

KLASA: UP/I 034-03/20-01/004
URBROJ: 580-09/63-2020-004
Zagreb, 10. rujna 2020.

Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja na temelju članka 30. točke 2., članka 31. i članka 58. stavka 1. točke 13. Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja („Narodne novine“, br. 79/09 i 80/13), u upravnom postupku utvrđivanja sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja sklapanjem zabranjenog sporazuma pokrenutom po službenoj dužnosti protiv poduzetnika PIVOVARE DARUVAR d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, Ilica 251, na temelju odluke Vijeća za zaštitu tržišnog natjecanja u sastavu: Mladen Cerovac, mag. iur., predsjednik Vijeća za zaštitu tržišnog natjecanja, Vesna Patrlj, dipl. iur., zamjenica predsjednika Vijeća, Denis Matić, dipl. iur., dr. sc. Mirta Kapural i mr. sc. Ljiljana Pavlic, članovi Vijeća, sa sjednice 35/2020., održane 10. rujna 2020., donosi sljedeće

RJEŠENJE

Utvrđuje se da poduzetnik PIVOVARA DARUVAR d.o.o. sa sjedištem u Zagrebu, Ilica 251 nije narušila tržišno natjecanje na mjerodavnom tržištu prodaje piva sklapanjem zabranjenog sporazuma u smislu članka 8. Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja („Narodne novine“, br. 79/09 i 80/13), odnosno da Ugovor o ekskluzivnom zastupstvu sklopljen [...] između PIVOVARE DARUVAR d.o.o. i poduzetnika [...] s njegovim dodatkom od [...] ne predstavlja zabranjeni sporazum u smislu članka 8. ZZTN-a.

Obrazloženje

1. Zaključak o pokretanje postupka

Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja (dalje: AZTN) je temeljem članka 39. Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja („Narodne novine“, brojevi: 79/09 i 80/13, dalje: ZZTN) zaključkom od 7. svibnja 2020., KLASA: UP/I 034-03/20-01/004, URBROJ:580-09/63-2020-002, pokrenula postupak protiv PIVOVARE DARUVAR d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, Ilica 251 (dalje: Pivovara Daruvar), radi utvrđivanja narušavanja tržišnog natjecanja sklapanjem zabranjenog sporazuma u smislu članka 8. ZZTN-a zbog postojanja indicija da Ugovor o ekskluzivnom zastupstvu sklopljen [...] između Pivovare Daruvar d.o.o. sa sjedištem u Zagrebu, Ilica 251 i poduzetnika [...] (dalje: [...]) sadrži odredbe u suprotnosti s odredbama Uredbe o skupnom izuzeću vertikalnih sporazuma između poduzetnika („Narodne novine“, broj: 37/11, dalje: Uredba o vertikalnim sporazumima) te je stoga u postupku bilo potrebno utvrditi je li riječ o zabranjenom sporazumu u smislu članka 8. ZZTN-a.

Riječ je o Ugovoru o ekskluzivnom zastupstvu zaključenom, [...], između poduzetnika Pivovara Daruvar i poduzetnika [...] na neodređeno vrijeme (dalje: Ugovor).

Sukladno članku 2. Ugovora ugovorne strane suglasno utvrđuju da prodavatelj prodaje, a kupac kupuje proizvode iz proizvodnog, odnosno prodajnog asortimana prodavatelja, a kako bi kupac pivo ekskluzivno dalje prodavao na području [...] županije.

Uvidom u sadržaj dostavljenog Ugovora utvrđeno je kako postoje indicije da su pojedine odredbe navedenog ugovora u suprotnosti s odredbama Uredba o vertikalnim sporazumima te je stoga u postupku bilo potrebno utvrditi je li riječ o zabranjenom sporazumu u smislu članka 8. ZZTN-a.

Riječ je naročito o odredbi članka 15. Ugovora u kojemu je u stavku 1. navedeno:

„Ugovorne strane suglasno utvrđuju da Kupac niti odgovorna osoba Kupca ne smije bez odobrenja Prodavatelja, za svoj ili tuđi račun, sklapati poslove iz djelatnosti koju obavlja Prodavatelj“.

