

Klasa: UP/I 030-02/2006-01/082  
Urbroj: 580-02-11-41-359  
Zagreb, 16. lipnja 2011.

Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja na temelju članaka 34. i 35. točke 2. i 5., članka 16. stavaka 1. i 2. točke 3. i 4., članka 17. te članka 57. točke 3. Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja («Narodne novine», broj 122/03), u upravnom postupku utvrđivanja sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja pokrenutom po službenoj dužnosti protiv poduzetnika ADRIS GRUPA d.d., sa sjedištem u Rovinju, Obala Vladimira Nazora 1, kojeg zastupa predsjednik Uprave Ante Vlahović i punomoćnik Roberto Škopac i TDR d.o.o., sa sjedištem u Rovinju, Obala Vladimira Nazora 1, kojeg zastupa predsjednik Uprave Davor Tomašković i punomoćnica Gordana Hadžiabdić, temeljem odluke Vijeća za zaštitu tržišnog natjecanja u sastavu: Mladen Cerovac, mag.iur., zamjenik predsjednice Vijeća, Milivoj Maršić, dipl.oec., Vesna Patrlj, dipl.iur., i dr.sc. Mirna Pavletić-Župić, članovi Vijeća, sa 78. sjednice, održane 16. lipnja 2011., donosi sljedeće

## RJEŠENJE

I. Utvrđuje se da su poduzetnik ADRIS GRUPA d.d. i poduzetnik TDR d.o.o. koji je pod kontrolom ADRIS GRUPE d.d., u razdoblju od 15. kolovoza 2004. do 31. prosinca 2010. ograničili tržišno natjecanje zlouporabom vladajućeg položaja na mjerodavnom tržištu distribucije (trgovine) cigaretama na teritoriju Republike Hrvatske u smislu članka 16. stavka 1. i stavka 2. točke 3. i 4. Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja na način opisan u točkama II. i III. izreke ovoga rješenja.

II. Poduzetnici iz točke I. izreke ovoga rješenja zlouporabili su vladajući položaj provedbom strategije stvaranja mreže isključivih kupaca cigareta na teritoriju Republike Hrvatske, odnosno isključivanja ili ograničavanja pristupa mjerodavnom tržištu konkurenata ADRIS GRUPE d.d. i TDR-a d.o.o., putem općih uvjeta poslovanja koje je primjenjivao TDR d.o.o. i sporazuma o prodaji i promidžbi cigareta navedenih u točki III. ove izreke, koje je TDR d.o.o. sklapao s kupcima - poduzetnicima sa sjedištem u Republici Hrvatskoj počevši od 15. kolovoza 2004. do 30. rujna 2010., a koji su bili na snazi do 31. prosinca 2010., budući da je navedenim sporazumima kupcima bila nametnuta dodatna obveza da sve svoje potrebe ili većinu svojih potreba za cigaretama u određenom razdoblju nabavljaju od TDR-a d.o.o., kao dobavljača koji je takvu kupnju financijski poticao odnosno nagrađivao putem zabranjenih uvjetovanih retroaktivnih rabata, odnosno putem rabata vjernosti, što je imalo za posljedicu da pojedini kupci koji su količinski kupili više cigareta nisu ostvarivali veće rabate, jer je pravo na ostvarenje dodatnog/naknadnog retroaktivnog rabata bilo uvjetovano njihovom vjernošću TDR-u d.o.o., a koja je utvrđivana ovisno o tome koliko su svojih ukupnih potreba za cigaretama pojedini kupci u određenom razdoblju zadovoljavali isključivom kupnjom od TDR d.o.o.,

pa su tako ADRIS GRUPA d.d. i TDR d.o.o., koji je pod kontrolom ADRIS GRUPE d.d., primjenjivali nejednake uvjete za istovrsne poslove čime su pojedine kupce stavljali u nepovoljan položaj u odnosu na njihovu konkurenciju, odnosno uvjetovali sklapanje navedenih ugovora pristankom kupaca na dodatne obveze koje po svojoj prirodi ili običajima u trgovini nisu u nikakvoj vezi s predmetom ugovora.

III. Utvrđuje se da su poduzetnik ADRIS GRUPA d.d. i poduzetnik TDR d.o.o., koji je pod kontrolom ADRIS GRUPE d.d., zlouporabu vladajućeg položaja opisanu u točki I. i II. izreke ovoga rješenja izvršili putem:

- Izmjena i dopuna Općih uvjeta prodaje duhanskih prerađevina broj 10487/04, u primjeni od 15. kolovoza 2004., temeljem kojih je TDR d.o.o. sklapao Ugovore o prodaji duhanskih prerađevina s kupcima počevši od 15. kolovoza 2004. i tijekom 2005. godine;
- Općih uvjeta za sklapanje Ugovora o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju od 15. prosinca 2003. koje je TDR primjenjivao u 2004. i 2005. godini i temeljem kojih je s kupcima sklapao Ugovore o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju počevši od 15. kolovoza 2004. i tijekom 2005. godine;
- Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda iz 2006. godine;
- Ugovora o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda iz 2006. godine;
- Ugovora o najmu i provedbi marketinških aktivnosti iz 2006. godine;
- Vodiča za kategorizaciju, opremanje i način izlaganja proizvoda na prodajnim mjestima od 2. studenoga 2005. koji je u primjeni od 2006. do 31. prosinca 2010. godine;
- Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda iz 2007. godine;
- Ugovora o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda iz 2007. godine;
- Dodatka 1 Ugovoru o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda iz 2007. godine;
- Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga iz 2007. godine;
- Dodatka 1 Ugovoru o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda VP-NOD iz 2008. godine;
- Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda iz 2008. godine;
- Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga iz 2008. godine;
- Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda iz 2009. godine;
- Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga iz 2009. godine;
- Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda sklopljenih s kupcima u razdoblju od 1. siječnja do 30. rujna 2010., a koji su bili na snazi do 31. prosinca 2010. godine;
- Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga sklopljenih s kupcima u razdoblju od 1. siječnja do 30. rujna 2010., a koji su bili na snazi do 31. prosinca 2010. godine.

IV. Zabranjuje se poduzetnicima ADRIS GRUPI d.d. i TDR d.o.o. svako buduće postupanje kojime bi mogli spriječiti, ograničiti ili narušiti tržišno natjecanje zlouporabom vladajućeg položaja na način opisan u točki I., II. i III. izreke ovoga rješenja.

V. Poduzetnici ADRIS GRUPA d.d. i TDR d.o.o. obveznici su plaćanja upravne pristojbe u iznosu od 5.050,00 kuna i to 2.525,00 kuna svaki. Upravna pristojba uplaćuje se u korist Državnog proračuna Republike Hrvatske.

Rok izvršenja: osam (8) dana od dana dostave ovoga rješenja.

VI. Ovo rješenje bit će objavljeno u «Narodnim novinama».

## Obrazloženje

### 1. Način pokretanja postupka

Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja (dalje: Agencija) pokrenula je zaključkom od 28. prosinca 2006., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 580-02-06-41-001, temeljem članka 34. i 35. stavka 1. točke 2. i članka 46., u smislu članka 16. i 9. Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja («Narodne novine», broj: 122/03) postupak utvrđivanja sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja radi zlorabe vladajućeg položaja, odnosno sklapanja zabranjenih sporazuma na mjerodavnom tržištu trgovine cigaretama na teritoriju Republike Hrvatske protiv poduzetnika ADRIS GRUPA d.d. sa sjedištem u Rovinju, Obala Vladimira Nazora 1, kojeg zastupa predsjednik Uprave Ante Vlahović i punomoćnik Roberto Škopac (dalje: ADRIS GRUPA) i s njime povezanog poduzetnika TDR d.o.o. (prije: Ronhill d.o.o.) sa sjedištem u Rovinju, Obala Vladimira Nazora 1, kojeg zastupa predsjednik Uprave Davor Tomašković i punomoćnica Gordana Hadžiabdić (dalje: TDR), u razdoblju nakon 1. listopada 2003. godine te navedenim zaključkom naložila TDR-u da Agenciji temeljem članka 46. stavka 2. točke 3. ZZTN dostavi:

- popis i preslike svih Općih uvjeta poslovanja s kupcima u svezi prodaje i unaprjeđenja prodaje i promocije cigareta, koji su bili ili su još na snazi za razdoblje od 1. listopada 2003. na dalje, a koji se primjenjuju u poslovanju s kupcima na svim razinama distribucijskog lanca,
- detaljan opis ustroja distribucije (veleprodaje i maloprodaje) proizvoda i/ili usluga na mjerodavnom tržištu trgovine cigaretama na teritoriju Republike Hrvatske za razdoblje od 1. listopada 2003., te 2004., 2005. i 2006. godinu,
- preslike svih ugovora (neovisno o tome je li riječ o ugovorima o prodaji, pružanju posebnih usluga, posredovanju u prodaji, odnosno unaprjeđenju prodaje, promociji i dr.) sklopljenih s kupcima na svim razinama distribucijskog lanca, prema kriteriju dvadeset (20) najvećih kupaca cigareta poduzetnika TDR na svakoj razini distribucijskog lanca (veleprodaja i maloprodaja) za razdoblje od 1. listopada 2003., te 2004., 2005., 2006. godinu,
- očitovanje o tome koje je poslove i od kojih poduzetnika u sastavu Adris grupe preuzeo poduzetnik TDR, kao i preslike pravnog temelja/pravnih temelja za navedeno, budući da je Izjavom o osnivanju poduzetnika TDR u članku 30. određeno samo da će: cit. «Nakon upisa osnivanja Društva u sudski registar Osnivač i Društvo sklopiti ugovor o uređenju međusobnih odnosa kao osnovu za sklapanje jednog ili više ugovora o prijenosu stvari, prava i novca i drugih prava sa svrhom da Društvo nastavi kontinuitet obavljanja djelatnosti koje je osnivač na njega prenio.».

Navedeni upravni postupak Agencija je pokrenula po službenoj dužnosti u smislu članka 41. stavka 1. i članka 46. ZZTN, te članka 124. stavka 1. Zakona o općem upravnom postupku («Narodne novine», broj: 53/91 i 103/96), budući da je ocijenila da je u konkretnom slučaju riječ o postupanjima ADRIS GRUPE i s njome povezanih poduzetnika, odnosno poduzetnika pod kontrolom poduzetnika ADRIS GRUPA na tržištu, koje ima značajan učinak na tržišno natjecanje, te da je potreba za provedbom predmetnog postupka u javnom interesu.

U predmetnom upravnom postupku Agencija je utvrđivala jesu li ADRIS GRUPA i s njome povezani poduzetnici, odnosno poduzetnici pod kontrolom ADRIS GRUPE, donošenjem Općih uvjeta koji se odnose na poslovanje s njihovim kupcima, odnosno ugovorima s njihovim kupcima na svim razinama distribucijskog lanca trgovine cigaretama na teritoriju Republike Hrvatske, koji su sklapani u razdoblju od 15. kolovoza 2004. do 30. rujna 2010., a koji u bili na snazi do 31. prosinca 2010., spriječili, ograničili ili narušili tržišno natjecanje zlouporabom vladajućeg položaja u smislu članka 16. ZZTN, odnosno sklapanjem zabranjenih sporazuma, u smislu članka 9. ZZTN. Navedeno osobito iz razloga što je rješenjem od 28. prosinca 2006., klase: UP/I 030-02/2000-01/04; urbroja: 580-02-06-10-187 ("Narodne novine", broj: 18/07), između ostalog, u točki VI. izreke navedenog rješenja, Agencija zabranila svako buduće postupanje kojime bi poduzetnici ADRIS GRUPA i Ronhill d.o.o. (sada: TDR) mogli narušiti tržišno natjecanje monopolističkim djelovanjem, odnosno zlouporabom vladajućeg položaja sklapanjem zabranjenih sporazuma na način opisan u točkama I. do V. izreke tog rješenja.

Navedeno rješenje Agencije potvrdio je Upravni sud Republike Hrvatske presudom od 24. ožujka 2010. u predmetu pod brojem: Us-1702/2007-11, kojom je Upravni sud Republike Hrvatske u cijelosti odbio tužbu tužitelja ADRIS GRUPA i Ronhill d.o.o. Navedena je presuda objavljena u „Narodnim novinama“ broj 71/10. Na opisani je način Agencija riješila po zahtjevu poduzetnika Tvornice duhana Zadar d.d. u stečaju i poduzetnika BAT Hrvatska d.o.o.

Stoga je Agencija s aspekta propisa o zaštiti tržišnog natjecanja, prilikom analiziranja postupanja ADRIS GRUPE i TDR-a u predmetnoj upravnoj stvari, analizu započela od izmjena i dopuna Općih uvjeta prodaje duhanskih prerađevina broj 10487/04, usvojenih 12. srpnja 2004., a koje su se počele primjenjivati 15. kolovoza 2004. i temeljem kojih je TDR počevši od 15. kolovoza 2004. i tijekom 2005. godine sklapao Ugovore o prodaji duhanskih prerađevina s kupcima.

U razdoblju od 1. listopada 2003. do 15. kolovoza 2004. TDR je primjenjivao Opće uvjete prodaje duhanskih proizvoda 7186/03 od 26. svibnja 2003. o kojima je već odlučeno rješenjem Agencije od 28. prosinca 2006., klase: UP/I 030-02/2000-01/04, urbroja: 580-02-06-10-187, a kojim je rješenjem utvrđeno da su navedeni Opći uvjeti prodaje duhanskih prerađevina broj 7186/03 od 26. svibnja 2003. u cijelosti ex lege ništavi.

Slijedom navedenog, u pravnoj i ekonomskoj analizi postupanja ADRIS GRUPE i TDR-a sa stajališta propisa o zaštiti tržišnog natjecanja u predmetnom postupku obuhvaćeni su svi sporazumi koje je TDR radi prodaje i promidžbe cigareta iz svog asortimana sklapao sa svojim kupcima počevši od 15. kolovoza 2004. do 30. rujna 2010., a koji su bili na snazi do 31. prosinca 2010.

## 2. Primijenjeni propisi

Postupanje poduzetnika ADRIS GRUPA i TDR (prije: Ronhill d.o.o.) na mjerodavnom tržištu trgovine cigaretama na teritoriju Republike Hrvatske u razdoblju od 15. kolovoza 2004. do 31. prosinca 2010. godine Agencija je ocjenjivala sukladno odredbama ZZTN koji je bio na snazi do 30. rujna 2010., s obzirom na to da je 1. listopada 2010. stupio na snagu novi Zakon o zaštiti tržišnog natjecanja („Narodne novine“, broj 79/09) koji u članku 75. propisuje da će se zahtjevi za pokretanje postupka za koje je nadležna Agencija zaprimljeni do 30. rujna 2010., kao i postupci koji su pokrenuti u Agenciji do 30.

rujna 2010., okončati primjenom odredaba Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja („Narodne novine“, broj 122/03).

Budući da je predmetni postupak pokrenut zaključkom od 28. prosinca 2006. Agencija je primijenila odredbe Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja («Narodne novine», broj: 122/03; dalje: ZZTN) i Uredbu o načinu utvrđivanja mjerodavnog tržišta («Narodne novine», broj: 51/04; dalje: Uredba o mjerodavnom tržištu), te odredbe Zakona o općem upravnom postupku («Narodne novine», broj: 53/91 i 103/96; dalje: ZoUP) kojima se uređuju pitanja provedbe upravnog postupka pred Agencijom u dijelu koji nije propisan odredbama ZZTN-a kao posebnog zakona.

Člankom 35. stavkom 3. ZZTN-a propisano je da Vijeće za zaštitu tržišnog natjecanja u ocjeni svih oblika sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja koji mogu utjecati na trgovinu između Republike Hrvatske i Europskih zajednica, u skladu s člankom 70. Sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju između Europskih zajednica i njihovih država članica i Republike Hrvatske («Narodne novine» - Međunarodni ugovori, broj: 14/01; dalje: SSP), na odgovarajući način primjenjuje kriterije koji proizlaze iz pravilne primjene pravila o tržišnom natjecanju u Europskim zajednicama. SSP je sklopljen 29. listopada 2001., stupio je na snagu 1. veljače 2005., a prethodio mu je Privremeni sporazum o trgovinskim i s njima povezanim pitanjima između Republike Hrvatske i Europskih zajednica („Narodne novine – Međunarodni ugovori 15/01, 3/02 i 14/02; dalje: Privremeni sporazum), koji je sklopljen 29. listopada 2001. godine, od 1. siječnja 2002. počeo se privremeno primjenjivati, a stupio je na snagu 1. ožujka 2002. i bio je u primjeni sve do stupanja na snagu SSP-a, odnosno do 1. veljače 2005.. Odredbe članka 70. SSP-a odgovaraju po svojem sadržaju odredbi članka 35. Privremenog sporazuma.

Člankom 70. stavkom 2. SSP-a određuje se da će se svako ponašanje suprotno pravilima tržišnog natjecanja ocjenjivati na temelju kriterija koji proizlaze iz primjene pravila o tržišnom natjecanju u Europskim zajednicama, posebice članaka 81., 82. i 86. Ugovora o osnivanju Europskih zajednica i instrumenata za tumačenje koje su usvojile njezine institucije, a koji su stupanjem na snagu Ugovora iz Lisabona o izmjenama i dopunama Ugovora o Europskoj uniji i Ugovora o uspostavi Europske zajednice (dalje: Ugovor o funkcioniranju EU ili Lisabonski ugovor) postali članci 101., 102. i 106.

Polazeći od navedenih odredbi SSP-a, cjelokupna pravna stečevina Europske unije (*acquis communautaire*), koju čini primarno i sekundarno zakonodavstvo Europske unije, ali i sudska praksa, prvenstveno praksa Suda EU, važan je interpretativni instrument za primjenu hrvatskih propisa o zaštiti tržišnog natjecanja u slučaju pravnih praznina ili dvojbi u tumačenju tih propisa.

Stoga je Agencija izvršila uvid u kriterije iz Priopćenja Komisije-Upute o provedbenim prioritetima Komisije u primjeni članka 82. Ugovora o EZ-u (sada: članka 102. Ugovora o funkcioniranju EU) na postupanja poduzetnika u vladajućem položaju koja za posljedicu mogu imati zlouporabu u smislu isključivanja konkurenata s tržišta („Službeni list“ C 045, od 24. veljače 2009.; dalje: Priopćenje Komisije o primjeni članka 82., sada članka 102. Ugovora), kojemu je sadržajno odgovarajući članak 16. ZZTN. Navedeno priopćenje Komisije objavljeno je na hrvatskom i engleskom jeziku na internet stranicama Agencije: [www.aztn.hr](http://www.aztn.hr).

Također, Agencija je izvršila uvid i u presude Suda EU (engl: European Court of Justice - ECJ), odnosno Općeg suda (engl. General Court, raniji naziv: Court of First Instance - CFI) u sljedećim predmetima:

- Hoffman-La Roche & Co. Ag. protiv EK (Case: 85/76; presuda ECJ )
- Hilti AG protiv EK (Case: T-30/89; presuda CFI)
- Hilti AG protiv EK (Case: C-53/92 P.; presuda ECJ)
- Michelin I protiv EK (Case: 322/81; presuda ECJ)
- Michelin II (Case: T-203/1; presuda CFI)
- AKZO Chemie BV protiv EK (Case: C-62/86; presuda ECJ)
- Portugal protiv EK (Case: C-163/99; presuda ECJ )
- Irish Sugar plc protiv EK (Case T-228/97; presuda CFI)
- British Airways plc protiv EK (Case T-219/99; presuda CFI)
- British Airways plc protiv EK (Case C-95/04 P.; presuda ECJ)
- Tomra Systems ASA and Others protiv EK (Case T-155/06; presuda Općeg suda)

Navedene odluke dostupne su na internetskoj stranici <http://eur-lex.europa.eu>.

U provedbi predmetnog postupka Agencija je osobito vodila računa o tome da su tržište proizvodnje, otkupa, obrade i prometa duhana te proizvodnje i trgovine duhanskim proizvodima specifična tržišta, koja su zbog značajki duhana i duhanskih prerađevina kao proizvoda, uređena nizom posebnih propisa, bez obzira je li pri tome riječ o gospodarskom ili pak zdravstvenom aspektu regulacije proizvodnje, prometa i uporabe duhana i duhanskih prerađevina.

Slijedom navedenoga, Agencija je izvršila uvid u rečene posebne propise, odnosno vodila je računa o tome da su:

- Zakonom o duhanu («Narodne novine», broj: 69/99) uređeni odnosi u proizvodnji, otkupu, obradi i prometu duhana, te proizvodnji duhanskih proizvoda u Republici Hrvatskoj;
- Zakonom o ograničavanju uporabe duhanskih proizvoda («Narodne novine», broj:125/08, 55/09 i 119/09), u cilju zaštite zdravlja građana, utvrđene su mjere za smanjenje i ograničavanje uporabe duhanskih proizvoda, štetnih sastojaka cigareta i obvezne oznake na pakiranjima duhanskih proizvoda, preventivne mjere protiv pušenja, te nadzor nad provedbom tog Zakona;
- Zakonom o posebnom porezu na duhanske proizvode («Narodne novine», broj: 136/02, 95/04, 152/08, 38/09), uređena su plaćanja posebnog poreza na duhanske proizvode koji se proizvode i prodaju na carinskom teritoriju Republike Hrvatske ili se uvoze na taj teritorij, kao i uvjeti za obavljanje trgovine duhanskim proizvodima na teritoriju Republike Hrvatske;
- Pravilnikom o posebnom porezu na duhanske proizvode i rukovanje markicama za njihovo obilježavanje («Narodne novine», broj: 112/99, 50/00, 119/01, 59/03, 155/08) propisani su uvjeti i način tiskanja nadzornih i identifikacijskih markica za obilježavanje duhanskih proizvoda, njihovo preuzimanje, čuvanje, isporuka, otprema i uporaba te način izvješćivanja o proizvodnji, prometu i zalihama duhana i duhanskih proizvoda;
- Pravilnikom o sadržaju podataka o svim sastojcima i njihovim količinama po vrsti i tipu koji se koriste u proizvodnji duhanskih proizvoda te o načinu informiranja javnosti («Narodne novine», broj:

39/09) utvrđeni su sadržaj podataka o svim sastojcima i njihovim količinama po vrsti i tipu koji se koriste u proizvodnji duhanskih proizvoda i način informiranja javnosti te obveza proizvođača i uvoznika duhanskih proizvoda da najkasnije do 31. ožujka tekuće godine za prethodnu godinu Ministarstvu zdravstva i socijalne skrbi, putem Hrvatskog zavoda za javno zdravstvo, dostave popis svih sastojaka i njihovih količina po vrsti i tipu koji se koriste u proizvodnji duhanskih proizvoda;

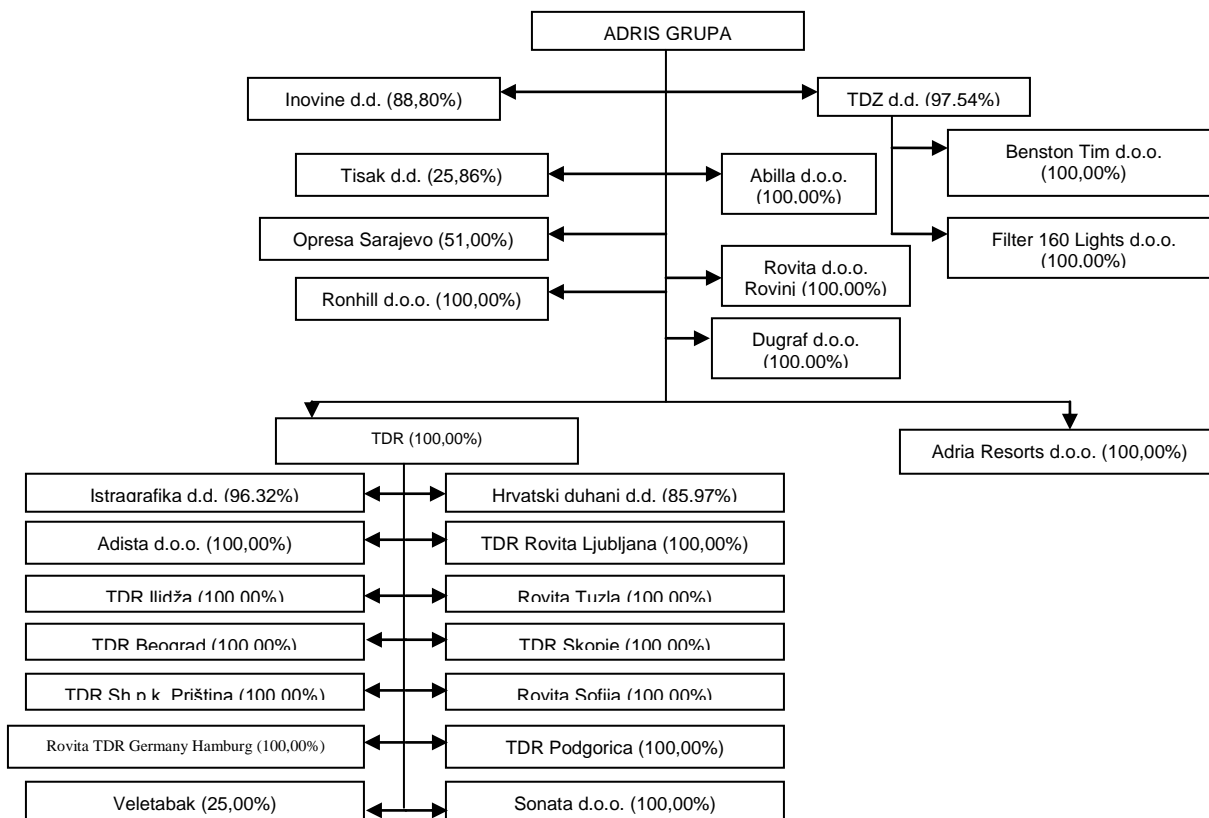
- Pravilnikom o obradi duhana, proizvodnji i markama duhanskih proizvoda („Narodne novine“, broj: 106/00 i 69/06, dalje: Pravilnik o obradi duhana, proizvodnji i markama duhanskih proizvoda) uređeni su uvjeti koje moraju ispunjavati obrađivači duhana i proizvođači duhanskih proizvoda te sadržaj, oblik i način vođenja Upisnika obrađivača duhana i proizvođača duhanskih prerađevina, način utvrđivanja i provjere obilježja duhanskih proizvoda na osnovu kriterija propisanih Zakonom o duhanu na temelju kojih se vrši razvrstavanje cigareta u skupine, te sadržaj, oblik i način vođenja Upisnika o markama duhanskih proizvoda koje se stavljaju u promet u Republici Hrvatskoj, Upisnika o uvoznicima i izvoznicima duhana i duhanskih proizvoda sadržaj, oblik i način vođenja evidencija kao i izrade izvješća o nastalim promjenama u tijeku godine koje su obvezni voditi obrađivači duhana, proizvođači duhanskih proizvoda i uvoznici duhana i duhanskih proizvoda.
- Zakonom o trošarinama („Narodne novine“, broj 83/09) uređen je trošarinski sustav oporezivanja alkohola i alkoholnih pića, duhanskih proizvoda, energenata i električne energije koji se puštaju u potrošnju na području Republike Hrvatske.
- Uredbom o visini trošarine na cigarete („Narodne novine“, broj 102/10) utvrđuje se visina trošarine koja se plaća na cigarete koje se proizvode ili uvoze i puštaju u potrošnju na području Republike Hrvatske.

### 3. Stranke u postupku

#### 3.1. ADRIS GRUPA

Osnovna djelatnost ADRIS GRUPE je upravljanje i ulaganje poduzetnicima u sastavu Adris grupe, čije poslovanje čine dvije strateške poslovne jedinice: duhanska i turistička. Strateška jedinica turizam, koju čini, prema Agenciji dostupnim podacima, 14 poduzetnika na čelu s društvom Adria Resorts d.o.o. za holding i menadžment za potrebe ovog predmeta nije posebno analizirana.

Slika 1. Organizacijska struktura poduzetnika u sastavu Adris grupe u 2009. (duhanska poslovna jedinica)



Izvor: podnesak ADRIS GRUPE od 28. rujna 2009. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja.

Tijekom razdoblja od 2003. do 2009. godine struktura imatelja udjela u ADRIS GRUPI nije se značajno mijenjala. Promatrano pojedinačno, tri najveća imatelja udjela tijekom analiziranog razdoblja su Ante Vlahović, Plinio Cuccurin i Branko Zec, dok prema udjelu u temeljnom kapitalu najveći udjel, od preko 60 posto, ostvaruju mali dioničari.

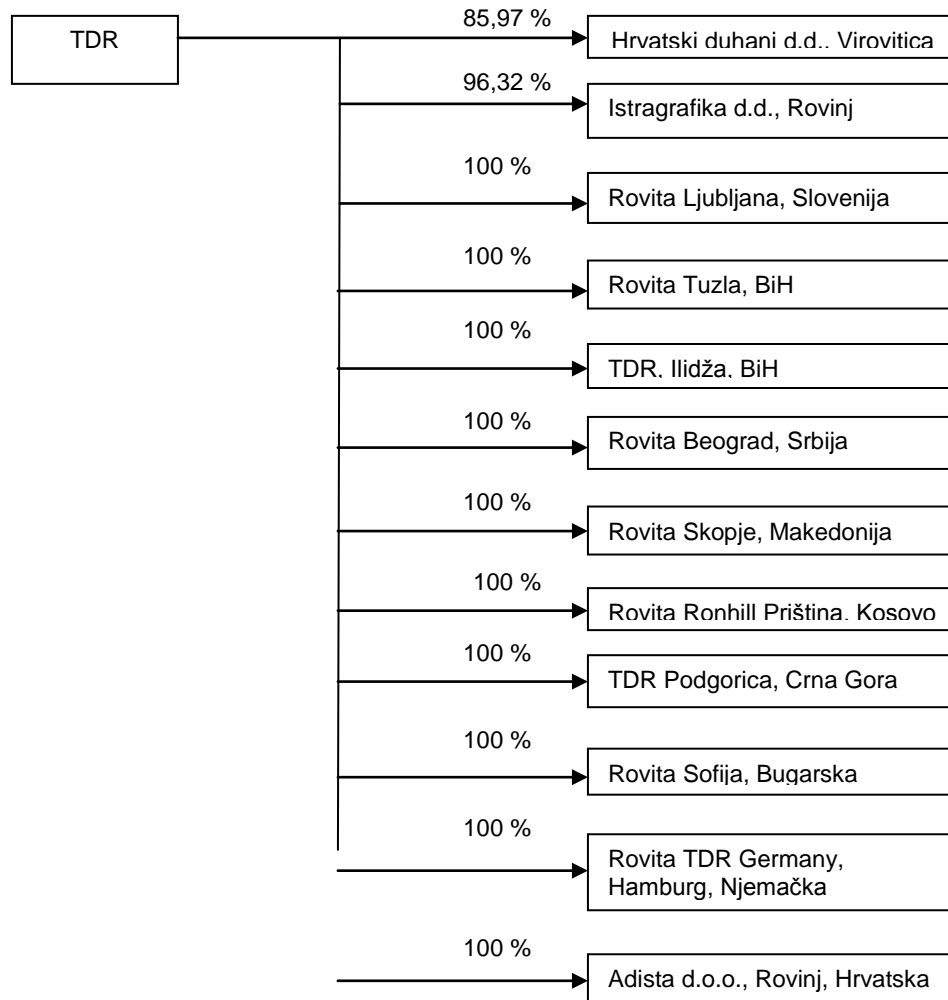
Od 1. listopada 2009. u sastavu ADRIS GRUPE posluje i dioničko društvo Cromaris d.d., Zadar, sa sjedištem u Zadru, Trg tri bunara 5. Društvo je registrirano pri Trgovačkom sudu u Zadru pod matičnim brojem subjekta 110021554. Društvo se bavi uzgojem, prodajom i preradom ribe i nastalo je spajanjem 4 društva: Cenmar d.d., Zadar, Bisage d.o.o., Zadar, Marimirna d.d., Rovinj, Marikultura Istra d.o.o., Marčana.

### 3.2. TDR (prije: Ronhill)

TDR posluje u sastavu Adris grupe. Osnivač i imatelj 100 posto udjela u temeljnom kapitalu TDR je ADRIS GRUPA. Stratešku poslovnu jedinicu duhan u sastavu Adris grupe čini skup vertikalno povezanih poduzetnika čiji je nositelj poslovanja TDR, koji je početkom 2008. izvršio reorganizaciju distribucije i uspostavio vlastitu distribuciju u Republici Hrvatskoj čime je, prema vlastitim navodima, postigao standardizaciju distributivnog procesa uz ostvarivanje financijske uštede.



Slika 2. Prikaz povezanih društava s TDR-om u 2009.



Izvor: Godišnje izvješće za ADRIS GRUPA za 2008., [www.adris.hr](http://www.adris.hr), posjećene 11. rujna 2009.  
Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Uvidom u Sudski registar trgovačkih društava u Republici Hrvatskoj (<https://sudreg.pravosudje.hr/Sudreg/pages/detaljiSubjekta/temeljniPodaciSubjekta.faces>) utvrđeno je da je TDR osnovan Izjavom o osnivanju sastavljenom 11. studenoga 2003. godine. Društvu TDR pripojena su društva DUGRAF d.o.o., sa sjedištem u Rovinju, Vladimira Nazora 1 i RONHILL d.o.o., sa sjedištem u Kanfanaru, Burići bb. Ugovor o pripajanju sklopljen je i odobren od strane skupštine društava dana 30. prosinca 2009.

U tijeku predmetnog postupka TDR je u pisanom očitovanju Agenciji od 29. studenoga 2007., između ostalog, naveo kako je TDR proizvođač isključivo cigareta, te da nema u proizvodnji niti u prodaji ostale duhanske proizvode.

### 3.3. Primjena ZZTN na povezane poduzetnike

Člankom 5. ZZTN je propisano da se ZZTN primjenjuje i na poduzetnika koji ima kontrolu nad drugim poduzetnikom te na poduzetnika pod njegovom kontrolom. Poduzetnik je u smislu ZZTN pravna i fizička osoba iz članka 3. ZZTN.

Uvidom na službene stranice Sudskog registra <https://sudreg.pravosudje.hr/> utvrđeno je da je ADRIS GRUPA jedini osnivač i imatelj 100 posto udjela u temeljnom kapitalu TDR-a.

Temeljem članka 4. i 5. Zakona o trgovačkim društvima („Narodne novine“ - Pročišćeni tekst, broj: 111/93, 34/99, 52/00 i 118/03), TDR je pravna osoba, upisana u Sudski registar, koja je nositelj prava i obveza, koja može tužiti i biti tužena pred državnim ili izabranim sudom i sudjelovati u drugim postupcima.

Temeljem članka 475. Zakona o trgovačkim društvima, ovisno društvo je pravno samostalno društvo na koje neko drugo društvo (vladajuće društvo) ima neposredno ili posredno prevladavajući utjecaj.

S obzirom na činjenicu da je TDR osnovala ADRIS GRUPA, te da ADRIS GRUPA ima 100 posto udjela u temeljnom kapitalu TDR-a, odnosno da je TDR ovisno društvo u odnosu na ADRIS GRUPU, TDR se smatra poduzetnikom pod kontrolom ADRIS GRUPE u smislu članka 5. stavka 1. i stavka i 2. točke 1. ZZTN.

Stoga, u konkretnom slučaju postupak utvrđivanja sprječavanja, ograničavanja ili narušavanja tržišnog natjecanja protiv ADRIS GRUPE i TDR-a zlouporabom vladajućeg položaja u smislu članka 16. ZZTN proizlazi iz odredbe članka 5. stavka 1. ZZTN jer je riječ o poduzetnicima koji se u smislu kriterija iz pravne stečevine EU smatraju jednim gospodarskim subjektom.

#### 4. Tijek posebnog ispitnog postupka

U predmetnom postupku obavljeno je više od 350 postupovnih radnji, radi prikupljanja podataka, očitovanja i dokumentacije u svrhu sveobuhvatne ekonomske i pravne analize mjerodavnog tržišta, radi utvrđivanja svih činjenica i okolnosti u konkretnom slučaju te izvođenja pravilnog zaključka iz pravilno utvrđenih činjenica temeljem pravilne primjene odredaba ZZTN.

Agencija je u razdoblju od 28. prosinca 2006. do 31. svibnja 2011. godine, sukladno ovlasti iz članka 48. ZZTN, osim očitovanja, podataka i dokumentacije koju je u više navrata tražila od stranaka u postupku, odnosno od ADRIS GRUPE i TDR-a, zatražila i određene podatke, očitovanja i dokumentaciju od poduzetnika, tržišnih takmaca TDR-a i to od: Imperial Tobacco Zagreb d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, Gajeva 44 (dalje: Imperial Tobacco Zagreb), BAT Hrvatska d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, Nova Ves 17 (dalje: BAT Hrvatska), Philip Morris Zagreb d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, Savska Opatovina 36 (dalje: Philip Morris Zagreb), Orbico d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, Koturaška Cesta 69 (dalje: Orbico), Roberto plus d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, Velikopoljska 42 (dalje: Roberto Plus), Legenda promet d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, Zagrebačka cesta 227 (dalje: Legenda promet) i JT International Zagreb d.o.o., sa sjedištem u Zagrebu, Boškovićeve 28 (dalje: JT International Zagreb).

Nadalje, Agencija je u smislu članka 48. ZZTN, zatražila i određene podatke, očitovanja i dokumentaciju i od 50 poduzetnika sa sjedištem u RH - kupaca TDR-a.

TDR je Agenciji tijekom predmetnog postupka zatražene podatke, očitovanja i dokumentaciju dostavio pisanim putem, podnescima od 8. ožujka 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-07-41-4; 4. travnja 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-07-41-6; 19. lipnja 2006., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-07-30-24; 29. studenoga 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-

07-41-36; 6. listopada 2008., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-08-41-54; 15. srpnja 2009., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-09-41-055; 22. listopada 2009., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-09-49-085, 12. srpnja 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-2010-41-313; 11. veljače 2011., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-2011-41-336; 29. travnja 2011., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 383-02-2011-41-355 i 12. svibnja 2011., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 380-02-2011-41-358.

ADRIS GRUPA je Agenciji tijekom predmetnog postupka zatražene podatke, očitovanja i dokumentaciju dostavila pisanim putem, podneskom od 28. rujna 2009., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-09-52-073. Tijekom predmetnog postupka podatke, očitovanja i dokumentaciju Agenciji je dostavljao poduzetnik TDR s obzirom na to da je isti povezano društvo u sastavu ADRIS GRUPE. Osim zatraženih podataka, očitovanja i dokumentacije ADRIS GRUPA je Agenciji tijekom ovog postupka dostavljala podneske s prijedlogom održavanja sastanka te zamolbama za produljenje roka za dostavu podataka, očitovanja i dokumentacije zatraženih od ADRIS GRUPE i TDR-a, i to podnescima: od 1. ožujka 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbrojeva: 378-02-2010-41-145 i 378-02-2010-41-146; 2. ožujka 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-2010-41-150 i 9. ožujka 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-2010-41-152; 17. ožujka 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-2010-41-171; 19. ožujka 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-2010-41-192; 29. ožujka 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-2010-41-218 i 30. ožujka 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-2010-41-220.

Popis konkurenata TDR-a u razdoblju od 2004. do 2010. godine, ovisno o tome je li riječ o trgovcu cigaretama na veliko ili je riječ o trgovcu cigaretama na malo, Agencija je zatražila od Hrvatske gospodarske komore koja je zatraženi popis dostavila podneskom od 25. rujna 2009., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 324-02-09-41-072; odnosno podneskom od 30. rujna 2009., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 311-02-09-41-76

Orbico je Agenciji tijekom predmetnog postupka zatražene podatke, očitovanja i dokumentaciju dostavio pisanim putem, podnescima od 12. lipnja 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-07-30-21; 28. lipnja 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-07-30-25; 6. listopada 2009., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-09-41-079; 3. studenoga 2009., klase: UP/I 030-02/2006-01/082, urbroja: 378-02-09-49-086 i 27. srpnja 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-10-49-318.

Imperial Tobacco Zagreb je Agenciji tijekom predmetnog postupka zatražene podatke, očitovanja i dokumentaciju dostavio pisanim putem, podnescima od 15. lipnja 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-07-30-22; 28. rujna 2009., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-09-49-74, 14. srpnja 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-10-41-314 i 22. travnja 2011., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 383-02-2011-41-352.

