PROTIMONOPOLNÝ ÚRAD SLOVENSKEJ REPUBLIKY

ROZHODNUTIE

Číslo: 2016/KV/2/1/029 Bratislava 13.06.2016

Protimonopolný úrad Slovenskej republiky, odbor zneužívania dominantného postavenia a vertikálnych dohôd, ako orgán príslušný podľa zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov, v správnom konaní č. 0014/OZDPaVD/2015

r o z h o d o l

1. Konanie podnikateľa **RAJO a.s.**, so sídlom Studená 35, 823 55 Bratislava, IČO: 31 329 519, v čase od 28.05.2009 do 28.02.2014, a podnikateľov:

   - **BILLA s.r.o**., so sídlom Bajkalská 19/A, 821 02 Bratislava, IČO: 31 347 037, v čase od 28.05.2009 do 28.02.2014,
   - **Retail Value Stores, a.s.**, so sídlom Panónska cesta 16, 851 04 Bratislava, IČO: 47 256 770, v čase od od 28.05.2009 do 28.02.2014,
   - **CBA Slovakia, a.s.**, so sídlom Dukelských hrdinov 2, 984 01 Lučenec, IČO: 36 620 319, v čase od 28.05.2009 do 28.02.2014,
   - **COOP Jednota Slovensko, spotrebné družstvo**, so sídlom Bajkalská 25, 827 18 Bratislava, IČO: 35 697 547, v čase od 28.05.2009 do 28.02.2014,
   - **Diligentia R.C., s.r.o.**, so sídlom Ivánska cesta 12, 821 04 Bratislava, IČO: 46 008 616, v čase od 19.04.2013 do 28.02.2014,
   - **Kaufland Slovenská republika v.o.s**., so sídlom Trnavská cesta 41/A, 831 04 Bratislava, IČO: 35 790 164, v čase od 28.05.2009 do 28.02.2014,
   - **TERNO Group k.s.**, so sídlom Ivánska cesta 12, 821 04 Bratislava, IČO: 35 818 913, od 28.05.2009 do 28.02.2014,
   - **TESCO STORES SR, a.s.**, so sídlom Kamenné nám. 1/A, 815 61 Bratislava, IČO: 31 321 828, v od 28.05.2009 do 28.02.2014,

spočívajúce v určení cien pre ďalší predaj v oblasti dodávok a predaja produktov značky Rajo v kategóriách mlieko, maslo, smotana pre koncových spotrebiteľov na území Slovenskej republiky **predstavuje dohody a/alebo zosúladené postupy**, ktoré spoločne mali za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže a sú podľa **§ 4 ods. 1** v spojení s **§ 4 ods. 3 písm. a) zákona** č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov **v znení účinnom do 30.06.2014** a **čl. 101 ods. 1 písm. a) Zmluvy o fungovaní Európskej únie zakázané.**

2. Podľa § 38 ods. 1 písm. a) zákona č. 136/2001 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 30.06.2014 **za konanie uvedené v bode 1. výrokovej časti tohto rozhodnutia,** ukladá podnikateľovi:

   a) **RAJO a.s.**, so sídlom Studená 35, 823 55 Bratislava, IČO: 31 329 519, pokutu vo výške [ ] eur, slovom [ ] eur,
   b) **BILLA s.r.o**., so sídlom Bajkalská 19/A, 821 02 Bratislava, IČO: 31 347 037, pokutu vo výške [ ] eur, slovom [ ] eur a [ ] centov,
   c) **Retail Value Stores, a.s.**, so sídlom Panónska cesta 16, 851 04 Bratislava, IČO: 47 256 770, pokutu vo výške [ ] eur, slovom [ ] eur a [ ] centov,
   d) **CBA Slovakia, a.s.**, so sídlom Dukelských hrdinov 2, 984 01 Lučenec, IČO: 36 620 319, pokutu vo výške [ ] eur, slovom [ ] eur a [ ] centov,
   e) **COOP Jednota Slovensko, spotrebné družstvo**, so sídlom Bajkalská 25, 827 18 Bratislava, IČO: 35 697 547, pokutu vo výške [ ] eur, slovom [ ] eur a [ ] centov,
   f) **DILIGENTIA R.C., s.r.o.**, so sídlom Ivánska cesta 12, 821 04 Bratislava, IČO: 46 008 616, pokutu vo výške [ ] eur, [ ] eur a [ ] centov,
   g) **KAUFLAND Slovenská republika v.o.s.,** so sídlom Trnavská cesta 41/A, 831 04 Bratislava, IČO: 35 790 164, pokutu vo výške [ ] eur, slovom [ ] eur a [ ] centov,
   h) **TERNO Group k. s**, so sídlom Ivánska cesta 12, 821 04 Bratislava, IČO: 35 818 913, pokutu vo výške [ ] eur, slovom [[ ] centov,

i) **TESCO STORES SR, a.s.**, so sídlom Kamenné nám. 1/A, 815 61 Bratislava, IČO: 31 321 828, pokutu vo výške [ ] eur, slovom [ ] eur a [ ] centov,

Uložené pokuty sú uvedení podnikatelia povinní uhradiť do 60 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia na účet Protimonopolného úradu Slovenskej republiky vedený v Štátnej pokladnici, IBAN: SK5281800000007000060793, SWIFT: SPSRSKBA, VS:201621029.

Obsah

ROZHODNUTIE **1**
1. SPRÁVNE KONANIE Č. 0014/OZDPaVD/2015 ..... **6**
2. APLIKÁCIA PRÁVNYCH PREDPISOV **10**
3. ÚČASTNÍCI SPRÁVNEHO KONANIA **11**
4. VPLYV NA OBCHOD MEDZI ČLENSKÝMI ŠTÁTMI **21**
5. POPIS TRHU **23**
5.1 Tovarový trh **24**
Oblasť spracovania a výroby mliečnych produktov 24
Oblasť dodávok a predaja mliečnych výrobkov 27
5.2 Geografický trh **33**
Námietky účastníkov konania k vymedzeniu trhov 34
5.3 Pozícia účastníkov konania v rámci posudzovanej oblasti **39**
Pozícia dotknutých OR v SR 39
Pozícia spoločnosti RAJO v SR 39
Námietky k pozícii účastníkov na trhu 45
6. PRAKTIKA **51**
6.1 Popis praktiky **59**
Námietky účastníkov konania k popisu praktiky 74
Spôsob uplatňovania predmetnej dohody o RPM 94
Námietky účastníkov konania k spôsobu uplatňovaniu praktiky 98
6.2 Analýza e-mailovej komunikácie – dôkazy o cieľovej dohode a/alebo zosúladenom postupe **100**
6.2.1 Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a BILLA 103
6.2.1.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a BILLA 103
6.2.1.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO 118
6.2.1.3 Interná komunikácia v rámci spoločnosti BILLA 135
6.2.1.4 Zhrnutie 136
6.2.2 Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a CARREFOUR 137
6.2.2.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a CARREFOUR 137
6.2.2.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO 144
6.2.2.3 Zhrnutie 150
6.2.3 Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a CBA 150
6.2.3.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a CBA 150
6.2.3.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO 155
6.2.3.3 Zhrnutie 158
6.2.4 Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a CJS 159
6.2.4.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a CJS 159
6.2.4.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO 170
6.2.4.3 Zhrnutie 175
6.2.5 Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a TERNO GROUP 176
6.2.5.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a TERNO GROUP 176
6.2.5.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO 177
6.2.5.3 Zhrnutie 180
6.2.6 Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a DILIGENTIA 181
6.2.6.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a DILIGENTIA 181
6.2.6.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO 189
6.2.6.3 Zhrnutie 193
6.2.7. Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a KAUFLAND 194
6.2.7.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a KAUFLAND 194
6.2.7.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO 195
6.2.7.3 Zhrnutie 200
6.2.8 Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a TESCO 200

6.2.8.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a TESCO....201
6.2.8.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO....206
6.2.8.3. Zhrnutie....210
6.2.9 E-maily dopĺňajúce kontext analyzovaných dohôd 210
6.3 Implementácia dohody na základe analýzy reálne uplatňovaných pultových cien 216
Analýza vývoja reálne uplatňovaných pultových cien 216
6.4 Protisúťažné dopady konania Podnikateľov 222
Analýza marží....222
Námietky účastníkov konania....226
6.5 Súhrnne k praktike....237
7. PRÁVNE POSÚDENIE....239
7.1 Dohody a zosúladené postupy 239
7.2 Cieľové dohody....241
7.3 Určovanie cien pre ďalší predaj (RPM)....243
Námietky účastníkov konania k právnemu posúdeniu veci....244
7.4 Vyňatie zo zákazu....252
7.5 Dôkazné bremeno, zásada prezumpcie neviny a pravidlo "in dubio pro reo", štandard dôkazov 254
7.6 Inšpekcia....261
Námietky účastníkov konania k inšpekcii 261
8. ČASOVÉ VYMEDZENIE PORUŠENIA....273
9. POKUTA....274
9.1 Uloženie pokuty....274
9.2 Relevantný obrat 275
9.3 Závažnosť porušenia....277
9.4 Dĺžka porušovania zákona 279
9.5 Iné skutočnosti, ktoré sa zohľadnia pri stanovení pokuty 281
9.6 Výška pokuty....281
Námietky účastníkov konania k stanoveniu pokuty 283

Index skratiek používaných v získaných podkladoch

DNC – dlhodobo nízka/znížená cena (druh akciovej aktivity)
OZ – obchodný zástupca
MOC – maloobchodná cena
OP – obchodných podmienok
DOP PC/DOP MOC – označenie pre odporúčané pultové/maloobchodné ceny
ZM – zmluvná marža (vyjadrené v %)
CAR, CARE4 – maloobchodné prevádzky CARREFOUR
NC – nákupná cena
NT – nezávislý trh
MKT - marketing
TBK – TESCO, BILLA, KAUFLAND
RVS – Retail Value Stores, a.s.
FC – fakturačná cena
PC – predajná/pultová cena
UHT – trvanlivé mlieko („*Ultra Heat Treatment*“ - vysokotepelné ošetrenie)
ČM/CM – čerstvé mlieko

Odôvodnenie

1. SPRÁVNE KONANIE Č. 0014/OZDPaVD/2015[1]

1. Protimonopolný úrad Slovenskej republiky (ďalej len „úrad“) začal v druhej polovici roku 2013 v rámci svojej prioritizačnej politiky v oblasti poľnohospodárstva a potravinárstva skúmať fungovanie trhov týkajúcich sa produkcie a spracovania surového kravského mlieka ako aj predaja spracovaných mliečnych produktov na úrovni maloobchodu, najmä v kategórii predaja prostredníctvom sietí obchodných reťazcov (ďalej len „OR“) pôsobiacich na území SR (ďalej len „prieskum“). Skutočnosti zistené v rámci prieskumu viedli k vykonaniu ďalších prešetrovacích úkonov úradu v oblasti dodávok a maloobchodného predaja mliečnych výrobkov.

2. Základným východiskom ďalšieho skúmania boli okrem iného informácie, že OR pôsobiace v SR dosahujú vo všeobecnosti pri predaji výrobkov z danej kategórie vysoké marže. Malo ísť najmä o slovenské výrobky, pričom marže pri zahraničných výrobkoch mali byť nižšie, čo malo sťažovať domácim výrobcom konkurenčný boj so zahraničnými dodávateľmi. Úrad v tejto súvislosti pracoval s predpokladom, že vysoké marže OR sú dosahované jednak stláčaním nákupných cien mliečnych produktov a jednak udržiavaním pomerne vysokých predajných cien.

3. Ďalším východiskom v rámci skúmania trhových podmienok boli výsledky monitoringu cien vybraných mliečnych výrobkov, ktorý úrad realizoval v prevádzkach najvýznamnejších OR v SR[2]. V tomto prípade sa pri niektorých sledovaných výrobkoch zistili rovnaké, resp. takmer rovnaké pultové ceny naprieč všetkými navštívenými OR.

4. Na základe vyššie uvedených skutočností úrad nadobudol podozrenie z možnej existencie určitej formy kooperácie, a to buď medzi dodávateľmi a OR na vertikálnej úrovni (vertikálne dohody), alebo medzi jednotlivými OR navzájom na horizontálnej úrovni (kartel). Za účelom získania ďalších podkladov a informácií a dôkazov o možnom porušení zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov účinného do 30.06.2014 (ďalej len „zákon“) úrad vykonal v dňoch 20.05.2014 až 21.05.2014 inšpekciu podľa § 22 ods. 3 zákona v priestoroch jedného z najväčších výrobcov a dodávateľov v oblasti mliečnych výrobkov v SR a v priestoroch niekoľkých podnikateľov pôsobiacich v oblasti maloobchodného predaja mliečnych výrobkov na území SR.

---

[1] Vo verejnej verzii tohto dokumentu budú vypustené časti textu, ktoré obsahujú obchodné tajomstvo, dôverné informácie alebo osobné údaje účastníkov konania alebo tretích strán. Obchodné tajomstvo, dôverné informácie alebo prípadné osobné údaje sú v rámci textu uvedené v hranatých zátvorkách v tvare [ ]. Tam, kde je to možné a pre zrozumiteľnosť textu nevyhnutné, sú niektoré takéto skutočnosti uvedené všeobecným popisom, resp. konkrétne číslo/ hodnota nahradené číselným rozpätím. Spôsob uvádzania rozpätia jednotlivých hodnôt pritom vychádza z Usmernenia Komisie k príprave verejných verzií rozhodnutí v oblasti koncentrácií (http://ec.europa.eu/competition/mergers/legislation/guidance_on_preparation_of_public_versions_mergers_26052015.pdf).

[2] Spis. por. č.57

5. Na základe podkladov a informácií získaných počas inšpekcie a na základe prešetrovania v oblasti dodávok a maloobchodného predaja vybraných mliečnych výrobkov úrad začal dňa 17.04.2015 z vlastného podnetu správne konanie č. 0014/OZDPaVD/2015 vo veci možnej dohody obmedzujúcej súťaž podľa **§ 4 ods. 1** v spojení s **§ 4 ods. 4 písm. a) zákona v znení zákona č. 151/2014 Z.z.**[3] a **čl. 101 ods. 1 písm. a) Zmluvy o fungovaní Európskej únie** (ďalej len „ZFEÚ")[4]**,** voči podnikateľom:

I. **RAJO a.s.**, so sídlom Studená 35, 823 55 Bratislava, IČO: 31 329 519, zapísaný v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, odd.: Sa, vložka č.: 459/B (ďalej len „RAJO");

II. **BILLA s.r.o.**, so sídlom Bajkalská 19/A, 821 02 Bratislava, IĆO: 31 347 037, zapísaný v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, odd.: Sro, vložka č.: 4758/B (ďalej len „BILLA");

III. **Retail Value Stores, a.s.**, so sídlom Panónska cesta 16, 851 04 Bratislava, IĆO: 47 256 770, zapísaný v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, odd.: Sa, vložka č.: 6092/B (ďalej len „CARREFOUR");

IV. **CBA Slovakia, a.s.**, so sídlom Dukelských hrdinov 2, 984 01 Lučenec, IČO: 36 620 319, zapísaný v Obchodnom registri Okresného súdu Banská Bystrica, odd.: Sa, vložka č.: 1075/S (ďalej len „CBA Slovakia" alebo „CBA");

V. **COOP Jednota Slovensko, spotrebné družstvo**, so sídlom Bajkalská 25, 827 18 Bratislava, IĆO: 35 697 547, zapísaný v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, odd.: Dr, vložka č.: 218/B (ďalej len „COOP" alebo „CJS");

VI. **Diligentia R.C., s.r.o.**, so sídlom Ivánska cesta 12, 821 04 Bratislava, IČO: 46 008 616, zapísaný v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, odd.: Sro, vložka č.: 70170/B (ďalej len „DILIGENTIA");

VII. **Kaufland Slovenská republika v.o.s.**, so sídlom Trnavská cesta 41/A, 831 04 Bratislava, IČO: 35 790 164, zapísaný v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, odd.: Sr, vložka č.: 489/B (ďalej len „KAUFLAND");

VIII. **TESCO STORES SR, a.s.**, so sídlom Kamenné nám. 1/A, 815 61 Bratislava, IČO: 31 321 828, zapísaný v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, odd.: Sa, vložka č.: 366/B (ďalej len „TESCO").

[3] **Zákon v znení zákona č. 151/2014 Z.z.** zmenil ust § 4 tak, že sa za odsek 1 vložil nový odsek 2, pričom doterajšie odseky 2 až 5 sa označili ako odseky 3 až 6. Nakoľko v ust. § 4 došlo k prečíslovaniu jednotlivých odsekov, úrad uviedol v oznámení o začatí konania aj tomu prislúchajúce konkrétne znenie zákona, t.j. zákon v znení zákona č. 151/2014 Z.z. V tejto súvislosti je potrebné uviesť, že aj pri tejto zmene nedošlo k obsahovej zmene ustanovení relevantných pre posúdenie tohto prípadu.

[4] Úradný vestník EÚ C 326, 26. 10. 2012

6. Úrad v oznámení o začatí konania uviedol, že získal informácie a podklady nasvedčujúce tomu, že ***„...****od mája 2009 podnikateľ* ***RAJO*** *uzatváral s podnikateľmi* ***BILLA, CARREFOUR, CBA Slovakia, COOP Jednota Slovensko, DILIGENTIA R.C., KAUFLAND*** *a* ***TESCO*** *dohody obmedzujúce hospodársku súťaž*[5]*, ktorých obsahom malo byť určovanie pevných predajných pultových cien pre koncových spotrebiteľov v produktových skupinách mlieko, maslo a smotana, a to na území Slovenskej republiky.“.*

7. Vzhľadom na zistené skutočnosti úrad rozšíril okruh účastníkov správneho konania pribratím podnikateľa:

8. TERNO Group k.s., so sídlom Ivánska cesta 12, 821 04 Bratislava, IČO: 35 818 913, zapísaný v Obchodnom registri Okresného súdu Bratislava I, odd.: Sr, vložka č.: 501/B (ďalej len „TERNO GROUP“), ktorému bolo oznámenie o začatí správneho konania doručené prostredníctvom právneho zástupcu dňa 02.10.2015. Nakoľko úrad predpokladal, že protiprávne konanie účastníkov dohody trvá minimálne do konca roka 2014, uviedol v oznámení o začatí konania aj tomu prislúchajúcu právnu normu, t.j. zákon v znení zákona č. 151/2014 Z.z. Avšak počas prešetrovania dospel k záverom (bližšie pozri časť *8. ČASOVÉ VYMEDZENIE* tohto dokumentu), na základe ktorých skracuje dĺžku porušovania v prospech účastníkov konania na obdobie od 28.05.2009 (okrem spoločnosti DILIGENTIA, pre ktorú úrad stanovil začiatok od 19.04.2013) do 28.02.2014, tomu zodpovedá aj aplikácia právnych prepisov, čo konkrétne znamená posudzovanie prípadu podľa § 4 ods. 1 v spojení s § 4 ods. 3 písm. a) zákona v znení účinnom do 30.06.2014 a článku 101 ods. 1 písm. a) ZFEÚ (bližšie pozri časť *2. APLIKÁCIA PRÁVNYCH PREDPISO*V tohto dokumentu). Úrad v rámci správneho konania identifikoval, že posudzované konanie účastníkov správneho konania sa týkalo určovania minimálnych predajných cien pre koncových spotrebiteľov v produktových skupinách mlieko, maslo a smotana na území Slovenskej republiky (pozri časť *6. PRAKTIKA* a nižšie).

9. Účastníci konania predložili v rámci prešetrovania, resp. prebiehajúceho správneho konania č. 0014/OZDPaVD/2015 nasledujúce plnomocenstvá na ich právne zastupovanie:

   - advokátska kancelária Lansky, Ganzger & Partner Rechtsanwälte, spol. s r.o., so sídlom Zámocké schody 2/A, 811 01 Bratislava 1, IČO: 36 851 710 predložila plnú moc zo dňa 10.11.2015 na zastupovanie spoločnosti RAJO; dané splnomocnenie sa vzťahuje na všetky právne úkony v súvislosti s predmetným správnym konaním,

   - spoločnosť Allen & Overy Bratislava, s.r.o., sídlom Eurovea Central 1, Pribinova 4, 811 09 Bratislava, IČO: 35 857 897 predložila plnú moc zo dňa 20.05.2014 na zastupovanie spoločnosti TESCO; udelené splnomocnenie sa vzťahuje na predmetné správne konanie,

[5] V zmysle ust. § 4 ods. 1 zákona sa pod pojmom **dohoda obmedzujúca súťaž** okrem iného rozumie **dohoda** ako aj **zosúladený postup podnikateľov**, ktoré majú za cieľ obmedzovanie hospodárskej súťaže.

- JUDr. Pavol Rak, PhD. advokát so sídlom Palisády 29/A, 811 06 Bratislava, zápis v zozname SAK č. 2000 predložil plnú moc zo dňa 17.12.2015 na zastupovanie spoločnosti KAUFLAND na dobu určitú do 31.12.2016; udelené splnomocnenie sa vzťahuje na predmetné správne konanie,

- spoločnosť SOUKENÍK - ŠTRPKA, s.r.o., so sídlom Šoltésovej 14, 811 08 Bratislava, IČO: 42 357 837 predložila plnú moc zo dňa 14.09.2015 na zastupovanie spoločnosti BILLA; udelené splnomocnenie sa vzťahuje na predmetné správne konanie,

- spoločnosť RELEVANS s.r.o., so sídlom Dvořákovo nábrežie 8/A, 811 02 Bratislava, IČO 47 232 471 predložila plnú moc zo dňa 27.4.2015 na zastupovanie spoločnosti DILIGENTIA a plnú moc zo dňa 22.06.2015 na zastupovanie spoločnosti TERNO GROUP; udelené splnomocnenia sa vzťahujú na predmetné správne konanie,

- JUDr. Ing. Daniela Trajteľová, so sídlom Komenského 10/C, 974 01 Banská Bystrica, reg. č. SAK 6695 predložila plnú moc zo dňa 05.11.2015 na zastupovanie spoločnosti CBA Slovakia; udelené splnomocnenie sa vzťahuje na predmetné správne konanie.

9. Dňa 30.10.2015 zaslal úrad všetkým účastníkom konania listami č. 4697/PMÚ SR/2015 a č. 4698/PMÚ SR/2015 výzvu pred vydaním rozhodnutia (ďalej len „Výzva“). Všetci účastníci konania sa k danej Výzve a predbežným záverom úradu pred vydaním rozhodnutia (ďalej tiež „Predbežné závery“) v stanovenej lehote vyjadrili.[6]

10. Dňa 09.02.2016 sa na základe žiadosti spoločnosti TESCO predloženej v rámci vyjadrenia k Výzve uskutočnilo na úrade ústne pojednávanie, ktorého sa zúčastnili zástupcovia všetkých účastníkov predmetného správneho konania. Priebeh a obsah ústneho pojednávania zachytáva text a prílohy zápisnice IZ-88/2016[7].

11. Dňa 13.05.2016 zaslal úrad jednotlivým účastníkom konania listom č. 2449/2016 úpravu Výzvy pred vydaním rozhodnutia (ďalej len „Úprava Výzvy“). Úprava Výzvy bola riadne doručená všetkým účastníkom konania. Zároveň sa všetci účastníci konania k Úprave Výzvy v stanovenej lehote vyjadrili.[8]

---

[6] Viď dokumenty so spis. por. č. 413 (list č. 5177/2015 spoločnosti **CRREFOUR**); spis. por. č. 414 (list č. 5182/2015 spoločnosti **CJS**); spis. por. č. 431 (list .č 5348/2015 spoločnosti **BILLA**); spis. por. č. 432 a 434 (listy č. 5349/2015 a 5353/2015 spoločnosti **RAJO**); spis. por. č. 435 (list č. 5354/2015 spoločnosti **CBA Slovakia**); spis. por. č. 440 (list č. 5446/2015 spoločnosti **TESCO**); spis. por. č 441 (list č. 5449/2015 spoločnosti **KAUFLAND**); spis. por. č. 442 (list č. 5461/2015 spoločnosti **DILIGENTIA**) a spis. por. č. 443 (list č. 5462/2015 spoločnosti **TERNO GROUP**).

[7] Spis. por. č. 474

[8] Viď dokumenty so spis. por. č. 499 (list č. 2614/2016 spoločnosti **CRREFOUR**); spis. por. č. 509 (list č. 2685/2016 spoločnosti **CJS**); spis. por. č. 505 (list .č 2662/2016 spoločnosti **BILLA**); spis. por. č. 510 (list č. 2693/2016 spoločnosti **RAJO**); spis. por. č. 511 (list č. 2696/2016 spoločnosti **CBA Slovakia**); spis. por. č. 501 (list č.2648/2016 spoločnosti **TESCO**); spis. por. č 506 (list č. 2666/2016 spoločnosti **KAUFLAND**); spis. por. č. 507 (list č. 2669/2016 spoločnosti **DILIGENTIA**) a spis. por. č. 508 (list č. 2670/2016 spoločnosti **TERNO GROUP**).

2. APLIKÁCIA PRÁVNYCH PREDPISOV

12. Správny delikt sa pokladá za spáchaný jeho dokonaním. Za trvajúci správny delikt možno považovať také konanie, ktorým páchateľ vyvolá protiprávny stav, ktorý následne udržuje, poprípade konanie, ktorým udržuje protiprávny stav bez toho, aby ho vyvolal. Trvajúci správny delikt sa posudzuje ako jediné konanie, ktoré trvá tak dlho, kým páchateľ udržuje protiprávny stav; ide o jediný skutok a jediný delikt, ktorý je spáchaný až okamihom odstránenia protiprávneho stavu. Pri posudzovaní správneho deliktu sa použije zákon účinný v čase, kedy bol daný delikt spáchaný.

13. Dňa 18.04.2016 nadobudol účinnosť čl. II zákona č. 343/2015 Z.z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 136/2001 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení. Predmetné doplnenie zákona sa vecne týkalo verejného obstarávania, a preto pre posúdenie tohto prípadu nie je relevantné.

14. V súvislosti s aplikovaním **hmotnoprávnych ustanovení** úrad uvádza, že správny delikt sa považuje za spáchaný za účinnosti novej právnej úpravy, pokiaľ aspoň časť protiprávneho konania, ktorým bol udržiavaný protiprávny stav, sa odohrala za účinnosti novej právnej úpravy, a to za podmienky, že toto konanie bolo správnym deliktom i podľa predchádzajúcej právnej úpravy. Inak sa pri posudzovaní správneho deliktu použije zákon účinný v čase, kedy bol daný delikt spáchaný. Vzhľadom na to, že možné protiprávne konanie úrad posudzoval od 28.05.2009 do 28.02.2014, úrad aplikoval hmotno-právne ustanovenia zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácií ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení účinnom do 30.06.2014.

15. Ustanovenia zákona relevantné pre posúdenie tohto prípadu zostali obsahovo totožné podľa zákona v znení účinnom do 31.05.2009 a podľa zákona v znení účinnom do 31.12. 2011 ako aj podľa zákona v znení účinnom do 30.06.2014. V prípade ustanovení zákona, na ktoré nemali vplyv jednotlivé novely zákona, úrad používa skrátené označenie „**zákon**“.

16. Úrad v súlade s Nariadením Rady (ES) č. 1/2003 zo dňa 16.12.2002 o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže stanovených v čl. 81 a 82 Zmluvy (ďalej len „Nariadenie č. 1/2003“) aplikoval na posúdenie dohody o RPM aj čl. 101 Zmluvy.

17. Úrad postupoval podľa **procesno-právnych noriem** účinných v čase predmetného správneho konania. Vzhľadom na to, že správne konanie začalo dňa 17.04.2015, úrad postupoval podľa zákona v znení noviel platných a účinných v čase konania, t.j. v znení noviel č. 465/2002 Z. z., č. 204/2004 Z. z., č. 68/2005 Z. z., č. 165/2009 Z. z., č. 387/2011 Z. z., č. 151/2014 Z.z. a č. 343/2015 Z.z. V ďalšom texte úrad používa pre procesné ustanovenia jednotný pojem „**zákon**“, pre lepšiu orientáciu v texte však tam, kde to považuje za vhodné, používa „**zákon v znení zákona č. 151/2014 Z.z.**“.

18. Podľa § 44d ods. 2 zákona v znení zákona č. 343/2015 Z.z. „*na ukladanie pokút za porušenie ustanovení predpisov účinných do 30. júna 2014 sa použijú ustanovenia tohto zákona účinné od 1. júla 2014, ak sú pre podnikateľa priaznivejšie.“.* Zákon v znení zákona č. 151/2014 Z.z., teda zákon účinný od 01.07.2014, neobsahuje ustanovenia na ukladanie pokút, ktoré sú pre účastníkov konania priaznivejšie, preto úrad podľa tohto ustanovenia nepostupoval.

19. V súlade s § 2 ods 3 zákona sa uplatnili na postup úradu pri posudzovaní činnosti a konania podnikateľov na základe Nariadenia č. 1/2003 procesné ustanovenia zákona.

3. ÚČASTNÍCI SPRÁVNEHO KONANIA

20. Podľa § 2 ods. 1 zákona sa zákon vzťahuje na „*podnikateľov, orgány štátnej správy pri výkone štátnej správy, orgány územnej samosprávy pri výkone samosprávy a pri prenesenom výkone štátnej správy a orgány záujmovej samosprávy pri prenesenom výkone štátnej správy*.“. Podľa § 3 ods. 2 zákona podnikateľ na účely tohto zákona je „*podnikateľ podľa osobitného predpisu* (odkaz na § 2 Obchodného zákonníka), *ďalej fyzická osoba a právnická osoba, ich združenia a združenia týchto združení, ak ide o ich činnosti a konania, ktoré súvisia alebo môžu súvisieť so súťažou bez ohľadu na to, či tieto činnosti a konania sú alebo nie sú zamerané na dosahovanie zisku.“.*

21. Toto rozhodnutie je adresované každému subjektu, ktorému úrad pripisuje zodpovednosť v súvislosti s dohodami, pri ktorých úrad dospel k záveru, že sú porušením zákona a ZFEÚ.

22. Spoločnosť **RAJO**, ako to vyplýva z výpisu Obchodného registra Okresného súdu Bratislava I, oddiel: Sa, vložka číslo: 459/B, je právnická osoba s právnou formou akciová spoločnosť. Akcionárom je Meggle AG, Megglestrasse 6-12, Wasserburg D-83512, Spolková republika Nemecko. Predmetom podnikateľskej činnosti spoločnosti **RAJO**, ako to vyplýva z výpisu Obchodného registra Okresného súdu Bratislava I, oddiel: Sro, vložka číslo, je nákup a spracovanie mlieka, výroba mliečnych výrobkov a mrazených krémov, obchodná činnosť, distribúcia výrobkov, atď. Z vyššie uvedených skutočností vyplýva, že spoločnosť RAJO je podnikateľom podľa § 2 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka v znení neskorších predpisov, preto je aj podnikateľom podľa § 3 ods. 2 zákona.

23. Spoločnosti **TESCO**, **CBA Slovakia a CARREFOUR,** ako to vyplýva z výpisu Obchodného registra Okresného súdu Bratislava I, sú právnické osoby s právnou formou akciová spoločnosť. Spoločnosť **BILLA,** ako to vyplýva z výpisu Obchodného registra Okresného súdu Bratislava I, je právnická osoba s právnou formou spoločnosť s ručením obmedzeným. Spoločnosť **KAUFLAND,** ako to vyplýva z výpisu Obchodného registra Okresného súdu Bratislava I, je právnická osoba s právnou formou verejná obchodná spoločnosť.

24. Predmetom podnikateľskej činnosti vyššie uvedených spoločností je zhodne napr. nákup a predaj tovaru v rozsahu voľnej živnosti formou maloobchodu a veľkoobchodu, reklamná a propagačná činnosť, sprostredkovanie obchodu, atď.

25. Z vyššie uvedených skutočností vyplýva, že všetky vyššie uvedené spoločnosti sú podnikateľmi podľa § 2 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka v znení neskorších predpisov, preto sú aj podnikateľmi podľa § 3 ods. 2 zákona.

26. Spoločnosť **CBA Slovakia** v rámci svojho vyjadrenia k Výzve namietala, že zo strany úradu nebol zabezpečený rovnaký prístup pre franšízu/sieť prevádzok CBA a sieť COOP, nakoľko pri sieť COOP úrad zobral za účastníka konania centrálu CJS a pri sieti prevádzok CBA zobral do správneho konania spoločnosť CBA Slovakia.

27. K uvedenej námietke úrad uvádza, že pri určení účastníkov predmetného správneho konania vychádzal najmä zo získaného dôkazového materiálu a z odpovedí zo strany spoločnosti CBA Slovakia v rámci prešetrovania, resp. správneho konania, z ktorých nevyplýva, že by v rámci odberateľsko-dodávateľských vzťahov spoločnosť CBA Slovakia nekonala samostatne, resp. že by za ňu v danej veci vyjednávala iná, centrálne pôsobiaca spoločnosť zastrešujúca všetkých franšízorov siete CBA.

28. Zároveň jeden z franšízorov siete CBA, ktorý pôsobí v SR na rovnakej úrovni ako spoločnosť CBA Slovakia, v inom konaní na úrade uviedol, že spoločnosť CBA SK ako „centrála“ zabezpečuje „*reklamné a propagačné služby a zabezpečuje poskytovanie štatistických informácií*“[9]. Uvedené tvrdenie nekorešponduje so skutočnosťou, že by sa spoločnosť CBA SK centrálne zúčastňovala bežných obchodných rokovaní s dodávateľmi aj v mene ďalších franšízorov siete CBA.

29. Zároveň má úrad k dispozícii v rámci spisového materiálu dokumenty, v ktorých sa spoločnosť **CBA Slovakia** ako odberateľ spoločnosti RAJO uvádza **samostatne** od spoločnosti **CBA SK ako centrály**, na rozdiel od siete COOP, kde na základe danej dokumentácie **nefigurujú jednotlivé regionálne spotrebné družstvá**, ale **iba spoločnosť CJS ako centrála**.[10]

30. Zároveň získaná e-mailová komunikácia a dokumentácia v rámci spisu preukazuje, ako reálne spolupráca medzi dodávateľom a spomínanými odberateľmi fungovala. V komunikácii spoločnosti RAJO so sieťou COOP vo vzťahu k predmetnému konaniu (zodpovednosť ohľadom určovania cien pre ďalší predaj) nefigurujú jednotlivé spotrebné družstvá, ale komunikáciu zastrešuje CJS. Avšak v prípade siete CBA sa v komunikácii so spoločnosťou RAJO objavuje zástupca spoločnosti CBA Slovakia. Z uvedeného je zrejmá samostatnosť konania tejto spoločnosti pri dohadovaní cenovej politiky. Ide napr. o dokument **IZ- 91/2014, príloha č. 1/3** zo dňa **11.02.2009**[11]**,** ktorý obsahuje komunikáciu medzi obchodnou riaditeľkou RAJO a zástupcom zo spoločnosti CBA Slovakia ohľadom zmeny cien k 01.12.2008 (v prílohe sa nachádza cenník s názvom „*CBA_1_12_08_new.xls*“) alebo o dokument **IZ-296/2014, príloha č. 1/5** zo dňa **26.09.2013**[12], rámci ktorého pri celoplošnej zmene cenníka k 01.10.2013

[9] Viď dokument so spis. por. č. 504, IZ-258/2016
[10] Pozri bližšie dokument **IZ-186/ 2014, príloha č. 1/1** a **IZ-245/2014 príloha č. 1/2**
[11] Pozri časť 6.2.3.1
[12] Pozri časť 6.2.1.2

obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO žiada zistiť akceptáciu zo strany spoločnosti CBA Slovakia, pričom manažér zastrešujúci túto spoločnosť v rámci spoločnosti RAJO konštatuje, že aj spoločnosť CBA Slovakia pristupuje na celoplošnú zmenu pultových cien od určitého dátumu.

31. Z existencie franšízy pre sieť CBA na Slovensku je tiež zrejmé, že spoločnosť CBA Slovakia má spomedzi členov franchšízového systému najviac prevádzok potravín (cca 300), a to rôznych formátov. Tieto prevádzky pokrývajú významnú časť územia SR, pričom ostatní členovia franšízy CBA pôsobia na území SR skôr lokálne.[13]

32. Z dôkazov získaných úradom teda vyplýva, že spoločnosť CBA Slovakia uzatvorila so spoločnosťou RAJO dohodu, ktorá je predmetom tohto správneho konania. V zmysle § 25 ods. 3 písm. a) zákona v znení zákona č. 151/2014 Z.z účastníkom konania v prípade dohody obmedzujúcej súťaž sú účastníci tejto dohody obmedzujúcej súťaž. Na základe vyššie uvedeného úrad určil ako účastníka tohto správneho konania spoločnosť **CBA Slovakia, a to konkrétne vzhľadom na silné postavenie spoločnosti CBA Slovakia v rámci siete CBA, vzhľadom na skutočnosť, že e-mailová komunikácia v súvislosti s posudzovaným konaním prebiehala medzi spoločnosťou RAJO a CBA Slovakia a vzhľadom na skutočnosť, že ani z inej dokumentácie nachádzajúcej sa v spise nevyplýva, že by spoločnosť CBA Slovakia nerokovala o podmienkach predaja priamo s dodávateľmi, a teda aj so spoločnosťou RAJO. CBA Slovakia je teda priamo stranou posudzovanej dohody obmedzujúcej súťaž.**

33. **Spoločnosť CJS** je podnikateľom podľa § 3 ods. 1 zákona. Ako to vyplýva z výpisu z Obchodného registra, CJS je právnická osoba s právnou formou družstvo. Predmetom podnikateľskej činnosti spoločnosti CJS je podľa Obchodného registra, okrem iného, sprostredkovateľská činnosť, reklamná a propagačná činnosť, vydavateľská činnosť, nákup a predaj tovaru. Z uvedeného je zrejmé, že spoločnosť CJS je podnikateľom podľa § 2 zákona č. 513/1991 ZB. Obchodného zákonníka v znení neskorších predpisov, preto je aj podnikateľom podľa § 3 ods. 1 zákona.

34. **Z hľadiska organizácie skupiny COOP[14],** CJS je centrálnou zastrešujúcou organizáciou, ktorej členmi sú regionálne spotrebné družstvá prevádzkujúce maloobchodné predajne. CJS má 30 členov[15]. Členovia CJS sú právnické osoby,

[13] Spis por. č. 490, viď jednotlivé prílohy IZ-165/2016 obsahujúce nasledovné informácie:
Franšízori siete CBA: **CBA Slovakia, a.s.**; **CBA VEREX, a.s.**; **NITRAZDROJ, a.s.**; **SINTRA spol. s r.o. oz ZDROJ Poprad**; **KARMEN – veľkoobchod potravín s.r.o.**; **KOMFOS Prešov s.r.o.**; **GVP spol. s r.o. Humenné**, **CBA Market, s.r.o.**; **Ko Ma Co-sk s.r.o.**; **Pavol Táborský a spol.**
*Spoločnosť **CBA Slovakia, a.s**. prevádzkuje cca 300 prevádzok CBA Potravín. Podľa veľkosti predajnej plochy a obratu ich delíme do 8 kategórií. Spoločnosť **KOMFOS Prešov s.r.o.**:Všetky maloobchodné prevádzky majú zastúpenie v lokalitách Prešovského a Košického kraja, kde sa nachádza 44 predajní.*
CBA VEREX, a.s. prevádzkuje maloobchodné predajne a diskonty na Liptove a na Orave, jedná sa približne o 23 maloobchodných prevádzok.

[14] Spoločnosť CJS na svojich webových stránkach ako aj vo výročnej správe používa pojem „skupina COOP“, preto aj úrad vo svojom rozhodnutí používa tento pojem.

[15] **Z nich 26 COOP Jednôt vykonáva obchodnú činnosť v rámci obchodnej skupiny COOP** a 4 spotrebné družstvá vykonávajú inú činnosť (, spis por. č. 321, IZ-789/2015, príloha č. 1, Výročná správa 2014 CJS k 31.12.2014, str. 11).

ktoré prevádzkujú jednotlivé predajne rôznych formátov na maloobchodnej úrovni (COOP Jednota Tempo SUPERMARKET, COOP Jednota SUPERMARKET a COOP Jednota Potraviny). Skupina COOP predstavuje najväčší domáci obchodný reťazec, pričom úlohou CJS je, okrem iného, udržanie trhovej pozície reťazca COOP na trhu.[16] CJS zastupuje členov vykonávajúcich obchodnú činnosť a nimi zriadené logistické spoločnosti v obchodných vzťahoch pri uzatváraní zmlúv s dodávateľmi.[17] Jednotliví členovia CJS majú uzatvorené franšízové zmluvy s CJS[18], pričom CJS má v rámci organizácie niektorých členov CJS podľa účtovnej závierky[19] podstatný vplyv.