Odredbom članka 7. određeno je da se ugovor sklapa na neodređeno vrijeme do pismenog otkaza ugovora jedne od ugovornih strana.

Navedene odredbe predstavljale su snažnu indiciju da je u konkretnom slučaju riječ o povredi odredbe članka 10. stavka 1. točke a) Uredbe o vertikalnim sporazumima, kojom se zabranjuju neposredne ili posredne obveze nenatjecanja čije je trajanje neograničeno ili premašuje pet godina, odnosno koje se prešutno obnavljaju te traju dulje od pet godina jer se smatra da su ugovorene na neodređeni rok.

2. Stranka u postupku

Poduzetnik Pivovara Daruvar sa sjedištem u Zagrebu, Ilica 251, upisan je sudski registar Trgovačkog suda u Zagrebu, pod matičnim brojem subjekta upisa: 010077793. te je registrirana za obavljanje niza djelatnosti. Između ostalog, registrirana je za proizvodnju piva, proizvodnju bezalkoholnih pića, kupnju i prodaju robe, prodaja piva na malo izvan prodavaonica, na štandovima i tržnicama, prodaja piva na sajmovima, privrednim, kulturnim i drugim priredbama, prodaja piva u prijevoznim sredstvima i iz prijevoznih sredstava i drugo. Kao osobe ovlaštene za zastupanje u sudskom registru navedenu su: Konstantin Lazarević, direktor, Sandra Kufner, direktorica i Siniša Lukač, direktor, svi zastupaju društvo skupno s drugim direktorom.

3. Primijenjeni propisi

AZTN je u provedbi predmetnog upravnog postupka primijenio odredbe ZZTN-a, odredbe Uredbe o vertikalnim sporazumima te odredbe Uredbe o načinu i kriterijima utvrđivanja mjerodavnog tržišta („Narodne novine“, br. 9/11; dalje: Uredba o mjerodavnom tržištu).

U postupcima u nadležnosti AZTN-a primjenjuje se Zakon o općem upravnom postupku („Narodne novine“, 47/09) u smislu članka 35. stavak 1. ZZTN-a i članka 3. stavka 1. ZUP-a.

Člankom 74. ZZTN-a propisano je kako se u primjeni ZZTN-a, a osobito u slučajevima postojanja pravnih praznina ili dvojbi pri tumačenju propisa, u skladu s člankom 1. Ugovora o pristupanju Republike Hrvatske Europskoj uniji („Narodne novine-Međunarodni ugovori“ br. 2/12 i 9/13) primjenjuju na odgovarajući način kriteriji koji proizlaze iz primjene pravila o tržišnom natjecanju u Europskoj uniji.

Pravna stečevina Europske unije u kojoj se obrađuju pitanja ocjene vertikalnih sporazuma i izuzimanja sporazuma od opće zabrane obuhvaća Obavijest Komisije: Smjernice o vertikalnim ograničenjima (Službeni list Europske unije C 130, 19. svibnja 2010.; dalje: Smjernice o vertikalnim ograničenjima) te Uredbu Komisije (EU) br. 330/2010 o primjeni članka 101. stavka

3. Ugovora o funkcioniranju Europske Unije na kategorije vertikalnih sporazuma i usklađena djelovanja (Službeni list Europske unije L 102, 23. travnja 2010.).

4. Mjerodavno tržište

Mjerodavno tržište, u smislu članka 7. ZZTN-a, određuje se kao tržište određene robe i/ili usluga koje su predmet obavljanja djelatnosti poduzetnika na određenom zemljopisnom području.

Sukladno članku 3. stavku 2. Uredbe o mjerodavnom tržištu svrha utvrđivanja mjerodavnog tržišta određivanje je robe i/ili usluga s kojima se poduzetnici tržišno natječu te zemljopisnog područja na kojem se natječu.

Mjerodavno tržište, sukladno članku 4. stavku 1. Uredbe o mjerodavnom tržištu, utvrđuje se na način da se utvrdi njegova proizvodna dimenzija (mjerodavno tržište u proizvodnom smislu) i zemljopisna dimenzija (mjerodavno tržište u zemljopisnom smislu).