Roberto Plus je Agenciji tijekom predmetnog postupka zatražene podatke, očitovanja i dokumentaciju dostavio pisanim putem, podneskom od 19. lipnja 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-07-30-23.

Philip Morris Zagreb je Agenciji tijekom predmetnog postupka zatražene podatke, očitovanja i dokumentaciju dostavio pisanim putem, podnescima od 29. lipnja 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-07-41-26; 16. srpnja 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-07-30-28; 15. listopada 2009., klase: UP/I 030-

02/2006-01/82, urbroja: 015-02-09-41-080 i 015-02-09-41-081, 2. kolovoza 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 15-02-10-49-319 i 27. travnja 2011., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 383-02-2011-41-354.

BAT Hrvatska je Agenciji tijekom predmetnog postupka zatražene podatke, očitovanja i dokumentaciju dostavio pisanim putem, podnescima od 30. srpnja 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-07-30-30; 25. rujna 2009., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-09-41-071, 20. srpnja 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-10-41-315 i 14. travnja 2011., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-2011-41-346.

Legenda promet je Agenciji tijekom predmetnog postupka zatražene podatke, očitovanja i dokumentaciju dostavio pisanim putem, podnescima od 15. listopada 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-07-52-32; 16. listopada 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-07-52-33; 6. svibnja 2008., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-08-41-51; 20. travnja 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-2010-49-267 i 12. srpnja 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 378-02-10-41-312.

JT International Zagreb je Agenciji tijekom predmetnog postupka zatražene podatke, očitovanja i dokumentaciju dostavio pisanim putem, podneskom od 27. travnja 2011., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 383-02-2011-41-353.

Vezano uz uvoz cigareta u Republiku Hrvatsku u razdoblju od 2004. do 2010. godine Agencija je zatražila podatke od Carinske uprave, Središnjeg ureda. Carinska uprava, Središnji ured je Agenciji zatražene podatke dostavila pisanim putem, podnescima od 8. svibnja 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 15-02-07-30-8; 9. srpnja 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 580-02-07-30-27; 28. rujna 2009., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 513-02-09-41-075; 2. srpnja 2010., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 513-02-10-41-309 i 18. travnja 2011., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 513-02-2011-41-347.

Radi prikupljanja podataka o količinskoj prodaji cigareta, odnosno zastupljenosti cigareta iz asortimana TDR-a u odnosu na cigarete iz asortimana njegovih konkurenata na prodajnim mjestima poduzetnika-kupaca, Agencija je 23. veljače 2010. pisanim putem, dopisima klase: UP/I 030-02/2006-01/82, od urbroja: 580-02-10-49-95 do urbroja: 580-02-10-49-144, zatražila podatke i dokumentaciju od 50 poduzetnika koji obavljaju, između ostalog, djelatnost prodaje cigareta u Republici Hrvatskoj. Riječ je o poduzetnicima koji pripadaju različitim tipovima prodajnih mjesta, pri čemu su obuhvaćeni svi tipovi prodajnih mjesta, odnosno poduzetnici koji s obzirom na veličinu i snagu predstavljaju različite grupe trgovaca koji, između ostaloga, obavljaju djelatnost prodaje cigareta: velike, srednje i male.

Zatražena očitovanja, podatke i dokumentaciju Agenciji je u razdoblju od 1. ožujka 2010. do 2. lipnja 2010. dostavilo ukupno 40 poduzetnika-kupaca cigareta. Ukupno 10 poduzetnika, od kojih je Agencija zatražila podatke i dokumentaciju nije se očitovalo niti po dostavljenim požurnicama od 1. travnja 2010., stoga su za potrebe analize korišteni podaci od 40 poduzetnika koji su Agenciji dostavili zatražena očitovanja, podatke i dokumentaciju, a koji su navedeni u točkama 6.3. i 12. i tablicama 16., 19. i 20. obrazloženja ovoga rješenja.

Nadalje, Agencija je, u smislu članka 48. stavka 1. točke 1. i 4. ZZTN, dopisom klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 580-02-10-41-094, od 16. veljače 2010., od TDR zatražila tumačenje odredaba iz sporazuma koje je Agencija ocijenila spornima, odnosno ograničavajućima u smislu njihova cilja i/ili posljedice tih odredbi na

mjerodavnom tržištu na kojem sporazumi imaju učinak, odnosno zatražila je od TDR-a obrazloženje razloga ugovaranja spornih odredaba Općih uvjeta i Ugovora s kupcima duhanskih prerađevina iz asortimana tog poduzetnika, a koje je navedeni poduzetnik primjenjivao u poslovanju s poslovnim partnerima od 15. kolovoza 2004. na dalje.

Tom je prilikom Agencija posebno naglasila TDR-u da predmetni dopis ne predstavlja meritornu odluku Agencije u ovom predmetu, već jednu od radnji u postupku u smislu članka 48. stavka 1. točke 1. i 4. ZZTN.

Agencija je TDR pozvala na dostavu pisanog očitovanja vezano uz preliminarno označene odredbe Općih uvjeta poslovanja i Ugovora sklapanih s kupcima duhanskih prerađevina iz asortimana TDR-a, a koje je navedeni poduzetnik donio, odnosno sklapao s poslovnim partnerima počevši od 15. kolovoza 2004. na dalje, a koje su u ovoj fazi postupka u predmetnoj upravnoj stvari označene kao moguće ograničavajuće s aspekta propisa o zaštiti tržišnog natjecanja. Nastavno, Agencija je od TDR-a zatražila procjenu ukupnog volumena mjerodavnog tržišta trgovine cigaretama u Republici Hrvatskoj u odnosu na ukupan broj kupaca na tom mjerodavnom tržištu i kupaca koji su s TDR-om u ugovornom odnosu radi kupoprodaje duhanskih prerađevina tog poduzetnika. Navedeno je TDR-u naloženo razvrstati prema kategorijama kupaca-trgovaca mješovitom robom u nespecijaliziranim prodavaonicama, kioscima i benzinskim crpkama. Također, tom je prilikom od TDR-a Agencija zatražila podatak o tome koliki broj kupaca TDR-a ima sklopljen Ugovor o prodaji duhanskih prerađevina, koliki broj kupaca ima sklopljen Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga ili pak koliki broj kupaca tog poduzetnika ima sklopljena oba Ugovora istodobno. Navedeno je TDR-u naloženo razvrstati prema kategorijama kupaca-trgovaca mješovitom robom u nespecijaliziranim prodavaonicama, kioscima i benzinskim crpkama. Zaključno, Agencija je od TDR-a zatražila i popis svih kupaca koji su sklapali Ugovore o zakupu i pružanju marketinških usluga naziva MU-KA i MU s TDR-om temeljem Vodiča za kategorizaciju, razvrstanih prema kriteriju definirane površine za izlaganje duhanskih prerađevina tog poduzetnika (A, B ili C) te ostale analize, procjene, podatke ili dokumentaciju kojom TDR dokazuje svoje navode u vezi predmetne problematike.

TDR je 20. svibnja 2010. Agenciji dostavio zatraženo pisano očitovanje u smislu tumačenja odredaba iz sporazuma koje je Agencija izdvojila kao ograničavajuće u smislu cilja i/ili posljedice tih odredbi na mjerodavnom tržištu na kojem sporazumi imaju učinak, odnosno pisano očitovanje s detaljnim obrazloženjem razloga ugovaranja ograničavajućih odredaba Općih uvjeta i Ugovora s kupcima duhanskih prerađevina iz asortimana tog poduzetnika, a koje je navedeni poduzetnik primjenjivao u poslovanju s poslovnim partnerima počevši od 15. kolovoza 2004.

Prije donošenja konačne odluke u ovom predmetu, temeljem članka 135. stavka 1. i članka 143. stavka 3., u svezi s člankom 8. Zakona o općem upravnom postupku („Narodne novine“, broj: 53/91 i 103/06; dalje: ZoUP), sukladno ovlastima iz članka 35. stavka 1. točke 8. i stavka 3. ZZTN, Agencija je upoznala stranke s rezultatima do tada provedenog postupka i učincima za koje je ocijenjeno da bi mogli biti protutržišni (prema mjerodavnom poredbenom pravu Europske unije radnja u postupku poznata je pod *engl.* nazivom: *statement of objections*).

U tom je smislu Agencija strankama u predmetnoj upravnoj stvari, ADRIS GRUPI i TDR-u, dostavila Obavijest klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 580-02-2010-68-325, od 14. listopada 2010., o utvrđenim činjenicama i okolnostima te zaključcima u predmetnom postupku, a koji su, uzimajući u obzir sve činjenične i pravne okolnosti, izvedeni na temelju dokaza prikupljenih u smislu članka 48. ZZTN tijekom predmetnog postupka.

Agencija na taj način postupa u upravnom postupku pokrenutom po službenoj dužnosti u smislu članka 41. stavka 1. i stavka 3. ZZTN radi zaštite javnog interesa, kada ocijeni da je u konkretnom slučaju riječ o zlouporabi vladajućeg položaja na mjerodavnom tržištu u smislu članka 16. ZZTN, odnosno o sklapanju zabranjenih sporazuma u smislu članka 9. ZZTN. Navode iz očitovanja ADRIS GRUPE i TDR-a Agencija može prihvatiti u cijelosti, prihvatiti ih djelomično ili ne prihvatiti ih. Konačnu odluku u postupku Agencija donosi nakon što utvrdi sve činjenice i okolnosti, po završetku dokaznog postupka.

Agencija strankama u postupku na opisani način želi omogućiti da se iste, prije donošenja konačne odluke u navedenom postupku, pisano očituju na činjenice koje je utvrdila Agencija.

Dana 4. veljače 2011. Agencija je u smislu članka 50. ZZTN omogućila TDR-u, na njegov zahtjev, uvid u spis predmeta klase: UP/I 030-02/2006-01/82, kojom prilikom je TDR-u izrađena preslika dokumenata koje je izdvojio tijekom obavljenog uvida u spis.

TDR je 11. veljače 2011. Agenciji dostavio pisano očitovanje klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 580-02-2011-41-336, na Obavijest Agencije o utvrđenim činjenicama, okolnostima i zaključcima u predmetnom postupku, klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 580-02-2010-68-325, od 14. listopada 2010.

Člankom 54. stavkom 2. ZZTN propisano je da Agencija može odlučiti održati usmenu raspravu u svakom slučaju kada to smatra korisnim. Stoga je 3. svibnja 2011. održana usmena rasprava u ovoj upravnoj stvari. Usmena rasprava određena je radi pružanja mogućnosti strankama da se izjasne o svim činjenicama i okolnostima koje su od važnosti za donošenje rješenja.

Iskazujući tom prilikom ADRIS GRUPA izjavila je da ostaje kod svih dosadašnjih navoda iznesenih tijekom postupka te je pri tome posebno istaknula potrebu usporedbe ovog predmeta i odluke Europske komisije u predmetu Michelin II (Case: T-203/1; presuda CFI). Prema kalkulacijama koje je predala na zapisnik smatra da je vidljivo da je kombinirani utjecaj dodatnog naknadnog rabata i naknade za zakup na maržu TDR-ovih kupaca znatno manji od utjecaja godišnjeg rabata na maržu kupaca u predmetu Michelin II. TDR-ovi poslovni partneri koji su specijalisti (kiosci) od dodatnog naknadnog rabata i naknadne za zakup mogu ostvariti maksimalno [0-5]% svoje bruto marže, dok je izloženost Michelinovih kupaca godišnjem rabatu Michelinu bila više nego dvostruko veća. Također, obračunsko razdoblje u predmetu Michelin II bilo je godina dana, a u TDR-ovim ugovorima je obračunsko razdoblje 6 mjeseci, uz mogućnost kvartalne izmjene.

Stoga je u odnosu na učinak dodatnog naknadnog rabata ADRIS GRUPA istaknula kako smatra da Agencija nije dokazala postojanje njegovog negativnog učinka na tržišno natjecanje.

U pogledu Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga ADRIS GRUPA je istaknula odluku EK u predmetu Coca Cola (OJ L 253, 29.9.2005.) Naime, Coca Cola se obvezala omogućiti izloženost od 20% proizvoda konkurencije u svojim rashladnim vitrinama. S druge strane podaci pokazuju da je TDR tijekom 2005. godine imao prosječni tržišni udio od [80-90]% kombinirano u svim segmentima cigareta. Slijedeće godine taj postotak je iznosio [80-90]%, a ipak prosječno ponderirana ugovorena površina zakupa temeljem ugovora koje je TDR sklapao s kupcima od 2006. godine iznosila je [80-90]% po prodajnom mjestu kupca.

ADRIS GRUPA je zaključno istaknula da se TDR-u, bez obzira na tržišni položaj TDR-a na nacionalnom tržištu, s obzirom na činjenicu da su njegovi konkurenti na mjerodavnom tržištu kompanije izuzetne globalne snage, mora omogućiti da se snažno natječe za svoju poziciju. Štoviše pokazatelji tržišnog udjela konkurenata pokazuju rast što znači da je ponašanje TDR-a takvo da ne može značajno narušiti tržišno natjecanje. Konkurencija je prilikom ulaska na mjerodavno tržište koristila konzervativne metode, što konkretno znači da je pokušala u što većoj mjeri iskoristiti distributivne potencijale TDR-a, ne ulažući pri tom u inovativnost i širenje vlastite distributivne mreže. Takav način ulaska na tržište poznat je u pravnoj stečevini EU pod engleskim nazivom: free ride.

TDR je na usmenoj raspravi izjavio da ostaje kod svih dosadašnjih navoda iznesenih tijekom postupka te da u potpunosti ostaje kod iskaza ADRIS GRUPE s usmene rasprave.

## 5. Mjerodavno tržište

Mjerodavno tržište, u smislu članka 7. ZZTN i članka 3. stavka 1. Uredbe o mjerodavnom tržištu određeno je kao tržište određenih proizvoda koji su predmet obavljanja djelatnosti poduzetnika na određenom zemljopisnom području.

Sukladno članku 3. stavku 2. Uredbe o mjerodavnom tržištu svrha utvrđivanja mjerodavnog tržišta je određivanje proizvoda s kojima se poduzetnici tržišno natječu te područja na kojem se natječu. Člankom 4. stavkom 2. Uredbe o mjerodavnom tržištu propisano je da se mjerodavno tržište utvrđuje posebno za svaki konkretni slučaj.

Stoga se, sukladno članku 4. stavku 1. Uredbe o mjerodavnom tržištu, mjerodavno tržište utvrđuje na način da se utvrdi njegova proizvodna dimenzija (mjerodavno tržište u proizvodnom smislu) i zemljopisna dimenzija (mjerodavno tržište u zemljopisnom smislu). Člankom 4. stavkom 2. Uredbe o mjerodavnom tržištu propisano je da se mjerodavno tržište utvrđuje posebno za svaki konkretni slučaj.

S obzirom na to da je u predmetnom postupku Agencija analizirala prodajnu politiku koju su poduzetnici ADRIS GRUPA i TDR provodili putem sporazuma koje je TDR sklapao sa svojim kupcima u distributivnoj mreži počevši od 15. kolovoza 2004. do 30. rujna 2010., a koji su bili na snazi do 31. prosinca 2010., analizirani su podaci za razdoblje od 2005. do 2010. godine.

### 5.1. Mjerodavno tržište u proizvodnom 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 (zamjenski proizvodi odnosno supstituti).

Pri tom su zamjenski proizvodi odnosno supstituti oni proizvodi koji ispunjavaju istu ili sličnu funkciju kao i proizvodi tržišnog takmaca. Mjerodavno tržište u proizvodnoj dimenziji čine proizvodi koji su međusobno zamjenjivi u pogledu udovoljavanja određenoj potrebi čime ispunjavaju istu funkciju i stoga nisu u dostatnoj mjeri međusobno zamjenjivi s drugim proizvodima. Stoga, da bi dva proizvoda pripadala istom tržištu, nije potrebno da su oni međusobno savršeno nadomjestivi. Dovoljno je da su nadomjestivi više nego u "vrlo ograničenoj mjeri".

Sukladno članku 7. stavku 1. Uredbe o mjerodavnom tržištu, pri utvrđivanju mjerodavnog tržišta polazi se od kriterija zamjenjivosti potražnje za određenim proizvodom odnosno od zamjenjivosti ponude za određenim proizvodom, a po potrebi i od kriterija postojanja potencijalnih tržišnih takmaca odnosno zapreka pristupa tržištu.

Agencija je sukladno članku 5. Uredbe o mjerodavnom tržištu kao mjerodavno tržište u proizvodnom smislu utvrdila tržište proizvodnje i distribucije (trgovine) cigareta.

## 5.2. Mjerodavno tržište u zemljopisnom smislu

Sukladno članku 6. stavku 1. Uredbe o mjerodavnom tržištu, mjerodavno tržište u zemljopisnom smislu obuhvaća cjelokupan ili dio teritorija Republike Hrvatske, na kojem se tržišni takmaci natječu u prodaji i/ili nabavi proizvoda pod jednakim ili dovoljno ujednačenim uvjetima koji to tržište bitno razlikuje od susjednih tržišta.

Hrvatsko tržište ima oko milijun (1.000.000) krajnjih potrošača cigareta, koji predstavljaju uvjetno raspoloživo tržište – skup potrošača koji pokazuje interes, raspolaže dohotkom i ispunjava uvjete za tržišnu ponudu, pod čime se podrazumijeva donja dopuštena granica za konzumaciju cigareta od 18 godina. U broj od oko milijun pušača uključeni su samo stanovnici Republike Hrvatske, ne i državljani ostalih zemalja koji na teritoriju Republike Hrvatske u objektima trgovine na malo kupuju cigarete. Oko 25 posto populacije Republike Hrvatske koristi duhanske prerađevine.

Nadalje, s obzirom na činjenicu da je TDR s poduzetnicima koji imaju sjedište na teritoriju Republike Hrvatske sklapao sporazume koji su imali učinke na cjelokupnom teritoriju Republike Hrvatske Agencija je stoga, sukladno članku 6. Uredbe o mjerodavnom tržištu utvrdila kako je mjerodavno tržište u zemljopisnom smislu cjelokupni teritorij Republike Hrvatske.

## 5.3. Uvjeti poslovanja na hrvatskom tržištu proizvodnje i distribucije duhanskih proizvoda

Sukladno članku 11. Uredbe o mjerodavnom tržištu pod pojmom zapreka pristupa tržištu podrazumijevaju se sve okolnosti koje potencijalnim tržišnim takmacima stoje na putu ulaska na tržište, a osobito one koje, svojim ponašanjem i djelovanjem, postavljaju već prisutni poduzetnici odvrćući i sprječavajući ulazak konkurenata na to tržište. Istodobno, zakonskim se zaprekama pristupa tržištu smatraju propisi koji uređuju uvjete poslovanja na tržištu. U smislu zakonskih prepreka pristupa tržištu potrebno je razmotriti zakone i druge propise u Republici Hrvatskoj kojima su uređeni uvjeti poslovanja u duhanskoj industriji, a koji su mogli utjecati ili imaju utjecaja na mogućnost pristupa mjerodavnom tržištu.

Uvjeti poslovanja duhanske industrije u Republici Hrvatskoj uređeni su sljedećim zakonskim propisima:

- Zakon o duhanu („Narodne novine“, broj 69/99; dalje: Zakon o duhanu),
- Zakon o ograničavanju uporabe duhanskih proizvoda („Narodne novine, broj 125/08, 55/09 i 119/09),i
- Zakon o posebnom porezu na duhanske proizvode – pročišćen tekst („Narodne novine“, broj 136/02, 95/04, 152/08 i 38/09).
- Zakon o trošarinama („Narodne novine“, broj 83/09)

Sukladno članku 24. Zakona o duhanu pravne osobe mogu obavljati djelatnost proizvodnje duhanskih proizvoda ako ispunjavaju sljedeće uvjete:



- a) raspolažu instaliranom opremom koja im omogućuje sve faze proizvodnje od pripreme i rezanja duhana do izrade i higijenskog pakiranja proizvoda,
- b) raspolažu odgovarajućom tehnološkom opremom u skladu s obujmom proizvodnje,
- c) raspolažu odgovarajućim laboratorijem za analizu i kontrolu kakvoće duhanskih proizvoda,
- d) raspolažu odgovarajućim prostorom za smještaj duhana i gotovih proizvoda,
- e) zapošljavaju odgovarajuće stručno osoblje u proizvodnji i nadzoru kakvoće.

Nadalje, sukladno članku 25. stavku 1. Zakona o duhanu na pisani zahtjev proizvođača duhanskih proizvoda Ministarstvo rješenjem utvrđuje jesu li ispunjeni uvjeti iz članka 24. Zakona o duhanu.

Osim spomenutih zakonskih odredbi koje predstavljaju zakonske prepreke ulasku na tržište proizvodnje cigareta, potrebno je spomenuti i troškove koji također predstavljaju značajnu prepreku ulasku na tržište, a riječ je o troškovima koji se ne mogu nadoknaditi izlaskom s tržišta proizvodnje ili prodajom određenih dijelova poslovanja na tržištu proizvodnje. Takvi troškovi u ekonomskoj teoriji nazivaju se engleskim nazivom: *sunk costs*. U slučaju ulaska na tržište proizvodnje cigareta u Republici Hrvatskoj, spomenuti su troškovi visoki.

Sukladno članku 28. Zakona o duhanu cigarete se, sukladno obilježjima iz članka 27. stavka 1. Zakona o duhanu razvrstavaju u tri skupine, i to:

- skupina A (popularna skupina),
- skupina B (standardna skupina),
- skupina C (ekstra skupina).

Temeljem ovog Zakona donesen je i Pravilnik o obradi duhana, proizvodnji i markama duhanskih proizvoda („Narodne novine“, broj 106/00 i 69/06; dalje: Pravilnik o obradi duhana). Sukladno članku 44. ovog Pravilnika propisana su obilježja kakvoće duhanskih mješavina i organoleptičkih svojstava koja pojedina cigareta mora zadovoljavati kako bi se mogla svrstati u skupinu A, B ili C.

Spomenute odredbe su bitne s aspekta posebnog poreza za duhanske proizvode kakav je bio u primjeni do 1. lipnja 2009. godine.

Tablica 1. Prikaz kretanja visine posebnog poreza na cigarete

Datum izmjene i dopune Zakona o posebnom porezu na duhanske proizvode	Skupina A	Skupina B	Skupina C
12. srpnja 2004.	5,50 kn po kutijici cigareta	6,40 kn po kutijici cigareta	10,90 kn po kutijici cigareta
18. prosinca 2008.	3,50 kn po kutijici cigareta + 30,00 posto od MPC	3,95 kn po kutijici cigareta + 30,00 posto od MPC	6,20 kn po kutijici cigareta + 30,00 posto od MPC
24. ožujka 2009.	3,60 kn po kutijici cigareta + 30,00 posto od MPC		

Izvor: Zakon o izmjenama Zakona o posebnom porezu na duhanske proizvode („Narodne novine“, broj 95/04, 152/08, 38/09) Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Prema podacima s kojima raspolaže Agencija (podnesak TDR-a od 18. svibnja 2010.), premda Zakon o duhanu ne razlikuje cigarete prema njihovom podrijetlu već prema osobinama (prema kakvoći duhanske mješavine i organoleptičkim svojstvima pri pušenju

razlikuju se cigarete koje su temeljene na mješavini s najmanje 60 posto nearomatičnih tipova duhana virginija sušena toplim zrakom i berlej sušen u hladu, te cigarete koje su temeljene na mješavini s više od 40 posto drukčijih tipova duhana), ipak je najveći dio cigareta koje proizvodi TDR svrstan u skupine A i B, dok se, nasuprot tome najveći dio cigareta iz uvoza svrstao u skupinu C. S obzirom na to da je poseban porez u ovoj skupini od 15. srpnja 2004. do 31. prosinca 2008. za 5,40 kuna bio viši nego u skupini A odnosno za 4,50 kuna nego u skupini B, razvidno je kako je pristup tržištu bitno uvjetovan upravo sustavom posebnih poreza. Drugim riječima ovako utvrđeni porezi, s obzirom na stvarno stanje na tržištu, prednost su, u smislu konkurentnosti dali domaćim cigaretama.

Temeljem Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o posebnom porezu na duhanske proizvode („Narodne novine“, broj: 152/08) koji se primjenjuje od 1. siječnja 2009., na snagu stupa primjena posebnog poreza koji se sastoji od dvije komponente: od fiksnog dijela odnosno od specifičnog posebnog poreza u fiksnom iznosu za 1000 komada cigareta, te od proporcionalnog posebnog poreza koji je varijabilan i koji iznosi 30,00 posto od maloprodajne cijene.

Do 1. lipnja 2009. kada je stupio na snagu Zakon o izmjeni Zakona o posebnom porezu na duhanske proizvode („Narodne novine“, broj: 38/09), naplaćivala se različita visina posebnog poreza ovisno o tome u koju je skupinu cigareta temeljem Zakona o duhanu pojedini brand cigarete ulazio, skupinu A, B ili C.

Od 1. lipnja 2009. primjenjuje se jedinstven posebni porez na sve skupine cigareta neovisno o tome je li riječ o skupini cigarete A, B i C i iznosi 180,00 kn / 1000 komada cigareta + 30 posto od maloprodajne cijene, što preračunato u iznos po kutijici cigareta predstavlja 3,60 kn po kutijici cigareta + 30 posto od maloprodajne cijene.

U članku 61. Zakona o trošarinama („Narodne novine“, broj 83/09) propisana je trošarina za cigarete. U članku 61. stavku 5. navedenog Zakona o trošarinama propisano je da Vlada Republike Hrvatske utvrđuje uredbom iznos specifične trošarine i stopu proporcionalne trošarine temeljem maloprodajne cijene cigareta iz najprodavanije cjenovne kategorije, utvrđene na dan 1. siječnja za tekuću godinu.

Od 1. listopada 2010., donošenjem Uredbe o visini trošarine na cigarete („Narodne novine“, broj 102/10) od 24. kolovoza 2010., propisano je da trošarina na cigarete iz članka 61. stavka 3. Zakona o trošarinama („Narodne novine“, broj 83/09) iznosi 180,00 kn / 1000 komada cigareta + 33 posto od maloprodajne cijene.

Dodatnu značajku uvjeta poslovanja na tržištu distribucije (trgovine) cigaretama predstavljaju ograničenja iz Zakona o ograničavanju uporabe duhanskih proizvoda, kojima se ograničavaju odnosno zabranjuju promotivne aktivnosti, osobito oglašavanje duhanskih prerađevina. Posljednjim izmjenama i dopunama Zakona o ograničavanju uporabe duhanskih proizvoda od 1. listopada 2009. („Narodne novine“, broj: 119/09) uvedene su vrlo stroge mjere radi ograničavanja uporabe duhanskih proizvoda, kojima se zabranjuje svako isticanje naziva i logotipa duhanskog proizvoda kroz svjetleće reklame, plitice, stalke za podaju, letke, kataloge i ostale promidžbene materijale na svim prodajnim mjestima gdje se prodaju duhanski proizvodi. Dozvoljeno je objavljivanje podataka o kakvoći i drugim svojstvima duhanskih proizvoda u stručnim knjigama, časopisima i drugim stručnim publikacijama namijenjenim obavješćivanju proizvođača ili prodavača tih proizvoda.

S obzirom na tako uređen sustav ograničenja odnosno zabrane oglašavanja, određena mjesta u prodajnom prostoru trgovca koja svojim položajem omogućuju određenu reklamu nalaze se:

- pored blagajne,
- ispred blagajne,
- iznad blagajne,
- u položaju na dohvat ruke prilikom plaćanja,
- u položaju u vidnom polju prilikom plaćanja,
- na policama okrenutim potrošačima.

Radi se o tzv. magnetnim mjestima koja potrošačima omogućuju uvid u ponudu duhanskih proizvoda i olakšavaju izbor. Stoga tzv. magnetna mjesta predstavljaju jedinu mogućnost za postizanje najveće moguće uočljivosti duhanskog proizvoda radi stvaranja uvjeta za njegovu bolju prodaju.

S aspekta propisa o zaštiti tržišnog natjecanja, odredbe Zakona o ograničavanju uporabe duhanskih proizvoda kojima se ograničava promidžba duhanskih proizvoda, mogu se smatrati zakonskim zaprekama pristupa tržištu osobito kada se radi o novim proizvodima ili ulasku novih konkurenata na tržište.

#### 5.4. Posebnosti u prometu cigareta

Za razliku od ostalih proizvoda i usluga kojima cijene slobodno formiraju proizvođači, uvoznici ili trgovci, cijene cigareta u maloprodaji proizvođač ili uvoznik cigareta u Republici Hrvatskoj određuje kao fiksne, te ih je dužan prijaviti Ministarstvu financija.

Naime, sukladno članku 16. stavku 1. i 2. Zakona o posebnom porezu na duhanske proizvode maloprodajnu cijenu duhanskih proizvoda koji se prodaju na carinskom području Republike Hrvatske utvrđuje proizvođač ili uvoznik, koji je u roku od 30 dana prije puštanja tih proizvoda u promet te cijene dužan prijaviti Ministarstvu financija – Središnjem uredu Carinske uprave. Sukladno članku 16. stavku 3. Zakona o posebnom porezu na duhanske proizvode prodaja duhanskih proizvoda po cijenama nižim ili višim od prijavljenih smatra se protuzakonitom.

Hrvatski propisi razlikuju cigarete od ostalih duhanskih proizvoda. Duhanski proizvodi u smislu Zakona o duhanu su: cigarete, cigare, cigarilosi, duhan za lulu, duhan za pušenje, duhan za šmrkanje, duhan za žvakanje i drugi duhanski proizvodi.

Posebnost uporabe duhanskih proizvoda ogleda se u činjenici kako se potrošači opredjeljuju za uporabu jedne vrste proizvoda, a iznimno rijetko postoje navike uporabe nekoliko vrsta proizvoda, primjerice cigarete i cigare. U konkretnom slučaju, TDR je proizvođač cigareta, dok ostale vrste duhanskih proizvoda ne proizvodi.

Slijedom navedenoga, duhanske proizvode različite od cigareta nije bilo potrebno uzimati u obzir pri utvrđivanju proizvodne dimenzije mjerodavnog tržišta.

TDR-ov proizvodni asortiman obuhvaća sljedeće skupine cigareta:

1. Cigarete marke Avangard (u proizvodnji od 2005.) - *high segment*,
2. Cigarete marke Ronhill (u proizvodnji od 1980.) i marke Walter Wolf (u proizvodnji od 1990.) – *medium segment*
3. Cigarete marke MC (u proizvodnji od 2003.) i marke Filter 160 (u proizvodnji od 1977.) – *value for money*

4. Cigarete marke York (u proizvodnji od 1985.), cigarete marke Benston (u proizvodnji od 1978.), cigarete marke Kolumbo (u proizvodnji od 1992.), cigarete marke Largo (u proizvodnji od 1998.) i cigarete marke Respect (u proizvodnji od 2005.), namijenjene potrošačima niže platežne sposobnosti

Značajke tržišta proizvodnje cigaretama, kako svjetskog tako i hrvatskog su: stagnantnost, oligopolnost i koncentriranost, te visoke zapreke pristupa tržištu.

Stagnantnost tržišta se očituje u tome što se tržišni udjel nekog proizvođača i prodavatelja cigareta na tržištu može povećavati, gotovo u pravilu isključivo preuzimanjem dijela tržišta od njegovih tržišnih takmaca. To prvenstveno iz razloga što se broj novih potrošača (pušača), na većini tržišta cigareta, povećava sasvim neznatno ili se, osobito na tržištima razvijenih zemalja i smanjuje. Osim toga, značajnu ulogu imaju navike potrošača (pušača), koji su, uobičajeno vjerni određenom brandu cigareta. Jedna od značajki su visoka porezna davanja koja imaju stalni trend rasta. Time se tržišno natjecanje proizvođača i prodavatelja cigareta ne ostvaruje kroz smanjivanje cijena i porast kakvoće proizvoda (cigareta), već se nastoji preuzeti udjele u drugim poduzetnicima - proizvođačima cigareta.

Od 30. svibnja 2008. jedini proizvođač cigareta u Republici Hrvatskoj je TDR budući da je Tvornica duhana Zadar obustavila proizvodnju.

#### 5.5. Tržišni takmaci TDR-a

Tržišni takmaci TDR-a su British American Tobacco, Philip Morris, Karella Tobacco Company, The Chancellor Tobacco, Reemstema. Navedeni poduzetnici su multinacionalne kompanije, najveći globalni sudionici na tržištu proizvodnje i trgovine cigaretama.

BAT Hrvatska je uvoznik slijedećih brandova cigareta: Kent Blue 3tek, Kent Futura, Kent Silver 3tek, Kent Neo, Kent Gold 3tek, Kent Infina, Lucky strike original Red, Lucky strike original Silver, Dunhill International, Vogue Bleue i Vogue Lilas, Kent Blue Futura, Kent Silver Neo i Kent White Infina.

Philip Morris Zagreb u 2006. cigarete dobavlja u inozemstvu. Do 1. prosinca 2005. najprodavaniji brand cigareta Philip Morris-a u svijetu, Marlboro, proizvodio je i prodavao TDR temeljem ugovora o licenciji. U 2005. godini udjel tog branda u ukupnoj prodaji TDR-a bio je [10-20] posto. U Republici Hrvatskoj nisu prisutni svi brandovi Philip Morrisa koje uvozi Philip Morris Zagreb, već samo neki od njih i to kako slijedi: Marlboro – prisutan od 2005., Philip Morris – prisutan od 2006., L&M – prisutan od 2009., te Virginia – prisutan od 2009. godine.

Multinacionalna kompanija Karella je proizvođač cigareta sa sjedištem u Grčkoj. U Republici Hrvatskoj sudjeluje u promatranom razdoblju s neznatnim tržišnim udjelom, manjim od 0,1 posto, stoga taj poduzetnik nije uzet u obzir pri analizi tržišta.

Multinacionalna kompanija The Chancellor Tobacco je proizvođač cigareta sa sjedištem u Velikoj Britaniji. U Republici Hrvatskoj sudjeluje u promatranom razdoblju s neznatnom prodajom koja se broji u komadima prodanih kutijica cigareta, stoga nije uzet u obzir pri analizi tržišta.

Reemstema je multinacionalna kompanija sa sjedištem u Njemačkoj, koja je dio Imperial Tobacco grupe. U Republici Hrvatskoj sudjeluje u promatranom razdoblju s neznatnom

prodajom cigareta koja se mjeri u komadima prodanih kutijica cigareta, stoga nije uzeta u obzir pri analizi tržišta.

Imperial Tobacco Zagreb, TDR nije naveo kao svojeg tržišnog takmaka. Međutim, s obzirom na to da se cigarete ovog poduzetnika prodaju na hrvatskom tržištu, analizirani su podaci i o njegovoj prodaji cigareta..

Osnivač Imperial Tobacco Zagreb je multinacionalna kompanija Imperial Tobacco sa sjedištem u Velikoj Britaniji.

Imperial Tobacco Zagreb od 2006. obavlja isključivo trgovinu cigaretama na veliko, te je vlasnik žigova za slijedeće brandove cigareta: Davidoff Classic, Davidoff Gold, Davidoff Gold Slims, West Red, West Silver i West Blue. Od druge polovice 2009. taj poduzetnik posjeduje žigove za brand Paramount, a od 2010. godine i za brand Gauloises.

Na hrvatskom je tržištu u novije vrijeme prisutan i JTI sa svojim društvom JT International Zagreb. Ovo društvo je osnovano početkom 2010. U Republici Hrvatskoj nisu prisutni svi brandovi Japan Tobacco International, već samo neki od njih i to kako slijedi: Winston i Camel. U razdoblju od 2005. do 2007. cigarete branda Winston u Republici Hrvatskoj je distribuirao TDR, ali u neznatnim količinama.

Slijedom navedenoga, temeljem prikupljenih podataka i dokumentacije, utvrđeno je da su tržišni takmaci TDR-a na mjerodavnom tržištu distribucije (trgovine) cigaretama u Republici Hrvatskoj Philip Morris Zagreb, BAT Hrvatska, Imperial Tobacco Zagreb, te JT International Zagreb. Svaki od rečenih poduzetnika su društva s ograničenom odgovornošću čiji su osnivači multinacionalne kompanije.

Spomenuti poduzetnici uvoznici su cigareta u Republici Hrvatskoj, a na hrvatskom tržištu posluju izravno ili putem distributivnih kanala, odnosno kupaca kao što su to Orbico d.o.o., Legenda promet, te Roberto plus. Distributeri JT International Zagreb su Logista d.o.o., Roberto plus i Fibis d.o.o.

Orbico je tijekom 2006. godine prodavao cigarete Philip Morris-a, branda Marlboro i Philip Morris, od 2008. i cigarete branda Partner, a od 2009. godine u njegov asortiman ulaze cigarete branda Muratti i Virginia. Prodajni asortiman Orbica se u 2006. godini odnosio na asortiman BAT Hrvatska i Philip Morris Zagreb, pri čemu je Orbico naglasio kako od 1. siječnja 2006. nije distributer BAT Hrvatska, već da se prodaja u prvih šest mjeseci 2006. odnosila na zalihe cigareta BAT Hrvatska.

Legenda promet je distributer Imperial Tobacco Zagreb. Roberto plus je distributer cigareta BAT Hrvatska.

Logista d.o.o., Roberto plus i Fibis d.o.o. su tek u 2010. preuzeli distribuciju cigareta JT International Zagreb, stoga podaci o njihovom poslovanju nisu detaljnije analizirani.

#### 6. Vladajući položaj i tržišna snaga ADRIS GRUPE i TDR-a na mjerodavnom tržištu distribucije (trgovine) cigaretama u Republici Hrvatskoj

Sukladno članku 15. stavku 1. točki 2. ZZTN poduzetnik je u vladajućem položaju ako se zbog svoje tržišne snage može ponašati na mjerodavnom tržištu u značajnoj mjeri neovisno od svojih stvarnih ili mogućih konkurenata, potrošača, kupaca ili dobavljača, naročito ako: ima značajnu tržišnu snagu na mjerodavnom tržištu u odnosu na stvarne ili moguće konkurente, a osobito s obzirom na:

- tržišni udjel i položaj,
- financijsku snagu,
- pristup izvorima nabave ili tržištu,
- povezanost s drugim poduzetnicima,
- pravne ili činjenične zapreke za ulazak drugih poduzetnika na tržište,
- poduzetnikovu sposobnost diktiranja tržišnih uvjeta s obzirom na njegovu ponudu ili potražnju, i
- poduzetnikovu sposobnost isključivanja ostalih konkurenata s tržišta usmjeravanjem na druge poduzetnike.

### 6.1. Tržišni udjel TDR-a na mjerodavnom tržištu distribucije (trgovine) cigaretama u Republici Hrvatskoj u razdoblju od 2004. do 2010. godine

Prema članku 15. stavku 3. ZZTN pretpostavlja se da se u vladajućem položaju nalazi poduzetnik čiji tržišni udjel na mjerodavnom tržištu iznosi više od 40 posto.

Tablica 2. Struktura mjerodavnog tržišta trgovine cigaretama iskazano u komadima za razdoblje od 2004. do 2005.

Poduzetnik	2004		2005	
	Prodaja u komadima	% tržišnih udjela	Prodaja u komadima	% tržišnih udjela
TDR (Ronhil) – vlastite marke cigareta + Marlboro (Philip Morris)	[...]	[90-100]	[...]	[90-100]
Orbico– Silver (TDZ d.d.), te Kent, Lucky Strike i Dunhill (BAT)	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]
Ostali uvoz	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]
Sveukupno	[...]	100,00	[...]	100,00

Izvor: podnesci poduzetnika Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Tijekom 2004. i 2005. godine tržišni udjel TDR-a iznosio je [90-100] posto i [90-100] posto.

U istom razdoblju uvozne cigarete distribuirala Orbico i to brandove BAT-a: Dunhill, Lucky Strike i Kent.

Tablica 3. Struktura mjerodavnog tržišta trgovine cigaretama iskazano u komadima za razdoblje od 2006. do 2009.