35. Z Organizačného poriadku podnikateľa CJS vyplýva, že podnikateľ CJS združuje právnické osoby (spotrebné družstvá) a zastupuje ich záujmy. V zmysle organizačného poriadku CJS, okrem iného, rokuje o akciových cenách s dodávateľmi, rokuje o rámcových zmluvách vrátane cien, zliav a poplatkov, sortimente, bežných cenách, spracováva plán marketingových akcií, schvaľuje marketingové akcie a vyhodnocuje ich z hľadiska dohodnutých cien, stanovuje marketingovú stratégiu a komunikáciu a spolupracuje s reklamnou agentúrou na projektoch zameraných na zviditeľnenie systému SD (spotrebných družstiev), realizuje podporu systému COOP prostredníctvom časopisu Jednota. Ďalej tiež vykonáva správu reťazcov (t.j. COOP Jednota Tempo SUPERMARKET, COOP Jednota SUPERMARKET a COOP Jednota Potraviny), vytvára, spravuje a prerokováva zmeny v dohodnutom sortimente definovanom podľa maloobchodných reťazcov, zabezpečuje tvorbu a realizáciu podnikových aktivít reťazcov, sleduje vybrané ukazovatele hospodárenia predajní reťazcov, zabezpečuje tvorbu a aktualizáciu prevádzkových manuálov, zabezpečuje realizáciu odporúčaní, organizovanie a zabezpečovanie pracovných porád členov družstva atď.[20]

36. **V rámci dodávateľsko-odberateľských vzťahov** spoločnosť RAJO spolupracuje zo siete COOP priamo s CJS. CJS vyjednáva konkrétne podmienky spolupráce so spoločnosťou RAJO, vrátane obchodných podmienok a cien, pričom jednotlivé regionálne družstvá sa riadia centrálne dohodnutými aktivitami, dohodnutým listingom a dohodnutými obchodnými podmienkami. Uvedená spolupráca „*prebieha na základe rámcovej dohody*“ CJS so spoločnosťou RAJO, s regionálnym družstvom je zmluva uzatvorená len výnimočne, ak sa jedná o spoluprácu nezahrnutú v spolupráci s CJS ako centrálou.[21]

37. CJS zastrešuje spoločné procesy pre členov a koordinuje spoluprácu s dodávateľmi ako aj spoluprácu v rámci skupiny. Z vertikálneho hľadiska tovar nakupujú od spoločnosti RAJO buď logistické centrá, alebo priamo maloobchodné prevádzky. Hoci CSJ samotná nepôsobí priamo na veľkoobchodnom alebo maloobchodnom trhu, vzhľadom na organizáciu skupiny COOP, postavenie CSJ v dodávateľsko-odberateľskom vzťahu so spoločnosťou RAJO ako aj vykonávanie

[16] Spis por. č. 321, IZ-789/2015, príloha č. 2
[17] Spis. por. č. 321, IZ-789/2015, príloha č. 1, Výročná správa CJS 2014
[18] Spis, por. č. 16, list č. 2873/2015, vyjadrenie spoločnosti COOP Jednota Krupina, s.d.
[19] Spis por. č. 321, IZ-789/2015, príloha č. 4
[20] Spis. por. č. 45, IZ-189/2014, príloha č. 1
[21] Spis. por. č. 250, list č. 2557/2015, list spoločnosti RAJO

marketingových aktivít za celú skupinu COOP[22] je zrejmé, že táto je podstatným článkom distribučného reťazca. CJS pôsobí ako riadiaca centrálna jednotka siete COOP a zároveň pôsobí ako medzičlánok medzi výrobcami a jednotlivými právnickými osobami, ktoré združuje.

38. Z dôkazov získaných úradom vyplýva, že CJS uzatvorila so spoločnosťou RAJO dohodu, ktorá je predmetom tohto správneho konania. CJS je priamo stranou posudzovanej zakázanej dohody o cenách pre ďalší predaj, čo vyplýva aj z úradom získaných podkladov – najmä e-mailovej komunikácie.

39. V zmysle § 25 ods. 3 písm. a) zákona v znení zákona č. 151/2014 Z.z účastníkmi konania v prípade dohody obmedzujúcej súťaž sú účastníci tejto dohody obmedzujúcej súťaž. Na základe vyššie uvedeného úrad určil ako účastníka tohto správneho konania spoločnosť **CJS, a to konkrétne vzhľadom na úlohu spoločnosti CJS ako centrály zastrešujúcej skupinu COOP a vzhľadom na skutočnosť, že komunikácia v súvislosti s posudzovaným konaním prebiehala medzi spoločnosťou RAJO a CJS, a CJS je teda priamo stranou predmetnej dohody obmedzujúcej súťaž.**

40. Podľa námietok spoločnosti CJS v rámci vyjadrenia k Výzve, táto *„...síce dojednáva konkrétne zmluvné podmienky spolupráce so spoločnosťou RAJO, vrátane záväzných obchodných podmienok pre celú skupinu COOP Jednota,* ***no z hľadiska cenotvorby bežných predajných (spotrebiteľských) cien brandového tovaru*** [

]“. Následne spoločnosť CJS doplnila dňa 24.02.2016 svoje vyjadrenie k Výzve a zaslala úradu vizuál prístupu do informačného systému CJS (tzv. webové rozhranie) z pohľadu dodávateľa pri zadávaní všetkých produktov predávaných v „sieti COOP“ počas sledovaného obdobia[23], podľa ktorého spoločnosť RAJO zadáva na webové rozhranie pre jednotlivé regionálne družstvá iba nákupnú cenu. Zároveň spoločnosť CJS predložila výňatky z excelovských tabuliek za roky 2012 až 2014, ktoré majú preukazovať, že jednotlivé regionálne družstvá dostávajú od spoločnosti CJS iba informáciu o nákupných cenách.

41. Napriek vyššie uvedenému však e-mailová komunikácia preukazuje, že spoločnosť CJS dohadovala so spoločnosťou RAJO nie len akciové predajné ceny, ale aj bežné pultové ceny brandových výrobkov značky Rajo:

- V zmysle dokumentu **IZ-296/2014, príloha 1/1** zo dňa **21.05.2009**[24] manažér spoločnosti RAJO posiela produktovému manažérovi CJS a ďalšiemu zástupcovi CJS e-mail, ktorý okrem iného preukazuje, že aj bežné MOC boli súčasťou komunikácie medzi oboma spoločnosťami.

- Dokument **IZ-245/2014, príloha č. 1/26** zo dňa **02.03.2010**[25] predstavuje návrh pre zástupkyňu spoločnosti CJS od spoločnosti RAJO, v rámci ktorého

[22] Spis por. č. 321, IZ-789/2015, príloha č. 1, Výročná správa 2014 CJS, str. 14
[23] Spis. por. č. 481 , list č. 894/2016
[24] Pozri časť 6.2.4.1
[25] Pozri časť 6.2.4.1

spoločnosť RAJO informuje zákazníka o plošnej úprave cien na trhu s mliečnymi výrobkami a úprava cien sa má týkať iba kategórií bežných cien.

- Obsah dokumentu **IZ-245/2014, príloha č. 1/27** zo dňa **28.05.2010**[26] preukazuje zhodu vôle medzi spoločnosťou RAJO a CJS ohľadom pultových bežných cien na produkt maslo Rajo 125g.

- Sled e-mailov **IZ-250/2014,príloha č. 1/15** zo dňa **30.09.2010**; **IZ-275/2014, príloha č. 1/10** zo dňa **11.10.2010**; **IZ-275/2014, príloha č. 1/9** zo dňa **13.10.2010**; **IZ-245/2014, príloha č. 1/29** zo dňa **15.10.2010**; **IZ-245/2014, príloha č. 1/2** zo dňa **18.10.2010**[27] poukazuje na skutočnosť, že spoločnosť CJS dohadovala so spoločnosťou RAJO bežné pultové ceny minimálne v produktových skupinách mlieko a smotana.

- Dokument **IZ-245/2014, príloha č. 1/23** zo dňa **28.08.2013**[28] obsahuje prílohu s názvom „*Cenník_Slavo.xlsx*“, v ktorej sa nachádzajú, okrem iného, aj odporúčané bežné predajné ceny k 1.5.2013 a k 01.10.2013. Jedna z kolóniek tabuľky v prílohe uvádza aj hodnotu a stĺpce s názvom „***Poziadavka na prirazku COOP***“ vo výške [ ]%. Z daného materiálu vyplýva stratégia, s akou spoločnosť RAJO pôjde do vyjednávania o nových bežných cenách v nasledujúcom období. V tabuľke prílohy sa uvádzajú prirážky na celý sortiment ponúkaný v sieti CJS (teda aj na dotknuté produkty značky Rajo), z čoho vyplýva, že spoločnosť RAJO ku spoločnosti CJS pristupuje rovnako ako ku každému inému zákazníkovi.

42. Vo vzťahu k doplneným podkladom zo dňa 24.02.2016, predloženým spoločnosťou CJS, úrad uvádza, že skutočnosť, že spoločnosť RAJO má technickú možnosť zadávať v režime bežných cien výlučne nákupnú cenu, nevylučuje dohodu medzi spoločnosťou RAJO a CJS a nevylučuje uplatňovanie dohodnutých pultových cien. Úrad v tomto rozhodnutí, najmä v častiach *6.2.4.1* a *6.2.4.2,* preukázal dohodu medzi spoločnosťou RAJO a CJS o určovaní cien pre ďalší predaj aj v kategórii bežných cien. Naviac, predložené výňatky z excelovských tabuliek úrad nepovažuje za dostatočné na preukázanie opaku.

43. Spoločnosť CJS ďalej predložila úradu ako dôkaz prehľad uplatňovaných obchodných prirážok vybraných regionálnych prevádzok siete COOP za obdobie od r. 2009 do r. 2014 vo vzťahu k brandovým tovarom značky Rajo predávaných v bežných cenách, prirážky sa pohybovali od [ ] do [ ]%. Úrad tento dôkaz vyhodnotil ako nedostatočný z nasledovných dôvodov.

44. Úrad nevylučuje, že výška marží uplatňovaných v rámci jednotlivých regionálnych družstiev skupiny COOP môže byť rozdielna. Spoločnosť CJS však jednak také významné rozdiely v maržiach uplatňovaných jednotlivými regionálnymi družstvami bližšie nevysvetlila, resp. nepredložila kompletný prehľad všetkých zložiek cenotvorby, jednak argumentácia spoločnosti CJS žiadnym spôsobom nevyvracia uplatňovanie dohody o maloobchodných cenách produktov značky

[26] Pozri časť 6.2.4.1
[27] Pozri časť 6.2.4.1
[28] Pozri časť 6.2.2.2 a 6.2.4.1

Rajo. Úrad pritom v danom prípade posudzuje dohodu o konečných pultových cenách, nie dohodu o určitej výške marží jednotlivých maloobchodných reťazcov. Ako vyplýva z e-mailovej komunikácie, mechanizmus nastavovania cien bol zo strany spoločnosti RAJO rovnaký pre všetkých zákazníkov.

45. Úrad ďalej k prirážkam uplatňovaným jednotlivými regionálnymi družstvami siete COOP uvádza nasledovné:

- Ako príklad znižovaných marží pri akciových predajoch spoločnosť CJS uviedla na strane 9 svojho vyjadrenia k Výzve: „*marža bola počas sledovaného obdobia pri akciových čerstvých tovaroch vždy* [ ]“. Pri porovnaní s predloženým prirážkovníkom pri predaji za bežné ceny sa tieto tvrdenia dostávajú do rozporu s vyššie uvádzaným rozpätím v prirážkovníku pri tvorbe bežných cien. Nie je logické, resp. je prinajmenšom rozporuplné, aby prirážky pri akciovom predaji boli vyššie ako prirážky pri bežnom predaji.

- Na strane 10 vyjadrenia k Výzve spoločnosť CJS vysvetľuje, že tovary predávané pod privátnou značkou v sieti COOP mali v sledovanom období vyššie marže, ako to vyšlo úradu v ekonomickej analýze. Spoločnosť CJS konkrétne v tejto súvislosti uvádza: „*Aj na konkurenčné tovary predávané pod privátnou značkou COOP Jednota sa uplatňujú výrazne vyššie marže ako vyplynulo z uvedeného mediánu (napr. V prípade PZ COOP trvanlivé mlieko bola v roku 2013 priemerná marža [ ]% a z mediánu vyplynulo 10,3%).*“. Úrad vychádza z predpokladu, že produkty pod privátnymi značkami sú cenovo výhodnejšie ako brandové produkty pod značkou konkrétneho dodávateľa. Aj z podkladov ostatných účastníkov konania v spise je možné vyvodiť, že marže uplatňované pri predaji produktov pod privátnou značkou sú výrazne nižšie ako marže pri predaji výrobkov za bežné ceny. V porovnaní s rozhraním marží v rámci siete COOP, uvedenom zo strany účastníka konania vyššie, je preto nepochopiteľné, že produkty predávané pod privátnymi značkami mali v sledovanom období vyššie prirážky, ako mohli byť podľa prirážkovníka niektoré prirážky na výrobkoch ponúkaných v režime bežných pultových cien.

- Podľa prílohy v dokumente **IZ-245/2014, príloha č. 1/23** zo dňa **28.08.2013**[29] sa hodnota v stĺpci s názvom „*Poziadavka na prirazku*“ pri sieti COOP uvádza vo výške [ ]%. Ani uvedená hodnota sa nezhoduje s rozpätím uvádzaným v námietke na Výzvu spoločnosti CJS.

- Podľa dokumentu **IZ-296/2014, príloha 1/1** zo dňa **21.05.2009**[30] spoločnosť RAJO nastavuje rozpätie bežnej maloobchodnej ceny pre sieť COOP, pričom počíta s rozpätím prirážky v závislosti od regiónu (o požiadavkách na marže jednotlivých regiónov teda má spoločnosť RAJO vedomosť) a na záver e-mailu konštatuje, že sieť COOP bude mať stále svoju priemernú prirážku

[29] Pozri časť 6.2.2.2 a 6.2.4.1
[30] Pozri časť 6.2.4.1

zachovanú.[31] Tento e-mail opäť poukazuje na odlišnosť od rozpätia uvádzaného spoločnosťou CJS v námietkach na Výzvu.

46. Spoločnosť CJS k cenotvorbe v rámci svojho vyjadrenia k Výzve ďalej vo vzťahu k regionálnym držstvám siete COOP uvádza: „*marže vo vzťahu k predmetným druhom tovarov predávaným za bežné ceny majú spotrebné družstvá COOP Jednota nastavené [ ].*“. Ani táto skutočnosť však nevyvracia uplatňovanie dohody o cenách pre ďalší predaj medzi spoločnosťou RAJO a CJS tak, ako je uvedené v ďalších častiach tohto rozhodnutia.

47. Záverom je možné k námietkam spoločnosti CJS súvisiacim s nepreukázaním účasti na dohode o bežných cenách pre ďalší predaj zhrnúť, že zo získanej e-mailovej komunikácie jednoznačne vyplýva, že spoločnosť CJS má vedomosť o „odporúčaných“ bežných pultových cenách spoločnosti RAJO a zároveň, že spoločnosť RAJO pristupuje v rámci obchodnej stratégie a cenotvorby k sieti COOP rovnako ako k ostatným svojim zákazníkom. Vzhľadom na uvedené má úrad za preukázané, že spoločnosť CJS je účastníkom predmetnej dohody o určení cien pre ďalší predaj.

48. Spoločnosť **DILIGENTIA**, ako to vyplýva z výpisu Obchodného registra Okresného súdu Bratislava I[32], je právnická osoba s právnou formou spoločnosť s ručením obmedzeným. Predmetom podnikateľskej činnosti spoločnosti DILIGENTIA je podľa Obchodného registra, okrem iného, maloobchod, veľkoobchod, sprostredkovateľská činnosť v obchode, službách a výrobe, reklamná a marketingová činnosť. Z uvedeného je zrejmé, že spoločnosť DILIGENTIA je podnikateľom podľa § 2 zákona č. 513/1991 ZB. Obchodného zákonníka v znení neskorších predpisov, preto je aj podnikateľom podľa § 3 ods. 1 zákona.

49. ***Z hľadiska organizácie skupiny*** je potrebné uviesť, že spoločnosť DILIGENTIA (predajne Moja Samoška) a spoločnosť TERNO Slovensko, spotrebné družstvo (ďalej len „TERNO SLOVENSKO“) prevádzkujúca predajne Terno boli v čase vydania Výzvy súčasťou jednej skupiny, pričom najbližšou spoločnou materskou spoločnosťou bola spoločnosť CONDORUM LTD.[33] Spoločnosti DILIGENTIA a TERNO SLOVENSKO (vlastnená prostredníctvom Coop Bratislava a.s.) boli v danom čase teda na úrovni sesterských spoločností a sú samostatnými právnymi subjektami.

50. ***Z hľadiska odberateľsko-dodávateľských vzťahov*** spoločnosť RAJO spolupracovala so zástupcami spoločnosti DILIGENTIA v súvislosti s maloobchodnými predajňami Moja Samoška. Zároveň však od 01.01.2013 spoločnosť DILIGENTIA rokuje so spoločnosťou RAJO o podmienkach predaja, aj v súvislosti s prevádzkami TERNO SLOVENSKO (predajne Terno).[34] Podľa

[31] „*Bežna MOC : 0,85 € - 0,89 € s DPH /podla regionov/: MO priražka na DL : [ ] % - [ ]% /podla regionov.... v prepocte zakaznik kupi maslo za cca 0,45 € s DPH a COOP ma stale svojich [ ]%.“,* pozn. úradu - dolná hranica je vyššia ako dolná hranica uvádzaná spoločnosťou CJS.

[32] Spis por. č. 322, IZ-791/2015, príloha č. 2

[33] Spis por. č. 322, IZ-791/2015, príloha č. 2, výpisy z OR SR k obdobiu vydania Výzvy

[34] Viď dokument so spis. por. č. 250, list č. 2557/2015 (list spoločnosti RAJO) a zároveň nasledujúce informácie: pod fakturačnou adresou na stránke terno.sk je uvedená spoločnosť DILIGENTIA, aj ako

zistení úradu pritom rokovania v danom čase zahŕňali vo všeobecnosti aj komunikáciu o bežných aj akciových cenách produktov spoločnosti RAJO.

51. Z dôkazov vyhodnotených nižšie však vyplýva, že protisúťažnú dohodu uzatvorila spoločnosť DILIGENTIA so spoločnosťou RAJO, a to za svoje prevádzky ako aj za prevádzky spoločnosti TERNO SLOVENSKO, až v čase od 19.04.2013.

52. Na základe vyššie uvedeného úrad konštatuje, že spoločnosť DILIGENTIA je priamo stranou posudzovanej zakázanej dohody.

53. Spoločnosť DILIGENTIA vo svojom vyjadrení k Výzve v súvislosti s určením účastníkov konania namietala, že úrad vo Výzve nepreukázal, na základe akých skutočností mala spoločnosť DILIGENTIA uzatvoriť protisúťažnú dohodu v mene spoločnosti TERNO SLOVENSKO od 01.01.2013. Podľa jej vyjadrenia: „*Prvým dôkazom, ktorý Účastník konania pripúšťa, že tento preukazuje jeho vyjednávanie o nákupných cenách (nie o predajných cenách) so spoločnosťou RAJO aj za spoločnosť TERNO SD je email zo dňa 26.08.2013.*“.

54. Vo vzťahu k preukázaniu účasti spoločnosti TERNO SLOVENSKO na posudzovanom konaní spoločnosť DILIGENTIA vo svojom vyjadrení k Výzve ďalej konštatuje, že pokiaľ úrad vychádzal pri formulovaní záveru o tom, že účastník zastrešuje v rokovaniach so spoločnosťou RAJO spoločnosť TERNO SLOVENSKO od 01.01.2013, z listu spoločnosti RAJO zo dňa 19.05.2015[35], tieto dôkazy nie sú pre určenie účastníka tohto správneho konania postačujúce. Vo všeobecnosti spoločnosť DILIGENTIA vo svojom vyjadrení uvádza, že otázky súvisiace s dodávateľsko–odberateľským vzťahom medzi uvedenými spoločnosťami sú formulované všeobecne a že zo žiadnej z odpovedí spoločnosti RAJO v danom liste nevyplýva, že by v rámci spolupráce a rokovaní malo medzi danými spoločnosťami dochádzať aj k dojednávaniu cien o dotknutých výrobkoch. Z odpovedí spoločnosti RAJO v predmetnom liste nemožno teda podľa spoločnosti DILIGENTIA dospieť k záveru, že spoločnosť DILIGENTIA uzatvorila dohodu aj v mene spoločnosti TERNO SLOVENSKO od 01.01.2013.

55. K danej námietke úrad poukazuje na odpoveď spoločnosti RAJO na otázku č. 10 spomínaného listu, v ktorej úrad vyzval spoločnosť RAJO, aby uviedla, s ktorou z dotknutých spoločností v rámci skupiny okolo spoločnosti DILIGENTIA rokuje o bežných cenách a o akciových cenách v sledovaných kategóriách produktov. V rámci svojej odpovede spoločnosť RAJO okrem iného uviedla: „...*Obchodné podmienky, **bežné ceny, akciové ceny** a všetky aktivity spojené so spoluprácou sa riadia z časového hľadiska **podľa vyššie uvedeného vzorca spolupráce**.*“ Za „*vyššie uvedený vzorec spolupráce*“ úrad považuje časový rámec uvedený v odpovedi spoločnosti RAJO na otázku č. 8, z ktorej vyplýva, že spolupráca

kontakt je uvedená e-mailová adresa s koncovkou @diligentia.sk (spis. por. č. 321, IZ-791/2015, príloha č. 1); aj z e-mailu spoločnosti RAJO od zamestnankyne spoločnosti DILIGENTIA z **19.05.2014** vyplýva: „...*ceny by mali byť identické, Alberty idú už cez náš systém, čiže im musia vychládať rovnaké cenovky ako na ostatných Samoškách a Ternách*“ (spis. por. č. 53, IZ 225/2014, príloha 1/3); v tejto súvislosti má úrad tiež k dispozícii e-mailovú komunikáciu, ktorá obsahuje cenníky ponúkaných produktov značky RAJO pre spoločnosť DIILGENTIA, v hlavičke s uvedením „TERNO/SAMOŠKA“ (viď napr. spis. por. č. 53, IZ-225/2014 príloha 1/2).

[35] Spis. por. č. 250, list č. 2557/2015, odpoveď spoločnosti RAJO

v oblasti dodávateľsko-odberateľský vzťahov medzi spoločnosťou RAJO a DILIGENTIA (prevádzky Samoška a Terno) prebiehala od 01.01.2013. Uvedené v danom kontexte teda znamená, že obchodovanie medzi uvedenými spoločnosťami zahŕňalo od 01.01.2013 aj rokovania o cenách.

56. Úrad prehodnotil svoje predchádzajúce závery uvedené vo Výzve týkajúce sa doby účasti spoločnosti DILIGENTIA aj za spoločnosť TERNO SLOVENSKO na protisúťažnom konaní (bližšie analyzované aj v časti *8. ČASOVÉ VYMEDZENIE,* resp. k uvedenému pozri tiež časť *6.2.6.1* tohto rozhodnutia) a následne tomu prispôsobil aj výšku pokuty (pozri časť *9. POKUTA*).

57. Úrad však neakceptuje dátum, od ktorého by mal úrad podľa spoločnosti DILIGENTIA posudzovať jej konanie aj za spoločnosť TERNO SLOVENSKO. Svoje tvrdenie odvodzuje úrad z obsahu e-mailu zaevidovaného pod **IZ-275/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **19.04.2013**[36], kedy zástupca spoločnosti RAJO dojednával so zástupcom zo spoločnosti DILIGENTIA nastavenie pultových cien od mája 2013, a to aj s predchádzajúcim odsúhlasením zástupcu spoločnosti TERNO SLOVENSKO. Spoločnosť DILIGENTIA, teda schvaľovala nastavenie pultových cien so spoločnosťou RAJO aj za spoločnosť TERNO SLOVENSKO minimálne v čase od 19.04.2013.

58. Na záver tejto časti možno zhrnúť, že vzhľadom na vyššie uvedené podrobnejšie preukazovanie skoršieho dátumu ako 19.04.2013 účasti na rokovaniach medzi spoločnosťou RAJO a spoločnosťou DILIGENTIA aj za spoločnosť TERNO SLOVENSKO nie je pre daný prípad ďalej nevyhnutné.

59. V zmysle § 25 ods. 3 písm. a) zákona v znení zákona č. 151/2014 Z.z účastníkmi konania v prípade dohody obmedzujúcej súťaž sú účastníci tejto dohody obmedzujúcej súťaž. Na základe vyššie uvedeného úrad určil ako účastníka tohto správneho konania spoločnosť DILIGENTIA vo vyššie uvedenom rozsahu.

60. Čo sa týka spoločnosti **TERNO GROUP**, táto je podnikateľom podľa § 3 ods. 1 zákona. Ako to vyplýva z výpisu z Obchodného registra[37], TERNO GROUP je právnická osoba s právnou formou komanditná spoločnosť. Predmetom podnikateľskej činnosti spoločnosti TERNO GROUP je podľa Obchodného registra, okrem iného maloobchod, veľkoobchod, sprostredkovateľská činnosť, reklamná činnosť a marketing. Z uvedeného je zrejmé, že spoločnosť TERNO GROUP je podnikateľom podľa § 2 zákona č. 513/1991 ZB. Obchodného zákonníka v znení neskorších predpisov, preto je aj podnikateľom podľa § 3 ods. 1 zákona.

61. Spoločnosť TERNO GROUP vystupovala do 18.04.2014, teda aj v čase posudzovaného protisúťažného konania, pod obchodným menom AHOLD Retail Slovakia, k.s. a prevádzkovala predajne Hypernova a Albert.

---

[36] Pozri časť 6.2.6.1, spis. por. č. 76, dokument **IZ-275/2014, príloha č. 1/13** ešte dňa 19.04.2013 manažér spoločnosti DILIGENTIA informuje: „*...po sedení s pánom [ ]* (pozn. úradu meno vymazané – zástupca zo spoločnosti TERNO SLOVENSKO) *navrhujeme nastaviť nové ceny od 1.6.2013*.“.

[37] Spis. por. č. 322, IZ-791/2015, príloha č. 2

62. V zmysle § 25 ods. 3 písm. a) zákona v znení zákona č. 151/2014 Z.z účastníkom konania v prípade dohody obmedzujúcej súťaž sú účastníci tejto dohody obmedzujúcej súťaž. Na základe vyššie uvedeného úrad určil ako účastníka tohto správneho konania spoločnosť TERNO GROUP**.**

63. Z vyššie uvedených skutočností vyplýva, že všetky vyššie uvedené spoločnosti sú podnikateľmi podľa § 2 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka v znení neskorších predpisov, preto sú aj podnikateľmi podľa § 3 ods. 2 zákona.

64. Spoločnosť RAJO uplatňovala politiku „odporúčaných" pultových cien voči všetkým svojim zákazníkom. Účastníkmi konania sú tie maloobchodné reťazce, ktoré odoberali produkty dodávateľa RAJO a voči ktorým úrad disponuje dôkazmi. Predmetné OR sú stranami dohody so spoločnosťou RAJO formou určovania cien pre ďalší predaj. Úrad identifikoval predmetné OR primárne z e-mailovej komunikácie analyzovanej v časti *6.PRAKTIKA* a na základe dôkazov, ktorými úrad disponoval voči konkrétnym subjektom.

65. Na základe vyššie uvedeného ako aj na základe skutočností uvedených v nasledujúcich častiach tohto rozhodnutia týkajúcich sa posudzovanej dohody obmedzujúcej súťaž úrad určil ako účastníkov tohto správneho konania spoločnosti RAJO, BILLA, CARREFOUR, CBA Slovakia, CJS, DILIGENTIA, KAUFLAND, TESCO a TERNO GROUP (ďalej v texte spoločne aj ako „Podnikatelia").

4. VPLYV NA OBCHOD MEDZI ČLENSKÝMI ŠTÁTMI

66. Nariadenie 1/2003 stanovuje postup pri aplikácii čl. 81 a 82 Zmluvy (v súčasnosti čl. 101 a 102 Zmluvy o fungovaní Európskej únie)[38]. Podľa čl. 3 ods. 1 Nariadenia 1/2003 ak *„orgány hospodárskej súťaže členských štátov alebo vnútroštátne súdy uplatňujú vnútroštátne súťažné právo na dohody, rozhodnutia združení podnikov alebo zosúladené postupy v zmysle článku 81 ods. 1 Zmluvy, ktoré môžu ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi v zmysle uvedeného ustanovenia, uplatnia aj článok 81 Zmluvy na také dohody, rozhodnutia alebo zosúladené postupy.".*

67. Posudzované konanie prebiehalo v čase účinnosti Nariadenia 1/2003, preto úrad skúmal, či toto konanie mohlo ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi. Skutočnosť, či posudzované dohody mohli ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi, hodnotil úrad v súlade s Usmernením Komisie o koncepte účinku na obchod obsiahnutý v čl. 81 a 82 Zmluvy[39] (ďalej len „Usmernenie o koncepte účinku na obchod"). V zmysle Usmernenia o koncepte účinku na obchod medzi členskými štátmi je potrebné pristúpiť k hodnoteniu týchto kritérií: koncept obchodu

[38] Lisabonskou Zmluvou došlo s účinnosťou od 01.12.2009 k zmene číslovania článkov 81 a 82 a názvu Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva (ďalej len „ZES" alebo „Zmluvy") z pôvodného článku 81 a 82 Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva na článok 101 a 102 Zmluvy o fungovaní Európskej Únie. Znenie článkov však ostáva v nezmenenej podobe. Úrad používa v texte označenie článok 81 aj 101 – ide však o totožný článok Zmluvy upravujúci dohody obmedzujúce súťaž.

[39] Guidelines on the effect on trade concept contained in Articles 81 and 82 of the Treaty (OJ C 101/81, 27/04/2008, s. 0081 – 0096) - Usmernenie o koncepte účinku na obchod. **Toto Usmernenie nie je pre členské štáty záväzné, ale pri hodnotení vplyvu na obchod môžu z tohto usmernenia členské štáty vychádzať.**

medzi členskými štátmi, možnosť ovplyvniť obchod, a koncept významného vplyvu na obchod medzi členskými štátmi, t.j. nezanedbateľného účinku.[40]

68. Pod pojmom „obchod medzi členskými štátmi“ sa rozumie akákoľvek cezhraničná ekonomická aktivita. Tento koncept predpokladá, že musí ísť o vplyv na cezhraničnú ekonomickú aktivitu zahŕňajúcu najmenej dva členské štáty, pričom však nie je nutné, aby dohoda ovplyvňovala obchod medzi celým jedným a celým druhým členským štátom; článok 101 ZFEÚ môže byť aplikovaný aj v prípade zahŕňajúcom len časť členského štátu za predpokladu významného ovplyvnenia obchodu. Aplikácia tohto kritéria pritom nezávisí od definície geografického relevantného trhu.[41]

69. Aby dohoda alebo zosúladený postup mohol ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi, je nutné, aby bolo možné predvídať s dostatočnou pravdepodobnosťou, na základe objektívnych právnych a faktických okolností, že predmetná dohoda môže mať vplyv, priamy alebo nepriamy, skutočný alebo potenciálny, na obvyklý spôsob obchodu medzi členskými štátmi. Skutočný dopad na medzištátny obchod nie je potrebné preukázať, postačuje, ak je dohoda spôsobilá mať takýto vplyv. V rámci hodnotenia vplyvu na „*obvyklý spôsob obchodu medzi členskými štátmi*“ je nutné uviesť, že ide o neutrálny pojem a nepredpokladá negatívne obmedzenie obchodu, ale schopnosť obchod ovplyvniť akýmkoľvek spôsobom.[42]

70. Z pohľadu charakteru produktu v tomto prípade ide o tovary, ktoré sú obchodovateľné cezhranične. Z pohľadu postavenia Podnikateľov, spoločnosť RAJO je významným výrobcom a dodávateľom mliečnych výrobkov pôsobiacim na celom území SR a spoločnosti BILLA, CARREFOUR, CBA Slovakia, CJS, DILIGENTIA, TESCO, KAUFLAND a TERNO GROUP patria medzi najväčších maloobchodných predajcov dotknutých tovarov spoločnosti RAJO v SR; prostredníctvom svojich prevádzok pôsobia na celom území SR a v úradom posudzovanej oblasti majú z pohľadu spotrebiteľa významné postavenie.

71. V rámci hodnotenia vplyvu na obchod sa skúma aj tzv. koncept významného vplyvu na obchod medzi členskými štátmi. Ide o kvantitatívne kritérium, pričom významnosť sa posudzuje najmä vo vzťahu k postaveniu a významu podnikateľa/podnikateľov na relevantnom tovarovom trhu/v posudzovanej oblasti. Čím silnejšie postavenie podnikateľa na trhu, tým je pravdepodobnejšie, že dohoda je spôsobilá ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi významne. Úrad sa zaoberal hodnotením významnosti na základe okolností tohto konkrétneho prípadu a dospel k záveru, že dohoda, ktorá je predmetom tohto konania, vzhľadom

[40] V anglickom jazyku sa používa pojem ***appreciability,*** v slovenskej jazykovej verzii Oznámenia Komisie - Usmernenia o vertikálnych obmedzeniach (Ú. v. E Ú C 130, 19.5.2010, s. 1-46) sa používa pojem **významný** vplyv; v slovenskej verzii Oznámenie Komisie o dohodách menšieho významu, ktoré neobmedzujú významne hospodársku súťaž podľa článku 81 ods. 1 zmluvy o založení Európskeho spoločenstva (*de minimis*) (Ú. v. ES C 368, 22.12.2001, s. 13 – 15) sa používa pojem **významne** ako aj pojem **znateľne**; prípadne sa používa v odborných textoch aj pojem **citeľne** a ako opak pojmu významný sa používa **zanedbateľný** účinok (pozri napr. zákon o ochrane hospodárskej súťaže v znení zákona 151/2014 Z.z.). Úrad používa všetky uvedené preklady pojmu *appreciability* v texte ako synonymá, a to tak pri koncepte *appreciability* v zmysle *de minimis* pravidiel, ako aj pri hodnotení vplyvu na obchod medzi členskými štátmi. Nič to však nemení na skutočnosti, že ide o samostatné koncepty.

[41] Usmernenie o koncepte účinku na obchod, body 19, 21, 22.

[42] Usmernenie o koncepte účinku na obchod, body 23, 27, 34 a 40

na podiely Podnikateľov v rámci posudzovanej oblasti a vzhľadom na obraty za dané produkty, mohla významne ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi.

72. Okrem už uvedeného, v predchádzajúcom bode v zmysle Usmernenia o koncepte účinku na obchod vertikálne dohody, ktoré pokrývajú celý členský štát a ktoré sa týkajú obchodovateľných produktov, môžu byť schopné ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi, a to i v prípade, že nepredstavujú priamu prekážku, resp. bariéru pre obchod. Dohody o určení cien ďalšieho predaja – z anglického „*resale price maintanance*“ alebo „*RPM*“ môžu mať priamy účinok na obchod medzi členskými štátmi zvýšením importov do alebo znížením exportov z členského štátu. Dohody obsahujúce RPM môžu tiež mať vplyv na obvyklý spôsob obchodu rovnako ako horizontálne dohody, tzv. kartely.[43] V posudzovanom prípade ide o dohody, predmetom ktorých bolo uplatňovanie praktiky RPM a ktoré boli uplatňované na celom území SR, pričom, v zmysle uvedeného, takéto dohody sú spôsobilé ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi.

73. Na základe vyššie uvedeného úrad dospel k záveru, že posudzované konanie môže ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi, a preto v súlade s povinnosťou zakotvenou v čl. 3 ods. 1 Nariadenia 1/2003 aplikovať v takýchto prípadoch aj čl. 101 ZFEÚ.

5. POPIS TRHU

74. V súvislosti s predmetným správnym konaním v tejto časti úrad konštatuje, že v prípade posudzovania dohôd obmedzujúcich súťaž, na účely rozhodovania o tom, či došlo k porušeniu, nie je povinný presne definovať relevantný trh, iba ak bez tohto vymedzenia nie je možné určiť, či dohoda a/alebo zosúladené postupy mali za cieľ alebo následok citeľné zabránenie, obmedzenie alebo narušenie hospodárskej súťaže. Takáto povinnosť teda nevzniká za predpokladu, že porušenia predstavujú dohody a/alebo zosúladené postupy, <u>ktoré majú za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže</u>.[44]

75. V predmetnom správnom konaní a v danom prípade, ktorý úrad vyhodnotil ako cieľovú vertikálnu dohodu o stanovení cien pre ďalší predaj, resp. ako dohodu o RPM, nie je potrebné sa detailnejšie zaoberať vymedzením relevantného trhu. Širšia alebo užšia definícia relevantného trhu nemá v prípade daného typu porušenia zákona vplyv na jeho prípadné iné posúdenie. V prípade cieľových dohôd obmedzujúcich súťaž nie je potrebné definovať trh detailne, keďže tieto sú zakázané na základe svojho škodlivého cieľa, bez ohľadu na ich dopady a bez ohľadu na to, aký je podiel ich účastníkov na trhu. Jedná sa o prípady dohôd obmedzujúcich súťaž s preukázateľným cieľom obmedziť hospodársku súťaž.[45] Tak tomu bolo aj v tomto prípade, nakoľko účastníci konania uzatvorili vertikálnu

[43] Usmernenie o koncepte účinku na obchod, bod 88

[44] Prípad T-62/98 Volkswagen AG v Komisia[2000] ECR II-2707, v bode 230, prípad T-29/92 SPO and Others v. Komisia [1995] ECR II-289, v bode 74.

[45] Tento princíp bol v poslednom čase potvrdený aj v prípadoch 1014 a 1015/1/1/03 *Argos Limited and Littlewoods Limited v Office of Fair Trading* [2005] CAT 13, [‘*Toys*’] Judgment on Penalty, (‘[i]*n Chapter I cases, unlike Chapter II cases, <u>determination of the relevant market is neither intrinsic to, nor normally necessary for, a finding of infringement’</u>,* bod 178.

dohodu o stanovení cien pre ďalší predaj, ktorej samotným cieľom bolo obmedzenie súťaže. V týchto prípadoch nie je potrebné vykonávať analýzu jej účinkov a nie je potrebné presné vymedzenie relevantného trhu (k tomuto pozri aj časť *7. PRÁVNE POSÚDENIE*).

76. Úrad sa v tomto správnom konaní zaoberá oblasťou dodávok a maloobchodného predaja vybraných mliečnych výrobkov pod značkou výrobcu konečným spotrebiteľom.

5.1 Tovarový trh

77. Podľa jednotlivých úrovní výroby, spracovania a zobchodovania mlieka a mliečnych produktov hovoríme o mlieku jednak ako o surovom kravskom mlieku (SKM)[46] alebo ako o mlieku konzumnom[47]. Vyrobené konzumné mlieko a mliečne výrobky sú určené v rozhodujúcej miere na predaj konečným zákazníkom/ spotrebiteľom, v menšej miere v spracovateľských baleniach pre iné potravinárske podniky na ďalšie priemyselné spracovanie (pekárne, cukrárne a i.).

78. Úrad v súvislosti s nasledujúcimi informáciami uvádza, že údaje nemusia byť vo všetkých prípadoch aktuálne a vyčerpávajúce. Situácia v oblasti produkcie mlieka a spracovania a predaja mliečnych výrobkov sa z dlhodobého hľadiska v rámci sledovaného obdobia zásadným spôsobom nemenila; aktuálnosť údajov taktiež nemá vplyv na vyhodnotenie protisúťažného konania Podnikateľov.

Oblasť spracovania a výroby mliečnych produktov

79. Základnou surovinou na výrobu konzumného mlieka a mliečnych výrobkov je SKM, pričom táto surovina tvorí aj najvýznamnejšiu nákladovú položku spracovateľov.