Sukladno članku 5. Uredbe o mjerodavnom tržištu, mjerodavno tržište u proizvodnom smislu obuhvaća sve proizvode za koje potrošači smatraju da su međusobno zamjenjivi s obzirom na njihove bitne značajke, cijenu ili način uporabe, odnosno navike potrošača.

U predmetnom postupku riječ je o Ugovoru o ekskluzivnom zastupstvu temeljem kojega prodavatelj prodaje, a kupac kupuje proizvode iz proizvodnog, odnosno prodajnog asortimana prodavatelja (pivo), a kupac pivo ekskluzivno dalje prodaje na području [...] županije.

Sukladno članku 15. stavku 1. predmetnog ugovora koji je ocjenjen spornim u konkretnom slučaju prodavatelj, odnosno Pivovara Daruvar ograničava kupca, odnosno [...] da za svoj ili tuđi račun sklapa poslove iz djelatnosti Pivovare Daruvar bez njenog odobrenja.

S obzirom na navedeno, AZTN je kao mjerodavno tržište u konkretnom predmetu utvrdio tržište prodaje piva na teritoriju Republike Hrvatske.

5. Postupak utvrđivanja sklapanja zabranjenog sporazuma

U zaključku o pokretanju postupka, AZTN je spornim smatrao sljedeće odredbe.

Odredbu članka 15. Ugovora u kojemu je u stavku 1. navedeno da ugovorne strane suglasno utvrđuju da Kupac niti odgovorna osoba Kupca ne smije bez odobrenja Prodavatelja, za svoj ili tuđi račun, sklapati poslove iz djelatnosti koju obavlja Prodavatelj.

Osim toga, odredbom članka 7. određeno je da se ugovor sklapa na neodređeno vrijeme do pismenog otkaza ugovora jedne od ugovornih strana.

Sukladno članku 8. stavku 1. ZZTN-a, zabranjeni su svi sporazumi između dva ili više neovisnih poduzetnika, odluke udruženja poduzetnika i usklađeno djelovanje, koje kao cilj ili posljedicu imaju narušavanje tržišnog natjecanja na mjerodavnom tržištu, a osobito oni kojima se:

1. izravno ili neizravno utvrđuju kupovne ili prodajne cijene, odnosno drugi trgovinski uvjeti,
2. ograničava ili nadzire proizvodnja, tržište, tehnološki razvoj ili ulaganje,
3. dijele tržišta ili izvori nabave,
4. primjenjuju nejednaki uvjeti na istovrsne poslove s različitim poduzetnicima, čime ih se dovodi u nepovoljniji položaj u odnosu na konkurenciju,

5. uvjetuje sklapanje ugovora prihvaćanjem od drugih ugovornih strana dodatnih obveza, koje po svojoj prirodi ili običajima u trgovini nisu u vezi s predmetom tih ugovora.

Sukladno članku 10. stavku 1. ZZTN-a, propisima o skupnom izuzeću utvrđuju se uvjeti koje pojedini sporazumi moraju ispuniti kako bi bili izuzeti od opće zabrane iz članka 8. stavka 1. ZZTN-a.

Kako je riječ o sporazumu između poduzetnika koji ne djeluju na istoj razini proizvodnje, odnosno distribucije, a kojima se uređuje odnos dobavljača i kupca piva, na predmetni Ugovor primjenjuje se Uredba o vertikalnim sporazumima.

Naime, uvjeti za skupna izuzeća vertikalnih sporazuma odnosno sporazuma između poduzetnika koji ne djeluju na istoj razini proizvodnje, o čemu je u konkretnom slučaju riječ, propisani su Uredbom o vertikalnim sporazumima, koja je stupila na snagu 7. travnja 2011. Tom se uredbom određuju uvjeti koje vertikalni sporazumi između poduzetnika moraju sadržavati te ograničenja ili uvjeti koje takvi sporazumi ne smiju sadržavati kako bi se mogli skupno izuzeti od opće zabrane iz članka 8. stavka 1. ZZTN-a.