Poduzetnik	2006		2007		2008.		2009.	
	Prodaja u komadima	% tržišnih udjela	Prodaja u komadima	% tržišnih udjela	Prodaja u komadima	% tržišnih udjela	Prodaja u komadima	% tržišnih udjela
TDR (Ronhill)	[...]	[80-90]	[...]	[80-90]	[...]	[80-90]	[...]	[70-80]
Philip Morris Zagreb	[...]	[10-20]	[...]	[10-20]	[...]	[10-20]	[...]	[20-30]
BAT Hrvatska	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]
Imperial Tobacco Zagreb	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]
Ostali uvoz	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]
Sveukupno	[...]	100,00	[...]	100,00	[...]	100,00	[...]	100,00

Izvor: podnesci poduzetnika Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Podaci o stanju i kretanju na tržištu prodaje cigareta u razdoblju od 2004. do 2009. godine ukazuju na visoki udjel TDR-a koji od oko [90-100]% tržišnog udjela u 2004. godini, postupno tijekom narednih nekoliko godina smanjuje svoju tržišnu dominaciju za oko [10-20]%, te u 2009. godini njegov tržišni udio iznosi [70-80]%. U tom razdoblju razvidno je kako taj dio tržišta gotovo u cijelosti preuzima jedan konkurent. Radi se o poduzetniku Philip Morris Zagreb koji ostvaruje tržišni udjel od [10-20] posto u 2006.

godini, koji se u 2007. i 2008. povećava na [10-20] odnosno na [10-20] posto, da bi u 2009. narastao na [20-30] posto.

BAT Hrvatska i Imperial Tobacco Zagreb su na mjerodavnom tržištu u ovom analiziranom razdoblju prisutni s ostvarenim pojedinačnim tržišnim udjelom koji ne premašuje [0-5] posto od ukupne prodaje cigareta u Republici Hrvatskoj.

Tablica 4. Struktura mjerodavnog tržišta trgovine cigaretama iskazana u komadima u 2010. godini

Poduzetnik	2010. godina	
	Prodaja u komadima	% tržišnih udjela
TDR (Ronhill)	[...]	[70-80]
Philip Morris Zagreb	[...]	[20-30]
BAT Hrvatska	[...]	[0-5]
Imperial Tobacco Zagreb	[...]	[0-5]
JT International Zagreb	[...]	[0-5]
Ostali uvoz	[...]	[0-5]
Sveukupno	[...]	100

Izvor: podnesak BAT Hrvatska od 20. srpnja 2010. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

U 2010. godini struktura tržišta pokazuje daljnji pad tržišnog udjela TDR-a u odnosu na 2009. i to s [70-80] posto u 2009. godini na [70-80] posto u 2010. godini. JT International Zagreb je početkom 2010. ušao na mjerodavno tržište, te je do kraja 2010. godine ostvario tržišni udjel od [0-5] posto.

Na temelju podataka prikazanih u tablicama 2., 3. i 4. razvidno je da se TDR nalazio u vladajućem položaju na mjerodavnom tržištu u mjerodavnom razdoblju od 2005. do 2010. godine u smislu članka 15. stavka 3. ZZTN. U 2010. godini TDR-ov tržišni udjel bio je gotovo [...] puta veći od tržišnog udjela najjačeg konkurenta. Pri tome, pojedinačni tržišni udjel preostala tri konkurenta nije prelazio [0-5] posto, odnosno njihov zajednički tržišni udjel iznosio je u 2010. godini [0-5] posto. Dakle, unatoč trendu smanjivanja tržišnog udjela TDR-a u razdoblju od 2005. do kraja 2010. godine, a na koji ukazuju analizirani podaci i o sve značajnijem jačanju konkurencije na mjerodavnom tržištu, ovaj poduzetnik u cijelom promatranom razdoblju nesporno se nalazi u vladajućem položaju na ovom tržištu.

Sukladno članku 13. stavku 2. Uredbe o mjerodavnom tržištu, tržišni udjel se izračunava na temelju vrijednosti proizvodnje i/ili prodaje (izražene u kunama) ili na temelju obujma (količina) proizvodnje i/ili prodaje (izražene u broju komada ili drugim mjernim jedinicama).

Vladajući položaj TDR-a utvrđen je u odnosu na broj prodanih jedinica proizvoda. Utvrđivanje tržišnih udjela prema broju prodanih jedinica proizvoda smatra se konzervativnim pristupom, a koji se primjenjuje u slučajevima kada ga zbog određenih posebnosti proizvoda nije moguće računati prema vrijednosti prodaje. Navedeno je uzrokovano značajnom razlikom u cijeni proizvoda, u konkretnom slučaju cigareta, jer su proizvodi, odnosno cigarete iz tzv. high segmenta značajno skuplje od proizvoda, odnosno cigareta tzv. low segmenta.

Uvidom u presude Suda EU (engl. Court of Justice) Agencija je utvrdila da je taj sud, odlučujući u predmetu Hoffmann-La Roche protiv EK ( Case 85/76, paragraf 53-56, 59-60 i 67), predmetu Hilti protiv EK (Case: T-30/89, paragraf 92) i predmetu AKZO protiv EK (Case C-62/86, paragraf 60) zauzeo stav da je visoki tržišni udjel poduzetnika od 75 do 87 %, osim u posebnim slučajevima, sam po sebi dovoljan dokaz vladajućeg položaja tog poduzetnika, tržišni udjel od 84 do 90 % je toliko visok da nesporno dokazuje

vladajući položaj. Viši tržišni udjel od navedenoga stvara situaciju na tržištu koja ima gotovo sva obilježja monopola, odnosno dokaz je faktičnog monopola. Dodatni pokazatelj vladajućeg položaja poduzetnika je, sukladno stajalištu Suda EU, velika razlika u visini tržišnog udjela poduzetnika u vladajućem položaju i njegovog najvećeg konkurenta na mjerodavnom tržištu. Kao što je već spomenuto, u konkretnom slučaju na mjerodavnom tržištu prodaje cigareta u Republici Hrvatskoj, TDR u cjelokupnom promatranom razdoblju, unatoč njegovom smanjivanju, ostvaruje visoki tržišni udjel, i to od [90-100]% u 2004. i 2005. godini, od 80 do 90 % u razdoblju od 2006. do 2008. godine te od 70 do 80 % u razdoblju od 2009. do 2010. godine. Istodobno tržišni udjel TDR-a u cjelokupno promatranom razdoblju [...] je veći od tržišnog udjela njegovog prvog sljedećeg, najvećeg konkurenta.

## 6.2.Tržišna snaga ADRIS GRUPE i TDR-a na mjerodavnom tržištu

Pri ocjeni tržišne snage odnosno utvrđivanja vladajućeg položaja poduzetnika iz članka 15. stavka 1. točke 2. ZZTN-a, uzima se u obzir kompetitivna struktura tržišta, a osobito sljedeći čimbenici:

- pritisak koji stvarni konkurenti vrše na postojeće dobavljače i položaj stvarnih konkurenata na tržištu (položaj na tržištu poduzetnika u vladajućem položaju i njegovih konkurenata),
- pritisak koji predstavlja osnovanu prijetnju budućeg širenja stvarnih konkurenata ili ulaska na tržište potencijalnih konkurenata (širenje i ulazak na tržište),
- pritisak koji na temelju pregovaračke snage imaju kupci ili dobavljači predmetnog poduzetnika (kupovna snaga poduzetnika i pregovaračka snaga dobavljača).

Pri tome, kako se u konkretnom slučaju radi o specifičnom tržištu odnosno o proizvodu, koji je vezan i uz primarnu proizvodnju duhana u Republici Hrvatskoj te je važan za stabilnost državnog proračuna, mjere koje su u promatranom razdoblju poduzimane radi zaštite domaće proizvodnje kako duhana, tako i cigareta kao važnog dijela duhanskog sektora hrvatskog gospodarstva, u uvjetima postojanja samo jednog proizvođača cigareta neprijeporno su u većem dijelu promatranog razdoblja djelovale na tržišnu snagu i tržišni položaj tog proizvođača odnosno TDR-a.

Naime, u odnosu na tržište trgovine cigaretama u Republici Hrvatskoj važan su čimbenik i uvjeti pristupa tržištu koje svojim propisima uređuje država odnosno zapreke tržištu koje su postavljene posebnim propisima koji uređuju promet i uvjete prodaje cigareta. Radi se o carinama na uvoz cigareta ali i o posebnim porezima koji su sve do 2009. godine bili utvrđeni na način kojim se neizravno štiti domaća proizvodnja

Stoga su u tablici 5. prikazane stope carina i posebnog poreza na cigarete u razdoblju od 2004. do 2010. godine.

Tablica 5. Stope carina i posebnog poreza na cigarete u razdoblju od 2004. do 2010. godine



## Poseban porez, kn/kutija

Skupina	15.7.2004.- 31.12.2004.	2005.	2006.	2007.	2008.	1.1.2009.- 31.5.2009.	1.6.2009.- 31.12.2009.	1.1. 2010.- 30.6.2010.
A	5,5	5,5	5,5	5,5	5,5	3,50	3,6	3,6
B	6,4	6,4	6,4	6,4	6,4	3,95	3,6	3,6
C	10,9	10,9	10,9	10,9	10,9	6,20	3,6	3,6
Ad valorem poseban porez (% na MPC)						30,00		
Carina na uvoz cigareta (%)	38,0	38,0	38,0	38,0	38,0	38,00	38,00	38,00

Izvor: Podnesak TDR-a od 18. svibnja 2010. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Podaci iz tablice 5. pokazuju da se promatranom razdoblju uvjeti pristupa tržištu s obzirom na iznos carine za uvoz cigareta nisu mijenjali odnosno da se carina plaća u iznosu od 38% (postoje određene iznimke u obliku carinskih kvota na koje se plaća snižena stopa carine ili se ona uopće ne plaća, ali se ne radi o značajnijim količinama, što bi moglo utjecati na zaključak o tome kako visina carine bitno ne utječe na mogućnosti pristupa tržištu. Međutim, što se tiče posebnih poreza, ovdje je stanje drukčije. Naime, u promatranom razdoblju sve do kraja 2008. godine poseban porez je propisima bio određen različito ovisno o skupini cigareta, dok je od 1. siječnja 2009. godine započeo postupak izjednačavanja posebnog poreza za sve skupine cigareta koji je nastavljen 2010. godine.

U razdoblju od 2004. do 2008. godine razlika u posebnom porezu između skupine C i skupina A i B iznosila je 5,4 odnosno 4,5 kuna. To je izravno utjecalo na razlike u maloprodajnoj cijeni cigareta skupine C u odnosu na cijene iz skupine A i B. Naime, ukoliko su TDR-ovi konkurenti, čije su cigarete pretežito bile svrstane u skupinu C s obzirom na obilježja tih cigareta, u promatranom razdoblju namjeravali ostvariti barem minimalnu zaradu od prodaje bilo koje kutijice cigareta iz svog asortimana, za konkretnu kutijicu cigareta nisu mogli odrediti maloprodajnu cijenu ispod 17,00 kuna. To proizlazi iz razvrstavanja cigareta na skupine A, B i C, odnosno pripadajućih posebnih poreza za svaku od tih skupina.

Grafikon 1. Cijena cigareta TDR-a i cigareta konkurenata u razdoblju od 2006. do 2008. godine po pojedinim brandovima

[...]

Izvor: podnesci poduzetnika Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Iz podataka prikazanih na grafikonu 1. jasno se uočava da je cjelokupan TDR-ov asortiman cigareta u navedenom razdoblju cjenovno konkurentniji u odnosu na asortiman cigareta njegovih konkurenata. Iako cijena nije jedini faktor konkurentnosti pojedine cigarete prvenstveno iz razloga što pušači cigarete razlikuju s više aspekata, razlika u cjenovnoj konkurentnosti je zasigurno utjecala na ostvarenu prodaju cigareta i tržišni udjel pojedinih brandova cigareta, odnosno njihovih proizvođača.

Grafikon 2. Prikaz prodaje po pojedinom brandu cigarete u 2005. godini

[...]

Izvor: podnesci poduzetnika Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Grafikon 3. Prikaz prodaje po pojedinom brandu cigarete u 2006. godini

[...]

Izvor: podnesci poduzetnika Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Grafikon 4. Prikaz prodaje po pojedinom brandu cigarete u 2007. godini

[...]

Izvor: podnesci poduzetnika Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Grafikon 5. Prikaz prodaje po pojedinom brandu cigarete u 2008. godini

[...]

Izvor: podnesci poduzetnika Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

U grafikonima 2., 3., 4. i 5. prikazana je prodaja po brandovima cigareta u Republici Hrvatskoj u razdoblju od 2005. do 2008. godine. Iz prikazanih podataka razvidno je da su najprodavaniji brandovi cigareta Ronhill i Walter Wolf koji se nalaze u ponudi TDR-a, dok je treći najprodavaniji brand cigareta Marlboro, u ponudi Philip Morris Zagreb. Brandovi iz TDR-ove ponude su tijekom promatranog razdoblja imali neusporedivo veću prodaju u odnosu na konkurentske brandove. Brandovi Ronhill i Walter Wolf su brandovi koji čine TDR neizbježnim trgovačkim partnerom, budući da se radi o vrsti cigareta koju na hrvatskom tržištu standardnih cigareta – mjereno kvalitetom i cijenom – najradije izabiru krajnji potrošači, pušači cigareta.

Ključna promjena na tržištu trgovine cigaretama u Republici Hrvatskoj nastupila je tijekom 2009. godine. Od 1. lipnja 2009. značajno se mijenja poseban porez na duhanske proizvode. Izjednačen je porez za sve tri skupine cigareta na način da je istovremeno snižen poseban porez na cigarete iz skupine C i povećan poseban porez na cigarete iz skupine A i B. Kako su cigarete iz TDR-ove ponude sukladno odredbama Pravilnika o obradi duhana, proizvodnji i markama duhanskih proizvoda, uglavnom razvrstane u skupine A i B to je za posljedicu imalo da je od 1. lipnja 2009. povećan poseban porez na cigarete iz TDR-ove ponude.

S obzirom na spomenute promjene u sustavu oporezivanja koje su izjednačile porezni status domaćih i uvoznih cigareta u našoj zemlji krajem 2008. godine, tijekom 2009. i 2010. godine došlo je do bitnih promjena kako u ponudi cigareta na domaćem tržištu, tako i u njihovim cijenama, što je prikazano u nastavku.

Tablica 6. Prikaz cijena cigareta TDR-ovih konkurenata u 2009. i 2010. godini u odnosu na 2008. godinu

Poduzetnik	Naziv cigarete	Skupina cigarete	2008.	Siječanj-lipanj 2009.	Srpanj-prosinac 2009.	Siječanj-lipanj 2010.
Imperial Tobacco Zagreb d.o.o.	Davidoff Classic		23,00 / 25,00	23,00 / 25,00	25	25
	Davidof Gold		23,00 / 25,00	23,00 / 25,00	25	25
	Davidof Gold Slims		23,00	23,00 / 25,00	25	25
	Paramount Red		-	-	13	13
	Paramount Gold		-	-	13	13
	West Red		17,00	17	-	15
	West Silver		17,00	17	-	15
	West Blue		17,00	17	-	-
Bat Hrvatska d.o.o.	Kent Blue 3tek		21,00	-	-	-
	Kent Futura		21,00	21,00 / 22,00	22	22
	Kent Silver 3tek		21,00	-	-	-
	Kent Neo		21,00	21,00 / 22,00	22	22
	Kent Gold 3tek		21,00	-	-	-
	Kent Infina		21,00	21,00 / 22,00	22	22
	Kent Strike Red		20,00	20	-	-
	Lucky Strike Silver		19,00 / 20,00	20	20	20
	Lucky Strike Red		-	-	20	20
	Lucky strike Original Red		-	-	-	-
	Lucky Strike Original Silver		-	-	-	-
	Dunhill International		22,00 / 24,00	24,00 / 25,00	25	25,00 / 26,00
Vogue Bleue		23,00 / 25,00	25	25	25	
Vogue Lilas		23,00 / 25,00	25	25	25	
Philip Morris Zagreb d.o.o.	Philip Morris Blue Lights		-	-	-	-
	Marlboro		20,00 / 25,00	20,00 / 22,00 / 25,00	-	-
	Marlboro Lights		-	-	-	-
	Marlboro Silver		-	-	22	22
	Marlboro Gold		-	-	22	22
	Marlboro Red		-	-	22	22
	Marlboro Flavor Plus		-	-	23	23
	Marlboro Ultra Lights		-	-	-	-
	Philip Morris Super Lights		-	-	-	-
	Marlboro Flavor Plus		-	23	-	-
	Partner Special		13,00	13	13	13
	Virginia Slims		-	23	23	23
	L & M		-	-	16	16
	Muratti Ambassador		-	-	17	17
Philip Morris		16,00 / 17,00	17,00 / 18,00	17,00 / 18,00	18,00 / 19,00	
Legenda promet d.o.o.	Davidoff Gold		23,00	23	-	-
	Davidoff		-	-	-	23
	Davidoff Classic		23,00	23	-	-
	Davidoff Gold Slims		23,00	23	-	25
	West		-	-	-	15
	West Blue		-	-	-	-
	West Red		-	-	-	-
	West Silver		-	-	-	-
	Karelia Slims		23,00	23	23	20
	Karelia Slims Light		-	-	-	-
	Karelia Slims Ultima		-	-	-	-
	Paramount cigarete		-	-	-	13
	George Karelia & Sons Virginia		22,00	22	22	22
George Karelia & Sons Excellence		30,00	30	30	30	
Orbico d.o.o.	Marlboro RED FF		20,00	22	-	-
	Marlboro RED FF Inserts		20,00	22	-	-
	Marlboro Lights		20,00	22	-	-
	Marlboro Lights Inserts		20,00	22	-	-
	Marlboro Ultra Lights		20,00	22	-	-
	Marlboro Red FF Lighter pack		20,00	22	-	-
	Marlboro lights lighter pack		20,00	22	-	-
	Marlboro RAcing Pack F1		20,00	22	-	-
	Marlboro Racing Pack BIKE		20,00	22	-	-
	Philip Morris Blue Lights		17,00	18	-	-
	Philip Morris Super lights		17,00	18	-	-
	Partner		13,00	13	13	13
	Murati		-	17	17	17
	Virginia		-	23	23	23

Izvor: podnesak Orbico od 12. lipnja 2007. i od 3. studenoga 2009., podnesak Imperial Tobacco Zagreb od 15. lipnja 2007., podnesak Roberto plus od 15. lipnja 2007., podnesak Legenda promet od 15. listopada 2007. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Iz podataka prikazanih u tablici 6. razvidno je da su TDR-ovi konkurenti povećali cijene cigareta u 2009. i 2010. godini u odnosu na 2008. godinu za slijedeće brandove cigareta: Davidoff, Kent, Lucky strike, Dunhill International, Vogue, Marlboro, Philip Morris i George Karelia & Sons. Cijena branda Partner special ostala je nepromijenjena, dok je cijena brandova West i Karelia snižena. Dakle, povećano porezno opterećenje ovi

su poduzetnici uglavnom prenijeli na kupce odnosno krajnje potrošače cigareta, a samo za vrlo uski asortiman cijene su snižene za 2 odnosno 3 kune po kutijici.

Također, u odnosu na promjene u ponudi cigareta na tržištu važno je istaknuti da su TDR-ovi konkurenti tijekom 2009. nastavili sa širenjem svog asortimana cigareta na hrvatskom tržištu. To potvrđuje i sam TDR koji navodi kako su konkurenti na tržištu trgovine cigaretama u Republici Hrvatskoj tijekom 2009. ponudili devet novih proizvoda. U 2010. godini na ovo je tržište ušao i novi konkurent, JT International Zagreb s tri međunarodna branda - Camel, Winston i LD.

Tablica 7. Prikaz cijena TDR-ovih cigareta u 2009. i 2010. godini u odnosu na 2008. godinu

Poduzetnik	Naziv cigarete	Skupina cigarete	2008.	2009.	2010.	Postotak povećanja cijena u 2009. u odnosu na 2008. (u %)	
TDR d.o.o.	Avangard No. 4	B	17,00	19	19	11,76	
	Avangard No. 7	B	17,00	19	19	11,76	
	Avangard No. 9	B	17,00	19	19	11,76	
	Ronhill white 10 pack			20	20		
	Ronhill	B	15,00	18		20	
	Ronhill Rich	B	15,00	18	18	20	
	Ronhill Blue			18	18		
	Ronhill White			18	18		
	Ronhill White 100's			19	19		
	Ronhill Silk White			18	18		
	Ronhill Silk White 10 pack			20	20		
	Ronhill Ultima			18	18		
	Ronhill Lights	B	15,00	18		20	
	Ronhill Super lights	B	15,00	18		20	
	Ronhill Ultra	B	15,00	18		20	
	Ronhill Menthol	B	15,00	18	18	20	
	Ronhill lights 100's	B	16,00	18		12,5	
	Ronhill Slims	B	16,00	19		18,75	
	Ronhill Slims Velvet				19	19	
	Ronhill Slims Azure				19	19	
	Ronhill Unlimited Blue					18	
	Ronhill Unlimited White					18	
	Walter Wolf	B	14,00	17	17	21,43	
	Walter Wolf White				17	17	
	Walter Wolf lights	B	14,00	17		21,43	
	Walter Wolf lights 100's	B	15,00	17		13,33	
	Walter Wolf Gold 100's	B	15,00	17,00/18,00	18	13,33	
	Walter Wolf White 100's				18	18	
	Walter Wolf Silver				17	17	
	MC	B	13,00	16	16	23,08	
	MC 6	B	13,00	16	16	23,08	
	MC 5 100's	B	14,00	16,00/17,00	17	21,43	
	MC - 21				15,24	15,24	
	MC 6 - 21				15,24	15,24	
	FILTER 160 SOFT	A	12,00	15	15	25	
	Filter 160 White Gold				15,36	15	
	FILTER 160 LIGHTS	B	13,00	16		23,08	
	Filter 160 Classic Gold				15	15	
	BENSON SOFT	A	11,00	14	14	27,27	
	York	A	11,00	13	13	18,18	
Kolumbo	A	11,00	14	14	27,27		
Largo 25	A	10,00	16,00/12,80	12,8	28		
Opatija	A	10,00	-				

Izvor: podnesak TDR od 19. lipnja 2007. i od 22. listopada 2009. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Iz podataka prikazanih u tablici 7. razvidno je da je TDR povećao cijene svih svojih brandova u 2009. u odnosu na 2008. godinu. Povećanje cijena iznosilo je od 11,76 posto pa do 28,00 posto. Radi se o povećanju cijena iz cjelokupnog asortimana ovog poduzetnika čime je povećano porezno opterećenje u značajnoj mjeri prenio na potrošače.

Ulazak konkurencije s cjenovno prihvatljivijim asortimanom proizvoda radi smanjenog poreznog opterećenja kao i povećanje cijena cigareta iz TDR-ove ponude utjecalo je i na smanjenje prodaje TDR-ovih cigareta i smanjenje udjela TDR-a na mjerodavnom tržištu. Naime, prodaja TDR-ovih cigareta je u 2009. u odnosu na 2008. godinu pala sa [...] komada na [...] komada. Pri tome, tržišni udjel TDR-a je pao u 2009. u odnosu na 2008. godinu sa [80-90] posto na [70-80] posto.

U smislu kriterija iz Priopćenja Komisije o primjeni članka 82, sada 102 Ugovora (točka 16. Priopćenja) poduzetnik će odustati od povećanja cijena ako su širenje ili ulazak na tržište konkurenta vjerojatni, vremenski predvidivi i isplativi. Širenje ili ulazak na tržište su vjerojatni, ako konkurencija ili novi sudionik na određenom tržištu od takve aktivnosti može očekivati dovoljnu dobit. Pri tome uzimaju se u obzir čimbenici kao što su zapreke širenju ili ulasku na tržište, moguće reakcije poduzetnika koji je u vladajućem položaju i drugih konkurenata na tržištu, kao i rizik i troškovi eventualno neuspješnog pokušaja širenja odnosno ulaska na tržište. Da bi se širenje ili ulazak na tržište smatrali vremenski predvidivim oni moraju biti dovoljno brzi kako bi onemogućili ili spriječili iskorištavanje značajne tržišne snage postojećih poduzetnika. U pravilu, da bi se širenje ili ulazak na tržište smatrali isplativim ne smije se raditi o nekom minornom ulasku, primjerice u neku tržišnu nišu, već moraju biti toliko značajni da mogu odvratiti svaki pokušaj povećanja cijena od strane poduzetnika koji ima vladajući položaj na mjerodavnom tržištu.

Na temelju analiziranih podataka razvidno je da konkurenti nisu uspjeli svojim djelovanjem i ponašanjem na mjerodavnom tržištu odvratiti TDR od povećanja cijena.

Razlog tomu leži u sustavu posebnih poreza zbog kojeg ulazak na tržište konkurenata nije bio vjerojatan, vremenski predvidiv niti dovoljan (isplativ). Ulazak nije bio vjerojatan jer je porezni sustav iz navedenog razdoblja onemogućavao konkurenciji značajniji ulazak na tržište, budući da se cijene cigareta nisu objektivno mogle formirati na razini koja bi bila konkurentna cijenama cigareta iz domaće proizvodnje i uz to ostvariti dovoljnu dobit sukladno interesima i očekivanjima tih konkurenata kako to navodi i spomenuto Priopćenje Komisije. Stoga je od 2004. do kraja 2008. godine izostao stvarni interes konkurencije za ulazak na hrvatsko tržište (tržišni udjeli po pojedinom konkurentu nisu prelazili [0-5] posto). Izuzetak predstavlja konkurent Philip Morris Zagreb koji je do kraja 2008. godine osvojio oko [10-20] posto tržišnog udjela i to najvećim dijelom sa svjetski poznatim brandom Malboro.. Međutim, taj ulazak nije odvratio TDR od povećanja cijena njegovih proizvoda u 2009. godini. Naime, TDR je u razdoblju od 2004. godine do 1. lipnja 2009. godine bio cjenovno konkurentniji od svojih tržišnih takmaca, pa je tijekom tog razdoblja iskoristio poziciju svojevrsnog „monopola u cjenovnoj konkurentnosti“ te nije značajnije utjecalo na njegovu tržišnu snagu jer je unatoč pojačanom pritisku konkurencije povećao cijene cigareta..

Slijedom navedenog, utvrđeno je da je TDR u vladajućem položaju na mjerodavnom tržištu u cjelokupnom promatranom razdoblju u smislu članka 15. stavka 1. točke 2. ZZTN.

### 6.3 Analiza prodaje cigareta TDR-a na uzorku od 40 kupaca cigareta u Republici Hrvatskoj razvrstanih po tipu prodajnog mjesta na kojem se prodaju cigarete

Analiza podataka o količini prodanih cigareta (mjereno brojem kutijica) dobivenih od 40 poduzetnika, kupaca cigareta sa sjedištem u Republici Hrvatskoj, među kojima se nalaze najveći kupci cigareta, pokazala je da su obrađeni poduzetnici u svojoj ponudi odnosno prodajnom asortimanu tijekom razdoblja od 2005. do 2009. godine imali cigarete proizvedene od strane TDR-a, u rasponu od [80-90] posto u 2005., [90-100] posto u 2006., [90-100] posto u 2007., [80-90] posto u 2008. i [80-90] u 2009. godini. Pri



tome najveće prodane količine od 2005. do 2009. godine ostvaruju prodajna mjesta tipa veleprodaja – 80,00 do 100,00 posto, zatim hipermarket – 80,00 do 95,00 posto, slijedi trgovina – 80,00 do 100,00 posto, pa market – 85,00 do 100,00 posto, supermarket – 80,00 do 90,00 posto, te kiosk – 65,00 do 100,00 posto i benzinska postaja – 60,00 do 80,00 posto.

## 7. Zloupotreba vladajućeg položaja na mjerodavnom tržištu

U razdoblju od 15. kolovoza 2004. do 31. prosinca 2010. godine, putem sporazuma koje je TDR u razdoblju od 15. kolovoza 2004. do 30. rujna 2010. sklapao s poduzetnicima-kupcima cigareta iz svog asortimana, bez obzira na razinu distributivnog lanca TDR-ovih cigareta, a koji su sporazumi bili na snazi do 31. prosinca 2010. i koji se putem analiziranih odredaba u njima, vežu jedni na druge, čineći složenu i neraskidivu mrežu načina poslovanja ADRIS GRUPE i TDR-a u distribuciji i promidžbi duhanskih proizvoda iz asortimana TDR-a, TDR je imao za cilj: stvaranje mreže isključivih kupaca cigareta TDR-a na teritoriju Republike Hrvatske.

Naime, u analiziranim sporazumima su sadržane ograničavajuće odredbe koje za cilj imaju isključivanje konkurenata s tržišta, odnosno sprječavanje pristupa konkurentima mjerodavnom tržištu, kroz individualizirane količinske obveze kupnje za poduzetnike-kupce, čije je ispunjenje nagrađivano isplatom dodatnih/naknadnih retroaktivnih rabata (pojam poznat u pravnoj stečevini EU pod engleskim nazivom: exclusivity agreements - iz točke IV. POSEBNI OBLICI ZLOUPORABE, A. Isključivi ugovori Priopćenja Komisije o primjeni članka 82, sada 102 Ugovora). Navedena strategija tijekom mjerodavnog razdoblja provodila se uključivanjem sljedećih odredaba u sporazumima:

7.1. Izmjene i dopune Općih uvjeta prodaje duhanskih prerađevina broj 10487/04, usvojene 12. srpnja 2004. koje su se počele primjenjivati 15. kolovoza 2004. i temeljem kojih su sklapani Ugovori o prodaji duhanskih prerađevina s kupcima počevši od 15. kolovoza 2004. i tijekom 2005.godine;

TDR je počevši od 15. kolovoza 2004. i tijekom 2005. godine primjenjivao izmijenjeno i dopunjeno izdanje Općih uvjeta prodaje duhanskih proizvoda 7186/03 od 26. svibnja 2003.

Budući da je o Općim uvjetima prodaje duhanskih prerađevina broj 7186/03, od 26. svibnja 2003. odlučeno rješenjem Agencije klase: UP/I 030-02/2000-01/04, urbroj: 580-02-06-10-187 od 28. prosinca 2006. godine ("Narodne novine", broj 18/07), kojim je utvrđeno da su navedeni Opći uvjeti prodaje duhanskih prerađevina broj 7186/03 od 26. svibnja 2003. u cijelosti ex lege ništavi, Agencija je s aspekta propisa o zaštiti tržišnog natjecanja analizirala samo Izmjene i dopune Općih uvjeta prodaje duhanskih prerađevina broj 10487/04, usvojene 12. srpnja 2004., koje su se počele primjenjivati 15. kolovoza 2004. i temeljem kojih je TDR počevši od 15. kolovoza 2004. i tijekom 2005. godine sklapao Ugovore o prodaji duhanskih prerađevina sa svojim kupcima.

Pritom, TDR je 15. kolovoza 2004., temeljem odredbe članka 3. Izjave o preuzimanju Općih uvjeta prodaje duhanskih prerađevina broj 7186/03 od 26. svibnja 2003. i članka 18. Izjave o osnivanju TDR, počeo primjenjivati Izmjene i dopune br. 1 Općih uvjeta prodaje duhanskih prerađevina broj 7186/03 od 26. svibnja 2003. godine.

Sukladno članku 6. navedenih Izmjena i dopuna Općih uvjeta prodaje duhanskih prerađevina br. 10487/04 od 12. srpnja 2004. koje je TDR počeo primjenjivati 15. kolovoza 2004. svrha istih je, između ostalog, omogućiti ostvarivanje dodatnih ušteda u poslovanju duhanskih prerađevina za sve sudionike ove suradnje.

Temeljem navedenih Izmjena i dopuna Općih uvjeta prodaje duhanskih prerađevina broj 10487/04, donesenih 12. srpnja 2004., koje je TDR primjenjivao od 15. kolovoza 2004., sklapaju se s kupcima počevši od 15. kolovoza 2004. i tijekom 2005. godine Ugovori o prodaji duhanskih prerađevina i navedeni Ugovori sadržavaju istovjetne odredbe.

Sukladno članku 9. Izmjena i dopuna Općih uvjeta prodaje duhanskih prerađevina broj 10487/04, donesenih 12. srpnja 2004., koje je TDR primjenjivao od 15. kolovoza 2004., ukupni popust za kupce u maloprodaji iznosi [...] % i sastoji se od:

- popusta (rabata) u visini od [...] %,
- naknade za rad i unaprjeđenje prodaje u visini do [...] %.

U odnosu na Opće uvjete prodaje duhanskih prerađevina 7186/03 od 26. svibnja 2003. iznos naknade za rad i unaprjeđenje prodaje povećao se za [...] postotna poena, odnosno na [...] %.

Naknada za rad i unaprjeđenje prodaje, u visini od [...] %, priznaje se kupcima za promet koji ostvare na vlastitim prodajnim mjestima, a koji ispunjavaju slijedeće posebne uvjete: sklope s TDR-om Ugovor o pružanju posebnih usluga te sudjelovanju u natječaju sukladno važećim odredbama Općih uvjeta za sklapanje Ugovora o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju, koji osiguravaju izloženost i pozicioniranost duhanskih proizvoda i materijala koji sadrže obavijesti o duhanskim proizvodima sukladno politici izloženosti i pozicioniranju koju utvrdi TDR za pojedino prodajno mjesto i koji osiguravaju opremanje prodajnih mjesta POP/POS materijalima TDR-a, te koji mu omogućuju [...] tjedna u godini, provođenje promotivnih akcija na svojim prodajnim mjestima na pozicijama koje strane međusobno označe.

Osnovicu za priznavanje naknade za rad i unaprjeđenje prodaje čini ukupna maloprodajna cijena za količinu duhanskih prerađevina koju je TDR fakturirao kupcu za prethodni mjesec, usklađena s podacima o količini duhanskih prerađevina za koje je kupac ostvario promet na vlastitom maloprodajnom mjestu, uz obvezu prethodnog ispunjenja tri naprijed navedena uvjeta.

U odnosu na kupce u maloprodaji za kupce u veleprodaji odobrava se isti ukupni iznos rabata od [...] % koji se također sastoji od:

- popusta (rabata) u visini od [...] %,
- naknade za rad i unaprjeđenje prodaje u visini do [...] %.

Pri tome je različit način obračuna naknade za rad i unaprjeđenje prodaje u visini do [...] %.

Kupcima u veleprodaji se način obračunavanja navedene naknade dijeli na dva dijela, oba u iznosu do [...] %.

Pravo na dio naknade za rad i unaprjeđenje prodaje u visini do [...] % ostvaruju oni kupci u veleprodaji koji, pored posebnog uvjeta da, kao i kupci u maloprodaji, s TDR-om sklope Ugovor o pružanju posebnih usluga te sudjelovanju u natječaju, ispunjavaju još nekoliko posebnih uvjeta, i to da minimalno [90-100] % svojeg ukupnog prometa, umjesto dosadašnjih [70-80] %, vrše prodajom duhanskih prerađevina obilaskom terena prema unaprijed utvrđenim rutama, uz ponudu ukupnog asortimana prilikom obilaska prodajnog mjesta i uz istovremeno kreiranje narudžbe i isporuku cigareta. Osim navedenog, za ostvarenje tog dijela navedene naknade za rad i unaprjeđenje prodaje u visini do [...] %, kupci u veleprodaji dužni su vršiti tjednu dostavu podataka o obradi prodajnih mjesta o

izloženosti i pozicioniranosti duhanskih proizvoda TDR-a i materijala koji sadrže obavijesti o duhanskim proizvodima u traženom formatu, te vršiti mjesečnu dostavu podataka o prodaji duhanskih proizvoda sukladno članku 4.2. Općih uvjeta za sklapanje Ugovora o pružanju posebnih usluga te sudjelovanju u natječaju.

Dakle, člankom 9. Izmjena i dopuna Općih uvjeta prodaje duhanskih prerađevina broj 10487/04, donesenih 12. srpnja 2004., koje je TDR primjenjivao od 15. kolovoza 2004., povećava se za [...] postotnih poena, odnosno sa [70-80]% na [90-100]%, posebni uvjet koji se odnosi na minimalnu obvezu kupaca u veleprodaji u odnosu na način obavljanja prodaje u trgovanju duhanskim prerađevinama na veliko.

Pravo na drugi dio naknade za rad i unaprjeđenje prodaje u visini do [...]% kupci u veleprodaji ostvaruju ako, uz navedene posebne uvjete, sklope ugovore o daljnjoj prodaji duhanskih prerađevina sa svojim kupcima kojima se osigurava izloženost i pozicioniranost duhanskih proizvoda i materijala koji sadrže obavijesti o duhanskim proizvodima sukladno politici izloženosti i pozicioniranja koju utvrdi TDR za pojedino prodajno mjesto, te kojima se osigurava isplata i prijenos naknade za rad i unaprjeđenje prodaje u visini do [...]% iz Ugovora o prodaji duhanskih prerađevina, sukladno važećim Općim uvjetima prodaje duhanskih prerađevina.

Sporazumi s kupcima temeljem navedenih Izmjena i dopuna Općih uvjeta prodaje duhanskih prerađevina broj 10487/04, donesenih 12. srpnja 2004., koje je TDR primjenjivao od 15. kolovoza 2004., sklapani su na neodređeno vrijeme.

Počevši od 15. kolovoza 2004. i tijekom 2005. godine TDR je Ugovore o prodaji duhanskih prerađevina sklapao s kupcima temeljem navedenih Izmjena i dopuna Općih uvjeta prodaje duhanskih prerađevina broj 10487/04, donesenih 12. srpnja 2004., koje je TDR primjenjivao od 15. kolovoza 2004. Navedeni Ugovori sadrže istovjetne odredbe koje su označene kao ograničavajuće u navedenim Izmjenama i dopunama Općih uvjeta.

7.2. Opći uvjeti za sklapanje Ugovora o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju od 15. prosinca 2003. koje je TDR primjenjivao u 2004. i 2005. godini i temeljem kojih su s kupcima počevši od 15. kolovoza 2004. i tijekom 2005. godine; sklapani Ugovori o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju

U članku 2. Općih uvjeta za sklapanje Ugovora o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju od 15. prosinca 2003., koje je TDR primjenjivao u poslovanju s kupcima počevši od 15. kolovoza 2004. i tijekom 2005. godine, uređeno je da će TDR sklapati Ugovore o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju i temeljem istih isplaćivati naknadu onim kupcima duhanskih proizvoda koji:

- s TDR-om sklope Ugovor o prodaji duhanskih prerađevina te koji održavaju minimalni mjesečni nivo narudžbi od TDR-a za duhanske proizvode iz članka 1. Općih uvjeta u visini od [...] kartona,
- osiguravaju i trajno održavaju uvjete iz Ugovora o prodaji duhanskih prerađevina, a posebno glede osiguranja naplate i urednosti plaćanja.

Kupac s TDR-om može sklopiti Ugovor o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju ukoliko istodobno s TDR-om sklopi Ugovor o prodaji duhanskih prerađevina. S druge strane, da bi kupac mogao ostvariti pravo na dio rabata prema Izmjenama i dopunama Općih uvjeta prodaje duhanskih prerađevina broj 10487/04, donesenih 12. srpnja 2004., koje je TDR primjenjivao od 15. kolovoza 2004., kupac mora sklopiti Ugovor o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju s TDR-om.

U članku 4. navedenih Općih uvjeta za sklapanje Ugovora o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju od 15. prosinca 2003. uređuje se što se smatra posebnim uslugama u smislu odredbi navedenih Općih uvjeta. Tako se posebnim uslugama smatraju usluge kupaca i TDR-a kojima zajednički izgrađuju poslovanje i utječu s obostranom koristi na unaprjeđenju distribucije i prodaje duhanskih proizvoda. Nagrada za usluge kupca temelji se na veličini prodaje, izloženosti i raspoloživosti asortimana. Konkretno, sukladno članku 4.1. navedenih Općih uvjeta sklapanjem Ugovora u odnosu na posebne usluge na području pospješivanja distribucije kupac će kod:

- prodaje, distribucije i promocije duhanskih proizvoda:
  - potpomagati prodaju, distribuciju i promociju duhanskih proizvoda TDR-a i TDZgb d.o.o.
  - podržati i razvijati prodaju i distribuciju proizvoda TDR-a i TDZgb d.o.o.
- prihvata novih marki duhanskih proizvoda koje kupi od TDR:
  - prihvatiti nove marke duhanskih proizvoda koje nudi TDR za prodaju vlastitim kupcima ili na vlastitim prodajnim mjestima,
  - održavati minimalne zalihe novih duhanskih proizvoda najmanje [...] mjeseca od inicijalne isporuke,
  - tijekom inicijalne faze lansiranja novog duhanskog proizvoda priopćavati raspoloživost novog duhanskog proizvoda i promotivne akcije vezane uz novi proizvod svojim kupcima na način da takvu informaciju uključi u svoje ponude, materijale vezane uz prodaju, putem svojih trgovačkih predstavnika i isticanjem na svojim komunikacijskim materijalima
- promotivnih napora:
  - isporučiti svojim kupcima promotivne materijale za promociju na prodajnim mjestima koje mu TDR isporuči,
  - poštivati listu prioritetnih prodajnih mjesta od strane TDR-a koja moraju imati prednosti prilikom isporuke materijala.
- prihvata povrata robe od vlastitih kupaca:
  - prihvatiti i pripremiti povrat robe TDR-u koju zbog određene greške njegov vlastiti kupac ili prodajno mjesto nije u mogućnosti prodati ili se njome služiti (bez obzira radi li se o proizvodu ili o POP materijalima).

