních třech letech na trh vstoupili dva noví výrobci a získali kombinovaný podíl na trhu ve výši přibližně 8 % částečně díky tomu, že převzali půjčky určitého počtu dalších prodejců, kteří s nimi na oplátku uzavřou jiné smlouvy.

Vázaný podíl výrobce X na trhu dosahuje výše 24 % ($0,75 \times 0,80 \times 40$ %). Vázaný podíl na trhu dalších výrobců činí přibližně 25 %. Tedy přibližně celkem 49 % trhu je uzavřeno potenciálním zájemcům o vstup a společnostem působícím na trhu, které nemají vázané prodejny, a to nejméně po dobu prvních dvou let po uzavření smluv o dodávkách. Situace na trhu je taková, že další prodejci mají problémy získat úvěry od bank a obvykle jsou příliš malí, aby kapitál získali jiným způsobem, například vydáváním akcií. Výrobce X je schopen dokázat, že zaměření svých prodejů na omezený počet dalších prodejců mu umožňuje lépe plánovat prodej a snížit náklady na dopravu. Vzhledem účinkům na jedné straně a k 25 %, která nejsou vázána smlouvami s výrobcem X, skutečné možnosti předčasného ukončení smlouvy, nedávnému vstupu nových výrobců na trh a skutečnosti, že nejméně polovina dalších prodejců není vázána, na druhé straně, je pravděpodobné, že 75 % množství povinnost stanovené výrobcem X bude splňovat podmínky čl. 53 odst. 3.

2.2 Výhradní distribuce

- (151) V dohodě o výhradní distribuci se dodavatel zavazuje prodat své výrobky pouze jednomu distributorovi, jenž je bude na určitém území dále prodávat. Zároveň je distributor omezen v aktivním prodeji na dalších (výhradně přidělených) územích. Případná rizika v oblasti hospodářské soutěže se především omezují na soutěž v rámci značky a rozdělení trhu a mohou vést zejména k cenové diskriminaci. Pokud většina dodavatelů nebo všichni dodavatelé použijí výhradní distribuci, může

docházet ke zmírnění hospodářské soutěže a nekalým praktikám, a to jak na úrovni dodavatelů, tak distributorů. V neposlední řadě může výhradní distribuce vést k uzavření trhu jiným distributorům, a tím k omezení hospodářské soutěže na této úrovni.

- (152) Výhradní distribuce je předmětem výjimky podle blokové výjimky tehdy, nepřesahuje-li ani podíl dodavatele, ani kupujícího na trhu 30 %, a to i v případě, že je kombinována s jinými vertikálními omezeními, která nejsou považována za tvrdá, jako je zákaz soutěžit po dobu kratší než pět let, množstevní povinnost nebo výhradní nákup. Kombinace výhradní distribuce a selektivní distribuce splňuje podmínky pro udělení výjimky podle blokové výjimky pouze tehdy, není-li omezen aktivní prodej na dalších územích. Zbývající část tohoto oddílu obsahuje pokyny pro hodnocení výhradní distribuce v jednotlivých případech přesahujících 30 % prahovou hodnotu pro podíl na trhu.
- (153) Postavení dodavatele a konkurenčních podniků na trhu je velmi důležité, neboť problém neexistence soutěže v rámci značky nastává jen tehdy, je-li omezena soutěž mezi značkami. Čím silnější je postavení dodavatele, tím závažnější je omezení soutěže v rámci značky. Překročí-li se 30 % prahová hranice podílu na trhu, může vzniknout riziko výrazného snížení soutěže v rámci značky. Mají-li být splněny podmínky čl. 53 odst. 3, ztráta soutěže v rámci značky může být nahrazena skutečnými účinky.
- (154) Postavení konkurenčních podniků může mít dvojitý význam. Pokud budou tyto konkurenční podniky silné, znamená to, že omezení soutěže v rámci značky bude vyváжено dostatečnou soutěží mezi značkami. Pokud se však počet konkurenčních podniků výrazně sníží a jejich postavení vyjádřené podílem na trhu, kapacitou a distribuční sítí, je přibližně stejné, existuje riziko vzniku nekalých praktik a/nebo zmírnění hospodářské soutěže. Ztráta soutěže v rámci značky může toto riziko zvýšit, zejména pokud několik dodavatelů využívá podobné distribuční systémy. Vícenásobná výhradní obchodní zastoupení, tj. když různí dodavatelé schválí pro dané území stejného výhradního distributora, mohou toto riziko dále zvyšovat. Pokud má obchodní zástupce výhradní právo distribuovat dva, případně více významných konkurenčních výrobků na stejném území, může být soutěž mezi těmito značkami výrazně omezena. Čím vyšší bude kumulativní tržní podíl těchto značek distribuovaných vícenásobnými výhradními obchodními zástupci daných značek, tím vyšší bude riziko nekalých praktik a/nebo zmírnění hospodářské soutěže a tím více bude omezena soutěž mezi značkami. Pokud je maloobchodník výhradním distributorem řady značek, může to vést k tomu, že pokud jeden výrobce sníží velkoobchodní cenu své značky, nebude výhradní maloobchodník usilovat o to, aby se toto snížení projevilo v ceně pro konečného spotřebitele, protože by se tím snížil prodej dalších značek a také zisky. Proto mají v porovnání se situací bez vícenásobného výhradního obchodního zastoupení výrobci menší zájem o vzájemnou soutěž v oblasti cen. Takové situace vedoucí ke kumulativnímu účinku mohou být důvodem k odejmutí výhod vyplývajících z blokové výjimky, i když jsou podíly dodavatelů a kupujících na trhu nižší, než je prahová hodnota stanovená blokovou výjimkou.
- (155) Vstupní bariéry, které mohou dodavatelům bránit v získávání nových distributorů nebo hledání alternativních distributorů, jsou při hodnocení výhradní distribuce z hlediska případných účinků škodlivých pro soutěž méně důležité. Uzavření trhu jiným dodavatelům nenastane, pokud výhradní distribuce není kombinována s povinností nákupu jedné značky.
- (156) Uzavření trhu ostatním distributorům nepředstavuje problém, pokud dodavatel, který provozuje systém výhradní distribuce, pro jeden trh schválí větší počet výhradních distributorů a pokud tito distributori nejsou omezeni v prodeji jiným neschváleným distributorům. Problém uzavření trhu jiným distributorům však může nastat tam, kde existuje „kupní síla“ a vliv na navazující trhy nižšího stupně, zejména v případě velmi rozsáhlých území, když se výhradní distributor stane výhradním kupujícím pro celý trh. Příkladem by byl řetěz supermarketů, který je jediným distributorem hlavní značky na vnitrostátním maloobchodním trhu s potravinami. Uzavření trhu jiným distributorům by mohlo být ještě závažnější u vícenásobného výhradního obchodního zastoupení.
- (157) Kupní síla může též zvýšit riziko nekalých praktik na straně kupujících, pokud důležití kupující, působících pokud možno na různých územích, nutí jednoho či více dodavatelů uzavírat dohody o výhradní distribuci.

- (158) Je třeba brát v úvahu i vyspělost trhu, neboť ztráta soutěže v rámci značky se může stát závažným problémem na vyspělém trhu, ale na trhu s rostoucí poptávkou, měnícími se technologiemi a měnícím se postavením tak podstatná není.
- (159) Obchodní úroveň je důležitá, protože případné negativní účinky se mohou na velkoobchodní a maloobchodní úrovni lišit. Výhradní distribuce se používá zejména u finálních výrobků a služeb. Ztráta soutěže v rámci značky je pravděpodobná zvláště na maloobchodní úrovni, zvláště jedná-li se o velká území, neboť koneční spotřebitelé budou mít v souvislosti s důležitou značkou malou možnost výběru mezi distributory, kteří nabízejí vysokou cenu/vysoce kvalitní službu nebo nízkou cenu/méně kvalitní službu.
- (160) Pokud si výrobce za svého výhradního distributora vybere velkoobchodníka, obvykle tak činí pro větší území, jako je například členský stát EU nebo ESVO. Pokud může velkoobchodník výroby neomezeně prodávat příslušným maloobchodníkům na nižší úrovni, účinky výrazně škodlivé pro soutěž se pravděpodobně neprojeví. Případnou ztrátu soutěže v rámci značky snadno vyváží úspory v oblasti logistiky, propagace atd., zvláště má-li výrobce sídlo v jiné zemi. Případná rizika pro soutěž mezi značkami u vícenásobných výhradních obchodních zastoupení jsou však na velkoobchodní úrovni vyšší než na úrovni maloobchodní. Pokud se jeden velkoobchodník stane výhradním distributorem pro velký počet dodavatelů, může to vést nejen k omezení hospodářské soutěže mezi těmito značkami, ale i uzavření trhu na velkoobchodní úrovni.
- (161) Jak bylo uvedeno v bodě 155, uzavření trhu jiným dodavatelům nenastane, pokud výhradní distribuce není kombinována s povinností nákupu jedné značky. Dokonce dojde-li ke kombinaci výhradní distribuce s touto povinností, je uzavření trhu jiným dodavatelům poškozující hospodářskou soutěž nepravděpodobné s výjimkou případů, kdy se povinnost nákupu jedné značky uplatňuje v rámci husté sítě výhradních distributorů na malých územích nebo v případě kumulativního účinku. V takovém případě může být nezbytné uplatnit zásady pro nákup jedné značky stanovené v oddíle 2.1. Pokud však kombinace výhradní distribuce a nákupu jedné značky nevede k výraznému uzavření trhu, může mít na hospodářskou soutěž pozitivní dopad, například může výhradního distributora podnítit, aby se zaměřil na určitou značku. Proto nedochází-li k uzavření trhu, kombinace výhradní distribuce a zákazu soutěžit může splňovat podmínky čl. 53 odst. 3 pro udělení výjimky na celou dobu trvání dohody, zvláště na velkoobchodní úrovni.
- (162) Kombinace výhradní distribuce a výhradního odběru zvyšuje případná rizika pro hospodářskou soutěž – omezuje soutěž v rámci značky a způsobuje rozdělení trhu, čímž dochází zvláště k cenové diskriminaci. Výhradní distribuce sama o sobě zákazníkům omezuje v možnosti výběru, protože omezuje počet distributorů a obvykle též svobodný aktivní prodej těchto distributorů. V rámci výhradního odběru je na výhradní distributory kladen požadavek, aby nakupovali své zásoby určité značky přímo u výrobce, navíc omezuje případnou možnost obchodování výhradních distributorů, protože nesmějí nakupovat od jiných distributorů v systému. To zvyšuje možnost dodavatele omezovat soutěž v rámci jedné značky uplatňováním rozdílných podmínek prodeje na úkor spotřebitelů, pokud kombinace neumožňuje vytvoření účinků vedoucích k nižším cenám pro všechny konečné spotřebitele.
- (163) Povaha výrobku není pro hodnocení výhradní distribuce z hlediska případných účinků škodlivých pro soutěž příliš významná. Významná je však pro hodnocení případných účinků, tj. poté, co je zjištěn účinek výrazně škodlivý pro soutěž.
- (164) Výhradní distribuce může vyvolávat účinky, zvláště v případech, kdy jsou distributoři nuceni investovat do ochrany nebo vybudování image značky. Obecně se účinky týkají zejména nových výrobků, složitých výrobků a výrobků, jejichž kvalitu lze těžko určit před konzumací (tzv. výrobky založené na zkušenosti), případně i po konzumaci (tzv. výrobky založené na důvěře). Mimoto výhradní distribuce může, díky úsporám z rozsahu v dopravě a distribuci, přispět ke snížení nákladů na logistiku.