Sukladno članku 10. stavku 1. Uredbe o vertikalnim sporazumima, skupno izuzeće ne može se primijeniti na sljedeće obveze sadržane u vertikalnim sporazumima:

- a) neposredne ili posredne obveze nenatjecanja čije je trajanje neograničeno ili premašuje pet godina, odnosno koje se prešutno obnavljaju te traju dulje od pet godina, jer se smatra da su ugovorene na neodređeni rok,
- b) neposredne ili posredne obveze zbog kojih kupac nakon prestanka sporazuma ne smije proizvoditi, kupovati, prodavati ili preprodavati proizvode koji su predmet sporazuma,
- c) neposredne ili posredne obveze nametnute članovima selektivnog distribucijskog sustava da ne prodaju proizvode sa zaštitnim znakom od pojedinih tržišnih takmaca dobavljača.

Obveza nenatjecanja uređene su stavkom 2. članka 10. Uredbe o vertikalnim sporazumima, a razumijevaju svaku neposrednu ili posrednu obvezu zbog koje kupac ne može proizvoditi, prodavati ili preprodavati supstitute koji se natječu s proizvodima koji su predmet sporazuma, ili svaku neposrednu ili posrednu obvezu kupca da kupi od dobavljača ili od nekog drugog poduzetnika, na kojega ga uputi dobavljač, više od 80% od ukupne količine proizvoda. Taj udio izračunava se na temelju vrijednosti kupovine proizvoda i njihovih zamjenskih proizvoda na mjerodavnom tržištu koju je kupac ostvario u prethodnoj financijskoj godini.

Budući da je sukladno članku 7. ugovora isti bio zaključen na neodređeno vrijeme, odredba članka 15. stavka 1. predmetnog Ugovora u kojoj je navedeno da ugovorne strane suglasno utvrđuju da [...] niti odgovorna osoba ne smije bez odobrenja Pivovare Daruvar, za svoj ili tuđi račun, sklapati poslove iz djelatnosti koju obavlja Prodavatelj, predstavlja snažnu indiciju da je u konkretnom slučaju riječ o povredi odredbe članka 10. stavka 1. točke a) Uredbe o vertikalnim sporazumima, kojom se zabranjuju neposredne ili posredne obveze nenatjecanja čije je trajanje neograničeno ili premašuje pet godina, odnosno koje se prešutno obnavljaju te traju dulje od pet godina jer se smatra da su ugovorene na neodređeni rok.

Zaključkom o pokretanju postupka od 7. svibnja 2020. AZTN je naložio Pivovari Daruvar da dostavi očitovanje na navode iz predmetnog zaključka, popis svih poduzetnika s kojima Pivovara Daruvar ima sklopljene Ugovore o ekskluzivnom zastupstvu, očitovanje o tome je li riječ o tipskim ugovorima te ukoliko je riječ o tipskim ugovorima bilo je potrebno dostaviti presliku jednog tipskog ugovora za svaku godinu u kojoj je sklapana navedena vrsta ugovora.

6. Očitovanje Pivovare Daruvar

Pivovara Daruvar očitovala se podneskom zaprimljenim 3. lipnja 2020. u kojemu je u bitnome navela kako nije narušila tržišno natjecanje sklapanjem zabranjenog sporazuma u smislu članka 8. ZZTN-a, odnosno da Ugovor o ekskluzivnom zastupstvu sklopljen [...] sa poduzetnikom [...] ne predstavlja zabranjeni sporazum u smislu članka 8. ZZTN-a.

Prema navodima Pivovare Daruvar, u predmetnom Ugovoru dogovorena je usluga prodaje i kupnje proizvoda iz proizvodnog, odnosno prodajnog asortimana Pivovare Daruvar kao prodavatelja i poduzetnika [...] kao kupca, a kako bi kupac pivo dalje ekskluzivno prodavao na području [...] županije. Dakle, riječ je o sporazumu na koji se nedvojbeno u vezi s člankom 10. ZZTN-a primjenjuje skupno izuzeće temeljem članka 3. Uredbe o vertikalnim sporazumima, navodi Pivovara Daruvar. Na to se odnosi i odredba članka 15. ugovora kojom je ugovoreno da kupac niti odgovorna osoba kupca ne smiju bez odobrenja prodavatelja za svoj ili tuđi račun sklapati poslove iz djelatnosti koju obavlja prodavatelj, dok se prodavatelj obvezuje da za vrijeme trajanja ugovora neće prodavati trećim osobama u [...] županiji proizvode iz svog asortimana, već će ih upućivati na kupca. S tim u vezi Pivovara Daruvar navodi kako je prisutna razmjernost u pravima i obvezama, dok je zabrana kupcu iz djelatnosti koju obavlja prodavatelj (proizvodnja piva) objektivno i praktično neprovediva, uslijed čega je sama odredba u tom dijelu neprovediva i besmislena.