Nadalje, sukladno članku 4.2. navedenih Općih uvjeta sklapanjem Ugovora u odnosu na posebne usluge na području pospješivanja prodaje kupac će:

- dostavljati mjesečna izvješća o prodaji duhanskih proizvoda koji su predmet Općih uvjeta u traženom formatu. Pri tome se pod urednom dostavom mjesečnih podataka podrazumijeva dostava podataka od strane kupca i potvrda ispravnosti podataka od strane TDR-a do 5-tog u tekućem mjesecu za prethodni mjesec. Ukoliko prijavljena mjesečna prodaja kupca odstupa od kupljene za više od [...] posto, TDR može od kupca zatražiti pisano očitovanje. Osnova za obračun nagrade – naknade je iskazana prodaja umanjena za daljnju prodaju kupcima s kojima TDR ima važeći kupoprodajni Ugovor i Ugovor o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju. TDR pridržava pravo kontrole vjerodostojnosti dostavljenih podataka.

- izvješćima prodaje iskazivati prodaju svakog pojedinačnog duhanskog proizvoda u mjernoj jedinici kutijice po svakom prodajnom mjestu vlastitog kupca odnosno, po svakom vlastitom prodajnom mjestu u razdoblju od prvog do posljednjeg dana u mjesecu,
- na vlastitim maloprodajnim mjestima voditi računa o izloženosti asortimana duhanskih proizvoda koje kupuje od TDR-a na način koji je sukladan definiranom ciljnom udjelu iz članka 4.3. Općih uvjeta, vodeći pri tome računa da izloženost odgovara postotku ciljnog udjela iz članka 4.3. Općih uvjeta na prostoru na kojem se duhanski proizvodi nalaze na prodajnom mjestu,
- izlagati POP materijale TDR-a poštujući pravilo ciljnog udjela iz članka 4.3. Općih uvjeta,
- omogućiti predstavniku TDR-a popis svih pakiranja duhanskih proizvoda i promotivnog materijala nabavljenih od TDR-a,
- na vlastitim fakturama i dostavnicama svojim kupcima i prodajnim mjestima iskazivati robu kupljenu od TDR-a po vrsti cigarete i količini u kutijicama.

Člankom 4.3. Općih uvjeta uređeno je da se u smislu Općih uvjeta:

Regionalni udjel prodaje definira se temeljem analize relativnih udjela prodaje cigareta na referentnim prodajnim mjestima unutar pojedine regije na mjesečnoj osnovi.

Ciljne udjele kupca za naredni kvartal za kupce se, koji su u prethodnoj godini poslovali na temelju Ugovora sklopljenog po ovim Općim uvjetima, definira kao ostvareni udio u prodaji kupca u odgovarajućem kvartalu prethodne godine. U slučaju da u tekućoj godini bude uočeno da udjel iz prethodne godine ne odgovara realnim potrebama, ciljni udio kupca će se odrediti korištenjem podataka o odgovarajućem regionalnom udjelu.

Ciljni udjeli kupca za kupce koji počevši od 2004. godine sklapaju Ugovore temeljem ovih Općih uvjeta, a u 2003. godini nisu imali sklopljen Ugovor temeljem Općih uvjeta, ciljni udjel utvrđuje se na temelju podataka o regionalnom udjelu prodaje i podataka koji se sporazumno utvrde s kupcem.

Za kupce koji posluju na područjima na kojima turistička sezona uzrokuje značajnije oscilacije u obimu i asortimanu prodaje, TDR može odrediti ciljne udjele primjerene procjeni stvarnih potreba.

Sukladno članku 5. Općih uvjeta kupci koji kupuju duhanske proizvode TDR-a temeljem ovih Općih uvjeta dužni su se pridržavati i sljedećih pravila poslovanja prema svojim daljnjim kupcima:

- kupci će trgovcima na malo prodavati duhanske proizvode i duhanske prerađevine vodeći računa o odrednicama navedenim u Općim uvjetima za sklapanje Ugovora o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju koje su kupci zaključili s TDR-om,
- kupci će trgovce na malo obvezati da na prodajnim mjestima kao i pri prodaji putem sredstava prodaje osiguraju izloženost duhanskih proizvoda predmet Općih uvjeta na način da njihova vidljivost i dostupnost od strane potrošača odgovara utvrđenim ciljnim udjelima prodaje uz istovremeno osiguravanje prostora za izlaganje obavijesti potrošačima o svojstvima proizvoda na raspoloživim mjestima i u veličini (u%) koji odgovara ciljnom udjelu prodaje,
- radi kvalitetnog izvršenja posebnih usluga iz članka 4. Općih uvjeta, kupci će od trgovaca na malo osigurati izvršenje potrebitih radnji,
- u cilju stvaranja veće poslovne povezanosti između kupaca i trgovaca na malo, kupci će s trgovcima na malo ugovoriti mogućnost obračunavanja elemenata

nagrade naknade bonusa ili malusa, u duhu koji proizlazi iz njihovog odnosa s TDR-om, na način da se nagrada-naknada za izloženost smatra od TDR-a u potpunosti izvršenom izvršenjem obveza TDR-a prema kupcu temeljem sklopljenog Ugovora o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju,

- TDR će trgovcu na malo koji krši odredbe Ugovora sklopljenog s kupcima pri eventualnoj neposrednoj prodaji duhanskih prerađevina ustegnuti od rabata iznos dospjele i neisplaćene kazne – štete koju duguje kupcu i usmjeriti je na kupca. Isto tako, takvi kupci, pri eventualnoj, neposrednoj prodaji duhanskih prerađevina trgovcu na malo, koji kupuju robu od drugih TDR-ovih kupaca na veliko, u obvezi su po uputi TDR-a, a temeljem prijave oštećenog kupca, izvršiti radnje u ime i za račun oštećenog kupca.

Sukladno članku 6.1. navedenih Općih uvjeta kupci su dužni posebno voditi računa da se na prodajnim mjestima kao i pri prodaji putem sredstava prodaje izvrši izloženost duhanskih proizvoda, predmeta ovih Općih uvjeta na način da njihova vidljivost i dostupnost od strane potrošača odgovara najmanje ciljnom udjelu prodaje duhanskih proizvoda predmeta ovih Općih uvjeta.

Sukladno članku 6.2. navedenih Općih uvjeta kupci će za čitavo vrijeme trajanja Ugovora o posebnim uslugama i sudjelovanja u natječaju, osigurati prostor za izlaganje obavijesti potrošačima o svojstvima proizvoda (putem POP materijala) na mjestima i u veličini koja odgovara najmanje ciljnom udjelu prodaje duhanskih proizvoda predmeta ovih Općih uvjeta.

Sukladno članku 7.1. Općih uvjeta TDR i kupac će putem predstavnika provoditi aktivnosti na pospješivanju prodaje duhanskih proizvoda koji su predmet navedenih Općih uvjeta putem zajedničkih aktivnosti uključujući korištenje POP i POS materijala za promociju koje osigurava TDR na način da:

- za kupce, u dijelu djelatnosti veleprodaje duhanskih proizvoda, TDR će prvih [...] posto prodajnih mjesta koje kupac direktno ili indirektno snabdijeva uvrstiti među prioritetna,
- za kupce, u dijelu djelatnosti maloprodaje duhanskih proizvoda, TDR će prvih [...] posto prodajnih mjesta u vlasništvu kupca, a prema kriteriju veličine prometa cigaretama, uvrstiti među prioritetna prodajna mjesta.

Sukladno članku 8. navedenih Općih uvjeta nagrada – naknada se kupcu na veliko isplaćuje kvartalno, potpisivanjem zaključnice ili obračuna koji potpisuju TDR i kupac na veliko i temeljem koje TDR odobrava vrijednost nagrade tom kupcu, a koja se isplaćuje u roku od 30 dana od dana obračuna. Člankom 8.4.1. uređeno je kako se obračun pripadajuće naknade vrši kvartalno – unatrag na osnovi dostavljenih i od strane TDR-a analiziranih podataka, uz pretpostavku da je kupac na veliko u potpunosti ispunio sve obveze sukladno odredbama Općih uvjeta i svih Ugovora potpisanih s TDR-om.

Sukladno članku 8. 4. navedenih Općih uvjeta kupci na veliko ostvaruju pravo na nagradu i naknadu troškova:

- za uspješno pružanje usluga i izvršavanje sklopljenih Ugovora u visini od [...] posto,
- za uspješno pružanje posebnih usluga i izvršavanje sklopljenih Ugovora te obradu prodajnih mjesta pri prodaji trgovcima na malo (ambulantna prodaja) u visini od [...] posto ( odnosno kumulativno s prvom alinejom od [...] posto),

od vrijednosti prometa ostvarenog u poslovanju duhanskim proizvodima.

Nadalje, sukladno članku 9. navedenih Općih uvjeta i kod kupaca na malo uređeno je da se kupcima na malo duhanskih proizvoda koje prodaje TDR, s obzirom na veličinu prometa duhanskim proizvodima koji su predmetom Općih uvjeta, te pod uvjetom izvršavanja posebnih usluga iz članka 4. Općih uvjeta, obračunava osnovna nagrada-naknada, koja se isplaćuje kvartalno, potpisivanjem zaključnice ili obračuna kojeg potpisuju TDR i kupac na malo i koja se isplaćuje u roku od 30 dana od dana obračuna. Pravo na nagradu (bonus nagrada – naknada) i naknadu troškova za pružanje posebnih usluga u visini od [...] posto od vrijednosti prometa ostvarenog u poslovanju duhanskim proizvodima koji ostvaruju kupci, trgovci duhanskih proizvoda na malo, koji uspješno izvršavaju Ugovor o prodaji duhanskih prerađevina, Ugovor o pružanju posebnih usluga te sudjelovanje u natječaju, posebice glede prihvaćanja TDR-ovih POP i POS materijala na vlastitim prodajnim mjestima.

Sukladno članku 10. stavku 1. Općih uvjeta za sklapanje Ugovora o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju, kupci stječu pravo na nagradu naknadu ukoliko u zadanom razdoblju ostvare ciljni udjel te ukoliko uredno izvrše ostale usluge predmet ovih Općih uvjeta za sklapanje Ugovora o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju.

Opći uvjeti za sklapanje Ugovora o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju u članku 11. i 12. uređuju dio koji se odnosi na kršenje odredbi Općih uvjeta, Ugovora o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju, Pravila za nagrađivanje prilikom obavljanja posebnih usluga za izlaganje duhanskih proizvoda i isticanja POP i POS materijala, te smanjenje udjela prodaje proizvoda koje prodaje TDR u odnosu na zatečeni udjel. U tom je slučaju uređeno da navedeno predstavlja za drugu, oštećenu stranu štetu i da u slučaju nastupa štete oštećena strana ima pravo primijeniti negativnu nagradu-malus. Visinom štete (malusa) koja bi nastala navedenim postupcima smatra se ona utvrđena primjenom ovih Općih uvjeta te da utvrđeni malus-šteta predstavlja dospjelu obvezu s danom njezinog utvrđivanja.

Na području djelatnosti trgovine duhanskim proizvodima na veliko, negativna nagrada (malus) – šteta se u članku 11.3. obračunava u slijedećim slučajevima i na slijedeći način:

- a) ukoliko kupac ostvari pad ciljnog udjela u prodaji duhanskih proizvoda :
  - u visini od [...] do [...] posto – nagrada naknada (bonus) umanjuje se s [...] posto na [...] posto,
  - u visini od [...] posto do [...] posto – nagrada naknada (bonus) umanjuje se s [...] posto na [...] posto,
  - u visini više od [...] posto – nagrada naknada (bonus) umanjuje se s [...] posto na [...] posto
  
- b) kupac koji obrađuje prodajna mjesta (ambulantna prodaja), a ostvari pad ciljnog udjela u prodaji duhanskih proizvoda:
  - u visini od [...] posto do [...] posto nagrada – naknada (bonus) umanjuje se s [...] posto na [...] posto,
  - u visini od [...] posto do [...] posto nagrada – naknada (bonus) umanjuje se s [...] posto na [...] posto,
  - u visini za više od [...] posto nagrada naknada (bonus) umanjuje se s [...] posto na [...] posto
  
- c) ukoliko kod kupca u obračunskom kvartalu (tromjesečju) dođe do smanjenja udjela duhanskih prerađevina kupljenih od TDR-a u ukupnoj prodaji duhanskih

prerađevina kupca, u odnosu na razdoblje od prvog do devetog mjeseca 2003. godine, šteta malus koji nadoknađuje kupac TDR-u jednaka je vrijednosti tromjesečnog rabata stečenog od strane kupca temeljem kupnje duhanskih prerađevina od TDR-a u tromjesečju koji je prethodio smanjenju udjela.

Iz odredbe članka 11.3.c. navedenih Općih uvjeta proizlazi da neovisno o tome je li kupac ostvario zadani ciljni udjel, ukoliko dođe do pada udjela duhanskih prerađevina kupljenih od TDR-a u ukupno prodanoj vrijednosti duhanskih prerađevina tog kupca, u odnosu na razdoblje od siječnja do rujna 2003., šteta iznosi vrijednost tromjesečnog rabata stečenog od strane kupca.

Pored toga, člankom 11.3.d. navedenih Općih uvjeta uređeno je da će se kupcima, koji se bave trgovinom na veliko i trgovinom na malo, a pri čemu je trgovina na veliko prevladavajuća, prilikom pada ciljnog udjela u ukupnoj kupovini duhanskih prerađevina od TDR-a, obračunavati šteta – malus sukladno odredbama članka 11.3.c.

U djelatnosti trgovine duhanskim proizvodima na malo, negativna nagrada (malus) – šteta se u članku 12.3. obračunava u slijedećim slučajevima i na slijedeći način:

- a) ukoliko kupac ostvari pad ciljnog udjela u prodaji duhanskih proizvoda :
  - u visini od [...] do [...] posto – nagrada naknada (bonus) umanjuje se s [...] posto na [...] posto,
  - u visini od [...] posto do [...] posto – nagrada naknada (bonus) umanjuje se s [...] posto na [...] posto,
  - u visini više od [...] posto do [...] posto – nagrada naknada (bonus) umanjuje se s [...] posto na [...] posto
- b) kada u obračunskom kvartalu pad udjela u postocima duhanskih proizvoda u ukupnoj prodaji duhanskih prerađevina Kupca, u odnosu na ciljni udjel u postocima, padne za više od [...] posto poena, TDR ostvaruje pravo na naknadu štete – malus koji je jednak visini odobrene dodatne nagrade-naknade temeljem Općih uvjeta iz prethodnog tromjesečja – kvartala koji prethodi tromjesečju – kvartalu za koji je utvrđena šteta – malus.

Sukladno članku 12.3.d. navedenih Općih uvjeta kupcu koji se pored djelatnosti trgovine na malo bavi i trgovinom na veliko, pri čemu je djelatnost trgovine na malo prevladavajuća, za djelatnost trgovine na veliko primjenjuju se odredbe članka 11.3.c. navedenih Općih uvjeta.

Ugovori o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju koje je TDR, temeljem Općih uvjeta za sklapanje Ugovora o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju od 15. prosinca 2003., sklapao sa svojim kupcima počevši od 15. kolovoza 2004. i tijekom 2005. godine su tipski Ugovori, koji se od poduzetnika - kupca do poduzetnika -kupca razlikuju po pojedinačno utvrđenim ciljnim udjelima, te pojedinačno utvrđenim prosječnim mjesečnim kupovinama tog kupca u kartonima duhanskih proizvoda koje prodaje TDR.

Člankom 1.3. tog Ugovora utvrđuju se područja županija na kojima posluje kupac koji sklapa ugovor s TDR-om te koliki je u prethodnom tromjesečju taj kupac ostvario relativni udjel prodaje duhanskih proizvoda TDR-a te koliki je njegov udio u odnosu na veleprodaju i maloprodaju utvrđivanjem koliko kupaca ima taj kupac te na koliko maloprodajnih mjesta prodaje cigarete TDR-a, uz utvrđivanje obveze kupca da o svim promjenama obavještava TDR.



Člankom 2. Ugovora utvrđuje se da su ugovorne strane suglasne da se za svako naredno razdoblje, a riječ je o kvartalu, odredi novi ciljni udio kupca na temelju dostavljenih podataka od strane kupca.

Sukladno članku 3.1. kupac će duhanske prerađevine kupljene od TDR-a namijeniti daljnjoj prodaji uz nastojanje da se zatečena razina i udjel kupnje duhanskih proizvoda te udjel kupnje duhanskih prerađevina od TDR-a u narednom razdoblju zadrži odnosno da se poveća.

Člankom 4.5. Ugovora uređeno je da sklapanjem tog Ugovora kupac TDR-u stavlja na raspolaganje prostor na mjestima i sredstvima prodaje, kao i izlaganje obavijesti potrošačima o svojstvima proizvoda na način da njihova vidljivost i dostupnost od strane potrošača odgovara ciljnom udjelu prodaje duhanskih proizvoda u posljednjem tromjesečju prethodne godine za razdoblje narednih godinu dana te se utvrđuje za svakog kupca pojedinačno iznos ciljnog relativnog udjela izloženosti za navedeno razdoblje.

Nadalje, za vrijeme trajanja ovog Ugovora kupac sukladno članku 5. predmetnog Ugovora preuzima obvezu da će zadržati zatečenu razinu i udjel kupnje duhanskih prerađevina TDR-a te da će zadržati udjel prodaje proizvoda koje prodaje TDR u odnosu na zatečeni udjel. U tom smislu će kupcu pripasti nagrada i naknada za obavljanje poslova iz članka 4. do 4.6. ovog Ugovora, a koja će se isplaćivati temeljem:

- ugovorene naknade i nagrade iz Općih uvjeta ovog Ugovora i Pravila za nagrađivanje prilikom obavljanja posebnih usluga za izlaganje duhanskih proizvoda i isticanja POP i POS materijala
- nagrade i naknade (bonus nagrade-naknade) za trgovce duhanskim proizvodima u segmentu djelatnosti na veliko i malo sukladno odredbama Općih uvjeta

Nagrada i naknada te bonus nagrada –naknada iz ovog članka isplaćivat će se u rokovima i na način kako je utvrđeno u Općim uvjetima i ona će skupno imati značaj pozitivne nagrade (bonus).

Člankom 6. istog Ugovora uređuje se da za prodaju duhanskih prerađevina TDR-a u količini manjoj od zatečenog udjela kupnje i prodaje, ili kupnju i prodaju duhanskih proizvoda od TDR-a u količini manjoj od ciljnog udjela, TDR ima pravo primijeniti model negativne nagrade za trgovce duhanskim proizvodima na veliko sukladno odredbama Općih uvjeta.

Sukladno članku 6.4. Ugovora ukoliko kupac prekrši odredbe Ugovora, osobito u dijelu smanjenja zatečene razine i udjela kupnje duhanskih prerađevina ili smanjenja ciljnog udjela prodaje – kupnje duhanskih proizvoda, bit će dužan nadoknaditi TDR-u štetu koja se utvrđuje primjenom Općih uvjeta.

Člankom 12. uređeno je da se navedeni Ugovor sklapa na vrijeme do 31. prosinca 2007. a strane mogu isti produžiti prešutno za naredno razdoblje ukoliko najkasnije trideset (30) dana prije isteka ne izjave pisanim putem drugoj strani da ne namjeravaju produžiti važenje Ugovora.

### 7.3. Ugovori u poslovanju s kupcima u 2006. godini

TDR je u 2006. značajno promijenio Ugovore koje je primjenjivao u poslovanju s kupcima u trgovini na veliko i trgovini na malo cigaretama tog poduzetnika. U isto vrijeme je TDR značajno promijenio i svoj distribucijski sustav.

U siječnju 2006. TDR je počeo primjenjivati nove ugovore u trgovini na veliko i trgovini na malo. Ugovori koje je TDR od siječnja 2006. sklapao s kupcima u trgovini na veliko i trgovini na malo su slijedeći:

- Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda
- Ugovor o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda
- Ugovor o najmu i provedbi marketinških aktivnosti

#### 7.3.1. Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda (sklapa se s kupcima u maloprodaji)

Predmet Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda je prodaja duhanskih proizvoda iz proizvodnog asortimana TDR-a radi njihove daljnje prodaje krajnjem potrošaču u Republici Hrvatskoj. Navedeni Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda dijeli se na Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SKA, Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-RKA i Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda VP. Riječ je o Ugovorima koji se sklapaju s kupcima u maloprodaji.

Sukladno članku 3.3. Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SKA, MP-RKA i VP kupac je, da bi održao na snazi ovaj Ugovor i uvjete koji se na njega primjenjuju, obvezan kupovati minimalno [...] kartona proizvoda mjesečno ili prosječno [...] kartona mjesečno na razini godine.

Sukladno članku 3.9. Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SKA, MP-RKA i VP uređeno je da će TDR temeljem činjenice da se poštivanjem planirane proizvodnje, odnosno povećanjem proizvodnje i distribucije proizvoda TDR-a ostvaruju uštede u poslovanju, kupcu odobriti dodatni/naknadni rabat. Kupac će ostvariti pravo na naknadni rabat ukoliko u određenom šestomjesečnom razdoblju ostvaruje prodaju proizvoda sukladno planiranoj prosječnoj tjednoj razini s tolerancijom od +/- [...] posto za svaki tjedan razdoblja, te u ukupnom razdoblju ostvari prodaju koja je veća od ukupne planske količine. U navedenom se članku nadalje navodi kako se dodatni rabat odobrava temeljem činjenice da se s poštivanjem planirane proizvodnje, odnosno povećanjem proizvodnje i distribucije ostvaruje ušteda u poslovanju. Dodatni se rabat sukladno članku 3.10. odobrava polugodišnje u visini do [...] posto.

Sukladno članku 3.12. Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SKA, MP-RKA i VP kupac se, između ostalog, obvezuje:

- dostavljati mjesečne izvještaje o prodaji proizvoda specificirane po kupčevim prodajnim mjestima u kutijicama najkasnije do 5-tog u mjesecu u tekućem mjesecu za prethodni mjesec, a isto će biti i temelj za utvrđivanje ostvarenja uvjeta za odobrenje dodatnog / naknadnog rabata.

Sukladno članku 3.14. Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SKA, MP-RKA i VP kupac se obvezuje u asortiman uvrstiti svaki novi proizvod TDR-a prilikom lansiranja i držati ga u asortimanu minimalno 3 mjeseca te ga nuditi potrošačima.

Ugovor se zaključuje na neodređeno vrijeme.

#### 7.3.2. Ugovor o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda (sklapa s kupcima u veleprodaji)

Sukladno članku 1. Ugovora o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda predmet tog Ugovora je prodaja duhanskih proizvoda iz proizvodnog asortimana TDR-a radi njihove

distribucije po prodajnim mjestima kupaca radi njihove daljnje prodaje krajnjim potrošačima putem maloprodajnih mjesta u Republici Hrvatskoj.

Ugovori o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda dijele se na dvije vrste pod nazivom VP-NOD i VP-ROD. Riječ je o Ugovorima koji se sklapaju s kupcima u veleprodaji. Naime, člankom 3.2. tih Ugovora ovlašteni distributer obvezuje se da će proizvode prodavati kupcima isključivo na teritoriju Republike Hrvatske i isključivo u vlastitoj veleprodaji.

Člankom 3.10. Ugovora o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda VP-NOD, odnosno člankom 3.9. Ugovora o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda VP-ROD, uređuje se dodatni/naknadni rabat koji TDR odobrava kupcu koji poštuje planiranu proizvodnju i distribuciju proizvoda kojom se ostvaruje ušteda u poslovanju. Ovlašteni distributer ostvaruje pravo na dodatni rabat ukoliko u određenom šestomjesečnom razdoblju ostvaruje prodaju proizvoda sukladno planiranoj prosječnoj tjednoj razini s tolerancijom +/- [...] posto za svaki tjedan razdoblja, te u ukupnom razdoblju ostvari prodaju koja je veća od ukupne planske količine.

Sukladno članku 3.11. dodatni rabat iz članka 3.10. Ugovora o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda VP-NOD obračunava se i dodjeljuje u dva dijela i to na slijedeći način:

- dodatni rabat u visini do [...] posto utvrđuje se na onaj dio osnovice za koji je ostvarena prodaja proizvoda kupcima s kojima TDR nema sklopljene neposredne ugovore,
- dodatni rabat u visini do [...] posto utvrđuje se na onaj dio osnovice za koji je ostvarena prodaja proizvoda kupcima s kojima TDR ima sklopljene neposredne ugovore o prodaji za koji su ispunjeni uvjeti za odobrenje dodatnog rabata.

Sukladno članku 3.9. Ugovora o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda VP-ROD dodatni rabat se obračunava i dodjeljuje u visini do [...] posto.

Dodatni rabat odobrava se polugodišnje. Obračun pripadajućeg dodatnog/naknadnog rabata vršit će se polugodišnje na osnovi dostavljenih i od strane TDR-a analiziranih podataka ovlaštenog distributera o kupnji i prodaji, uz pretpostavku da je ovlašteni distributer u potpunosti ispunio sve obveze preuzete temeljem ovog Ugovora.

Iako se i u ovom slučaju ne koristi pojam „ciljni udjel“, već „planirana prosječna tjedna razina“, učinak takvog načina obračuna rabata je isti. Naime, ukoliko kupac ostvaruje prodaju proizvoda sukladno „planiranoj prosječnoj tjednoj razini“ ostvarit će pravo na dodatni rabat u visini do [...], odnosno [...] posto, ovisno o vrsti Ugovora.

Sukladno članku 3.16. ovlašteni distributer je obvezan u asortiman uvrstiti svaki novi proizvod TDR-a prilikom lansiranja i držati ga u asortimanu minimalno [...] mjeseca te ga nuditi svojim kupcima.

Ugovor se zaključuje na neodređeno vrijeme.

### 7.3.3. Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga

Ugovori o zakupu i pružanju marketinških usluga dijele se na dvije vrste, pod nazivom MU-KA i MU.

Sukladno članku 2.1. utvrđena je obveza trgovca da isti, između ostalog:

- u sklopu obavljanja registrirane djelatnosti obavlja prodaju duhanskih proizvoda iz proizvodnog programa TDR-a

Iz navedene je odredbe razvidna neraskidiva povezanost prodaje duhanskih prerađevina TDR-a i Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga naziva MU-KA i MU, vezano uz ostvarivanje rabata.

Sukladno članku 2.2. Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga ugovorne strane utvrđuju da su u Vodiču za kategorizaciju, opremanje i način izlaganja proizvoda na prodajnim mjestima koji je sastavni dio ovog Ugovora, utvrđeni uvjeti za kategorizaciju prodajnih mjesta, način i uvjeti izlaganja duhanskih proizvoda i prerađevina, te obavijesti i POP/POS materijala u svezi duhanskih proizvoda, način i uvjeti vršenja zakonski dopuštenih promotivnih aktivnosti u svezi duhanskih proizvoda. Ukoliko vrsta i izgled pojedinog prodajnog mjesta nisu sadržani u Vodiču, za to će se prodajno mjesto primijeniti pravila koja vrijede za ono prodajno mjesto iz Vodiča koje mu je najsličnije, te će se pravila koja vrijede za ono prodajno mjesto iz Vodiča koje mu je najsličnije i konkretni uvjeti za to pojedino mjesto utvrditi sukladno članku 4.1.2. Ugovora.

Naknada se, sukladno članku 2.3. Ugovora utvrđuje u jedinstvenom postotnom iznosu za trgovca, a do iznosa se dolazi primjenom kriterija iz Vodiča posebno određenih za svako prodajno mjesto.

Sukladno članku 2.4. Ugovora trgovac je suglasan da će u sklopu svojih prodajnih mjesta omogućiti izlaganje duhanskih proizvoda i prerađevina, te obavijesti i POP/POS materijala u svezi duhanskih proizvoda samo na prostoru definiranom planogramom sukladno Vodiču, odnosno da ni u kojem slučaju neće neposredno ili posredno putem prostora koje je trećima dao u zakup, duhanske proizvode, te obavijesti i POP/POS materijale u svezi duhanskih proizvoda izlagati, odnosno držati izvan onih određenih u Vodiču. Izuzetak čine razdoblja kada treći ostvaruju pravo na provođenje aktivnosti na prodajnom mjestu, u kojem slučaju trgovac može omogućiti izlaganje duhanskih proizvoda u manjem obimu izvan utvrđenih mjesta, ali na način da se time ne mijenja, odnosno ne utječe na izloženost proizvoda.

Sukladno članku 2.5. Ugovora trgovac je suglasan da će omogućiti vršenje zakonski dopuštenih promotivnih aktivnosti u svezi duhanskih proizvoda na njegovim prodajnim mjestima samo u tjednima kako je navedeno u Vodiču.

Temeljem ovog Ugovora i u zamjenu za utvrđenu naknadu iz članka 3.1. Ugovora trgovac daje TDR-u u zakup prostor za izlaganje proizvoda i POP/POS materijala koji odgovara prostoru utvrđenom u Vodiču ovisno o vrsti i kategoriji prodajnog mjesta, kako je to utvrđeno u članku 2.6. ovog Ugovora.

Iz navedenih odredbi ovog Ugovora razvidno je da je Vodič za kategorizaciju, opremanje i način izlaganja proizvoda na prodajnim mjestima koji je sastavni dio ovog Ugovora temelj za sklapanje Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga s kupcima TDR-a, te da, iako je drugačijeg naziva, po svojoj pravnoj prirodi predstavlja inačicu Općih uvjeta poslovanja za sklapanje ugovora o pružanju posebnih usluga i sudjelovanju u natječaju.

Utemeljenost ovakvog zaključka potvrđuje se i u članku 4.1.10. tih Ugovora kojom je uređeno da je TDR ovlašten izvršiti promjenu Vodiča za kategorizaciju, opremanje i način izlaganja proizvoda na prodajnim mjestima koji je sastavni dio ovog Ugovora, pri čemu će se odredbe ovog Ugovora i u skladu s njim izvršene radnje uskladiti s novim tekstom Vodiča.

Sukladno članku 2.7. Ugovora ugovorne strane su suglasne da TDR temeljem ovog Ugovora i primjenom odredbi istog ima pravo:

- koristiti u istim omjerima kao postojeće nove površine za izlaganje duhanskih proizvoda, te obavijesti i POP/POS materijale u svezi duhanskih proizvoda koje se mogu pojaviti na postojećim prodajnim mjestima, ako strane ugovore njihovo povećanje,
- prvenstva zakupa kod otvaranja novih prodajnih mjesta Trgovca sukladno ovom Ugovoru.

Sukladno članku 2.9. Ugovora ugovorne strane su suglasne da TDR temeljem ovog Ugovora i primjenom odredbi istog ima pravo prvenstva zakupa termina za vršenje promotivnih aktivnosti u svezi duhanskih proizvoda kod otvaranja novih prodajnih mjesta trgovca, druge ugovorne strane iz predmetnog Ugovora.

Sukladno članku 2.11. navedenog Ugovora trgovac se, između ostalog obvezuje:

- dostavljati informacije o marketinškim aktivnostima vezane za duhanske proizvode

Kao naknadu za pružanje usluga iz članka 2. Ugovora TDR se obvezuje plaćati trgovcu naknadu koja iznosi [...] % od vrijednosti prometa ostvarenog prijavljenom prodajom proizvoda u obračunskom razdoblju.

Sukladno članku 3.2. Ugovora osnovicu za priznavanje naknade za pružanje usluga iz ovog Ugovora čini maloprodajna cijena za količinu proizvoda koju je trgovac ostvario prodajom na vlastitim prodajnim mjestima koja su predmet ovog Ugovora usklađeno sa prijavljenom prodajom TDR-u.

Sukladno članku 5.1. Ugovor o zakupu i marketinškim uslugama MU-KA i MU sklapa se na pet godina. Trgovac temeljem ovog Ugovora, u smislu članka 5.2., utvrđuje pravo prvenstva TDR-a za sklapanje Ugovora u svezi pružanja usluga iz ovog Ugovora pošto isti bude istekao, odnosno pravo na produžavanje ovog Ugovora pošto isti bude istekao, i to pod uvjetima iz ovog Ugovora, odnosno po najpovoljnijim uvjetima koji budu tada važili na tržištu.

Ukoliko petogodišnji Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga, bez obzira je li riječ o nazivu MU-KA ili pak MU, bude raskinut zbog neizvršavanja obveza od strane trgovca, TDR u smislu članka 5.4. Ugovora ima pravo tražiti plaćanje ugovorne kazne koja je određena kao prosječna mjesečna naknada tijekom tromjesečja koje je neposredno prethodilo raskidu Ugovora o zakupu pomnožena brojem mjeseci koji su preostali do isteka Ugovora o zakupu. Iznos ugovorne kazne ne može biti niži od iznosa [...] prosječnih mjesečnih ugovornih naknada.

7.3.4. Vodič za kategorizaciju, opremanje i način izlaganja proizvoda na prodajnim mjestima od 2. studenoga 2005. koji je u primjeni od 2006. do 31. prosinca 2010. godine

Ugovori o zakupu i pružanju marketinških usluga naziva MU-KA i MU temelje se na Vodiču za kategorizaciju, opremanje i način izlaganja proizvoda na prodajnim mjestima od 2. studenoga 2005. Stoga Vodič za kategorizaciju, opremanje i način izlaganja

proizvoda na prodajnim mjestima, iako je drugačijeg naziva, po svojoj pravnoj prirodi predstavlja inačicu Općih uvjeta poslovanja za sklapanje ugovora o pružanju posebnih usluga i sudjelovanju u natječaju.

Sukladno članku 1. Vodiča kategorizacija prodajnih mjesta vrši se prema kriteriju:

- veličine ostvarene prodaje proizvoda TDR-a na razini mjeseca,
- atraktivnost prodajnog mjesta.

Tablica 8. Kategorizacija prodajnih mjesta sukladno veličini ostvarene prodaje

Skupina	Veličina ostvarene mjesečne prodaje
A	> [...] kutijica
B	[...] do [...] kutijica
C	< [...] kutijica

Izvor: podnesak TDR-a od 4. travnja 2007. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Iz navedenog je razvidna neraskidiva povezanost prodaje duhanskih prerađevina TDR-a i Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga naziva MU-KA i MU koji se sklapaju s kupcima.

Sukladno članku 2.1. Vodiča izloženost proizvoda TDR-a definira se prema:

- površini za izlaganje cigareta,
- POP/POS materijalima koji prodajno mjesto raspolaže.

U smislu članka 2.2. Vodiča trgovac ne smije:

- na drugim postojećim ili na novim površinama omogućiti izlaganje duhanskih proizvoda, te obavijesti i POP/POS materijala u svezi duhanskih proizvoda,
- utvrđene površine za izlaganje duhanskih proizvoda, te obavijesti i POP/POS materijala u svezi duhanskih proizvoda, koristiti na način suprotan onom definiranom u ovom Vodiču.

Sukladno tablici sadržanoj u članku 2.3. Vodiča kupci proizvoda TDR-a dužni su osigurati [70-80] do [90-100] posto površine za izlaganje duhanskih proizvoda za cigarete TDR-a. Pri tome kupci moraju koristiti samo materijal TDR-a, te kupci moraju promovirati isključivo proizvode TDR-a.

Tablica 9. Prikaz izloženosti proizvoda TDR-a na prodajnim mjestima trgovca

	Izloženost
A	[90-100] posto definirane površine za duhanske prerađevine
B	[90-100] posto definirane površine za duhanske prerađevine
C	[70-80] posto definirane površine za duhanske prerađevine

Izvor: podnesak TDR-a od 4. travnja 2007. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Člankom 3. Vodiča se opremanje prodajnih mjesta poduzetnika POP/POS materijalima utvrđuje prema kriterijima:

- veličine mjesečne prodaje proizvoda TDR-a,
- vrste prodajnog mjesta.

Tablica 10. Prikaz opremanja prodajnih mjesta POP/POS materijala TDR-a

	POP/POS materijali na prodajnim mjestima
A	[90-100]% materijali TDR

B	[90-100]% materijali TDR
C	[70-80] % materijali TDR

Izvor: podnesak TDR-a od 4. travnja 2007. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Sukladno članku 3.4. Vodiča zabranjeno je privremeno ili trajno postavljanje promidžbenih materijala drugih proizvođača na POP/POS materijale TDR-a.

U smislu članka 5. Vodiča planogrami pozicioniranja proizvoda TDR-a razlikuju se ovisno o kakvom je stalku riječ.

Prodajna mjesta skupine A i B prilikom korištenja SF stalka za markete i hipermarkete sva raspoloživa mjesta moraju osigurati za proizvode TDR-a. Prodajna mjesta skupine C prilikom korištenja tog stalka mogu [...] slotova na donjoj etaži koristiti za proizvode tržišnih takmaca TDR-a.

Prodajna mjesta skupine A i B prilikom korištenja S stalka za markete moraju sva raspoloživa mjesta koristiti za proizvode TDR-a. Prodajna mjesta skupine C mogu [...] mjesta u donjoj etaži osigurati za proizvode tržišnih takmaca TDR-a.

Prodajna mjesta skupine A i B prilikom korištenja INOX 20 stalka za hipermarkete i markete sva mjesta moraju osigurati za proizvode TDR-a, dok prodajna mjesta skupine C mogu [...] mjesta osigurati za proizvode tržišnih takmaca TDR-a.

Prodajna mjesta skupine A i B prilikom korištenja INOX 24 stalka za trgovine i markete sva mjesta moraju osigurati za proizvode TDR-a, dok prodajna mjesta skupine C mogu [...] mjesta osigurati za proizvode tržišnih takmaca TDR-a.

Prodajna mjesta skupine A i B prilikom korištenja MS stalka za trgovine sva mjesta moraju osigurati za proizvode TDR-a, dok prodajna mjesta skupine C mogu [...] mjesta osigurati za proizvode tržišnih takmaca TDR-a.

Prodajna mjesta skupine A i B prilikom korištenja SD stalka za benzinske postaje sva raspoloživa mjesta moraju osigurati za proizvode TDR-a. Prodajna mjesta skupine C prilikom korištenja ovog stalka mogu [...] slotova na donjoj etaži koristiti za proizvode tržišnih takmaca TDR-a.

Prodajna mjesta skupine A i B prilikom korištenja SSD stalka za benzinske postaje sva mjesta moraju osigurati za proizvode TDR-a, dok prodajna mjesta skupine C mogu [...] mjesta osigurati za proizvode tržišnih takmaca TDR-a.

Prodajna mjesta skupine A i B prilikom korištenja MSD stalka za benzinske postaje sva mjesta moraju osigurati za proizvode TDR-a, dok prodajna mjesta skupine C mogu [...] mjesta osigurati za proizvode tržišnih takmaca.

Tablica 11. Prikaz izloženosti proizvoda TDR-a u trafikama koje imaju atraktivne police i nemaju prostor ispod pulta, gdje je moguće napraviti kvalitetnu izloženost na policama

Kategorija	Facing TDR	Branding	Broj facinga	Facing ostali
A	[90-100] %	[90-100] %	[90-100] % polica	[5-10] % donje police
B	[90-100] %	[90-100] %	[90-100] % polica	[5-10] % donje police
C	[70-80] %	[90-100] %	[70-80] % police	[20-30] % donje police

Izvor: podnesak TDR-a od 4. travnja 2007. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Tablica 12. U ostalim slučajevima vezano uz izloženost proizvoda TDR-a u trafikama, postavlja se posebni namjenski stalak za iznad kase sa slijedećim uvjetima:

Kategorija	Facing TDR	Branding	Facing ostali
A	[90-100] %	[90-100] %	ispod pulta
B	[90-100] %	[90-100] %	ispod pulta
C	[70-80] %	[90-100] %	[20-30] % stalka

Izvor: podnesak TDR od 4. travnja 2007. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Sukladno članku 4.1. Vodiča termini provedbe promidžbenih aktivnosti definirani su prema kriteriju veličine mjesečne prodaje proizvoda TDR-a s trgovcima s kojima je sklopljen Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga:

- MP-KA
- MP-VPC

U smislu članka 4.2. Vodiča termini provedbe promidžbenih aktivnosti TDR-a na prodajnim mjestima trgovaca MP-KA:

- Prodajna mjesta skupine A i B – svih [...] tjedna,
- Prodajna mjesta skupine C – od [...] do [...] tjedna to su proizvodi TDR-a.