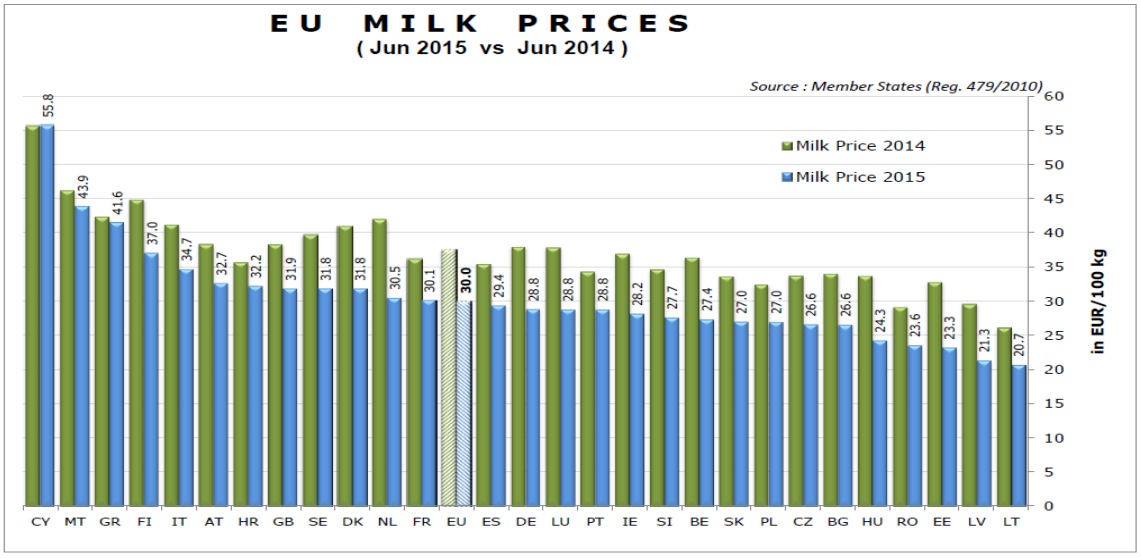
80. Čo sa týka odbytu SKM, rozhodujúca časť vyrobeného SKM je dodávaná priamo alebo nepriamo spracovateľom mlieka pôsobiacim na trhu v SR. Niektorí prvovýrobcovia uviedli síce v prieskume úradu záujem spracovateľov z okolitých krajín o slovenské SKM, hlavne pri nedostatku mlieka na domácich trhoch. Avšak vo všeobecnosti je možné konštatovať, že ak sa v sledovanom období vývoz SKM realizoval, tak skôr výnimočne, v malom množstve a nie priamo cez prvovýrobcov – farmárov.[48] Aj miera dovozu SKM na územie SR bola v sledovanom období vzhľadom na dostatok domácich výrobných kapacít a špecifík daného odvetvia zanedbateľná.

81. Keďže nákup suroviny tvorí najvýznamnejšiu časť nákladov spracovateľov, dôležitá pri konečnej cenotvorbe je výkupná cena SKM. V SR sa v porovnaní

[46] Surové kravské mlieko je výsledným produktom poľnohospodárskej živočíšnej prvovýroby a zároveň predstavuje základnú surovinu v mliekarenskom spracovateľskom priemysle.
[47] Mlieko konzumné je výsledným produktom spracovateľského priemyslu ako výrobok na priamu konzumáciu alebo ako vstupná surovina pre výrobu mliečnych výrobkov.
[48] Situácia sa v danej oblasti prvovýroby mohla zmeniť úpravou podmienok v oblasti poľnohospodárskej politiky v rámci európskeho trhu s SKM v roku 2015.

s inými krajinami EÚ táto cena pohybuje dlhodobo pod priemerom EÚ, pričom v polovici roku 2015 patrila medzi 9 najnižších v rámci európskeho zoskupenia.

Graf 1: Vývoj výkupnej ceny mlieka v jednotlivých krajinách EÚ



Zdroj: http://ec.europa.eu/agriculture/milk-market-observatory/pdf/eu-raw-milk-prices_en.pdf

82. Všetky spoločnosti, ktoré odoberajú SKM ako základnú surovinu pre výrobu mliečnych výrobkov v SR, pôsobia z hľadiska podnikateľského zamerania nie len ako **spracovatelia a producenti**, ale následne aj ako **dodávatelia** medziproduktov a finálnych produktov svojim odberateľom. Medziprodukty, resp. priemyselný tovar na ďalšiu produkciu ako napr. mlieko, smotana, srvátka, sušené mlieko a pod. neslúži na konečnú spotrebu, a nie je preto predmetom skúmania v rámci tohto správneho konania. Z tohto dôvodu sa v ďalších častiach dokumentu úrad bude zaoberať len mliečnymi výrobkami, ktoré sú ako finálne produkty umiestňované na veľkoobchodnom alebo maloobchodnom trhu a sú určené pre zákazníkov ako konečných spotrebiteľov, resp. neslúžia ako vstup pre ďalšiu priemyselnú výrobu.

83. Nasledujúca tabuľka zobrazuje 12 najväčších slovenských spracovateľov podľa podielu na výkupe SKM vyprodukovaného v SR na základe údajov v rokoch 2009-2012. Z tabuľky vyplýva, že uvedení spracovatelia sa na odbere SKM vyprodukovaného v SR podieľali dlhodobo zhruba 90% a dodnes tvoria podstatnú časť trhu spracovania mlieka a mliečnych výrobkov v SR.

Tabuľka 1: Podiel spracovateľov na celkovom objeme nákupu SKM v SR (%)

	2009	2010	2011	2012
RAJO	22,20	19,89	19,56	21,09
Tatranská mliekareň, a.s., Kežmarok	10,62	12,06	11,68	12,29
Agro Tami a.s., Nitra	6,96	10,33	10,86	11,72
Syráreň Bel Slovensko a.s., Michalovce	5,38	3,94	5,16	6,88
KOLIBA Trade, s.r.o. Hriňová	5,26	5,25	5,22	5,81
MILSY a.s., Bánovce nad Bebravou	8,19	8,03	8,01	5,58
Euromilk a.s., Veľký Meder	4,80	4,75	5,71	5,40
Levické mliekarne, a.s., Levice	8,27	5,65	4,83	5,12
SENOBLE, s.r.o. Zvolen	4,87	4,58	4,49	4,93
MILEX NMNV a.s., Liptovský Mikuláš	4,54	4,68	4,28	4,53
Milk - Agro, spol. s r.o. Sabinov	4,77	4,11	4,24	4,22
Syráreň Havran, a.s. Senica	3,61	2,50	3,15	2,42
nákup SKM celkom SR v tis. ton	**852,4**	**799,9**	**811,5**	**851,3**
podiel na nákupe SKM spolu (%)	89,47	85,77	87,19	89,99

Zdroj: úrad na základe údajov od Slovenského zväzu prvovýrobcov mlieka[49]

84. Z Tabuľky 1 vyplýva, že podľa množstva vykúpeného a spracovaného SKM má spoločnosť RAJO celkový podiel okolo 20% a spolu so spoločnosťou Tatranská mliekareň, a.s., do majetkovej štruktúry ktorej patrí aj spoločnosť Agro Tami, a.s. a Syráreň Havran, a.s., patria k najväčším nákupcom SKM v SR. Ďalší slovenskí konkurenti v rámci produkcie mliečnych výrobkov v SR sa na výkupe SKM podieľajú každý menej ako 10%. Uvedené podiely ani počet spracovateľov v SR sa za sledované obdobie nezmenilo, zásadná zmena sa vzhľadom na situáciu v tejto potravinárskej oblasti v SR ani v blízkej budúcnosti neočakávala. Na základe uvedeného je možné konštatovať, že **spoločnosť RAJO patrí dlhodobo, stabilne medzi najvýznamnejších nákupcov, spracovateľov SKM a výrobcov mliečnych produktov v SR.**

85. Z prieskumu úradu ďalej vyplynulo, že najväčší spracovatelia a ich výroba sa väčšinou orientuje na jednu - dve nosné produktové kategórie, ostatné výrobky sú z hľadiska výroby a dosahovaných tržieb doplnkové. Niektoré spoločnosti majú vo svojom portfóliu viacero produktových kategórií, niektoré sa zameriavajú len na výrobu svojich nosných produktov (najmä spoločnosti vyrábajúce syry).

[49] Spis. por. č. 37, list č. 3113/2013, odpoveď Slovenského zväzu prvovýrobcov mlieka

86. Dôvodom pre zmeny v zameraní produkcie bola v daných podmienkach strata významného odberateľa, diverzifikácia produkcie a rozloženie rizika, príp. lepšie využitie výrobných kapacít či medziproduktov vznikajúcich pri doterajšej produkcii. K zmenám však nedochádzalo často a tieto boli spojené najmä s rizikom návratnosti investovaných prostriedkov, v závislosti od možností a úspešnosti uplatnenia na trhu.

87. Ako už bolo uvedené vyššie, každý spracovateľ SKM je zároveň producentom a dodávateľom finálnych produktov. Na veľkoobchodnom a maloobchodnom trhu v SR pôsobia v rámci dodávok finálnych produktov jednak domáci, jednak zahraniční dodávatelia. V každej kategórii v oblasti mliečnych produktov pôsobí pritom rôzny počet dodávateľov, čo záleží od skladby výrobného/dodávateľského portfólia každého z nich.

<u>Oblasť dodávok a predaja mliečnych výrobkov</u>

88. Mliečne výrobky sú ako finálne produkty výrobcami dodávané rôznym typom zákazníkov pôsobiacim v SR alebo v zahraničí. Títo sa podľa druhu zamerania predaja členia najmä na maloobchodníkov a veľkoobchodníkov. V rámci maloobchodných predajní ide najmä o **prevádzky väčších maloobchodných sietí a individuálne maloobchodné prevádzky**, ktoré predávajú potravinový tovar konečnému spotrebiteľovi. Medzi veľkoobchodníkov patria najmä spoločnosti prevádzkujúce predajne s ponukou finálnych produktov pre rôzne podnikateľské subjekty (gastro prevádzky, školské zariadenia a pod.) a distribútori pôsobiaci ako medzičlánok medzi výrobcom a maloobchodníkom.

89. Maloobchodné a veľkoobchodné predajne zabezpečujú ponuku potravinárskeho a nepotravinárskeho tovaru dennej spotreby konečnému spotrebiteľovi/zákazníkovi. V rámci maloobchodu ide v súčasnosti v SR najmä o predaj tovaru v supermarketoch a hypermarketoch. Tieto dva typy predajní sú spolu s diskontnými predajňami označované aj ako „relevantné formáty“, „moderné distribučné kanály“ alebo „nešpecializované predajne“.

90. Vo všeobecnosti patria jednotlivé menované formáty do predajných sietí spoločností, ktoré pôsobia buď na vymedzenom národnom trhu, alebo patria do portfólia známych medzinárodných spoločností, ktoré vyvíjajú rovnaké podnikateľské aktivity vo viacerých krajinách. Takéto obchodné siete nazývame aj obchodné reťazce (ako už bolo uvedené, ďalej len „OR“).

91. Spoločným znakom OR je plošné zakladanie prevádzok rovnakého charakteru (logo, zariadenie predajne, usporiadanie sortimentu, marketing) v rámci konkrétneho geografického územia, široká ponuka tovarov dennej spotreby či veľká plocha predajne relevantného formátu. Ďalšou charakteristikou je centrálny nákup tovaru od jednotlivých dodávateľov, prostredníctvom ktorého sú následne produkty distribuované z centrálnych skladov a logistických centier do všetkých prevádzok daného podnikateľa a vo všeobecnosti je spoločný aj mechanizmus rokovaní o nákupných cenách a tvorby a nastavovania predajných cien jednotlivých produktov ponúkaných konečnému spotrebiteľovi.

92. Pod OR úrad na účely tohto správneho konania nezaraďuje len subjekty, ktoré prevádzkujú predajne väčšieho formátu (supermarkety, hypermarkety), ale aj subjekty, ktorých sieť pozostáva z menších (tzv. sídliskových) samoobslužných predajní so zameraním najmä na potravinársky tovar. Tento predajný formát sa stále rozširuje, čoho dôkazom je vzrastajúci počet menších prevádzok aj u tých podnikateľských subjektov, ktoré boli pôvodne aktívne skôr v oblasti väčších formátov.

93. Kým v roku 2012 boli podiely jednotlivých formátov na tržbách za obchod v SR nasledovné: hypermarkety 28,5%, supermarkety 32%, diskontné predajne 22% a samoobsluhy a malé potravinárske predajne tvorili spolu 8,5%[50], na základe dostupných údajov dosahovali v roku 2014 jednotlivé formáty v rámci obchodu v SR nasledujúce podiely: hypermarkety už len 12,6%, supermarkety 19,5%, diskontné predajne 12,6%, samoobsluhy 36,9% (zvyšok tvorili tržby v cash & carry predajniach, špecializovaných predajniach, čerpacích staniciach a obchodných domoch)[51]. Z uvedeného však vyplýva, že predajne, ktoré sú súčasťou väčších obchodných sietí, sa na predaji obchodného tovaru v SR podieľali v rámci sledovaného obdobia viac ako 80%.

94. Nasledujúca tabuľka zobrazuje zoznam najvýznamnejších hráčov v oblasti OR pôsobiacich na území SR za rok 2012 a 2013 podľa dosiahnutého obratu spolu s uvedením počtu a typu formátov predajných prevádzok každého z nich.

[50] Časopis Tovar & Predaj, ročník 3, č. 14, november/december 2013
[51] Časopis Tovar & Predaj, ročník 5, č. 22, marec/apríl 2015

Tabuľka 2: Najvýznamnejšie OR v SR podľa tržieb a predajných formátov

Spoločnosť	tržby za predaj tovaru 2012 (v mil. eur bez DPH)	formáty a počet predajní do r. 2012	tržby za predaj tovaru 2013 (v mil. eur bez DPH)	formáty a počet predajní do r. 2013
TESCO	1316,0	Tesco hypermarket (62), supermarket (41), Expres (28), OD (5), ČS (18)	1263,2	Tesco hypermarket (63), supermarket (45), Expres (34), OD (5), ČS (18)
Sieť COOP*	1251,8	Potraviny (1869), Supermarket (349) a Tempo Supermarket(16)*	1341,9	Potraviny (1832), Supermarket (376) a Tempo Supermarket (18)*
KAUFLAND	633,9	Kaufland- hypemarket (47)	688,0	Kaufland (52)
Lidl Slovenská republika, v.o.s.	626,4	Lidl - diskont (121)	651,2	Lidl (127)
BILLA	416,0	Billa - supermarket (120)	440,2	Billa (123)
Metro Cash & Carry SR, s.r.o.	385,8	Metro – Cash & Carry (6)	349,6	Metro (6)
Labaš, s.r.o.	167,6	Labaš veľkoobchod (1), Fresh supermarket (17), samoobsluha (3)	183,4	Labaš veľkoobchod (1), Fresh supermarket (19), samoobsluha (3)
CBA Slovakia	143,5	CBA - supermarket (340)	129,0	CBA, Cent (336), veľkoobchod (2)
AHOLD Retail Slovakia, k.s.**	133,3	Hypernova (20), Albert (3)	127,1	Hypernova (20), Albert (4), ČS (6)
Retail Value Stores, a.s./CARREFOUR	88,0	Careffour - hypermarket (4)	55,1	Carrefour hypermarket (4)
TERNO SLOVENSKO	85,0	Terno supermarket (6), samoobsluha (19)	70,6	Terno supermarket (6), samoobsluha (19)
DILIGNETIA	N/A	N/A	46,0	Moja Samoška (67)
Spolu	5247,4		5345,3	

Zdroj: Príloha časopisu Tovar & Predaj ročník 3, č. 14, november/december 2013, TOP 30 slovenského obchodu 2012 a Príloha časopisu Tovar & Predaj ročník 4, č. 16, marec/apríl 2014, TOP 30 slovenského obchodu 2013 (údaje za tržby bez DPH, pozn. úradu)

* Výročná správa COOP, 2013

** V súčasnosti pod názvom TERNO GROUP, pričom aktivity spoločnosti sú súčasťou jednej skupiny spolu so spoločnosťou DILIGENTIA

95. Ako už bolo uvedené vyššie, reťazce v rámci svojho portfólia ponúkajú spotrebiteľom tovar rôzneho charakteru. Vzhľadom na zameranie posudzovania a vyhodnocovanú praktiku sa však úrad zo súťažného hľadiska zaoberal len tou oblasťou predaja tovarov v SR, ktorá súvisí s dodávkami a predajom potravinového tovaru.

96. Tržby za predaj potravinového tovaru dosahujú v SR viac ako 4 mld. eur, pričom podľa verejne dostupných zdrojov môže celkový podiel OR na predaji potravinového tovaru v SR dosahovať spolu až 80 - 90%[52] (podľa odhadov je predaj potravín mimo OR zanedbateľný).

97. V rámci potravinového predaja rozlišujeme medzi viacerými kategóriami/skupinami potravín, jednou z nich je aj skupina mliečnych produktov.[53]

98. Úrad vo svojom prešetrovaní skúmal významnosť tejto kategórie v rámci celkového predaja potravinového tovaru v OR konečným spotrebiteľom. U oslovených OR patrila kategória predaja mliečnych výrobkov v každom z dotknutých reťazcov z hľadiska výšky dosiahnutých tržieb medzi 3 top kategórie, pričom podľa zistení úradu tvorí podiel predaja mliečnych výrobkov na celkových tržbách za potraviny v priemere okolo 14%.[54]

99. Produkty v kategórii mliečne výrobky sa od iných významných kategórií v rámci maloobchodného predaja líšia vlastnosťami, balením, úžitkovou hodnotou pre spotrebiteľa, spôsobom skladovania (ide väčšinou o čerstvé, rýchloobrátkové produkty), niektoré z nich sú dôležitou zložkou/ vstupom pre výrobu ďalších finálnych výrobkov. Tovar v kategórii mliečne výrobky teda tvorí odlúčiteľnú, charakterovo špecifickú a odlišnú skupinu v porovnaní s ďalšími kategóriami finálnych produktov zo sortimentu maloobchodných prevádzok v oblasti predaja potravín.

100. Zároveň patria niektoré produkty z danej kategórie medzi tzv. „*must have*“ produkty, teda produkty dennej potreby, ktoré sú žiadané konečnými spotrebiteľmi, ktoré spotrebitelia často nakupujú a požadujú ich prítomnosť v regáloch maloobchodných prevádzok bez ohľadu na konkrétnu značku producenta.

101. V rámci dodávok mliečnych produktov do OR v SR figurujú rôzni slovenskí a zahraniční dodávatelia. Buď sú dodávateľmi priamo výrobcovia konkrétnej značky produktov, alebo sú dodávky realizované cez distribútorov, ktorí môžu mať vo svojom predajnom portfóliu výrobky/značky od jedného ale aj viacerých producentov.

102. Každý z najvýznamnejších OR pôsobiacich v SR má uzatvorenú zmluvu ročne s viacerými dodávateľmi pôsobiacimi v oblasti dodávok mliečnych produktov. Medzi najznámejšie značky produktov ponúkané slovenskými maloobchodnými

[52] Časopis Trend, 5. februára 2015/5, str. 16 (spis. por. č. 362, IZ-876/2015, príloha č. 3); Z vyjadrenia Ministerstva pôdohospodárstva a rozvoja vidieka SR v článku „*Pokles výkupnej ceny mlieka robí problémy*“ (spis. por. č. 362, IZ-876/2015, príloha č. 5).

[53] Niektoré OR majú podľa výsledkov prešetrovania úradu pre syry vytvorenú osobitnú kategóriu.

[54] Spracované na základe informácií vyplývajúcich z odpovedí účastníkov konania v rámci prešetrovania.

prevádzkami konečným spotrebiteľom v SR patria za slovenských dodávateľov značky RAJO, TAMI, Agro Tami, Liptov, Levmilk, Euromilk, Milsy, Sabi a i., za zahraničných výrobcov sú to značky ako Danone, Zott, Olma, Melina a i., pričom každý z dodávateľov ponúka rôznu šírku a zloženie sortimentu, resp. každý sa zameriava na dodávku rôznych podkategórií mliečnych produktov. Pre účely posúdenia tohto prípadu však nie je nevyhnutné zaoberať sa podrobne štruktúrou dodávok a postavením každého z výrobcov a dodávateľov produktov uvedených značiek.

103. Z podkladov získaných v rámci prešetrovania vyplýva, že tak, ako pre väčšinu dodávateľov mliečnych produktov, aj pre odbyt produktov spoločnosti RAJO sú odberatelia v skupine OR najdôležitejšími zákazníkmi. Z prieskumu trhu, ktorý úrad vykonával v priebehu prešetrovania a správneho konania, vyplynulo, že medzi najvýznamnejších zákazníkov RAJO v oblasti maloobchodu z kategórie OR patria okrem iných aj tieto spoločnosti: TESCO, BILLA, KAUFLAND, CJS, CBA Slovakia, DILIGENTIA, CARREFOUR, TERNO GROUP.

104. Vzhľadom na podiel dodávok a objem predaja tovaru v skupine mliečne výrobky prostredníctvom OR, vzhľadom na spôsob nákupu a distribúcie, nastavovanie centrálnej obchodnej a cenovej politiky jednotlivých OR ako aj vzhľadom na významnosť OR ako odberateľov spoločnosti RAJO ako dodávateľa sa ďalej bude úrad zaoberať len tou časťou dodávok a maloobchodného predaja mliečnych produktov, ktorý sa uskutočňuje v rámci skupiny odberateľov charakterizovaných v predchádzajúcich častiach dokumentu ako OR.

105. Vo všeobecnosti delia OR produkty z kategórie mliečnych výrobkov na tieto hlavné druhové skupiny: mlieka, maslo, smotany, tvarohy, jogurty, mliečne nápoje, dezerty, syry, príp. iné (nátierky, bryndza), pričom základné členenie je rôzne doplnené ďalším podrobnejším zaradením produktov napr. podľa potreby chladenia či trvanlivosti (mlieko a smotany) a sterilizácie (kondenzované mlieka), obsahu laktózy, ochutenia (jogurty, kyslé mlieka), tvrdosti (syry) a pod.

106. Ďalším spôsobom členenia je predaj produktov pod značkou konkrétneho výrobcu (značkové, resp. tzv. „*brandové“* výrobky) a predaj produktov pod vlastnou značkou odberateľa – konkrétneho OR (výrobky pod tzv. „*privátnou značkou*“, resp. výrobky pod „*PZ*“).

107. Podobne člení produkty zo svojho predajného portfólia aj spoločnosť RAJO. Pre svoje interné potreby však sleduje spoločnosť RAJO výlučne vývoj na trhu s *brandovými* produktmi.[55]

108. Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti ako aj vzhľadom na samotnú praktiku a vyhodnocovanie protisúťažného konania zo strany Podnikateľov sa úrad na účely predmetného správneho konania **zaoberal len tou časťou predávaných produktov v oblasti mliečnych výrobkov, ktoré spadajú do kategórie značkových/brandových produktov, teda ide o produkty, ktoré sú v prevádzkach OR predávané pod vlastnou značkou výrobcu.** Z nižšie uvedených dôvodov zároveň úrad posudzoval protisúťažné konanie Podnikateľov

[55] Spis. por. č.145, list č. 3406/2014, odpoveď spoločnosti RAJO

týkajúce sa predaja iba **niektorých podskupín produktov** z oblasti mliečnych výrobkov dodávaných spoločnosťou RAJO.

109. Podľa výsledkov opakovaného monitoringu cien uskutočneného úradom naprieč maloobchodnými prevádzkami najvýznamnejších OR v rámci oblasti predaja mliečnych produktov spoločnosti RAJO sa v sledovanom období na rovnakej, resp. na takmer rovnakej úrovni pohybovali ceny najmä u produktov v skupinách mlieko, maslo a smotany. Pri kategóriách mlieka, smotany ide o produkty, ktoré z hľadiska charakteristiky patria medzi tzv. generické produkty, t.j. produkty s rovnakými vlastnosťami a použitím ako akýkoľvek iný konkurenčný produkt. Na ich výrobu sú použité len základné suroviny – mlieko a smotana.[56] Produkty z obidvoch týchto kategórií patria zároveň k významným predajným artiklom v rámci portfólia spoločnosti RAJO.[57]

110. Kategória maslo je do istej miery homogénnym produktom, napriek tomu existujú rozdiely v predajných cenách medzi krajinami ako aj v rámci SR. Túto skutočnosť potvrdzujú štatistiky EÚ[58], prieskumy úradu v rámci maloobchodných prevádzok slovenských OR[59] ako aj hodnotenia samotnej spoločnosti RAJO vyplývajúce z dokumentov získaných úradom v rámci prešetrovania[60].

111. Z ponuky spoločnosti RAJO v oblasti maslových produktov pritom tvoril v rámci posudzovaného obdobia až [90-100]% predaj masla s obsahom tuku 82%[61]. Maslo Rajo 82% patrí aj na základe vyjadrení samotnej spoločnosti RAJO k významným predajným artiklom, ktorého značku spotrebitelia v porovnaní s ostatnými konkurenčnými produktmi rovnakého charakteru v SR vnímajú a požadujú. Maslové produkty značky Rajo (a najmä teda Maslo Rajo 82%) sa pritom v rámci úradom sledovaného obdobia vždy nachádzali na pultoch všetkých monitorovaných OR v rovnakej, alebo takmer identickej cenovej hladine, ak neberieme do úvahy obdobie akciového predaja.

112. Na základe vyššie uvedených skutočností úrad konštatuje, že pre účely tohto správneho konania vymedzil oblasť pre posudzovanie protisúťažného konania Podnikateľov ako **oblasť dodávok a predaja brandových/ značkových produktov v kategóriách mlieko, maslo, smotany.** Otázku, či táto oblasť tvorí samostatný trh alebo by mal byť trh vymedzený užšie/širšie, necháva úrad otvorenú, nakoľko vzhľadom na praktiku a vyhodnocovanie predmetného protisúťažného konania v rámci tohto správneho konania nie je potrebné vykonať úplnú analýzu a dospieť ku konečnej definícii relevantného trhu.

---

[56] Spis. por. č.145, list č. 3406/2014, odpoveď spoločnosti RAJO

[57] Vyhodnotené úradom na základe podkladov predložených spoločnosťou RAJO, spis. por. č.145, list č. 3406/2014.

[58] Údaje zo stránky http://ec.europa.eu/agriculture/milk-market-observatory/latest-statistics/prices-margins_en.htm, ďalej podklady so spis. por. č.115, IZ-459/2014; spis. por. č.116, IZ-460/2014

[59] Spis. por. č. 165, IZ-136/2015; spis. por. č. 173, IZ-314/2015; spis. por. č. 324, IZ-811/2015

[60] V tejto súvislosti napr. aj interný dokument spoločnosti RAJO so spis. por. č.71, IZ-269/2014, príloha č. 1/9, k **04.01.2012** v ktorom sa uvádza: „*Trh masla má cenovo asi najväčšie rozpätia. Významní brand hráči sú RAJO a Liptov (rovnaké ceny - 1,20 € pre 125g a 2,20 pre 250g). V ďalšej skupine s najmenším objemom a väčšinou iba lokálnym predajom sú: Euromilk, Tami, Koliba atď. Všetci majú cenu za 125g od 0,69-0,89€, čo je cca 30-40% nižšia cena ako RAJO*.“.

[61] Vyhodnotené úradom na základe údajov predložených spoločnosťou RAJO, spis. por. č.145, list č. 3406/2014.

5.2 Geografický trh

113. Vo všeobecnosti je možné konštatovať, že z geografického hľadiska na výrobu a predaj potravín v rôznych krajinách vplývajú rôzne národné legislatívne podmienky (označovanie potravín, kvalitatívne parametre, podmienky umiestňovania produktov na trhu, podpora predaja a pod.), koncové ceny pre zákazníka zahŕňajú rôznu výšku DPH, rozdielne sú do istej miery aj preferencie a chute zákazníkov v tej - ktorej krajine, čo môže mať vplyv na šírku a druh sortimentu, zloženie či gramáž produktov ponúkaných v prevádzkach maloobchodníkov v jednotlivých krajinách.

114. Zo strany slovenských spotrebiteľov a ďalších zákazníkov OR dochádza okrem domácich nákupov v rámci územia SR aj k cezhraničným nákupom. Je však možné predpokladať, že najväčšia časť nákupov tovarov každodennej potreby, hlavne čerstvých potravín ako je mlieko, maslo, smotana, sa uskutočňuje u obchodníkov pôsobiacich na území SR. Aj samotné OR sa v rámci prieskumu z roku 2013 vyjadrili, že zahraničné obchodné prevádzky nachádzajúce sa v blízkosti slovenských hraníc nepovažujú za priamych konkurentov a špeciálne ich nesledujú. Rovnako, podklady získané v rámci e-mailovej komunikácie účastníka/účastníkov konania poukazujú na skutočnosť, že OR a dodávatelia monitorujú primárne konkurenciu a ceny produktov predávaných na slovenskom obchodnom trhu, nie ceny finálnych produktov na pultoch v zahraničí.

115. Čo sa týka dodávok tovaru subjektom pôsobiacim na maloobchodnom trhu v SR, dodávatelia potravín vyjednávajú vo väčšine prípadov s OR prostredníctvom ich centrál/obchodných kancelárií pôsobiacich na území SR. Aj nákupcovia jednotlivých OR zodpovední za nákup produktov v oblasti mliečnych výrobkov komunikujú s dodávateľmi, až na výnimky, prostredníctvom obchodných oddelení a kancelárií nachádzajúcich sa na území SR, v slovenskom jazyku, cez slovenské e-mailové kontá. Podľa zistených informácií sú pri vyjednávaní o dodávkach produktov z kategórie mliečne výrobky bežné pravidelné osobné stretnutia zástupcov dodávateľov a nákupcov jednotlivých OR; vo všeobecnosti je v rámci rokovaní dôležitý komunikačný jazyk, legislatíva, možnosti kontroly, monitoring správania dodávateľov a odberateľov navzájom.

116. Z konkrétnych odpovedí spoločnosti RAJO týkajúcich sa umiestňovania produkcie v zahraničí vyplýva, že „*produkty pod značkou RAJO sa predávajú výlučne na slovenskom trhu. Produkty určené na export sú uvádzané na zahraničné trhy pod značkou Meggle[62], prípadne ich obchodné reťazce uvádzajú pod privátnymi značkami*.“[63]. Zákazníkmi finálnych produktov spoločnosti RAJO pod značkou Rajo sú teda výhradne zákazníci/spotrebitelia realizujúci svoje nákupy na území SR.

117. Úrad nevylučuje, **že priestorovo by mohla byť oblasť dodávok a predaja brandových produktov z kategórie mlieko, maslo a smotany posudzovaná**

[62] Značka Meggle je odvodená od názvu materskej spoločnosti podnikateľa RAJO pôsobiacej v Nemecku.
[63] Spis. por. č.145, list. č. 3406/2014

inak ako v rámci územia SR, vzhľadom na povahu prešetrovaného konania však nie je potrebné uzavrieť túto otázku s definitívnou platnosťou.

118. Úrad dospel teda v rámci posúdenia otázky popisu/charakterizovania trhu k záveru, že sa v tomto konkrétnom prípade bude zaoberať **oblasťou dodávok a predaja značkových/brandových produktov v kategórii mlieko, maslo a smotana na území SR.** Ako už bolo uvedené, vzhľadom na povahu nižšie popísaného konania Podnikateľov nie je pre účely jeho vyhodnocovania potrebné prijať konečný záver ohľadom definície relevantného trhu. Povaha konania Podnikateľov by za každých okolností bola považovaná za cieľové obmedzenie súťaže, ktoré je bez ohľadu na pozíciu podnikateľa na trhu zakázané.

Námietky účastníkov konania k vymedzeniu trhov

119. K vymedzeniu relevantného trhu namieta vo svojom vyjadrení k Výzve najmä spoločnosť RAJO. Táto poukazuje vo všeobecnosti na široké vymedzenie relevantného trhu, ktoré má následne priamy dopad na transparentnosť, resp. preukázanie praktiky, čo znamená, že tam, kde by v inej situácii bola preukázaná praktika len vo vzťahu k jednej kategórii výrobkov, bude podľa účastníka konania kvôli zjednodušenému postupu úradu praktika preukázaná automaticky aj vo vzťahu k ostatným kategóriám produktov. Spomínaná skutočnosť má tak podľa spoločnosti RAJO priamy dopad na posudzovanie závažnosti konania a výpočet pokuty.

120. Konkrétne v súvislosti s definíciou trhu účastník RAJO namieta nasledujúce skutočnosti:

    i) „separovanie“ relevantného tovarového trhu a zameranie vyhodnocovania len na predaj produktov pod značkou konkrétneho výrobcu (nezahrnutie predaja výrobkov pod PZ do posudzovaného trhu);
    ii) zahrnutie kategórie smotán do jedného relevantného trhu, pričom účastník konania má za to, že tak zaistené dôkazy, ako ani výsledky analýzy odchýlok a marží nepreukázali akúkoľvek indíciu praktiky;
    iii) neexistenciu relevantného tovarového trhu mlieka, masla a smotany, pričom jednotlivé výrobky z týchto kategórií predstavujú svojím špecifickým určením odlišné výrobky, ktoré nie sú v rámci skupiny mliečnych výrobkov vzájomne zastupiteľné.

121. K všeobecnej námietke účastníka konania úrad konštatuje, že podľa získaných podkladov a následného vyhodnotenia praktiky išlo v danom prípade o uzavretie a uplatňovanie dohody medzi podnikateľmi, ktorej podstatou bolo najmä plošné nastavovanie pultových cien brandových produktov značky Rajo na maloobchodnom trhu v SR a ich dodržiavanie podľa „odporúčanej“ úrovne nastavenej zo strany spoločnosti RAJO. Ako bude bližšie popísané v ďalších častiach rozhodnutia, informácie o pultových cenách boli zákazníkom spoločnosti RAJO sprostredkovávané najmä zasielaním kompletných cenníkov produktov značky Rajo. Aj vyjednávanie o zásadných, plošných zmenách cien s odberateľmi prebiehalo k cenníkom spoločnosti RAJO obsahujúcim všetky zalistované

produkty značky Rajo u konkrétneho zákazníka, hoci v konkrétnom období nemuselo dôjsť k zmenám u úplne všetkých produktov značky Rajo. Z podkladov v spise pritom nevyplýva, že by spoločnosť RAJO presadzovala vo vzťahu k niektorým konkrétnym produktom, resp. k niektorým zákazníkom z hľadiska vyjednávania cien rozdielnu stratégiu. Spoločnosť RAJO teda postupovala voči svojim zákazníkom rovnako pri predaji všetkých produktov vo svojom predajnom portfóliu. Úrad posudzoval len tri vybrané kategórie produktov, pričom dve z týchto kategórií podľa vyjadrenia samotného účastníka konania patria k najvýznamnejším artiklom v rámci predajného portfólia spoločnosti RAJO.

122. Ako je uvedené v predchádzajúcich častiach rozhodnutia, úrad nechal otázku presnej definície trhov otvorenú. Danú praktiku účastníkov konania popisoval v rámci oblasti dodávok a predaja vybraných mliečnych produktov; nevylúčil pritom iné, či už širšie, alebo užšie členenie daného trhu. Presná definícia relevantných trhov je nevyhnutná najmä v prípadoch možného zneužívania dominantného postavenia, resp. v určitých prípadoch pri posudzovaní koncentrácií. Naopak, v prípade kartelov a cieľových dohôd nie je presná definícia trhu nevyhnutná, pretože pri uplatňovaní takýchto dohôd sa priamo predpokladá ich negatívny dopad na súťaž bez ohľadu na skutočnosť, na ako širokom trhu aktéri danej dohody pôsobia a aké je ich postavenie na danom trhu. Zo strany súťažnej autority je však v danom prípade dôležité posúdiť, aká časť trhu je posudzovanou praktikou dotknutá, teda aká je výška relevantného obratu jednotlivých účastníkov. Ten je východiskom pre odhad dopadu a stanovenie možnej sankcie za protisúťažné konanie pre každého z nich. Definícia relevantného trhu a stanovenie relevantného obratu sú však dve odlišné kategórie.

123. Ako tiež vyplýva z prípadového práva v oblasti cieľových vertikálnych dohôd posudzovaných Komisiou alebo inými národnými súťažnými autoritami, ani tieto sa vo svojich rozhodnutiach nezaoberajú detailným popisom trhov, ich presnou definíciou či podrobným výpočtom podielov jednotlivých aktérov dohody na trhoch dotknutých praktikou. Časti rozhodnutí týkajúce sa relevantných trhov obsahujú skôr stručný opis a zameranie aktivít dotknutých účastníkov trhu, popis tovarov dotknutých praktikou z pohľadu ich charakteristiky a významnosti pre spotrebiteľa a odhadované podiely účastníkov dohody v sledovanej oblasti počas vyhodnocovaného obdobia.[64]

124. Úrad ďalej poukazuje na skutočnosť, že v danom prípade nepristúpil k žiadnej presnej definícii trhu, teda vo svojom rozhodnutí ani v Predbežných záveroch pred vydaním rozhodnutia nezadefinoval relevantný tovarový trh ako trh mlieka, masla a smotany tak, ako to namieta účastník konania. Úrad vymedzil len oblasť

[64] Viď napr. rozhodnutia českej súťažnej autority ÚHOS vo veciach vertikálnych dohôd o stanovení cien pre ďalší predaj (napr. prípad CANDY, spol. s.r.o. S461/2011/KD-3367/2013/820/LSO, potvrdený II. stupňom v 2013, prípad Husky CZ s.r.o. S076/2008/KD-5304/2009/820, potvrdené II. stupňom v 2011). V rámci týchto rozhodnutí český úrad vo vzťahu k určeniu podielu účastníkov konania na trhu uvádza: „*Pro samotnou deklaraci porušení zákona prostřednictvím dohod o určení cen pro další prodej tak není rozhodné, jaký podíl účastník dohody na relevantním trhu zaujíma, neboť tyto dohody jsou zakázané a neplatné bez ohledu na podíl jejich účastníků na trhu.*“. Vo vzťahu k definícii trhov viď tiež rozhodnutia Komisie COMP/F-2/36.693 – Volkswagen, COMP.F.1/35.918 – JCB, IV IV/34.279/F3 - Bayer/Adalat, pričom otázka definície trhov nebola v následnom súdnom prieskume spochybnená.

produktov dotknutých praktikou, ktorú v súvislosti so získanými dôkazmi posudzoval.

125. Čo sa týka námietky zaradenia kategórie smotán do posudzovania oblasti dotknutej praktikou, úrad okrem vyššie uvedeného konštatuje, že e-mailová komunikácia vyhodnocovaná úradom v rámci preukazovania protisúťažného konania v časti *6.2 Analýza e-mailovej komunikácie* tohto rozhodnutia zahŕňa komunikáciu aj o namietanej produktovej kategórii. Úrad sa preto nestotožňuje s požiadavkou spoločnosti RAJO na vyňatie danej skupiny produktov z ďalšieho posudzovania.

126. Spoločnosť RAJO aj vo vzťahu k produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo tvrdí, že úrad nemal daný produkt brať pri posudzovaní predmetnej dohody do úvahy, pretože tento produkt nie je „maslom" podľa európskych noriem.

127. K danej námietke spoločnosti RAJO úrad uvádza nasledovné. Európske Nariadenie č. 1234/2007 obsahuje v tejto súvislosti v časti „*Doplnok k prílohe XV"* k produktom z kategórie mliečnych výrobkov obchodný popis v kategórii „maslo" nasledovne:

    1. Maslo: Výrobok s obsahom mliečneho tuku najmenej 80 %, avšak menej ako 90 %, s obsahom vody najviac 16 % a s obsahom netukovej mliečnej sušiny najviac 2 %.
    2. Maslo s trojštvrtinovým obsahom tuku: (*) Výrobok s obsahom mliečneho tuku najmenej 60 %, ale najviac 62 %.
    3. Maslo s polovičným obsahom tuku: (**) Výrobok s obsahom mliečneho tuku najmenej 39 %, ale najviac 41 %".

128. Z uvedeného opisu vyplýva, že kategória „maslo" obsahuje rôzne typy výrobkov špecifikovaných najmä na základe množstva obsahu tuku. Všetky popísané kategórie však vo svojom názve obsahujú aj pojem „maslo", hoci ide o maslo s iným obsahom živočíšneho tuku.

129. Úrad v tejto súvislosti tiež dodáva, že aj samotná spoločnosť RAJO radí produkt maslo ľahkoroztierateľné Rajo v rámci svojho cenníka do skupiny „*Maslo*"[65]. Naviac, ani iné výrobky (napr. bylinkové maslo, maslo s jogurtom) nie sú klasickým maslom, obsahujú nižšie % tuku, ako je to u tradičného masla s tukovosťou 82%. Zaradenie týchto ďalších výrobkov, ktoré sa spomínajú aj v zadržaných dôkazoch, však spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení nenamieta. K danej námietke úrad teda uvádza, že výrobok je zaradený do danej kategórie a úrad ho naďalej bude pri vyhodnocovaní dôkazov brať do úvahy.

130. K námietke účastníka konania o nezahrnutí výrobkov predávaných pod PZ obchodníka do relevantného trhu úrad uvádza, že táto časť produkcie tvorí v porovnaní s brandovými výrobkami odlišnú kategóriu, a to najmä z pohľadu dodávateľsko-odberateľských vzťahov. V tejto súvislosti z prešetrovania danej oblasti úradom vyplýva, že rozdiely medzi výrobkami predávanými pod vlastnou značkou výrobcu a produktov predávaných pod PZ sú nasledovné:

[65] Viď napr. Základný cenník spoločnosti RAJO od 1.9.2013, spis. por. č. 164

i) odlišný spôsob nákupu prostredníctvom vypísania tendrov s konkrétnymi podmienkami dodávok, receptúry, balenia konkrétneho produktu na dlhšie časové obdobie v porovnaní s dodávkou značkových produktov;
ii) produkt s PZ sa stáva produktom konkrétneho OR, hoci výrobcom je vysúťažený dodávateľ;
iii) predaj daného produktu je povolený väčšinou len v danom OR;
iv) odlišný mechanizmus stanovenia pultových cien podľa vlastného uváženia zo strany OR, nie na základe odporúčaní zo strany dodávateľa;
v) odlišná predajná stratégia, ktorú si určuje samotný OR.