Vežano uz trajanje ugovora, Pivovara Daruvar navodi kako je u ugovoru osim sporne odredbe članka 7., u članku 8. nedvojbeno predviđena i mogućnost raskida ugovora i to osim sporazumnog raskida, predviđena je mogućnost i jednostranog raskida ugovora i prije isteka roka na koji je ugovor sklopljen. Slijedom navedenog, stranke su svakako navedeni ugovor mogle raskinuti i prije isteka roka od pet godina, koji predstavlja limit za primjenu skupnog izuzeća sukladno članku 10. Uredbe o vertikalnim sporazumima.

Nadalje, Pivovara Daruvar navodi kako su po dostavi dokumentacije AZTN-u, 21. veljače 2019., u predmetu Istraživanje tržišta prodaje piva u Horeca kanalu, samoinicijativno detaljno proučili sklopljene i trenutno važeće ugovore te su, predmetni ugovor, opreza radi, odgovarajuće i izmijenili.

Pivovara Daruvar navodi kako je, [...], sklopljen dodatak predmetnom ugovoru, a kojim su ugovorne strane izmijenile odredbu članka 7. predmetnog ugovora kojim je uređeno trajanje ugovora na način da ista sada glasi: „Ugovorne strane suglasno utvrđuju da se ovaj ugovor ima smatrati sklopljenim u trenutku kada isti potpišu ovlaštene osobe za zastupanje obje ugovorne strane, a sklapa se na rok od pet godina od dana sklapanja ugovora te isti ugovor završava [...]“

U pravitku svog očitovanja, Pivovara Daruvar dostavila je navedeni dodatak predmetnog ugovora.

Slijedom navedenog, izmijenjena je sporna odredba o neodređenom trajanju predmetnog ugovora, pri čemu, Pivovara Daruvar ističe, kako od dana sklapanja ugovora do današnjeg dana nije proteklo 5 godina. Dakle, evidentno je da predmetni ugovor nije bio na snazi dulje od 5 godina niti će to ikada biti, stoga Pivovara Daruvar smatra da nije spriječila, ograničila niti narušila tržišnog natjecanje, odnosno ako je nešto i bilo sporno, pravovremeno je ispravljen predmetni ugovor sukladno važećim zakonskim propisima.

Svrha i cilj odredbi ZZTN-a je da se otklone eventualna postupanja koja narušavaju tržišno natjecanje, a što je Pivovara Daruvar evidentno i otklonila i prije pokretanja postupka, stoga Pivovara Daruvar predlaže AZTN-u obustaviti predmetni postupak jer nema potrebe za njegovim daljnjim vođenjem.

Nastavno, Pivovara Daruvar navodi da ako je AZTN mišljenja da se svejedno radilo ili da se radi o narušavanju tržišnog natjecanja, Pivovara Daruvar naglašava da je bila riječ o nenamjernom postupanju Pivovare Daruvar i poduzetnika [...] te minornoj, odnosno bagatelnoj povredi. Pri tome, Pivovara Daruvar ukazuje na prihode ostvarene od prodaje s poduzetnikom [...] čiji udjeli u ukupno ostvarenom prihodu Pivovare Daruvar se kreću od [0-5] posto u 2017. godini, zatim [0-5] posto u 2018. te [0-5] posto u 2019. godini.

Dodatno, Pivovara Daruvar ukazuje kako njezin tržišni udjel na tržištu prodaje piva iznosi cca [0-5] posto.

Pivovara Daruvar navodi i kako Ugovor o ekskluzivnom zastupstvu ima sklopljen samo s poduzetnikom [...].