Termini provedbe promidžbenih aktivnosti TDR-a na prodajnim mjestima trgovaca MP-VPC:

- Prodajna mjesta skupine A – svih [...] tjedna,
- Prodajna mjesta skupine B – od [...] do [...] tjedna,
- Prodajna mjesta skupine C – od [...] do [...] tjedna.

Iz ove je pak odredbe jasno vidljivo da, osim što je promocija cigareta ograničena prostorno, i kalendarski je gotovo u cijelosti onemogućena promocija cigareta konkurencije stranaka u ovom postupku.

## 8. Ugovori u poslovanju s kupcima u 2007. godini

TDR je tijekom 2007. u poslovanju sa svojim kupcima u trgovini na veliko i trgovini na malo sklapao slijedeće sporazume temeljem kojih se odvijala poslovna suradnja:

- Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda
- Ugovor o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda
- Dodatak 1 Ugovoru o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda
- Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga

### 8.1. Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda

Tijekom 2007. godine TDR je s kupcima u maloprodaji sklapao Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SKA i Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-RKA. Iz Agenciji dostupnih podataka razvidno je da su navedeni Ugovori u bitnome istovjetni istovrsnim Ugovorima iz 2006.

Slijedom navedenoga, u odnosu na navedene Ugovore iz 2007., od strane Agencije su označene istovjetne odredbe ograničavajućima u tim Ugovorima koje su označene



ograničavajućima u odnosu na Ugovore o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SKA i naziva MP-RKA iz 2006. navedene u točki 7.3.1. obrazloženja ovoga rješenja.

Ugovori su zaključeni na neodređeno vrijeme.

### 8.2. Ugovor o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda

Tijekom 2007. godine TDR je s kupcima u distribuciji i maloprodaji sklapao Ugovor o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda naziva VP-NOD i VP-ROD. Iz Agenciji dostupnih podataka razvidno je da su navedeni Ugovori u bitnome istovjetni istovrsnim Ugovorima iz 2006.

Slijedom navedenoga, u odnosu na Ugovore iz 2007., od strane Agencije su označene istovjetne odredbe ograničavajućima u tim Ugovorima koje su označene ograničavajućima u odnosu na Ugovore o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda naziva VP-NOD i naziva VP-ROD iz 2006, a koje su navedene u točki 7.3.2. obrazloženja ovoga rješenja.

Ugovori su zaključeni na neodređeno vrijeme.

### 8.3. Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga

Tijekom 2007. godine TDR je s kupcima u distribuciji i maloprodaji sklapao Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga naziva MU-KA i MU. Iz Agenciji dostupnih podataka razvidno je da su navedeni Ugovori u bitnome istovjetni istovrsnim Ugovorima iz 2006.

Slijedom navedenoga, u odnosu na navedene Ugovore iz 2007. od strane Agencije su označene istovjetne odredbe ograničavajućima u tim Ugovorima koje su označene ograničavajućima u odnosu na Ugovore o zakupu i pružanju marketinških usluga naziva MU-KA i MU iz 2006., a koje su navedene u točki 7.3.3. obrazloženja ovoga rješenja.

Ugovor o zakupu i marketinškim uslugama MU-KA i MU sklapa se na pet godina s pravom prvenstva TDR-a za sklapanje Ugovora u svezi pružanja usluga iz ovog Ugovora pošto isti bude istekao, odnosno pravo na produžavanje ovog Ugovora pošto isti bude istekao.

## 9. Ugovori o poslovanju s kupcima u 2008.

Od 2008. godine osnovica za obračun svih vrsta popusta / rabata jest proizvođačka cijena proizvoda za količinu koju je TDR, odnosno ovlašteni distributer, fakturirao kupcu, pri čemu proizvođačka cijena jest maloprodajna cijena proizvoda umanjena za pripadajući porez na dodanu vrijednost i posebne poreze na duhanske proizvode sukladno pozitivnim propisima Republike Hrvatske. Navedeno je po prvi puta regulirano Dodatkom 1 Ugovora o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda VP-NOD.

### 9.1. Dodatak 1 Ugovoru o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda VP-NOD

Sukladno članku 1. Dodatka 1 Ugovoru o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda temeljem dodatka utvrđuje se nova osnovica za obračun naknada koje se isplaćuju temeljem Ugovora, kao i novi iznos naknada s obzirom na promjenu osnovice.

Člankom 2. navedenog Dodatka uređuje se izmijenjena verzija Ugovora o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda VP-NOD:

- dodatni rabat utvrđuje se u visini do [...] posto na dio osnovice iz članka 3.5. ugovora za koji je ostvarena prodaja proizvoda kupcima s kojima TDR ima sklopljene neposredne ugovore o prodaji za koji su ispunjeni uvjeti za odobrenje dodatnog rabata,
- ovlaštenu distributer je obavezan sklopiti ugovore sa svojim neposrednim kupcima na način da ih uskladi s odredbama ovoga dodatka.

U poslovanju sa svojim kupcima TDR je tijekom 2008. sklapao slijedeće sporazume temeljem kojih se odvijala poslovna suradnja:

- Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda,
- Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga.

### 9.2. Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda

Tijekom 2008. godine TDR je s kupcima u maloprodaji sklapao Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SKA i Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-RKA. Iz Agenciji dostupnih podataka razvidno je da su navedeni Ugovori u bitnome istovjetni istovrsnim Ugovorima iz 2006.

Slijedom navedenoga, u odnosu na navedene Ugovore iz 2008., od strane Agencije su označene istovjetne odredbe ograničavajućima u tim Ugovorima koje su označene ograničavajućima u odnosu na Ugovore o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SKA i naziva MP-RKA iz 2006., a koje su navedene u točki 7.3.1. obrazloženja ovoga rješenja.

Ugovori su zaključeni na neodređeno vrijeme.

### 9.3. Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SME

Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SME koji je TDR s kupcima sklapao u 2008. godini nije bio u primjeni u 2007. godini. Navedeni se Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SME primjenjuje u poslovanju TDR-a s kupcima koji su registrirani za djelatnost trgovine na malo, što je uređeno člankom 3.1. tog Ugovora.

Člankom 3.2. je uređeno da ugovorne strane suglasno utvrđuju da će TDR samostalno ili putem svog distributera vršiti distribuciju na prodajna mjesta kupca najmanje jednom tjedno, te se brinuti o izloženosti proizvoda.

Sukladno članku 3.3. Ugovora kupac se obavezuje da će proizvode kupovati samo od TDR-a, te da će kupljene proizvode prodavati isključivo na području Republike Hrvatske i isključivo u vlastitoj maloprodaji.

Kupac se, sukladno članku 3.6. tog Ugovora, između ostaloga, obavezuje da će:

- u asortiman uvrstiti svaki novi proizvoda TDR-a prilikom lansiranja i držati ga u asortimanu minimalno [...] mjeseca, te ga nuditi potrošačima

Sukladno članku 7.3. kupac se obavezuje izvijestiti TDR o svim promjenama u svezi njegovih vlastitih prodajnih mjesta odnosno o zatvaranju postojećih, utvrđenih u prilogu 2. ovoga Ugovora ili otvaranju novih.

Navedeni, novouvedeni Ugovor prema temeljnim značajkama obveze isključive kupnje odgovara tipu ugovora o isključivoj kupnji kojim se kupac neposredno ili posredno obavezuje nabavljati proizvode koji su predmet sporazuma samo od određenog

dobavljača, a čije je sklapanje zabranjeno poduzetnicima u vladajućem položaju na mjerodavnom tržištu, jer se na taj način zatvara pristup distributivnim kanalima poduzetnika u vladajućem položaju njegovim konkurentima. Navedeno je osobito važno iz razloga što su zbog reorganizacije distributivne mreže TDR-a svi kupci, osim njih tri koji su svrstani u kategoriju veletrgovaca i/ili trgovaca na malo, svrstani u kategoriju kupaca, trgovaca u maloprodaji.

Ugovor se zaključuje na neodređeno vrijeme.

#### 9.4. Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga

Tijekom 2008. godine TDR je s kupcima u distribuciji i maloprodaji sklapao Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga naziva MU-KA i MU. Iz Agenciji dostupnih podataka razvidno je da su navedeni Ugovori u bitnome istovjetni istovrsnim Ugovorima iz 2006.

Slijedom navedenoga, u odnosu na navedene Ugovore iz 2008., od strane Agencije su označene istovjetne odredbe ograničavajućima u tim Ugovorima koje su označene ograničavajućima u odnosu na Ugovore o zakupu i pružanju marketinških usluga naziva MU-KA i MU iz 2006., a koje su navedene u točki 7.3.3. obrazloženja ovoga rješenja.

Ugovor o zakupu i marketinškim uslugama MU-KA i MU sklapa se na pet godina s pravom prvenstva TDR-a za sklapanje Ugovora u svezi pružanja usluga iz ovog Ugovora pošto isti bude istekao, odnosno pravo na produžavanje ovog Ugovora pošto isti bude istekao.

#### 10. Ugovori o poslovanju s kupcima u 2009.

TDR je tijekom 2009. u poslovanju sa svojim kupcima sklapao slijedeće sporazume temeljem kojih se odvijala poslovna suradnja:

- Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda,
- Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga.

##### 10.1. Ugovor o prodaji duhanski proizvoda

Tijekom 2009. godine TDR je s kupcima u maloprodaji sklapao Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SKA i Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-RKA.

Slijedom navedenoga, u odnosu na navedene Ugovore iz 2009., od strane Agencije su označene istovjetne odredbe ograničavajućima u tim Ugovorima koje su označene ograničavajućima u odnosu na Ugovore o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SKA i naziva MP-RKA iz 2006., a koje su navedene u točki 7.3.1. obrazloženja ovoga rješenja.

Ugovori su zaključeni na neodređeno vrijeme.

Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SME iz 2009. godine istovjetan je onome iz 2008. Slijedom navedenoga u odnosu na navedeni Ugovor iz 2009. od strane Agencije su označene istovjetne odredbe u tim Ugovorima koje su označene ograničavajućima u odnosu na Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SME iz 2008., a koje su navedene u točki 9.3. obrazloženja ovoga rješenja. Ugovori su zaključeni na neodređeno vrijeme.

## 10.2. Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga

Tijekom 2009. godine TDR je s kupcima u distribuciji i maloprodaji sklapao Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga naziva MU-KA i MU. Iz Agenciji dostupnih podataka razvidno je da su navedeni Ugovori u bitnome istovjetni istovrsnim Ugovorima iz 2006.

Slijedom navedenoga, u odnosu na navedene Ugovore iz 2009., od strane Agencije su označene istovjetne odredbe ograničavajućima u tim Ugovorima koje su označene ograničavajućima u odnosu na Ugovore o zakupu i pružanju marketinških usluga naziva MU-KA i MU iz 2006., a koje su navedene u točki 7.3.3. obrazloženja ovoga rješenja.

Ugovor o zakupu i marketinškim uslugama MU-KA i MU sklapa se na pet godina s pravom prvenstva TDR-a za sklapanje Ugovora u svezi pružanja usluga iz ovog Ugovora pošto isti bude istekao, odnosno pravo na produžavanje ovog Ugovora pošto isti bude istekao.

## 11. Ugovori s kupcima sklopljeni do 30. rujna 2010., koji su bili na snazi do 31. prosinca 2010.

Tijekom razdoblja od 1. siječnja do 30. rujna 2010. TDR je sa svojim kupcima sklapao slijedeće sporazume temeljem kojih se odvijala poslovna suradnja:

- Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda,
- Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga.

### 11.1. Ugovor o prodaji duhanski proizvoda

Tijekom razdoblja od 1. siječnja do 30. rujna 2010. TDR je s kupcima u maloprodaji sklapao Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SKA i Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-RKA, te Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SME, a koji ugovori su bili na snazi do 31. prosinca 2010. Iz Agenciji dostupnih podataka razvidno je da su navedeni Ugovori u bitnome istovjetni istovrsnim Ugovorima iz 2009.

Slijedom navedenoga, u odnosu na navedene Ugovore MP-SKA i MP-RKA, od strane Agencije su označene istovjetne odredbe ograničavajućima u tim Ugovorima koje su označene ograničavajućima u odnosu na Ugovore o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SKA i naziva MP-RKA iz 2006., a koje su navedene u točki 7.3.1. obrazloženja ovoga rješenja. Ugovori su zaključeni na neodređeno vrijeme.

Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SME iz 2010. godine istovjetan je onome iz 2008. Slijedom navedenoga u odnosu na navedeni Ugovor iz 2010. od strane Agencije su označene istovjetne odredbe u tim Ugovorima koje su označene ograničavajućima u odnosu na Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda naziva MP-SME iz 2008. a koje su navedene u točki 9.3. obrazloženja ovoga rješenja. Ugovori su zaključeni na neodređeno vrijeme.

### 11.2. Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga

Tijekom razdoblja od 1. siječnja do 30. rujna 2010. TDR je s kupcima sklapao Ugovore o zakupu i pružanju marketinških usluga MU-KA i MU koji su bili na snazi do 31. prosinca 2010. Iz Agenciji dostupnih podataka razvidno je da su navedeni Ugovori u bitnome istovjetni istovrsnim Ugovorima iz 2006.

Slijedom navedenoga, u odnosu na navedene Ugovore MU-KA i MU iz 2010 godine od strane Agencije su označene istovjetne odredbe ograničavajućima u tim Ugovorima koje su označene ograničavajućima u odnosu na Ugovore o zakupu i pružanju marketinških usluga naziva MU-KA i MU iz 2006., a koje su navedene u točki 7.3.3. obrazloženja ovoga rješenja.

Ugovor o zakupu i marketinškim uslugama MU-KA i MU sklapa se na pet godina s pravom prvenstva TDR-a za sklapanje Ugovora u svezi pružanja usluga iz ovog Ugovora pošto isti bude istekao, odnosno pravo na produžavanje ovog Ugovora pošto isti bude istekao.

#### 12. Prodajna politika TDR-a putem sporazuma s poduzetnicima-kupcima koji sadrže odredbe koje za posljedicu imaju isključivanje konkurenata s tržišta

Sporazumima koje je TDR sklapao s kupcima - poduzetnicima sa sjedištem u Republici Hrvatskoj u razdoblju od 15. kolovoza 2004. do 30. rujna 2010, a koji su bili na snazi do 31. prosinca 2010., bez obzira na razinu distribucije cigareta na kojem kupci TDR-a djeluju, osiguran je status TDR-a kao ekskluzivnog dobavljača cigareta tih poduzetnika-kupaca.

TDR je u najvećem dijelu promatranog razdoblja bio neizbježni trgovinski partner za poduzetnike-kupce budući da njegove cigarete, osobito branda Ronhill i Walter Wolf, najradije izabiru krajnji potrošači u Republici Hrvatskoj, uzimajući u obzir propise s područja porezne politike i cijene cigareta do 1. lipnja 2009., te s obzirom na [...] veći tržišni udjel TDR-a u odnosu na konkurente na mjerodavnom tržištu. Sporazumi koje je TDR sklapao s poduzetnicima-kupcima tijekom promatranog razdoblja sadrže ograničavajuće odredbe a sklapani su na vremensko razdoblje od 5 i više godina, odnosno na neodređeno vrijeme, po svom sadržaju i trajanju su takve prirode da njihov cilj može biti sprječavanje pristupa tržištu konkurenciji. Stoga na njih u ovom postupku nije primijenjen test jednako učinkovitog poduzetnika radi utvrđivanja jesu li oni i stvarno rezultirali učincima zatvaranja tržišta za veći dio potražnje kupaca za tim proizvodima,

Sporazumi koji sadrže odredbe koje za cilj i/ili posljedicu imaju isključivanje konkurenata s tržišta, a koje je TDR, kao poduzetnik u vladajućem položaju na mjerodavnom tržištu, sklapao s poduzetnicima-kupcima na neodređeno vrijeme ili na dugo vremensko razdoblje, su vrlo restriktivni sporazumi. To proizlazi iz odredbi tih sporazuma, a osobito onih koje su sadržavale obveze usmjerene na značajne količinske pragove kupnje cigareta od strane pojedinih kupaca.

TDR-ovo postupanje ne može se opravdavati činjenicom da su kupci vrlo često prihvaćali sporazume koji sadrže odredbe koje za cilj i/ili posljedicu imaju isključivanje konkurenata s tržišta. Sud EU je u više navrata, primjerice u predmetu Hoffmann La Roche protiv EK (paragraf 89) i predmetu Tomra protiv EK (paragraf 208 i 295), izrazio stav da pristanak kupca na takav sporazum s dobavljačem u vladajućem položaju ne znači da taj dobavljač nije zloupotrijebio svoj vladajući položaj na mjerodavnom tržištu. Naime, Agencija je tijekom predmetnog upravnog postupka zaprimila dokaze od strane konkurenta TDR-a na mjerodavnom tržištu, poduzetnika Philip Morris, odnosno dokumente dostavljene u privitku podneska Philip Morrisa od 29. lipnja 2007., klase: UP/I 030-02/2006-01/82, urbroja: 371-02-07-41-26, temeljem kojih je nedvojbeno

potvrđena ispravnost utvrđenja Agencije da je TDR-ova prodajna politika TDR-a putem sporazuma s poduzetnicima-kupcima imala za cilj isključivanje konkurenata s tržišta.

Naime, iz dokumenta naziva: „II Dopuna okružnice broj: (...)“, jednog od poduzetnika-kupca TDR-a [...], razvidno je kako slijedi, cit: „Podsjećamo radnike [...] koji prodaju duhanske prerađevine da iste smiju izložiti isključivo u stalcima namijenjenim za izlaganje cigareta. Dakle, duhanske prerađevine koje su izložene u vitrinama [...], na pultovima i sl. a nisu u stalku potrebno je odmah ukloniti. Cigarete komitenta Orbico smiju se izlagati na dva zadnja mjesta na modularnom stalku (samo Marlboro Red FF i Marlboro Light). Cigarete Marlboro Ultra Light ne smiju se izlagati nigdje u [...] već se prodaju na upite kupaca. Na izložbenim display-ima ne smije biti izložena niti jedna vrsta Marlboro. Ukoliko [...] nema modularni stalak, nigdje se u [...] ne smije izložiti Marlboro. Za eventualne nejasnoće obratite se na tel: (...), Zagreb, 29. kolovoza 2006., potpis odgovorne osobe.“

Nadalje, iz dokumenta naziva: „Okružnica br. (...), od 1. ožujka 2006.“, jednog od poduzetnika-kupca TDR-a , poduzetnika [...], razvidno je kako slijedi, cit: „Dana 1. ožujka 2006. i 2. ožujka 2006. koordinatori će podijeliti obrazac NALOG-a koji ste obvezni potpisati svaki osobno (ne jedni za druge) i to čitko štampanim slovima a pored toga vlastoručni potpis kojim se inače potpisujete. Kada svi djelatnici potpišu nalog ćete dati ISKLJUČIVO koordinatoru a NE SLATI po vozaču! Obvezno stavite i žig radnje na nalog. Nalog je vezan za izlaganje cigareta dobavljača TDR-a te ste obvezni poštivati PLANOGRAM putnika TDR-a koji će doći osobno u Vašu radnju i složiti cigarete. Za Marlboro je dobavljač Orbico a ne TDR te NE SMIJETE te cigarete držati u njihovim stalcima (piše u Nalogu). Također je već bila okružnica da sve reklame cigareta poskidate kao i da na stalku pokrijete reklamu cigareta (npr. bijelim papirom). Za (...): potpis.“

Također, iz dokumenta naziva. „Nalog“, jednog od poduzetnika-kupca TDR-a poduzetnika [...], razvidno je kako slijedi, cit: „Sukladno Okružnici br. (...) od 12. prosinca 2005. god., u kojima Vam je naloženo da cigarete Marlboro „ne smiju biti u stalku za cigarete“, nego ispod pulta, poslodavac Vas ponovno upozorava da cigarete Marlboro NE SMIJETE držati na vidnom mjestu, nego ispod pulta ili na Vama dostupnom nekom drugom mjestu koje nije vidljivo za kupce. Ovakav uvjet postavljamo Vam iz razloga što, ako isto ne budete poštovali za poslodavca će nastupiti velika materijalna šteta, te u slučaju da isto učinite poslodavac će smatrati da ste počinili težu povredu obveza iz radnog odnosa, koja može biti razlogom izvanrednog otkazivanja Ugovora o radu. Osim toga poslodavac će Vas teretiti za naknadu materijalne štete, sukladno pozitivnim zakonskim propisima. Svojim potpisom potvrđujete da ste upoznati s nalogom, te preuzimate obvezu poštovanja istog. U [...], 1. ožujak 2006., Direktor: potpis, prodavaonica: oznaka prodavaonice, Radnici: potpisi radnika.“

Spomenuti primjeri dostavljeni od strane kupaca i konkurenata ukazuju na ispravnost teze kako je TDR-ov cilj u promatranom razdoblju bio da, temeljem sporazuma koji sadrže odredbe koje za posljedicu imaju isključivanje konkurenata s tržišta, održati svoj tržišni položaj na mjerodavnom tržištu odnosno u najdužem mogućem razdoblju osigurati svoj vladajući položaj na tržištu cigareta u Republici Hrvatskoj. S obzirom na zakonski okvir osobito na području porezne politike koji je bio na snazi do 1. lipnja 2009. godine koji je velikim dijelom onemogućavao uvoz cigareta u Republiku Hrvatsku te nije bilo odgovarajućih, značajnih, alternativnih izvora nabave u praksi potrošači nisu imali drugog izbora ili je on bio bitno ograničen na konkurentne proizvode ali u pravilu sa značajnom višim cijenama. To upućuje na zaključak da nema opravdanja za TDR-ovu strategiju sklapanja sporazuma koji sadrže odredbe koje za cilj imaju onemogućavanje pristupa ovom mjerodavnom tržištu od strane konkurencije.

Stoga je, na temelju sveukupnosti postupanja TDR-a u promatranom razdoblju utvrđeno da je strategija ADRIS GRUPE i TDR-a imala za cilj spriječiti konkurente u pristupu mjerodavnom tržištu. Agencija spomenuto stajalište temelji i na predmetima i postupcima sličnog sadržaja o kojima su odlučivali europski sudovi. Tako je primjerice stajalište Suda EU (predmeti Michelin II, Case: T-203/1, paragraf 239, British Airways, Case C-95/04 P, paragraf 293 i Tomra protiv EK, Case T-155/06, paragraf 289) da je za utvrđivanje zlorabe vladajućeg položaja dovoljno dokazati da je svojim postupanjem poduzetnik u vladajućem položaju imao namjeru spriječiti tržišno natjecanje, odnosno drugim riječima, da je takvo postupanje moglo dovesti do sprječavanja tržišnog natjecanja. Nadalje, ovaj je sud zauzeo stajalište (predmet Michelin I protiv EK, paragraf 57 i 73) prema kojem mogući negativni učinak dodatnih i naknadnih (retroaktivnih) rabata koje odobrava poduzetnik u vladajućem položaju proizlazi već iz same mogućnosti onemogućavanja ili sprječavanja konkurenata u pristupu mjerodavnom tržištu. U predmetu EK protiv Tomre, EK je u paragrafu 333 ukazala na to da je Sud EU u predmetu Irish Sugar, Case T-228/97, naveo da kvantitativne obveze kupnje nisu neprihvatljive (nepoželjne), ali samo ako se ne odnose na kupnje kupca tijekom vremenskog razdoblja i ako su dodijeljene kao nagrada za smanjenje troškova vladajućeg ponuđača.

U provedbi analize u predmetnom postupku Agencija je utvrdila kako je nesporno da se TDR kao poduzetnik u vladajućem položaju na mjerodavnom tržištu ima pravo natjecati s konkurentima na temelju vlastitih prednosti. Pri tom je također nesporno kako TDR, zbog svog vladajućeg položaja i tržišne snage koju ostvaruje tijekom cijelog promatranog razdoblja, snosi i posebnu odgovornost odnosno on mora voditi računa o tome da svojim postupanjem na tržištu i odnosima koje uspostavlja s kupcima, dobavljačima, potrošačima pa i konkurentima te svojom tržišnom snagom ne ugrožava tržišno natjecanje na mjerodavnom tržištu. Sloboda tržišnog natjecanja jedno je od temeljnih polazišta tržišnog gospodarstva. No, isto tako pravila zaštite tržišnog natjecanja koja su sadržana u propisima o zaštiti tržišnog natjecanja ne dopuštaju niti jednom poduzetniku koji se nalazi u vladajućem položaju na određenom tržištu da svojim djelovanjem i aktivnostima sprječava pristup tržištu konkurentima ili da postojeće konkurente istiskuje s tržišta, bez obzira je li riječ o domaćim poduzetnicima slabije tržišne snage ili o globalnim konkurentima sa značajnom tržišnom snagom.

Kada bi se takvo ponašanje toleriralo ono bi najviše štete nanijelo građanima, potrošačima određenih proizvoda jer bi pored smanjenog izbora na strani ponude robe i usluga oni bili zakinuti i u onom najvažnijem dijelu – kvaliteti i cijeni ponuđenih proizvoda. Stoga je neprijeporno kako potrošači imaju najveću korist upravo onda kada na određenom tržištu postoji učinkovito tržišno natjecanje. S druge pak strane, pritisak konkurencije osigurava da se uštede troškova prenesu na krajnje potrošače kroz niže cijene proizvoda ili pak davanjem poticaja poduzetnicima da što prije uvedu nove proizvode na tržište. Analiza ugovora i prodajna politika ADRIS GRUPE i TDR-a u razdoblju od 15. kolovoza 2004. do 31. prosinca 2010., koja se provodila sklapanjem analiziranih sporazuma, pokazuju kako ovaj poduzetnik svojim kupcima nije dozvoljavao da na svojim prodajnim mjestima osiguraju širinu asortimana ponude cigareta konkurenata TDR-a prema krajnjem potrošaču. Ne radi se o izravnoj zabrani prodaje cigareta konkurencije već o vrlo pažljivo osmišljenoj i u detalje razrađenoj prodajnoj politici. Primjerice, sporazum koji sadrži odredbe o obvezi nenatjecanja temelji se na obvezi ili financijskom poticaju kupcu da sve svoje potrebe ili većinu svojih potreba za određenim proizvodom zadovoljava narudžbama isključivo od jednog dobavljača. U tom slučaju, rizici za tržišno natjecanje javljaju se kroz isključivanje s tržišta konkurentnih dobavljača i potencijalnih dobavljača, osobito u slučaju kad je kupac u konkretnom sporazumu trgovac na malo koji prodaje proizvod koji je predmet sporazuma krajnjim

potrošačima. Sporazum koji sadrži obvezu nenatjecanja odnosno koji izravno ili neizravno nameće obvezu kupnje robe samo jednog dobavljača (*engl. single branding*) uzrokuje gubitak inter-brand tržišnog natjecanja između proizvoda različitih proizvođača unutar jednog prodajnog mjesta, odnosno prodavaonice. Pritom, što je veći vezani tržišni udjel, što se odnosi i na dio njegovog tržišnog udjela koji se odnosi na proizvode koji se moraju prodavati zbog postojanja obveze nenatjecanja - nametanja određene robne marke, to je veća mogućnost značajnijeg isključenja konkurenata s mjerodavnog tržišta. Što je vrijeme trajanja obveze nenatjecanja duže, za očekivati je i značajnije i dugotrajnije isključenje konkurenata s mjerodavnog tržišta.

#### 12.1. Individualizirane količinske obveze praga kupnje za poduzetnike-kupce i odobravanje dodatnih/naknadnih retroaktivnih rabata u slučaju ispunjenja navedene obveze

TDR kao poduzetnik u vladajućem položaju ograničavao je svoje konkurente u tržišnom natjecanju na mjerodavnom tržištu i na način što je sporazumima koje je sklapao sa svojim kupcima izravno utjecao na prodaju konkurentskih proizvoda. Ograničenje tržišnog natjecanja u konkretnom slučaju proizlazi iz sporazuma koje je TDR sklapao sa svojim kupcima bez obzira na razinu distributivnog lanca u razdoblju od 15. kolovoza 2004. do 30. rujna 2010., a koji su bili na snazi do 31. prosinca 2010., putem kojih je TDR kupcima nametnuo obvezu nenatjecanja putem individualizirane količinske obveze praga kupnje za pojedine poduzetnike-kupce, odnosno obveze da sve ili najveći dio svojih potreba za cigaretama zadovoljavaju kupnjom od TDR-a koji je poduzetnik u vladajućem položaju na mjerodavnom tržištu, a čije je izvršavanje od strane kupaca TDR nagrađivao retroaktivnom dodjelom rabata vjernosti, pri čemu su oba navedena postupanja u pravnoj stečevini EU ( primjerice u točkama 2, 5, 6, 7, 19, 20 i 21 Priopćenja Komisije) poznata pod nazivom *engl. exclusionary practice*, odnosno kao strategija isključivanja konkurenata s mjerodavnog tržišta.

Strategiju isključivanja konkurenata s mjerodavnog tržišta TDR je u konkretnom slučaju provodio putem određivanja količinskih obveza pragova kupnje za svakog kupca pojedinačno, a koje su određivane u odnosu na cjelokupnu potražnju ili pak u odnosu na najveći dio potražnje određenog kupca u određenom referentnom, kontrolnom razdoblju. Navedeno, prema praksi Suda EU, predstavlja zlouporabu vladajućeg položaja poduzetnika na mjerodavnom tržištu s ciljem isključivanja konkurenata s tržišta (predmeti Hoffmann La Roche protiv EK paragraf 89-90, 95-101, Portugal protiv EK (Case C-163/99, paragraf 50 ) i Michelin I protiv EK, paragraf 73). Isto vrijedi i u odnosu na tzv. rabate vjernosti, *engl. loyalty rabates*, koji ovise o tome zadovoljava li kupac svoje potrebe za određenim proizvodima ili uslugama u cijelosti ili gotovo u cijelosti od dobavljača u vladajućem položaju (predmeti Michelin II, paragraf 56-57, , British Airways protiv EK, paragraf 244-245, Hoffmann la Roche protiv EK, paragraf 89-90). Pri tome nije važno jesu li te količine izražene u apsolutnoj vrijednosti nabave ili pak u određenom postotku od ukupnih potreba kupca.

U privitku podneska od 6. svibnja 2010., klase: UP/I 030-02/06-01/082, urbroja: 378-02-2010-41-283, jedan od poduzetnika-kupaca od kojeg je Agencija zatražila dostavu podataka i dokumentacije, poduzetnik [...], dostavio je dokument od 1. siječnja 2009., naziva: „Plan količina za razdoblje-polugodište 2009. temeljem potpisanog Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda broj (...)“, ugovoren za razdoblje od 1. siječnja do 30. lipnja 2009. i drugi, istovjetni dokument ugovoren za razdoblje od 1. srpnja do 31. prosinca 2009., tiskan na memorandumu s logom TDR-a, ovjeren pečatom TDR-a i pečatom poduzetnika-kupca. U navedenim dokumentima je sadržana detaljno isplanirana količina cigareta po kutijicama proizvoda, po tjednim razdobljima, za svih dvanaest (12) mjeseci 2009. godine, te ukupna planirana količina za cjelokupno razdoblje, uz izričitu i jasnu



naznaku poduzetniku-kupcu da je riječ o Planu količina u kutijicama proizvoda iz asortimana TDR-a, te da u slučaju da dostavljeni Plan količina, po primitku, ne bude ovjeren od strane kupca, smatrati će se da je kupac odustao od prava na dodatni naknadni rabat.

„Plan količina za oba razdoblja-polugodišta 2009. temeljem potpisanog Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda broj (...)“, te za II. polugodište 2007., ugovoren s TDR-om za razdoblje od 1. siječnja do 30. lipnja 2009. i za razdoblje od 1. srpnja do 31. prosinca 2009., te za razdoblje od 1. srpnja do 31. prosinca 2007. godine, dostavio je još jedan od poduzetnika-kupaca, [...], od kojeg je Agencija zatražila dostavu podataka i dokumentacije. Navedeno je dostavljeno u privitku podneska od 22. ožujka 2010., klase: UP/I 030-02/06-01/082, urbroja: 378-02-2010-41-201. Također, navedeni je Plan količina za razdoblje od 1. srpnja do 31. prosinca 2009. sklopljen s TDR-om dostavio i poduzetnik-kupac [...], u privitku svog očitovanja od 19. ožujka 2010., klase: UP/I 030-02/06-01/082, urbroja: 378-02-2010-49-191. Navedeni je Plan količina za 2006., 2007., 2008. i 2009. godinu, oba polugodišnja razdoblja, dostavio i poduzetnik-kupac [...] iz kategorije velikih kupaca, u privitku svog podneska od 17. ožujka 2010., klase: UP/I 030-02/06-01/082, urbroja: 378-02-2010-49-172.

Također, u predmetu klase: UP/I 030-02/2011-01/003 podnositelji inicijative za pokretanje postupka protiv TDR-a, [...], [...], [...], vezano uz novu prodajnu politiku koju je TDR počeo primjenjivati od 1. siječnja 2011. godine su Agenciji u privitku navedene inicijative od 24. siječnja 2011., klase: UP/I 030-02/11-01/003, urbroja: 015-02-2011-41-001, dostavili dokument naziva: „Plan količina za razdoblje-polugodište 2010. temeljem potpisanog Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda broj“, od 1. siječnja 2010., tiskan na memorandumu s logom TDR-a, ovjeren pečatom TDR-a, koji se nudio na potpis poduzetnicima-kupcima cigareta iz asortimana tog poduzetnika. U njemu je sadržana detaljno isplanirana količina cigareta po kutijicama proizvoda, po tjednim razdobljima, za prvih šest mjeseci 2010. godine te ukupna planirana količina za cjelokupno razdoblje uz izričitu i jasnu naznaku poduzetniku-kupcu da je riječ o Planu količina u kutijicama proizvoda iz asortimana TDR-a, te da u slučaju da dostavljeni Plan količina, po primitku, ne bude ovjeren od strane kupca, smatrat će se da je kupac odustao od prava na dodatni naknadni rabat. U konkretnom slučaju, temeljem dostavljenog dokumenta isplanirana je tjedna količina od 4.240 kutijica, odnosno ukupno 110.240 kutijica cigareta iz asortimana TDR-a.

Bez obzira na to kojim je pojmom u ugovorima označena individualna obveza praga kupnje za kupca: kao ciljni udjel ili pak planirana prosječna tjedna razina, pa čak i slučaju kad su dozvoljena određena odstupanja od individualne obveze praga kupnje, cilj postavljanja takve obveze od strane TDR-a je isti: obvezati kupca da svoje cjelokupne potrebe ili njihov najveći dio zadovoljava od TDR-a, koji mu zauzvrat, retroaktivno, protekom određenog, kontrolnog razdoblja, ukoliko dostigne unaprijed postavljene pragove kupnje, odobrava rabat. Kontrolno razdoblje u 2004. i 2005. godini bilo je jednomjesečno, odnosno od 2006. godine kontrolno razdoblje je šestomjesečno. U tom slučaju kupac se neće odlučiti za kupnju konkurentskih proizvoda, jer se na taj način dovodi u rizik da ne dostigne postavljene obveze praga kupnje i da stoga izgubi pravo na isplatu rabata, budući da se rabat isplaćuje retroaktivno. TDR-ovo postupanje, u smislu članka 16. ZZTN-a, ne opravdava pristanak kupca na takve obveze, jer je TDR kupcima, temeljem odredaba u ranije pojedinačno citiranim sporazumima, jasno dao do znanja da pravo na rabat ostvaruju retroaktivno, u slučaju da u za to određenom razdoblju, od 2006. to je razdoblje od šest mjeseci, ostvare postavljene obveze praga kupnje.

Pojedinačna obveza pridržavanja praga kupnje za kupca koja predstavlja oko 90% ukupnih potreba tog kupca za određenim proizvodom odgovara u cijelosti obvezi isključive kupnje.

U slučajevima u kojima takva obveza praga kupnje predstavlja oko 70 % do 90 % ukupnih potreba kupca za tim proizvodom, barem je teoretski promatrano ostavljena kupcu mogućnost nabave proizvoda od konkurenata, međutim, i u takvim slučajevima u praksi kupci vrlo često nisu svjesni takve mogućnosti, pa će i u tom slučaju navedena obveza praga kupnje uzrokovati sprječavanje konkurentima pristupa mjerodavnom tržištu. Što je duže razdoblje za koje se takva obveza ugovara to je njezin negativni učinak na tržišno natjecanje veći. U promatranom razdoblju TDR je navedene obveze s kupcima prosječno ugovarao za razdoblje od 5 godina i dulje, ovisno o tome je li riječ o Ugovoru o prodaji koji je ugovaran na neodređeno razdoblje ili je riječ o Ugovoru o zakupu i pružanju marketinških usluga koji je ugovaran na razdoblje od 5 godina uz mogućnost produženja za naredno razdoblje od 5 godina, u prosječnoj visini individualne obveze praga kupnje za kupce od gotovo [80-90]% ukupnih potreba kupca za proizvodom (prosječna visina praga kupnje za kupce iz navedenih ugovora je [80-90] % za razdoblje od 2006. do 2009. godine).

Analiza ukupnih prodanih količina cigareta već ranije spomenutog uzorka od 40 kupaca cigareta u Republici Hrvatskoj mjerena temeljem količine prodanih kutijica cigareta pokazala je da se prodaja cigareta TDR-a od strane analiziranih kupaca tijekom razdoblja od 2005. do 2009. godine u odnosu na njihovu ukupnu prodaju cigareta kreće od [80-90] posto u 2005., [90-100] posto u 2006., [90-100] posto u 2007., [80-90] posto u 2008. i [80-90] u 2009. godini.

Pri tome najveću prodaju cigareta TDR-a u njihovoj ukupnoj količini prodaje cigareta tijekom razdoblja od 2005. do 2009. ostvaruju prodajna mjesta tipa veleprodaja – 80,00 do 100,00 posto, zatim hipermarket – 80,00 do 95,00 posto, a slijedi ih trgovina – 80,00 do 100,00 posto.

Prodajno mjesto tipa market ostvaruje pak prodaju cigareta TDR-a u ukupnoj količini prodaje cigareta u promatranom razdoblju od 85,00 do 100,00 posto, supermarket – 80,00 do 90,00 posto. Prodajno mjesto tipa kiosk ostvaruje pak prodaju cigareta TDR-a u ukupnoj količini prodaje cigareta u promatranom razdoblju od 65,00 do 100,00 posto i benzinska postaja – 60,00 do 80,00 posto.

Navedeno je izuzetno važan pokazatelj u usporedbi s analizom podatka o ciljnim udjelima za dvadeset (20) najvećih kupaca TDR-a i temeljem kojih je Agencija utvrdila da su ugovorima definirani ciljni udjeli prodaje–kupnje duhanskih proizvoda 20 najvećih kupaca TDR-a za 2004. i 2005. od 83 do 100 posto. Posljedično za ostale tržišne takmace TDR-a ostaje mali udio od ukupne količine proizvoda koji su predmetom sporazuma na mjerodavnom tržištu. Na to utječe i činjenica da je na navedenom tržištu oglašavanje i promocija cigareta kao duhanskog proizvoda zakonski značajno ograničeno.

Tablica 13. Prikaz visine ciljnog udjela za dvadeset (20) najvećih kupaca TDR-a u 2004. i 2005. godini

	2004.	2005.
Poduzetnik	Ciljni udjel	Ciljni udjel
Tisak d.d.	[80-90] %	[80-90] %
Konzum d.d.	[80-90] %	[80-90] %
Roberto d.o.o.	[80-90] %	-
DIK – Commerce d.o.o.	[80-90] %	[80-90] %

	2004.	2005.
Poduzetnik	Ciljni udjel	Ciljni udjel
Tarle i Krnić d.o.o.	[80-90] %	[80-90] %
Duhan d.d. Rijeka*	[80-90] %	[80-90] %
Duhan d.d. Zagreb*	[80-90] %	[80-90] %
Fibis d.o.o.	[80-90] %	[80-90] %
KTC d.o.o.	[90-100] %	[90-100] %
Burin d.o.o.	[80-90] %	[80-90] %
Vigos d.o.o.	[80-90] %	[80-90] %
Euroduhan d.d.	[90-100] %	[90-100] %
Bijelić CO d.o.o.	[90-100] %	[90-100] %
Slobodna Dalmacija - trgovina d.o.o.	[80-90] %	[80-90] %
SARI d.o.o.	[80-90] %	[80-90] %
Kecur d.o.o.	[80-90] %	[80-90] %
Magma d.o.o.	[90-100] %	-
Lacio d.o.o.	[80-90] %	[80-90] %
Brković and Company d.o.o.	[80-90] %	[80-90] %
Etradex d.o.o.	[80-90] %	[80-90] %
Roberto Maloprodaja d.o.o.	-	[90-100] %

\* Inovine d.d. Izvor: podnesci poduzetnika-kupaca TDR-a Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Iz tablice 13. razvidno je da Tisak d.d. koji je najveći kupac i najveći distributer cigareta TDR-a u 2004. i 2005. godini ima izuzetno visoki ciljni udjel od gotovo [80-90] posto izloženosti za naredno razdoblje od godine dana. Također, primjerice Magma d.o.o. ili Euroduhan d.d. imaju pak ciljni udjel veći od [90-100] u 2004. i 2005. godini. Roberto maloprodaja d.o.o. ima ciljni udio od [90-100]% u 2005. godini.