131. Podobné rozdiely ako aj ďalšie odlišnosti v charakteristike produktov ponúkaných pod PZ a brandom určitého výrobcu vyplývajú aj z vyjadrení viacerých účastníkov konania k Predbežným záverom úradu. Napr. v rámci vyjadrení spoločností TESCO, KAUFLAND, RAJO k analýze marží samotní účastníci konštatujú, že porovnávanie výrobkov pod značkou dodávateľa a pod PZ je nepochopiteľné, pretože z obchodného hľadiska ide o odlišné produkty.

132. Z pohľadu zastupiteľnosti produktov predávaných pod PZ a vlastnou značkou výrobcu pre konečného spotrebiteľa je možné konštatovať, že tieto dve kategórie by mohli byť považované za určitých okolností za zastupiteľné. Presné vyhodnotenie zastupiteľnosti by si však vyžadovalo detailné skúmanie rozličných faktorov a skutočností. Išlo by predovšetkým o porovnanie správania sa konečných spotrebiteľov pri nákupe tovarov v sledovaných kategóriách predávaných pod PZ a vlastnou značkou výrobcu z hľadiska kvality, senzitivity na cenu, miery lojality voči konkrétnej značke a pod. Samotný účastník konania RAJO vo svojom vyjadrení k Výzve okrem iného uviedol, že u PZ sa prejavuje „*fenomén ich ponímania v očiach spotrebiteľov ako menej kvalitnej potraviny*“[66], čo predstavuje jeden z faktorov, ktorý môže mať vplyv nie len na ochotu zaplatiť menej za produkt ponúkaný pod PZ, ale aj na záujem spotrebiteľa takýto produkt predávaný pod PZ pravidelne nakupovať.

133. Ako už bolo spomenuté v predchádzajúcich častiach rozhodnutia, pre účely posúdenia daného konania účastníkov vo veci vertikálnej dohody o stanovení cien ďalšieho predaja však nie je detailné vyhodnocovanie definície trhov nevyhnutné. RPM praktika sa z právneho hľadiska naďalej považuje za „*hardcore*“ praktiku, a táto je zakázaná bez ohľadu na podiel účastníkov dohody, v rámci ktorej sa uplatňuje, na danom trhu[67]. Navyše, aj keby predaj produktov pod PZ do vyhodnotenia trhov zahrnutý bol, podľa výsledkov výpočtu podielov spoločnosti RAJO na tržbách celkového predaja u najvýznamnejších maloobchodníkov v SR by tieto podiely dosahovali v porovnaní s konkurenčnými dodávateľmi naďalej významné hodnoty.

134. V každom prípade by zahrnutie predaja pod PZ do posudzovanej oblasti nemalo vplyv na samotné vyhodnocovanie protisúťažnej praktiky vo forme RPM a na

[66] Spis. por. č. 432, list spoločnosti RAJO č. 5349/2015, str. 15
[67] Viď Nariadenie Komisie č. 330/2010 o uplatňovaní článku 101 ods. 3 ZFEÚ, bod 10 k odňatiu skupinovej výnimky.

výpočet relevantného obratu pri stanovení pokuty, pretože dohoda o RPM môže byť zo samotnej podstaty spôsobu dodávok a cenotvorby predaja aplikovaná len v súvislosti s predajom brandových produktov konkrétneho výrobcu, keďže pultové ceny produktov pod PZ si určuje samotný OR bez akýchkoľvek odporúčaní dodávateľa.

135. Účastník konania RAJO v súvislosti s nezahrnutím predaja pod PZ do relevantného trhu tiež argumentoval prepojením fungovania oboch skupín produktov najmä z dôvodu nevyhnutnosti subvencovania, resp. krížového dotovania predaja produktov pod PZ maržami dosiahnutými v oblasti brandových produktov. Ceny brandových produktov musia byť tak podľa vyjadrenia účastníka aj o [ ]%[68] vyššie ako sú ceny produktov pod PZ. V podkladoch k vyjadreniu účastníka konania RAJO sa ďalej konštatuje, že „[ ]“[69]. V tejto súvislosti úrad upozorňuje, že pre posúdenie definície trhu zo súťažného hľadiska sú skutočnosti o potrebe subvencovania jednej skupiny výrobkov vyššími maržami z predaja inej skupiny výrobkov, či pravdepodobnej [ ] zo strany podnikateľa, irelevantné. Z informácií získaných úradom v rámci prešetrovania tiež vyplýva, že predaj produktov pod PZ prináša určité výhody tak pre obchodníka, ako aj pre dodávateľa. Uvedené si naviac protirečí s tvrdeniami spoločnosti RAJO o ekonomicky logickom správaní sa dotknutých účastníkov trhu za účelom dosiahnutia zisku v rámci podnikania v danej oblasti.

136. Na základe vyššie uvedeného úrad trvá na svojom pôvodnom závere, že v prípade posudzovania cieľových dohôd nie je vo všeobecnosti nevyhnutné, aby sa úrad zaoberal presnou definíciou relevantného trhu. Povahou by posudzované konanie podnikateľa RAJO a dotknutých OR bolo pri danej štruktúre trhu považované za obmedzujúce súťaž pri akejkoľvek jeho definícii.

137. S daným záverom sa stotožňuje aj spoločný právny zástupca ďalších účastníkov konania, spoločností DILIGENTIA a TERNO GROUP. V príslušných vyjadreniach k Výzve v súvislosti s definovaním relevantných trhov účastníci súhlasia s konštatovaním úradu, že pri cieľových vertikálnych dohodách nie je na účely rozhodovania o tom, či došlo k porušeniu zákona, potrebné detailne definovať relevantný trh. Právny zástupca účastníkov však vymedzenie relevantného trhu namieta v iných súvislostiach, a to napr. v súvislosti s uložením pokuty. Z tohto hľadiska je podľa vyjadrení príslušných účastníkov potrebné skúmať zameniteľnosť nie len jednotlivých kategórií produktov navzájom, ale aj zastupiteľnosť konkrétnych produktov v rámci daných kategórií z pohľadu bežného spotrebiteľa. Následne je vo vzťahu ku konkrétnym produktom potrebné skúmať, ktorý OR prípadne uzavrel so spoločnosťou RAJO dohodu porušujúcu zákon. S touto námietkou sa úrad podrobnejšie vysporiadal v časti *9. POKUTA* tohto rozhodnutia.

[68] Spis. por. č. 432, list spoločnosti RAJO č. 5349/2015, str. 15
[69] Spis. por. č. 434, list spoločnosti RAJO č. 5353/2015, príloha, str. 8

138. Čo sa týka geografického popisu trhu, jeho vymedzenie namietala vo svojom podaní k Výzve iba spoločnosť CBA Slovakia. V rámci vyjadrenia k Predbežným záverom spoločnosť CBA Slovakia konkrétne uviedla, že je síce pravda, že väčšina z účastníkov konania pôsobí na celom území SR. V prípade spoločnosti CBA Slovakia je to však len časť územia – ide o regióny stredného a južného Slovenska. Skutočnosť, že to úrad nezobral pri svojom vyhodnocovaní do úvahy, predstavuje podľa vyjadrenia účastníka zásadné pochybenie a vadu daného konania.

139. Pre vysporiadanie sa s danou námietkou úrad poukazuje na skutočnosti uvedené v časti *3. ÚČASTNÍCI SPRÁVNEHO KONANIA* tohto rozhodnutia (časť týkajúca sa spoločnosti CBA Slovakia) ako aj na závery úradu v časti *9. POKUTA* tohto rozhodnutia. Z daných častí rozhodnutia vyplýva, že spoločnosť CBA Slovakia prevádzkuje svoje maloobchodné predajne na významnej časti územia SR[70] a je významným odberateľom spoločnosti RAJO podobne, ako sú ním aj ostatné dotknuté OR, ktoré sú účastníkmi predmetného správneho konania a ktoré pôsobia na celom území SR. Úrad preto trvá na svojich záveroch k vymedzeniu geografickej oblasti posudzovanej v tomto správnom konaní aj vo vzťahu k spoločnosti CBA Slovakia tak, ako uviedol vo Výzve.

5.3 Pozícia účastníkov konania v rámci posudzovanej oblasti

Pozícia dotknutých OR v SR

140. Ako bolo uvedené v predchádzajúcich častiach tohto dokumentu, vo všeobecnosti sa prostredníctvom OR umiestni na trhu v SR viac ako 80% potravinového tovaru. Účastníkmi predmetného správneho konania je pritom prevažná väčšina OR pôsobiacich na maloobchodnom trhu v SR, pričom pre účely posúdenia protisúťažného konania a vyplývajúc z podstaty prešetrovanej praktiky nie je nevyhnutné zaoberať sa detailne postavením jednotlivých obchodníkov z danej kategórie na sledovanom trhu.

Pozícia spoločnosti RAJO v SR

141. Čo sa týka významnosti a pozície spoločnosti RAJO v rámci posudzovanej oblasti, je možné konštatovať, že táto produkuje a dodáva na maloobchodný trh v SR v porovnaní so svojimi domácimi ale aj zahraničnými konkurentmi širokú škálu rôznych druhov základných finálnych produktov v oblasti mliečnych výrobkov (okrem produktov v podkategórii syry a syrové výrobky). Iní výrobcovia a dodávatelia mliečnych výrobkov konkurujú spoločnosti RAJO väčšinou len čiastkovo, čo môže vo všeobecnosti vylepšovať jej vyjednávaciu pozíciu aj voči najväčším odberateľom v SR.

[70] Viď IZ-165/2016, prílohu č. 5, spis. por. č. 490, obsahujúcu mapku s geografickým pokrytím výskytu prevádzok spoločnosti CBA Slovakia, z ktorej vyplýva, že tieto prevádzky sa nenachádzajú len v regiónoch južného a stredného Slovenska, ale pokrývajú aj západné, severné a z časti aj východné časti SR.

142. Čo sa týka postavenia spoločnosti RAJO v oblasti spracovania a dodávok mliečnych výrobkov a historického významu značky Rajo v ponímaní spotrebiteľov v SR, samotná spoločnosť RAJO uvádza nasledovné:

143. „„*História spoločnosti RAJO sa začala písať v roku 1992. Transformáciou pôvodného mliekarenského závodu Milex vznikla akciová spoločnosť Milex Slovakia a.s. O rok neskôr odkúpením väčšinového podielu sa hlavným akcionárom Milex-u stala rakúska spoločnosť Schärdinger Milch AG. V máji roku 1996 bola schválená zmena názvu spoločnosti na RAJO a.s. V roku 2001 vstúpil do spoločnosti RAJO akcionár Meggle AG a v roku 2003 sa stal jej 100% vlastníkom.*

144. *Spoločnosť RAJO je odberateľmi vnímaná ako spoľahlivý dodávateľ produktov s vysokou kvalitou a ako spoločnosť ponúkajúca široký sortiment mliečnych výrobkov. ...Ponuka širokej škály produktov je súčasťou vízie spoločnosti RAJO, „RAJO na každom stole, v každej domácnosti“. Tento cieľ sa spoločnosť RAJO snaží napĺňať širokou ponukou produktov každodennej spotreby. ...Značka RAJO je konečným spotrebiteľom vnímaná ako značka tradičná ale zároveň moderná a inovatívna, s vysokou kvalitou, atraktívnymi dizajnmi a obalmi. Všetky produkty predávané pod značkou RAJO na slovenskom trhu sú vyrobené na Slovensku. Výnimku tvorí maslo a bagety, ktoré spoločnosť RAJO nakupuje od materskej spoločnosti.““.*[71]

145. Ešte koncom roku 2014 na svojej domovskej stránke spoločnosť RAJO okrem iného uvádzala:

146. *„Rajo a. s. je jedným z najväčších slovenských producentov mliečnych výrobkov... Konzumenti značku Rajo vyhľadávajú a hodnotia pozitívne, čoho dôkazom sú výsledky prieskumov trhu...“.*[72]

147. Z prešetrovania úradu v danej veci vyplýva, že hoci podľa jednotlivých vyjadrení dotknutých OR v SR spoločnosť RAJO nie je ako dodávateľ nevyhnutným obchodným partnerom (ku každému výrobku zo sortimentu spoločnosti RAJO existuje dostatok alternatív), produkty tejto spoločnosti sú medzi zákazníkmi obľúbené, sortiment spoločnosti obsahuje každú kategóriu v rámci oblasti mliečnych výrobkov a pre jednotlivé OR je spoločnosť RAJO stabilným a dlhoročným, významným a u niektorých dokonca najväčším dodávateľom v danej oblasti výrobkov potravinového charakteru.

148. Najvýznamnejší odberatelia vyhodnocujú pozíciu spoločnosti RAJO ako dodávateľa nasledovne:

149. Spoločnosť **CJS** ako jeden z najvýznamnejších, tradičných OR v SR okrem iného uviedla: „*Spoločnosť Rajo, a.s. vnímame ako významného a seriózneho partnera na trhu. Z hľadiska významnosti je zastúpenie tovarov tejto spoločnosti* [

[71] Spis č. 145, list č. 3406/2014

[72] Spis. por. č. 362, IZ-876/2015, príloha č. 1;
v danej súvislosti pozri tiež výsledky hodnotenia v kategórii „Consumer Superbrands“ na stránke http://www.slovaksuperbrands.com/superbrands.php?k=4&id=178&ev=2015 (k 01.06.2016) v rokoch 2014, 2015 a 2016 (spis. por. č. 516, IZ-295/2016).

]“.[73]

150. Spoločnosť **DILIGENTIA** vo svojom vyjadrení v súvislosti s postavením dodávateľa RAJO poukázala na tieto skutočnosti: „*Spoločnosť Rajo, a.s. je významný dodávateľ pre spotrebiteľa a maloobchodný predaj, najmä v regióne západného Slovenska. Produkty spoločnosti Rajo a.s. sú dôležitou súčasťou sortimentu mlieka a mliečnych výrobkov, je to firma s tradíciou, ktorej výrobky slovenskí zákazníci poznajú a kupujú už dlhé roky*.“[74].

151. Spoločnosť **BILLA** sa vyjadrila: „[

]“[75].

152. Spoločnosť **CARREFOUR** uvádza: „*Výrobky dodávateľa Rajo, a.s. sú nevyhnutnou súčasťou našej spoločnosti z dôvodu ich kvality a vyhľadávania zákazníka*.“[76].

153. Spoločnosť **TESCO** sa v súvislosti s významnosťou spoločnosti RAJO vyjadrila: *„Spoločnosť Rajo, a.s. je na slovenskom trhu veľmi dobre známa a je vnímaná ako spoločnosť s vedúcim postavením medzi slovenskými producentmi/dodávateľmi mlieka a mliečnych výrobkov. S ohľadom na jej kapacity patrí k najväčším spracovateľom mlieka a výrobcom mliečnych produktov. ... Značka Rajo je vnímaná ako najsilnejšia slovenská značka v kategórii produkcie mliečnych výrobkov a je vyhľadávaná zákazníkmi. Nakoľko sa naša spoločnosť snaží uspokojiť požiadavky/potreby zákazníka v maximálnej možnej miere, ponúka zákazníkom vo svojich regáloch aj výrobky spoločnosti Rajo, a.s...“.*[77]

154. Diskontný predajca **KAUFLAND** hodnotí spoločnosť RAJO ako dodávateľa nasledovne: „[

[73] Spis. por. č.130, list. č. 3257/2014
[74] Spis. por. č.154, list č. 277/2015
[75] Spis. por. č.134, list č. 3281/2014
[76] Spis. por. č.150, list č. 3512/2014
[77] Spis. por. č.149, list č. 3507/2014

]“[78].

155. Nakoniec spoločnosť **CBA Slovakia** hodnotí postavenie spoločnosti RAJO nasledovne*: „Spoločnosť Rajo, a.s. je z hľadiska významnosti pre našich spotrebiteľov a pre maloobchodný predaj v rámci našej predajnej siete možné považovať za významnejšieho dodávateľa mliečnych výrobkov. Sortiment spoločnosti Rajo, a.s. pokrýva viacero produktov, pričom však možno konštatovať, že na trhu sú dostupné obdobné produkty od viacerých dodávateľov... Niektoré výrobky značky Rajo v súčasnej dobe môžeme považovať... za dôležité pre sortiment našej spoločnosti, avšak nie za nevyhnutné, nakoľko poukazujeme na skutočnosť, že obdobné produkty... nakupujeme aj od iných dodávateľov v rámci snahy našej spoločnosti zabezpečiť produktovú pestrosť sortimentu pre spotrebiteľov.“*[79].

156. Dostatočná kapacita a schopnosť dodávať do všetkých prevádzok obchodných sietí v SR je jedným z kritérií, podľa ktorého si vo všeobecnosti OR vyberajú svojich dodávateľov. Na základe vyššie uvedeného je možné predpokladať, že na rozdiel od niektorých menších slovenských dodávateľov, ktorí považujú nedostatok svojich kapacít za bariéru efektívneho fungovania na trhu dodávok do maloobchodných sietí, spoločnosť RAJO toto kritérium z hľadiska objemu spracovávaného SKM, dodávateľských kapacít a z hľadiska pestrosti ponuky produktov spĺňa.

157. Z dlhodobého prieskumu úradu priamo v prevádzkach rôznych OR ďalej vyplynulo, že v období marec 2013 – august 2015 boli vybrané produkty značky Rajo v kategórii mlieko, maslo, smotany (konkrétne najmä čerstvé a trvanlivé mlieko 1,5% 1l, 3,5% 1l, maslo 82% 250g, smotana kyslá 14% 250g, smotana na šľahanie 30% 180g či 250g), pri každom sledovaní na pultoch prevádzok všetkých vybraných OR, pričom produkty väčšiny dodávateľov iných značiek v tých istých kategóriách sa nachádzali v daných prevádzkach buď nepravidelne, alebo vždy len v niektorých, a nie vo všetkých zo sledovaných reťazcov v rovnakom čase.[80]

158. Z niektorých častí úradom získanej e-mailovej komunikácie vyplýva, že aj samotná spoločnosť RAJO si je vedomá svojej významnosti oproti konkurentom a svojej silnejšej vyjednávacej pozície aj voči väčším reťazcom. V úradom získaných dokumentoch označili zástupcovia spoločnosti RAJO v rámci internej komunikácie spoločnosť RAJO vo vzťahu ku zákazníkom (odberateľom) napr. za „*TOP mliekara*“[81] na trhu v SR, resp. ako „*lídra na trhu*“[82]. Vo svojich interných e-mailoch zástupcovia RAJO v tejto súvislosti tiež konštatujú:

---

[78] Spis. por. č.146, list č. 3447/2014

[79] Spis. por. č.135, list č. 3300/2014

[80] Spis. por. č.114, IZ-458/2014; spis. por. č. 165, IZ-136/2015; spis. por. č. 173, IZ-314/2015; spis. por. č. 324, IZ-811/2015

[81] Spis. por. č. 52, IZ-219/2014, príloha č. 1/5, interný e-mail spoločnosti RAJO (**31.03.2014**): „*Ked zakaznik dokaze mat v LA od metlicky, cez kozi jogurt az po akciove no-name produkty, tak verim, že zvladnete vyjednat produkty **od TOP mliekarana SR trhu, od TOP predajcu brandovych masiel na trhu***“.

[82] Spis. por. č. 61, IZ-250/2014, príloha č. 1/14, interný e-mail spoločnosti RAJO (**26.05.2010**): „***Ako líder na trhu** si nemozeme dovoli cakat na nasich konkurentov, kedy zacnu dvihat ceny, nakolko vsetci*

„*Sme RAJO – jeden **z najsilnejsich brandov na slovensku**, najsilnejsi co sa týka **potravin a masiel urcite**. Sme **TOP partner pre každeho nasho zakaznika**, bez výnimky*.“.[83]

159. Aj keď niektoré OR vo svojich vyjadreniach uviedli, že spoločnosť RAJO nie je pre ne nevyhnutným obchodným partnerom, za sledované obdobie od roku 2009-2014 nedošlo podľa odpovede spoločnosti RAJO ako aj podľa vyjadrení najvýznamnejších OR pôsobiacich v SR k žiadnemu významnému alebo úplnému vylistovaniu produktov pod značkou Rajo z portfólia žiadneho z opýtaných predajcov. Spolu so skutočnosťou, že produkty značky Rajo sa nachádzajú na pultoch všetkých významných OR, aj táto skutočnosť potvrdzuje významnosť značky pre slovenského spotrebiteľa.

160. Silná pozícia značky Rajo na maloobchodnom trhu v SR je teda súhrnne založená na nasledujúcich skutočnostiach:

    i) **široké portfólio produktov**, ktoré spoločnosť RAJO v porovnaní so svojou konkurenciou vo všetkých kategóriách mliečnych produktov dodáva;
    ii) **dostatočné výrobné kapacity a objem** ponúkaných výrobkov pre uspokojenie potrieb aj tých najväčších zákazníkov;
    iii) **značka Rajo je silno v povedomí slovenských zákazníkov** a najmä najväčšie reťazce si ju nemôžu dovoliť zo dňa na deň úplne vylistovať (v prípade nedohodnutia sa na podmienkach spolupráce by OR nemali v krátkom čase produkty značky Rajo čím plnohodnotne nahradiť)[84].

161. Tak, ako bolo uvedené v predchádzajúcich častiach rozhodnutia, úrad sa v dotknutom správnom konaní zaoberá len skupinou tzv. generických produktov - mlieko, smotana a kategóriou maslo. Bez zarátania mliečnych produktov z kategórie syry v sledovaných OR, 3 sledované kategórie tvoria na tržbách prešetrovaných OR za predaj mliečnych výrobkov každoročne podiel viac ako 50%[85].

162. Účastník konania RAJO podľa vlastných vyjadrení presné podiely na trhu v dotknutých kategóriách brandových produktov pravidelne nesleduje. Z podkladov a dôkazov získaných úradom za sledované obdobie je však ako príklad možné uviesť nasledovné.

163. Podiely na predaji v sledovaných podskupinách brandových produktov z obdobia júl-august 2010 (mlieko UHT a čerstvé mlieko) a november 2010 (maslo

vieme, ze najma retazce akceptuju (ak vobec akceptuju) zvysenie iba niektorým spolocnostiam, resp. tým, ktore maju silnu znacku, dobre produkty a prídu prvý - a to budeme my !!".

[83] Spis. por. č. 52, IZ-219/2014, príloha č. 1/5, interný e-mail spoločnosti RAJO (**31.03.2014**)

[84] Spis. por. č. 65, IZ-260/2014, príloha č. 1/6, interný e-mail spoločnosti RAJO (**04.12.2013**): *„„Rajo v kauflande robi obrat [ ] mio eur co je [ ]% ! z celkovych trzieb kauflandu (to znamena, že sme „mega velky“ a urcite by trzby RAJO len tak lahko nenahradili)...““*.

[85] V rámci tohto výpočtu úrad abstrahoval od tržieb dosiahnutých za predaj v kategórii syry z dôvodu, že spoločnosť RAJO tento druh tovarov v rámci svojho portfólia neponúka.

a smotany) podľa podkladov získaných v rámci e-mailovej komunikácie spoločnosti RAJO dosahovali celkovo na trhu SR tieto hodnoty: v kategórii čerstvé mlieko v objemovom vyjadrení v mil. litrov podiel v rozpätí medzi [20-30]%, podiel v kategórii UHT mlieko v rozpätí medzi [20-30]%, v kategórii maslá v objemovom vyjadrení v kg podiel v rozmedzí [20-30]% a podiel v kategórii smotany v rozmedzí [50-60]%.[86] Je možné predpokladať, že uvedené podiely sa medziročne významnejšie nemenili.

164. Hoci zo získaných dokumentov v rámci prešetrovania úradu vyplynulo, že spoločnosť RAJO vyjednáva a rokuje o podmienkach predaja svojich výrobkov s jednotlivými zákazníkmi individuálne, mechanizmus a spôsob vyjednávania je spoločný najmä čo sa týka OR v SR ako určitej skupiny zákazníkov. Zo strany účastníka konania RAJO ide aj vzhľadom na posudzovanú praktiku o jednotnú stratégiu vyjednávania o cenách dodávaných produktov účastníkom konania ako svojim významným zákazníkom. Úrad preto vyhodnocoval postavenie produktov a podiel dodávok spoločnosti RAJO na tej časti trhu, ktorú tvoria siete najvýznamnejších OR.

165. Z podkladov spoločnosti RAJO ďalej vyplýva, že vo všeobecnosti tvoria predaje pre siete najvýznamnejších OR podstatnú časť z celkového predaja spoločnosti RAJO v SR.[87]

166. Čo sa týka dôležitosti spoločnosti RAJO ako dodávateľa, napr. spoločnosť CJS na svojej webovej stránke uvádza zoznam top dodávateľov k 31.12.2013 z hľadiska „objemu nákupu“. Medzi 10 najvýznamnejších menovaných spoločností patrí aj spoločnosť RAJO.[88] Z informácií známych úradu z predchádzajúcej činnosti vyplýva, že spoločnosť RAJO je jedným z najväčších dodávateľov aj čo sa týka podielu na celkových nákupoch v obchodných prevádzkach zastrešovaných spoločnosťou DILIGENTIA.[89] Aj z vyjadrení a predložených podkladov a informácií ostatných účastníkov konania je možné vyhodnotiť, že spoločnosť RAJO je dôležitým obchodným partnerom a dodávateľom pre všetky najvýznamnejšie obchodné siete.

167. Podľa údajov o celkových tržbách za brandové produkty dosiahnutých v jednotlivých OR v SR vyplývajúcich z prieskumu úradu boli podiely dodávateľa RAJO na týchto tržbách v sledovaných kategóriách mlieko (čerstvé a UHT mlieko osobitne), maslo, smotana za rok 2012 nasledovné:

[86] Spis. por. č. 89, IZ-296/2014, príloha č. 1/3
[87] Spis. por. č. 34, list č. 3003/2013; spis. por. č. 145, list č. 3406/2014, odpovede spoločnosti RAJO
[88] TOP dodávatelia za skupinu COOP sú: GGT a.s., Imperial Tobacco Slovakia a.s., MONDELÉZ Slovakia a.s., Nestlé Slovensko, s.r.o., MECOM GROUP s.r.o., **RAJO a.s**., ST.NICOLAUS-trade, a.s., AGRO TAMI. a. s., TEKOO Slovakia, s.r.o., Heineken Slovensko Distribúcia, s.r.o. (http://www.coop.sk/sk/dodavatelia k 11.08.2015, spis. por. č. 362, IZ-876/2015, príloha č. 4).
[89] Informácie známe úradu z predchádzajúcej činnosti - podklady k správnemu konaniu č. 0018/OK/2013

Tabuľka 3: **Podiely spoločnosti RAJO na tržbách za predaj brandových produktov v OR SR**

2012	**Čerstvé mlieko**	**Trvanlivé mlieko**	**Maslá**	**Smotany**
TESCO	[60-70]%	[50-60]%	[10-20]%	[70-80]%
BILLA	[50-60]%	[40-50]%	[20-30]%	[70-80]%
KAUFLAND	[30-40]%	[90-100]%	[0-10]%	[70-80]%
CARREFOUR	[60-70]%	[30-40]%	[20-30]%	[70-80]%
Prevádzky Ahold	[50-60]%	[50-60]%	[20-30]%	[70-80]%
Prevádzky Terno	[60-70]%	[40-50]%	[30-40]%	[60-70]%
COOP DS*	[90-100]%	[60-70]%	[70-80]%	[80-90]%

Zdroj: spracované úradom na základe predložených podkladov a informácií
*COOP Jednota Dunajská Streda ako jedno z najväčších regionálnych družstiev za celú sieť CJS
Pozn.: údaje za spoločnosť CBA Slovakia v danom členení nemal úrad k dispozícii

168. Z dostupných údajov uvedených v Tabuľke 3 je zrejmé, že postavenie dodávateľa RAJO v jednotlivých OR pri predaji brandových produktov v kategóriách mlieko, maslo a smotana bolo v roku 2012 významné. Úrad v tejto súvislosti konštatuje, že percentuálne podiely výrobkov značky Rajo na celkovom objeme tržieb za predaj v rámci jednotlivých maloobchodných sietí sa môžu medziročne meniť. Vzhľadom na vyjadrenia účastníkov konania o významnosti spoločnosti RAJO ako slovenského dodávateľa je však možné predpokladať, že pozícia spoločnosti RAJO v sledovaných OR sa ani v nasledujúcom posudzovanom období výrazne nezmenila.

169. Na základe vyššie uvedených informácií je možné súhrnne konštatovať, že spoločnosť RAJO patrí medzi tradičných a historicky najvýznamnejších dodávateľov so širokým portfóliom produktov tak v oblasti mliečnych výrobkov všeobecne, ako aj v rámci dodávok brandových produktov v sledovaných kategóriách mlieko, maslo, smotana v SR. Zároveň v porovnaní s inými výrobcami a dodávateľmi produkty značky Rajo v daných kategóriách dosahujú významné podiely na predajoch všetkých sledovaných OR v SR konečným spotrebiteľom. Siete jednotlivých OR sú pritom na území SR hlavným predajným kanálom dotknutých produktov pre konečného spotrebiteľa. Povaha konania podnikateľa RAJO a dotknutých OR by za každých okolností bola považovaná za cieľovú dohodu, a teda za obmedzenie hospodárskej súťaže, ktoré je bez ohľadu na pozíciu Podnikateľov na relevantnom trhu zakázané.

Námietky k pozícii účastníkov na trhu

170. K vyhodnoteniu pozície spoločnosti RAJO ako nákupcu SKM zástupca účastníka RAJO v rámci podkladov k vyjadreniu k Výzve, konkrétne v Prílohe č. 2 namieta,

že úrad vypočítal „*trhový podiel*“ spoločnosti RAJO na základe výkupu SKM v SR, čo podľa Tabuľky 1 vo Výzve predstavuje hodnotu 21,09% v roku 2012. Základná vstupná výrobná surovina SKM nepredstavuje však podľa názoru účastníka konania vhodnú základňu pre výpočet trhového podielu.

171. Ďalej sa podľa vyjadrenia účastníka konania RAJO úrad vo svojich zisteniach k vyhodnoteniu trhového podielu na maloobchodnom trhu nevenuje a napriek tomu vyhodnotil, že spoločnosť RAJO je jedným z najvýznamnejších dodávateľov v sledovaných kategóriách mlieko, maslo, smotana v SR. V námietkach k stanoveniu podielu spoločnosti RAJO v posudzovanej oblasti sa ďalej uvádza, že úrad vo svojom vyhodnocovaní nebral do úvahy hodnotu exportov mliečnych výrobkov do zahraničia či hodnotu importov mliečnych produktov na územie SR ani postavenie najväčších konkurentov spoločnosti RAJO na posudzovanom trhu. Konkurencia má podľa podkladov k vyjadreniu účastníka konania k Výzve tak široké portfólio produktov, ako aj dostatočné výrobné kapacity a objem podobne, ako to úrad popisuje pri svojich záveroch o významnosti spoločnosti RAJO na trhu v SR.

172. Účastník konania RAJO ďalej spochybňoval závery úradu, že spoločnosť RAJO je pre OR významným partnerom, keďže vo svojich vyjadreniach niektoré z OR uviedli, že spoločnosť RAJO nie je pre ne ako dodávateľ nevyhnutným partnerom. Účastník uvádza, že dominantnú pozíciu (významnú trhovú silu) majú práve OR, ktorým je každý dodávateľ nútený sa prispôsobiť. Zároveň v tejto súvislosti spoločnosť RAJO poukazuje na silu PZ a ich deformačný účinok na hospodársku súťaž.

173. Úrad v súvislosti s hodnotením spoločnosti RAJO trvá na svojich predbežných záveroch, že spoločnosť RAJO je významným, dlhodobo stabilným partnerom s dôležitými produktmi pre spotrebiteľa. Táto skutočnosť vyplýva z informácií popísaných úradom vyššie, a to z e-mailovej komunikácie o sebahodnotení spoločnosti RAJO ako lídra na trhu s mliečnymi výrobkami v SR, ale aj z podielov predaja produktov značky Rajo na celkových tržbách sledovaných OR. Výrobky spoločnosti RAJO v sledovaných kategóriách neboli v sledovanom období v žiadnom z dotknutých OR vylistované napriek skutočnosti, že trh s mliečnymi výrobkami v SR je podľa tvrdení účastníka konania rozdrobený a citlivý na výkyvy cien SKM.

174. K námietke účastníka konania týkajúcej sa stanovenia trhového podielu spoločnosti RAJO na výkupe SKM v SR úrad konštatuje, že údaje o postavení spoločnosti RAJO ako spracovateľa SKM na výkupe v SR neboli v žiadnom prípade považované za základ pre jediné a definitívne vyhodnotenie trhovej pozície spoločnosti RAJO v rámci posudzovanej oblasti. Postavením spoločnosti RAJO a určitými podielmi na trhu v rámci posudzovanej oblasti, a to na úrovni maloobchodného predaja brandových produktov v kategóriách mlieko, maslo a smotana, sa úrad zaoberal v časti 5.3 Výzvy. Vyhodnotením pozície spoločnosti RAJO ako nákupcu SKM sa úrad zaoberal v časti 5.1 Výzvy, ktorá sa zameriavala na opis fungovania mliekarenského trhu v SR vo všeobecnosti; úrad v tejto časti teda neskúmal postavenie jednotlivých účastníkov konania na dotknutých trhoch. Hodnoty nákupu SKM (vzhľadom na informácie o nízkej miere dovozu a vývozu SKM v sledovanom období) uvedené v Tabuľke 1 prezentoval úrad len ako jeden

z ukazovateľov, z ktorého je možné vyvodiť významné postavenie spoločnosti RAJO ako spracovateľa v oblasti mliekarenského priemyslu v SR, nie ako dodávateľa mliečnych výrobkov ponúkaných na maloobchodnom trhu v SR. Nie je teda pravdivé tvrdenie, že, ako sa uvádza v námietkach účastníka konania RAJO, úrad vyhodnotil podiel spoločnosti RAJO na praktikou dotknutom trhu vo výške priemerne 20 % a že je to jediný ukazovateľ, s ktorým sa úrad v súvislosti s postavením dodávateľa mliečnych výrobkov značky Rajo vo Výzve zaoberal.

175. K námietke týkajúcej sa zohľadnenia, resp. nezohľadnenia výšky exportu a importu finálnych mliečnych produktov je možné uviesť, že úrad v danom prípade posudzoval dohodu o RPM uplatňovanú účastníkmi konania v rámci dodávok a maloobchodného predaja vybraných kategórií produktov značky Rajo, ktoré sú podľa vyjadrení spoločnosti RAJO dodávané a ponúkané konečným spotrebiteľom len na území SR. Miera exportov nemá na vyhodnotenie postavenia aktérov danej vertikálnej dohody a jej uplatňovania na trhu v SR žiaden vplyv. Importy finálnych mliečnych produktov zo zahraničia sú vo vzťahu k posudzovanej praktike zohľadnené pri výpočte podielu spoločnosti RAJO na tržbách za predaj výrobkov značky RAJO v jednotlivých OR tak, ako to úrad uviedol v Tabuľke 3 za rok 2012. Z údajov v danej tabuľke vyplýva, že napriek „*roztrieštenosti trhu*“ s mliečnymi výrobkami, ako to tvrdí účastník konania RAJO, tržby za predaj brandových výrobkov spoločnosti RAJO dosahujú v OR pôsobiacich na domácom trhu v sledovaných kategóriách vysoké podiely.

176. Čo sa týka námietky účastníka konania o konkrétnych podieloch spoločnosti RAJO a jej konkurentov v sledovanej oblasti, niektoré z týchto údajov boli účastníkom konania RAJO v rámci vyjadrenia k Výzve predložené a vypočítané ako podiel na trhu so všetkými mliečnymi výrobkami v SR. Podľa výpočtov samotnej spoločnosti RAJO dosiahli podiely jej výrobkov na mliečnom trhu v SR hodnoty vo výške [ ]% v roku 2013 a [ ]% v roku 2014 zahŕňajúc predaj brandových výrobkov ako aj predaj výrobkov pod PZ. Podiel spoločnosti RAJO na mliečnom trhu, berúc do úvahy len brandové výrobky, by podľa predložených údajov klesol podľa vyjadrenia účastníka konania RAJO na [ ]% v roku 2013 a [ ]% v roku 2014.[90]

177. Pokiaľ účastník konania RAJO namieta zo strany úradu nesprávne, resp. nedostatočné vyhodnotenie podielov spoločnosti RAJO a jej konkurentov, je nutné podotknúť, že v rámci analýzy podielov uvedených samotným účastníkom vyššie, tieto nie sú vyhodnotené podľa jednotlivých kategórií produktov, ale zahŕňajú celý trh s mliečnymi výrobkami. Chýba tiež podiel brandových výrobkov spoločnosti RAJO na trhu predaja čisto brandových výrobkov. Naviac charakteristikou konkurentov spoločnosti RAJO, ich podielmi a postavením v danej oblasti sa účastník konania RAJO vo svojom vyjadrení podrobnejšie nezaoberal. Neposkytol teda žiadne konkrétnejšie podklady a informácie, na základe ktorých by úrad mohol dospieť k záveru, že vo vzťahu k spoločnosti RAJO ide tak, ako samotný účastník RAJO uvádza, o „*pomerne zanedbateľného hráča*“ na mliečnom trhu v SR. Toto tvrdenie je tiež v rozpore s tým, ako hodnotia význam dodávateľa RAJO samotné OR či ako sa hodnotí samotná spoločnosť RAJO vo svojej internej komunikácii (pozri vyššie).

[90] Spis. por. č. 432, list č. 5349/2015, str. 10; spis. por. č. 434, list č. 5353/2015, príloha, str. 16

178. Vychádzajúc z predmetnej námietky účastníka konania RAJO úrad v tejto súvislosti dodatočne spracoval údaje nachádzajúce sa v spise o podieloch spoločnosti RAJO a jeho najbližších konkurentov na tržbách za predaj mliečnych produktov v jednotlivých kategóriách v niektorých sledovaných OR. Z týchto údajov vyplýva, že podiely spoločnosti RAJO podľa sledovaných kategórií dosahovali v rokoch 2011 a 2012 významné hodnoty (vo väčšine prípadov podiel nad 30%), a to aj v prípade zarátania tržieb z predaja PZ do týchto výpočtov. Výnimkou je kategória maslo, kde sú podiely celkovo nižšie (20% v priemere), ale podľa zistených hodnôt sa spoločnosť RAJO ako dodávateľ umiestňuje v porovnaní so svojimi domácimi či zahraničnými konkurentmi vo väčšine hodnotených OR na významnej [ ] pozícii.

179. Z podkladov tiež vyplýva, že v každej kategórii sledovaných produktov má spoločnosť RAJO v jednotlivých OR iného priameho konkurenta, resp. konkurentov. Táto skutočnosť svedčí o tom, že okrem spoločnosti RAJO nemá žiadny z domácich alebo zahraničných dodávateľov, ponúkajúci svoj tovar na maloobchodnom trhu v SR, také široké a silné portfólio, aby dokázal plnohodnotne a významne, vo všetkých sledovaných kategóriách dodávateľovi RAJO konkurovať.

180. K charakteristike konkurentov spoločnosti RAJO na trhu s mliečnymi výrobkami, spomínaných vo vyjadrení účastníka konania RAJO, je možné na základe verejne dostupných informácií dodatočne konštatovať nasledovné. Čo sa týka spoločnosti Tatranská mliekareň a.s., táto sa svojím portfóliom najviac približuje portfóliu spoločnosti RAJO. Orientuje sa však viac na predaj produktov pod PZ konkrétneho OR (najmä v oblasti predaja konzumného mlieka), brandové výrobky nie sú na pultoch maloobchodných predajní v sledovaných kategóriách také viditeľné a z hľadiska objemu tak významne zastúpené, ako je to u brandových produktov značky Rajo. Spoločnosť Zott s.r.o. konkuruje spoločnosti RAJO v rámci zamerania predmetného správneho konania len v kategórii smotán. Podľa objemu tržieb však ani tento dodávateľ nedosahuje v sledovaných OR také významné podiely ako práve spoločnosť RAJO. Spoločnosť DANONE, spol. s r.o. konkuruje spoločnosti RAJO najmä v kategórii jogurtov a kyslomliečnych produktov, ktoré úrad v tomto správnom konaní neposudzuje vôbec.