(165) Příklad výhradní distribuce na velkoobchodní úrovni

Na trhu se zbožím dlouhodobé spotřeby je A vedoucí společností. Svůj výrobek prodává prostřednictvím výhradních velkoobchodníků. Území velkoobchodníků jsou rozdělena tak, že u malých členských států EU nebo malých států ESVO pokrývají celé území daného státu a u větších členských států EU nebo větších států ESVO jsou rozdělena podle jednotlivých regionů. Tito výhradní distributoři prodávají výrobky všem maloobchodníkům na jejich územích. Konečným spotřebitelům neprodávají. Velkoobchodníci se zabývají propagací výrobků na svých trzích. Patří sem sponzorování lokálních akcí, ale také představování a propagování nových výrobků maloobchodníkům na jejich území. Inovace technologií a výrobků na tomto trhu probíhá poměrně rychle a důležitou roli zde hraje také předprodejní servis pro maloobchodníky a konečné spotřebitele. Velkoobchodníci nemusejí nakupovat veškeré požadované zboží značky dodavatele A přímo u výrobce a velkoobchodníci i maloobchodníci mají možnost výběru, protože ceny za dopravu jsou relativně nízké v porovnání s hodnotou výrobku. Zákaz soutěžit není vůči velkoobchodníkům uplatňován. Maloobchodníci také prodávají řadu značek konkurenčních dodavatelů a na maloobchodní úrovni neexistují dohody o výhradní nebo selektivní distribuci. Na trhu EU prodeje velkoobchodníkům má A přibližně 50 % podíl. Jeho podíl na různých vnitrostátních maloobchodních trzích se pohybuje od 40 % do 60 %. A má na každém vnitrostátním trhu 6 až deset konkurenčních podniků. B, C a D jsou jeho největšími konkurenty a jsou také přítomny na všech vnitrostátních trzích, přičemž se jejich podíly na trhu pohybují od 20 % do 5 %. Zbývající výrobci působí na vnitrostátní úrovni a mají na trhu malé podíly. B, C a D mají podobné distribuční sítě, zatímco lokální výrobci spíše prodávají výrobky přímo maloobchodníkům.

Na velkoobchodním trhu popsaném v tomto případě jsou rizika omezení soutěže v rámci značky a cenové diskriminace malá. Obchodování není omezováno a neexistence soutěže v rámci značky není na velkoobchodní úrovni významná. Na maloobchodní úrovni není ohrožena ani soutěž v rámci značky ani mezi značkami. Navíc soutěž mezi značkami je dohodami o výhradní distribuci uzavřenými na velkoobchodní úrovni zasažena minimálně. Je proto pravděpodobné, že podmínky čl. 53 odst. 3 budou také splněny, i kdyby byly zjištěny nějaké účinky škodlivé pro soutěž.

(166) Příklad vícenásobných výhradních obchodních zastoupení na oligopolním trhu

Na vnitrostátním trhu s finálním výrobkem jsou čtyři vedoucí podniky, které mají přibližně 20 % podíly. Tyto čtyři vedoucí společnosti prodávají své výrobky prostřednictvím výhradních distributorů na maloobchodní úrovni. Maloobchodníkům jsou přidělena výhradní území, která rozsahem odpovídají městům, kde maloobchodníci sídlí, nebo obvodu velkoměsta. Na většině území tyto vedoucí společnosti náhodou schválily stejného výhradního maloobchodníka (vícenásobné obchodní zastoupení), který má většinou centrální postavení a je poměrně výrazně specializovaný na daný výrobek. Zbývajících 20 % vnitrostátního trhu tvoří malí místní výrobci, z nichž největší má na tomto vnitrostátním trhu přibližně 5 % podíl. Tito místní výrobci většinou prodávají své výrobky prostřednictvím jiných maloobchodníků, zejména proto, že výhradní distributoři čtyř vedoucích společností nemají velký zájem o prodej méně známých a levnějších značek. Trh je z hlediska značek a výrobků výrazně diferencován. Vedoucí společnosti organizují velké celostátní reklamní kampaně a jejich značky mají výraznou image, zatímco okrajoví výrobci na celonárodní úrovni své výrobky nepropagují. Trh je poměrně vyspělý, se stabilní poptávkou a nedochází k výrazné inovaci v oblasti technologií nebo výrobků. Výrobek je relativně jednoduchý.

Na takovém oligopolním trhu existuje riziko nekalých praktik mezi těmito čtyřmi vedoucími společnostmi. Riziko zvyšuje vícenásobné obchodní zastoupení. Soutěž v rámci značky je omezena přidělením výhradních území. Soutěž mezi těmito čtyřmi vedoucími značkami je na maloobchodní úrovni omezena, protože maloobchodníci na jednotlivých územích určují cenu všech čtyř výrobků. Vícenásobné obchodní zastoupení znamená, že pokud jeden výrobce sníží cenu své značky, maloobchodník nebude usilovat o to, aby se toto snížení projevilo v ceně pro konečného spotřebitele, protože by se tím snížil prodej dalších značek a také zisky. Proto mají výrobci menší zájem o vzájemnou soutěž v oblasti cen. Cenová soutěž mezi značkami se projevuje zvláště v souvislosti s méně známými značkami okrajových výrobců. Případné připomínky o účinnosti ze strany (společných) výhradních distributorů jsou nevýznamné, protože výrobek je relativně jednoduchý, další prodej nevyžaduje žádné zvláštní investice nebo školení a propagace se uskutečňuje zejména na úrovni výrobců.

I přesto, že každá z vedoucích společností má podíl na trhu pod prahovou hodnotou, podmínky čl. 53 odst. 3 nemusí být splněny a blokovou výjimku bude zřejmě nezbytné odejmout u dohod uzavřených s distributory, jejichž tržní podíl je pod 30 % na nákupním trhu.

(167) Příklad výhradní distribuce v kombinaci s výhradním odběrem.

Výrobce A je vedoucí společností na evropském trhu s objemným zbožím dlouhodobé spotřeby, jehož podíl se na většině vnitrostátních trhů pohybuje mezi 40 až 60 %. V členských státech EU nebo ve státech EFTA, kde má vysoký podíl na trhu, má méně konkurenčních podniků s mnohem menšími podíly na trhu. Konkurenční podniky působí pouze na jednom či dvou vnitrostátních trzích. Dlouhodobou politikou výrobce A je prodávat své výrobky prostřednictvím poboček v jednotlivých státech výhradním distributorům působícím na maloobchodní úrovni, kteří mají zákaz aktivně prodávat na území ostatních distributorů. Tito výrobci jsou proto motivováni k tomu, aby výrobek propagovali a poskytovaly předprodejní servis. V současnosti mají maloobchodníci mimoto povinnost nakupovat výrobky výrobce A výhradně od pobočky, která se nachází v dané zemi. Maloobchodníci prodávající značku výrobce A jsou hlavními dalšími prodejci tohoto typu výrobku na daném území. Prodávají i konkurenční značky, avšak s různou mírou úspěšnosti a zájmu. Od zavedení výhradního odběru uplatňuje výrobce A mezi trhy cenové rozdíly ve výši 10 % až 15 %, přičemž vyšší ceny má na trzích, kde má menší konkurenci. Trhy jsou, pokud jde o nabídku a poptávku, relativně stabilní a nedochází k výrazným technologickým změnám.

Ztráta soutěže v rámci značky na trzích s vyššími cenami vyplývá nejen z přidělování výhradních území na maloobchodní úrovni, ale i z povinnosti výhradního odběru uložené maloobchodníkům. Povinnost výhradního odběru způsobuje, že trhy a území zůstávají oddělené, protože výhradním maloobchodníkům, kteří jsou hlavními prodejci tohoto druhu výrobku, znemožňuje obchodování. Maloobchodníci nemají ani možnost aktivně prodávat na ostatní území a v praxi se dodávkám mimo své území vyhýbají. Může tak docházet k cenové diskriminaci, aniž by to vedlo k výraznému zvýšení celkového prodeje. Obchodování spotřebitelů nebo nezávislých obchodníků je vzhledem k objemnosti výrobku také omezené.

Přestože argumenty o možných kladných účincích jmenování výhradních distributorů mohou být přesvědčivé, zejména z důvodu motivace maloobchodníků, není pravděpodobné, že by argumenty o možných kladných účincích kombinace výhradní distribuce a výhradního odběru, a zejména argumenty o možných kladných účincích výhradního odběru, týkající se především úspor z rozsahu v dopravě, vyvážily negativní účinek cenové diskriminace a omezení soutěže v rámci značky. Z tohoto důvodu je nepravděpodobné splnění podmínek čl. 53 odst. 3.

2.3. Výhradní přidělování zákazníkům

- (168) V dohodě o výhradním přidělování zákazníkům dodavatel souhlasí s tím, že bude své výrobky prodávat pouze jednomu distributorovi, který je bude dále prodávat určité skupině zákazníků. Zároveň je distributor obvykle omezen v aktivním prodeji jiným (výhradně přiděleným) skupinám zákazníků. Blokovaná výjimka neomezuje způsob, jakým může být definována skupina výhradních zákazníků; mohlo by se jednat například o konkrétní typ zákazníků na základě povolání, nebo také o seznam konkrétních zákazníků vybraných na základě jednoho či více objektivních kritérií. Případná rizika pro hospodářskou soutěž se zejména omezují na soutěž v rámci značky a na rozdělení trhu, které mohou vytvořit podmínky pro cenovou diskriminaci. Pokud většina dodavatelů nebo všichni dodavatelé využívají možnosti výhradního přidělení zákazníkům, může docházet ke zmírnění hospodářské soutěže a nekalým praktikám jak na úrovni dodavatelů, tak distributorů. V neposlední řadě může výhradní přidělování zákazníkům vést k uzavření trhu jiným distributorům a tím k omezení hospodářské soutěže na této úrovni.
- (169) Výhradní přidělování zákazníkům splňuje podmínky pro udělení výjimky v souladu s blokovou výjimkou tehdy, pokud podíl dodavatele ani podíl kupujícího na trhu nepřevyšují 30 % prahovou hodnotu, a to i v kombinaci s jinými vertikálními omezeními, která nejsou považována za tvrdá, jako jsou například zákaz soutěžit, množstevní povinnost nebo výhradní odběr. Kombinace výhradního přidělování zákazníkům a selektivní distribuce je obvykle chápána jako tvrdé restriktivní opatření, protože schválení distributorů obvykle nemožou bez omezení aktivně prodávat konečným uživatelům. V případě překročení 30 % prahové hodnoty podílu na trhu se při hodnocení výhradního přidělování zákazníkům také používají pravidla uvedená v bodech 151 až 167, vyjma konkrétních poznámek uvedených ve zbývajících částech tohoto oddílu.
- (170) Přidělování zákazníkům obvykle zákazníkům ztěžuje možnost obchodovat. Každý distributor má svou vlastní třídu zákazníkům, a proto neschválení distributorů, kteří nespádají do takové třídy, mohou mít problémy daný výrobek získat. Tím je omezeno obchodování neschválených distributorů.