Nadalje, analizom Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda MP-SME koji je u primjeni u razdoblju od 2008. do 31. prosinca 2010. godine utvrđeno je da se uvodi i obveza isključive kupnje cigareta od TDR-a za sve kupce koji kupuju proizvode TDR-a radi njihove prodaje u maloprodaji. Takvih kupaca je [...] u 2008., [...] u 2009. i [...] u 2010. godini. Poduzetniku u vladajućem položaju, u smislu propisa o zaštiti tržišnog natjecanja, osobito nije dopušteno sklapati ugovore koji imaju elemente ekskluzivnosti, odnosno obvezati kupca da kupuje isključivo od tog poduzetnika, te mu pri tom odobravati rabate kao financijsku korist odnosno nagradu za takvo ekskluzivno ponašanje. Nadalje, analizom je utvrđeno da navedeni Ugovori o prodaji sadrže i obvezu da se u ponudi najmanje tri mjeseca drže svi novi proizvodi TDR-a bez obzira na njihovu prodaju.

Kad je riječ o gotovim proizvodima, kao što je slučaj s cigaretama, isključenje s tržišta je vjerojatnije na razini maloprodaje, s obzirom na značajne zapreke pristupu tržištu na koje nailazi većina proizvođača koji žele otvoriti maloprodajna mjesta samo za svoje vlastite proizvode. Sporazumi koji sadrže obvezu nenatjecanja upravo na razini maloprodaje dovode do smanjenja inter-brand tržišnog natjecanja (između proizvoda različitih proizvođača unutar jednog prodajnog mjesta, odnosno prodavaonice). Ako je pri tom riječ o dobavljaču proizvoda u vladajućem položaju, čak i najskromniji vezani tržišni udjel može proizvesti značajne anti-kompetitivne učinke. Što je jači vladajući položaj, to je veći rizik isključenja ostalih konkurenata s tržišta. TDR ostvaruje vladajući položaj u smislu članka 15. stavka 1. točke 2. i stavka 3. ZZTN kroz cijelo promatrano razdoblje, a analizirane količine prodaje kupaca TDR-a temeljem analiziranih sporazuma kreću se u rasponu od [80-90] do [90-100] posto u svim analiziranim godinama.

Pri tom je poduzetnicima-kupcima na tržištu trgovine cigaretama dopušteno svoje ukupne potrebe ostvarivati od samo jednog dobavljača, primjerice TDR-a, ali samo

ukoliko je to izraz njihove slobodne volje, a ne ugovorne posredne ili neposredne obveze.

Način obračuna naknade za pružanje usluga zakupa prostora i marketinških usluga, koji se temelji na prodanoj količini cigareta iz asortimana TDR-a, jasno dokazuje ispravnost utvrđenja Agencije da su poslovi prodaje i marketinga cigareta u poslovanju TDR-a putem zakupa mjesta za izlaganje proizvoda na prodajnom mjestu kupca postavljeni kao strategija poticanja kupaca da sve ili većinu svojih potreba zadovoljavaju kupnjom proizvoda TDR-a, a što su isti obvezni činiti kako bi bili u mogućnosti poštovati odredbe iz sklopljenih Ugovora i održavati visoko postavljene pragove kupnje količine cigareta kroz vremensko razdoblje od 5 godina i dulje, neovisno je li pri tome riječ o Ugovoru o prodaji ili pak o Ugovoru o zakupu i marketingu cigareta TDR-a. Navedeno je Agencija nesporno utvrdila uvidom u dokument dostavljen od strane poduzetnika-kupca [...], od kojeg je, između ostalih poduzetnika-kupaca, Agencija zatražila dostavu podataka i dokumentacije, a koji je u privitku svog podneska od 28. travnja 2010., klase: UP/I 030-02/06-01/082, urbroja: 378-02-2010-49-277, dostavio dokument naziva: „Prilog 1 Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga“, potpisan dana (...) 2008. između TDR-a i tog kupca, a iz kojeg je razvidno da TDR, za pruženu uslugu zakupa i marketinga isplaćuje naknadu utvrđenu u apsolutnom bruto iznosu od maloprodajne cijene proizvoda, ovisno o brandu prodane kutijice cigareta iz asortimana tog poduzetnika. Navedeni Prilog 1 sastavni je dio Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga MU, koji su TDR i poduzetnik-kupac sklopili istog dana kada je sklopljen i Prilog 1, a njihova izravna povezanost proizlazi iz članka 3. tog Ugovora, kojime se u stavku 3.1. utvrđuje da kao naknadu za pružanje usluga iz članka 2. ovog ugovora, TDR se obvezuje plaćati trgovcu naknadu sukladno cjeniku u Prilogu br.1. Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga MU, te da se ukoliko tijekom važenja navedenog Ugovora promijeni maloprodajna cijena proizvoda, naknada se može korigirati. Dokument istog sadržaja, potpisan između TDR-a i poduzetnika-kupca, ali u ovom slučaju u 2009. godini, dostavio je također jedan od poduzetnika-kupaca, [...], u privitku svog podneska od 22. travnja 2010., klase: UP/I 030-02/06-01/082, urbroja: 378-02-2010-41-270, koje je Agencija zatražila dostavu podataka i dokumentacije.

Nadalje, analiza Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga MU-KA i MU sklapanih u razdoblju od 2006. do 30. rujna 2010., a koji su bili na snazi do 31. prosinca 2010., dokazala je da, ukoliko bi trgovac želio prijeći na konkurentski program nakon godine dana od sklapanja Ugovora s TDR-om, ugovorna kazna definirana člankom 5.4. tih Ugovora bi, zbog povrede navedenih Ugovora, iznosila [...] ugovorne naknade. Navedeno dokazuje da institut ugovorne kazne u ovom slučaju financijski bitno otežava, odnosno praktički onemogućava trgovcu na malo poslovanje s većim brojem dobavljača duhanskih proizvoda.

Pored navedenoga, strategija isključivanja konkurenata s mjerodavnog tržišta osobito je naglašena u Vodiču za kategorizaciju, opremanje i način izlaganja proizvoda na prodajnim mjestima od 2. studenoga 2005. koji je u primjeni tijekom 2006., 2007., 2008., 2009. do 31. prosinca 2010. godine, jer na mjerodavnom tržištu trgovine cigaretama na kojem je promocija cigareta gotovo u potpunosti ograničena zakonskim odredbama navedena kategorizacija prodajnih mjesta pri oglašavanju dodatno ograničava mogućnost vidljivosti tržišnih takmaca TDR-a, budući da za prodajna mjesta A i B kupci moraju izlagati samo materijale TDR-a, dok je u slučaju prodajnog mjesta C [20-30] posto prostora slobodno za druge poduzetnike.

Naime, analiza je pokazala da, kada bi kupci TDR-a imali, makar teoretsku, mogućnost prodavati cigarete njegovih tržišnih takmaca, cigarete konkurencije bi, osobito ako su nove, ostale nepoznate i nevidljive kupcima budući da je njihova izloženost na polici

trgovca jedini način da se približe kupcima kako bi se ostvarili preduvjeti za uspješnu prodaju duhanskih proizvoda, osobito u situaciji u kojoj je reklamiranje duhanskih proizvoda zakonski gotovo u cijelosti ograničeno, kao što je to slučaj na tržištu Republike Hrvatske. Također, navedeni Vodič za kategorizaciju, opremanje i način izlaganja proizvoda na prodajnim mjestima od 2. studenoga 2005. koji je u primjeni tijekom 2006., 2007., 2008., 2009. i 2010. godine, dodatno predviđa i vremensko onemogućavanje promocije cigareta iz asortimana konkurenata TDR-a.

Slijedom navedenoga, takvim su postupanjem ADRIS GRUPA i TDR koji je u vladajućem položaju na mjerodavnom tržištu u cjelokupno promatranom razdoblju, zlouporabili taj položaj, odnosno uvjetovali sklapanje ugovora nametanjem drugoj ugovornoj strani dodatnih obveza koje po svojoj prirodi ili običajima u trgovini nisu u nikakvoj vezi s predmetom tih ugovora, u smislu članka 16. stavka 1. i stavka 2. točke 4. ZZTN.

Kako bi uvjerio kupce da pristanu na isključivu kupnju, TDR kao poduzetnik u vladajućem položaju na mjerodavnom tržištu pruža im svojevrsnu kompenzaciju, naknadu štete za gubitak konkurencije u čitavom ili u dijelu iznosa gubitka i to u vidu popusta vjernosti, koje obračunava retroaktivno, protekom vremenskog razdoblja određenog za kontrolu dostignutog ciljnog udjela, odnosno planirane prosječne tjedne razine.

Tablica 14. Prikaz dodatnog rabata koji se primjenjivao u razdoblju od 15. kolovoza 2004. do 31. prosinca 2010. godine

	Osnovica za rabat	Dodatni rabat	Razdoblje dodjeljivanja dodatnog rabata
2004.	MPC	[...]	1 – mjesečno razdoblje
2005.	MPC	[...]	1 – mjesečno razdoblje
2006. – Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda MP-RKA	MPC	[...]	6 – mjesečno razdoblje
2006. – Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda MP-SKA	MPC	[...]	6 – mjesečno razdoblje
2006. – Ugovor o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda VP-NOD	MPC	[...]	6 – mjesečno razdoblje
2006. – Ugovor o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda VP - ROD	MPC	[...]	6 – mjesečno razdoblje
2007.- Ugovor o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda VP - ROD	MPC	[...]	6 – mjesečno razdoblje
2007. – Ugovor o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda VP-NOD	MPC	[...]	6 – mjesečno razdoblje
2007. – dodatak 1 ugovoru o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda VP - NOD	PC	[...]	6 – mjesečno razdoblje
2007. – Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda MP-RKA	MPC	[...]	6 – mjesečno razdoblje
2007. – Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda MP-SKA	MPC	[...]	6 – mjesečno razdoblje
2008. – Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda MP-RKA	PC	[...]	6 – mjesečno razdoblje
2008. – Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda MP-SKA	PC	[...]	6 – mjesečno razdoblje
2008. – Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda MP-SME	PC	-	obveza kupca na isključivu kupnju od TDR
2009. – Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda MP-RKA	PC	[...]	6 – mjesečno razdoblje
2009. – Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda MP-SKA	PC	[...]	6 – mjesečno razdoblje
2009. – Ugovor o prodaji duhanskih	PC	-	obveza kupca na

proizvoda MP-SME			isključivu kupnju od TDR
2010. – Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda MP - RKA	PC	[...]	polugodišnje
2010. – Ugovor o prodaji duhanski proizvoda MP - SKA	PC	[...]	polugodišnje
2010. Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda MP - SME	PC	-	obveza kupca na isključivu kupnju od TDR

Izvor: Opći uvjet prodaje duhanskih prerađevina TDR-a za 2003., 2004., 2005. te Ugovori TDR od 2006. do 2010. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Kod obračuna dodatnog rabata, a to je naknada za rad i unaprjeđenje prodaje, polazi se od pretpostavke da je dodatni rabat dio ukupnog rabata koji se obračunava kupcima koji imaju sklopljen Ugovor o prodaji duhanskih prerađevina. Stoga se dodatni rabat obračunava ukoliko kupac s TDR-om sklopi i Ugovor o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju, odnosno ukoliko osigurava izloženost i pozicioniranost proizvoda na način kako to definira TDR u Vodiču za kategorizaciju, opremanje i način izlaganja proizvoda na prodajnim mjestima od 2. studenoga 2005. koji je u primjeni tijekom 2006., 2007., 2008., 2009. i 2010. godine.

Dodatni rabati se tijekom cjelokupno promatranog razdoblja od 15. kolovoza 2004. do 31. prosinca 2010. obračunavaju kupcima retroaktivno. U razdoblju od 15. kolovoza 2004. do kraja 2005. godine dodatni rabat se obračunavao kupcima istekom razdoblja od jednog mjeseca. Od početka 2006. godine do 31. prosinca 2010. dodatni rabat se kupcima obračunava polugodišnje, pri čemu temeljem Ugovora o prodaji duhanskih prerađevina MP-RKA i MP-SKA TDR, odnosno ovlašteni distributer, može izvršiti tromjesečno avansno odobrenje dodatnog rabata, u slučaju kada to stanje ukupne prodaje i stanje tržišta omoguće, a sve uz kvalitetan rad kupca. U tom će se slučaju po isteku šestomjesečnog razdoblja, kada se obračunava dodatni rabat, izvršiti usklađenje između izvršenih odobrenja i stvarnog iznosa ostvarenog dodatnog rabata. Radi utvrđivanja ostvarenja uvjeta za odobrenje dodatnog rabata, kupac duhanskih prerađevina obvezuje se na dostavljanje mjesečnih izvještaja TDR-u o prodaji proizvoda specificiranoj po kupčevim prodajnim mjestima. U slučaju Ugovora koji su na snazi od 2006. bez obzira je li riječ o trgovini na veliko ili trgovini na malo, iako se u njima ne koristi pojam „ciljni udjel“, već „planirana prosječna tjedna razina“ učinak takvog načina obračuna rabata je isti. Ukoliko kupac ostvaruje prodaju proizvoda sukladno „planiranoj prosječnoj tjednoj razini“ ostvarit će pravo na dodatni rabat.

Agenciji su o navedenom nesporni dokaz pružili i dokument naziva: „Privremeni obračun dodatnog naknadnog rabata za razdoblje od srpnja do prosinca 2007.“, od 22. listopada 2007. dostavljen u privitku podneska poduzetnika-kupca cigareta iz asortimana TDR-a, [...], od 22. ožujka 2010., klase: UP/I 030-02/06-01/082, urbroja: 378-02-2010-41-201. Dokumenti istovjetnog sadržaja, temeljem kojih je razvidan obračun naknadnog dodatnog rabata tom kupcu, dostavljeni su također u privitku navedenog podneska i za 2008. i 2009. godinu. Navedeno dokazuju i dokumenti naziva „Odobrenje br.—za dodatni naknadni rabat u referentnim razdobljima za obračun dodatnog naknadnog rabata iz Ugovora tijekom 2008., 2009. i s početka 2010. godine odobrenih od strane TDR-a poduzetniku-kupcu [...], koje je navedeni poduzetnik-kupac dostavio Agenciji u privitku svog podneska od 22. ožujka 2010., klase: UP/I 030-02/06-01/082, urbroja: 378-02-2010-41-200.

Tablica 15. Pregled postotka isplaćenog dodatnog/naknadnog rabata u razdoblju od 2006. do 2009. godine

Razdoblje	1.pol. 2006.	2.pol. 2006.	1.pol. 2007.	2.pol. 2007.	1.pol. 2008.	2.pol. 2008.	1.pol. 2009.	2.pol. 2009.
Ukupni broj KA*	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

kupaca								
Ukupni broj KA kupaca s neostvarenim dodatnim / naknadnim rabatom	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
%	[0-5]%	[0-5]%	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%
Ukupni broj KA kupaca s ostvarenim dodatnim / naknadnim rabatom	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%

\*KA – ključni kupci

Izvor: podnesak TDR-a od 11. veljače 2011.; Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

TDR je u podnesku od 11. veljače 2011. naveo da usuglašava planske količine zajedno s kupcima, a utvrđenu plansku količinu za narednih šest mjeseci dostavlja kupcu prije isteka tekućeg šestomjesečnog razdoblja, vodeći pri utvrđivanju planske količine računa o drugim kupcima iste kategorije, stanju tržišta, broju prodajnih mjesta kupca, te eventualno o drugim okolnostima od utjecaja na prodaju duhanskih proizvoda. Iznoseći podatke iz tablice 15. TDR navodi da podaci ukazuju da je uspješnost planiranja bila iznimno visoka i kroz cijelo promatrano razdoblje dodatni/naknadni rabat isplaćivan je u više od [90-100] slučajeva. TDR je pojasnio da je tomu tako zato što su planovi za ostvarivanje dodatnog/naknadnog rabata realno i transparentno postavljeni, te da dodatni/naknadni rabat nije ciljani udio pod drugim imenom i da se ne traži niti jamči održavanje udjela TDR-ovih proizvoda u ukupnoj prodaji cigareta kod određenog kupca.

Ove navode je TDR dokazivao sljedećom tablicom.

Tablica 16. Dostupni udjeli TDR-a u prodaji prema informaciji kupca

KUPAC	06. 2009.	12. 2009.	06. 2010.
[...]	[70-80]%	[60-70]%	[60-70]%
[...]	[70-80]%	[70-80]%	/
[...]	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%
[...]	[70-80]%	[60-70]%	[60-70]%

Izvor: podnesak TDR-a od 11. veljače 2011.; Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

TDR je tom prilikom naveo da su kupci ostvarili Plan količina i isplaćen im je dodatni/naknadni rabat za 1. polugodište 2009. godine, 2. polugodište 2009. i 1. polugodište 2010., bez obzira na smanjenje udjela TDR-ovih cigareta u ukupnoj prodaji cigareta kod navedenih kupaca.

Analizirajući navedene podatke i navode TDR-a Agencija je utvrdila da je potpuno irelevantno na koji način je TDR odredio kvantitativne uvjete za ostvarenje dodatnog/naknadnog rabata, bilo kao postotak ukupnih potreba kupca (ciljni udjel) ili kao konkretna količina cigareta (plan prodaje). Primjerice, ako TDR na temelju povijesnih podataka i očekivanog kretanja potražnje za cigaretama procijeni da će ukupna potreba nekog kupca za cigaretama u narednom polugodištu iznositi oko 1000 kutijica, potpuno je svejedno hoće li TDR kvantitativni uvjet odrediti kao 80% od ukupne prodaje tog kupca, ili kao konkretnu količinu od 800 kutijica cigareta. Dakle, potpuno je irelevantno je li kvantitativni, količinski uvjet postavljena kao relativna mjera (ciljni udio) ili kao apsolutna mjera (konkretna količina).

Bitno je je li kvantitativni uvjet za ostvarenje dodatnog retroaktivnog rabata postavljen visoko i je li poticajan za kupce. Iz navedenih tablica, u promatranom razdoblju, razvidno je da, iako se razina kvantitativnog uvjeta za ostvarenje rabata snižava, ona je još uvijek visoka i kreće se od preko 60% pa do čak preko 80% ukupnih potreba pojedinog, konkretnog kupca. Također, razvidno je da je dodatni rabat bio poticajan za kupce i da se većina ključnih kupaca potrudila ispuniti kvantitativni uvjet kako bi ostvarili dodatni/naknadni (retroaktivni) rabat. O tome svjedoči podatak TDR-a da je više od [90-100]% kupaca u 2. polovici 2009. ispunito kvantitativni uvjet i ostvarilo pravo na dodatni/naknadni rabat. Na taj je način TDR uspio ključne kupce vezati uz sebe jer je, kao što je razvidno, uvjet za ostvarenje rabata taj da kupac mora vrlo visok postotak svojih ukupnih potreba za cigaretama (izražen kroz plan prodaje) zadovoljiti s TDR-ovim cigaretama. Na taj način je TDR-ovim konkurentima značajno otežano da povećaju prodaju cigareta i svoj tržišni udjel na račun smanjenja prodaje i tržišnog udjela TDR-a. TDR-ov uvjetovani retroaktivni rabat se pojavljuje kao značajna zapreka daljnjeg širenja na tržištu TDR-ovih konkurenata.

Tablica 17. Udjeli prodaje TDR-ovih cigareta krajnjim potrošačima koje su ostvarili analizirani trgovci na malo (TDR-ovi kupci) u 2005., 2006., 2007., 2008. i 2009. godini

KUPAC	2005.	2006.	2007.	2008.	2009.
<b>Prodajno mjesto benzinska postaja</b>					
OMV Hrvatska d.o.o.	[70-80]%	[70-80]%	[60-70]%	[60-70]	[50-60]%
INA d.d.	[80-90]%	[70-80]%	[70-80]%	[70-80]%	[60-70]%
Zovko Zagreb d.o.o.	[70-80]%	[70-80]%	[70-80]%	[60-70]%	[50-60]%
Trgovina Krk d.d.	[80-90]%	[80-90]%	[70-80]%	[70-80]%	[70-80]%
Antunović TA d.o.o.	[80-90]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%
Tifon d.d.	[60-70]%	[60-70]%	[70-80]%	[60-70]%	[50-60]%
<b>Prodajno mjesto kiosk</b>					
Mercator-H d.o.o.	[70-80]%	[70-80]%	[70-80]%	[70-80]%	[60-70]%
Tisak d.d.	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%
Slobodna dalmacija – trgovina d.o.o.	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%	[70-80]%	[70-80]%
Funduk d.o.o.	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%
Metss d.o.o.	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%
Kaerotrade d.o.o.	[60-70]%	[70-80]%	[60-70]%	[20-30]%	[30-40]%
Inovine d.d.	[80-90]%	[90-100]%	[90-100]%	[80-90]%	[80-90]%
<b>Prodajno mjesto diskont</b>					
Magma d.o.o.	[80-90]%	[90-100]%	[90-100]%	[80-90]%	[80-90]%
<b>Prodajno mjesto hipermarket</b>					
Mercator-H d.o.o.	[0-5]%	[90-100]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%
Kaufland Hrvatska k.d.	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%
Betex d.o.o.	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%
Plodine d.d.	[80-90]%	[90-100]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%
<b>Prodajno mjesto market</b>					
Mercator-H d.o.o.	[90-100]%	[90-100]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%
Diona Dinova d.o.o.	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%
Union d.d.	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[80-90]%	[80-90]%
Metss d.o.o.	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%
Betex d.o.o.	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%
KTC d.d.	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%
Trgovina Krk d.d.	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%



Prodajno mjesto supermarket					
Trgovina Krk d.d.	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%	[70-80]%	[70-80]%
Plodine d.d.	[80-90]%	[90-100]%	[90-100]%	[80-90]%	[80-90]%
Prodajno mjesto trgovina					
Billa d.o.o.	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%
Tommy d.o.o.	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%
Žitnjak d.d.	[90-100]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%
Trgovina Krk d.d.	[80-90]%	[90-100]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%
Union d.d.	[80-90]%	[90-100]%	[80-90]%	[80-90]%	[80-90]%
Metss d.o.o.	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%
Betex d.o.o.	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%
Lidl k.d.	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%

Izvor: podnesci poduzetnika Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

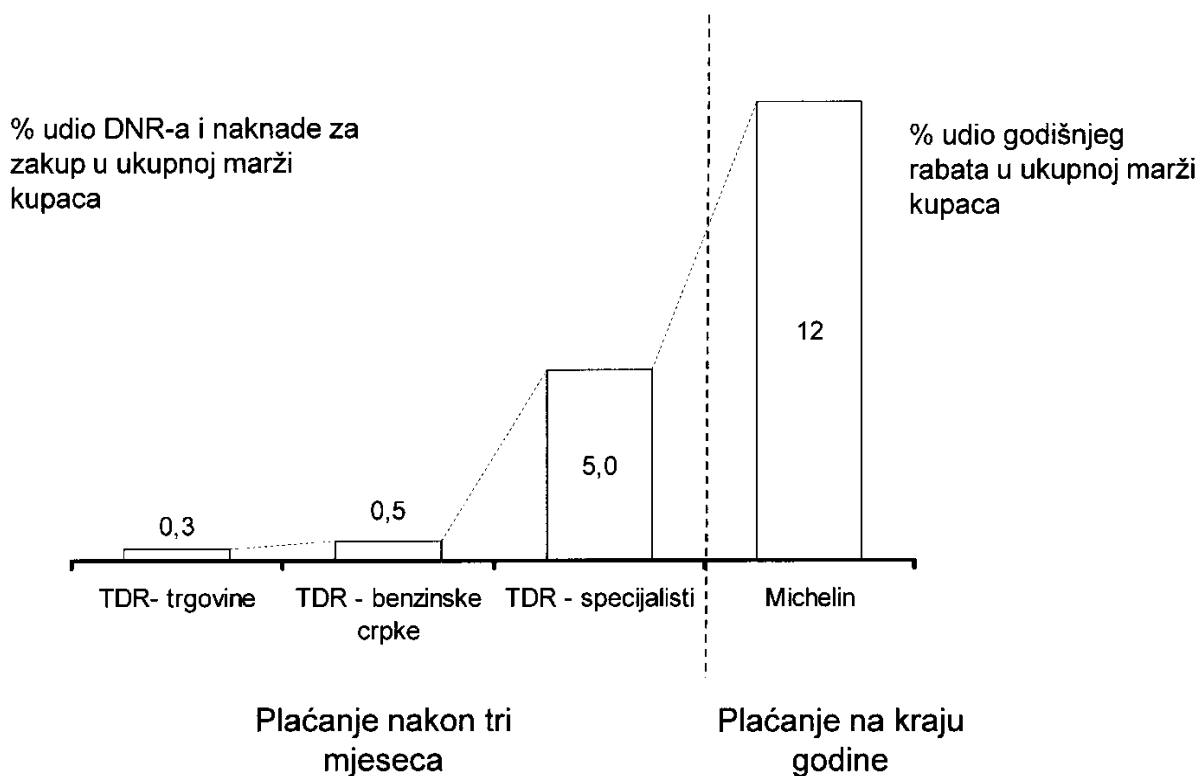
Tablica 18. Udjeli prodaje TDR-ovih cigareta koje su ostvarili trgovci na veliko (veleprodaja) u 2005., 2006., 2007., 2008. i 2009. godini

KUPAC	2005.	2006.	2007.	2008.	2009.
Magma d.o.o.	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%
Tisak d.d.	[80-90]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%
KTC d.d.	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[0-5]%	[0-5]%
Slobodna Dalmacija-trgovina d.o.o.	[80-90]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
DIK d.o.o.	[80-90]%	[90-100]%	[90-100]%	[0-5]%	[0-5]%
Atlantic trade d.o.o.	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%	[80-90]%	[80-90]%
Metro Cash & Carry d.o.o.	[80-90]%	[80-90]%	[60-70]%	[70-80]%	[70-80]%
Konzum d.d.	[80-90]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%	[90-100]%

Izvor: podnesci poduzetnika Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Nadalje, TDR je u podnesku od 10. svibnja 2011. godine naveo da je utjecaj dodatnog naknadnog rabata i naknade za zakup na maržu TDR-ovih kupaca znatno manji od utjecaja godišnjeg rabata na maržu Michelinovih kupaca (Case: Michelin II). TDR navode potkrepljuje sljedećom slikom, te računskim objašnjenjem navedene slike.

Slika. 3. Utjecaj DNR-a i naknade za zakup na maržu TDR-ovih kupaca



\* Usporedba s predmetom Michelin II

Izvor: Podnesak TDR-a od 10. svibnja 2011. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Tablica 19. Računsko objašnjenje gornje slike (poslovanje 2008. godina)

Kanal	Specijalist	Specijalist	Trgovine	Trgovine	BP	BP
<b>Kupac</b>	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
<b>Marža 2008 ( u mil kn )</b>	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Osnovni rabat TDR u mil kn	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
% udio u marži	[5-10]	[5-10]	[0-5]	[0-5]	[0-5]	[0-5]
<b>Dodatni naknadni rabat TDR u mil kn</b>	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
% udio u marži	[0-5]	[0-5]	[0-5]	[0-5]	[0-5]	[0-5]
<b>Mktg naknada TDR u mil kn</b>	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
% udio u marži	[0-5]	[0-5]	[0-5]	[0-5]	[0-5]	[0-5]
<b>Ukupni rabati i naknada za zakup TDR u mil kn</b>	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
% udio u marži	[10-20]	[10-20]	[0-5]	[0-5]	[0-5]	[0-5]

Izvor: Podnesak TDR-a od 10. svibnja 2011. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Prema TDR-ovim navodima iz gornje slike i tablice proizlazi da je postotni udio godišnjeg rabata u ukupnoj marži Michelinovih kupaca iznosio 12%, odnosno da je rabat kojeg je Michelin dodijelio kupcima guma predstavljao 12% njihove ukupno ostvarene marže. Pri

tome TDR ne objašnjava što to znači ukupno ostvarena marža. Naime, TDR nije pri tome uzeo u obzir da su distributeri kamionskih i autobusnih guma u predmetu Michelin II uz navedene proizvode istovremeno prodavali i druge proizvode, primjerice određene autobusne i kamionske rezervne dijelove. U tom slučaju ukupna marža koju određeni distributer može ostvariti potiče od prodaje ne samo kamionskih ili autobusnih guma, već i od prodaje ostalih proizvoda. U predmetu Michelin II EK je kao mjerodavno tržište u proizvodnom smislu utvrdila tržište novih zamjenskih guma i protektiranih guma za kamione i autobuse. Slijedom navedenoga, realno je za pretpostaviti da se pod udjelom od 12% ukupno ostvarene marže podrazumijeva udjel godišnjeg rabata u ukupnoj marži Michelinovih kupaca ostvarenoj u prodaji mjerodavnih proizvoda – novih zamjenskih i protektiranih guma za kamione i autobuse.

Polazeći od navedenog, nije moguće prihvatiti navedeni argument TDR-a jer TDR uspoređuje postotni udio dodatnog naknadnog rabata i naknade za zakup u ukupnoj marži koji ostvaruju njegovi kupci, s udjelom koji ostvaruju Michelinovi kupci. Naime, TDR navodi da je ukupna marža [...] i [...] iznosila u 2008. godini 500,7 odnosno 72,1 milijun kuna, te da udjel dodatnog naknadnog rabata dobivenog od TDR-a u ukupnoj marži iznosi 1,9% odnosno 2,1%, dok udjel marketinške naknade dobivene od TDR-a u ukupnoj marži iznosi 2,9% odnosno 3,1%. Pristup TDR-a prema kojem sagledava udjel svih vrsta rabata koje je dodijelio kupcu u ukupno ostvarenoj marži tog kupca je neprihvatljiv jer u potpunosti relativizira značaj marže od prodaje cigareta u odnosu na ukupnu maržu koju ostvaruju kupci. Drugim riječima stajalište je TDR kako u prodajnom kanalu „specijalisti“ udjel svih dodatnih retroaktivnih rabata (DNR + marketinška naknada) kupcima u ukupnoj marži navedene kategorije kupaca u prosjeku iznosi 5%. Prema istom pristupu kod prodajnog kanala trgovine prosječan udjel svih dodatnih retroaktivnih rabata dobivenih od TDR-a u ukupnoj marži iznosi 0,3%, dok kod prodajnog kanala benzinske postaje taj udjel iznosi 0,5%. TDR spomenutom argumentacijom želi Agenciju uvjeriti kao je učinak dodatnog naknadnog rabata i marketinške naknade na ukupno ostvarenu maržu kupca iznimno nizak, odnosno puno manji nego što je to bio slučaj u predmetu Michelin II, pa da stoga ne stoji tvrdnja kako spomenuti rabati imaju učinak poticanja i stvaranja lojalnosti kupaca prema TDR-u.

Ovakav pristup TDR-a s aspekta provedbe propisa o zaštiti tržišnog natjecanja nije prihvatljiv. Naime, premda udjel rabata kojeg Michelin dodjeljuje kupcima iznosi 12% u ukupnoj marži kupaca, realno je za pretpostaviti, s obzirom na proizvodnu dimenziju mjerodavnog tržišta u konkretnom predmetu, da navedeni postotak predstavlja udjel rabata u ukupnoj marži ostvarenoj na prodaji mjerodavnog proizvoda, a što su u predmetu Michelin II nove zamjenske gume i protektirane gume za kamione i autobuse. Prema tome, udjel rabata od 12% realno je udjel u ukupnoj marži ostvarenoj u prodaji novih zamjenskih guma i protektiranih guma za kamione i autobuse. Slijedom navedenoga, ne mogu se dodatni naknadni rabat i marketinška naknada TDR-a računati kao udjel u ukupnoj marži koju ostvari bilo koji kupac, primjerice Tisak ili Tommy ili pak Crobenz, budući da navedeni poduzetnici ostvaruju maržu ne samo od prodaje mjerodavnog proizvoda (cigareta) već i od prodaje mnoštva drugih proizvoda. Stoga je, u konkretnom slučaju, s obzirom na proizvodnu dimenziju mjerodavnog tržišta, potrebno računati udjel dodatnog naknadnog rabata i marketinške naknade u ukupnoj marži koja je ostvarena prodajom cigareta kao mjerodavnog proizvoda.

Tablica 20. Udjel dodatnog naknadnog rabata i marketinške naknade u ukupnoj marži koja je ostvarena prodajom TDR-ovih cigareta u 2008. godini

	Kanal	Specijalist	Specijalist	Trgovine	Trgovine	BP	BP
Redni broj	Kupac	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
1.	Dodatni naknadni rabat TDR u mil kn	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
2.	Mktg naknada TDR u mil kn	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
3.	(1. + 2.) Dodatni naknadni rabat TDR-a + marketinška naknada TDR-a	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
4.	(3. / 7.) % udjel u ukupnim rabatima i naknadama dobivenim od TDR-a	[40-50]	[40-50]	[40-50]	[40-50]	[40-50]	[40-50]
5.	Osnovni rabat TDR u mil kn	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
6.	(5. / 7.) % udjel u ukupnim rabatima i naknadama dobivenim od TDR-a	[50-60]	[50-60]	[50-60]	[50-60]	[50-60]	[50-60]
7.	(3. + 5.) ukupni rabati i naknada za zakup dobiveni od TDR-a u mil kn	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

Izvor: Podnesak TDR-a od 10. svibnja 2011. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Prikazani podaci u tablici 20. ukazuju zašto je postotak isplaćenog dodatnog/naknadnog rabata ključnim kupcima u razdoblju od 2006. do 2009. godine iznimno visok. Naime, postotak isplaćenog dodatnog/naknadnog rabata u prvoj polovici 2006. iznosio je [90-100]%, dok je u drugoj polovici 2009. iznosio [90-100]%. Udjel dodatnog/naknadnog rabata i marketinške naknade u ukupnim rabatima dobivenim od TDR-a je iznimno visok i kod poduzetnika prikazanih u gornjoj tablici kretao se od [40-50]% pa do [40-50]%. Prema tome, dodatni/naknadni rabat i marketinška marža bili su izuzetno poticajni, budući da bi neispunjenje ciljnih udjela, a kasnije planskih količina prodaje, dovelo do toga da konkretni TDR-ov kupac izgubi i do [40-50]% ukupno moguće marže (rabata) od prodaje TDR-ovih cigareta. Razvidno je da su dodatni/naknadni rabat i marketinška naknada gotovo jednako poticajni bez obzira o kojem kanalu prodaje se radi – trgovina, benzinska postaja, specijalist. Udjel dodatnog naknadnog rabata i marketinške naknade u ukupnoj marži koja je ostvarena prodajom TDR-ovih cigareta ne razlikuje se bitno od kanala do kanala prodaje. Značaj dodatnog naknadnog rabata i marketinške naknade u ukupnom rabatu razvidan je i iz samih Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda i Ugovora o pružanju marketinških usluga koji su važili u razdoblju nakon 1. siječnja 2006. godine.

Tablica 21. Rabatna politika TDR-a nakon 1. siječnja 2006.

Redni broj	Vrsta rabata i naknada	Iznos naknada (% od maloprodajne cijene)	Udjel dodatnog naknadnog rabata i marketinške naknade u sveukupno mogućem rabatu (% od maloprodajne cijene)
SKA kupci (strategic/national key account)			
1.	Osnovni rabat	[5-10]	[50-60]
2.	Naknada za internu distribuciju	[0-5]	[5-10]
3.	Dodatni/naknadni rabat	[0-5]	[10-20]
4.	Marketinška naknada	[0-5]	[20-30]
5.	Dodatni/naknadni rabat + marketinška naknada	[0-5]	[40-50]
6.	Sveukupno (1+2+3+4)	[10-20]	100
RKA kupci (regional key account)			
7.	Osnovni rabat	[5-10]	[50-60]
8.	Naknada za internu distribuciju	[0-5]	[5-10]
9.	Dodatni/naknadni rabat	[0-5]	[10-20]
10.	Marketinška naknada	[0-5]	[10-20]
11.	Dodatni/naknadni rabat + marketinška naknada	[0-5]	[30-40]
12.	Sveukupno (7+8+9+10)	[10-20]	100

Izvor: podnesak TDR-a od 18. svibnja 2010. Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Prema podacima iz tablice 21. razvidno je da je udjel dodatnog/naknadnog rabata i marketinške naknade nakon 1. siječnja 2006. u ukupnim rabatima značajan i poticajan za kupca. Pri tome je potrebno istaknuti da najvažniji kupci (tzv. SKA kupci) imaju mogućnost ostvariti najviši iznos rabata, što je ekonomski logično, budući da oni i prodaju najviše TDR-ovih cigareta. Slijedom izrazitog značaja SKA kupaca za ovog

poduzetnika, TDR im je zainteresiran ponuditi i značajno viši dodatni/naknadni rabat i marketinšku naknadu, tako da kod SKA kupaca udjel dodatnog/naknadnog rabata i marketinške naknade u ukupnim rabatima iznosi [40-50]%, dok kod RKA kupaca taj udjel iznosi [30-40]%. Tako visok udjel je izrazito poticajan. Stoga je razvidno kako će se SKA i RKA kupci zasigurno potruditi da ispune planirane količine kupnje od TDR-a kako ne bi izgubili [40-50]%, odnosno [30-40]% od maksimalno mogućeg rabata. Dakle, Agencija je nesporno utvrdila kako o veličini i značaju pojedinog kupca ovisi i dodatni retroaktivni rabat. Na taj način povećava se i poticajni značaj takvog rabata na lojalnost odnosno vezivanje ključnog kupca uz TDR.

Tablica 22. Rabatna politika TDR-a od početka 2008. godine

Redni broj	Vrsta rabata i naknada	Iznos naknada (% od proizvođačke cijene)	Udjel dodatnog naknadnog rabata i marketinške naknade u sveukupno mogućem rabatu (% od proizvođačke cijene)
SKA kupci (strategic/national key account)			
1.	Osnovni rabat	[10-20]	[40-50]
2.	Naknada za internu distribuciju	[0-5]	[5-10]
3.	Dodatni/naknadni rabat	[0-5]	[10-20]
4.	Marketinška naknada	[5-10]	[20-30]
5.	Dodatni/naknadni rabat + marketinška naknada	[10-20]	[40-50]
6.	Sveukupno (1+2+3+4)	[20-30]	100
RKA kupci (regional key account)			
7.	Osnovni rabat	[10-20]	[50-60]
8.	Naknada za internu distribuciju	[0-5]	[5-10]
9.	Dodatni/naknadni rabat	[0-5]	[10-20]
10.	Marketinška naknada	[0-5]	[10-20]
11.	Dodatni/naknadni rabat + marketinška naknada	[5-10]	[30-40]
12.	Sveukupno (7+8+9+10)	[20-30]	100
SME kupci (srednji i mali kupci)			
SME 1 kupci			
14.	Osnovni rabat	[10-20]	[80-90]
15.	Naknada za internu distribuciju	-	-
16.	Dodatni/naknadni rabat	-	-
17.	Marketinška naknada	[0-5]	[10-20]
18.	Dodatni/naknadni rabat + marketinška naknada	[0-5]	[10-20]
19.	Sveukupno (14+15+16+17)	[10-20]	100
SME 2 kupci			
20.	Osnovni rabat	[10-20]	[70-80]
21.	Naknada za internu distribuciju	-	-
22.	Dodatni/naknadni rabat	-	-
23.	Marketinška naknada	[0-5]	[20-30]
24.	Dodatni/naknadni rabat + marketinška naknada	[0-5]	[20-30]
25.	Sveukupno (20+21+22+23)	[10-20]	100
SME 3 kupci			
26.	Osnovni rabat	[10-20]	[70-80]
27.	Naknada za internu distribuciju	-	-
28.	Dodatni/naknadni rabat	-	-
29.	Marketinška naknada	[0-5]	[20-30]
30.	Dodatni/naknadni rabat + marketinška naknada	[0-5]	[20-30]
31.	Sveukupno (26+27+28+29)	[10-20]	100

Izvor: podnesak TDR-a od 18. svibnja 2010., Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja

Početakom 2008. godine TDR je promijenio osnovicu za obračun rabata s maloprodajne cijene u proizvođačku cijenu (maloprodajna cijena umanjena za poseban porez na cigarete i porez na dodanu vrijednost). Od 2008. godine, pored postojećih SKA kupaca (kupci s godišnjim prometom većim od [...] milijuna kuna) i RKA kupaca (kupci s godišnjim prometom od [...] do [...] milijuna kuna) uvedena je i nova kategorija kupaca – SME kupci (mali i srednji kupci s godišnjim prometom do [...] milijuna kuna). SME kupci se dijele u tri kategorije SME 1, 2 i 3. Do 2008. godine TDR je male kupce označavao kao C kupce i nije imao s njima sklopljene ugovore o prodaji duhanskih proizvoda. Navedeni su kupci do tada sklapali ugovore s TDR-ovim distributerima i od njih su kupovali cigarete. Od 2008. godine TDR je u poslovanje s kupcima uveo Ugovor o prodaji duhanskih proizvoda MP-SME namijenjen malim kupcima, a posao distribucije cigareta malim kupcima preuzima TDR-ovo povezano društvo Adista. Slijedom navedenoga, SME kupci ne mogu vršiti internu distribuciju cigareta po svojim prodajnim mjestima (ukoliko primjerice neki SME kupac ima više prodajnih mjesta), pa ne ostvaruju naknadu po tom osnovu. Nadalje, SME kupcima TDR ne odobrava dodatni/naknadni

rabat, tako da SME kupci pored osnovnog rabata mogu jedino još ostvariti marketinšku naknadu ukoliko s TDR-om sklope Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga.