Podredno i opreza radi, Pivovara Daruvar je predložila AZTN-u primjenu članak 49. ZZTN-a, odnosno predložila je preuzimanje obveza izvršenja određenih mjera i uvjeta te rokova u kojima će to učiniti, kako bi se otklonili negativni učinci postupanja ili propuštanja postupanja na tržišno natjecanje.

7. Odluka Vijeća za zaštitu tržišnog natjecanja

Na temelju provedenog postupka, Vijeće za zaštitu tržišnog natjecanja (dalje: Vijeće), na sjednici 35/2020., održanoj 10. rujna 2020., razmatralo je navedeni predmet te je na temelju članka 30. točke 2., članka 31. i članka 58. stavka 1. točke 13. ZZTN-a donijelo odluku kojom se utvrđuje da Pivovara Daruvar nije narušila tržišno natjecanje na mjerodavnom tržištu prodaje piva na području RH sklapanjem zabranjenog sporazuma u smislu članka 8. ZZTN-a., odnosno da Ugovor o ekskluzivnom zastupstvu zaključen [...] između Pivovare Daruvar i poduzetnika [...] s njegovim dodatkom od [...] ne predstavlja zabranjeni sporazum u smislu članka 8. ZZTN-a.

Vijeće svoju odluku obrazlaže kako slijedi:

Postupak protiv Pivovare Daruvar pokrenut je 7. svibnja 2020. zbog postojanja indicija da predmeti Ugovor o ekskluzivnom zastupstvu zaključen [...] sadrži sporne odredbe u smislu propisa o zaštiti tržišnog natjecanja, budući da je isti sadržavao odredbu koja je upućivala na obvezu nenatjecanja, a ugovor je bio zaključen na neodređeno vrijeme. Naime, u smislu članka 10. stavka 1. točke a) Uredbe o vertikalnim sporazumima, ovakve odredbe kojima se zabranjuju neposredne ili posredne obveze nenatjecanja čije je trajanje neograničeno ili premašuje pet godina, odnosno koje se prešutno obnavljaju te traju dulje od pet godina jer se smatra da su ugovorene na neodređeni rok ne mogu se izuzeti jer narušavaju tržišno natjecanje. AZTN u trenutku pokretanja postupka nije imao saznanja o izvršenoj izmjeni predmetnog ugovora. Nakon pokretanja postupka, Pivovara Daruvar dostavila je Dodatak predmetnom Ugovoru o ekskluzivnom zastupstvu od [...] kojim je trajanje predmetnog ugovora ograničeno na pet godina. Obveza nenatjecanja u trajanju od pet godina dopuštena je u smislu članka 10. stavka 1. točke a) Uredbe o vertikalnim sporazumima i ne predstavlja narušavanje tržišnog natjecanja.

Budući da je u konkretnom slučaju riječ o samo jednom ugovoru te s obzirom na činjenicu da je Pivovara Daruvar već petnaest mjeseci prije pokretanja predmetnog postupka izmijenila predmetni ugovor na način da je ograničila trajanje ugovora na dopušteno razdoblje od 5 godina pa je predmetni ugovor, u trenutku njegove izmjene bio na snazi svega dvije godine i neće trajati ukupno dulje od pet godina, Vijeće je stoga zaključilo da Pivovara Daruvar nije narušila tržišnog natjecanja sklapanjem zabranjenog sporazuma u smislu članka 8. ZZTN-a

Slijedom navedenog, AZTN je, na temelju odluke Vijeća, odlučio kao u izreci ovog rješenja.

Uputa o pravnom lijeku

Protiv ovog rješenja nije dopuštena žalba, ali se u roku od trideset (30) dana od dana dostave ovoga rješenja može tužbom pokrenuti upravni spor pred Visokim upravnim sudom Republike Hrvatske.

Predsjednik Vijeća
za zaštitu tržišnog natjecanja

Mladen Cerovac, mag.iur.

Napomena:

Sukladno članku 53. ZZTN-a, podaci koji predstavljaju poslovnu tajnu izuzeti su od objavljivanja te su u tekstu navedeni podaci označeni [...], odnosno koriste se podaci u rasponu