- (171) Výhradní přidělování zákazníků se používá zejména u meziproductů a na velkoobchodní úrovni, u finálních výrobků se využívá tehdy, pokud je možné určit skupiny zákazníků se zvláštními požadavky na výrobek.
- (172) Výhradní přidělování zákazníků může vést k účinku, zejména musí-li distributoři investovat například do speciálního zařízení, do získávání dovedností nebo do know-how, aby vyhověli požadavkům své skupiny zákazníků. Doba amortizace těchto investic určuje oprávněnou dobu platnosti systému výhradního přidělování zákazníků. Obvykle se tato skutečnost týká složitých nebo nových výrobků a výrobků, které musejí být upravovány podle různých potřeb jednotlivých zákazníků. Určit tyto různé potřeby je snazší u meziproductů, tj. u výrobků prodávaných různým typům profesionálních kupujících. Přidělování konečných zákazníků obvykle nepřináší účinek.
- (173) Příklad výhradního přidělování zákazníků

Společnost vyvinula důmyslné rozprašovací zařízení. V současné době má tato společnost 40 % podíl na trhu s rozprašovacími zařízeními. Než začala tento nový systém prodávat, prodávala typ starší a podíl na trhu se rovnal 20 %. Instalace nového rozprašovacího zařízení závisí na typu budovy, do které je instalováno, a na využití budovy (kanceláře, chemická továrna, nemocnice, apod.). Společnost schválila určitý počet distributorů, kteří budou zařízení prodávat a instalovat. Každý distributor musel vyškolit své zaměstnance v oblasti obecných a konkrétních požadavků na instalaci rozprašovacího zařízení pro určitou třídu zákazníků. Společnost si chtěla zajistit, aby se jednotliví distributoři specializovali, a proto každému přidělila zvláštní třídu zákazníků a zakázala jim výrobky aktivně prodávat zákazníkům jiných distributorů. Po pěti letech bude všem distributorům umožněn aktivní prodej všem třídám zákazníků a systém výhradního přidělování zákazníků přestane platit. Dodavatel pak může začít prodávat i novým distributorům. Trh je poměrně dynamický, v nedávné době na něj vstoupily dvě nové společnosti a dochází na něm k řadě technologických vylepšení. Konkurenční podniky, jejichž podíly na trhu se pohybují mezi 25 a 5 %, své výrobky také modernizují.

Výhradní předělení zákazníků má omezenou dobu platnosti, pomáhá zajistit, aby se distributorům vrátily investované prostředky a aby se v počáteční fázi specializovali na určitou třídu zákazníků, na které by se „řemeslo“ naučili. Účinky škodlivé pro soutěž jsou na dynamickém trhu omezené, proto je pravděpodobné, že podmínky stanovené v čl. 53 odst. 3 budou splněny.

2.4. *Selektivní distribuce*

- (174) Dohody o selektivní distribuci, podobně jako dohody o výhradní distribuci, na jedné straně omezují počet autorizovaných distributorů a na straně druhé možnosti dalšího prodeje. Na rozdíl od výhradní distribuce se omezení počtu obchodních zástupců neřídí počtem území, ale kritérii pro selekci, která jsou v první řadě ovlivněna povahou výrobku. Druhým rozdílem oproti výhradní distribuci je, že omezení dalšího prodeje není omezení aktivního prodeje na určité území, ale omezení veškerých prodejů neautorizovaným distributorům, potenciálními kupujícími se tedy stávají pouze schválení obchodní zástupci a koneční zákazníci. Selektivní distribuce se téměř vždy používá při distribuci značkových finálních výrobků.
- (175) Případnými riziky v oblasti hospodářské soutěže jsou omezení soutěže v rámci značky, vyloučení určitého typu (typů) distributorů, zejména v případě kumulativního účinku, a zmírnění hospodářské soutěže a usnadnění vzniku nekalých praktik mezi dodavateli nebo kupujícími. Při hodnocení selektivní distribuce z hlediska případných účinků škodlivých pro soutěž podle čl. 53 odst. 1 je třeba rozlišit mezi čistě kvalitativní selektivní distribucí a kvantitativní selektivní distribucí. V rámci čistě kvalitativní selektivní distribuce dochází k výběru obchodních zástupců pouze na základě objektivních kritérií, která vycházejí z povahy výrobku, například školení obchodního personálu, služby poskytované v místě prodeje, určitý sortiment prodávaných výrobků apod.⁽¹⁾ Použití takových kritérií nestanoví přesné omezení na počet obchodních zástupců. Čistě kvalitativní selektivní distribuce obvykle nespadá pod čl. 53 odst. 1, protože jsou-li splněny tři podmínky, nemá účinky škodlivé

⁽¹⁾ Viz například rozsudek Soudu prvního stupně v případě *Groupement d'achat Édouard Leclerc v. Komise*, T-88/92, Sb. rozh. 1996, s. II 1961.

pro soutěž. Za prvé povaha daného výrobku musí vyžadovat systém selektivní distribuce, tj. takový systém musí s ohledem na povahu daného výrobku vytvářet oprávněný požadavek na zachování kvality výrobku a zajištění jeho správného využívání. Za druhé další prodejci musejí být vybíráni na základě objektivních kritérií kvalitativní povahy, která jsou pro všechny potenciální další prodejce stanovena jednotně a nejsou používána diskriminačním způsobem. Za třetí musí být stanovena jen kritéria nezbytně nutná⁽¹⁾. Kvantitativní selektivní distribuce doplňuje další kritéria pro výběr, která přímějším způsobem omezují počet potenciálních obchodních zástupců například tím, že stanoví minimální, případně maximální obrat, počet obchodních zástupců, atd.

- (176) Kvalitativní a kvantitativní selektivní distribuce může být předmětem výjimky podle blokové výjimky, pokud podíl dodavatele a ani podíl kupujícího na trhu nepřekračují 30 %, a to i v případě, že je kombinována s jinými vertikálními omezeními, která nejsou považována za tvrdá, jako je zákaz soutěžit nebo výhradní distribuce, za předpokladu, že vzájemný aktivní prodej autorizovaných distributorů a prodej konečným uživatelům není omezen. Bloková výjimka vyjímá selektivní distribuci bez ohledu na povahu daného výrobku a kritérií selekce. Pokud však povaha výrobku⁽²⁾ nevyžaduje selektivní distribuci nebo použití stanovených kritérií, například požadavku, aby distributoři měli jeden nebo více kamenných obchodů nebo poskytovali specifické služby, takový systém distribuce obvykle nepřináší dostatečné účinky, aby vyvážil výrazné omezení soutěže v rámci značky. Pokud se objeví účinky výrazně škodlivé pro soutěž, výhody blokové výjimky budou pravděpodobně odejmuty. Kromě toho jsou ve zbývajících částech tohoto oddílu uvedena pravidla pro hodnocení jednotlivých případů selektivní distribuce, které nespádají pod blokovou výjimku, a pro případ kumulativního účinku, jenž by mohl být výsledkem existence paralelních sítí selektivní distribuce.
- (177) Dodavatelovo postavení na trhu a postavení konkurenčních podniků je při hodnocení případných účinků škodlivých pro soutěž nejdůležitější, neboť soutěž v rámci značky je ohrožena pouze tehdy, pokud je omezena soutěž mezi značkami. Čím silnější je postavení dodavatele, tím problematictější může být zachování soutěže v rámci značky. Dalším důležitým faktorem je počet selektivních distribučních sítí přítomných na jednom trhu. Na trhu, kde je selektivní distribuce používána pouze jedním dodavatelem, nemá obvykle kvantitativní selektivní distribuce výsledný negativní účinek za předpokladu, že smluvní zboží s ohledem na jeho povahu vyžaduje použití systému selektivní distribuce, a pod podmínkou, že používaná kritéria selekce jsou nezbytná k zajištění účinnosti distribuce daného zboží. Realita však je spíše taková, že selektivní distribuci na daném trhu používá větší počet dodavatelů.
- (178) Postavení konkurenčních podniků může mít dvojí význam a hraje roli zejména v případě kumulativního účinku. Jsou-li konkurenční podniky silné, obvykle se omezení soutěže v rámci značky snadno vyváží dostatečnou soutěží mezi značkami. Avšak pokud většina hlavních dodavatelů používá selektivní distribuci, dojde ke značnému omezení soutěže v rámci značky a k uzavření trhu určitým typům distributorů a také ke zvýšení možnosti případných nekalých praktik mezi hlavními dodavateli. Riziko vyloučení účinnějších distributorů je vždy větší u selektivní distribuce než u výhradní distribuce, protože selektivní distribuce omezuje prodej neautorizovaným obchodním zástupcům. Toto omezení má dát systémům selektivní distribuce uzavřenou povahu a neautorizovaným obchodním zástupcům znemožňuje přístup k dodávkám. Z tohoto důvodu je selektivní distribuce velmi vhodná k omezení tlaků ze strany diskontních subjektů nebo distributorů (ať už působí pouze bez pomoci internetu nebo pouze jeho prostřednictvím) na marže výrobce a také na marže autorizovaných obchodních zástupců. Uzavření trhu takovým formám distribuce, ať už vyplývá z kumulativního používání selektivní distribuce nebo z působení jediného dodavatele, jehož tržní podíl přesahuje 30 %, snižuje možnost zákazníků využívat zvláštních výhod, které tyto formy distribuce přinášejí, například nižších cen, lepší transparentnosti a větší dostupnosti.

⁽¹⁾ Viz rozsudky Soudního dvora v případě *L'Oréal v. PVBA*, 31/80, Sb. rozh. 1980, s. 3775, body 15 a 16; ve věci *Metro I*, 26/76, Sb. rozh. 1977, s. 1875, body 20 a 21; ve věci *AEG*, 107/82, Sb. rozh. 1983, s. 3151, bod 35 a rozsudek Soudu prvního stupně ve věci *Vichy v. Komise*, T-19/91, Sb. rozh. 1992, s. II 415, bod 65.

⁽²⁾ Viz například rozsudek Soudu prvního stupně v případě *Groupement d'achat Édouard Leclerc v. Komise*, T-19/92, Sb. rozh. 1996, s. II 1851, body 112 až 123, věc *Groupement d'achat Édouard Leclerc v. Komise*, T-88/92, Sb. rozh. 1996, s. II 1961, body 106 až 117, a judikatura, na niž se odkazuje předcházející poznámka pod čarou.