Preusmjeravanjem rabatne osnovice s maloprodajne na proizvođačku cijenu udjel dodatnog/naknadnog rabata i marketinške naknade u ukupnom rabatu kod SKA kupaca je ostao gotovo nepromijenjen (porast s [40-50] na [40-50] posto). Kod RKA kupaca udjel dodatnog/naknadnog rabata i marketinške naknade u ukupnom rabatu je također neznatno povećan s [30-40] na [30-40] posto. Kod SME kupaca marketinška naknada kao dodatni rabat osnovnom rabatu sačinjavala je [20-30], [20-30] ili [10-20] posto od maksimalno mogućeg rabata, ovisno o kategoriji SME kupaca (SME 1, SME 2 i SME 3).

Udjel dodatnog/naknadnog rabata i marketinške naknade u ukupno mogućim rabatima nije se bitno promijenio s promjenom rabatne osnovice s maloprodajne na proizvođačku cijenu. Pravilo je ostalo isto: što je kupac značajniji TDR-u, veći je i udjel dodatnog/naknadnog rabata i marketinške naknade u ukupno mogućem rabatu kojeg nudi takvim kupcima u odnosu na one manje značajne. Time TDR najznačajnijim kupcima i nadalje osigurava visoke poticaje kako bi ih zadržao u svojoj mreži..

Analizom svih raspoloživih podataka i dokumentacije zaprimljene u predmetnoj upravnoj stvari, Agencija je utvrdila slijedeće činjenice:

- TDR je u razdoblju od 15. kolovoza 2004. do kraja 2010. godine kupcima uz osnovni neuvjetovani rabat odobravao i dodatne uvjetovane retroaktivne rabate (dodatni/naknadni rabat i marketinšku naknadu),
- dodatni/naknadni rabat i marketinška naknada imali su značajan udjel u ukupno mogućim rabatima, tako da su isti imali poticajan učinak na kupce da kupuju isključivo ili gotovo isključivo TDR-ove cigarete,
- količinski uvjeti za ostvarivanje dodatnog/naknadnog rabata su iznimno visoki: ciljni udjeli i kasnije planirane količine prodaje obuhvaćale su u prosjeku oko 80% ukupne potražnje za cigaretama,
- preko [90-100] posto svih ključnih TDR-ovih kupaca je u razdoblju od 2006. do 2009. godine ostvarilo dodatni/naknadni rabat, što znači da je dodatni/naknadni rabat proizveo učinak vezivanja kupaca jer su kupci najveći dio svojih potreba (u prosjeku preko 80 posto) podmirivali cigaretama iz asortimana TDR-a,
- činjenica je da su se uvjeti (u smislu iznosa) za ostvarivanje dodatnog/naknadnog rabata smanjivali tijekom promatranog razdoblja, kao i tržišni udjel TDR-a na mjerodavnom tržištu. Međutim, i nadalje su dodatni/naknadni rabat i marketinška naknada bili značajni u ukupnoj strukturi rabata i poticali kupce na isključivu ili gotovo isključivu kupnju TDR-ovih cigareta, te su na taj način proizvodili učinak zatvaranja ili otežanog širenja TDR-ovih konkurenata na mjerodavnom tržištu.

Prema praksi EK (točka 46. iz Priopćenja Komisije o primjeni članka 82, sada 102 Ugovora; predmeti Hoffmann La Roche protiv EK paragraf 89-90, 95-101, Portugal protiv EK Case C-163/99, paragraf 50 ) i Michelin I protiv EK, paragraf 73) u slučaju utvrđivanja retroaktivnih rabata važno je utvrditi jesu li rabati određivani pojedinačno u odnosu na obvezu praga kupnje koja je utvrđivana u odnosu na ukupne potrebe svakog kupca, a koje su potrebe obično odgovarale cjelokupnoj potrebi kupca za proizvodom ili pak najvećem dijelu potreba tog kupca. Pragovi obveze kupnje određuju se, kako je to slučaj i kod TDR-a, s obzirom na pokazatelje ukupnih potreba određenog kupca za proizvodom.

Analiza primjene obračuna dodatnog, naknadnog retroaktivnog rabata dokazala je da će kupac A s potrebom od 100 kutijica cigareta moći ostvariti pravo na rabat ukoliko kupi 80 kutijica cigareta, dok će kupac B čije potrebe iznose 1000 kutijica cigareta morati kupiti

800 jedinica tog proizvoda kako bi ostvario pravo na rabat. Dakle, takav rabat ne odobrava se kupcima u odnosu na apsolutno kupljenu količinu proizvoda, već se odobrava ovisno od, unaprijed individualno zadanih, kupljenih količina proizvoda, u odnosu na ukupne potrebe svakog kupca pojedinačno.

Temeljem tako uspostavljenog načina obračuna rabata kupac A će, radi neispunjenja individualno postavljene obveze praga kupnje, ostati bez prava na cjelokupnu naknadu-nagradu, iako je u apsolutnom količinskom iznosu u odnosu na kupca B kupio 10 puta više proizvoda koje prodaje TDR, budući da je kupac B zadržao i/ili povećao individualno postavljenu obvezu praga kupnje i stoga ostvario pravo na retroaktivnu naknadu-nagradu.

Analiza obračuna rabata za trgovca na veliko sukladno Općim uvjetima od 15. prosinca 2003. primjenom nagrade - naknade i negativne nagrade-naknade (malusa) za poduzetnike - kupca A i kupca B dokazala je da će temeljem tako uspostavljenog načina obračuna rabata kupac A, radi smanjenja ciljnog udjela, ostati bez prava na cjelokupnu naknadu-nagradu, iako je u apsolutnom količinskom iznosu, od kupca B kupio više proizvoda koje prodaje TDR, budući da je kupac B zadržao i/ili povećao ciljni udio i stoga je ostvario pravo na rabat.

Stajalište je Suda EU (Case Michelin II, paragraf 56) da i samo postojanje rizika da kupac ne dosegne obvezu praga kupnje i time ne ostvari pravo na rabat ili pak bude obavezan vratiti iznos rabata dobavljača, predstavlja određenu vrstu ugovorne kazne za kupca. Iz prakse Suda EU ne proizlazi da je nužno dokazivati kako retroaktivni rabati uzrokuju takve negativne posljedice za drugu ugovornu stranu zbog čega ta strana uopće neće ulaziti u rizik i kupujući konkurentne proizvode, jer bi se na taj način izvrgnula gubitku rabata (Case Michelin I, paragraf 71 i 85).

Analiza Agencije nesporno je pokazala kako obračun dodatnog, naknadnog, retroaktivnog rabata dovodi stoga do primjene nejednakih uvjeta od strane TDR na istovrsne poslove s različitim kupcima, čime se pojedine kupce dovodi u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju u smislu članka 16. stavka 1. i stavka 2. točke 3. ZZTN.

### 13. Osvrt Agencije na TDR-ove argumente iz pisanog očitovanja tog poduzetnika od 11. veljače 2011. na Obavijest Agencije o utvrđenim činjenicama, okolnostima i zaključcima u predmetnom postupku

TDR je 11. veljače 2011. Agenciji dostavio pisano očitovanje na Obavijest Agencije o utvrđenim činjenicama, okolnostima i zaključcima u predmetnom postupku .

U uvodnom dijelu navedenog očitovanja TDR je izložio svoje razumijevanje sadržaja i načina primjene članka 102. Ugovora o funkcioniranju Europske unije (ranije članak 82. Ugovora o Europskim zajednicama), koji je sadržajno odgovarajući članku 16. ZZTN-a. Pri tome, TDR je izložio sadržaj i strukturu Priopćenja Komisije – Uputa o provedbenim prioritetima Komisije o primjeni članka 82. Ugovora o EZ-u na postupanja poduzetnika u vladajućem položaju koja za posljedicu mogu imati zlouporabu u smislu isključivanja konkurenata s tržišta (dalje: Priopćenje Komisije o primjeni članka 82, sada 102 Ugovora). Priopćenje je Komisija objavila 24. veljače 2009.

TDR smatra da je prvo pitanje na koje svaki postupak koji se tiče rabata mora odgovoriti – jesu li efektivne cijene poduzetnika koji ima vladajući položaj iznad dugoročnih prosječnih inkrementalnih troškova, te iznosi zaključke o razini cijena:

- ukoliko su efektivne cijene vladajućeg poduzetnika iznad dugoročnih prosječnih inkrementalnih troškova (DPIT), nije vjerojatno da rabat proizvodi učinak ometanja, i to zato jer jednako učinkovit konkurent može profitabilno konkurirati na tržištu,
- ukoliko su efektivne cijene ispod prosječnih izbježivih troškova (PIT), opće pravilo bilo bi da se može javiti učinak ometanja tržišta,
- ukoliko su efektivne cijene između prosječnih izbježivih troškova i dugoročnih prosječnih inkrementalnih troškova, potrebna je daljnja istraga.

TDR posebno ističe da efektivna neto cijena bilo kojeg njegovog proizvoda ne pada ispod dugoročnog prosječnog inkrementalnog troška, odnosno da rabatna politika ne proizvodi učinak ometanja na tržištu.

Dugoročni prosječni inkrementalni trošak (DPIT) je prosjek svih (varijabilnih i fiksnih) troškova koji nastaju u poduzetniku kako bi on proizveo određeni proizvod. Prosječni izbježivi trošak je prosjek svih troškova koji su se mogli izbjeći da se poduzetnik odrekao proizvesti određenu količinu (dodatnog) obujma proizvoda, pri čemu je u ovom slučaju ta količina proizvodnje predmet zlouporabe.

U odnosu na navode TDR-a iz spomenutog očitovanja, Agencija smatra da je ono ispravno, ali samo kada se radi o dijelu tumačenja Priopćenja Komisije u odnosu na isključujuće djelovanje temeljeno na cijeni (točke 23. do 27. iz Priopćenja Komisije o primjeni članka 82, sada 102 Ugovora). Naime, ako poduzetnik u vladajućem položaju ne pokriva svoje prosječne izbježive troškove, to ukazuje na činjenicu kako on, kako bi zadržao svoj položaj, u određenom, kraćem vremenskom razdoblju svjesno „žrtvuje“ svoju dobit zbog čega jednako učinkovitog konkurenta dovodi u situaciju da on svoje proizvode ne može prodavati ciljnim kupcima, a da pritom ne trpi gubitak.

Ocjena isključujućeg djelovanja temeljenog na primjeni uvjetovanih rabata je bitno drugačija. Kako bi se ocijenilo može li sustav rabata onemogućiti širenje na tržištu ili ulazak na tržište čak i konkurenata koji su jednako učinkoviti, sukladno spomenutom Priopćenju, Komisija će nastojati ispitati, te koliko to dopuštaju raspoloživi podaci, utvrditi koju bi cijenu konkurent morao ponuditi kako bi kupcu nadoknadio štetu koja mu je nastala u slučaju kada bi ovaj preusmjerio dio svoje potražnje („osnovica za izračun“) sa poduzetnika u vladajućem položaju na nekog drugog dobavljača i izgubio uvjetovani rabat. Efektivna cijena koju će konkurent trebati ponuditi za osnovicu za izračun u relevantnom vremenskom razdoblju nije prosječna cijena poduzetnika u vladajućem položaju nego normalna cijena iz cjenika umanjena za rabat koji izgubi kupac prelaskom na drugog dobavljača (točka 41. iz Priopćenja Komisije o primjeni članka 82, sada 102 Ugovora).

Osnovica za izračun, za koju se određuje efektivna cijena u određenom slučaju, ovisi o konkretnim okolnostima svakog pojedinog slučaja i o tome radi li se o inkrementalnom ili retroaktivnom rabatu. Kod retroaktivnog rabata u pravilu će biti relevantno ocijeniti u kontekstu specifičnog tržišta koliko svojih potreba kupac može realno nadomjestiti prelaskom na konkurenta (promjenjivi ili „upitni udio“). Ako postoji vjerojatnost da bi kupci bili spremni i sposobni u relativno kratkom vremenskom roku velike količine svoje potražnje zadovoljiti kod nekog drugog (potencijalnog) konkurenta osnovica za izračun bit će relativno velika. S druge pak strane, ako su kupci spremni i sposobni prebaciti se na konkurentnog dobavljača zadovoljavajući samo male količine koje se sukcesivno mogu povećavati u isto tako malim razmjerima, tada će osnovica za izračun biti relativno mala (točka 42. iz Priopćenja Komisije o primjeni članka 82, sada 102 Ugovora).



Što je procijenjena efektivna cijena za osnovicu za izračun niža u usporedbi sa prosječnom cijenom poduzetnika – dobavljača u vladajućem položaju, to je jači učinak rabata na porast vjernosti. Međutim, sve dok efektivna cijena ostaje konstantno iznad visine dugoročnog prosječnog inkrementalnog troška poduzetnika u vladajućem položaju, to će u pravilu dozvoljavati jednako učinkovitim konkurentima da se profitabilno natječe na tržištu bez obzira na rabat. U takvim okolnostima rabat u načelu ne može utjecati na istiskivanje s tržišta s protutržišnim učinkom (točka 43. iz Priopćenja Komisije o primjeni članka 82, sada 102 Ugovora).

Kada je efektivna cijena ispod visine prosječnog izbježivog troška opće je prihvaćeno stajalište da će rabatna shema imati učinka i na istiskivanje s tržišta čak i jednako učinkovitim konkurentima. Kada je efektivna cijena između prosječnog i izbježivog troška i dugoročnog prosječnog inkrementalnog troška, ispituje se postoje li drugi čimbenici koji upućuju na zaključak o postojanju vjerojatnosti utjecaja na ulazak ili širenje na tržištu čak i jednako učinkovitim konkurentima. Dakle, riječ je o efektivnoj cijeni konkurenta, a ne vladajućeg poduzetnika. Ukoliko uvjetovani rabat kojeg odobrava poduzetnik u vladajućem položaju primorava konkurenta da ponudi efektivnu cijenu koja je na razini ispod prosječnih izbježivih troškova vladajućeg poduzetnika, konkurent se ne može profitabilno natjecati s poduzetnikom u vladajućem položaju, odnosno ne može ponuditi cijenu koja bi kupcu nadoknadila štetu koja bi mu nastala kada bi kupac prebacio dio svoje potražnje s poduzetnika u vladajućem položaju na nekog drugog dobavljača i izgubio uvjetovani rabat (točka 44. iz Priopćenja Komisije o primjeni članka 82, sada 102 Ugovora).

Slijedom navedenoga, nebitno je u ovom slučaju to što efektivna cijena po kojoj TDR prodaje cigarete ne pada ispod njegovog dugoročnog prosječnog inkrementalnog troška. Kod ocjene o tome dovodi li TDR-ova rabatna politika do istiskivanja konkurenta ili sprječava li ta politika njihovo širenje na tržištu, bitno je procijeniti kako uvjetovani rabat TDR-a, kao poduzetnika u vladajućem položaju, utječe na efektivnu cijenu konkurenta. Razvidno je dakle ispravno razumijevanje testa jednako učinkovitog poduzetnika i njegove primjene kod ocjene je li primjenom uvjetovanih rabata vladajući poduzetnik zloupotrijebio svoj položaj na tržištu ili ne.

TDR nadalje smatra da je Agencija pogrešno utvrdila mjerodavno tržište kako u proizvodnom tako i u zemljopisnom smislu. Naime, TDR smatra da u predmetnom postupku, barem do 1. lipnja 2009. godine, postoje tri mjerodavna tržišta u proizvodnom smislu:

- tržište trgovine cigareta skupine A (na kojem je prisutan samo TDR);
- tržište trgovine cigareta skupine B (na kojem je prisutan TDR, uz simboličku zastupljenost konkurenta s brandom „Partner“ od druge polovice 2008. godine i kratkotrajnim pojavljivanjem branda „Silver“);
- tržište trgovine cigareta skupine C (na kojem su zastupljeni Philip Morris Zagreb, BAT Hrvatska, Imperial Tobacco Zagreb i još nekoliko konkurenta).

Pored navedena tri mjerodavna tržišta, TDR smatra da bi Agencija trebala utvrditi kao posebno mjerodavno tržište u proizvodnom smislu još i tržište promocije i oglašavanja cigareta. Glede mjerodavnog tržišta u zemljopisnom smislu TDR predlaže da Agencija kao mjerodavno utvrdi tržište Republike Hrvatske, Republike Slovenije, Bosne i Hercegovine i Republike Srbije.

Svoje stavove glede mjerodavnog tržišta u proizvodnom smislu TDR obrazlaže navodom da su odlučni čimbenici koji utječu na potražnju potrošača za određenim brandom cigareta upravo njihova cijena i kvaliteta (ukus potrošača), te da je od navedene dvije

značajke upravo cijena najvažniji element generiranja potražnje. Nastavno TDR navodi da jedino zamjenjivi proizvodi čine jedno tržište, odnosno da se pretpostavlja da je neki proizvod zamjenjiv kada se može razumno predvidjeti da će kupci odnosno potrošači mjerodavnog proizvoda prihvatiti drugi (na tržištu već raspoloživ i prisutan ili istovjetan, odnosno srodan proizvod drugog dobavljača), kao odgovor ili reakciju na hipotetski malo (5 do 10%), ali trajno povećanje cijena mjerodavnog proizvoda. Ako se može razumno predvidjeti da takvo povećanje cijene ne dovodi do prelaska na drugi proizvod, pretpostavlja se da ta dva proizvoda ne čine isto mjerodavno tržište. Slijedom navedenog, TDR zaključuje da cigarete skupina A, B i C ne čine isto mjerodavno tržište, jer primjerice sa stajališta potrošača Marlboro i Kolumbo ne mogu biti supstituti zbog razlika u cijeni i kvaliteti.

Navedene tvrdnje TDR potkrepljuje i usporedbom kretanja cijena i potražnje za Ronhillom King Size (cigareta iz asortimana TDR-a, B skupina) i Marlborom King Size (cigareta iz asortimana Philip Morrisa, C skupina). TDR navodi da je početkom 2009. povećanje cijene Ronhilla King Size od [5-10] posto dovelo do smanjenja tržišnog udjela Ronhilla King Size od samo [...] postotnih poena, dok je tržišni udio Marlboro King Size ostao jednak. Tek povećanje maloprodajne cijene Ronhilla King Size od [10-20] posto dovodi do značajnog pada tržišnog udjela za [...] postotna poena (s [20-30]% na [20-30]%, odnosno pad od [10-20]%), te istovremenog rasta tržišnog udjela Marlboro King Size za istih [...] postotna poena (s [10-20]% na [10-20]%, odnosno rast od [30-40]%) bez obzira što je i toj cigareti istovremeno povećana maloprodajna cijena za [...] kune (povećanje od točno [5-10] posto). Uzimajući u obzir navedeno TDR zaključuje da dok je povećanje cijene Ronhilla King Size (lidera na tržištu cigareta skupine B) bilo do [5-10]% potrošači nisu doživljavali vodeći proizvod na tržištu skupine C kao zamjenski proizvod, pa stoga Ronhill King Size (i sve druge cigarete skupine A i B) ne čine isto mjerodavno tržište s Marlborom King Size (i svim drugim cigaretama skupine C).

Agencija nije mogla prihvatiti navedene tvrdnje, prijedloge i zaključke TDR-a iz dva razloga. Prvi se odnosi na primjenu i tumačenje SSNIP testa. SSNIP testom se utvrđuje zamjenjivost potražnje koja je sukladno članku 8. stavku 1. Uredbe o mjerodavnom tržištu polazni kriterij pri utvrđivanju mjerodavnog tržišta. Sukladno članku 9. stavku 1. Uredbe o mjerodavnom tržištu pojam zamjenjivosti potražnje za određenim proizvodom razumijeva utvrđivanje vrsta ili asortimana proizvoda koje potrošači smatraju međusobno zamjenjivima. Sukladno članku 9. stavku 2. Uredbe o mjerodavnom tržištu pretpostavlja se da je neki proizvod zamjenjiv, odnosno supstitut, naročito u sljedećim slučajevima:

- a) kada se može razumno predvidjeti da će kupci, odnosno potrošači mjerodavnog proizvoda prihvatiti drugi, na tržištu već raspoloživ i prisutan proizvod kao odgovor ili reakciju na hipotetski malo (5 do 10%), ali trajno povećanje cijena mjerodavnog proizvoda ( engl. SSNIP test – *small but significant and non-transitory increase in price* ); i/ili
- b) kada se može razumno predvidjeti da će kupci odnosno potrošači mjerodavnog proizvoda prihvatiti istovjetan, odnosno srodan proizvod drugog dobavljača kao odgovor ili reakciju na hipotetski malo (5 do 10%), ali trajno povećanje cijena mjerodavnog proizvoda.

Naime, iako TDR ispravno navodi da je to hipotetski test („hipotetski malo 5 do 10%, ali trajno povećanje cijena mjerodavnog proizvoda“), TDR svoje zaključke temelji na stvarnim (a ne hipotetskim) reakcijama potrošača i to u okruženju koje najvećim dijelom određuje upravo prodajna politika TDR-a na 5 do 10 postotno povećanje cijena Ronhilla King Size. Međutim, ostvareni pad tržišnog udjela Ronhilla King Size od [...] postotnih poena (sa [30-40] na [20-30] posto), odnosno za [0-5] posto zbog povećanja cijene za [5-10] posto je stvarno podcijenjen, budući da u sebi sadrži i posljedice koje su proizveli

ugovori između TDR-a i njegovih kupaca za koje je Agencija utvrdila da sadrže rabate vjernosti. Naime, da kupci nisu bili vezani takvim ugovorima za očekivati je da bi smanjenje tržišnog udjela Ronhilla King Size bilo još i veće. Međutim, unatoč podcijenjenom padu tržišnog udjela Ronhilla King Size, TDR zaključuje da mu Marlboro King Size nije supstitut, što nije točno. Naime, zbog učinaka koji proizvode TDR-ovi rabati vjernosti tek je pri promjeni cijene Ronhilla King Size od [10-20] posto došlo do značajnog pada njegovog tržišnog udjela od [10-20] posto. To povećanje cijene Ronhilla King Size od [10-20]% dovelo je do više nego dovoljnog porasta tržišnog udjela Marlboro King Size od čak [30-40] posto. Pri tome, valja posebno naglasiti da je ovo povećanje tržišnog udjela Marlboro King Size ostvareno uz istovremeno povećanje njegove cijene od [5-10]%, što znači da bi povećanje tržišnog udjela bilo još i veće da nije bilo tog [5-10] -postotnog povećanja cijene Marlboro King Size.

Stoga je razvidno kako je Marlboro King Size ipak dobar supstitut Ronhillu King Size u smislu odredaba Uredbe o mjerodavnom tržištu. Uostalom, to neizravno potvrđuje i sam TDR na stranici 18. podneska od 11. veljače 2011. godine, gdje grafički prikazuje, a potom i navodi da, cit: „Apsolutna prodaja Marlboro u 2009. u odnosu na 2008., s trendom daljnjeg rasta u 2010. dokazuje da su se novi potrošači regrutirali iz nižih cjenovnih segmenata (medium segment) i to dominantno iz Ronhilla“.

Zamjenjivost TDR-ovih proizvoda s konkurentskim proizvodima razvidna je i iz same strukture ukupnog hrvatskog tržišta cigaretama u razdoblju od 2006. do 2009. godine

Tablica 23. Struktura mjerodavnog tržišta trgovine cigaretama iskazano u komadima za razdoblje od 2006. do 2009.

Poduzetnik	2006		2007		2008.		2009.	
	Prodaja u komadima	% tržišnih udjela	Prodaja u komadima	% tržišnih udjela	Prodaja u komadima	% tržišnih udjela	Prodaja u komadima	% tržišnih udjela
TDR (Ronhill d.o.o.)	[...]	[80-90]	[...]	[80-90]	[...]	[80-90]	[...]	[70-80]
Philip Morris Zagreb	[...]	[10-20]	[...]	[10-20]	[...]	[10-20]	[...]	[20-30]
BAT Hrvatska	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]
Imperial Tobacco Zagreb	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]
Ostali uvoz	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]	[...]	[0-5]
Sveukupno	[...]	100,00	[...]	100,00	[...]	100,00	[...]	100,00

Izvor: podnesci poduzetnika Obrada: Agencija za zaštitu tržišnog natjecanja,

Tijekom 2006. i 2007. godine cijene TDR ovih i konkurentskih proizvoda bile su relativno stabilne, te je u tim uvjetima rasla prodaja cigareta, kako TDR-ovih tako i većine konkurentskih cigareta. Navedeno se odrazilo i na rast ukupne prodaje cigareta u 2007. u odnosu na 2006. godinu. Budući da je u tom razdoblju brže rasla prodaja konkurentskih nego TDR-ovih cigareta, TDR-ov tržišni udjel je pao za [0-5] postotnih poena. Međutim, već u 2008. godini TDR je kod većine cigareta iz svojeg asortimana povećao cijenu za jednu kunu. Povećanje cijene je, između ostalog, dovelo do pada prodaje TDR-ovih cigareta te istovremeno do rasta prodaje cigareta najvećih TDR-ovih konkurenata (Philip Morris Zagreb, BAT Hrvatska, Imperial Tobacco Zagreb).

Spomenuta kretanja su nastavljena i u 2009. godini. TDR je povećao cijene svih svojih cigareta, što je dovelo do daljnjeg pada prodaje u 2009. u odnosu na 2008. godinu, uz istovremeni rast prodaje cigareta Philip Morris-a Zagreb, BAT-a Hrvatska i Imperial Tobacco-a Zagreb. Ukupna prodaja cigareta nije rasla ni u 2008. a niti u 2009. godini u odnosu na 2007. godinu, što upućuje na zaključak kako su potrošači TDR-ove, sada skuplje proizvode, supstituirali konkurentskim proizvodima sličnih ili istih cijena.

U pisanom očitovanju TDR-a od 18. svibnja 2010. godine, na slikama 12. i 13. na stranici 32. ovog očitovanja, TDR daje prikaz ponude (asortimana) konkurencije u razdoblju od 2008. do 2009. na hrvatskom tržištu, te ponudu konkurencije u 2010. na hrvatskom tržištu. Iz navedenih slika se može nedvojbeno zaključiti da ni sam TDR ne razlikuje tri zasebna tržišta cigareta (tržišta skupine A, B i C cigareta) već poznaje jedinstveno hrvatsko tržište u okviru kojeg postoje četiri cjenovna segmenta – *high/premium, medium, value for money i low segment*. Osim toga, razvidno je da TDR Philip Morris Zagreb, BAT Hrvatska, Imperial Tobacco Zagreb i Carelia smatra i naziva konkurentima ne samo od lipnja 2009. godine, odnosno od trenutka izjednačavanja posebnog poreza na sve skupine cigareta, već i u prijašnjem razdoblju.

Slijedom navedenoga, razvidno je da je Agencija pravilno utvrdila mjerodavno tržište u proizvodnom smislu kao jedinstveno tržište proizvodnje i distribucije (trgovine) cigaretama.

Agencija nije mogla prihvatiti prijedlog TDR-a da se kao zasebno mjerodavno tržište utvrdi tržište promocije i oglašavanja cigareta.

Premda je TDR sklapao sa svojim kupcima ugovore koji nose naziv „Ugovor o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju“ i Ugovor o zakupu i pružanju marketinških usluga, obveze koje su kupci prihvatili temeljem ovih Ugovora odnosile su se na pružanje dodatnih napora pomoću kojih bi se dodatno povećala prodaja TDR-ovih cigareta. Dakle, navedeni ugovori su se u najvećem dijelu odnosili na samu prodaju cigareta i bili su usmjereni na poticanje isključive ili gotovo isključive kupnje od TDR-a, a nisu se odnosili na obavještanje o svojstvima duhana i duhanskih proizvoda, odnosno na klasičnu promidžbu proizvoda. Sama vrijednost izvršenih poslova, odnosno izvršenih usluga temeljem ovih ugovora bila je u najizravnijoj vezi s ostvarenom količinom prodaje TDR-ovih cigareta. To stoga, što je naknada koju je TDR isplaćivao kupcima po osnovu ovih ugovora isključivo ovisila o prodanim količinama TDR-ovih cigareta.

S obzirom na to, nije bilo potrebe razmatrati posebno tržište promidžbe i oglašavanja cigareta, izvan tržišta distribucije (trgovine) duhanskih proizvoda.

Prijedlog TDR-a da se kao mjerodavno tržište u zemljopisnom smislu utvrdi tržište cigaretama Republike Hrvatske, Republike Slovenije, Bosne i Hercegovine i Republike Srbije, također se nije mogao prihvatiti.

Sukladno članku 6. stavku 1. Uredbe o mjerodavnom tržištu, mjerodavno tržište u zemljopisnom smislu obuhvaća cjelokupan ili dio teritorija Republike Hrvatske, na kojem se tržišni takmaci natječu u prodaji i/ili nabavi proizvoda pod jednakim ili dovoljno ujednačenim uvjetima koji to tržište bitno razlikuje od susjednih tržišta.

Sukladno članku 12. stavku 4. točkama a. i b. Uredbe o mjerodavnom tržištu propisano je da, pod određenim uvjetima, uzimajući u obzir sve konkretne okolnosti i činjenice, mjerodavno tržište u zemljopisnom smislu, može biti utvrđeno na međunarodnoj ili svjetskoj razini (*world-wide*), a naročito u slučajevima: ako je riječ o proizvodima koje određene skupine kupaca odnosno poduzetnika s prebivalištem ili sjedištem u Republici Hrvatskoj kupuju od fizičkih ili pravnih osoba ili njihovih udruženja odnosno poduzetnika s prebivalištem ili sjedištem izvan Republike Hrvatske (primjerice, kada zbog troškova prijevoza mjerodavni proizvodi na krajnjim točkama tržišta utvrđenim člankom 6. stavkom 1. Uredbe o mjerodavnom tržištu nisu međusobno zamjenjivi) i/ili ako je riječ o proizvodima koje hrvatski poduzetnici prodaju kupcima-fizičkim ili pravnim osobama ili njihovim udruženjima s prebivalištem ili sjedištem izvan Republike Hrvatske (primjerice,

kada se hrvatski poduzetnici javljaju kao ponuditelji na međunarodnim javnim nadmetanjima).

Sporazumi koje je TDR sklapao s poduzetnicima koji djeluju na mjerodavnom tržištu trgovine cigaretama, odnose se na trgovinu cigaretama na teritoriju Republike Hrvatske, pa se članak 12. stavak 4. točke a. i b. Uredbe o mjerodavnom tržištu, ne može odnositi na predmetni slučaj jer nisu ispunjeni kriteriji iz prethodno citiranog članka.

Utvrđiti mjerodavno tržište u zemljopisnoj dimenziji kao nadnacionalno nije moguće zbog toga što, u svakom pojedinačnom slučaju mora biti riječ, temeljem zakonske definicije iz ZZTN i Uredbe o mjerodavnom tržištu, o teritoriju ili dijelu teritorija na kojem se tržišni takmaci natječu u prodaji i/ili nabavi proizvoda pod jednakim ili dovoljno ujednačenim uvjetima koji to tržište bitno razlikuje od susjednih tržišta. Stoga, jednostavno je za zaključiti da predložena tržišta ne predstavljaju jedno tržište već upravo susjedna tržišta na kojima ne postoje dovoljno ujednačeni uvjeti poslovanja. Neiscrpna je lista razloga zbog kojih na ovim tržištima uvjeti poslovanja nisu jednaki ili dovoljno ujednačeni. Primjerice, to su različiti regulatorni okvir glede poreznih propisa koji izravno utječe na velike razlike u cijenama cigareta na tržištima regije, različita struktura tržišta regije u pogledu broja sudionika na tržištu, različita veličina tržišta regije u pogledu broja potrošača, njihovih preferencija i navika, te njihove kupovne moći, to je nadalje različit zakonodavni okvir usmjeren na ograničavanje uporabe duhanskih proizvoda na regionalnim tržištima, itd.

Stoga Agencija smatra da je ispravno, u skladu sa ZZTN i Uredbom o mjerodavnom tržištu, kao mjerodavno tržište u zemljopisnom smislu utvrdila cjelokupni teritorij Republike Hrvatske.

Nadalje, TDR smatra da Agencija nije pružila dokaz o tome da se TDR nalazi u vladajućem položaju, te nastavno ističe da tržišni udio nije dovoljan dokaz njegove dominacije na mjerodavnom tržištu.

Sukladno članku 15. stavku 1. ZZTN-a, vladajući položaj označava situaciju u kojoj tržišna snaga poduzetnika istome omogućava da se na mjerodavnom tržištu ponaša u značajnoj mjeri neovisno od svojih konkurenata, kupaca te u konačnici od svojih potrošača. Pri tom takav položaj ne isključuje određeni stupanj tržišnog natjecanja, ali konkretnom poduzetniku omogućava da isti ima značajan utjecaj na uvjete pod kojima će se razvijati tržišno natjecanje.

Tržišni udjel TDR-a niti u jednoj od promatranih godina nije iznosio manje od [70-80]%. Pri tome je udjel najbližeg konkurenta u 2009. iznosio oko [20-30] posto, što znači da je tržišni udjel TDR-a tijekom navedenog razdoblja uvijek bio [...] veći od udjela najjačeg konkurenta. Tržišni udjel niti jednog od preostalih konkurenata nije prelazio [0-5] posto.

Spomenute podatke o TDR-ovom tržišnom udjelu, ovaj poduzetnik ne osporava već ih štoviše potvrđuje, dajući na stranici 32. pisanog očitovanja od 11. veljače 2011. godine prikaz ukupne prodaje cigareta na tržištu Republike Hrvatske i ukupne tržišne udjele pojedinih poduzetnika u razdoblju od 2005. do 2009. godine. Isti prikaz TDR daje i na 31. stranici pisanog očitovanja od 18. svibnja 2010. godine. U navedenom pisanom očitovanju, na stranici 47. TDR u tablici broj 7. daje tablični prikaz, cit: „Tržišnih udjela konkurencije na susjednim tržištima Republike Hrvatske u 2005. godini i ukupne iznose davanja konkurenata maloprodaji i distributerima u postotku u odnosu na maloprodajnu cijenu“.

Iz navedene tablice 7. i TDR-ovog komentara ispod te tablice razvidno je da TDR zasebno računa tržišne udjele za tržište Republike Hrvatske, te tržište Bosne i

Hercegovine, tržište Srbije, tržište Slovenije i tržište Mađarske. TDR u samom naslovu tablice broj 7. jasno navodi tržišta Bosne i Hercegovine, Srbije, Slovenije i Mađarske kao susjedna tržišta Republike Hrvatske. Ni u pisanom očitovanju od 18. svibnja 2010., a niti u pisanom očitovanju od 11. veljače 2011., kojima se u dva navrata pisano očitovao na činjenice koje je tijekom predmetnog postupka utvrdila Agencija, TDR nije prikazao i pokazao da tržište Republike Hrvatske i susjednih zemalja tretira kao jedinstveno tržište, već je učinio upravo suprotno, prikazao ih je kao susjedna tržišta.

Zaključno, razvidno je da je Agencija pravilno utvrdila mjerodavno tržište kao tržište proizvodnje i distribucije (trgovine) cigaretama na teritoriju Republike Hrvatske, te nedvojbeno utvrdila vladajući položaj TDR-a na mjerodavnom tržištu već na temelju tržišnog udjela TDR-a i razlike između njegovog udjela i udjela konkurenata.

Navedeno potvrđuju i kriteriji iz pravne stečevine EU. U brojnim predmetima Sud EU je dosljedno zauzimao isto stajalište prema kojem su vrlo visoki tržišni udjeli sami po sebi, osim u iznimnim okolnostima, dokaz postojanja vladajućeg položaja. Takav stav Sud EU je prvotno zauzeo u predmetu Hoffman-La Roche v Commission, [1979] ECR 461, paragraf 41., te ga konzistentno drži i u svim kasnijim predmetima: AKZO Chemie BV v Commission [1991], paragraf 60., Hilti v Commission, [1992] ECR II-1439, paragraf 92.

Nadalje, u presudi od 17. prosinca 2003. u predmetu T-219/99, British Airways v. European Commission, paragraf 210, Opći sud je zauzeo stav da je odnos između tržišnog udjela kojeg drži predmetni poduzetnik i tržišnog udjela njegovog najbližeg konkurenta visoko značajan indikator vladajućeg položaja.

Takav stav je zadržan i od strane EK u predmetu Tomra (Case COMP/E-1/38.113-Prokent-Tomra). U svojoj Odluci od 29. ožujka 2006. EK je u paragrafu 84. utvrdila da tržišni udjel Tomre nakon 1997. godine na mjerodavnom tržištu praktično nije pao ispod 75% u svakoj pojedinoj godini, te da je na većini teritorija i u većini promatranih godina tržišni udjel bio znatno viši, često blizu 90%, a u nekim slučajevima je tržišni udjel Tomre ukazivao na tržište s gotovo svim obilježjima monopola, tzv. kvazi monopol. Također, tržišni udjel Tomre je bio višestruko veći od udjela njegovih konkurenata. Na kraju, EK zaključuje da je navedena situacija dostatna za utvrđenje vladajućeg položaja.

U dodatnom očitovanju od 11. veljače 2011. TDR na stranici 52. navodi da su planiranje prodaje i na takvima planovima bazirana proizvodnja nužni za izbjegavanje visokih oportunitetnih troškova proizvodnje, te da je poslovni imperativ za sve sudionike u lancu opskrbe da se proces opskrbe završi prije isteka roka plaćanja trošarina. Vezivanje isplate dodatnog naknadnog rabata uz ostvarivanje prodaje sukladno planiranoj prosječnoj tjednoj razini s tolerancijom +/-5% za svaki tjedan razdoblja, te dosezanje ukupne planske količine za šestomjesečno razdoblje, stav je TDR-a, bitan je alat za povećanje efikasnosti svih sudionika u procesu, pa je od koristi kako TDR-u tako i trgovcu, a na posljetku i krajnjem potrošaču, koji će uživati u urednoj pravovremenoj opskrbi proizvodima.

Tvrđenje TDR-a da je dodatni, naknadni, uvjetovani rabat bio prijeko neophodan i osobito uspješan alat za planiranje TDR-ove proizvodnje zbog visokih oportunitetnih troškova neuređene proizvodnje, gomilanja zaliha itd., ne čine se opravdanim s aspekta primjene propisa o zaštiti tržišnog natjecanja.

Naime, iz ugovora o prodaji koje je TDR sklapao sa svojim kupcima razvidno je da se TDR obvezao distribuirati cigarete kupcima najmanje jednom tjedno, a kupac se obvezuje platiti isporučenu robu u roku od 10 dana od dana isporuke proizvoda.