181. Čo sa týka argumentácie týkajúcej sa veľkosti jednotlivých spoločností pôsobiacich na trhu s mliečnymi produktmi v SR na základe obratov, účastník konania RAJO vo svojom vyjadrení poukazuje na skutočnosť, že na danom trhu pôsobia oveľa väčší dodávatelia, ako je spoločnosť RAJO. Z hľadiska obratu boli opäť spomenuté spoločnosti DANONE, spol. s r.o. a Zott s.r.o., ktoré podľa tvrdenia účastníka konania dosiahli za rok 2014 obrat takmer 40 miliónov eur, pričom nie je zrejmé, či spoločnosť RAJO uvádzala tieto finančné údaje ako obrat dosiahnutý len na trhu v SR. Úrad porovnal celkové obraty menovaných spoločností ako aj obrat spoločností zo skupiny Tatranská mliekareň a.s. ako najväčšieho domáceho konkurenta s obratom spoločnosti RAJO dosiahnutým v rámci tržieb z predaja tovaru a vlastných výrobkov v roku 2014. Tieto údaje sú uvedené v nasledujúcej tabuľke:

Tabuľka 4

Tržby za predaj tovaru a vlastných výrobkov 2014		
RAJO a.s.		**161 083 096,00**
z toho tržby za predaj v SR		84 855 951,00
Tatranská mliekareň a.s.*		**155 297 855,00**
	Tatranská mliekareň a.s.	**71 361 022,00**
z toho tržby za predaj v SR		58 572 033,26
	AGRO TAMI, a.s.	**72 047 761,00**
	Syráreň Havran, a.s.	**11 889 072,00**
DANONE, spol. s r.o.		**16 355 592,00**
ZOTT s.r.o.		**11 964 728,00**

Zdroj: Register účtovných závierok, výročná správa spoločnosti Tatranská mliekareň, a.s. 2014[91]

* Úrad nemá k dispozícii presné údaje o exportoch všetkých spoločností zo skupiny Tatranská mliekareň a.s. Uvádza preto na porovnanie len údaje za samotnú spoločnosť Tatranská mliekareň a.s, ktoré sú pre tento účel podľa úradu postačujúce.

182. Z údajov v Tabuľke 4 vyplýva, že spoločnosť RAJO je aj čo sa týka obratu dosiahnutého v roku 2014 za predaj mliečnych produktov v SR väčšou spoločnosťou, ako sú pobočky zahraničných spoločností či ako je skupina spoločností okolo podnikateľa Tatranská mliekareň a.s.

183. Naviac, ako je možné vyvodiť z podkladov samotného účastníka konania RAJO predložených v rámci vyjadrenia k Výzve v súvislosti s vyhodnocovaním marží dosahovaných na trhu s mliečnymi produktmi, zahraničné produkty v sledovaných kategóriách majú na slovenskom trhu skôr „*doplnkový charakter*“[92]. V spomínanej časti vyjadrenia k Výzve účastník konania tvrdí, že v rámci analýzy marží by teda mali byť brandové produkty značky Rajo porovnávané najmä s brandovými produktmi iných slovenských dodávateľov. Práve takéto hodnotenie je však v rozpore s tvrdením spoločnosti RAJO, že aj zahraniční dodávatelia majú dostatočne silné postavenie a portfólio produktov na to, aby plnohodnotne konkurovali spoločnosti RAJO na slovenskom trhu.

184. Námietky o nízkej významnosti spoločnosti RAJO ako dodávateľa predložila len samotná spoločnosť RAJO. Naopak, závery úradu o významnosti spoločnosti RAJO ako dodávateľa potvrdili niektorí ďalší účastníci konania priamo vo svojich vyjadreniach k Výzve. Spoločnosť KAUFLAND v tejto súvislosti uviedla: „*V prípade Produktov RAJO sa však jedná o produktovú skupinu, vo vzťahu ku ktorej [*

] z dôvodu, že sa jedná o produkty, [

] by teda

[91] Spis. por. č. 491, IZ-166/2016

[92] Spis. por. č. 432, list spoločnosti RAJO 5349/2015, str. 22, bod iv

znamenala [
]“[93].

185. Spoločnosť KAUFLAND tiež na inom mieste vo svojom vyjadrení v daných súvislostiach uvádza, že spoločnosť RAJO je v rámci jednotlivých skupín výrobkov tzv. „*price leadrom*“ na mliečnom trhu – určuje primeranú cenovú hladinu pre dané produkty a nedá sa porovnať s „lacným brandom“, ktorý nemá porovnateľnú konkurencieschopnosť. Táto skutočnosť tiež poukazuje na odlišné, vo svojej podstate výnimočné postavenie spoločnosti RAJO ako výrobcu a dodávateľa.

186. Spoločnosť BILLA vo svojom vyjadrení k Výzve v danej súvislosti uviedla, že produkty spoločnosti RAJO síce nie sú pre sortiment spoločnosti BILLA nevyhnutné, no „*uvedené vyjadrenie ... však v žiadnom ohľade nie je možné vykladať v tom zmysle, že spoločnosť BILLA by mohla z obchodno-strategického hľadiska či už krátkodobo alebo dlhodobo neponúkať výrobky spoločnosti RAJO vo svojich prevádzkach alebo tieto výrobky vyradiť zo zoznamu predávaných výrobkov*“ a zároveň, že „*vyradenie spoločnosti RAJO ako dodávateľa by znamenalo podstatný pokles produktov ponúkaných spoločnosťou BILLA, a to aj v prípade ak by jednotlivé kategórie mliečnych výrobkov boli v ponuke predajní zastúpené inými výrobcami... Tento podstatný pokles by sa neprejavil len v sortimente, ale aj v objeme ponúkaných výrobkov, keďže možno predpokladať, že dopyt zákazníkov ... by nebolo možné kapacitne uspokojiť ani ponukou od alternatívnych výrobcov.*“[94].

187. Z daných skutočností je preto možné napriek námietkam účastníka konania RAJO vyvodiť záver, že spoločnosť RAJO predstavuje pre jednotlivých odberateľov, a tak aj pre maloobchodný trh a spotrebiteľov v SR, jedného z najvýznamnejších obchodných partnerov a dodávateľov mliečnych výrobkov v sledovaných kategóriách.

188. Spoločnosť KAUFLAND vo svojom vjadrení k Výzve namieta nedostatočné vysporiadanie sa úradu s postavením účastníkov konania na sledovanom trhu len vo vzťahu k posudzovanej praktike vo forme RPM. V tejto súvislosti spoločnosť KAUFLAND konkrétne namieta, že úrad mal danú praktiku určovania odporúčaných cien posudzovať ako dohodu „účinkovú“, nie ako dohodu cieľovú. Pri dohode na základe účinku je potom nevyhnutné trhové podiely jednotlivých účastníkov stanoviť presne, aby bolo možné vyhodnotiť, či sa na danú dohodu nevzťahuje výnimka podľa nariadenia Komisie. S problematikou súvisiacou s predmetnou námietkou sa úrad vysporiadava v častiach *6. PRAKTIKA* a *7. PRÁVNE POSÚDENIE* tohto rozhodnutia.

189. Úrad záverom k tejto časti opakovane zdôrazňuje, že predmetná vertikálna dohoda bola úradom vyhodnotená ako cieľová dohoda, pri posudzovaní ktorej nie je nevyhnutné zaoberať sa presnou definíciou a presnými podielmi účastníkov takejto dohody na dotknutých trhoch. Konanie podnikateľa RAJO a dotknutých OR je svojou povahou, za daných okolností, v rámci posudzovaného prípadu

[93] Spis. por. č. 441, list spoločnosti KAUFLAND č. 5449/2015, str. 39
[94] Spis. por. č. 431, list spoločnosti BILLA č. 5348/2015, str. 3

považované úradom za obmedzujúce súťaž, a to bez ohľadu na to, ako detailne bola vyhodnotená pozícia týchto podnikateľov na sledovanom trhu.

6. PRAKTIKA

190. Spoločnosť RAJO na jednej strane a jednotlivé OR na strane druhej pôsobia v SR v rámci obchodného vzťahu každý na inej úrovni distribučného reťazca. Medzi účastníkmi predmetného správneho konania ide teda o vertikálny vzťah spoločnosti RAJO ako dodávateľa mliečnych produktov a OR ako odberateľov pôsobiacich na úrovni maloobchodného predaja potravinového a nepotravinového tovaru. Ako bolo uvedené vyššie, úrad sa v rámci posudzovania praktiky v tomto prípade zaoberá len predajom potravinového tovaru v oblasti mliečnych výrobkov, konkrétne v kategórii mlieko, maslo, smotana.

191. Svojím významom je potravinový tovar, a z toho najmä čerstvé potraviny, dôležitou súčasťou každodennej spotreby obyvateľstva, či už sú potraviny určené na priamu konzumáciu, alebo slúžia ako medziprodukty na prípravu ďalších jedál a pokrmov. Zároveň má skupina mliečnych výrobkov významný podiel na tržbách maloobchodníkov pri predaji konečným spotrebiteľom. Mliečne výrobky predstavujú vo všeobecnosti druh potravín dôležitý aj z hľadiska predajnej stratégie maloobchodníkov; prilákanie zákazníka do obchodov prostredníctvom podpory predaja výrobkov z tejto kategórie je z pohľadu maloobchodníkov významné.

192. Protisúťažné konanie podnikateľa RAJO a vymenovaných OR pôsobiacich na území SR spočívalo v uplatňovaní takého mechanizmu nastavovania a následnej kontroly „odporúčaných“ predajných pultových cien produktov značky Rajo, ktorý vzhľadom na významnosť a postavenie produktov značky Rajo v maloobchodných prevádzkach OR v SR viedol k nastaveniu cien pre ďalší predaj. V anglickom preklade ide o praktiku známu ako „*resale price maintenance“* alebo skrátene o praktiku „*RPM“*.

193. Z teoretického hľadiska predstavuje praktika zavedenia RPM taký typ vertikálnej dohody, pri ktorej zvyčajne spoločnosť pôsobiaca na hornom trhu (*upstream* spoločnosť) určuje ceny, prípadne aj iné podmienky, za ktorých spoločnosť pôsobiaca na spodnom trhu (*downstream* spoločnosť) môže predávať tovary alebo služby zvyčajne konečnému spotrebiteľovi. *Upstream* spoločnosť tak priamo alebo nepriamo ovplyvňuje samostatnosť *downstream* spoločnosti určiť si ceny, za ktoré bude ďalej predávať tovary alebo služby od *upstream* spoločnosti koncovému zákazníkovi/ spotrebiteľovi. *Upstream* spoločnosť je zvyčajne výrobca alebo importér a *downstream* spoločnosť je zvyčajne distribútor alebo maloobchodník.

194. V rámci vertikálnej dohody spočívajúcej v nastavení RPM môže ísť o rôzne jej formy. Medzi dve základné formy RPM však patrí nastavenie/dohodnutie fixných/pevných cien ako aj minimálnych cien dotknutých produktov pre ďalší predaj. Či by však úrad zadefinoval formu RPM ako zavedenie pevných cien, alebo ako zavedenie cien minimálnych, stále by išlo o istú formu nastavenia cien pre ďalší predaj pre konečného spotrebiteľa, čo je podľa zákona a ZFEÚ zakázané.

195. RPM môže byť dosiahnuté aj nepriamymi spôsobmi fixácie cien. V takom prípade ide napr. o zavedenie/dohodnutie distribučnej marže, fixovanie maximálnej úrovne zľavy, ktorú môže distribútor poskytnúť konečnému zákazníkovi, poskytnutie rabatov alebo úhrada reklamných nákladov distribútorovi pod podmienkou dodržiavania určitej cenovej úrovne, naviazanie predajnej ceny na predajnú cenu konkurentov a pod.

196. Podstatou uplatňovania takejto dohody je však fixácia cien a dosiahnutie takej cenovej úrovne dotknutých produktov, ktorá je vyššia, ako by bola v prípade neaplikovania dohody. Motiváciou takéhoto obmedzenia súťaže je dosiahnutie vyšších ziskov aktérov dohody v neprospech spotrebiteľa.

197. Ďalej platí, že všetky spôsoby zavedenia RPM sú efektívnejšie vtedy, ak sú kombinované s opatreniami identifikujúcimi „neposlušných" distribútorov/odberateľov zavedením monitorovacieho systému či povinnosťou obchodníkov oznámiť ostatných členov odberateľského systému, ktorí sa odkláňajú od štandardnej cenovej úrovne, resp. môže ísť aj o uplatňovanie rôznych foriem sankčného mechanizmu, ktorý napomáha dodržiavaniu dohody. Existencia takýchto „donucovacích" nástrojov však nie je nevyhnutná na preukázanie uplatňovania praktiky RPM. Uvedené nepriame opatrenia môžu v konečnom dôsledku viesť k tomu, že aj odporúčané alebo maximálne ceny sa správajú ako fixné alebo minimálne, a predstavujú tak aplikáciu dohody formou zavedenia RPM.

198. Uplatňovanie dohody o RPM predstavuje tým väčšiu hrozbu pre hospodársku súťaž, čím väčší podiel na trhu má podnikateľ, ktorý RPM zavádza. Je pravdepodobné, že konanie podnikateľov s nízkym podielom na trhu cez uplatňovanie dohody o RPM ovplyvní dotknutý trh menej významne. Naopak, spoločnosti s významnou trhovou silou a postavením môžu zavedením RPM spôsobiť závažné obmedzenie hospodárskej súťaže, a to najmä obmedzením konkurencie medzi jednotlivými predajcami dotknutých výrobkov. Iniciatíva pre zavedenie RPM môže v určitých prípadoch vychádzať aj od predajcov dotknutých produktov, teda z downstream trhu. Tí môžu dodávateľa požiadať, aby zaviedol RPM, a znížil tak intenzitu súťaže medzi nimi. Opäť pritom platí, že čím významnejší odberateľ, tým väčšiu šancu bude mať presadiť RPM u dodávateľa.

199. Čo sa týka praktiky posudzovanej v rámci predmetného správneho konania, jeho účastníkmi boli uplatňované navonok „odporúčané" maloobchodné ceny brandových produktov značky Rajo, ktoré sa však vzhľadom na skutočnosti uvedené nižšie v tomto rozhodnutí správali ako minimálne ceny pre ďalší predaj. Rokovania o cenách boli vo všeobecnosti založené na uplatňovaní tzv. „win-win" stratégie – stratégie výhodnej pre spoločnosť RAJO ako dodávateľa na jednej strane a dotknutých OR ako navzájom konkurujúcich si odberateľov a maloobchodných predajcov pôsobiacich na území SR na strane druhej.

200. Uplatňovanie „odporúčaných" pultových cien pritom v tomto prípade vychádzalo, okrem iného, z dohodnutej, resp. rešpektovanej, na základe predchádzajúcej spolupráce známej úrovne marží, ktorú účastníci konania pôsobiaci ako odberatelia požadovali, resp. očakávali od spoločnosti RAJO. Na základe určenej

„odporúčanej“ ceny jednotlivých produktov a požadovanej výšky marže boli následne dohadované fakturačné/nákupné ceny, za ktoré spoločnosť RAJO dodávala produkty značky Rajo svojim odberateľom. Dané skutočnosti vyplývajú zo získanej e-mailovej komunikácie medzi spoločnosťou RAJO a jednotlivými zákazníkmi, resp. z internej e-mailovej komunikácie samotnej spoločnosti RAJO, ktorú úrad uvádza v príslušných častiach tohto rozhodnutia nižšie.

201. Maloobchodné ceny brandových produktov spoločnosti RAJO v rámci posudzovaných kategórií mlieko, maslo, smotana, predávaných konečným spotrebiteľom boli teda nastavované tak, aby zohľadňovali záujmy oboch zúčastnených strán z hľadiska dosahovania marží. Okrem dohadovania fakturačných cien na základe výšky marží a úrovne nastavených odporúčaných pultových cien dochádzalo medzi dodávateľom RAJO a dotknutými OR aj ku komunikácii o dodržiavaní dohodnutých postupov, a to

    i) zo strany spoločnosti RAJO voči svojim odberateľom alebo
    ii) zo strany odberateľov voči spoločnosti RAJO s cieľom zabezpečiť dodržiavanie cenovej úrovne medzi najbližšími konkurentmi v rámci predaja finálnych produktov značky Rajo,

    najmä na základe pravidelného monitoringu vykonávaného účastníkmi konania v maloobchodných prevádzkach jednotlivých OR.

202. Uplatňovanie vyššie uvedenej stratégie malo za následok zníženie intenzity konkurenčného boja medzi jednotlivými odberateľmi pôsobiacimi na úrovni maloobchodného predaja dotknutých produktov konečnému spotrebiteľovi, a teda znižovanie miery hospodárskej súťaže na danej úrovni, a tým udržiavanie vyššej cenovej úrovne týchto produktov v porovnaní so situáciou, ak by k predmetnej dohode o nastavení cien pre ďalší predaj nedošlo. V tejto súvislosti spoločnosť RAJO v jednom zo svojich e-mailov adresovanom jednému z odberateľov uvádza:

    „*Spoločnost Rajo ma **jednotnu cenovu strategiu** /vid ceny UHT v sledovanych sietach/.*"[95].

203. Zo získaných podkladov a informácií v rámci prešetrovania či samotného správneho konania je ďalej možné popísať proces vyjednávania o maloobchodných predajných cenách a predajnú stratégiu dodávateľa produktov značky Rajo nasledovne.

204. Čo sa týka zmluvných vzťahov dodávateľov mliečnych výrobkov a ich odberateľov v kategórii OR, tieto sú vo všeobecnosti bežne uzatvárané prostredníctvom písomnej rámcovej zmluvy, ktorej podmienky sú medzi oboma obchodnými partnermi dohadované väčšinou na dobu neurčitú, pričom rokovania prebiehajú cez centrálne nákupné oddelenia jednotlivých odberateľov. Zároveň sa každoročne v období mesiacov november/december/január uzatvárajú

[95] Spis. por. č.85, IZ-291/2014, príloha 1/3, e-mailová komunikácia z **11.02.2009** medzi zástupcom spoločnosti RAJO a zástupcami spoločnosti CBA Slovakia, predmet „*Re:FW : mlieko – prieskum*“.

kúpnopredajné zmluvy/dodatky k rámcovým zmluvám s dojednaním konkrétnych obchodných podmienok na nadchádzajúci rok, v ktorých sú dohodnuté okrem iného bonusy, podmienky splatnosti faktúr, požadovaná kvalita jednotlivých produktov, logistika, reklamačné dojednania, pokuty a pod. Šírka sortimentu, prípadné zalistovanie nových produktov a objem dodávaných produktov sa vyjednávajú prostredníctvom mnohých dodatkov aj počas roka, podľa potreby. Pevné množstvá a zloženie dodávaného sortimentu nie sú zmluvne dlhodobo garantované, len predpokladané, môžu sa meniť v závislosti od momentálnych podmienok na trhu, dopytu a ponuky konkurenčných výrobkov. Opýtané OR zhodne v rámci prieskumu úradu konštatovali, že až na niektoré výnimky sa popísaným spôsobom bežne uzatvárajú obchodné vzťahy so všetkými dodávateľmi, nie len s dodávateľmi ponúkajúcimi mliečne výrobky.

205. Podobne funguje aj odberateľsko-dodávateľský vzťah medzi spoločnosťou RAJO a jej jednotlivými odberateľmi.

206. V súvislosti s cenovou politikou postupuje spoločnosť RAJO tak, že pri ponuke tovaru jednotlivým zákazníkom má spoločnosť RAJO k dispozícii vypracovaný „*Základný cenník produktov RAJO a.s.*“, ktorý obsahuje informácie o konkrétnych produktoch z výrobného portfólia spoločnosti. Čo sa týka cien, cenník obsahuje základné fakturačné ceny bez DPH, odporúčané ceny bežné s DPH a odporúčané ceny akciové s DPH za každý produkt k danému obdobiu. O detailoch týkajúcich sa počtu a objemu produktov zaradených do predajnej siete jednotlivých odberateľov ako aj výšky fakturačných cien za jednotlivé produkty rokuje spoločnosť RAJO individuálne s odberateľmi prostredníctvom svojich zástupcov.

207. Pri zmenách na komoditnom trhu s SKM, resp. pri iných zmenách na trhu (napr. zmena vo výrobných nákladoch), dochádza zo strany spoločnosti RAJO buď k plošným zmenám v rámci celého cenníka dodávaných produktov, alebo sa menia ceny len vybraných produktov. K ďalším zmenám v cenách môže dochádzať pri organizovaní akcií, resp. výpredajov konkrétnych produktov. K rokovaniam o zmenách cien dochádza prostredníctvom e-mailovej komunikácie, telefonicky či na vzájomných osobných stretnutiach zodpovedných pracovníkov dodávateľa so zástupcami jednotlivých odberateľov.

208. Čo sa týka procesu schvaľovania základných cenníkov spoločnosti RAJO, návrhy cenníkov sú po spracovaní zodpovedným zamestnancom spoločnosti RAJO a po schválení vedením spoločnosti pri zmenách na trhu odosielané odberateľom napr. e-mailom, resp. sú iným spôsobom odkomunikované prostredníctvom jednotlivých predajcov spoločnosti RAJO zodpovedných za toho-ktorého zákazníka.[96]

[96] Napr. spis. por. č.65, IZ-260/2014, príloha 1/8, interná e-mailová komunikácia RAJO zo dňa **17.04.2013**, predmet „*FW: zmena cien od 1.5.2013*“: „*..v prílohe Vam posielam cennik, kde najdete základné ceny, ceny pre NT* (nezávislý trh ako jedna z kategórií zákazníkov spoločnosti RAJO, pozn.

209. Následne dochádza medzi príslušným predajcom na strane spoločnosti RAJO a povereným nákupcom na strane odberateľa k rokovaniam o konkrétnych cenách, prípadnej úprave a k vzájomnému odsúhlaseniu navrhovaných zmien. Po schválení všetkými dotknutými odberateľmi vstupujú cenníky/zmeny cien od určeného dátumu do platnosti.

210. Spoločnosť RAJO sa v rámci svojho vyjadrenia k Výzve podrobnejšie zaoberala popisom spôsobu tvorby odporúčaných cien. Úrad pre úplnosť v tejto súvislosti uvádza, že vo svojom rozhodnutí sa vo vzťahu k odporúčaným cenám zaoberal mechanizmom nastavovania pultových cien na základe „odporúčaných" cien spoločnosti RAJO a garancie určitej výšky marží. Čo sa týka výpočtu odporúčaných cien, úrad popísal spôsob tohto výpočtu na základe podkladov samotného účastníka, pričom v rámci praktiky v žiadnom prípade nepoukazoval na nesprávnosť, resp. protisúťažnosť samotného výpočtu a opodstatnenosti predkladania odporúčaných cien zo strany dodávateľov. Úrad vo svojom rozhodnutí posudzoval praktiku uplatňovania dohody o RPM, teda spôsob zavádzania a komunikáciu o uplatňovaní „odporúčaných" cien na pultoch maloobchodných predajní dotknutých OR. Akákoľvek námietka týkajúca sa spôsobu výpočtu odporúčaných cien by bola teda z pohľadu dokazovania existencie dohody o RPM medzi účastníkmi konania irelevantná.

211. K plošným zmenám cien na trhu v SR spoločnosť RAJO konkrétne uvádza: „*Pri plošnej zmene cien produktov, napríklad v prípade nárastu ceny suroviny alebo zmene obchodných podmienok, je postup obdobný ako vo vyššie uvedenom prípade (*pri zmene ceny určitého vybraného produktu, pozn. úradu), *avšak s tým rozdielom, že pri celoplošnej zmene ceny produktu prebiehajú vyjednávania o cene produktu dlhšie a úlohou [ ] je pred samotnou zmenou ceny produktu pripraviť podklady pre vyjednávanie so všetkými zákazníkmi [( )]. Oznámenie o celoplošnej zmene cien zašle spoločnosť RAJO jednotlivo všetkým zákazníkom. Následne prebiehajú jednotlivé rokovania o cene produktu s tým-ktorým zákazníkom až do vzájomne akceptovateľnej podoby. Takto dohodnuté ceny si spoločnosť RAJO s každým zákazníkom písomne alebo e-mailom potvrdí a interne ich prostredníctvom [ ] nastaví v systéme [ ].*"[97]

212. Spoločnosť RAJO má podľa získanej dokumentácie záujem na tom, aby nové cenníky vstúpili do platnosti až po tom, ako všetci hráči na trhu akceptujú príslušné zmeny. Svedčia o tom e-maily, v rámci ktorých obchodný riaditeľ požaduje spätnú

úradu)*, doporucene bezne ceny a doporucene akciove ceny platne od 1.5.2013. ...Navrh novych cien pre Vasich zakaznikov poslite najneskor do konca tohto tyzdna*.".

[97] Spis. por. č.145, list spoločnosti RAJO č. 3406/2014

väzbu od jednotlivých predajcov o potvrdení navrhovaných zmien jednotlivými odberateľmi.[98]

213. Frekvencia plošných zmien je pritom nepravidelná. V praxi môže u jednotlivých zákazníkov dochádzať aj k ďalším, skôr len čiastočným zmenám cien. Buď sa jedná o zmeny cien v rámci určitej skupiny produktov, alebo sa mení bežná cena len jedného vybraného produktu, a to tiež buď len u niektorých skupín/kategórií zákazníkov, alebo len u jedného z nich. K zmenám môže dochádzať tak na úrovni fakturačných cien, ako aj na úrovni odporúčaných pultových cien.

214. Ako už bolo uvedené vyššie, ceny sa môžu meniť z dôvodu zmien na trhu alebo ide o zmeny týkajúce sa produktov ponúkaných v rámci rôznych foriem akciovej ponuky. Spoločnosť RAJO popisuje konkrétny postup pri zmene cien počas akcie nasledovne: „*Zmenu ceny vybraných produktov, napríklad v prípade akcií, dohadujú so zákazníkmi jednotliví príslušní [ ] alebo [ ]. Cena produktu sa dohaduje na osobnom stretnutí, telefonicky, prípadne prostredníctvom emailu. [*

(pozn.: text zvýraznený úradom)

].“[99]

215. K samotnému spôsobu nastavovania základných fakturačných cien, z ktorých predajcovia spoločnosti RAJO pri komunikácii so zákazníkom vychádzajú, konštatuje spoločnosť RAJO vo svojich vyjadreniach súhrnne nasledovné:

216. „*Fakturačné ceny sú v obchodnej praxi spoločnosti RAJO vždy dojednanými zmluvnými cenami produktov medzi spoločnosťou RAJO a obchodným partnerom. Výška fakturačnej ceny závisí hlavne na dohode so zákazníkom. Nakoľko dohadovanie fakturačnej ceny každého jednotlivého produktu s každým zákazníkom individuálne nie je v možnostiach spoločnosti RAJO, disponuje spoločnosť RAJO rôznymi mechanizmami nastavenia fakturačných cien produktov a zodpovedností za ich nastavenie. Tvorba a dojednanie fakturačnej ceny jednotlivých produktov sa však vždy odvíja* ***od Základného cenníka spoločnosti RAJO****.“*

217. Čo sa týka odôvodnenia nastavovania a zasielania odporúčaných bežných a akciových maloobchodných pultových cien spoločnosť RAJO v rámci

[98] Napr. spis. por. č.64, IZ-257/2014, príloha č. 1/9 a 1/8, interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO súvisiaca s informáciami o akceptácii zmeny cien od 1.10.2013 produktov značky Rajo. Obchodný riaditeľ konkrétne žiada od svojich podriadených: „*...do dnešného dňa mám feedback o akceptacii cien iba z Billa, Diligentia a CBA centala. Poslite mi este dnes, info o ostatných.*“.

[99] Spis. por. č.145, list č. 3406/2014, odpoveď spoločnosti RAJO

prešetrovania uviedla: „[

218.

219.

220.

]“ a ďalej tiež že „[...

]“.[100]

221. Na margo výpočtu marže zákazníka (OR) spoločnosť RAJO vo svojej odpovedi tiež na príklade ceny za maslo uviedla, že: „[

]“.[101]

222. Väčšina opýtaných OR napriek vyjadreniam spoločnosti RAJO vo svojich odpovediach v rámci prešetrovania uviedla, že odporúčané ceny nie sú pre nich dôležité a smerodajné, resp. že sú bezpredmetné a neriadia sa nimi pri nastavovaní svojej vlastnej cenovej stratégie.[102] Pultové bežné a akciové ceny jednotlivých produktov sú podľa odpovedí v rámci prešetrovania vo všeobecnosti nastavované podľa interných predpisov a postupov toho-ktorého OR, schvaľované zodpovednými pracovníkmi na rôznych podnikových úrovniach a zároveň sa určujú podľa vývoja cien predajných položiek ponúkaných konkurenciou na

[100] Spis. por. č.145, list č. 3406/2014
[101] Spis. por. č.145, list č. 3406/2014
[102] Spoločnosť CARREFOUR k danej otázke konkrétne uvádza: „*Určovanie bežných doporučených predajných cien a taktiež akciových doporučených predajných cien zo strany dodávateľa Rajo a.s. nie je pre našu spoločnosť smerodajné z dôvodu sledovania konkurenčných cien jednotlivých obchodných sietí na trhu*.“ (spis. por. č.150, list č. 3512/2014), spoločnosť TESCO uvádza: „*Nie, nie je*.“ (spis. č.149, list č. 3507/2014).

maloobchodnom trhu. Jedine spoločnosť DILIGENTIA vo svojej odpovedi uviedla, že pri nastavovaní pultových cien produktov vlastnej značky výrobcu „*zohľadňuje odporúčanú predajnú cenu dodávateľa a zohľadňuje tiež stav obchodného trhu s daným tovarom*“[103]. K odporúčaným cenám dodávateľa RAJO spoločnosť uvádza, že tieto „*sú pre spoločnosť Diligentia dôležité, avšak nie záväzné*“ a k akciovým odporúčaným cenám dodávateľa dodáva, že „*takto odporúčané ceny sú pre spoločnosť Diligentia jedným z faktorov určenia cien pre maloobchod*“. [104]

223. Spoločnosť RAJO však v súvislosti s cenotvorbou a odporúčanými cenami doplnila: „*Aj napriek skutočnosti, že v Základnom cenníku spoločnosti RAJO, prípadne v komunikácii s konkrétnym zákazníkom, sú popri fakturačných cenách uvádzané aj odporúčané konečné spotrebiteľské ceny, **zákazníci spoločnosti RAJO pri svojej vlastnej cenotvorbe uvedené odporúčané konečné spotrebiteľské ceny... prirodzene nasledujú**, prípadne svoju cenotvorbu prispôsobujú správaniu sa svojich konkurentov alebo cenotvorbe konkurenčných výrobkov so zámerom dosiahnuť čo najväčší objem predaja. **Spoločnosť RAJO v žiadnom prípade nepodmieňuje dodávky svojich výrobkov obchodným reťazcom, či iným zákazníkom, dodržiavaním odporúčaných konečných spotrebiteľských cien a nezabezpečuje ich dodržiavanie ani uplatňovaním akéhokoľvek druhu sankcií, či vykonávaním akéhokoľvek nátlaku**.*

224. *Spoločnosť **RAJO nie je z titulu povahy veci kompetentná vyjadriť sa dostatočne relevantne k dôvodom nasledovania ňou odporúčaných konečných spotrebiteľských cien zo strany obchodných reťazcov**, **nakoľko nedisponuje informáciami o konkrétnych dôvodoch takéhoto nasledovania** ňou odporúčaných konečných spotrebiteľských cien jej výrobkov jednotlivými obchodnými reťazcami. Avšak spoločnosť **RAJO vyjadruje presvedčenie, že vzhľadom k obmedzeným kapacitným možnostiam obchodných reťazcov na poli cenotvorby** pre každý konkrétny ním predávaný produkt zo svojho sortimentu skladajúceho sa v nie ojedinelých prípadoch z niekoľkých desiatok tisícov produktov, **sa obchodné reťazce, a to oprávnene a odôvodnene, častokrát spoliehajú na závery cenotvorby a prieskumov výrobcov dodávaných produktov*** (pozn. úradu: zvýraznenie pridané úradom).“[105]

225. Úrad v súvislosti s vyššie uvedeným konštatuje, že napriek vyjadreniam účastníkov konania k uplatňovaniu odporúčaných pultových cien za produkty značky Rajo z e-mailov zo sledovaného obdobia 2009-2014 vyplýva cielené uplatňovanie jednotnej stratégie smerujúcej k udržaniu „odporúčanej“ alebo vyššej cenovej úrovne produktov značky Rajo v prevádzkach dotknutých OR. Komunikácia medzi dodávateľom a jednotlivými odberateľmi o nastavovaní

[103] Spis. por. č.154, list č. 277/2015
[104] Spis. por. č.154, list č. 277/2015
[105] Spis. por. č.145, list č. 3406/2014

pultových cien produktov v bežnom i akciovom predaji pritom prebiehala v rámci posudzovaného obdobia nie len v rámci diskusií a rokovaní v čase návrhov určitých zmien cien v rámci celého sortimentu spoločnosti RAJO, ale aj v čase po predložení a vzájomnom odsúhlasení základných cenníkov či zmien cien jednotlivých finálnych produktov značky Rajo.

226. Na základe podkladov a informácií zo získanej e-mailovej komunikácie je zo strany úradu možné zhrnúť, že vo vzťahu dodávateľa RAJO a jeho hlavných odberateľov v rámci cenotvorby pre jednotlivé dodávané produkty značky Rajo dochádzalo v danom období k nasledovnému konaniu.

6.1 Popis praktiky

227. V tejto časti úrad popisuje jednotlivé aspekty posudzovaného protisúťažného konania zo strany spoločnosti RAJO a dotknutých OR. Základom tohto konania bolo vo všeobecnosti uplatňovanie mechanizmu odsúhlasovania celoplošných zmien pultových cien vybraných produktov značky Rajo, ktoré viedlo k nastaveniu vyššej cenovej úrovne na maloobchode, ako by bola vygenerovaná v konkurenčnom prostredí. Účastníci konania uplatňovali v danom prípade obchodnú stratégiu výhodnú pre obe strany dohody o RPM, pričom fakturačné ceny pre jednotlivých dotknutých odberateľov sa odsúhlasovali podľa nastavených „odporúčaných" cien spoločnosti RAJO a dohodnutej výšky marží pre konkrétneho odberateľa.

228. Ako už bolo uvedené vyššie, v rámci nastavovania cenotvorby zo strany spoločnosti RAJO existujú základné, dlhodobejšie platné cenníky všetkých ponúkaných produktov predávaných pod značkou Rajo, v ktorých sa uvádzajú základné fakturačné ceny a odporúčané bežné a akciové pultové ceny produktov značky Rajo.[106] Pri schvaľovaní nových cenníkov pritom tak spoločnosti RAJO, ako aj jednotlivým sieťam záleží na tom, aby boli zmeny schválené plošne, teda aby boli schválené v rovnakom čase aj konkurenčnými obchodníkmi. Túto skutočnosť si u spoločnosti RAJO pred reálnym nastavením nových nákupných cien a cien na pulte svojich predajní OR overovali a so spoločnosťou RAJO v tejto súvislosti v posudzovanom období komunikovali.

229. Komunikácia medzi zástupcom RAJO a spoločnosťou BILLA v období z marca 2010 obsahuje žiadosť zo strany zástupkyne spoločnosti BILLA:

„... *poprosím o doplňujúcu informáciu, od kedy sú platné nové ceny v ostatných sieťach/posledné precenenie - my sme precenili, ostatné siete, hlavne Tesco nie, resp. neskôr/*.",

[106] Napr. spis. por. č.65, IZ-260/2014, príloha č.1/8, návrh nového cenníka k **1.5.2013**, ktorý má byť zaslaný všetkým zákazníkom.

pričom zástupca spoločnosti RAJO reaguje:

„...*po dohode s mojimi sietami sa ceny budu menit do 23.3.2010. Co sa tyka pultovych cien, tak prave Tesco zmenilo ceny ako prve... Taktiez aj teraz je Tesco pripravene menit ceny od 15.3.2010*."

Zástupkyňa spoločnosti BILLA odpovedá:

„...*zmeny cien Vám potvrdzujem od 10.5.2010. Potrebujem však od Vás stanovisko, že všetky siete naozaj pristupujú k takémuto zvyšovaniu cien*...“.[107]

230. Ďalší dokument obsahuje vyjadrenie zástupcu spoločnosti RAJO pre nákupcu spoločnosti CJS k dôvodom plošnej úpravy cien na trhu s mliečnymi výrobkami. Konkrétne sa okrem iného v dokumente uvádza:

„*S ohladom na to že približne [ ]% produkcie sa predáva mimo letákových akcií sme sa zatial rozhodli len o úpravu bežných cien a nie akciových kde by sme chceli zostať na cenách, ktoré sú v platnosti na 1.Q v schválených letákových akciách a ktoré sú v podstate aj cenami, ktoré určujú trh s mliečnymi produktami.... **Úpravu realizujeme na celom trhu a nie len u Vás, nášho najväčšieho obchodného partnera COOP*** (pozn.: text zvýraznený úradom).“.[108]

231. V rozsiahlejšej komunikácii spoločnosti RAJO so spoločnosťou BILLA ku dňu 28.06.2010 zástupkyňa spoločnosti BILLA uvádza:

„...*v prílohe Vám zasielam potvrdenie zmeny cien k 5.7.2010 /precenenia okrem akcií robíme vždy k pondelku/... ceny zmeníme však len v takom prípade, ak nám do piatku 25.6.2010 pošlete potvrdenie, že všetky siete akceptujú zmeny ceny*.“

a následne:

„...*žiadame Vás o definitívne stanovisko k zmene cien a potvrdenia akceptácie všetkými sieťami*.“.

Zástupca spoločnosti RAJO reaguje:

„... ***tymto Vam potvrdzujem, ze mame akceptaciu zmeny cien u vsetkych domacich aj zahranicnych sieti*** (pozn.: text zvýraznený úradom)***.*** *Ceny nastavujem tak, ako je uvedene v prilohe*.“. [109]

[107] Spis. por. č.71, IZ-269/2014, príloha č. 1/2
[108] Spis. por. č.60, IZ-245/2014, príloha č. 1/26 (**02.03.2010**)
[109] Spis. por. č.71, IZ- 269/2014, príloha č. 1/6

232. Komunikácia interne v rámci spoločnosti RAJO k plošným zmenám na trhu v období k 21.05.2013 obsahuje tieto vyjadrenia:

„...*vzhladom k pravidlam sieti o pouzívaní pultových cien konciaicich na 5, resp. 9 centov, som spolu s [ ] a [ ] oddelenim nastavil nove doporucene bezné a akciove ceny.* ***Vacsinu cien uz maju dnes zakaznici na pulte*** (pozn.: text zvýraznený úradom)*., avsak nasim cielom bude, dostat k nim aj nakupne ceny (tam kde prislo k vyssiemu narastu zo strany zakaznika).* ***Tam, kde zakaznici ceny zo zoznamu este nemaju, je potrebne to individualne presadit*** (pozn.: text zvýraznený úradom).“[110].

233. Zástupca spoločnosti RAJO v tejto súvislosti v komunikácii zo dňa 30.04.2013 od zástupcu spoločnosti CARREFOUR žiada:

„... *Prosím Vás o schválenie cenniku od 1.5.2013.* ***Aktuálne mame od vsetkych retazcov na Slovensku schvalenu upravu cennika preto Vas ziadame o schvalenie cennika aj z Vasej strany*** (pozn.: text zvýraznený úradom).*“*

a ďalej

„Posielam Vám v prílohe doplnený formulár k zmene cien. ***Doporučené MOC budu nastavovat všetky siete. Zvysenie mame schvalene na celom trhu****.* (pozn.: text zvýraznený úradom). *Tieto ceny som nastavil od 6.5.2013.*“ [111]

234. V ďalšej internej komunikácii v rámci spoločnosti RAJO sa v skupine dokumentov v súvislosti so zmenami cien od 1.10.2013 uvádza nasledovné:

Obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO žiada od svojich podriadených nasledujúce informácie:

„...*do dnešného dňa* ***mám feedback o akceptacii cien iba*** *z* ***Billa, Diligentia a CBA centala****. Poslite mi este dnes, info o ostatných. [ ] za svojich a [ ] za vsetky CBA + TOP zakaznikov v NT*.“[112].

Jeden zo zástupcov spoločnosti RAJO za svoje siete odpovedá:

„***Tesco*** *– zajtra máme stretnutie ohľadom cien,* ***Kaufland*** *– na základe výstupov z Tesco meetingu, najskôr však od 15.10. kvôli podmienkam*.“[113].

Ďalší zo zástupcov spoločnosti RAJO odpovedá:

[110] Spis. por. č.53, IZ-225/2014, príloha č. 1/9
[111] Spis. por. č. 60, IZ-245/2014, príloha č. 1/24
[112] Spis. por. č.64, IZ-257/2014, príloha č. 1/9 (pôvodne vo Výzve č. 1/5, chyba v písaní)
[113] Spis. por. č.64, IZ-257/2014, príloha č. 1/8

„*NT, stred – ceny zmenené k 1.10, všetci zákazníci dostali info,* ***CBA Lučenec*** *– všetko je podľa nášho návrhu -/****NC odsúhlasené, 1.10., PC odsúhlasené****, NC UHT Laura – odsúhlasené/* ***obežník o nových PC dostávajú prevádzky vždy v stredu, bude teda platiť od 2.10*** (pozn.: text zvýraznený úradom).“.

Posledný z predajcov RAJO informuje kolegov:

„***COOP Akceptoval ceny k 1.10.2013*** *...* ***Hypernova akceptovala zvýšenie cien k 1.10.2013*** *...* ***Carrefour bude akceptovat upravu cien ked sa upravia ceny na pulte*** (pozn.: text zvýraznený úradom).“.[114]

235. Návrhy na plošné zmeny vychádzajú väčšinou zo strany spoločnosti RAJO, aj keď napr. o zníženie cien môžu požiadať aj jednotlivé obchodné siete po vlastnom prieskume situácie na trhu v danej oblasti. Fakturačné ceny sa bežne dohadujú prostredníctvom e-mailov, s každým zákazníkom individuálne a ich výška sa môže u každého produktu v jednotlivých OR líšiť.