- (179) V případech, kdy se vztahuje bloková výjimka na jednotlivé sítě selektivní distribuce, uvažuje se o odejmutí blokové výjimky nebo nepoužití blokové výjimky tehdy, pokud by tyto sítě mohly mít kumulativní účinky. Avšak kumulativní účinek je málo pravděpodobný, pokud se podíl na trhu, kde se selektivní distribuce využívá, pohybuje pod 50 %. Problémy nevzniknou ani tehdy, pokud podíl pokrytí trhu přesahuje 50 %, ale celkový podíl na trhu pěti největších dodavatelů (CR 5) je nižší než 50 %. Pokud však jsou jak CR 5, tak podíl trhu, kde se selektivní distribuce využívá, vyšší než 50 %, hodnocení se může lišit v závislosti na tom, zda všech pět největších distributorů používá či nepoužívá selektivní distribuci. Čím silnější je postavení konkurenčních podniků, které nepoužívají selektivní distribuci, tím nižší je pravděpodobnost, že budou vyloučeni ostatní distributoři. Používá-li selektivní distribuci všech pět nejsilnějších dodavatelů, problémy v oblasti soutěže mohou vyvstat zejména u těch dohod, které stanoví kritéria kvantitativní selekce přímo omezující počet autorizovaných obchodních zástupců, nebo které stanoví kvalitativní kritéria, například požadavek na jeden či více kamenných obchodů nebo poskytování specifických služeb, což vede k uzavření trhu určitým formám distribuce. Podmínky čl. 53 odst. 3 obvykle nejsou splněny, pokud dané systémy selektivní distribuce znemožňují přístup na trh novým distributorům, kteří jsou schopni dotyčné výrobky prodávat příslušným způsobem, zejména diskontním subjektům nebo distributorům působícím pouze po internetu nabízejícím zákazníkům nižší ceny, čímž omezují distribuci ve prospěch určitých stávajících kanálů a na úkor konečných spotřebitelů. Méně přímé formy kvantitativní selektivní distribuce, jako jsou například kombinace kritérií čistě kvalitativní selekce a požadavku minimálního objemu ročních nákupů stanoveného obchodnímu zástupci, obvykle mívají menší výsledné negativní účinky, stanovený objem však nesmí představovat podstatnou část z celkového obratu obchodního zástupce, kterého dosáhl s tímto typem výrobku, a nesmí přesáhnout takovou mez, která by dodavateli znemožnila získat zpět investici vázanou na určitý vztah a/nebo dosáhnout úspory z rozsahu v oblasti distribuce. Co se týče jednotlivých příspěvků, dodavatel s podílem na trhu menším než 5 % obvykle výrazně kumulativní účinek neovlivní.
- (180) Vstupní bariéry je třeba vzít v úvahu zejména tehdy, je-li trh uzavřen neautorizovaným obchodním zástupcům. Obecně řečeno, vstupní bariéry budou značné, protože selektivní distribuci obvykle používají výrobci značkových výrobků. Budou-li se tito obchodní zástupci snažit uvést na trh své vlastní značky nebo získat konkurenční dodávky jinde, budou ve většině případů potřebovat čas i značné prostředky.
- (181) Kupní síla může zvyšovat riziko nekalých praktik mezi obchodními zástupci, a tak výrazně ovlivnit rozbor selektivní distribuce z hlediska případných účinků škodlivých pro soutěž. Uzavření trhu výkonnějším maloobchodníkům může nastat zvláště tehdy, když silná organizace obchodních zástupců stanoví dodavateli selektivní kritéria zaměřená na omezení distribuce ve prospěch svých členů.
- (182) Podle čl. 5 odst. 1 písm. c) blokové výjimky nesmí dodavatel ukládat autorizovaným obchodním zástupcům zákaz přímo či nepřímo prodávat značky určitých konkurenčních dodavatelů. Cílem této podmínky je především zabránit nekalým praktikám na horizontální úrovni, které se zaměřují na vyloučení určitých značek tím, že umožní hlavním dodavatelům vytvořit selektivní klub vlastních značek. Takový typ zákazu nebude splňovat podmínky pro udělení výjimky, pokud se CR 5 bude rovnat 50 % nebo bude vyšší než 50 %, vyjma případů, kdy žádný z dodavatelů kterému je tento zákaz uložen, nepatří k pěti nejsilnějším dodavatelům na trhu.
- (183) Problém uzavření trhu dalším dodavatelům obvykle nenastane, pokud tito dodavatelé mohou využívat tytéž distributory, tj. pokud není systém selektivní distribuce kombinován s nákupem jedné značky. Existuje-li hustá síť autorizovaných distributorů nebo dojde-li ke kumulativnímu účinku, kombinace selektivní distribuce a zákazu soutěžit mohou vést k uzavření trhu dalším dodavatelům. V takovém případě platí zásady stanovené v oddílu 2.1 pro nákup jedné značky. I když není selektivní distribuce kombinovaná se zákazem soutěžit, problém uzavření trhu konkurenčním dodavatelům přetrvává, jestliže vedoucí dodavatelé používají nejen kritéria čistě kvalitativní distribuce, ale ukládají obchodním zástupcům další povinnosti, jako je například povinnost rezervovat pro dodavatelovy výrobky určité minimální místo na regálech nebo zajistit, aby prodej jejich výrobků představoval jisté minimální procento z celkového obratu obchodního zástupce. Podobné problémy se nevyskytnou, pokud se selektivní distribuce vztahuje maximálně na 50 % trhu, případně pokud je tato hranice překročena, alespoň podíl pěti největších dodavatelů zůstává pod úrovní 50 %.

- (184) Důležitá je také vyspělost trhu, protože ohrožení soutěže v rámci značky a případné uzavření trhu dodavatelům nebo obchodním zástupcům může být na vyspělém trhu závažným problémem, avšak na trhu s rostoucí poptávkou, měnícími se technologiemi a měnícím se postavením je méně důležitá.
- (185) Selektivní distribuce může být účinná, pokud na základě úspor z rozsahu v dopravě vede k úsporám logistických nákladů, a k tomu může dojít nezávisle na povaze výrobku (bod 107 písm. g)). Tento účinek je však u systému selektivní distribuce jen okrajový. Pro řešení problému parazitování mezi distributory (bod 107 písm. a)) nebo při budování image značky (bod 107 písm. i)) je povaha výrobku velmi důležitá. Obecně to platí zejména o nových výrobcích, složitých výrobcích a výrobcích, jejichž kvalitu lze těžko určit před konzumací (tzv. výrobky založené na zkušenosti), případně i po konzumaci (tzv. výrobky založené na důvěře). Kombinace selektivní distribuce s klauzulí o umístění, chránící schváleného obchodního zástupce před tím, aby jiní schválení obchodní zástupci otevírali obchody v jeho blízkosti, může splňovat podmínky čl. 53 odst. 3, zejména pokud je taková kombinace nezbytná k ochraně značných investic vázaných na smluvní vztah vynaložených autorizovaným obchodním zástupcem (bod 107 písm. d)).
- (186) Má-li být zvoleno takové omezení, které nejméně poškozuje soutěž, je třeba zjistit, jestli stejných účinků za srovnatelnou cenu nelze dosáhnout například pouhými požadavky na služby.
- (187) Příklad kvantitativní selektivní distribuce

Na trhu se zbožím dlouhodobé spotřeby vedoucí společnost (značka A), jejíž podíl činí 35 %, prodává své výrobky konečným spotřebitelům prostřednictvím sítě selektivní distribuce. Existuje několik kritérií pro vstup do této sítě: v obchodě musí být zaměstnaný vyškolený personál a musí poskytovat předprodejní servis, v obchodě musí být vymezené místo, kde bude prodáván tento výrobek a podobné technologicky vyspělé výrobky, obchod musí prodávat široký sortiment modelů od tohoto dodavatele a vystavovat je zajímavým způsobem. Kromě toho je počet přijatelných maloobchodníků v síti přímo omezen, je stanoven maximální počet maloobchodníků na určitý počet obyvatel v jednotlivé oblasti nebo městském obvodu. Kromě výrobce A působí na trhu šest konkurenčních podniků. Největší konkurenční podniky B, C a D mají podíly na trhu ve výši 25, 15 a 10 %, ostatní výrobci mají podíly menší. A je jediným výrobcem, který využívá selektivní distribuci. A je jediným výrobcem, který využívá selektivní distribuci. Distributoři, kteří v rámci selektivní distribuce prodávají značku A, vždy prodávají i několik konkurenčních značek. Distribuční kanály jsou různé: například značky B a C se prodávají ve většině obchodů zvolených A, ale i v jiných obchodech, které poskytují velmi kvalitní služby, a také v hypermarketech. Značka D se prodává zejména v obchodech s velmi kvalitními službami. Technologie se na tomto trhu vyvíjejí poměrně rychle a hlavní dodavatelé si prostřednictvím reklamy uchovávají image dobré kvality výrobků.

Na tomto trhu je podíl pokrytí selektivní distribucí 35 %. Soutěž mezi značkami není přímo ovlivněna systémem selektivní distribuce výrobce A. Soutěž v rámci značky může být u značky A omezená, ale spotřebitelé mají přístup k maloobchodníkům s nižší kvalitou služeb / nižšími cenami, kteří prodávají značky B a C, které jsou kvalitativně srovnatelné se značkou A. Ani přístup k maloobchodníkům s vysokou kvalitou služeb a jinými značkami není uzavřen, protože zvoleným distributorům není stanoveno omezení pro prodej konkurenčních značek a množství omezení počtu maloobchodníků pro prodej značky A umožňuje jiným maloobchodníkům poskytujícím vysoce kvalitní služby distribuovat konkurenční značky. S ohledem na požadavky v oblasti služeb, účinnost a omezený účinek na soutěž v rámci značky jsou podmínky stanovené v čl. 53 odst. 3 splněny.

- (188) Příklad selektivní distribuce s kumulativními účinky

Na trhu s určitým sportovním výrobkem je sedm výrobců, jejichž podíly na tomto trhu činí: Na trhu s určitým sportovním výrobkem je sedm výrobců, jejichž podíly na tomto trhu činí 25 %, 20 %, 15 %, 15 %, 10 %, 8 % a 7 %. Pět největších výrobců distribuuje výrobky prostřednictvím kvantitativní selektivní distribuce, zatímco dva nejmenší využívají různé typy distribučních systémů, podíl pokrytí selektivní distribucí je tedy 85 %. Kritéria pro přístup do sítě selektivní distribuce jsou u jednotlivých výrobců překvapivě jednotná: požaduje se, aby distributoři měli jeden či více kamených obchodů, aby tyto obchody měly vyškolený personál a poskytovaly předprodejní služby, v obchodě musí být vyčleněn prostor pro prodej daného výrobku a je stanovena minimální plocha

tohoto prostoru. V obchodě musí být k dispozici široká škála výrobků dané značky a výrobek musí být vystavován zajímavým způsobem, obchod se musí nacházet na obchodní třídě a tento typ výrobku musí představovat alespoň 30 % z jeho celkového obrátu. Ve většině případů je jako distributor všech pěti značek v rámci selektivní distribuce schválen stejný obchodní zástupce. Dvě zbývající značky, které nevyužívají selektivní distribuci, své výrobky obvykle prodávají prostřednictvím méně specializovaných maloobchodníků s nižší úrovní služeb. Trh je stabilní jak na straně poptávky, tak nabídky, značka má na tomto trhu výraznou image, a z hlediska výrobků je výrazně diferencován. Pět vedoucích výrobců si prostřednictvím reklamy a sponzorských činností vybuodovalo silnou značku, zbývající dva menší výrobci uplatňují strategii levnějších výrobků a jejich značky nemají tak výraznou image.