Stoga se ne čine mogućima velike fluktuacije u proizvodnji cigareta, a niti je moguće gomilanje zaliha i zastoj u obrtu robe, odnosno u procesu opskrbe cigaretama u cijelom opskrbnom lancu.

Naime, cigarete su proizvod koji se troši gotovo jednokratno, a njihovu kupovinu krajnji potrošači obavljaju gotovo svakodnevno. Također, ne treba posebno isticati činjenicu kako uporaba cigareta i izaziva određeni oblik ovisnosti o ovom proizvodu i da oni koji konzumiraju cigarete to uglavnom čine svaki dan i u stabilnim količinama te da unatoč mnogobrojnim kampanjama usmjerenim na smanjenje uporabe cigareta i ostalih duhanskih proizvoda taj proces teče vrlo sporo i ne može bitno utjecati planiranje proizvodnje. Stoga je vrlo logično što trgovci na malo od svojih dobavljača, pa i od TDR-a nabavljaju cigarete svakih nekoliko dana, a najmanje jednom tjedno, kako je to i predviđeno ugovorom o prodaji TDR-a.

Dakle, budući da trgovci na malo cigarete naručuju, odnosno od TDR-a cigarete kupuju najmanje jednom tjedno, gomilanje zaliha cigareta nije realno očekivati kao niti oscilacije u proizvodnji. Naime, u roku od 30 dana u kojem je TDR obvezan platiti izuzete porezne markice, TDR je u mogućnosti najmanje 4 puta (4 tjedna razdoblja) korigirati proizvodnju cigareta i stanje zaliha cigareta, te ih uskladiti s potražnjom kupaca. Drugim riječima, TDR je od svakog kupca u mogućnosti jednostavno i bez posebnih troškova pribaviti povratne podatke o potražnji za cigaretama.

Glede tijeka novca, mišljenje je Agencije kako TDR ima mogućnost najmanje dvaput naplatiti isporučenu robu tijekom jednog mjeseca, s obzirom da je rok plaćanja robe 10 dana od dana isporuke. Primjerice, ukoliko TDR isporuči robu prvog u mjesecu, naplatit će je u roku od 10 dana, odnosno jedanaestog u mjesecu. Slijedeću narudžbu i isporuku robe kupac može očekivati osmoga u mjesecu i dužan ju je platiti u roku od 10 dana, odnosno najkasnije do devetnaestog u mjesecu, itd.

Razvidno je stoga da TDR može učinkovito planirati svoju proizvodnju, svoje zalihe i posljedično tome svoje troškove na tjednoj razini, pri čemu uopće nije nužno vezivati dodatni rabat za ostvarivanje planirane tjedne količine kupnje i ukupne planirane količine za šestomesečno razdoblje.

Naime, TDR je na stranici 54. pisanog očitovanja od 11. veljače 2011., u tablici 5., dao pregled postotka isplaćenog dodatnog/naknadnog rabata u razdoblju od 2006. do 2009. godine. Iz tog pregleda proizlazi da su ključni kupci - trgovci na malo, u cijelom promatranom razdoblju, ostvarili dodatni/naknadni rabat u više od [90-100] posto slučajeva. To znači da su trgovci na malo, iako po Zakonu o duhanu ne mogu i ne smiju krajnjem potrošaču nuditi nikakve popuste i rabate, mogli jako dobro procijeniti količinske potrebe svojih kupaca (krajnjih potrošača cigareta) i bez korištenja uvjetovanog rabata kao alata za planiranje prodaje.

Na isti način i TDR je bio u mogućnosti procijeniti potrebe svojih kupaca (trgovaca na malo) i bez dodjele rabata čije je ostvarenje uvjetovano potrebnim, ciljnim, planiranim količinama kupnje cigareta. To posebice stoga što, kako je to već obrazloženo, ovaj poduzetnik najmanje jednom tjedno dobiva povratne informacije sa tržišta od svakog svojeg kupca.

TDR, dakle nije pružio prihvatljivo objašnjenje o tome kakve su koristi od primjene uvjetovanih rabata mogli imati trgovci na malo i krajnji potrošači, a s druge strane je razvidno da TDR može planirati proizvodnju i bez dodjele uvjetovanog rabata, a koje bi Agenciju uvjerilo u opravdanost te politike s aspekta njene utemeljenosti na propisima o zaštiti tržišnog natjecanja.

U konačnici, u prijedlogu nove prodajne politike koju je krajem 2010. godine dostavio Agenciji na ocjenu TDR je sam, na vlastitu inicijativu odustao od primjene rabata čije bi ostvarenje bilo uvjetovano ostvarenjem individualno planiranih kupnji svakog pojedinog kupca. Pri tome, TDR zasigurno neće imati problema s planiranjem proizvodnje cigareta i upravljanjem zalihama i troškovima.

Na stranici 30. pisanog očitovanja od 11. veljače 2011. TDR navodi da je maloprodajna cijena „Ronhill King Size“ porasla za čak [10-20%], te da je to povećanje posljedica više trošarine (čiji udio u maloprodajnoj cijeni raste za [40-50%]) i višeg poreza na dodanu vrijednost (čiji udio u maloprodajnoj cijeni raste za [10-20%]). Istovremeno, kombinirani prihod po kutijici svih sudionika u lancu opskrbe (TDR, distributer, trgovac) smanjuje se za [0-5]%. TDR stoga zaključuje da takva računica jasno pobija zaključak Agencije iz Obavijesti, o tome da je TDR cjelokupno povećanje trošarinskog opterećenja prenio na krajnje potrošače, odnosno ugradio u maloprodajnu cijenu. TDR navedeni zaključak potkrepljuje slikom br. 14. – Promjene u strukturi prihoda na kutijici Ronhilla od 2008. do 2009. godine.

Navedena slika ne pobija utvrđenje Agencije, već upravo suprotno, potvrđuje ispravnost utvrđenja Agencije da je TDR cjelokupno povećanje posebnog poreza na cigarete prenio na krajnje potrošače. Naime, zbog povećanja posebnog poreza na duhanske proizvode TDR je povećao u 2009. godini cijenu kutijice Ronhilla s 15 kuna na 18 kuna, odnosno za [10-20%]. Navedeno povećanje imalo je učinak, koji se jasno vidi iz slike 14. TDR-ovog pisanog očitovanja od 11. veljače 2011.: Poseban porez po kutijici Ronhilla povećao se sa [...] na [...] kuna, PDV sa [...] na [...] kune, dok je prihod TDR-a pao s [...] na [...] kuna. Pad prihoda po kutijici Ronhilla od [...] kuna (ili [0-5]%) je neznan u odnosu na porast cijena za 3,00 kune ili za [10-20%]. Iz navedene kalkulacije je razvidno da je gotovo cjelokupno povećanje poreznog opterećenja TDR prevalio na krajnje potrošače, koji sada plaćaju [10-20%] višu cijenu, dok TDR po kutijici gubi [0-5] % prihoda što je neznan u odnosu na povećanje cijene od [10-20%]. Točno je da volumen prodaje radi povećanja cijene ne može ostati isti, već se zasigurno smanjuje, ali to ne opovrgava zaključak Agencije da TDR-ov prihod po jednoj prodanoj kutijici ostaje gotovo nepromijenjen, odnosno da gotovo cjelokupno povećanje poreznog opterećenja po jednoj prodanoj kutijici cigareta plaćaju krajnji potrošači.

TDR nadalje navodi da je neutemeljen zaključak Agencije da je, zbog brandova Ronhill i Walter Wolf, TDR neizbježni trgovački partner, budući da se radi o vrstama cigareta koje na hrvatskom tržištu standardnih cigareta – mjereno kvalitetom i cijenom – nemaju konkurenciju. Pri tome TDR navodi da se svakako slaže da obje cigarete nastoje ponuditi optimalan omjer kvalitete i cijene, te ne osporava njihovu omiljenost među hrvatskim potrošačima, te dodaje da je maloprodajna cijena cigarete najvećim dijelom uvjetovana poreznim i trošarinskim opterećenjem, te kako uslijed zadnjih promjena trošarina potrošači počinju doživljavati cigarete iz skupine C kao zamjenske proizvode za cigarete branda Ronhill (primjenjivo i na one branda Walter Wolf). TDR navodi da bi isti (u pogledu cigareta branda Ronhill i Walter Wolf) mogao biti neizbježni trgovački partner samo ako ostali konkurenti ne bi bili u mogućnosti pokriti svu potražnju svih onih koji žele dio ili svu svoju potražnju preusmjeriti s TDR-a na njih. S obzirom na globalne kapacitete Philip Morrisa Zagreb, BAT-a Hrvatska, JT International Zagreb, Imperial Tobacco-a, TDR smatra osnovanim tvrditi da svaki pojedinačni konkurent TDR-a na hrvatskom tržištu može pokriti ukupne potrebe hrvatskog tržišta s nekoliko promila svojih globalnih kapaciteta.

Agencija je osim ukupne prodaje cigareta analizirala i prodaju po pojedinim brandovima cigareta. Analizirani podaci ukazuju da su Ronhill i Walter Wolf neusporedivo



najprodavaniji brandovi cigareta kako u odnosu na ostale TDR-ove brandove, tako i u odnosu na brandove TDR-ovih konkurenata. Tržišni udjel TDR-a se na tržištu Republike Hrvatske kretao od [80-90] posto u 2006. godini pa do [70-80] posto u 2010. godini. Ostvarenju ovakvog tržišnog udjela najvećim dijelom je doprinijela upravo prodaja cigareta brandova Ronhill i Walter Wolf. Dakle, unatoč činjenici da je pao tržišni udjel Ronhilla, te ukupni tržišni udjel TDR-a, još uvijek su Ronhill i Walter Wolf najtraženiji i posljedično tome i najprodavaniji brandovi cigareta što potvrđuje i sam TDR, navodeći da ne osporava njihovu omiljenost među hrvatskim potrošačima. Naime, TDR je u pisanom očitovanju od 18. svibnja 2010., na stranici 38., naveo podatak da su u 2009. godini na hrvatskom tržištu najprodavaniji bili njegovi brandovi Ronhill i Walter Wolf s tržišnim udjelima od [20-30] i [10-20] posto. Navedeno znači da je prosječan kupac cigareta u Republici Hrvatskoj u 2009. oko [40-50]% potraženije za cigaretama na svojem prodajnom mjestu podmirivao kupnjom Ronhilla i Walter Wolfa.

Ukoliko bi određeni trgovac na malo izostavio iz svojeg asortimana brandove Ronhill i Walter Wolf, jedan, u svakom slučaju ne beznačajan dio potražnje za brandovima Ronhilla i Walter Wolfa ostao bi nezadovoljen, te bi stoga taj trgovac izgubio ne beznačajan dio kupaca navedenih cigareta, a samim time i dio prihoda od prodaje cigareta.

Agencija je stoga, na temelju podataka o neusporedivo većoj prodaji i udjelu brandova Ronhill i Walter Wolf u odnosu na sve druge značajnije brandove u Republici Hrvatskoj, opravdano zaključila da navedeni brandovi čine TDR neizbježnim trgovinskim partnerom s obzirom na činjenicu da njih izabire najveći broj krajnjih potrošača, pušača cigareta..

TDR u pisanom očitovanju od 11. veljače 2011. na stranici 37. navodi da prilikom procjene tržišta cigareta u Hrvatskoj treba u obzir uzeti i rastući utjecaj koncentrirane maloprodaje (koja ulazi u kategoriju *engl. „counterveiling buyer power“*), posebno u svjetlu ulaska novih sudionika na tržište cigareta, koji rastu i moći pojedinih trgovaca za sponzoriranjem ulaska novih sudionika ili to čine temeljem određenih globalnih sporazuma, koji postoje između njih i tog dobavljača (nije neuobičajeno da postoje globalni dogovori između globalnih dobavljača i globalnih trgovaca, koji se provode na svakom tržište na kojem posluju obje kompanije, uz samo minimalne iznimke radi uvažavanja potreba potrošača za lokalnim brandovima). Razina koncentracije maloprodaje razlikuje se od kanala do kanala, pa je relativno niska u onome što se uobičajeno naziva klasičnom trgovinom (*engl. „traditional trade“*), znatno viša u modernoj trgovini (*engl. „modern trade“*), a u Hrvatskoj je posebno izražena u dva kanala koji su od posebne važnosti za trgovinu cigaretama – kod kioska i trafika, te kod benzinskih crpkli.

Navedeno TDR potkrepljuje primjerom iz europske prakse, odnosno predmetom COMP/E-1.38.113 Prokent Tomra, odnosno TOMRA protiv EK (Case T-155/06; presuda Općeg suda) U tom predmetu je navedeno da „postojanje kupovne moći na strani potražnje zahtijeva postojanje izvjesnih alternativnih dobavljača kojima se potrošači mogu okrenuti, ili sposobnost potrošača za sponzoriranjem ulaska novih dobavljača na tržište“. TDR tvrdi da su na hrvatskom tržištu cigareta ispunjena oba ova alternativna uvjeta.

U navedenom je predmetu Komisija utvrdila da na mjerodavnom tržištu nema dobro pozicioniranih konkurenata koji ostvaruju značajne i stabilne udjele, pa u tom slučaju nije vjerojatna ni izvjesna prijetnja, čak i najvećih kupaca, da će prebaciti svoju cjelokupnu ili velik dio potražnje s Tomre (poduzetnika u vladajućem položaju na mjerodavnom tržištu) na konkurenta putem natječaja ili na drugi način. Nabavka opreme i uređaja za povrat ambalaže (mjerodavan proizvod u navedenom predmetu) nije dio glavnih aktivnosti

kojima se bave velike trgovinske grupacije u trgovini na malo. Okolnosti konkretnog predmeta nisu ukazivale da se velike grupacije trgovaca na malo ponašaju strateški u smislu da subvencioniraju i aktivno razvijaju konkurentske dobavljače uređaja za povrat ambalaže na koje će potom preusmjeriti veliki dio svoje potražnje. Nije postojao dokaz za takvo ponašanje, odnosno za financiranje ili poticanje novih ulazaka u razdoblju u kojem je vršeno istraživanje. Stoga u navedenom predmetu nije postojala kompenzirajuća kupovna snaga koja bi bila sposobna dovesti u pitanje vladajući položaj Tomre na mjerodavnim tržištima.

Na mjerodavnom tržištu distribucije (trgovine) cigaretama u Republici Hrvatskoj, također ne postoji dovoljan broj dobro pozicioniranih konkurenata TDR-a, koji ostvaruju značajne i stabilne tržišne udjele tijekom promatranog razdoblja. To je razvidno iz kretanja tržišnih udjela TDR-a i njegovih konkurenata na mjerodavnom tržištu u posljednjih pet (5) godina. Od ukupno četiri najvećih TDR-ovih konkurenata, tri (3) konkurenta od svojeg ulaska pa do 31. prosinca 2010. nisu uspjeli ostvariti tržišni udjel veći od [...] posto, dok jedino četvrti konkurent ostvaruje stabilan rast tržišnog udjela kroz posljednje, petogodišnje razdoblje. Stoga, krajem 2010. godine TDR, kao poduzetnik u vladajućem položaju na mjerodavnom tržištu, još uvijek ostvaruje neusporedivo najveći tržišni udjel, čak trostruko veći od svog najvećeg konkurenta, jedinog koji ostvaruje stabilan i neprekidan rast tržišnog udjela.

Što se tiče postojanja mogućnosti subvencioniranja ulaska i aktivnog poticanja ulaska TDR-ovih konkurenata na hrvatsko tržište u strateškom povezivanju s nekim međunarodnim ili domaćim trgovačkim lancem to do sada nije dokazano. Naime, Agencija nije došla do saznanja i podataka, a niti je na njih TDR ikada ukazao, a koji bi barem upućivali na to da je neka velika globalni ili regionalni trgovac ili grupa, primjerice, Billa, Spar, Kaufland, Mercator, Konzum i sl., financirao ili na bilo koji drugi način potakao ulazak nekog od TDR-ovih konkurenata na hrvatsko tržište.

TDR je u pisanom očitovanju od 11. veljače 2011. na stranici 61. naveo da su se u Republici Hrvatskoj početkom 2010. godine cigarete mogle prodavati na oko 34.798 prodajnih mjesta, te da su TDR-ove cigarete prisutne na oko [...] prodajnih mjesta. Stoga postoji značajan broj prodajnih mjesta koja smiju prodavati cigarete, ali trenutno u svojoj ponudi nemaju cigarete. TDR smatra da u načelu ništa ne sprječava bilo TDR, bilo konkurenciju, da aktivno pristupe razvoju takvih prodajnih mjesta, te po postizanju obostrano prihvatljivog dogovora, postignu da se cigarete i tamo prodaju. Pri tome TDR ističe da konkurencija koja već je ili tek ulazi na hrvatsko tržište nastoji svoje proizvode plasirati putem već razvijenih kanala, odnosno onih kanala koje je u smislu prodaje cigareta razvio uglavnom TDR. Bez obzira na, u odnosu na TDR, skoro neograničene resurse koje im stoje na raspolaganju, TDR navodi da nije na tržištu zamijetio konkretne projekte koji bi bili usmjereni na otvaranje novih kanala za prodaju cigareta. TDR smatra da takav poslovni model (tzv. „*free riding*“) sigurno ima negativan učinak na tržišno natjecanje, a posebno na krajnjeg potrošača.

Međutim, TDR je već i sam dobrim dijelom odgovorio zašto konkurenti koji raspolažu značajnim financijskim resursima nisu bili usmjereni na otvaranje novih kanala za prodaju cigareta, odnosno na uvođenje cigareta na ona prodajna mjesta koja smiju prodavati cigarete, ali trenutno u svojoj ponudi nemaju cigarete. Naime, TDR je u podnesku od 11. veljače 2011. na stranici 74. naveo da vrši podjelu prodajnih mjesta na A, B i C ovisno o njihovoj atraktivnosti (po ocjeni TDR-a, a temeljem objektivnih i unaprijed zadanih kriterija) što se procjenjuje na temelju niza okolnosti (lokacija, pozicija, količina prodaje). Ovisno o tome je li određeno prodajno mjesto svrstano u kategoriju A, B, C ili ni jednu od njih, TDR će pokušati zakupiti određeni postotak izložbenog prostora, odnosno neće pokušati to učiniti.

TDR je u pisanom očitovanju od 21. veljače 2011. godine, u predmetu koji se u Agenciji vodi pod klasom: UP/I 030-02/2011-01/003, naveo da je Ugovor o zakupu prodajno-skladišnog prostora u sklopu nove prodajne politike, ponudio kupcima/trgovcima čiji je prodajni prostor TDR-u bio interesantan za zakup, u minimalnom udjelu površine za koju je TDR imao interes.

Slijedom navedenoga, razvidno je da čak i među onim prodajnim mjestima koja sada trenutno u prodaji drže cigarete ima onih prodajnih mjesta u koja nije isplativo ulagati i razvijati ih. U protivnome, da je imalo financijskoga smisla ulagati u preostala prodajna mjesta koja za sada ne drže, ali mogu držati u prodaji cigarete, i time razvijati nove kanale prodaje, vjerojatno bi to TDR već i učinio. Stoga se ne može prihvatiti teza TDR-a kako uvjetovanim rabatima koje je određivao svojim kupcima za njihovu lojalnost, a koji su detaljno obrazloženi pod točkom 12.1. obrazloženja ovoga rješenja, nije značajnije zatvorio pristup prodajnim mjestima svojim konkurentima, budući da im na raspolaganju stoji mogućnost slobodnog pristupa i ulaganja u brojna prodajna mjesta koja za sada ne drže u ponudi cigarete.

#### 14. Nova prodajna politika TDR-a koja je na snazi od 1. siječnja 2011.

Iako nova prodajna politika TDR-a koja je na snazi od 1. siječnja 2011. nije bila predmet ovoga postupka jer se ona treba promatrati u smislu danas važećih propisa o zaštiti tržišnog natjecanja, odnosno Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja koji je stupio na snagu 1. listopada 2010. ("Narodne novine", broj 79/09), tijekom predmetnog postupka TDR je Agenciji u posebnom predmetu pod poslovnim brojem, klase: 031-02/2010-01/160, u razdoblju od 28. rujna 2010. do 17. prosinca 2010., kada je zaprimljena posljednja izmjena dostavljenih dokumenata od strane TDR-a, u nekoliko navrata, i to 28. rujna 2010., 24. studenoga 2010., 15. prosinca 2010. i 20. prosinca 2010., Agenciji dostavljao dokumentaciju vezanu uz prijedlog nove prodajne politike tog poduzetnika.

Riječ je o slijedećim dokumentima:

- 1) nacrt Odluke o izmjeni prodajne politike TDR s Prilogom broj 1: "Pregled osnovnih popusta/rabata sukladno kategorizaciji kupaca" i s Prilogom broj 2: „Prijedlog Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda N/R“ i „Prijedlog Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda SME“,
- 2) nacrt Odluke o politici zakupa prodajno-skladišnog prostora s Prilogom broj 1: "pregled uvjeta i visine naknade za zakup prodajno skladišnog prostora" i s Prilogom broj 2: „Prijedlog Ugovora o zakupu prodajno skladišnog prostora“.

Agencija je dopisom klase: 031-02/2010-01/160, urbroja: 580-02-10-41-10, od 23. prosinca 2010. obavijestila TDR kako je Agencija mišljenja da su dostavljeni prijedlozi navedenih dokumenata, nakon što je TDR 17. prosinca 2010. Agenciji dostavio izvršene posljednje izmjene i/ili dopune tih dokumenata, u skladu s odredbama ZZTN (NN, 79/09). Istodobno, Agencija je u tom mišljenju skrenula pozornost TDR-u i ADRIS GRUPI da se mišljenje Agencije odnosi isključivo na tekst dokumenata dostavljenih od strane TDR-a i njihovu sukladnost s ZZTN-om, međutim da TDR i ADRIS GRUPA dalje snose punu odgovornost za način njihove primjene, odnosno za eventualne negativne posljedice (učinke) primjene navedenih ugovora na tržištu, pa oni mogu biti predmet ocjene Agencije ukoliko njihov učinak bude protivan važećim propisima o zaštiti tržišnog natjecanja.

S obzirom na dvije zaprimljene inicijative u posebnim predmetima pod poslovnim brojem klase: UP/I 030-02/11-01/003 od 25. siječnja 2011. i pod poslovnim brojem klase: UP/I 030-02/11-01/026 od 8. lipnja 2011., za pokretanje postupka Agencije po službenoj dužnosti za utvrđivanja narušavanja tržišnog natjecanja protiv TDR-a, vezano uz novu prodajnu politiku TDR-a koja je na snazi od 1. siječnja 2011., Agencija će sukladno važećem Zakonu o zaštiti tržišnog natjecanja ("Narodne novine", broj 79/2009) odlučiti u navedenim predmetima u propisanom roku o tome ima li uvjeta za pokretanje postupka protiv TDR-a.

## 15. Odluka Vijeća

Temeljem detaljno provedene ekonomske i pravne analize u ovom predmetu Vijeće za zaštitu tržišnog natjecanja (dalje: Vijeće) je na 78. sjednici, održanoj 16. lipnja 2011., sukladno ovlastima iz članaka 34. i 35. stavka 1. točke 2. ZZTN, ocijenilo da je u konkretnom postupku nesporno dokazano kako su ADRIS GRUPA i TDR, koji je pod kontrolom ADRIS GRUPE, u razdoblju od 15. kolovoza 2004. do 31. prosinca 2010. ograničili tržišno natjecanje zlouporabom vladajućeg položaja na mjerodavnom tržištu distribucije (trgovine) cigaretama na području Republike Hrvatske u smislu članka 16. stavka 1. i stavka 2. točke 3. i 4. Zakona o zaštiti tržišnog natjecanja.

Navedeni poduzetnici zlouporabili su vladajući položaj provedbom strategije stvaranja mreže isključivih kupaca cigareta na teritoriju Republike Hrvatske, odnosno isključivanja ili ograničavanja pristupa mjerodavnom tržištu konkurenata ADRIS GRUPE i TDR-a., Spomenuto je provedeno kroz opće uvjete poslovanja koje je primjenjivao TDR i sporazuma o prodaji i promidžbi cigareta koje je TDR sklapao s kupcima - poduzetnicima sa sjedištem u Republici Hrvatskoj počevši od 15. kolovoza 2004. do 30. rujna 2010., a koji su bili na snazi do 31. prosinca 2010. Tim je sporazumima kupcima bila nametnuta dodatna obveza da sve svoje potrebe ili većinu svojih potreba za cigaretama u određenom razdoblju nabavljaju od TDR-a, kao dobavljača koji je takvu kupnju financijski poticao odnosno nagrađivao putem zabranjenih uvjetovanih retroaktivnih rabata, odnosno putem rabata vjernosti. Primjena spomenute rabatne politike za posljedicu je imala uspostavu nejednakih uvjeta za istovrsne poslove, odnosno uvjetovanje sklapanja ugovora pristankom drugih ugovornih strana na dodatne obveze. Naime, kupci koji su količinski kupili više cigareta nisu ostvarivali veće rabate, jer je pravo na ostvarenje dodatnog/naknadnog retroaktivnog rabata bilo uvjetovano njihovom vjernošću TDR-u d.o.o., koja je utvrđivana ovisno o tome koliko su svojih ukupnih potreba za cigaretama pojedini kupci u određenom razdoblju zadovoljavali isključivom kupnjom od TDR -a, pa su tako ADRIS GRUPA i TDR koji je pod kontrolom ADRIS GRUPE primjenjivali nejednake uvjete za istovrsne poslove čime su pojedine kupce stavljali u nepovoljan položaj u odnosu na njihovu konkurenciju, odnosno uvjetovali sklapanje navedenih ugovora pristankom kupaca na dodatne obveze koje po svojoj prirodi ili običajima u trgovini nisu u nikakvoj vezi s predmetom ugovora . Navedeno je detaljno obrazloženo u točkama 7. do 12.1. obrazloženja ovoga rješenja.

Poduzetnik ADRIS GRUPA i poduzetnik TDR koji je pod kontrolom ADRIS GRUPE zlouporabu vladajućeg položaja izvršili su putem:

- Izmjena i dopuna Općih uvjeta prodaje duhanskih prerađevina broj 10487/04, u primjeni od 15. kolovoza 2004., temeljem kojih je TDR d.o.o. sklapao Ugovore o prodaji duhanskih prerađevina s kupcima počevši od 15. kolovoza 2004. i tijekom 2005.godine;
- Općih uvjeta za sklapanje Ugovora o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju od 15. prosinca 2003. koje je TDR primjenjivao u 2004. i 2005. godini i

temeljem kojih je s kupcima sklapao Ugovore o pružanju posebnih usluga te sudjelovanja u natječaju počevši od 15. kolovoza 2004. i tijekom 2005. godine;

- Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda iz 2006. godine;
- Ugovora o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda iz 2006. godine;
- Ugovora o najmu i provedbi marketinških aktivnosti iz 2006. godine;
- Vodiča za kategorizaciju, opremanje i način izlaganja proizvoda na prodajnim mjestima od 2. studenoga 2005. koji je u primjeni od 2006. do 31. prosinca 2010. godine;
- Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda iz 2007. godine;
- Ugovora o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda iz 2007. godine;
- Dodatka 1 Ugovoru o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda iz 2007. godine;
- Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga iz 2007. godine;
- Dodatka 1 Ugovoru o prodaji i distribuciji duhanskih proizvoda VP-NOD iz 2008. godine;
- Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda iz 2008. godine;
- Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga iz 2008. godine;
- Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda iz 2009. godine;
- Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga iz 2009. godine;
- Ugovora o prodaji duhanskih proizvoda sklopljenih s kupcima u razdoblju od 1. siječnja do 30. rujna 2010., a koji su bili na snazi do 31. prosinca 2010. godine;
- Ugovora o zakupu i pružanju marketinških usluga sklopljenih s kupcima u razdoblju od 1. siječnja do 30. rujna 2010., a koji su bili na snazi do 31. prosinca 2010. godine.

U predmetnom upravnom postupku Agencija je utvrđivala jesu li ADRIS GRUPA i TDR, koji je pod kontrolom ADRIS GRUPE, donošenjem Općih uvjeta koji se odnose na poslovanje s njihovim kupcima, odnosno ugovorima s njihovim kupcima na svim razinama distribucijskog lanca trgovine cigaretama na teritoriju Republike Hrvatske, koji su sklapani u razdoblju od 15. kolovoza 2004. do 30. rujna 2010., a koji u bili na snazi do 31. prosinca 2010., spriječili, ograničili ili narušili tržišno natjecanje zlouporabom vladajućeg položaja u smislu članka 16. ZZTN, odnosno sklapanjem zabranjenih sporazuma, u smislu članka 9. ZZTN.

Vijeće je uzimajući u obzir kriterije iz pravne stečevine EU, odnosno recentnu praksu EK i Suda EU, nakon utvrđenog činjeničnog stanja u ovom predmetu, odnosno okončanog dokaznog postupka, odustalo od pravne kvalifikacije zabranjeni sporazumi iz članka 9. ZZTN. S obzirom na činjenicu da su ADRIS GRUPA i TDR u promatranom razdoblju bili u vladajućem položaju na mjerodavnom tržištu, te da su navedeni poduzetnici putem sporazuma koje je TDR sklapao s poduzetnicima sa sjedištem u RH - kupcima cigareta iz asortimana TDR-a u Republici Hrvatskoj provodili strategiju poslovanja s ciljem stvaranja mreže isključivih kupaca cigareta tih poduzetnika na teritoriju Republike Hrvatske, Vijeće je, rukovodeći se praksom Europske komisije i Suda EU, utvrdilo da su navedeni sporazumi koje je TDR sklapao s poduzetnicima-kupcima bili sredstvo prodajne politike navedenih poduzetnika u vladajućem položajem i sa značajnom tržišnom snagom na mjerodavnom tržištu u tom razdoblju, te da stoga navedeni predmet valja riješiti isključivo temeljem pravne kvalifikacije zlouporabe vladajućeg položaja iz članka 16. ZZTN, koji je sadržajno istovjetan članku 102. Ugovora o EU.

Člankom 15. stavkom 1. točkom 2. i stavkom 3. ZZTN propisane su pravne pretpostavke za utvrđivanje vladajućeg položaja poduzetnika na mjerodavnom tržištu koje stranke ovoga postupka u cjelokupnom promatranom razdoblju nedvojbeno ostvaruju.

Na mjerodavnom tržištu prodaje cigareta u Republici Hrvatskoj, TDR u cjelokupnom promatranom razdoblju, unatoč njegovom smanjivanju, ostvaruje visoki tržišni udjel, i to

od gotovo 90-100 posto u 2004. i 2005. godini, od 80 do 90 % u razdoblju od 2006. do 2008. godine te od 70 do 80. % u razdoblju od 2009. do 2010. godine. Istodobno tržišni udjel TDR-a u cjelokupno promatranom razdoblju [...] je veći od tržišnog udjela njegovog prvog sljedećeg, najvećeg konkurenta.

Člankom 16. stavkom 1. i stavkom 2. točkom 3. i 4. ZZTN-a propisano je da je zabranjena svaka zlouporaba vladajućeg položaja jednog ili više poduzetnika na mjerodavnom tržištu koja se očituje naročito kao:

- primjena nejednakih uvjeta na istovrsne poslove s drugim poduzetnicima, čime ih se dovodi u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju,
- uvjetovanje sklapanja ugovora pristankom drugih ugovornih strana na dodatne obveze, koje po svojoj prirodi ili običajima u trgovini nisu u nikakvoj vezi s predmetom tih ugovora.

TDR je u razdoblju od 15. kolovoza 2004. do 31. prosinca 2010. godine kupcima uz osnovni neuvjetovani rabat odobravao i dodatne uvjetovane retroaktivne rabate (dodatni/naknadni rabat i marketinšku naknadu). Dodatni/naknadni rabat i marketinška naknada imali su značajan udjel u ukupno mogućim rabatima, tako da su isti imali poticajan učinak na kupce da kupuju isključivo ili gotovo isključivo TDR-ove cigarete. Količinski uvjeti za ostvarivanje dodatnog/naknadnog rabata su iznimno visoki: ciljani udjeli i kasnije planirane količine prodaje obuhvaćale su u prosjeku oko 80% ukupne potražnje za cigaretama. Više od [90-100] posto svih ključnih TDR-ovih kupaca je u razdoblju od 2006. do 2009. godine ostvarilo dodatni/naknadni rabat, što znači da je dodatni/naknadni rabat proizveo učinak vezivanja kupaca jer su kupci najveći dio svojih potreba (u prosjeku preko 80 posto) podmirivali cigaretama iz asortimana TDR-a. Iako su se uvjeti (u smislu iznosa) za ostvarivanje dodatnog/naknadnog rabata smanjivali tijekom promatranog razdoblja, kao i tržišni udjel TDR-a na mjerodavnom tržištu i nadalje su dodatni/naknadni rabat i marketinška naknada bili značajni u ukupnoj strukturi rabata i poticali kupce na isključivu ili gotovo isključivu kupnju TDR-ovih cigareta, te su na taj način proizvodili učinak otežanog pristupa TDR-ovih konkurenata mjerodavnom tržištu.

Članak 102. Ugovora o EU zabranjuje svaku zlouporabu vladajućeg položaja jednog ili više poduzetnika na zajedničkom tržištu ili pretežitom dijelu zajedničkog tržišta, koja utječe na trgovinu između država članica. Između ostaloga, člankom 102. zabranjena je zlouporaba vladajućeg položaja na mjerodavnom tržištu koja se očituje naročito kao primjena nejednakih uvjeta na istovrsne poslove s drugim poduzetnicima, čime ih se dovodi u nepovoljan položaj u odnosu na konkurenciju i uvjetovanje sklapanja ugovora pristankom drugih ugovornih strana na dodatne obveze, koje po svojoj prirodi ili običajima u trgovini nisu u nikakvoj vezi s predmetom tih ugovora.

U smislu članka 102. Ugovora o EU strategija isključivanja konkurenata s tržišta ima za cilj spriječiti pristup tržištu konkurentima poduzetnika u vladajućem položaju, odnosno spriječiti konkurentima pristup kupcima poduzetnika u vladajućem položaju na tom tržištu i stoga predstavlja zlouporabu vladajućeg položaja. Navedeno je potvrdio Sud EU u više predmeta: Hoffmann La Roche protiv EK (Case 85/76, presuda ECJ, paragraf 91), AKZO Chemie BV protiv EK (Case C-62/86, presuda ECJ, paragraf 69), Irish Sugar plc. protiv EK (Case T-228/97, presuda CFI, paragraf 111)..

Stav je Suda EU da postupanje poduzetnika u vladajućem položaju koji sporazumima veže kupce, čak i ako to vezivanje radi na zahtjev kupaca, obvezom da ti kupci sve ili pak najveći dio svoje potražnje za određenim proizvodom zadovoljavaju od poduzetnika u vladajućem položaju, a on im za uzvrat isplaćuje nagradu u obliku rabata, predstavlja zlouporabu vladajućeg položaja u smislu članka 102. Ugovora o EU (*Hoffmann-La*

*Roche &, Co.Ag. protiv EK, Case: 85/76; presuda ECJ, paragraf 89; Tomra Systems ASA and Others protiv EK, Case T- 155/06; presuda Općeg suda, paragraf 208).*

Stoga je Agencija, temeljem odluke Vijeća, utvrdila zlouporabu vladajućeg položaja ADRIS GRUPE i TDR-a kao u točki I., II. i III. izreke ovoga rješenja.

Temeljem članka 17. stavka 1. točke 2. ZZTN, Agencija je ovlaštena zabraniti svako daljnje postupanje poduzetnika kojim isti, zloupotrebljava taj položaj, odnosno sprječava, ograničava ili narušava tržišno natjecanje.

Stoga je Vijeće odlučilo da Agencija zabrani ADRIS GRUPI i TDR-u svako buduće postupanje kojime bi mogli spriječiti, ograničiti ili narušiti tržišno natjecanje zlouporabom vladajućeg položaja na način opisan u točki I. izreke ovoga rješenja.

Sukladno navedenoj odluci Vijeća, Agencija je odlučila kao u točki IV. izreke ovoga rješenja.

## 16. Upravna pristojba

Izdavanje rješenja kojim se okončava postupak utvrđivanja zlouporabe vladajućeg položaja poduzetnika pred Agencijom podliježe naplati upravnih pristojbi sukladno odredbi članka 2. stavka 1. Zakona o upravnim pristojbama («Narodne novine», broj 8/96, 77/96, 95/97, 131/97, 68/98, 145/99, 116/00, 163/03, 17/04 i 110/04; dalje: Zakon o upravnim pristojbama), te članka 2. točka 1d. Uredbe o izmjeni Tarife upravnih pristojbi iz Zakona o upravnim pristojbama («Narodne novine», broj 141/04; dalje: Uredba o izmjeni Tarife Zakona o upravnim pristojbama).

Upravna pristojba u iznosu od 5.000,00 kuna za zahtjev za pokretanjem postupka u kojem sudjeluju stranke sa suprotnim interesima, u smislu članka 42. ZZTN, a naročito za zahtjev za utvrđivanjem zlouporabe vladajućeg položaja na tržištu, naplaćuje se sukladno članku 2. točki 1d., odnosno tarifnom broju 106. točki 1d. Uredbe o izmjeni Tarife Zakona o upravnim pristojbama.

Sukladno članku 3. stavcima 2. i 3. Zakona o upravnim pristojbama («Narodne novine», broj 8/96, 77/96, 95/97, 131/97, 68/98, 145/99, 116/00 163/03 i 110/04) te tarifnom broju 2, Tarife upravnih pristojbi, za predmetno rješenje plaća se upravna pristojba u iznosu od 50,00 kuna.

ADRIS GRUPA i TDR obveznici su plaćanja upravne pristojbe u iznosu od 5.050,00 kuna i to 2.525,00 kuna, svaki.

Navedeni iznos uplaćuje se u roku od osam (8) dana od dana dostave ovoga rješenja posebnom uplatnicom u korist Državnog proračuna Republike Hrvatske na račun broj: 1001005-1863000160, model "64", poziv na broj odobrenja: 5002-20833-2006 (godina spisa predmeta).

Navedeni iznos upravne pristojbe (ukoliko se uplaćuje u devizama) pristojbeni obveznici dužni su uplatiti u roku od osam (8) dana od dana dostave ovoga dopisa, na devizni račun broj: 702000-VAL-132344-091, kod Privredne banke Zagreb d.d., Zagreb (napomena: val - oznaka valute, npr. 978 za EUR) prema srednjem tečaju Hrvatske narodne banke za valutu kojom se vrši plaćanje. U svrsi doznake obvezno navesti broj žiro računa za uplatu pristojbe tj. 1001005-1863000160.

Također, sukladno odredbi članka 16. stavka 4. Zakona o upravnim pristojbama, nakon

izvršene uplate obveznici uplate upravne pristojbe dužni su presliku posebne uplatnice, kao dokaz o obavljenoj uplati upravne pristojbe, žurno, a najkasnije u roku od osam (8) dana, dostaviti Agenciji s pozivom na klasu: UP/I 030-02/2006-01/082.

Ukoliko obveznici uplate upravne pristojbe ne izvrše uplatu upravne pristojbe Agencija će, protekom roka, od nadležne Porezne uprave, sukladno članku 10. stavku 2. Zakona o upravnim pristojbama, zatražiti prisilnu naplatu upravne pristojbe.

Stoga je Agencija, temeljem odluke Vijeća odlučila kao u točki V. izreke ovoga rješenja.

#### 17. Objava rješenja u «Narodnim novinama»

Sukladno odredbi članka 59. stavka 1. ZZTN, a u svezi s člankom 57. točkom 3. ZZTN, ovo rješenje bit će objavljeno u «Narodnim novinama».

Stoga je Agencija, temeljem odluke Vijeća, odlučila kao u točki VI. izreke ovoga rješenja.

#### Uputa o pravnom lijeku

Ovo rješenje je konačno u upravnom postupku. Protiv ovog rješenja nije dopuštena žalba, ali nezadovoljna stranka može sukladno članku 58. ZZTN pokrenuti upravni spor kod Upravnog suda Republike Hrvatske, u roku od trideset (30) dana od dana dostave ovoga rješenja.

Predsjednica Vijeća  
za zaštitu tržišnog natjecanja

mr. sc. Olgica Spevec

#### **Napomena:**

*Budući da podaci označeni [...] i podaci u rasponima predstavljaju službenu tajnu u smislu članka 51. ZZTN-a, isti su izuzeti od objavljivanja te su izostavljeni iz teksta, odnosno koriste se skraćeni nazivi i postoci u rasponu.*