236. S jednotlivými OR sa v období medzi zmenami hlavných cenníkov dohadujú najmä akciové ceny, pričom zo získaných podkladov vyplýva, že v rámci akcií sa vyjednávajú tak fakturačné, ako aj pultové ceny pre promované produkty individuálne. Tieto podľa podkladov vychádzajú tiež z plošného nastavenia cien v hlavných cenníkoch v danom období.[115] Zároveň počas obdobia platnosti základných cenníkov dochádza aj ku zmenám v bežných cenách konkrétnych produktov individuálne - u jednotlivých OR (buď ide o zmenu len v jednom OR – napr. kvôli celkovej stratégii, alebo sa z určitých dôvodov mení cena niektorého z produktov u všetkých zákazníkov).[116]

237. Z hľadiska stratégie a postupu tvorby cien sú fakturačné ceny ale aj pultové ceny konkrétnych produktov značky Rajo vzájomne odsúhlasované prostredníctvom zasielania návrhov cenníkov a následne dohadované na princípe „win-win“ pravidla, to znamená na princípe výhodného pre obe obchodujúce strany. Fakturačné ceny pre jednotlivých zákazníkov sa nastavujú a upravujú podľa

[114] Spis. por. č.64, IZ-257/2014, príloha č. 1/10 (pôvodne vo Výzve č. 1/6, chyba v písaní)
[115] Spis. por. č.59, IZ-240/2014, príloha č. 1/1, Zápis z porady spoločnosti RAJO, bod č. 10. „*Promovanie produktov*“ a vyjadrenia k cenovej stratégii nastavovania akciových cien na čerstvé mlieko a maslo 82% (**25.02.2010**): „*Čerstvé mlieko, Cena – robit cenotvorbu na 0,62€ (pripadna poziadavka zakaznika na 0,59€ iba na ukor jeho znizenia marže), Maslo 125g a 250g, Cena – 125g podla doporucenej cenotvorby, 250g po specialnej akcii (t.j. od 1.4.) na sietach [ ] a Tesco (1,59 s DPH) upravíme pasívne (iba na poziadavku zakaznika) cenotvorbu nasledovne: 1,89bezne /1,69akcia*“.
[116] Napr. spis.č. 60, IZ-245/2014, príloha č. 1/28, zmeny cien v kategórii mlieko, interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO (**18.10.2010**): „*...od 25.10.2010 menime cenu pre COOP Jednota Slovensko na produkt Čerstvé mlieko Rajo 1,5% 1L. ... Po zvýšení ceny prosím [ ],* ***aby nasi OZ preverili ci Jednoty dodrzia doporucenu MOC 0,79€*** (pozn.: text zvýraznený úradom)*.. Ak niektore regiony nedodrzia dop. MOC dajte mi prosím Vas vediet ktore*.“.

nastavených „odporúčaných“ cien a určitej výšky dohodnutých marží pre konkrétneho odberateľa.

238. O uplatňovaní tohto pravidla, a teda o „*úprave cien podľa pravidla „WIN-WIN“ vo veci výpočtu fakturačných cien*“ hovorí e-mail spoločnosti RAJO adresovaný zástupcovi spoločnosti DILIGENTIA:

„...*nove* ***fakturacne ceny sme kalkulovali podla poziadaviek na marzu a nase doporucene ceny*** (pozn.: text zvýraznený úradom).“

a ďalej sa v prílohe daného e-mailu uvádza:

„*Rajo, a.s. upravilo od 1.5.2013 cenotvorbu produktov. ...****Tieto ceny sa odvíjali od nasich doporucených cien a od poziadaviek odberatela (kondicie ako marza, bonusy a atd;*** pozn.: text zvýraznený úradom*). Ako mozete vidiet,* ***poziadavka na marzu*** *bola [ ]%, tak sme k nej nastavili fakturacnu cenu.... Nove fakturacne ceny = doporucene ceny ponizene* ***o potrebnu marzu zakaznika*** (pozn.: text zvýraznený úradom).“.[117]

239. Ďalší dokument popisujúci stratégiu určovania cien vychádza z internej komunikácie spoločnosti RAJO. Ide konkrétne o komunikáciu k nastaveniu cien pre spoločnosť CBA v porovnaní s nastavením fakturačných cien siete COOP a TESCO, pričom v e-maile sa uvádza:

„...*dal som „dokopy“ tie fakturacne ceny pre CBA. ... Ked to zhrniem, tak za navrhnutých OP je pre nas najvýhodnejsie nastavit fakturacky tak, aby mal zakaznik k nasej doporucenej cene [ ]% MO prirazku. V tom pripade mu pri niektorých produktoch dokonca aj vylepsime marzu...*“.[118]

240. V inom prípade úrad zaevidoval nasledujúcu komunikáciu medzi zástupcami spoločnosti RAJO a spoločnosti CBA Slovakia, pričom zástupca spoločnosti RAJO požaduje:

„...*na prepočítanie cien potrebujem doplniť informáciu o Vašej doporučenej predajnej cene na Rajo UHT*.“

Odpoveď spoločnosti CBA Slovakia znie:

„*Naše predajné ceny stanovíme až po vašom stanovisku k navrhovaným cenám UHT mliek. Potom sa rozhodneme aké pultové ceny určíme.*“.

Reakcia zástupcu RAJO bola nasledovná:

[117] Spis. por. č.53, IZ-225/2014, príloha č. 1/8 (**26.08.2013**)
[118] Spis. por. č. 76, IZ-275/2014, príloha č. 1/7 (**27.12.2009**)

„...*vo veci návrhu cien Vám viem povedať, že* ***v spoločnosti máme cenovú stratégiu a podľa nej vyjednávame ceny. Váš návrh cien by bolo vhodné doplniť návrhom predajných cien, aby sme sa na zmene podieľali spoločne*** (pozn.: text zvýraznený úradom).“.

a odpoveď za spoločnosť CBA Slovakia je nasledovná:

„*Môžete k nákupným cenám uviesť aj vaše odporúčané predajné ceny. Na základe vášho návrhu by sme spoločne dojednali zmeny cien*.“.[119]

241. Komunikácia medzi zástupcom RAJO a zástupkyňou ďalšieho účastníka konania, BILLA obsahuje v súvislosti s nastavovaním cien túto informáciu:

„...*posielam Vam upravu cennika.* ***Zohladnil som zlavu do cien a zaroven aj marzu*** (pozn.: text zvýraznený úradom)... *Pre lepsiu orientaciu Vam v prilohe cennik zasielam aj vypocet*.“.[120]

242. Aj v neskoršom období zástupkyňa spoločnosti BILLA konštatuje:

„...*v prílohe Vám zasielam stanovisko k zmene cien k 2.5.2011 –* ***maximálne ceny, ktoré vieme akceptovať pri dodržaní Vašich doporučených cien*** (pozn.: text zvýraznený úradom)...*“.*

V ďalšej časti daného e-mailu zástupkyňa spoločnosti BILLA tiež uvádza:

„***Marža sa musí pohybovať v hore uvedenom rozpätí cca [ ]%***.“.[121]

243. Zástupca spoločnosti RAJO píše v tejto súvislosti v ďalšej komunikácii so zástupcom spoločnosti CBA Slovakia:

„*V prílohe Vám zasielam aktuálne fakturačné ceny* **+** ***návrh na nové výrobky a úpravu fakturačnej ceny*** *na vybrané položky* ***pri dodržaní nami navrhovanej pultovej ceny*** */ pri stanovovaní pultovej ceny Vás prosím* ***o zohľadnenie vašej prednej a zadnej marže*** (pozn.: text zvýraznený úradom)*, kde sa v priemere pohybujete na úrovni [ ]% /*.“.[122]

244. Aj z komunikácie medzi zástupkyňou spoločnosti DILIGENTIA a zástupkyňou spoločnosti RAJO o nastavení cien produktov značky Rajo od 1.5.2013 vyplýva:

„...*v prílohe* ***posielam nové predajné ceny na výrobky Rajo, pri nových nákup. cenách od 1.5.2013 a dodržaní plán. marže*** (pozn.: text zvýraznený úradom)*.*

[119] Spis. por. č.53, IZ-225/2014, príloha č. 1/15 (**08.07.2011)**
[120] Spis. por. č.85, IZ-291/2014, príloha č. 1/13 (**04.03.2010**)
[121] Spis. por. č. 71, IZ-269/2014, príloha č. 1/15 (**27.04.2011**)
[122] Spis. por. č.89, IZ-296/2014, príloha. č. 1/5 (**10.11.2008**)

Skúste prosím pozrieť, či viem ešte niečo urobiť s nákup. cenami, hlavne pri artikloch, kde sa nám predaj, ceny výraznejšie líšia od odporučených predaj. cien.“.[123]

245. Ďalší získaný dokument obsahuje vyhodnotenie pôvodných a nových marží pri navrhovanom novom cenníku medzi spoločnosťou CARREFOUR a RAJO, pričom zástupca spoločnosti RAJO uvádza:

„... *pri našom rozhovore ste spomínali marže, a tak som pre Vás pripravil krátku analýzu, lepšie povedané porovnanie marží pri starých a nových cenách. Ako uvidíte v prílohe naozaj som pri tvorbe nového cenníku* ***bral na zreteľ pôvodné marže.***“.[124]

246. Aj nasledujúci e-mail obsahuje komunikáciu zástupcu spoločnosti RAJO so spoločnosťou CARREFOUR týkajúcu sa nastavovania cien, pričom, zodpovedný predajca RAJO posiela návrh cenníka pre prevádzky CARREFOUR s týmto komentárom:

„*Zasielam Vam v prilohe cennik kde uvadzam* ***navrh ZM*** (zmluvná marža, pozn. úradu) *podla navrhu OP ktore mam k dispozicii. Pripravujem navrh na nase rokovanie a potrebujem si odsuhlasit navrh hodnot ZM tak aby sme trochu nasu spolupracu zjednodusili a nemali rozne hodnoty ZM a tym neplnili ocakavania.*“.[125]

247. Profitabilita jednotlivých OR je teda aj podľa vyššie spomínanej komunikácie medzi spoločnosťou RAJO a jej zákazníkmi zabezpečená prostredníctvom určitej dohodnutej výšky marže, ktorú by chceli obaja obchodní partneri v danom období dosiahnuť a uplatňovania „odporúčaných“ pultových predajných cien na produkty značky Rajo v kategóriách mlieko, maslo, smotana. Na základe získanej dokumentácie je možné konštatovať, že zo strany dodávateľa ide o rešpektovanie tzv. „požadovanej marže/ prirážky“[126]. Aj vo svojom vyjadrení k správnemu konaniu v tejto súvislosti zástupca spoločnosti RAJO uvádza, že návrhy fakturačných cien vychádzajú z predchádzajúcich obchodných skúseností s príslušnými zákazníkmi, resp. druhmi zákazníkov[127], resp. v inom podaní spoločnosť RAJO dodáva, že návrhy fakturačných cien vychádzajú „*z predchádzajúcich obchodných skúseností s príslušným zákazníkom* [*(*

[123] Spis. por. č.53, IZ-225/2014, príloha č. 1/13 (**03.05.2013**)
[124] Spis. por. č.85, IZ-291/2014, príloha č. 1/14 (**01.04.2011**)
[125] Spis. por. č. 60, IZ-245/2014, príloha 1/20 (**15.06.2011**)
[126] Spis. por. č. 60, IZ-245/2014, príloha č. 1/7, kalkulácia na „maslo v kelímku“ Rajo (neskôr ako ľahkoroztierateľné maslo Rajo, pozn. úradu) a tradičné maslo Rajo s uvedením marží bežných a akciových predajov pre každú sieť (**27.5.2013**),
Spis. por. č. 60, IZ-245/2014, príloha č. 1/23, dokument obsahuje prílohu s názvom „*Cenník_Slavo“.xlsx*“, v ktorej sa nachádzajú odporúčané predajné ceny k 1.5.2013 a k 01.10.2013 a monitoring pultových cien zo strany RAJO s uvedením príslušnej marže, ktorú na predajnej cene každého produktu niektoré OR v danom čase monitoringu dosiahli. Jedna z kolóniek tabuľky uvádza aj hodnotu a stĺpce s názvom „***Poziadavka na prirazku***“ COOP [ ]%, resp. „***Poziadavka na marzu***“ Carrefour [ ]%, AHOLD [ ]%/. Tabuľka vyhodnocuje aj aktuálne marže a nové marže na jednotlivé položky spolu s uvedením, či sa tieto u jednotlivých OR zvýšili alebo znížili. (**28.08.2013**)
[127] Spis. por. č. 339, list spoločnosti RAJO č. 4338/2015

)...]“[128]. Výška požadovanej a následne uplatňovanej marže pritom nemusí byť pre všetkých zákazníkov rovnaká.

248. Zo získaných podkladov však vyplýva, že obe obchodujúce strany o plánovaných maržiach komunikujú a priebežne rokujú a dohadujú úpravy cien a marží, či už v súvislosti s nastavením fakturačných cien, alebo pultových predajných cien tak, aby bola plánovaná miera profitability pre každú z rokujúcich strán zabezpečená.
249. Úrad pri vyhodnocovaní správania účastníkov predmetného správneho konania vychádzal teda zo zistenia, že spoločnosti RAJO je pri nastavovaní cien s každým OR známa ním požadovaná, očakávaná výška marže. Na základe týchto informácií ako aj na základe dopytu po produktoch značky Rajo a cien konkurenčných výrobkov nastaví spoločnosť RAJO odporúčané ceny svojich brandových výrobkov. Následne pre každého zo zákazníkov dohodne príslušný zástupca spoločnosti RAJO fakturačné ceny jednotlivých produktov pod značkou Rajo, odvíjajúce sa od základných fakturačných cien, tak, aby každý z odberateľov dosiahol konkrétnu požadovanú/očakávanú výšku marže a zároveň aby boli „odporúčané“ ceny zo strany OR na pulte aj reálne nastavené, resp. dodržané.

250. Vyššie popísané konanie má za cieľ cenovú stabilitu, a tým aj zníženie intenzity cenovej konkurencie medzi OR. V prípade, že niektorý z OR výraznejším spôsobom zníži cenu pod „odporúčanú“ úroveň, kontaktujú konkurenčné OR svojho dodávateľa RAJO a pýtajú si vysvetlenie. Tu je potrebné konštatovať, že spoločnosť RAJO výkyvom v dohodnutých pultových cenách nevie úplne zabrániť. Ak však ide o výraznejšie, dlhodobé odchýlky, spoločnosť RAJO sa snaží situáciu riešiť.

251. V tejto súvislosti napr. vo vzťahu k správaniu spoločnosti CARREFOUR, ktorá podľa obsahu komunikácie podliezla dohodnutú cenu v rámci akciového predaja, interne zástupcovia spoločnosti RAJO uvádzajú:

„...*Carrefour **to robi zo svojej marze**. A robi len to, co ho naucil kaufland so svojou cenovou politikou a tesco s hitom mesiaca a pod. ...*".

Komunikácia pokračuje konštatovaním:

„*Len pruser je, ze tesco nam zamer komunikuje a vieme ho ovplyvnit. Kauf je sice ako care4, ale robi to z beznych cien, nie akciovych. No a obaja, tesco i kaufl vedia urobit aspon objem. Care4 vsak nie, **takze nam tato ich politika v nicom nevyhovuje*** (pozn.: text zvýraznený úradom)***.*** *Jasne, ze sa tomu nevyhneme, ale **top produkty by sme si mali ustriehnut*** (pozn.: text zvýraznený úradom).“.[129]

[128] Spis. por. č. 166, list č. 820/2015, odpoveď spoločnosti RAJO
[129] Spis. por. č. 60, IZ-245/2014, príloha č. 1/8 (**05.06.2013**)

252. Ďalší dokument obsahuje internú komunikáciu zamestnancov spoločnosti RAJO vo vzťahu k snahe o dodržiavanie pultových cien v období k 21.02.2012. Obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO v tejto súvislosti svojim kolegom píše:

„ *...overte u svojich zakaznikov ako to robi [ ], ze cokolvek predavaju, dokazu to dohodnut za rovnake predajne ceny. Nam to zjavne nejde (kaufland, samoska, tesco, care4*)...“.

Odpoveď jedného z predajcov spoločnosti RAJO je nasledovná:

„ ... ***U nas je klucovych produktov viac preto nam sporadicky niektora siet ujde na ukro svojej marze s predajnou cenou*** (pozn.: text zvýraznený úradom)*. Je to podla mna o produktovom mixe. Tym ze sme dobre predajny tak nakupca chce vyrobkom z Rajo zaujat vzhladom na sirku portfolia a stiahnut zakaznika k sebe.* ...“.

Obchodný riaditeľ RAJO na to reaguje:

„... je mi jasne že máme sirsie portfolio ako [ ]. Siete podlezu [ ], vlastne som ani nevidel ze nieco podliezli, ak ano, tak max. 1x v roku. Chcem od vas – nemusi to byt hned, aby ste preverili ako to robia, co preto robia, co ponukaju, ake sankcie ked siet nedodrzi dohodu maju a atd... Povedia vam to zakaznici. Urcite nie vsetci, ale niektorí by to mohli prezradit.“.[130]

253. Aj nasledujúca komunikácia v rámci spoločnosti RAJO vyhodnocuje situáciu v súvislosti s nastavením pultových cien:

„*...vacsinu cien už maju zákazníci na pulte.. Tam, kde zakaznici ceny zo zoznamu este nemaju, je potrebne to individualne presadit...*".[131]

254. Cieľom a prioritou pre dodávateľa RAJO však ostáva, aby sa „odporúčané“ predajné ceny v čo najväčšej miere zachovávali a dodržiavali najmä u „TOP“ zákazníkov, čo vyplýva napr. z internej komunikácie spoločnosti RAJO k meetingu z obdobia k 29.1.2013, v ktorej sa uvádza:

„***Cieľom je mať na pultoch doporučene ceny***. ***Prioritu maju TOP zakaznici.*** *Kazdy mesiac pred meetingom bude doplnený monitoring RAJO a konkurenčných cien. Na meetingu si nasledne prejdeme ceny a* ***bude riesit odchýlky, ktore budu do dalsieho meetingu odstranené*** (pozn.: text zvýraznený úradom).“.[132]

255. Tak spoločnosť RAJO, ako aj jednotlivé OR si aktuálne nastavené ceny produktov na pultoch predajní pravidelne monitorujú. Zo získanej dokumentácie pritom

[130] Spis. por. č.60, IZ-245/2014, príloha č. 1/13
[131] Spis. por. č. 53, IZ-225/2014, príloha č. 1/9 (**21.05.2013**)
[132] Spis. por. č.53, IZ- 225/2014, príloha č.1/7

vyplýva, že spoločnosť RAJO na odchýlky z dohodnutých cien svojich zákazníkov upozorňuje.

256. Vyššie uvedenému nasvedčuje napr. komunikácia zástupcu spoločnosti RAJO so zástupcom spoločnosti DILIGENTIA, v rámci ktorej zástupkyňa spoločnosti RAJO konštatuje:

„... *spominala som Vam, ze na prevadzkach nemaju jednotne predajne ceny, preto vas chcem poprosit o prehodnotenie podla prilohy v maily...*“.

Reakcia zo strany spoločnosti DILIGENTIA je nasledovná:

„...*potvrdzujem zadanie novych nákup.* ***a predaj. cien*** (pozn.: text zvýraznený úradom).“.[133]

257. Aj v jednom zo záznamov z porady sa interne v rámci definovaných cieľov spoločnosti RAJO v bode 1. v súvislosti so spoločnosťou CARREFOUR uvádza.:

*„Carrefour-**nastaviť' doporučené pultové ceny (zlá cena)!***“; pozn.: text zvýraznený úradom.[134]

258. V e- mailovej komunikácii medzi zástupcom spoločnosti RAJO a zástupcom spoločnosti TESCO sa uvádza nasledujúca žiadosť v súvislosti so správnym nastavením pultových cien:

„...*pisem Vam ohladom upravy cien, ktore som avizoval este koncom februara.* ***Kedze doteraz k uprave cien na pulte neprislo****/hlavne pred Velkou nocou/,* ***tuto zmenu navrhujem uskutocnit od 1.5.*****2010** (pozn.: text zvýraznený úradom).“.[135]

Komunikácia v tom istom znení bola v danom období adresovaná aj zástupcovi spoločnosti BILLA.[136]

259. Zo získanej dokumentácie tiež vyplýva, že aj jednotlivé OR po odsúhlasení novej cenovej hladiny komunikujú so spoločnosťou RAJO v prípade, ak sa od „odporúčaných“ pultových cien odchyľuje ich konkurencia. Odchýlením sa konkurenta od dohodnutej cenovej úrovne na maloobchodnej úrovni smerom nadol sa totiž tie OR, ktoré dohodnuté pultové ceny dodržiavajú, dostávajú do nevýhody – lacnejšie výrobky prilákajú spotrebiteľov do konkurenčných prevádzok, tie predajú vyšší objem produktov, a dotknutým OR sa tak znižuje ich plánovaná profitabilita. V takomto prípade môže dôjsť k situácii, kedy dotknutý OR požiada spoločnosť RAJO o zníženie fakturačných cien na konkrétne produkty tak,

[133] Spis. por. č. 53, IZ-225/2014, príloha č. 1/14 (**16.01.2013**)
[134] Spis. por. č. 85, IZ-291/2014, príloha č. 1/11 (**28.05.2009**)
[135] Spis. por. č.73, IZ-272/2014, príloha č. 1/10 (**1.3.2010)**
[136] Spis. por. č. 85, IZ-291/2014, príloha č. 1/13 (**16.04.2010**)

aby bol tento obchodník schopný dorovnať/znížiť svoje pultové ceny na ceny konkurenta.[137]

260. Naopak, ak niektorý OR predáva za príliš vysoké ceny v porovnaní s „odporúčanými“ pultovými cenami, nemusí to vyhovovať spoločnosti RAJO, pretože môže byť ohrozená konkurencieschopnosť jej značkových výrobkov.[138] Zároveň sa takýmto spôsobom narúša princíp obchodovania prospešného pre obe zúčastnené strany dohody. Pri vyšších cenách produktov značky Rajo ako „odporúčaných“ na predaji dosiahne vyššiu maržu („*zamaržuje*“) práve obchodník, nie spoločnosť RAJO.[139]

261. Vo všeobecnosti je však na základe získanej komunikácie možné v súvislosti s odchýlkami od nastavených požadovaných pultových cien konštatovať, že spoločnosti RAJO ako aj samotným OR vo väčšej miere prekážalo podrážanie cien, teda nastavovanie pultových cien pod „odporúčanou“ úrovňou.

262. Cenovú stratégiu v rámci akciového predaja úrad na základe získaných dokumentov považuje za zhodnú s cenovou stratégiou pri nastavovaní bežných cien produktov značky Rajo aj v sledovaných kategóriách maslo, mlieko, smotana. Úrad teda plošné nastavenie bežných ako aj akciových pultových cien považuje za jednu praktiku.

263. Podľa informácií získaných v rámci prešetrovania je vo všeobecnosti dôvodom na zavádzanie akcií zo strany odberateľa najmä podpora predaja produktu alebo predaj tovaru/potraviny krátko pred uplynutím doby spotreby. Spoločnosť KAUFLAND vo svojej odpovedi v súvislosti s akciovým predajom konkrétne uviedla: „...[

[137] Na takomto princípe je napr. založená cenotvorba pre spoločnosť CARREFOUR, čo vyplýva zo zmluvných podmienok medzi spoločnosťou RAJO a CARREFOUR, spis. por. č. 60, IZ-245/2015, príloha 1/22.

[138] Spis. por. č. 63, IZ-253/2014, príloha č. 1/20, interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO v súvislosti s analýzou cenníka pre spoločnosť DILIGENTIA (**08.01.2014**): „*Moznosti: 1. Jednoduchsie – znizenie cien na cely sortiment... a za to pytat protisluzby ako je zníženie prirážky na vyrobkoch, kde nedodržiava DOP MOC, 2.Chceme mat DOP.MOC na mliekach a na výrobkoch, kde nie je dodrzana DOP MOC*."; spis. por. č.73, IZ-272/2014, príloha č. 1/8, komunikácia interne v rámci spoločnosti RAJO k cenovej stratégii na rok 2012 (**01.12.2011**): „.. 1.) *co sa týka doporučených cien pojdeme v tých istých cenach ako su nastavene dnes okrem týchto výnimiek: „...skontrolovať ceny v sieti Billa a nastavit sa na doporucene, nakolko pri viacerých produktoch si príliš vysoko*...“.

[139] Spis. por. č. 73, IZ-272/2014, príloha č. 1/7, dokument obsahuje informáciu o správaní spoločnosti TESCO pri navrhovaných zmenách cien všetkých predávaných produktov značky Rajo. V tejto súvislosti zástupca spoločnosti RAJO interne reaguje na e-mail zástupcu spoločnosti TESCO o potrebe osobného stretnutia k monitoringu cien (len podľa názvu prílohy, ktorú úrad nemá k dispozícii, pozn. úradu) a pre svojich kolegov píše: „... *len pre info ako napr. tesco* ***zamarzovalo*** *na nasej zmene cien (VID PRíLOHA). Samozrejme ideme tlacit na upravu cien, avsak zakaznici postupne upravuju pult ceny podla nasledovnych pravidiel...“.*

.]“[140].

264. Zo strany dodávateľa je dôvodom zaradenia tovaru do rôznych akcií predovšetkým snaha o zvýšenie vzájomného obratu, podpora predaja, zvýšenie objemu a zvýšenie povedomia konkrétneho tovaru u zákazníka. Spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení uvádza, že dôvody predaja za akciové ceny sú tak pre spoločnosť RAJO, ako aj pre jej odberateľov totožné - ide najmä o naplnenie objemových cieľov vďaka atraktívnejšej cene produktov pre konečného spotrebiteľa. Účastník konania RAJO k dôvodom a dôsledkom akciového predaja ďalej uvádza: „[

.]“[141].

265. Z predložených údajov vyplýva, že väčšina objemu tovaru pod značkou Rajo v sledovaných kategóriách sa v jednotlivých OR v sledovanom období predávala za bežné ceny. Napr. v roku 2013 sa hodnoty predaja za akciové ceny súhrnne za prevádzky účastníkov konania pohybovali v % vyjadrení u mlieka na úrovni okolo 15%, u kategórie maslo na úrovni okolo 31% a u kategórie smotany na úrovni okolo 19%.

266. Na sledovanie dodržiavania „odporúčaných“ maloobchodných cien u akciových pultových cien slúži opäť pravidelný monitoring tak zo strany dodávateľa, ako aj zo strany jednotlivých OR. Aj podrážanie cien a rivalita v rámci akcií na ten istý produkt v tom istom čase môže totiž ohroziť plánované tržby promujúcich obchodníkov.

267. Na vyššie popísané skutočnosti poukazuje napr. interná komunikácia spoločnosti RAJO, v rámci ktorej sa jeden z jej zástupcov svojich kolegov pýta:

„„...*v zmysle dobreho a "bezproblemoveho" fungovania nasho spolocneho biznisu sa pytam ako to bude dalej s nasimi doporucenymi letakovymi cenami?...Osobne by som uvital, keby sa tie nase doporucene ceny aj dodrziavali, aj ked viem, ze nie vzdy sa to da. Ak sa to nebude darit tak aj nasi „[ ] – regionalni“ obch.partneri nas tlacia a budu tlacit do letakovych cien nizsich ako su nase doporucene.*““,

pričom nadriadený pracovník spoločnosti RAJO odpovedá:

[140] Spis. por. č.146, list č. 3447/2014
[141] Spis. por. č.145, list č. 3406/2014

„„...je velmi dolezite, aby boli dodrziavane ceny v co najvyssej miere. Ak dopredu viete ze chystate akciu mimo nasich doporucených cien (z dovodu "vyssieho ciela") informujte pls kolegov.“".[142]

268. V ďalšom e-maile jeden zo zamestnancov spoločnosti RAJO konštatuje:

„...*kaufland* ***neustale podsekava pult ceny, ci uz bezne alebo akcie, cim nam znizuje profitabilitu iných zakaznikov, resp. neumoznuje robit aktivity u niektorých zakaznikov*** (pozn.: text zvýraznený úradom)***.*** *...je spravny cas to vyhrotit, resp. naťahovať až kým sa nedohodneme na rozumnejsích podmienkach za primerane protihodnoty... PS: su to velmi chulostive veci, tak vas prosím, aby to ostalo iba medzi nami 5timi*.“.[143]

269. V rámci komunikácie zástupcu spoločnosti RAJO a zástupkyne spoločnosti CJS sa zo strany spoločnosti CJS uvádza:

„„...Otvaram akciove letaky roznych retazcov a nevychadzam z udivu, ako "strasne sa ceny navysuju"... Ale sa mi zda, ze len v COOP-e... Kde su tie kroky "zdraveho obchodovania" prospesneho pre obe zucastnene strany??... Ocakavam pri dotahovani cien ustupky z Vasej strany, aby ceny poloziek neboli tak odlisne od inych konkurencnych sieti."“.[144]

270. Dôležitý je teda z pohľadu predajnej stratégie uplatňovanej účastníkmi tohto správneho konania aj proces a spôsob nastavovania cien jednotlivých produktov počas akcií, a to z dôvodu, aby sa zabezpečil čo najväčší plánovaný objem predaja konkrétneho výrobku. Akcia priťahuje zákazníkov, ktorí jednak nakúpia viac promovaného produktu, jednak nakúpia v OR, kde sa akcia uskutočňuje, aj iné produkty. Preto je do určitej miery dôležitá aj exkluzivita na akciu pre daný OR v danom čase spolu s informáciou/ubezpečením zo strany dodávateľa, že cena promovaného produktu nie je v žiadnom z konkurenčných OR nižšia. Reakciou OR na akcie prebiehajúce paralelne u viacerých konkurentov, resp. za rôzne akciové ceny na rovnaký produkt môže byť totiž, podobne, ako je to aj pri implementácii bežných pultových cien, následne tlak zo strany OR na spoločnosť RAJO, aby upravila výšku fakturačných cien tak, aby sa dotknutý OR dostal na úroveň konkurenčných akciových pultových cien a zachoval si svoju plánovanú maržu. Zníženie fakturačných cien však znamená zníženie plánovanej profitability spoločnosti RAJO, preto sa spoločnosť snaží takýmto situáciám predchádzať.

[142] Spis. por. č. 73, IZ-272/2014, príloha 1/5 (**20.01.2011**)
[143] Spis. por. č. 65, IZ-260/2014, príloha č. 1/6, interná komunikácia spoločnosti RAJO voči postupu spoločnosti Kaufland (**4.12.2013**)
[144] Spis. por. č. 63, IZ-253/2014, príloha č. 1/11 (**03.03.2014**)

271. V súvislosti s vyššie uvedeným má úrad k dispozícii e-maily so žiadosťou odberateľov práve smerom k spoločnosti RAJO, aby táto zaručila OR, v ktorom prebieha akcia, exkluzivitu na akciu v danom čase, resp. záruky a také zmeny v nastavení cien, aby pultová cena promovaného produktu nebola zo strany konkurentov nižšia. Zároveň sa zástupcovia spoločnosti RAJO navzájom dopredu informujú o akciách a predajných aktivitách u jednotlivých zákazníkov, aby v danom čase nedochádzalo k ich prekrývaniu, resp. aby sa ceny promovaných produktov v rovnakom čase nelíšili.

272. V tejto súvislosti má úrad k dispozícii napr. nasledujúcu internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO:

„ *...len pre info, že [ ] bude mat akciu na RAJO maslo 250g v 12/13 týzdni... Aby ste vedeli, že v tento termín sa radsej akcii na toto maslo vyhnite*.“.[145]

a ďalej internú komunikáciu z iného obdobia, v rámci ktorej jeden zo zástupcov spoločnosti RAJO informuje kolegov:

„*...na September mam dohodnutu akciu na kyslu smotanu 14% kyslu 205g.* ***Potrebujem aby sme mali vsade pult 0,65€ pult****. Dajme mi vediet ak viete ze niekde budete mat 0,59€ alebo 0,60€. V prípade ze nedodrzime viac mi COOP nevezeme kyslu smotanu do letaku na najblizsie 3 mesiace*.“.[146]

273. Ďalší dokument obsahuje komunikáciu medzi zástupcom spoločnosti RAJO a zástupkyňou spoločnosti CJS ohľadom cenotvorby na maslo v rámci akcie, kde zástupkyňa spoločnosti CJS píše:

„*S tou cenou masla 250g niečo este urobme... V Carrefoure je teraz cena 1,69. Nie je trochu nefer, ze COOP ako Vas NAJDOLEZITEJSI obchodny partner si nevie dovolit promovat ani za 1,79??? Prosim o stanovisko*.“.

Zástupca spoločnosti RAJO v reakcii uvádza dôvody pre možnú nižšiu pultovú cenu, ako je zrejme bežná cena u konkurentov, pričom spomína aj iné časti cenotvorby v prípade dodávok produktov značky Rajo pre spoločnosť CARREFOUR:

„*1,69€ je cena kde Carrefour ide s marzou na minimum aby na maslo pritiahol zakaznikov. Nett nett cenu ma [ ] centov ako COOP. Neviem, co k tomu dodat. Taktiez mam u Vas poplatok co Carrefour nema. Mozme sa dohodnut na znizeni ceny ak mi date polozku bez poplatku. Viem vam to prepocitat*.“.[147]

[145] Spis. por. č. 69, IZ-265/2014, príloha č. 1/11 (**20.1.2014**)
[146] Spis. por. č. 59, IZ-240/2014, príloha č. 1/4 (**24.08.2011**)
[147] Spis. por. č. 61, IZ-250/2014, príloha č. 1/5 (**29.01.2014**)

274. Na danú skutočnosť poukazuje aj komunikácia medzi zástupcom spoločnosti RAJO a spoločnosti BILLA, v rámci ktorej sa zástupkyňa spoločnosti BILLA konkrétne informuje:

„***Žiadam ešte o info či budú výrobky promované aj v inej sieti v rovnakom termíne*** (pozn.: text zvýraznený úradom).“,

pričom zástupca spoločnosti RAJO odpovedá:

„... *v rámci korektných vzťahov som informáciu o prekrývaní letáku vždy komunikoval s [ ] aj p. [ ]* (pozn. úradu: mená zamestnancov spoločnosti BILLA). ***Navrhujem, aby sme mali rovnaký prístup – ja Vás nebudem prekrývať s Vašou konkurenciou a vy ma nebudete promovať s mojou konkurenciou*** (pozn.: text zvýraznený úradom). *Myslím, že toto je korektné pre obe strany*.“.[148]

275. V súvislosti s cenotvorbou úrad dodáva, že v získaných podkladoch a komunikácii účastníkov konania eviduje aj upozornenia tak zo strany OR, ako aj zo strany samotnej spoločnosti RAJO, že komunikácia o pultových predajných cenách môže byť protisúťažná.

276. V tejto súvislosti napr. interná právnička spoločnosti BILLA v období k 26.08.2013 po internom stretnutí s nákupcami spoločnosti BILLA k spôsobu komunikácie s dodávateľmi o cenách a obchodných podmienkach, pričom jedným z adresátov je zamestnanec zodpovedný za nákup v kategórii mliečnych produktov, upozorňuje:

„...

1. ***...*** *a vymazanie tých dokumentov, ktoré by mohli byť považované za porušujúce hospodársku súťaž...*

2. *...*

3. ***Predajné ceny / Odporúčané predajné ceny***
   Nediskutujeme o predajných cenách! Aj akciovú predajnú cenu je nutné považovať za predajnú cenu, takže nakoľko nie je možné s dodávateľom určovať predajné ceny, nediskutujeme ani o akciových predajných cenách...

4. ***Emaily dodávateľov nesúvisiace s našim dodávateľsko-odberateľským vzťahom***
   Ide o situácie, kedy dodávateľ sám od seba uvádza informácie vôbec nesúvisiace s obchodným vzťahom s nami – napr. dodávatelia nás informujú, komu dodávajú prípadne za aké ceny alebo aké akcie kde budú u konkurencie

[148] Spis. por. č.102, IZ-316/2014, príloha č. 1/1 (**3.4.2014**)

uskutočnené. Mohlo by to byť ponímané ako nedôvodná ***výmena citlivých informácií a potenciálne zosúladený postup v súvislosti s určovaním cien*** (pozn.: text zvýraznený úradom).. ...“.[149]

277. V ďalšej internej e-mailovej komunikácii k 07.05.2014 v rámci spoločnosti BILLA sa taktiež uvádza:

„...*po dnesnom stretnuti viete, ze predajne ceny v ziadnom pripade dojednavat nesmiete. Je pripustne, aby nam dodavatel dal doporucenu predajnu cenu, dalej ale o nej nesmiete s dodavatelom diskutovat*...“.[150]

278. Podobne, aj zamestnanci spoločnosti RAJO boli na možné protisúťažné konanie v súvislosti s prejednávaním pultových cien so zákazníkmi interne upozorňovaní. V jednom zo získaných dokumentov sa zo strany obchodného riaditeľa spoločnosti RAJO uvádza:

„...*urcovat im (*zákazníkovi, pozn. úradu*) kedy a ako maju nastavit pult ceny je porusenie zakona. Pozor nato.* ***Emailom sa komunikuje iba zmena NC. Ostatne treba komunikovat osobne*** (pozn.: text zvýraznený úradom)..*“* .[151]

279. Záverom k tejto časti praktiky je možné vyhodnotiť, že tak, ako bolo uvedené vyššie, cieľom a v záujme spoločnosti RAJO bolo pri maloobchodnom predaji svojich výrobkov v sledovaných kategóriách mlieko, maslo, smotana udržiavať vo všeobecnosti „odporúčanú“ cenovú úroveň. Ak sa pultové ceny v niektorých sieťach od tejto úrovne odlišovali, podľa e-mailovej komunikácie bola najmä pre OR, a tým následne aj pre spoločnosť RAJO skôr problematická situácia podrážania dohodnutej cenovej úrovne ako nastavenie vyšších cien nad „odporúčanou úrovňou“ cien v niektorých OR, a to v prípade bežných, ale aj akciových pultových cien.

Námietky účastníkov konania k popisu praktiky

Prax oznamovania cenníkov nepredstavuje porušenie súťažného práva

280. Spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení k Výzve poukazuje na skutočnosť, že „*prax oznamovania cenníkov nepredstavuje porušenie súťažného práva*“, pričom výmena informácií s konkrétnym zákazníkom o tom, i) že iné OR nový základný cenník akceptovali (čím vydáva dodávateľ adresátovi signál, že sa nespráva voči nemu diskriminačne), ii) ku akému dátumu je cenník platný a iii) aké sú nové ceny v základnom cenníku, nepredstavujú takú výmenu informácií, ktorá by mohla znížiť neistotu na strane OR ohľadom správania sa iných súťažiteľov. Dané informácie

[149] Spis. por. č.78, IZ-284/2014, príloha č.1/4
[150] Spis. por. č.78, IZ-284/2014, príloha č. 1/1 (**07.05.2014**)
[151] Spis. por. č.76, IZ-275/2014, príloha č. 1/13 (**23.4.2013**)

nikdy nezahŕňali presnú štruktúru fakturačnej ceny a na OR nikdy nie je vyvíjaný nátlak vo vzťahu k dvihnutiu cenovej úrovne zo strany spoločnosti RAJO. Okrem uvedeného je podľa spoločnosti RAJO „*objektívnym faktom, že prax odporúčaných cien mohla na trh vnášať určitú dávku transparentnosti*“, avšak táto je „*v súlade s bežnými obchodnými praktikami*“ a naviac, podľa judikatúry „...*transparentnosť medzi súťažiteľmi, ktorá nepresahuje zákonný rámec, zvyšuje intenzitu súťaže – v rozdrobenej štruktúre dodávateľov transparentnosť nemá potenciál odstrániť neistotu ohľadom budúceho chovania ostatných hráčov na trhu.*[152]“.

281. K prípadovému právu, na ktoré sa spoločnosť RAJO odvoláva vo vzťahu k transparentnosti na trhu, je nutné uviesť, že ako je zrejmé z daného rozsudku SDEÚ vo veci Fiatagri UK Ltd and New Holland Fiat Ltd proti Komisii, „*toto rozhodnutie je prvým rozhodnutím, v ktorom Komisia zakazuje systém výmeny informácií, ktoré sa priamo netýkajú cien*“. Komisia v danom prípade horizontálnej dohody obmedzujúcej súťaž teda posudzovala výmenu informácií o trhu iného charakteru; nešlo o výmenu informácií o cenách.[153] Prípad vyhodnocovaný úradom sa pritom týka pravidelnej, krížovej komunikácie a nastavenia takého mechanizmu v rámci dodávateľsko-odberateľského vzťahu, ktorý viedol k ovplyvňovaniu rozhodovania sa účastníkov dohody pôsobiacich na úrovni OR o nastavení pultových cien produktov značky Rajo. Úrad má pritom za to, že výmena takýchto citlivých informácií v kombinácii s monitoringom pultových cien mala vplyv najmä na konanie dotknutých OR pri maloobchodnom predaji daných produktov pre konečného spotrebiteľa.