Na tomto trhu nemají diskontní obchody a distributoři působící pouze po internetu k pěti vedoucím značkám přístup. Požadavek, aby tento typ výrobku představoval alespoň 30 % z činnosti obchodních zástupců, a nároky na předvádění a předprodejní servis většinu diskontních obchodů ze sítě autorizovaných obchodních zástupců vylučují. Požadavek na jeden nebo více kamenných obchodů vylučuje ze sítě distributory působící pouze po internetu. Spotřebitelé tedy nemají jinou možnost, než nakupovat těchto pět vedoucích značek v obchodech s vysokou úrovní služeb/vysokými cenami. Tím dochází k omezení soutěže mezi těmito pěti značkami. Skutečnost, že dvě nejmenší značky lze zakoupit v obchodech s nižší úrovní služeb / nižšími cenami, není dostatečnou náhradou, protože image pěti vedoucích značek je mnohem lepší. Soutěž mezi značkami také omezuje vícenásobné obchodní zastoupení. Přestože je zachována určitá míra konkurence v rámci značky a počet maloobchodníků není přímo omezen, kritéria pro přijetí jsou dostatečně přísná, aby počet maloobchodníků pro těchto pět vedoucích značek na trhu zůstal na daném území poměrně nízký.

Účinky vyplývající z těchto systémů kvantitativní selektivní distribuce jsou malé: výrobek není příliš složitý a nevyžaduje tedy mimořádný servis. Pokud výrobci nemohou prokázat, že síť selektivní distribuce přináší výrazné účinky, je pravděpodobné, že bloková výjimka bude muset být odejmuta vzhledem ke kumulativním účinkům, které způsobuje omezený výběr a vyšší ceny pro spotřebitele.

2.5. *Franšíza*

- (189) Franšízové dohody obsahují licence na práva k duševnímu vlastnictví, které se vztahují zejména na obchodní známky nebo značky a know-how pro využívání a distribuci zboží nebo služeb. Kromě licence na práva duševního vlastnictví poskytovatel franšízy obvykle nabyvateli franšízy v průběhu trvání smlouvy obchodní a technickou pomoc. Licence a pomoc jsou nedílnou součástí obchodní metody poskytované v rámci franšízy. Poskytovateli franšízy obvykle nabyvateli franšízy platí franšízový poplatek za využití určité obchodní metody. Franšíza pomůže poskytovateli franšízy vybudovat jednotnou síť pro distribuci jeho výrobků, aniž by musel příliš investovat. Kromě ustanovení o poskytnutí obchodní metody franšízové dohody obvykle obsahují kombinaci různých vertikálních omezení souvisejících s výrobkem, jenž je distribuován, obvykle se jedná o selektivní distribuci a/nebo zákaz soutěžit a/nebo výhradní distribuci, případně jejich méně restriktivní podoby.
- (190) O právech duševního vlastnictví obsažených ve franšízových dohodách a o jejich vztahu k blokové výjimce pojednávají body 24 až 46. Pokud jde o vertikální omezení nákupu, prodeje a dalšího prodeje zboží a služeb v rámci franšízových dohod, jako jsou selektivní distribuce, zakazy soutěžit nebo výhradní distribuce, bloková výjimka se použije, pokud není překročena 30 % prahová hodnota podílu na trhu ⁽¹⁾. Pravidla uvedená v souvislosti s těmito typy omezení se vztahují i na franšízové dohody, avšak s výhradou těchto dvou poznámek:

- a) čím důležitější je převod know-how, tím je pravděpodobnější, že omezení povedou ke zvýšení hospodářské účinnosti a/nebo že jsou nezbytná k ochraně know-how a že vertikální omezení splňují podmínky čl. 53 odst. 3;

⁽¹⁾ Viz též body 86 až 95, a zejména bod 92.

- b) zákaz soutěžit použitý na zboží a služby nakoupené nabyvatelem franšízy nespadá do působnosti čl. 53 odst. 1, pokud je tento zákaz nezbytný k zachování jednotné identity a pověsti sítě, jež je předmětem franšízy. V takových případech není trvání zákazu soutěžit podle čl. 53 odst. 1 důležité, zákaz však nesmí překročit dobu platnosti vlastní franšízové dohody.

(191) Příklad franšízové dohody

Výrobce vyvinul nový způsob prodeje bonbónů v cukrárnách, kde lze bonbóny barvit podle přání spotřebitele. Výrobce bonbónů také vyvinul stroje na jejich barvení. Současně vyrábí i příslušná barviva. Kvalita a čerstvost barviv je pro výrobu dobrých bonbónů velmi důležitá. Výrobce své bonbóny proslavil ve vlastních maloobchodních prodejnách provozovaných pod stejnou obchodní známkou a v jednotném veselém stylu (design obchodů, jednotná reklama, apod.). Výrobce se rozhodl rozšířit prodej a využít k tomu systém franšízových dohod. Nabyvatelé franšízy jsou povinni nakupovat bonbóny, barviva a barvicí stroje od výrobce, musejí zachovávat stejnou image a používat stejnou obchodní známku, platit franšízový poplatek, přispívat na společnou reklamu, a operační manuál, který připravuje poskytovatel franšízy, uchovávat v tajnosti. Mimo to mohou nabyvatelé franšízy prodávat pouze na sjednaných místech výhradně finálním uživatelům nebo jiným nabyvatelům franšízy a nesmějí prodávat jiné druhy bonbónů. Poskytovatel franšízy nesmí pro smluvní území schválit dalšího nabyvatele franšízy ani provozovat vlastní maloobchod. Poskytovatel franšízy má též povinnost modernizovat a dále vyvíjet své výrobky, obchodní perspektivy a operační manuál a tato zlepšení zpřístupňovat maloobchodním nabyvatelům franšízy. Franšízové dohody se sjednávají na dobu 10 let.

Maloobchodníci s bonbóny nakupují bonbóny na domácím trhu od domácích výrobců, kteří berou v úvahu chutě domácích zákazníků, nebo od velkoobchodníků, kteří kromě prodeje výrobků od domácích výrobců dovážejí bonbóny od zahraničních výrobců. Na tomto trhu výrobky poskytovatele franšízy soutěží s jinými značkami bonbónů. Na trhu s bonbóny prodávanými maloobchodníkům má poskytovatel franšízy 30 % podíl. Konkurenční podniky jsou zastoupeny řadou domácích i mezinárodních značek, z nichž některé vyrábějí velké diversifikované potravinářské společnosti. Existuje mnoho potenciálních míst, kde lze bonbóny prodávat – trafiky, běžné maloobchody s potravinami, bufety a specializované cukrárny. Na trhu se stroji určenými k barvení potravin má poskytovatel franšízy podíl menší než 10 %.

Téměř veškeré závazky obsažené ve franšízových dohodách lze považovat za nezbytné k ochraně práv duševního vlastnictví nebo k udržení jednotné identity a pověsti dané sítě a nespádají do působnosti čl. 53 odst. 1. Restriktivní opatření v oblasti prodeje (smluvní území a selektivní distribuce) mají sloužit jako pobídky pro nabyvatele franšízy, aby investovali do stroje na barvení a franšízové koncepce a mají pomoci vybudovat či alespoň zachovat jednotnou identitu, a tak nahradit omezení konkurence v rámci značky. Ustanovení o zákazu soutěžit znemožňuje prodej jiných značek bonbónů v těchto obchodech po celou dobu trvání dohody, napomáhá poskytovateli franšízy zachovat jejich jednotnost a zabránit tomu, aby konkurenční podniky těžily z jeho obchodní známky. Nevede to k žádnému závažnému uzavření trhu, protože výrobci bonbónů mohou využívat mnoho jiných potenciálních prodejů. Franšízové dohody tohoto poskytovatele franšízy budou pravděpodobně splňovat podmínky pro udělení výjimky podle čl. 53 odst. 3, pokud povinnosti v nich uvedené spadají do působnosti čl. 53 odst. 1.

2.6 Výhradní dodávka

- (192) Pod označení „výhradní dodávky“ spadají ta omezení, jejichž hlavním bodem je uložit dodavateli povinnost nebo jej přimět, aby prodával smluvní výrobky výhradně či především jednomu kupujícímu, ať obecně nebo pro konkrétní použití. Tato omezení mohou mít podobu povinnosti výhradní dodávky omezující dodavatele, aby prodával smluvní výrobky pouze jednomu kupujícímu pro účely dalšího prodeje nebo pro konkrétní použití, ale také například podobu množstevní povinnosti uložené dodavateli s pobídkami dohodnutými mezi dodavatelem a kupujícím, aby dodavatel prodával především jednomu kupujícímu. U meziproductů a služeb se výhradní dodávka často označuje jako průmyslová dodávka.