282. Úrad však v každom prípade k problematike základných cenníkov uvádza, že vo svojich Predbežných záveroch nekonštatoval, že zasielanie základných cenníkov samo osebe predstavuje porušenie zákona. Ako protisúťažné vyhodnotil úrad zasielanie „odporúčaných“ cien v kombinácii s následnou podrobnou komunikáciou o nastavení fakturačných cien a o výške marží tak, aby zákazníci nastavili tie pultové ceny výrobkov značky Rajo, ktoré spoločnosť prezentuje ako „odporúčané“. Odporúčané ceny sa tak, napriek ich názvu, *de facto* správali ako ceny protisúťažne dohodnuté.

283. Zároveň úrad vo svojich Predbežných záveroch poukázal na spôsob plošného prijímania zmien po ich schválení všetkými účastníkmi maloobchodného trhu, pričom konštatoval, že daná informácia je pre jendotlivé OR dôležitá z toho dôvodu, že im dáva informáciu o budúcom správaní konkurentov na maloobchodnom trhu. Spolu s vykonávaným monitoringom predstavuje takéto konanie základ pre znižovanie nutnosti, resp. pre znižovanie intenzity konkurenčného boja medzi odberateľmi na produktoch, ktoré slovenský spotrebiteľ vyhľadáva.

284. Úrad teda opätovne argumentuje tým, že ak OR vedia na základe dlhodobých skúseností a spolupráce so spoločnosťou RAJO, že táto prijíma zmeny až po ich

[152] Rozsudok SDEÚ Fiatagri UK Ltd and New Holland Fiat Ltd proti Komisii, T-34/92, bod 91
[153] Viď rozsudok SDEÚ Fiatagri UK Ltd and New Holland Fiat Ltd proti Komisii, T-34/92, bod 91.

plošnom prijatí všetkými významnými odberateľmi, informácie zo zaslaných cenníkov obsahujúcich odporúčané ceny môžu v nadväznosti na mechanizmus prijímania zmien ovplyvniť ich správanie týkajúce sa stanovenia pultových cien pre nasledujúce obdobie.

285. Z vyjadrení spoločnosti RAJO, ale aj z iných podkladov nachádzajúcich sa v spise ďalej vyplýva, že predmetné cenníky boli naozaj zákazníkom zasielané, napriek námietkam niektorých OR v rámci reakcií na Výzvu, že úrad nepreukázal, že informácie o odporúčaných cenách odberatelia od spoločnosti RAJO dostávali. Uvedené namieta vo svojom vyjadrení k Výzve napr. spoločnosť KAUFLAND, pričom konkrétne poukazuje na skutočnosť, že preukázanie dohody o RPM formou nasledovania odporúčaných cien spoločnosti RAJO musí byť spojené s dôkazmi o tom, že spoločnosť KAUFLAND o odporúčaných cenách naozaj mala vedomosť. K základným cenníkom spoločnosti RAJO spoločnosť KAUFLAND uviedla, že ceny v nich prezentované sú výlučne veľkoobchodnými/nákupnými cenami, od ktorých sa odvíja fakturačná cena pre konkrétneho zákazníka. Zásadne spoločnosť KAUFLAND nesúhlasí so záverom, že by základné ceny uvedené v cenníkoch spoločnosti RAJO mali zároveň obsahovať aj odporúčané predajné ceny výrobkov značky Rajo.

286. Úrad má za to, že zo strany spoločnosti KAUFLAND ide v súvislosti s identifikáciou cien v základných cenníkoch spoločnosti RAJO o zavádzajúce tvrdenie. Cenníky predložila do spisu samotná spoločnosť RAJO na základe žiadosti úradu o predloženie základných cenníkov obsahujúcich odporúčané predajné ceny.[154] V danom kontexte spoločnosť RAJO v rámci sprievodných dokumentov k základným cenám v základných cenníkoch uvádza: „*Ceny uvedené v základnom cenníku ako základné ceny sú ... zároveň aj odporúčanými predajnými cenami, ktoré by spoločnosť RAJO použila vo vzťahu k akémukoľvek svojmu konečnému spotrebiteľovi.“.*[155]

287. Zároveň je možné konštatovať, že danú skutočnosť nenamietal v rámci svojho vyjadrenia k Výzve žiadny iný účastník konania. Aj z ďalších podkladov získaných úradom vyplýva, že ceny uvedené v predložených základných cenníkoch spoločnosti RAJO sa zhodujú/kopírujú s maloobchodnou, nie veľkoobchodnou cenovou úrovňou jednotlivých výrobkov značky Rajo v konkrétnom období.

288. Okrem už uvedeného úrad k námietkam spoločnosti KAUFLAND konštatuje, že uvedené tvrdenia sú v protiklade s opakovanými vyjadreniami spoločnosti KAUFLAND k Výzve o existencii množstva dôkazov v rámci spisu o tom, že spoločnosť KAUFLAND odporúčané ceny navrhované spoločnosťou RAJO neakceptovala, že v praxi určovala pultové ceny autonómne a vo veľa prípadoch boli tieto nastavené pod úrovňou odporúčaných cien. V tejto súvislosti spoločnosť KAUFLAND vo svojom vyjadrení k Výzve opakovane konkrétne uvádzala, že

[154] Spis. por. č. 156, list úradu č. 284/PMÚ SR/2015
[155] Spis. por. č. 164, list spoločnosti RAJO č. 601/2015, pričom rovnako sa spoločnosť RAJO vyjadruje aj v rámci spresnenia tejto odpovede (spis por. č. 166, listom č. 820/2015).

„*Obsah ... komunikácie* (so spoločnosťou RAJO, pozn. úradu) *jasne naznačuje, že spoločnosť Kaufland tu pravdepodobne jednostranne a na základe vlastného slobodného rozhodnutia uplatňovala príslušnú pultovú cenu nižšiu ako tú, ktorú jej odporúčala spoločnosť RAJO.*“[156]. Aj z citovaného vyjadrenia je zrejmé, že spoločnosť KAUFLAND mala vedomosť o odporúčaných cenách spoločnosti RAJO.

Vymedzenie praktiky RPM vo forme minimálnych/ fixných/ maximálnych cien

289. Spoločnosť TESCO, a následne vo svojom doplňujúcom vyjadrení k Výzve aj spoločnosti DILIGENTIA a TERNO GROUP, v súvislosti s praktikou vyhodnocovanou v rámci predmetného správneho konania namieta, že ceny pre ďalší predaj uplatňované spoločnosťou RAJO a jej zákazníkmi nemali byť posudzované ako minimálne. Z e-mailovej komunikácie vyplýva, že v niektorých prípadoch mal dodávateľ záujem pultové ceny svojich výrobkov znížiť, teda ak malo ísť o nejakú vertikálnu dohodu, úrad mal posudzovať dohodu o maximálnych cenách. Dané skutočnosti následne spoločnosť TESCO opiera o analýzu a neprípustné vyvodzovanie záverov úradu z toho, že v danom prípade šlo o minimálne ceny, keďže prekrytie v prípade fixných cien bolo len 41% a definíciou minimálnych cien sa prekrytie účelovo zvýšilo na 80%.

290. K danej námietke úrad uvádza, že je pravda, že spoločnosť RAJO mala záujem upozorňovať na príliš vysoké ceny svojich výrobkov na pulte, a túto skutočnosť popísal vo Výzve aj úrad. Avšak z podkladov zároveň vyplýva, že pre spoločnosť RAJO bolo hlavným cieľom mať na pultoch maloobchodných prevádzok určitú cenovú úroveň, najlepšie úroveň odporúčanú a zároveň že účastníci konania vnímali negatívne skôr ceny nižšie ako „odporúčané“.

291. Úrad ďalej konštatuje, že v danom prípade nemôže ísť o nastavovanie cien maximálnych, pretože zo žiadnej zadržanej komunikácie ani z iných podkladov v rámci spisu nevyplýva, že by mala spoločnosť RAJO v záujme presadzovať určitú konkrétnu, presnú výšku maximálnych cien, ktoré OR nemôžu prekročiť. Dôkazy hovoria o konštatovaní, že v určitých prípadoch uplatňovali podnikatelia ceny „príliš vysoko“ a na predaji produktov značky Rajo oproti pôvodne dohodnutým cenám takýmto spôsobom „*zamaržovali*“ na úkor spoločnosti RAJO. Z tohto dôvodu takýchto zákazníkov spoločnosť RAJO kontaktovala. Vopred však maximálna výška cien pre konkrétne produkty nebola v rámci získaných dôkazov nikdy voči zákazníkom komunikovaná. Komunikovaná bola prioritne „odporúčaná úroveň“ pultových cien, pričom v praxi bolo v záujme tak dodávateľa RAJO, ako aj jednotlivých OR, ktorí sú účastníkmi konania, aby táto úroveň nebola narušovaná najmä smerom nadol. Zo súťažného hľadiska je súhrnne možné konštatovať, že v tomto prípade sa spoločnosť RAJO snažila nastaviť spodnú úroveň tak, aby:

[156] Spis. por. č. 441, list spoločnosti KAUFLAND č. 5449/2015, komentáre k e-mailovej komunikácii v rámci Prílohy č. 2 napr. v bodoch ix) a x), str. 70-71 a 73-74.

i) si navzájom zákazníci ceny produktov značky Rajo nepodliezali (a to platilo najmä pre „TOP“ produkty, medzi ktoré patria aj produkty zo sledovaných produktových skupín[157]),
ii) každý dotknutý OR dosahoval svoju požadovanú výšku marže a aby vzájomným cenovým podrážaním nebola ovplyvnená ziskovosť odberateľov,
iii) následne nedochádzalo k tlaku obchodníkov na výšku fakturačných cien na výrobky značky Rajo.

292. Tieto závery potvrdzuje aj získaná e-mailová komunikácia. Práve takáto stratégia viedla k nastaveniu minimálnych cien v neprospech spotrebiteľa. Uvedené platilo podľa zaistených dôkazov tak pre bežné, ako aj pre akciové ceny dotknutých produktov.

293. Samotná spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení k Výzve spomína určovanie maximálnych cien len vo vzťahu k akciovým cenám, a to v súvislosti so znením zákona č. 362/2012 Z.z. o neprimeraných obchodných podmienkach (ďalej len zákon o „NOP“ alebo „ZNOP“), resp. vo vzťahu k DNC (v rámci hodnotenia e-mailovej komunikácie v Prílohe č. 6), nie vo vzťahu k uplatňovaniu bežných pultových cien.

294. Čo sa týka odchýlok pultových cien od odporúčanej úrovne, úrad na základe výsledkov analýzy uvedenej v časti *6.3* vyhodnotil, že protisúťažné konanie viedlo k nastaveniu minimálnych cien na maloobchodnom trhu. V tomto prípade však úrad nevylúčil, že spoločnosť RAJO mala motiváciu z dôvodov uvedených v predmetnom rozhodnutí uplatňovať na maloobchodnom trhu ceny na úrovni svojich odporúčaných. Dopady a realizáciu praktiky ako cieľovej dohody pritom nebolo nutné zo strany úradu vyhodnocovať vôbec.

295. Ako ďalej z analýzy odchýlok vyplýva, vo viacerých prípadoch sa v praxi v rokoch 2013 a 2014 uplatňovali pultové ceny na odporúčanej úrovni (40%), nad danou úrovňou úrad zaznamenal cca 40% prípadov a v zhruba 20% sa uplatnili ceny nižšie ako odporúčané. Z daných výsledkov je zrejmé, že ak by šlo v posudzovanom prípade o nastavenie cien maximálnych, ako tvrdia účastníci konania, odchýlky pod odporúčanou úrovňou by sa realizovali vo vyššej miere ako odchýlky nad touto úrovňou. Skutočnosť, že kladných odchýlok je v danom prípade viac ako záporných, samo osebe indikuje, že protisúťažným konaním dochádzalo k uplatňovaniu cien minimálnych.

296. Vo vzťahu k spoločnosti KAUFLAND, ktorá sa vo všeobecnosti prezentuje ako diskontný predajca a podľa vlastných vyjadrení k Výzve určovala ceny autonómne a v mnohých prípadoch nastavovala pultové ceny na úrovni nižšej ako „odporúčanej“. Napriek tomu z výsledkov analýzy prezentovaných v Tabuľke č. 5 uplatnila spoločnosť KAUFLAND v rokoch 2013 a 2014 na svojich prevádzkach pultové ceny za najpredávanejšie produkty značky Rajo nižšie ako „odporúčané“

[157] Viď napr. e-mailová komunikácia spis. por. č. 60, IZ-245/2014, príloha č. 1/8 zo dňa 05.06.2013

len v 26% prípadov. Ďalší z účastníkov konania, napr. spoločnosť TESCO v prevádzkach supermarket/ hypermarket dosiahla negatívne odchýlky iba v 10%, čo je príliš nízka hodnota na stotožnenie sa s námietkami účastníkov, že na danom trhu prebiehal na produktoch značky Rajo intenzívny konkurenčný boj.

Tabuľka 5: Odchýlky reálnych pultových cien vo vzťahu k „odporúčaným" cenám spoločnosti RAJO za obdobie 2013 a 2014

	záporné	**nulové**	**kladné**	**spolu**
KAUFLAND	26.07187	43.99009	29.93804	100
TESCO (HM/SM)	10.02778	42.33392	47.63829	100

Zdroj: úrad na základe predložených podkladov vybraných účastníkov konania

297. Spoločnosť KAUFLAND vo svojom vyjadrení ďalej v rámci právnej stránky veci namieta, že na to, aby boli odporúčané ceny deklarované ako minimálne alebo fixné, musia byť z teoretického hľadiska splnené konkrétne podmienky, a to, že musí byť obmedzená možnosť kupujúceho stanoviť svoju predajnú cenu, resp. tieto musia byť výsledkom tlaku alebo nejakých stimulov zo strany dodávateľa. Podobné skutočnosti namietajú vo vzťahu k vymedzeniu praktiky RPM vo forme odporúčaných cien a k zásadám jej uplatňovania vo svojom doplňujúcom vyjadrení k Výzve aj spoločnosti DILIGENTIA a TERNO GROUP.

298. Naviac, podľa vyjadrenia spoločnosti KAUFLAND, dohoda má byť v prípade uplatňovania odporúčaných cien posudzovaná ako „účinková", a zo strany úradu má byť teda vyhodnocované, či predmetná dohoda spadá pod blokovú výnimku, pričom podľa vyjadrenia spoločnosti KAUFLAND, táto v tejto súvislosti v žiadnom prípade nedosahuje podiel na sledovanom trhu viac ako 30%, čo je jednou z podmienok uplatnenia príslušnej legislatívy.

299. Spoločnosť TESCO poukazuje v rámci svojich námietok k Výzve tiež na prípad *JCB*[158], kde súd zrušil časť prípadu kvôli skutočnosti, že sa odporúčané ceny v praxi nedodržiavali.

300. Pre vysporiadanie sa s prvou námietkou spoločnosti KAUFLAND úrad okrem iného poukazuje aj na svoje závery a vyjadrenia v časti *7. PRÁVNE POSÚDENIE*. V daných súvislostiach však úrad vo všeobecnosti uvádza, že v prípade protisúťažných dohôd o cenách je irelevantné, či sa pultové ceny formálne prezentujú zo strany dodávateľa pod názvom „odporúčané". Rozhodujúce je, akým spôsobom a s akým cieľom strany dohody o týchto cenách komunikujú. Analyzovaná e-mailová komunikácia preukazuje, že v danom prípade došlo medzi účastníkmi konania k výslovnej dohode o cene pre ďalší predaj.

301. Vo vzťahu k nevyhnutnosti preukazovania určitej formy nátlaku, resp. určitého motivačného mechanizmu zo strany dodávateľa voči svojim odberateľom úrad

[158] Rozsudok T-67/01 vo veci *JCB Service v Komisia*

konštatuje, že v posudzovanom prípade bola vertikálna dohoda výhodná pre obe zúčastnené strany. Z povahy uplatňovanej praktiky vyplýva, že nátlak, resp. motivačný mechanizmus nemusí existovať, ak všetci aktéri dohody majú motiváciu správať sa podľa tejto dohody tak, aby dosiahli svoje ciele. Napriek uvedenému úrad odkazuje na nasledujúce časti tohto rozhodnutia, v rámci ktorých úrad na základe získanej komunikácie vyhodnocoval istú formu a možnosti nátlaku zo strany spoločnosti RAJO. Naviac, ako úrad uvádza na viacerých miestach v tomto dokumente, na preukázanie uplatňovania praktiky RPM nie je potrebné, aby sankčný mechanizmus na vynútenie dodržiavnia dohody existoval.

302. K námietke týkajúcej sa formy vertikálnej dohody na základe „účinku" úrad uvádza, že predmetnú dohodu úrad naďalej považuje za cieľovú dohodu o stanovení cien pre ďalší predaj, predmetná námietka je teda irelevantná. Úrad sa podrobne touto problematikou ako aj súvislosťami ohľadom nedodržiavania odporúčaných cien v praxi zaoberal v časti *7. PRÁVNE POSÚDENIE* tohto rozhodnutia.

Snaha dodávateľa brániť sa stláčaniu FC zo strany OR pri zvyšovaní cien SKM je legitímna

303. Spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení k Výzve ďalej namieta sankcionovanie čisto legitímnej snahy dosiahnuť primeraný zisk zo strany dodávateľa a jeho zamestnancov a snahy o dosiahnutie primeranej výšky fakturačných cien pri zvyšovaní nákladov na SKM ako významnej vstupnej suroviny pre výrobu produktov značky Rajo.

304. Spoločnosť RAJO v súvislosti s predmetným správnym konaním tvrdí, že:

i) odporúčané ceny sú priemerné ceny vypočítané na základe známych informácií z trhu o správaní OR a spotrebiteľov, okolo ktorých má cena na pultoch oscilovať, pričom reálne k ich dodržiavaniu na maloobchodnom trhu podľa získaných podkladov ani nedochádza. Takáto snaha o udržiavanie určitej hladiny maloobchodných cien je pritom podľa spoločnosti RAJO z dlhodobého hľadiska v prospech spotrebiteľa;

ii) argumentácia v rámci bilaterálnych rokovaní medzi dodávateľom a odberateľom je postavená na množstve faktov, kritérií, výpočtov a je výsledkom silnej konkurencie, ktorej obe strany na danom trhu čelia;

iii) mechanizmus nastavovania fakturačných cien tak, ako ho popísal vo svojej Výzve úrad, je úplne bežným spôsobom nastavovania cien v oblasti maloobchodu a spoločnosti RAJO nie je zrejmé, ako inak by mali byť ceny s odberateľmi dohadované. Takýto postup je koniec koncov v prospech spotrebiteľa (zvyšovanie kvality a vytváranie kapitálu na investície);

iv) marže jednotlivých OR sú spoločnosti RAJO známe na základe dlhodobej spolupráce s každým zákazníkom, a to z dôvodu znalosti fakturačných cien zákazníkov a transparentnosti maloobchodného trhu; pojmy ako

„požadovaná marža“ je potrebné vysvetľovať v tomto kontexte (túto skutočnosť namietajú takmer všetci účastníci konania, pozn. úradu);

v) pri posudzovaní daného konania je nevyhnutné vziať do úvahy aj „ľudský faktor“ a preháňanie v slovnom prejave najmä v internej komunikácii v rámci spoločnosti RAJO (na individuálne zlyhania zamestnancov poukazovala vo svojom vyjadrení k Výzve aj spoločnosť KAUFLAND), pričom v danom prípade šlo skôr o jednorazové „*incidenty*“ a nie o systematické správanie (medzi „incidentmi“ sú zjavné dlhé obdobia bez akejkoľvek aktivity, dané „incidenty“ sú identifikované v obdobiach reálnych zmien v rámci trhovej situácie) a že

vi) čo sa týka dôkazov preukazujúcich dodržiavanie internej stratégie, e-mailová komunikácia poukazuje na skutočnosť, že na túto sa spoločnosť RAJO nemohla spoliehať.

305. Tvrdenie spoločnosti RAJO, že odporúčané ceny sú len priemerné ceny, okolo ktorých má reálna pultová cena oscilovať, nekorešponduje podľa úradu s komunikáciou zachytenou v rámci prezentovaných dôkazov medzi účastníkmi predmetnej dohody (bližšie viď analýzu jednotlivých e-mailov v časti *6.2* či už v rámci internej, alebo aj externej e-mailovej komunikácie).

306. Aj v súvislosti s námietkou spoločnosti RAJO týkajúcou sa možných zlyhaní ako dôsledku ľudského faktora, úrad konštatuje, že jednotná a dlhodobo presadzovaná stratégia spoločnosti RAJO vyplýva jednak zo zápisov z interných porád predajného oddelenia, jednak z komunikácie všetkých predajcov, ktorí v rámci vyjednávaní so zákazníkmi a pri presadzovaní záujmov spoločnosti RAJO ako dodávateľa prezentujú rovnaký, jednotný postup. Zo strany spoločnosti RAJO išlo dlhodobo o stratégiu pultové ceny udržiavať na dohodnutej úrovni, pričom tomu boli konzistentne prispôsobované marže a fakturačné ceny pre jednotlivých zákazníkov. Ako bolo uvedené vyššie, odchýlky od „odporúčaných“ cien boli vnímané zo strany spoločnosti RAJO negatívne. Uvedené nesvedčí o individuálnych zlyhaniach, ale o systematickom a plánovanom postupe. K systematickosti správania pozri tiež časť *7. PRÁVNE POSÚDENIE* tohto rozhodnutia.

307. Podľa judikatúry, aj pokiaľ by v súvislosti s protisúťažnou formou komunikácie dochádzalo k individuálnym zlyhaniam zo strany zamestnancov konkrétnej spoločnosti (v tomto prípade napr. zo strany zamestnancov spoločnosti RAJO), je za dané konanie v konečnom dôsledku zodpovedný samotný podnikateľ/účastník konania.[159]

[159] Napr. pozri Rozsudok v spojených veciach 100 až 103 /80 Musique Diffusion Francaise v Komisia [1983] ECR 1825, bod 97. Pozri tiež (1) Tesco Stores Limited, (2) Tesco Holdings Limited. (3) Tesco PLC v OFT, [2012] CAT 31 až 62: '[…] *any act by any employee could, potentially lead to an infringement attributable to the corporate employer, with whom they comprise the same undertaking*'.

308. Spoločnosť RAJO tvrdí, že inak ako popísaným mechanizmom nastavovania cien cez odporúčané ceny a marže sa podnikať v danej oblasti nedá. Úrad k danému tvrdeniu uvádza, že zo získanej komunikácie vyplýva, že takýmto spôsobom spoločnosť RAJO zabezpečuje určitú mieru profitability jednotlivým OR tak, aby zároveň nepodliezali „odporúčané“ ceny a nevyvíjali následne tlak na zníženie fakturačných cien a neznižovali tým profitabilitu spoločnosti RAJO. V prípade, že by ku komunikácii o pultových cenách a konkrétnej výške marží nedochádzalo, OR samotné by museli na základe informácií z trhu sledovať cenovú hladinu a prispôsobovať sa ostatným konkurentom (napriek znalosti o odporúčaných cenách produktov značky Rajo). Ak by spoločnosť RAJO rokovala len o fakturačných cenách, pričom by negarantovala výšku marže každého zákazníka, ak tento dodrží „odporúčané“ pultové ceny, je zrejmé, že OR by boli nútené viac si medzi sebou konkurovať/ubrať zo svojej marže v konkurenčnom boji pri tak významných artikloch, ako sú produkty značky Rajo. Garantovanie marží pre OR zo strany dodávateľa s cieľom zachovať konkrétnu výšku pultovej ceny nastavenej dodávateľom úrad považuje za protisúťažné.

309. Ak na stanovení marží vo vzťahu k pultovým cenám pri vyjednávaní o cenách účastníkom konania nezáleží a ide len o prácu spoločnosti RAJO s údajmi, ktoré bez vedomosti jednotlivých OR táto pozná na základe vlastnej činnosti, úradu nie je zrejmé, prečo spoločnosť RAJO jednoducho nepristúpi k zvýšeniu fakturačných cien v takej miere, v akej došlo k zvýšeniu nákladov na vstupy, bez preukazovania zaručenia výšky možnej marže pre jednotlivé OR pri predaji produktov značky Rajo. Úrad pritom nevylučuje, že výška obvykle dosahovanej marže by mohla byť spoločnosti RAJO známa z informácií o trhu a na základe dlhodobej spolupráce s OR, ktoré, ako vo svojom vyjadrení k Výzve uviedli niektorí z účastníkov, marže neuplatňujú na trhu chaoticky a jednorazovo, ale konzistentne a dlhodobo[160]. Úrad tiež nepopiera, že spoločnosť RAJO môže ako dodávateľ s danými informáciami o maržiach interne pri nastavovaní plánovaných fakturačných cien pre každého zákazníka pracovať. Z podkladov získaných úradom však vyplýva, že predmetná komunikácia medzi OR a spoločnosťou RAJO o nákupných cenách a zároveň maržiach vedie ku zákonom zakázanému nastaveniu určitej cenovej maloobchodnej úrovne dotknutých výrobkov. Z e-mailovej komunikácie vyplýva, že o maržiach jednotlivých OR spoločnosť RAJO nekomunikovala len interne. V tejto súvislosti úrad disponuje nepriamymi ako aj priamymi dôkazmi o tom, že o konkrétnej výške marží, resp. o výške konkrétnych pultových cien, ktoré sa majú uplatňovať na trhu, spoločnosť RAJO s jednotlivými účastníkmi predmetnej dohody komunikovala najmä v rámci procesu prijímania plošných zmien na trhu (viď analýzu e-mailovej komunikácie v časti *6.2* nižšie). Popísané skutočnosti teda vyvracajú námietky účastníkov konania v danej veci.

310. Z e-mailov vyplýva, že OR sú ochotné prijať zmeny a dodržať „odporúčané“ ceny spoločnosti RAJO v prípade, ak pri navrhovanej fakturačnej cene majú zabezpečenú určitú výšku marže a zároveň majú informáciu o tom, že aj ostatné

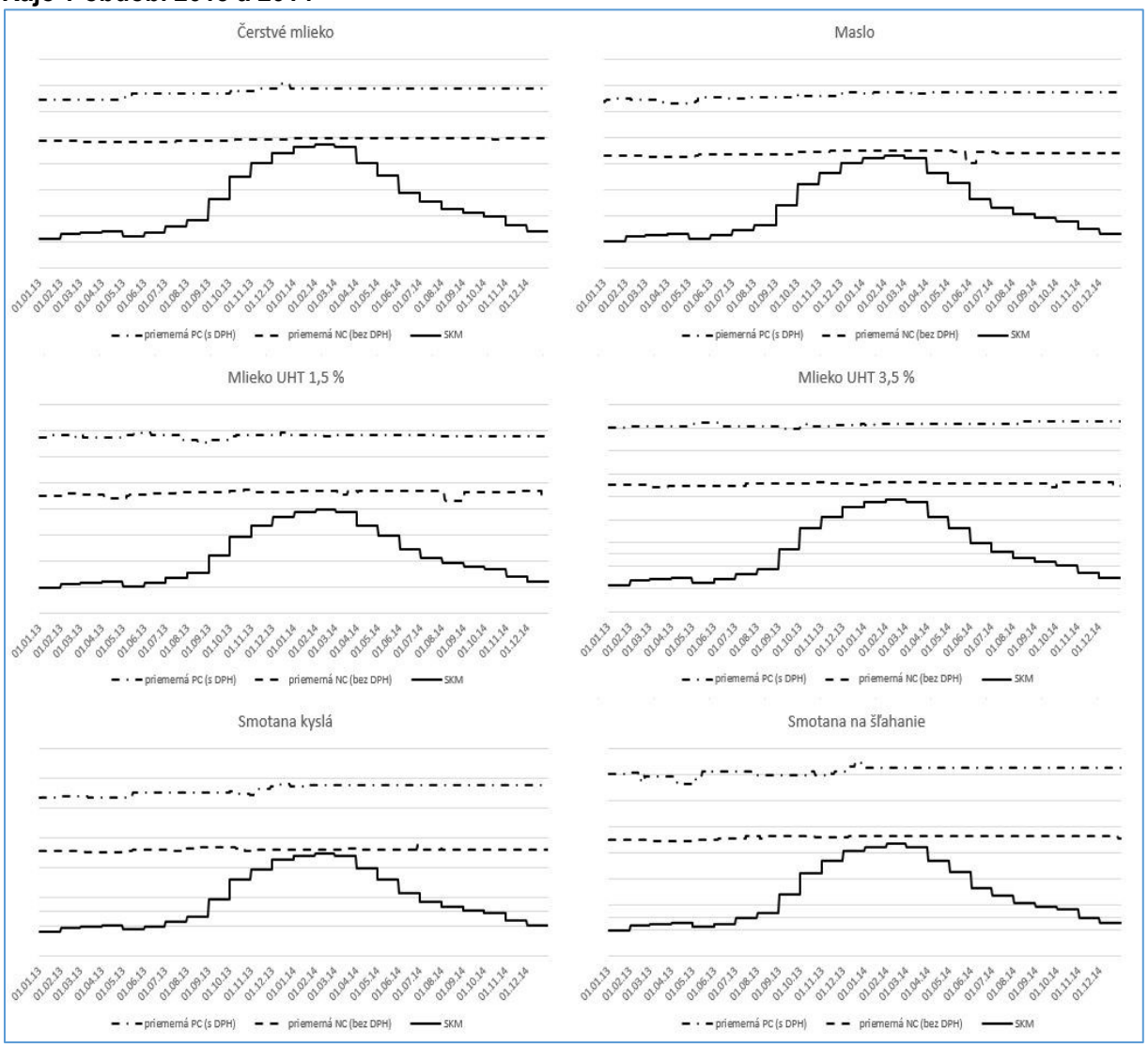
[160]Spis. por. č. 443, list spoločnosti TERNO GROUP č. 5462/2015, str. 4 k Výzve

OR so zmenami cien súhlasia. Tieto skutočnosti poukazujú na vplyv spoločnosti RAJO na nastavenie pultových cien maloobchodníkov. Hoci viacerí účastníci vo svojich vyjadreniach k Výzve namietajú, že majú slobodu nastavovať pultové ceny podľa vlastného uváženia, z podkladov vyplýva, že nastavenie pultových cien je významne ovplyvnené spôsobom a mechanizmom vyjednávania zo strany spoločnosti RAJO, popísaným vyššie. Skutočnosť, že reálne po dohodnutí nákupných cien OR nedodržia za každých okolností výšku dohodnutých pultových cien, nespochybňuje existenciu dohody. Ich rozhodovanie, obchodná a cenová stratégia sú konaním spoločnosti RAJO ovplyvnené. V tomto prípade napomáha udržiavaniu určitej cenovej hladiny aj transparentnosť na danom trhu, keďže OR dokážu presne odsledovať, kto a kedy sa od nastavenej/„odporúčanej“ úrovne odkláňa.

311. K námietkam spoločnosti RAJO v tejto časti ešte úrad dodáva, že nespochybňuje legitímne právo podnikateľa/dodávateľa vyjednávať vyššie nákupné ceny, ak došlo k zvyšovaniu cien vstupných surovín. V súvislosti s uplatňovanou praktikou však ide o spôsob plošného prijímania zmien práve v období zvyšovania cien vstupných surovín. V nadväznosti na dôkazy, ktoré sú súčasťou spisu (e-mailová komunikácia), je možné konštatovať, že práve vtedy bolo pre zachovanie cieľa posudzovanej dohody o cenách pre ďalší predaj dôležité, aby zmeny prijali všetci (najmä najvýznamnejší) zákazníci. Takýmto spôsobom bolo možné predchádzať nespokojnosti jednotlivých OR z dôvodu možných rozdielov v pultových cenách, a tým negatívnemu ovplyvňovaniu ich ziskovosti oproti konkurencii, ktorá by naďalej uplatňovala pôvodné – nižšie pultové ceny. E-mailová komunikácia podrobne vyhodnotená v časti *6.2* nižšie preukazuje, že účastníci konania v rámci plošných zmien cien postupovali rovnako počas celého sledovaného obdobia, dané zmeny uplatňovali systematicky, na základe rovnakého mechanizmu.

312. Úrad v súvislosti so zmenami cien vyhodnotil trendy vývoja priemerných cien za SKM v SR a vývoja priemerných nákupných a pultových cien za vybrané brandové produkty spoločnosti RAJO za obdobie rokov 2013 a 2014. Zistené skutočnosti zobrazuje nasledujúca schéma.

Schéma 1: Vývoj cien SKM a nákupných a predajných cien sledovaných produktov značky Rajo v období 2013 a 2014



Zdroj: úrad na základe údajov predložených účastníkmi konania a verejne dostupných informácií[161]

Pozn.: Z dôvodu ochrany obchodného tajomstva účastníkov konania nebolo možné vyhotoviť grafy tak, aby sa z nich dali identifikovať absolútne hodnoty predajných a nákupných cien. Z tohto dôvodu boli tieto dva rady posunuté o rôzne neznáme konštanty. Z grafov nie je možné odhadnúť ani veľkosť obchodnej marže, ale iba trend (nie absolútne hodnoty) vzájomného vzťahu medzi nákupnou a predajnou cenou. Taktiež hodnoty pre SKM, keďže ide rádovo o iné ceny, sú škálované tak, aby bolo možné na grafoch vidieť iba trend (nie absolútne hodnoty) ich vzájomného vzťahu k nákupným a predajným cenám.

313. Z jednotlivých grafov v predmetnej schéme vyplýva, že fakturačné ceny a predajné ceny nekopírujú automaticky, v plnej miere trend vývoja výkupných cien za hlavnú vstupnú surovinu na mliečnom trhu, teda ceny za SKM. Trendy priemerných fakturačných cien a pultových cien daných výrobkov značky Rajo ostávali v sledovanom období v porovnaní s vývojom priemernej ceny za výkup SKM

[161] http://www.vuepp.sk/dokumenty/komodity/2015/Mlieko-04-2015.pdf, str 16

relatívne stabilné. Takáto stabilita nákupných a predajných cien v porovnaní s vývojom základnej vstupnej suroviny je pritom vo všeobecnosti jedným z indikátorov možného prejavu praktík, ktorých cieľom je fixácia cien.

314. V súvislosti s výškou dosahovaných marží viacerí účastníci konania namietajú, že úrad nepreukázal vo svojich Predbežných záveroch, že by marže dosahované na produktoch značky Rajo boli neprimerane vysoké. V tejto súvislosti účastníci konania uvádzajú, že existujú výrobky iných dodávateľov a značiek, kde OR dosahujú dokonca vyššie marže ako u výrobkov značky Rajo.

315. Úrad k daným námietkam uvádza, že skutočnosť, že OR dosahujú na predaji konkurenčných výrobkov spoločnosti RAJO vyššie marže, ako sú marže OR za predaj výrobkov značky Rajo, neznamená, že cenová hladina výrobkov značky RAJO nebola v sledovanom období vyššia, ako by mohla byť v prípade intenzívnej konkurencie a neaplikovania praktiky. Uvedené tiež automaticky nevylučuje, že na výrobkoch značky Rajo účastníci konania uplatňovali dohodu o RPM.

<u>Výška odporúčaných cien predkladaná dodávateľmi (vyjadrenia OR)</u>

316. Spoločnosti TESCO a KAUFLAND ďalej vo svojich vyjadreniach k Výzve konštatujú, že v prípade predkladania odporúčaných cien zo strany dodávateľov, títo vo všeobecnosti schválne predkladajú ku svojim vysoko nastaveným fakturačným cenám nízke odporúčané ceny. Spoločnosť KAUFLAND k danej skutočnosti konkrétne dodáva, že tento postup je odôvodnený stratégiou zo strany dodávateľov mať vyššie obraty a dobrú ziskovosť. OR je následne nútený v prípade nevyhnutnosti zvýšenia ziskov ísť napr. cestou zvyšovania pultových cien výrobkov nad odporúčanú cenu dodávateľa.

317. K tomuto tvrdeniu úrad uvádza, že predpoklady o vysokých fakturačných cenách a nízko nastavených odporúčaných cenách nekorešpondujú napr. s tvrdením spoločnosti TESCO na inom mieste vo vyjadrení k Výzve, a to, že produkty značky Rajo sú „prémiovými" produktmi, „*ktoré sú na trhu štandardne drahšie*"[162]. Zároveň k hodnoteniu produktov značky Rajo ako „prémiových" úrad konštatuje, že na slovenskom trhu existujú značky, ktoré sú drahšie a exkluzívnejšie, ako sú produkty značky Rajo (mohlo by ísť napr. o niektoré zahraničné značky syrov, masiel). Určite však medzi takto ponímané produkty nepatrí mlieko či smotana značky Rajo, ktoré sú základnými produktmi pre slovenského spotrebiteľa a udávajú smer v cenách daných produktov na trhu v SR (podľa vyjadrení spoločnosti KAUFLAND je spoločnosť RAJO v danej skupine produktov tzv. „*price leadrom*").

318. Čo sa ďalej týka výšky odporúčaných cien, zo získaných podkladov ani na základe vyjadrení samotnej spoločnosti KAUFLAND o dôležitosti spoločnosti RAJO ako dodávateľa dotknutých produktov pre jednotlivé OR (pozri vyhodnotenie námietok v časti *5. POPIS TRHU* tohto rozhodnutia) nevyplýva, že by odporúčané ceny

[162] Spis. por. č. 440, list spoločnosti TESCO č. 5446/2015, str. 18, 19

spoločnosti RAJO boli pre OR určované na veľmi nízkej úrovni k fakturačným cenám. Tieto sú prostredníctvom posudzovanej dohody o RPM nastavované práve tak, aby mali OR zabezpečenú svoju požadovanú maržu, a tým zabezpečenú ziskovosť, ktorá je pre OR práve pri predaji výrobkov značky Rajo dôležitá. Práve spoločnosť KAUFLAND sa vo svojich vyjadreniach viackrát odvoláva na skutočnosť, že v praxi v danej kategórii výrobkov uplatňuje pravidelne pultové ceny pod odporúčanou úrovňou spoločnosti RAJO. Vo všeobecnosti si teda tvrdenia spoločnosti KAUFLAND odporujú.

K uplatňovaniu praktiky RPM – jednotná cenová hladina ako výsledok legitímneho správania sa podnikateľov nasledujúcich trh

319. K dôvodom „zdanlivej" jednotnej cenovej úrovne produktov značky Rajo v maloobchodných prevádzkach v SR sa vo svojich reakciách na Výzvu vyjadrovali viacerí účastníci konania. V danej súvislosti išlo či už všeobecne, alebo konkrétne o nasledujúce vyjadrenia.

320. Účastníci konania vo svojich podaniach zhodne uvádzajú, že mliečne výrobky sú pre spotrebiteľa základnou kategóriou produktov a trh s mliečnymi produktmi v SR je veľmi kompetitívny a transparentný. Monitoring cien pritom nie je súčasťou protisúťažného konania tak, ako to opisuje úrad vo svojich Predbežných záveroch, ale logickým, nenákladným postupom zo strany OR. Tieto sa navzájom sledujú a prirodzene nasledujú (ide v praxi o tzv. paralelné správanie, z anglického „*parallel behaviour*"). Podobnosť pultových cien výrobkov pod značkou Rajo má teda podľa účastníkov konania iné (tzv. plauzibilné) vysvetlenie.

321. Konkrétne podľa vyjadrenia spoločnosti TESCO „*môže súťažný orgán niektoré detaily dedukovať z okolností a indícií obsiahnutých v dôkazoch, ale len za predpokladu, že neexistuje iné, plauzibilné vysvetlenie. Nie je teda teoreticky vylúčené odvodiť existenciu protisúťažnej praktiky alebo zosúladeného postupu aj na základe analýzy trhového správania podnikateľov, o dostatočný dôkaz ide však len v prípade, ak pozorované konanie nemožno vysvetliť iným spôsobom*."[163]. Spoločnosť TESCO ďalej uvádza, že mliečne produkty spoločnosti RAJO patria do skupiny produktov v tzv. „porovnávacom koši" – OR sa v danej kategórii „doťahujú" na konkurenciu, čo vedie k veľmi vysokej miere zhody medzi cenami na trhu.

322. Aj podľa spoločnosti KAUFLAND nemožno dobrovoľné nasledovanie odporúčaných cien (v určitých prípadoch alebo s určitou odchýlkou) považovať za dôkaz preukazujúci praktiku o RPM. Celkovo ide v rámci vzájomného nasledovania sa o legitímne správanie zo strany OR, keďže nefunguje žiadny donucovací mechanizmus ani odmeňovanie za dodržanie dohodnutých pultových cien zo strany dodávateľa. Dôležité pritom pre dokázanie uplatňovania praktiky RPM je, že odberatelia dotknutých produktov nemajú priestor na svojvoľné

[163] Spis. por. č. 440, list spoločnosti TESCO č. 5446/2015, str. 3

a samostatné určovanie predajných cien, t.j. kupujúcemu neostáva sloboda rozhodnúť sa, za akú cenu chce nakúpené výrobky predávať svojim zákazníkom.