- (193) Výhradní dodávka je předmětem blokové výjimky, pokud podíl jak dodavatele, tak kupujícího na trhu nepřekračuje 30 %, a to i v případě, že je kombinována s jinými vertikálními omezeními, která nejsou považována za tvrdá, jako je zákaz soutěžit. Zbývající část tohoto oddílu obsahuje pokyny pro hodnocení výhradní dodávky v jednotlivých případech přesahujících prahovou hodnotu podílu na trhu.
- (194) Hlavní riziko, které výhradní dodávka představuje pro soutěž, je uzavření trhu, které poškozuje hospodářskou soutěž, ostatním kupujícím. Existuje zde podobnost s možnými účinky výhradní distribuce, zejména pokud se výhradní distributor stane výhradním kupujícím na celém trhu (viz oddíl 2.2, zejména bod 156). Podíl kupujícího na navazujících nákupních trzích vyšší úrovně je nepochybně důležitý pro posouzení schopnosti kupujícího uložit povinnost výhradní dodávky a uzavřít dalším kupujícím přístup k dodavateli. Důležitost kupujícího na navazujících trzích nižšího stupně však určuje, je-li hospodářská soutěž potenciálně ohrožena. Pokud kupující nemá na trzích nižšího stupně vliv, pak se neprojeví žádné výrazné účinky na spotřebitele. Negativní účinky se však mohou objevit, pokud podíl kupujícího na navazujícím trhu dodávek nižšího stupně a podíl na navazujícím nákupním trhu vyšší úrovně přesahuje 30 %. I když podíl kupujícího na navazujícím trhu vyšší úrovně nepřesahuje 30 %, stále existuje riziko výrazného uzavření trhu, zvláště pokud má kupující na navazujícím trhu nižšího stupně podíl vyšší než 30 % a výhradní dodávka se týká konkrétního použití smluvních výrobků. Pokud má společnost dominantní postavení na navazujícím trhu nižšího stupně, jakákoli povinnost dodávat výrobky pouze či zejména dominantnímu kupujícímu může snadno vést k účinkům výrazně škodlivým pro soutěž.
- (195) Důležité však není jen postavení kupujícího na navazujících trzích, ale také rozsah a trvání povinnosti výhradní dodávky. Čím vyšší je vázaný podíl dodávky a delší doba platnosti výhradní dodávky, tím výraznější bude uzavření. U dohod o výhradní dodávce, které uzavírají nedominantní společnosti na dobu kratší pěti let, se obvykle požaduje, aby účinky ve prospěch a neprospěch soutěže zůstaly vyvážené, zatímco dohody přesahující období pěti let nejsou pro většinu typů investic z hlediska očekávaných účinků považovány za nezbytné a v některých případech tyto účinky nejsou dostatečné, aby vyvážily účinky na uzavření trhu, které takové dlouhodobé dohody o výhradní dodávce mají.
- (196) Postavení konkurenčních kupujících na navazujícím trhu vyšší úrovně je důležité, protože je pravděpodobné, že uzavření trhu konkurenčním kupujícím z důvodů narušujících hospodářskou soutěž, tj. zvyšování jejich nákladů pokud jsou výrazně menší než kupující, který trh uzavírá. Uzavření trhu konkurenčním kupujícím není příliš pravděpodobné v případech, kdy tyto podniky mají podobnou kupní sílu a mohou dodavatelům nabídnout podobné prodejní možnosti. Tehdy se uzavření trhu může projevit jen v souvislosti s potenciálními zájemci o vstup na trh, protože ti, jestliže většina hlavních kupujících uzavře smlouvy o výhradní dodávce s většinou dodavatelů na trhu, nemohou zajistit dodávky. Takový kumulativní účinek může vést k odejmutí výhod, které přináší bloková výjimka.
- (197) Vstupní bariéry na úrovni dodavatele jsou důležité při určování, zda-li se jedná o skutečné uzavření trhu. Pokud je pro konkurenční kupující účinné zajišťovat si zboží a služby prostřednictvím vertikální integrace na vyšší úrovni, uzavření nebude představovat žádný problém. Avšak často jsou vstupní bariéry dosti výrazné.
- (198) Vyrovnávací síla dodavatelů má svůj význam, protože důležití dodavatelé nepřipustí snadné odříznutí od alternativních kupujících. Uzavření tedy představuje riziko pouze v případě slabých dodavatelů a silných kupujících. Pokud jsou dodavatelé silní, povinnost výhradní dodávky se může objevit v kombinaci se zákazem soutěžit. Na kombinaci se zákazem soutěžit se vztahují pravidla vytvořená pro nákup jedné značky. Pokud na obou stranách existují investice vázané na určitý vztah (problém finanční podpory), kombinace výhradní dodávky a zákazu soutěžit, tj. reciproční vylučnost v dohodách o průmyslové dodávce může být často přípustná, zejména pokud se nejedná o dominantní strany.

- (199) V souvislosti s uzavřením trhu hraje důležitou roli i obchodní úroveň a povaha výrobku. Proti-soutěžní uzavření je méně pravděpodobné v souvislosti s meziproduktem nebo v případě homogenního výrobku. Za prvé vyloučený výrobce, který využívá určitý vstup, obvykle může pružněji reagovat na poptávku ze strany svých zákazníků, na rozdíl od velkoobchodníka či maloobchodníka, který musí uspokojit poptávku konečných spotřebitelů, pro něž mohou značky hrát důležitou roli. Za druhé ztráta případného zdroje dodávky má pro vyčleněné kupující menší význam v případě homogenních výrobků než heterogenních výrobků různých tříd a kvality. Účinky výrazně škodlivé pro soutěž se mohou u výhradní dodávky projevit v souvislosti s finálními značkovými výrobky nebo diferencovanými meziprodukty, pokud existují vstupní bariéry a konkurenční kupující jsou v porovnání s kupujícím, který jim chce trh uzavřít, relativně malí, a to i v případě, že tento kupující není na navazujícím trhu nižšího stupně dominantní.
- (200) Účinky lze očekávat v případě problému finanční podpory (bodem 107 písm. d) a e)) a týkají se spíše meziproduktů než finálních výrobků. Jiné účinky jsou málo pravděpodobné. Případné úspory z rozsahu v oblasti distribuce (bod 107 písm. g)) pravděpodobně nebudou dostatečným důvodem pro ospravedlnění výhradní dodávky.
- (201) V případě problému finanční podpory a ještě výrazněji v případě úspor z rozsahu v oblasti distribuce, množstevní povinnost uložená dodavatelům, například požadavek minimální dodávky, může být méně restriktivní alternativou.

(202) Příklad výhradní dodávky

Na trhu s určitým typem součástí (meziproductový trh) se dodavatel A dohodne s kupujícím B, že na základě vlastního know-how, značných investic do nových strojů a specifikací předložených kupujícím B, vyvine novou verzi součástí. B bude muset investovat značné prostředky do dalšího zpracování nové součásti. Bylo dohodnuto, že A bude nový výrobek dodávat pouze B, a to po dobu pěti let od jeho uvedení na trh. B je povinen tento nový výrobek po stejnou dobu pěti let nakupovat pouze u A. A i B budou moci i nadále prodávat, popřípadě kupovat, jiné verze součástí jinde. B má na navazujícím trhu se součástmi vyšší úrovně i navazujícím trhu nižšího stupně, kde se prodávají finální výrobky, 40 % podíl. Dodavatel součástí má podíl na trhu 35 %. Na trhu jsou ještě dva dodavatelé součástí, kteří mají podíl přibližně 20–25 % a větší počet malých dodavatelů.

S ohledem na značné investice je pravděpodobné, že dohoda splní podmínky stanovené v čl. 53 odst. 3, protože přinese úspory a nebude mít výrazné účinky na uzavření trhu. Ostatní kupující jsou z nákupu určité verze výrobku od dodavatele s 35 % podílem na trhu vyloučeni, ale existují jiní dodavatelé součástí, kteří mohli vyvinout podobné nové výrobky. Vyloučení jiných dodavatelů z části poptávky kupujícího B je omezeno na nejvýše 40 % trhu.

2.7. Platby předem za přístup

- (203) Platby předem za přístup jsou pevně stanovené poplatky, které dodavatelé platí distributorům v rámci vertikálního vztahu na začátku určitého období, aby získali přístup k jejich distribuční síti a uhradili služby, které dodavatelům poskytují maloobchodníci. Tato kategorie zahrnuje různé praktiky, jako jsou například poplatky za zařazení zboží do nabídky, poplatky za udržení zboží (pay-to-stay) nebo platby za přístup k reklamním kampaním distributora. Tato kategorie zahrnuje různé praktiky, jako jsou například poplatky za zařazení zboží do nabídky⁽¹⁾, poplatky za udržení zboží (pay-to-stay)⁽²⁾ nebo platby za přístup k reklamním kampaním distributora. Na tyto platby se vztahuje bloková výjimka, pokud tržní podíl dodavatele ani kupujícího nepřesáhne 30 %. Zbytek tohoto oddílu obsahuje pokyny pro hodnocení plateb předem za přístup v jednotlivých případech přesahujících prahovou hodnotu podílu na trhu.

⁽¹⁾ Pevně stanovené poplatky, které platí výrobci maloobchodníkům, aby bylo jejich zboží umístěno do regálů.

⁽²⁾ Jednorázové platby s cílem zajistit stálou přítomnost existujícího výrobku na regálech po další období.

- (204) Platby předem za přístup mohou někdy vést k protisoutěžnímu uzavření trhu ostatním dodavatelům, pokud motivují dodavatele k tomu, aby své výrobky prodávali prostřednictvím pouze jednoho distributora nebo omezeného počtu distributorů. Vysoké poplatky mohou někdy dodavatele vést k tomu, aby značný objem prodeje uskutečňovali prostřednictvím tohoto distributora, aby tak náklady na poplatky pokryli. V takovém případě mohou mít tyto platby stejný účinek na uzavření trhu nižšího stupně jako povinnost výhradní dodávky. Hodnocení takového negativního účinku se provádí obdobně jako hodnocení povinnosti výhradní dodávky (zejména body 194 až 199).
- (205) Výjimečně mohou platby předem za přístup vést k protisoutěžnímu uzavření trhu ostatním dodavatelům rovněž, pokud rozsáhlé využívání těchto plateb zhoršuje bariéry vstupu malých subjektů na trh. Hodnocení takového možného negativního účinku se provádí obdobně jako hodnocení povinnosti nákupu jedné značky (zejména body 132 až 141).
- (206) Kromě možného účinku na uzavření trhu mohou platby předem za přístup zmírňovat hospodářskou soutěž a usnadňovat vznik nekalých praktik mezi distributory. Tyto platby pravděpodobně zvyšují cenu účtovanou dodavatelem za smluvní zboží, protože dodavatel musí pokrýt výdaje za tyto platby. Vyšší ceny dodávek mohou snižovat motivaci maloobchodníků, aby soutěžili prostřednictvím cen na trhu nižšího stupně, zatímco zisky distributorů se v důsledku plateb za přístup zvýší. Takové omezení hospodářské soutěže mezi distributory prostřednictvím kumulovaného používání plateb předem za přístup obvykle vyžaduje, aby distribuční trh byl vysoce koncentrován.
- (207) Používání plateb předem za přístup může však v mnoha případech přispívat k efektivnímu rozdělení místa na regálech pro nové výrobky. Distributoři mají často méně informací než dodavatelé o tom, jakou šanci uspět mají nové výrobky, které mají být uvedeny na trh, a proto může být množství skladovaných výrobků nižší, než by bylo optimální. Tyto platby mohou být používány ke zmenšení takové asymetrie informací mezi dodavateli a distributory, protože dodavatelům výslovně umožňují, aby soutěžili o prostor v regálech. Distributor tak může dostat signál o tom, které výrobky budou nejpravděpodobněji úspěšné, protože dodavatel obvykle souhlasí s platbou předem za přístup jen tehdy, pokud považuje za nízkou pravděpodobnost, že zavedení výrobku nebude úspěšné.
- (208) Kromě toho, v důsledku asymetrie informací uvedené v bodě 207 mohou být dodavatelé motivováni k „parazitování“ na propagačním úsilí distributorů s cílem uvádět na trh výrobky nižší než optimální úrovně. Pokud výrobek není úspěšný, zaplatí distributoři část nákladů na selhání výrobku. Používání plateb předem za přístup může parazitování zabránit prostřednictvím přenosu takového rizika zpět na dodavatele, a tak přispět k optimální míře zavádění výrobku na trh.

2.8. Dohody o správě určité kategorie

- (209) Dohody o správě určité kategorie jsou takové dohody, jimiž v rámci dohody o distribuci pověřuje distributor dodavatele (tzv. „kapitána kategorie“) marketingem určité kategorie výrobků, obvykle včetně nejen výrobků dodavatele, ale i výrobků konkurenčních podniků. Kapitán kategorie tak může například ovlivňovat umístění výrobku v obchodě, reklamu na výrobky v obchodě a výběr výrobků pro obchod. Na tyto dohody se vztahuje bloková výjimka, pokud podíl dodavatele ani kupujícího nepřesáhne 30 %. Zbývající část tohoto oddílu obsahuje pokyny pro hodnocení správy určité kategorie v jednotlivých případech přesahujících prahovou hodnotu podílu na trhu.
- (210) Přestože dohody o správě určité kategorie nejsou většinou problematické, mohou někdy narušit hospodářskou soutěž mezi dodavateli a v konečném důsledku vést k protisoutěžnímu uzavření trhu ostatním dodavatelům, pokud kapitán kategorie může na základě svého vlivu na marketingová

rozhodnutí distributora omezit či znevýhodnit distribuci výrobků konkurenčních dodavatelů. Distributor většinou asi nemá zájem na omezení výběru výrobků, pokud ale prodává pod svou vlastní značkou (privátní značky) i konkurenční výrobky, může být také motivován k vyloučení určitých dodavatelů, zejména výrobků střední cenové hladiny. Hodnocení takového účinku na uzavření trhu vyšší úrovně se provádí obdobně jako hodnocení povinnosti nákupu jedné značky (zejména body 132 až 141), tedy zkoumá se, jaký trh tyto dohody pokrývají, postavení konkurenčních dodavatelů na trhu a možnost kumulativního používání takových dohod.

- (211) Kromě toho mohou dohody o správě určité kategorie podporovat nekalé praktiky mezi distributory, pokud stejný dodavatel vystupuje jako kapitán kategorie pro všechny nebo většinu konkurenčních distributorů na trhu a slouží těmto distributorům jako společný referenční bod pro jejich marketingová rozhodnutí.
- (212) Správa kategorií může také podporovat nekalé praktiky mezi dodavateli, protože jim poskytuje větší možnosti vyměňovat si prostřednictvím maloobchodníků citlivé informace o trhu, jako jsou například informace týkající se tvorby budoucích cen, plánované propagace nebo reklamních kampaní⁽¹⁾.
- (213) Používání dohod o správě určité kategorie může však také mít pozitivní účinky. Distributoři mohou díky těmto dohodám získat přístup k souboru marketingových znalostí dodavatele o určité skupině výrobků a dosahovat úspor z rozsahu, protože zajišťují, aby se optimální množství výrobků dostalo do regálů včas a přímo. Vzhledem k tomu, že správa kategorií je založena na zvycích spotřebitelů, mohou dohody o správě určité kategorie přispívat k větší spokojenosti zákazníků, protože napomáhají lépe naplnit očekávání na straně poptávky. Obecně řečeno, čím je větší soutěž mezi značkami a nižší náklady spotřebitele na změnu značky, tím jsou větší hospodářské výhody dosažené prostřednictvím správy určité kategorie výrobků.

2.9 Vázané obchody

- (214) Vázaným obchodem se rozumí takové situace, kdy spotřebitelé, kteří zakoupí jeden výrobek (hlavní výrobek) mají povinnost zakoupit další odlišný výrobek (vedlejší výrobek) od stejného dodavatele nebo od někoho, koho dodavatel určí. Vázaný obchod může znamenat zneužití ve smyslu článku 54⁽²⁾. Vázaný obchod může též fungovat jako vertikální omezení a spadá do působnosti článku 53, který jej vzhledem k vedlejšímu výrobku řadí mezi povinnosti typu nákupu jedné značky (viz body 129 až 150). Tyto obecné zásady pojednávají pouze o druhé variantě.
- (215) Zda se výrobky budou považovat za odlišné, závisí na poptávce ze strany zákazníků. Dva výrobky jsou považovány za odlišné, pokud by při absenci vázaného obchodu značný počet spotřebitelů zakoupil hlavní výrobek, aniž by současně zakoupil vedlejší výrobek od stejného dodavatele, což znamená, že hlavní výrobek a vedlejší výrobek lze vyrábět samostatně⁽³⁾. Důkaz, že dva výrobky jsou odlišné, by mohl zahrnovat přímý důkaz, že pokud mají zákazníci možnost výběru, kupují hlavní a vedlejší výrobky odděleně z různých zdrojů dodávek, nebo nepřímý důkaz jako například přítomnost podniků, které se specializují na výrobu či prodej vedlejšího výrobku bez hlavního výrobku, na trhu⁽⁴⁾ nebo důkaz dokládající, že podniky s malou tržní silou, zejména na trzích s fungující hospodářskou soutěží, nemají tendenci vázat nebo sdružovat takové výrobky. Zákazníci jsou například zvyklí nakupovat obuv i s tkaničkami a není praktické, aby distributoři dávali do obuvi tkaničky podle svého výběru, takže se stalo běžnou obchodní praxí, že ji výrobci dodávají i s tkaničkami. Proto prodej obuvi s tkaničkami není považován za vázaný obchod.

⁽¹⁾ Přímá výměna informací mezi konkurenčními podniky nespadá do oblasti působnosti blokové výjimky, viz čl. 2 odst. 4 uvedeného aktu a body 27 a 28 těchto pokynů.

⁽²⁾ Rozsudek Soudního dvora ve věci *Tetrapak v. Komise*, C-333/94 P, Sb. rozh. 1996, s. I 5951, bod 37. Viz také sdělení komise – Pokyny k prioritám Komise v oblasti prosazování práva při používání článku 82 Smlouvy o ES na zneužívající chování dominantních podniků vylučující ostatní soutěžitele, Úř. věst. C 45, 24.2.2009, s. 7.

⁽³⁾ Rozsudek Soudu prvního stupně ve věci *Microsoft v. Commission*, T-201/04, Sb. rozh. 2007, s. II 3601, body 917, 921 a 922.

⁽⁴⁾ Rozsudek Soudu prvního stupně ve věci *Hilti v. Komise*, T-30/89, Sb. rozh. 1991, s. II 1439, bod 67.

- (216) Vázaný obchod může vést k protisoutěžnímu uzavření trhu s vedlejším výrobkem, trhu s hlavním výrobkem nebo obou trhů zároveň. Účinek na uzavření trhu bude záviset na tom, kolik procent z celkového prodeje na trhu s vedlejším výrobkem je vázaných. K zodpovězení otázky, co lze považovat za výrazné uzavření ve smyslu čl. 53 odst. 1, lze použít rozbor provedený pro nákup jedné značky. „Vázáním“ se rozumí, že existuje alespoň nějaká forma množstevního omezení, které je kupujícím uloženo v souvislosti s vedlejším výrobkem. V případech, kdy je v souvislosti s vedlejším výrobkem sjednán také zákaz soutěžit, případné účinky na uzavření trhu s tímto výrobkem budou výraznější. Vázání může vést k menší soutěži o získání zákazníků, kteří mají zájem o nákup vedlejšího výrobku, nikoli však o nákup hlavního výrobku. Pokud neexistuje dostatečný počet zákazníků, kteří by si koupili pouze vedlejší výrobek, aby se konkurenti dodavatele udrželi na trhu s vedlejším výrobkem, může vázání vést k vyšším cenám pro tyto zákazníky. Pokud je vedlejší výrobek důležitým doplňkovým výrobkem pro zákazníky hlavního výrobku, může snížení počtu alternativních dodavatelů vedlejšího výrobku, a tím menší dostupnost tohoto výrobku, ztížit vstup na trh s hlavním výrobkem.
- (217) Vázaný obchod může též přímo vést ke stanovení vyšších cen, než jsou ceny konkurenční, a to zejména ve třech situacích. Za prvé, pokud lze hlavní a vedlejší výrobky použít v různém množství jako vstupy výrobního procesu, mohou zákazníci zareagovat na zvýšení ceny hlavního výrobku větší poptávkou po vedlejším výrobku a snížením poptávky po hlavním výrobku. Vázáním těchto dvou výrobků může dodavatel usilovat o to, aby se takovému nahrazení vyhnul a aby byl v důsledku schopen zvýšit ceny. Za druhé, pokud vázaný obchod vytváří prostor pro cenovou diskriminaci podle toho, jak zákazník hlavní výrobek využívá, například vázání prodeje inkoustových náplní na prodej kopírovacích strojů (vyměňování). Za třetí v případě dlouhodobých smluv nebo následných trhů s originálním zařízením s dlouhou životností, je pro zákazníka obtížné spočítat si následky vázaného obchodu.
- (218) Na vázaný obchod se vztahuje bloková výjimka, pokud podíl dodavatele na trhu s vedlejším výrobkem i na trhu s hlavním výrobkem a podíl kupujícího na relevantních trzích vyšší úrovně nepřesahují 30 %. Může být kombinován s jinými vertikálními omezeními, která nejsou podle uvedeného aktu považována za tvrdá, jako je například zákaz soutěžit nebo množstevní omezení stanovené pro hlavní výrobek nebo výhradní odběr. Zbytek tohoto oddílu obsahuje pokyny pro hodnocení vázaného obchodu v jednotlivých případech přesahujících prahovou hodnotu podílu na trhu.
- (219) Postavení dodavatele na trhu s hlavním výrobkem je pochopitelně pro hodnocení případných účinků škodlivých pro soutěž mimořádně důležité. Obvykle je tento typ dohody požadován dodavatelem. Pokud má dodavatel na trhu s hlavním výrobkem důležité postavení, je to hlavní důvod, proč kupující takovou povinnost těžko odmítá.
- (220) Při posuzování vlivu dodavatele na trhu je důležité znát postavení konkurenčních podniků na trhu s hlavním výrobkem. Pokud jsou konkurenční podniky dostatečně početné a silné, nemusí dojít k ohrožení soutěže, protože kupující mají dostatečné množství alternativních možností nakoupit hlavní výrobek bez výrobku vedlejšího, pokud však podobné omezení nepoužívají i další dodavatelé. Mímoto jsou k určení postavení dodavatele na trhu důležité vstupní bariéry na trhu s hlavním výrobkem. Je-li vázaný obchod kombinován se zákazem soutěžit stanoveným pro hlavní výrobek, postavení dodavatele se tím výrazně posílí.
- (221) Kupní síla je významná, protože důležité kupující nebude snadné přesvědčit, aby souhlasili s vázaným obchodem, pokud jim nepřinese možné účinky. Vázaný obchod, který nepřináší účinek, tedy představuje riziko především tehdy, pokud kupující nemají dostatečnou kupní sílu.
- (222) Jsou-li zjištěny účinky výrazně škodlivé pro soutěž, vyvstává otázka, zda jsou splněny podmínky čl. 53 odst. 3. Vázaný obchod může přispívat k vytváření účinků díky společné výrobě nebo společné distribuci. Pokud vedlejší výrobek nevyrábí dodavatel, mohou účinky vyplývat z nákupu velkého množství vedlejšího výrobku dodavatelem. Aby vázaný obchod splňoval podmínky čl. 53 odst. 3, musí se však prokázat, že alespoň část tohoto snížení nákladů je přenesena na spotřebitele, což se

obvykle neděje, pokud má maloobchodník možnost běžným způsobem získat dodávky stejného nebo podobného výrobku za stejných nebo výhodnějších podmínek, než jaké nabízí dodavatel používající metodu vázaného obchodu. Další účinek může vzniknout, pokud vázaný obchod napomáhá zajistit určitou jednotu a kvalitu (viz bod 107 písm. i)). Je však třeba ukázat, že stejných pozitivních účinků nelze účinně dosáhnout tak, že bude na kupujícím požadováno, aby používal nebo dále prodával výrobky, které splňují normy minimální kvality, aniž by byl kupující nucen tyto výrobky nakupovat u dodavatele nebo někoho, koho dodavatel stanoví. Požadavky na minimální normy kvality běžně do působnosti čl. 53 odst. 1 nespádají. Do působnosti čl. 53 odst. 1 nespádají ani případy, kdy dodavatel hlavního výrobku stanoví kupujícímu, od kterých dodavatelů má vedlejší výrobek nakupovat, například z toho důvodu, že není možné vypracovat normy minimální jakosti, zejména pokud dodavatel hlavního výrobku nemá přímý (finanční) prospěch z určení dodavatelů vedlejšího výrobku.

2.10 Omezení cen pro další prodej

- (223) Jak je vysvětleno v oddíle III.3, stanovení cen pro další prodej, tj. dohod či jednání ve vzájemné shodě, jejichž přímým či nepřímým předmětem je stanovení fixní minimální ceny pro další prodej anebo fixní či minimální cenové hladiny, kterou musí kupující dodržet, se považují za tvrdé omezení. Pokud dohoda obsahuje stanovení cen pro další prodej, považuje se za dohodu omezující hospodářskou soutěž, a nespadá proto do působnosti čl. 53 odst. 1. Rovněž z něj lze vyvozovat, že dohoda pravděpodobně nesplňuje podmínky stanovené v čl. 53 odst. 3, a proto nelze udělit blokovou výjimku. Podniky však mají možnost hájit se v jednotlivých případech argumentem účinků podle čl. 53 odst. 3. Strany dohody musí doložit, že pravděpodobné účinky vyplývají ze začlenění stanovení cen pro další prodej do jejich dohody, a prokázat, že jsou splněny všechny podmínky stanovené v čl. 53 odst. 3. Je pak úkolem Kontrolního úřadu ESVO, aby skutečně zhodnotil případné negativní účinky na hospodářskou soutěž a na spotřebitele, než rozhodne, zda jsou podmínky čl. 53 odst. 3 splněny.
- (224) Stanovení cen pro další prodej může omezovat hospodářskou soutěž různými způsoby. Za prvé, může napomáhat nekalým praktikám mezi dodavateli zvyšováním průhlednosti cen na trhu, čímž usnadňuje zjišťování, zda se dodavatel odchýlil od dohodnuté rovnováhy snížením své ceny. Také oslabuje motivaci dodavatele, aby snižoval ceny svým distributorům, protože pevně stanovení cen pro další prodej mu brání v tom, aby měl prospěch z dalšího prodeje. Tento negativní účinek je obzvláště možný, pokud má trh tendenci k nekalým praktikám, například pokud výrobci tvoří úzký oligopol, a pokud je podstatná část trhu ošetřena dohodami o stanovení cen pro další prodej. Za druhé, stanovení cen pro další prodej může také napomáhat nekalým praktikám mezi kupujícími, tj. na distribuční úrovni, protože odstraňuje cenovou soutěž v rámci značky. Silní nebo dobře zorganizovaní distributoři jsou schopni donutit či přesvědčit jednoho nebo více dodavatelů, aby pevně stanovili své ceny pro další prodej nad úroveň konkurence a tím jim pomohli dosáhnout dohodnuté rovnováhy nebo tuto rovnováhu stabilizovat. Taková ztráta cenové soutěže se jeví jako problematická obzvláště v případech, kdy ke stanovení cen pro další prodej dají podnět kupující, u nichž lze očekávat, že jejich společné horizontální zájmy pracují v neprospěch spotřebitelů. Za třetí, stanovení cen pro další prodej může obecně zmírnit hospodářskou soutěž mezi výrobci a/nebo mezi maloobchodníky, zejména pokud výrobci používají pro distribuci svých výrobků stejné distributory a stanovení cen pro další prodej provádějí všichni nebo mnoho z nich. Za čtvrté, stanovení cen pro další prodej bude mít okamžitě takový účinek, že všem nebo některým distributorům bude bránit ve snižování prodejní ceny pro tuto konkrétní značku. Jinými slovy, jeho přímým účinkem je zvýšení cen. Za páté, stanovení cen pro další prodej může snížit tlak na marži výrobce, především pokud má výrobce potíže se splněním závazku, tj. má zájem na snížení ceny účtované následným distributorům. V takové situaci může výrobce raději souhlasit se stanovením cen pro další prodej, aby mu to pomohlo zavázat se, že nesníží cenu pro následné distributory, a aby snížil tlak na svou vlastní marži. Za šesté, stanovení cen pro další prodej může provádět výrobce s takovou tržní silou, aby byl schopen uzavřít trh menším konkurentům. Zvýšená marže, kterou může stanovení cen pro další prodej přinést distributorům, je může motivovat k tomu, aby, když radí zákazníkům, upřednostňovali určitou značku před konkurenčními značkami, i když to není v zájmu těchto zákazníků, nebo aby takové konkurenční značky vůbec neprodávali. Stanovení cen pro další prodej může konečně snižovat dynamiku a inovace na distribuční úrovni. Tím, že zamezuje cenové soutěži mezi různými distributory, může bránit výkonnějším maloobchodníkům, aby s nízkými cenami vstoupili na trh nebo získali dostatečný rozsah působnosti. Může též zamezovat či ztěžovat vstup či šíření forem distribuce založených na nízkých cenách, jako jsou diskontní obchody.
- (225) Stanovení cen pro další prodej může však nejen omezovat hospodářskou soutěž, ale může někdy vést ke zvýšení účinnosti, které se posoudí podle čl. 53 odst. 3, zejména pokud podnět ke stanovení těchto cen dal dodavatel. Pokud výrobce zavádí nový výrobek, může být stanovení cen pro další prodej zejména užitečné během zaváděcího období, kdy se zvyšuje poptávka, k tomu, aby motivovalo

distributora k lepšímu zohlednění zájmu výrobce na propagaci výrobku. Může distributorovi poskytovat prostředky ke zvýšení prodeje a pokud jsou distributoři na tomto trhu pod tlakem konkurenčních podniků, může je to motivovat k rozšíření celkové poptávky a k úspěšnému uvedení výrobku na trh, a to i ve prospěch spotřebitelů⁽¹⁾. Obdobně platí, že stanovení pevných cen pro další prodej, a nejen maximálních cen pro další prodej, může být nezbytné pro uspořádání krátkodobé kampaně s nízkou cenou (obvykle 2 až 6 týdnů) v rámci systému franšízových dohod nebo podobného systému distribuce s jednotnou formou distribuce, což bude také ve prospěch spotřebitelů. V některých situacích mohou maloobchodníci díky vyšší marži v důsledku stanovení cen pro další prodej poskytovat (dodatečné) předprodejní služby, zejména v případě výrobků založených na zkušenosti nebo složitých výrobcích. Pokud tyto služby využije při rozhodování dostatek zákazníků, kteří ale následně zboží zakoupí u maloobchodníků, kteří takové služby neposkytují (a tedy nenesou dané náklady), mohou maloobchodníci poskytující vysoce kvalitní služby omezit nebo ukončit tyto služby, které podporují poptávku po výrobcích od dodavatele. Stanovení cen pro další prodej může zabránit takovému parazitování na distribuční úrovni. Strany budou muset přesvědčivě prokázat, že dohoda o stanovení cen pro další prodej pravděpodobně nejen poskytne prostředky, ale také dá pobídku k překonání případného parazitování na těchto službách ze strany maloobchodníků, a že předprodejní služby celkově přinášejí spotřebitelům prospěch, a to v rámci dokazování, že byly splněny všechny podmínky čl. 53 odst. 3.

- (226) Doporučování cen pro další prodej dalšímu prodejci nebo požadování, aby respektoval maximální cenu pro další prodej je zahrnuto do působnosti blokové výjimky, jestliže tržní podíl každé strany dohody nepřesahuje 30 % prahovou hodnotu, pokud se tato cena nerovná minimální nebo pevné prodejní ceně z důvodu tlaku jakékoli ze stran nebo na základě jejich pobídek. Zbývající část tohoto oddílu stanoví pravidla pro hodnocení maximálních nebo doporučených cen, kdy je prahová hodnota podílu na trhu vyšší, nebo pro případy odnětí blokové výjimky.
- (227) Možné riziko maximální a doporučené ceny pro hospodářskou soutěž spočívá v tom, že budou mít ústřední význam pro další prodejce a že většina z nich či všichni je budou dodržovat a/nebo že maximální či doporučené ceny zmírní hospodářskou soutěž nebo usnadní vznik nekalých praktik mezi dodavateli.
- (228) Důležitým faktorem pro hodnocení maximální nebo doporučené ceny pro další prodej z hlediska případných účinků škodlivých pro soutěž je postavení dodavatele na trhu. Čím silnější je dodavatelovo postavení, tím větší je riziko, že maximální nebo doporučená cena pro další prodej povede k vytvoření více či méně jednotné cenové hladiny i u dalších prodejců, kteří je budou považovat za záchytný bod. Odlišit se od ceny navržené významným dodavatelem na trhu a jimi považované „nejlepší“ ceny pro další prodej může být obtížné.
- (229) Jsou-li v souvislosti s maximálními či doporučenými cenami zjištěny účinky výrazně škodlivé pro soutěž, připadá v úvahu udělení výjimky podle čl. 53 odst. 3. Pro maximální ceny pro další prodej může být obzvláště důležitý účinek popsán v bodě 107 písm. f) (zamezení dvojité marginalizace). Stanovení maximální ceny pro další prodej může také napomoci tomu, aby dotčená značka výrazně soutěžila s ostatními značkami, včetně výrobků pod svou vlastní značkou, distribuovaných stejným distributorem.

⁽¹⁾ Tím se předpokládá, že dodavatel nepovažuje za praktické, aby všem kupujícím smluvně uložil požadavky na účinnou propagaci, viz také bod 107 písm. a).