323. Navyše, ako tiež uvádza v danej súvislosti spoločnosť KAUFLAND, úrad nijakým spôsobom vo svojich predbežných záveroch nepreukázal, že by sa medzi účastníkmi dohody uskutočnili akékoľvek osobné stretnutia s komunikáciou o nastavení a dohodnutí marží či pultových cien (minimálne nie vo vzťahu k spoločnosti KAUFLAND).

324. Ako už bolo uvedené vyššie, podľa spoločnosti RAJO pritom transparentnosť medzi súťažiteľmi, ktorá nepresahuje zákonný rámec, zvyšuje intenzitu súťaže, pričom rozdrobenosť hráčov na danom trhu nemá potenciál odstrániť neistotu OR ohľadom budúceho správania sa ostatných hráčov na trhu. Účastníci konania k jednotnej cene produktov značky Rajo teda súhrnne tvrdia, že tento stav vyplýva z transparentnosti daného maloobchodného trhu, pričom mnohé z produktov značky Rajo sú v porovnávacom koši a OR pultové ceny týchto výrobkov pravidelne sledujú a následne dorovnávajú na úroveň konkurencie.

325. Úrad v daných súvislostiach v prvom rade uvádza, že skutočnosti, že výrobky spoločnosti RAJO sú v porovnávacom koši, resp. že spoločnosť RAJO je tzv. „*price leadrom*“ na danom trhu poukazujú na významnosť tohto dodávateľa nie len pre obchodníkov, ale aj pre spotrebiteľov.

326. Úrad ďalej vo vzťahu k predloženým námietkam odkazuje na podrobné vyhodnotenie e-mailovej komunikácie v časti *6.2*, ktorá preukazuje, že zo strany účastníkov konania išlo o dlhodobé uplatňovanie určitého mechanizmu nastavovania pultových cien podľa dohody obmedzujúcej súťaž a zdanlivá jednotná cenová úroveň nie je teda výsledkom čisto konkurenčného správania a nasledovania sa zo strany účastníkov konania - maloobchodníkov. Čo sa týka iného, plauzibilného vysvetlenia, aj v zmysle judikatúry je plauzibilné vysvetlenie nevyhnutné vziať do úvahy len v prípade, ak by úrad vychádzal pri posudzovaní konania iba z dedukcií na základe určitého paralelného správania jeho účastníkov (k tomuto viď časť *7. PRÁVNE POSÚDENIE*). Uvedené však neplatí pre posudzovaný prípad, keďže získaná dokumentácia jasne preukazuje existenciu dohody.

327. Ak spoločnosť TESCO vo svojom vyjadrení tvrdí, že ceny výrobkov spoločnosti RAJO sú zdanlivo zhodné kvôli dorovnávaniu sa na konkurenciu, resp. že dané prostredie je vysoko konkurenčné, takéto tvrdenie nekorešponduje s výsledkami analýzy odchýlok vykonanej úradom v časti *6.3*. Tieto poukazujú na skutočnosť, že cenová úroveň výrobkov značky Rajo bola v 40% na úrovni odporúčaných cien a v ďalších 40 % analyzovaných dát boli ceny v sledovanom období ešte vyššie, ako je úroveň odporúčaných cien. Úrad má opakovane za to, že ak by v danom prípade išlo o silný konkurenčný boj, o čisto autonómne konanie OR a o nedodržiavanie odporúčaných cien, odchýlky jednotlivých obchodníkov by boli viditeľné v oveľa vyššej miere pod odporúčanými cenami, teda najmä smerom

nadol. Keďže však až v zhruba 80% sledovaných prípadov boli ceny výrobkov značky Rajo rovnaké alebo nad odporúčanou úrovňou, je možné konštatovať, že predmetná argumentácia nie je v súlade s reálnou situáciou na trhu.

328. Na druhej strane práve skutočnosť, že OR ceny výrobkov značky Rajo medzi sebou intenzívne sledujú, znamená, že pre spoločnosť RAJO je udržanie a garantovanie jednotnej cenovej úrovne naozaj dôležité a o to motivujúcejšie. Ak by bol totiž konkurenčný boj medzi OR príliš silný, viedlo by to k znižovaniu pultových cien a následnému tlaku na zníženie fakturačných cien zo strany OR.

329. K námietke spoločnosti KAUFLAND o nutnosti preukazovania zo strany úradu, že sa medzi účastníkmi konania uskutočňovali osobné stretnutia s cieľom dohody o výške marží, resp. o nastavovaní pultových cien úrad uvádza nasledovné:

    i) samotná spoločnosť RAJO vo svojich podkladoch v rámci spisu uvádza, že vyjednávania so zákazníkmi prebiehajú v rôznych formách, aj vo forme osobných stretnutí, pričom neuvádza, že by to neplatilo aj vo vzťahu k spoločnosti KAUFLAND;
    ii) e-mailová komunikácia získaná úradom preukazuje, že spoločnosť KAUFLAND ako aj iní účastníci sa so spoločnosťou RAJO dohodli, a z tohto pohľadu je irelevantné, či dohoda vznikla na základe osobného stretnutia, telefonicky, e-mailom a pod.

330. Záverom tejto časti je nevyhnutné uviesť, že z príslušnej judikatúry vyplýva, že podnikatelia sa na príslušnom trhu musia správať od seba nezávisle, kritériá pre koordináciu a spoluprácu medzi podnikateľmi musia byť brané do úvahy v takom zmysle, že každý podnikateľ musí určovať samostatne, akú podnikateľskú stratégiu si na trhu vyberie a aké podmienky bude uplatňovať voči svojim zákazníkom. Nie je zakázané inteligentne sa prispôsobiť existujúcemu konaniu konkurentov, striktne však musí byť obmedzený priamy či nepriamy kontakt medzi nimi, berúc do úvahy typ predávaného produktu, počet a veľkosť podnikateľov a objem predaja či frekvenciu výmeny informácií v konkrétnom prípade.[164]

331. Účastníci konania pôsobiaci na maloobchode v SR zhodne tvrdia (až na spoločnosť BILLA, ktorá sa stotožnila s Predbežnými závermi úradu), že sa správajú nezávisle a že ak nejaké informácie od spoločnosti RAJO o pultových cenách dostávali, tieto neakceptovali. Práve naopak, buď tieto informácie odmietali (spoločnosť TESCO), alebo uplatňovali nižšie pultové ceny, ako boli odporúčané ceny spoločnosti RAJO, resp. uplatňovali svoju vlastnú cenovú stratégiu sledujúc konkurenčné správanie (napr. spoločnosti CJS, KAUFLAND). Avšak tak, ako sa uvádza na viacerých miestach tohto rozhodnutia, úrad v posudzovanom prípade nezistil, že by účastníci konania pôsobili na danom trhu úplne nezávisle. Naopak, úrad má za to, že v danom rozhodnutí preukázal, že účastníci konania nekonali nezávisle, čisto len na základe správania sa a nasledovania konkurencie.

[164] Viď napr. rozsudok vo veci *C-7/95 John Deere vs. Komisia a súdy*, body 86-90

332. Úrad opätovne v tejto súvislosti upozorňuje, že samotná spoločnosť RAJO nepopiera, že informácie o odporúčaných cenách ostatní účastníci konania dostávali. Práve naopak, spoločnosť RAJO minimálne v jednom zo svojich podaní pre úrad ešte pred vydaním Výzvy konštatuje, že úradu poskytnuté základné cenníky za obdobie 2009-2014 „[

.]“.[165]

333. Navyše, aj z e-mailovej komunikácie vyplýva, že informácie o situácii na trhu a o návrhoch pultových cien jednotlivé OR dostávali, a podľa získaných dôkazov dokonca o cenách a plošných zmenách ešte pred ich reálnym uplatnením na trhu aktívne so spoločnosťou RAJO komunikovali.

Jednostrannosť konania a preukázanie zhody vôle oboch zúčastnených strán (dohoda)

334. Viacerí účastníci konania vo svojich vyjadreniach k Výzve zhodne namietajú, že

i) zo získaných dôkazov sa javí, že stratégia a snaha o dodržiavanie pultových cien je jednostranná; zadržané e-maily sú väčšinou interného charakteru, poukazujú na isté ciele, zámery spoločnosti RAJO, avšak bez preukázania skutočného aplikovania v praxi za spoluúčasti OR;

ii) úrad nato, aby preukázal existenciu dohody obmedzujúcu súťaž, musí v rámci posudzovanej praktiky preukázať zhodu vôle oboch zúčastnených strán, výslovný alebo implicitný súhlasu odberateľov;

iii) dôkazy, ktoré úrad získal a ktoré prezentoval vo Výzve, nie sú dostatočné, resp. úrad nemá k dispozícii žiadne dôkazy o účasti spoločností KAUFLAND, CJS, TESCO, CBA Slovakia, DILIGENTIA, TERNO GROUP na dohode; chýbajú pritom najmä priame dôkazy, teda priama komunikácia medzi spoločnosťou RAJO a jej zákazníkmi o súhlase s nastavovaním pultových cien a o tom, že by OR vôbec nejaké informácie o odporúčaných cenách dostávali. Spoločnosť TESCO v danej súvislosti uvádza, že skutočnosť, že spoločnosť TESCO je adresátom akýchkoľvek návrhov ohľadom predajných cien, nezakladá protisúťažné konanie;

iv) tvrdenia dodávateľa o schválení „*od všetkých reťazcov*“ a na „*celom trhu*“ nie sú hodnoverným dôkazom o súhlase maloobchodných spoločností s odporúčanými cenami spoločnosti RAJO;

[165] Spis. por. č. 164, list spoločnosti RAJO č. 601/2015

v) na základe dôkazov je predčasný akýkoľvek záver úradu o úlohe spoločnosti RAJO ako koordinátora praktiky, zároveň je nepreskúmateľné a nekonkrétne zahrnutie spoločnosti RAJO a „dotknutých OR“ do dohody; je potrebné, aby bol každý účastník dohody konkretizovaný.

335. Spoločnosť RAJO tvrdí, že cenníky a informácie o odporúčaných cenách posielala všetkým zákazníkom, inak by ani nemohla vyjednávať o fakturačných cenách spôsobom a mechanizmom, ktorý úrad popísal vo svojom rozhodnutí. Spoločnosť RAJO teda úradom popísaný mechanizmus vyjednávania o cenách nepoprela ani vo svojom vyjadrení k Výzve. Práve naopak, v rámci svojich námietok dáva spoločnosť RAJO otázku úradu, ako inak, ak nie na základe odporúčaných cien a marží, má so svojimi zákazníkmi fakturačné ceny vyjednávať.

336. Úrad má ďalej za to, že hoci z dôkazov ako aj z povahy veci vyplýva, že udržiavanie cenovej úrovne v danom prípade zastrešoval dodávateľ, OR dané informácie o zmenách na trhu v rámci mechanizmu, ktorý úrad popísal v texte vyššie, či už aktívne, alebo pasívne dlhodobo prijímali, resp. mali o nich vedomosť, a prispôsobovali tomu svoje rozhodovanie. Niektoré z OR si dokonca vyžadovali potvrdenie o akceptácii zmien u konkurentov v danom čase a proti informáciám o pultových cenách zo strany RAJO nenamietali, resp. ostro nevystupovali (v tejto súvislosti viď tiež analýzu e-mailovej komunikácie v časti *6.2* nižšie).

337. Ako už úrad uviedol vyššie, ani nevedomosť jednotlivých zamestnancov Podnikateľov o možnom protisúťažnom konaní nemôže byť argumentom, resp. poľahčujúcou okolnosťou pri posudzovaní implementácie protisúťažnej praktiky. Za uplatňovanie protisúťažnej praktiky nie je zodpovedný konkrétny zamestnanec dotknutého podnikateľa, ale podnikateľ samotný.

338. Práve skutočnosť, že trh v posudzovanej oblasti je transparentný, je v rozpore s tvrdeniami OR, že či už interne, alebo v komunikácii s jednotlivými zákazníkmi si môžu zamestnanci RAJO vymýšľať, situáciu prikrášľovať, „*blufovať*“ či interne „*špekulovať*. Ak sú totiž tvrdenia zamestnancov spoločnosti RAJO ľahko a priamo na transparentnom trhu odsledovateľné, mohli by zamestnanci svojimi nepravdivými sľubmi a tvrdeniami svojím nadriadeným a/alebo odberateľom len poškodiť a narušiť dôveru pri ďalšej spolupráci a budúcom vyjednávaní. Spoločnosť RAJO je však aj podľa vyjadrení OR v rámci spisu stabilným, spoľahlivým a dlhodobým dodávateľom, preto by bolo poskytovanie nepravdivých informácií zo strany zamestnancov RAJO dosť nelogické a nebezpečné. O účelovosti týchto námietok svedčí aj skutočnosť, že títo účastníci zároveň na svoju obranu používali e-mailovú komunikáciu tých osôb, o ktorých tvrdili, že sú „nedôveryhodné“.[166]

[166] Spis. por. č. 440, list spoločnosti TESCO č. 5446/2015, napr. str. 11, 16, 17, atď.; spis. por. č. 441, list spoločnosti KAUFLAND č. 5449/2015, Príloha č. 3

339. V tejto súvislosti je tiež zaujímavé, že napriek zasielaniu „compliance“ listov zo strany spoločnosti TESCO je z e-mailovej komunikácie zrejmé, že ich znenie je počas dlhšieho časového obdobia obsahom aj intenzitou upozornení rovnaké, a opakovane reagujú na predchádzajúcu komunikáciu so spoločnosťou RAJO o predajných cenách. Úrad má za to, že pokiaľ by bolo pre spoločnosť TESCO zasielanie informácií o plánovanom nastavovaní pultových cien zo strany RAJO také neprijateľné, spoločnosť RAJO by sa radšej dlhodobo takejto komunikácii kvôli možnosti narušenia spolupráce a obchodných vzťahov vyhýbala. Z podkladov však nevyplýva, že by sa komunikácia spoločnosti TESCO so spoločnosťou RAJO vyostrovala, resp. že by kvôli poskytovaniu informácií a žiadostí o nastavených pultových cenách spoločnosť TESCO nechcela so spoločnosťou RAJO viac spolupracovať. Ako naviac vyplýva aj z jedného z e-mailov spoločnosti RAJO[167], pultové ceny sa dohadujú na osobných stretnutiach (vo všeobecnosti), zaistené e-mailové dôkazy teda nemusia pokrývať celú komunikáciu a spoluprácu medzi účastníkmi konania (k tomuto viď tiež analýzu e-mailovej komunikácie v časti *6.2* tohto rozhodnutia).

340. Úrad k danej problematike dodáva, že v posudzovanom prípade nešlo zo strany zamestnancov účastníkov konania o jednorazové zlyhania či pochybenia. Ako úrad už vyhodnotil vyššie, zamestnanci účastníkov konania komunikovali medzi sebou zakaždým/pravidelne rovnakým spôsobom, dlhodobo, systematicky a z e-mailovej komunikácie vyplýva, že jednotliví zamestnanci postupovali v súlade s internými procesmi a cieľmi jednotlivých spoločností.

341. K námietkam účastníkov konania súvisiacich s preukázaním zhody vôle účastníkov konania sa úrad vyjadruje v časti *6.2 Analýza e-mailovej komunikácie* a v časti *7. PRÁVNE POSÚDENIE* tohto rozhodnutia. Vo všeobecnosti však úrad k námietkam tohto charakteru uvádza, že na základe námietok účastníkov konania v predmetnom rozhodnutí spracoval dôkazy voči každému účastníkovi osobitne. Dôkazy spoločne dávajú obraz o plošnom uplatňovaní dohody o RPM.

342. Vyhodnotením namietaných skutočnosti uvedených **v bode iv)** sa úrad zaoberá v časti *7.5* tohto rozhodnutia.

<u>Akcie ako súčasť praktiky</u>

343. Podľa námietok účastníkov konania k problematike akciového predaja je v praxi bežné a nevyhnutné, aby o akciových cenách obe strany komunikovali, vzájomná komunikácia nie je však nevyhnutne zameraná na predajné ceny, resp. nie je pravda, že dodávateľ vie zakaždým ovplyvniť marže odberateľov (ich zníženie) v rámci akcií.

344. Spoločnosť RAJO vo svojich podkladoch v rámci spisu, resp. aj samotného vyjadrenia k Výzve ďalej uvádza, že akciové ceny (a to najmä ceny vo forme DNC) sú s odberateľmi dohadované podľa zákona o NOP, podľa ktorého je predaj tovaru

[167] Viď spis, por. č. 76, IZ-275/2014, príloha č. 1/13 zo dňa 23.04.2013

za cenu vyššiu, ako bola dohodnutá v konkrétnej predajnej akcii, zakázaný. Dohadovanie pultových cien v rámci akcií preto nemôže byť považované za protisúťažné.

345. Spoločnosť KAUFLAND vo svojom vyjadrení k Výzve tiež namieta, že fixácia cien na krátky čas (4-6 týždňov) na organizovanie koordinovanej kampane s nízkou cenou v systéme franšízingu, resp. podobného distribučného systému s jednotnou formou distribúcie, z ktorej budú mať prospech aj spotrebitelia, je podľa Usmernenia Komisie o vertikálnych obmedzeniach v špecifických prípadoch možná.

346. Spoločnosť KAUFLAND ďalej v súvislosti s akciovým predajom namieta skutočnosť, že úrad tento nezahrnul do svojej ekonomickej analýzy. Pokiaľ úrad posudzuje konanie v oblasti akciového predaja ako súčasť celkovej stratégie a protisúťažného konania zo strany účastníkov konania, mali byť tovary ponúkané v akcii súčasťou vyhodnocovania.

347. K prvej námietke v tejto časti je možné uviesť, že úrad netvrdí, že by bolo protisúťažné komunikovať vzájomne o uskutočnení akciového predaja, netvrdí tiež, že by dodávateľ vedel vždy ovplyvniť marže tak, aby sa na danej akcii podieľali obe strany rovnako. Zároveň je však nutné upozorniť, že e-mailová komunikácia, podrobne analyzovaná v ďalšej časti rozhodnutia, poukazuje na protisúťažnú komunikáciu tak o fakturačných, ako aj o pultových cenách produktov ponúkaných do akcie. Z dôkazov tiež vyplýva, že pre spokojnosť odberateľov je dôležité, aby sa v danom čase akciového predaja konkrétneho produktu navzájom ceny medzi maloobchodníkmi neodlišovali, resp. najmä aby sa nepodrážali. Tak, ako pri bežnom predaji a odkláňaní sa maloobchodníkov od „odporúčaných“ cien, aj v prípade nedodržania dohodnutej akciovej ceny spoločnosti RAJO hrozí, že ostatní zákazníci budú požadovať zníženie fakturačných cien ako kompenzáciu. Predmetné dôkazy poukazujú na stratégiu o zachovaní určitej stanovenej cenovej úrovne aj pri akciovom predaji.

348. Zo získanej komunikácie (okrem zabezpečenia exkluzivity na akciu, ku ktorej sa žiadny z účastníkov vo svojom podaní k Výzve nevyjadril) vyplýva, že OR primárne nepristupujú v prípade nižších cien v rámci akciového predaja voči správaniu sa konkurentov dorovnaním sa cez zníženie pultovej ceny daného produktu (teda nejdú nižšie so svojou maržou). Pre zachovanie svojej marže tlačia na spoločnosť RAJO, aby im znížila už predtým dohodnuté fakturačné ceny s cieľom až následne prispôsobiť pultové ceny konkurencii. V danom prípade teda opäť nejde o čisto prirodzené nasledovanie konkurencie bez ďalšej komunikácie so spoločnosťou RAJO. Takéto konanie motivuje spoločnosť RAJO k tomu, aby plošne zabezpečovala dodržiavanie určitej cenovej úrovne nie len v rámci bežného, ale aj v rámci akciového predaja.[168]

[168]Nemecký Bundeskartellamt nedávno rozhodol v podobnom prípade v oblasti maloobchodného predaja kávy vo veci Melitta Europa GmbH&Co, Aktenzeichen B10-50/14, kde súčasťou pokutovanej praktiky o cenách pre ďalší predaj bolo nastavovanie a dodržiavanie nie len bežných, ale aj akciových

349. K dohode o akciových cenách ako maximálnych v súlade so zákonom o NOP, na ktorý sa v tejto súvislosti niketorí účastníci konania odvolávajú, úrad opätovne uvádza, že na základe vyhodnotenia dôkazov išlo zo strany OR o záujem nastaviť minimálnu úroveň akciových cien. Práve takéto nastavenie cien im umožňovalo prilákať čo najviac spotrebiteľov bez toho, aby boli nútené v prípade konkurenčného boja ďalej znižovať svoje pultové ceny na úkor vlastnej marže. Pokiaľ bol niekde u konkurencie tovar predávaný v akciách za nižšie ceny, tlačili OR na spoločnosť RAJO a žiadali o zníženie fakturačných cien. Aj interná komunikácia spoločnosti RAJO vo viacerých prípadoch poukazuje na dôležitosť dodržiavania odporúčaných/dohodnutých akciových pultových cien (viď e-maily v časti *6.2* tohto rozhodnutia), či zachovaní exkluzivity v čase akciového predaja na konkrétny produkt v určitom čase. Zo zadržaných podkladov teda nevyplýva snaha účtovať zo strany OR v rámci akciového predaja ceny vyššie, ako boli ceny dohodnuté v akcii tak, ako to uvádzajú v rámci svojich námietok niektorí účastníci konania.

350. Pre vyjadrenie sa k ďalším námietkam v danej časti úrad cituje bod 225 Usmernenia Komisie o vertikálnych obmedzeniach. Tento znie:

„ *Zachovanie cien pre ďalší predaj však môže nielen obmedzovať hospodársku súťaž, ale môže takisto viesť k zvýšeniu účinnosti, najmä ak ide o podnet zo strany dodávateľa, čo sa posúdi podľa článku 101 ods. 3 . Najmä keď výrobca uvádza na trh nový výrobok, zachovanie cien pre ďalší predaj môže byť užitočné počas uvádzacieho obdobia, kedy sa zvyšuje dopyt, na to, aby nabádalo distribútorov na lepšie zohľadnenie záujmu výrobcu propagovať daný výrobok. Zachovanie ceny pre ďalší predaj poskytuje distribútorom prostriedky na zvyšovanie úsilia pri predaji a ak na distribútorov na tomto trhu pôsobí tlak zo strany konkurenčných podnikov, to ich môže motivovať k tomu, aby rozšírili celkový dopyt po výrobku a aby výrobok úspešne uviedli na trh, aj v prospech zákazníkov. Podobne, pevne stanovené ceny pre ďalší predaj, a nie len maximálne ceny pre ďalší predaj, môžu byť potrebné na zorganizovanie koordinovanej krátkodobej kampane s nízkou cenou (vo väčšine prípadov 2 až 6 týždňov) v rámci franchisingového systému alebo podobného distribučného systému s jednotnou formou distribúcie, z ktorej budú mať prospech aj spotrebitelia.“*.

351. K možnosti fixácie predajnej ceny na určité krátke obdobie v prospech spotrebiteľa úrad konštatuje, že tak, ako sa uvádza v bode 225 Usmernenia Komisie o vertikálnych obmedzeniach, toto platí len pre produkt ponúkaný v rámci franšízového systému predaja, resp. iného podobného špecifického distribučného systému. Úrad má v tejto súvislosti za to, že danú časť ustanovenia nie je možné aplikovať na bežný systém distribúcie/predaja mliečnych produktov na

pultových cien či plánovanie aktivít tak, aby sa tieto neprekrývali v okolitých, navzájom si konkurujúcich obchodných prevádzkach (istá forma exkluzivity, monitorovania, sankcií v prípade nedodržiava dohody). Viď súhrn k prípadu na stránke súťažného orgánu: http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/DE/Fallberichte/Kartellverbot/2016/B10-50-14-aktualisiert.pdf?__blob=publicationFile&v=2 (k 6.4.2016)

maloobchodnom trhu v rámci prevádzok dotknutých OR. V danom prípade totiž nejde o žiadnu jednotnú špecifickú formu distribúcie.

352. Ďalším aspektom danej námietky je skutočnosť, že bod 225 sa vzťahuje na možné prosúťažné účinky aplikovania cien pre ďalší predaj, resp. na také uplatnenie jednotnej cenovej úrovne na konkrétny produkt, ktoré môže mať za cieľ zvýšenie účinnosti predaja konkrétneho produktu. Takýto prípad zavedenia jednotných cien sa však posudzuje podľa čl. 101 (3) ZFEÚ. Daný postup žiaden z dotknutých účastníkov konania v rámci svojho vyjadrenia neuplatnil, ani neuviedol žiadne podrobnejšie vysvetlenie k možným prosúťažným účinkom, resp. k zvyšovaniu účinnosti predaja v prípade fixácie pultových cien pri predaji konkrétnych produktov značky Rajo.

353. Bod 225 Usmernenia Komisie o vertikálnych obmedzeniach sa ďalej týka plošného nastavovania cien v čase uvádzania výrobku na trh s cieľom dostať daný výrobok do povedomia spotrebiteľov a podporiť jeho predaj. V tejto súvislosti spoločnosť RAJO namieta, že úrad prikladá neadekvátnu mieru dôležitosti dôkazom súvisiacim s konaním spoločnosti RAJO pri uvádzaní nového produktu – maslo ľahkoroztierateľné Rajo.

354. Úrad nevylučuje, že v danom prípade išlo o snahu spoločnosti RAJO zaviesť svoj nový produkt na maloobchodný trh v SR, hoci z podkladov v rámci spisového materiálu vyplýva, že produkt maslo ľahkoroztierateľné Rajo bol na maloobchodný trh v SR umiestnený v čase už minimálne v máji 2013. Avšak skutočnosť, že spoločnosť RAJO musela v priebehu uvádzania daného produktu na trh meniť jeho odporúčanú cenu a predajnú stratégiu, nemení nič na záveroch úradu. Naopak, z predmetnej komunikácie vyplýva snaha spoločnosti RAJO nastaviť predajné ceny za daný produkt plošne, na „odporúčanú“ úroveň, čo korešponduje so stratégiou predaja za odporúčané ceny aj u iných produktov značky Rajo na trhu v SR. Naviac, ako už bolo uvedené vyššie, opodstatnenosť stanovenia a zachovania cien pre ďalší predaj počas uvádzacieho obdobia nového produktu na trh a pozitívne účinky takéhoto konania v prospech spotrebiteľa by opäť museli byť posúdené podľa článku 101 ods. 3 ZFEÚ a je na účastníkoch konania, aby tieto skutočnosti preukázali. Takéto podklady však úradu žiaden z dotknutých účastníkov konania nepredložil.

Spôsob uplatňovania predmetnej dohody o RPM

355. Čo sa týka praktického hľadiska uplatňovania predmetnej vertikálnej dohody medzi účastníkmi tohto správneho konania, v danom prípade sa praktika dodržiavania požadovanej úrovne cien uplatňovala v posudzovanom období prostredníctvom určitého spôsobu výmeny informácií, resp. obojstrannej komunikácie medzi dodávateľom a jeho jednotlivými odberateľmi. Popísaná komunikácia slúžila teda ako prostriedok na dosiahnutie cieľa predmetnej dohody o RPM.

356. Výmena citlivých informácií medzi podnikateľmi môže vo všeobecnosti viesť k takej zvýšenej transparentnosti podmienok na trhu a konania jeho účastníkov, ktorá môže mať za následok zníženie motivácie odkláňať sa od správania konkurentov, čo následne môže viesť ku koluzívnemu konaniu medzi konkurentmi, a tým k deformovaniu trhového prostredia.[169]

357. Komunikácia medzi dodávateľom a významnými odberateľmi, môže mať zároveň negatívne účinky na súťaž v prípade, ak je jej cieľom a účelom ovplyvňovanie aktivít odberateľov na downstream trhu, a tým znižovanie ich neistoty v rámci konkurenčného boja. Najmä výmena informácií **o cenách** má potenciál byť zo súťažného hľadiska problematická. Problematická je pritom konkrétne výmena informácií o aktuálnych konečných cenách, alebo len o častiach/zložkách týchto cien (rabaty, **marže**, náklady, **čas zmeny cien** a pod.).[170]

358. Za nežiaduce sa pokladá aj také konanie podnikateľov, kedy sa jeden obchodník sťažuje dodávateľovi, že iný obchodník podkopáva/podráža určené/dohodnuté ceny, resp. že predáva za príliš nízke ceny. Ak dodávateľ urobí také kroky, ktoré zabránia nerešpektovaniu dohodnutej cenovej stratégie, resp. ktoré budú viesť k náprave vzniknutej situácie a zároveň upozornený obchodník so zmenou v cenovej stratégii súhlasí a koná podľa upozornenia, všetky tri subjekty konajú spôsobom, ktorý nemožno akceptovať, resp. ktorý je v rozpore s hospodárskou súťažou. Negatívne dopady môže mať aj odkrývanie svojej budúcej stratégie zo strany obchodníka svojmu dodávateľovi s cieľom, že tento prispôsobí situáciu na trhu aj vo vzťahu k ďalším odberateľom, resp. že dodávateľ odhalí túto stratégiu ostatným odberateľom.

359. Ako vyplýva z vyššie popísaných skutočností, podobné kroky a stratégie uplatňovali v sledovanom období aj účastníci predmetného správneho konania.

360. Z ďalších získaných dokumentov tiež vyplýva, že v niektorých prípadoch, ak zákazníci dohodnuté ceny nedodržiavali, resp. ak niektorí plánované aktivity spoločnosti RAJO neakceptovali, táto buď prestala dodávať tovar v požadovaných objemoch, resp. dodávky tovaru boli pozastavené, alebo nebol niektorému OR „za trest“ ponúknutý tovar do akcie. Ako bolo uvedené vyššie, uskutočňovanie rôznych foriem akcií v rámci predaja je pritom pre OR dôležité.

361. Na základe uvedeného je možné konštatovať, že spoločnosť RAJO ako silný a dôležitý dodávateľ má prostriedky aj na uplatňovanie istých foriem „nátlaku“,

---

169 „*Information exchanges and the double agent: competing undertakings in vertical trading relationships“*, Rona Bar-Isac, Matthew Sherman, European Competition Law Review, 2013 Volume 34 Issue 10

170 „*Recommending Retail Prices: How Far Can You Go?“,* Pinsent Masons LLP's EU & Competition Group (http://www.pinsentmasons.com/PDF/recommending_retail_prices_how_far_can_you_go.pdf k 27.10.2015)

resp. sankcií voči svojim odberateľom. Takýto postup platil však skôr pri porušovaní dohôd z dlhodobého hľadiska, jednorazové, krátkodobé podliezanie/nedodržiavanie cien spoločnosť RAJO nedokáže vždy ustriehnuť a vyriešiť. V tejto súvislosti má úrad k dispozícii nasledujúce dokumenty:

362. V rámci jednej z interných komunikácií spoločnosti RAJO sa v súvislosti s dodržiavaním „odporúčaných" maloobchodných cien uvádza:

„*Chcem Vas poprosit aby sme sa dohodli na dodrziavani DOP. MOC na mesiac December hlavne na produkty ktore sme upravovali ako posledné aj za cenu že nebudeme promovat nakolko smotany sa pred Christmasom predávajú aj tak. Príklad: COOP chcel cenu na December na Smotanu 33% 180ml 0,59€ ako mala BILLA teda znížit z mojej navrhovanej 0,65€...* ***napisal som radšej nech vyradia z letáku produkt a akceptovali aj zvýšene akciovej nákupnej a aj MOC*** (pozn. úradu: text zvýraznený úradom)**.**".[171]

363. V ďalšej internej komunikácii sa v rámci spoločnosti RAJO o cenotvorbe v súvislosti s novými odporúčanými cenami na čerstvé mlieko 1l uvádza:

„*Zo sortimentu Rajo Brand vyrobkov zmenime cenu na Rajo cerstve mlieko 1L.*
...
Nove doporucene ceny:
bežna: 0,79 € s DPH
akciová: 0,69 € s DPH

Zakladna cenníkova cena: [ ] € bez DPH (bez zmeny, nakolko je dost vysoka, staci zrusit DNC – pripadne mi dajte info, kde to moze byt problem)

V prípade neakceptovania/ nedohody so zakaznikom produkt nebudeme dodavat... (pozn. úradu: text zvýraznený úradom)".[172]

364. Z inej internej komunikácie spoločnosti RAJO v súvislosti s úpravou cien uplatňovaných na prevádzkach CARREFOUR na požadovanú úroveň vyplýva:

„... na základe dnešného kontrolného nákupu, z ktorého vyšlo, že ***Carrefour Polus už má nastavené požadované predajné ceny, prosím uvoľniť opäť dodávku všetkých UHT mliek a Čerstvého mlieka Rajo*** (pozn. úradu: text zvýraznený úradom).".[173]

[171] Spis. por. č.59, IZ- 240/2014, príloha 1/2 (**10.11.2010**)
[172] Spis. por. č.61, IZ-250/2014, príloha č. 1/15 (**30.09.2010**), potvrdenie stratégie aj v e-maile v rámci IZ-253/2014, príloha 1/1 zo dňa 13.10.2010
[173] Spis. por. č.73, IZ- 272/2014, príloha č. 1/13 (**15.11.2010**)

365. Komunikácia medzi spoločnosťou RAJO a zástupkyňou spoločnosti BILLA v súvislosti s požiadavkou na garanciu akceptácie plošných zmien cien na trhu obsahuje nasledujúce vyjadrenie zástupcu RAJO:

„... ***ak to dakto neodsuhlasi sme rozhodnuty nedodavat tovar*** (pozn. úradu: text zvýraznený úradom)*, ale k tomu nepride, pretoze tu mame potvrdene zmeny az na 2, ktore ocakavame este v priebehu dna.*“.[174]

366. Vo vzťahu k spoločnosti BILLA sa tiež v ďalšej komunikácii v súvislosti s akciou na UHT mlieko Laura v rámci spoločnosti RAJO interne konštatuje:

„...***s Billou netreba jednať v rukavičkách. ...Ako si pisal, nereaguju na podnety, nedodrzuju dohody, tj ak nam MKT neda peniaze na ten katalog, treba to razne zrušiť, tak aby to pochopili*** (pozn. úradu: text zvýraznený úradom)*. Mozno aby bolo medzi riadkami napisane, že prave z tohto dovodu.*“.[175]

367. Na istú formu možnej sankcie poukazuje aj nasledujúca interná komunikácia spoločnosti RAJO k situácii s nedodržiavaním dohodnutého postupu na prevádzkach spoločnosti CARREFOUR vo všeobecnosti pri „TOP“ produktoch, medzi ktoré patria aj produkty v úradom sledovaných kategórií, pričom zástupcovia spoločnosti konštatujú:

„... *dokedy bude s nami CARE4 robit co chce?* ***Skoncime opat promovat*** (pozn. úradu: text zvýraznený úradom)*? Kedze mas maslo v CARE4 predane aj na buduci rok,* ***uz im ziadnu ponuku do odvolania na maslo nedaj*** (pozn. úradu: text zvýraznený úradom)*. Teraz to neodpromujeme v tescu, bille a podla mna ani tebe to coop nezoberie*.“.[176]

368. Podobný druh internej komunikácie v rámci spoločnosti RAJO je aj k zaradeniu masla ľahkoroztierateľného Rajo do akcie v sieti spoločnosti DILIGENTIA:

„*Co sa tyka diligentie,* ***tak tam treba na nich ridne zatlacit, aby ho bezpodmienecne zobrali do LA*** *(*letákovej akcie, pozn. úradu; text zvýraznený úradom)*. Ak to inak nepojde, daj im to ako podmienku umiestnenia nasho masla v LA....Este pred vyberom, si už musí byť [ ]* (pozn.: meno zamestnanca spoločnosti DILILGENTIA) *ista, že ak bude chciet RAJO maslo, bude to musiet zaradit (napr. aj spolu s maslom*).“.[177]

369. **Na základe vyššie uvedených skutočností a vyššie citovaných získaných dokumentov je možné konštatovať, že medzi spoločnosťou RAJO**

[174] Spis. por. č.71, IZ-269/2014, príloha 1/15 (**12.4.2011**)
[175] Spis. por. č. 71, IZ-269/2014, príloha č. 1/14 (**10.10.2012**)
[176] Spis. por. č. 60, IZ-245/2014, príloha 1/8 (**05.06.2013**)
[177] Spis. por. č.52, IZ-219/2014, príloha 1/5 (**31.03.2014**)

a účastníkmi konania zo skupiny odberateľov dochádzalo v sledovanom období v rámci vyššie popísaného mechanizmu k takej komunikácii o maloobchodných cenách, plánovaných maržiach či dátumoch prijímania zmien, ktorá viedla k negatívnemu ovplyvňovaniu hospodárskej súťaže v oblasti maloobchodného predaja produktov značky Rajo v kategórii mlieko, maslo, smotana.

Námietky účastníkov konania k spôsobu uplatňovaniu praktiky

Výmena citlivých informácií

370. Spoločnosť KAUFLAND vo svojich vyjadreniach k Výzve uvádza, že pokiaľ sa úrad vo svojich Predbežných záveroch vysporiadaval s otázkou výmeny citlivých informácií, celý prípad mal byť posúdený ako horizontálna dohoda vo forme „*Hub&Spoke*“ kartelu, pričom v tomto prípade musí na preukázanie praktiky úrad vykonať tzv. ABC test.

371. Podobne, aj spoločnosť RAJO v tejto súvislosti namieta, že v takých trhových podmienkach, ako sú popísané vo vyjadrení spoločnosti RAJO k Výzve, predmetné konanie má zmysel len ako horizontálna dohoda (výmena informácií, resp. plošné schvaľovanie cenníkov), kde spoločnosť RAJO je len sprostredkovateľom, a nie ako vertikálna dohoda, v rámci ktorej mala spoločnosť RAJO pôsobiť ako jej koordinátor.

372. K predmetným vyjadreniam účastníkov úrad, okrem už uvedeného vyššie, konštatuje, že naďalej trvá na závere, že konanie popísané v tomto rozhodnutí je cieľovou vertikálnou dohodou a námietky týkajúce sa preukazovania aspektov horizontálnej dohody sú v tomto prípade irelevantné. Vertikálna dohoda má zo svojej teoretickej podstaty za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže na horizontálnej úrovni, teda medzi navzájom si konkurujúcimi podnikateľmi. V tomto prípade išlo o konkurentov pôsobiacich na maloobchodnom trhu. Hoci ide teda o vertikálnu dohodu, v konečnom dôsledku má jej uplatňovanie aj horizontálne účinky. Podnet na určitú formu koordinácie môže pritom vychádzať buď od odberateľov, alebo od dodávateľa.

373. Podnety a stratégia udržania cenovej hladiny zastrešoval v danom prípade dodávateľ, teda spoločnosť RAJO. Presadzovanie jednotnej cenovej úrovne v dotknutých skupinách výrobkov má však dopad na horizontálnej úrovni, kde pôsobia ako vzájomní konkurenti OR, pričom motivácia a ciele uplatňovania danej praktiky sú podrobne popísané v predchádzajúcich častiach rozhodnutia. Je však možné konštatovať, že z konania aktérov predmetnej dohody vyplývajú výhody tak pre dodávateľa, ako aj pre dotknutých odberateľov.

374. Úrad ďalej v tomto kontexte uvádza, výmenu informácií ako takú úrad uvádzal v rámci svojich Predbežných záverov ako jeden z prostriedkov/spôsobov pre uplatnenie dohody, neposudzoval ju ako formu dohody/protisúťažnej praktiky.

Keďže opatrenia pre zavedenie RPM neboli v danom prípade zakomponované priamo v zmluvách medzi účastníkmi konania, úrad preukazoval predmetnú dohodu popísaním mechanizmu, súčasťou ktorého bola vzájomná komunikácia spoločnosti RAJO s dotknutými OR, resp. interná komunikácia najmä v rámci spoločnosti RAJO.

Nátlak ani sankcie neboli zo strany úradu preukázané

375. Spoločnosť RAJO v súvislosti s uplatňovaním sankčného mechanizmu vo svojom vyjadrení k Výzve namieta, že v zmluvách so zákazníkmi ani v e-mailovej komunikácii sa nenachádza zmienka o presadzovaní sankcií, resp. motivačného/odmeňovacieho mechanizmu pre preukázanie určitej formy tlaku zo strany dodávateľa na odberateľov, aby uplatňovali dohodnuté postupy. Jediné, čo má úrad k dispozícii, je podľa spoločnosti RAJO „*niekoľko sťažností*" niektorých odberateľov. K daným sťažnostiam pritom spoločnosť RAJO pristupuje tak, že sa danú situáciu snaží zákazníkovi vysvetliť, a tým komunikácia v danej veci končí. V danej súvislosti ešte spoločnosť RAJO dopĺňa, že snaha o presadzovanie RPM nezahŕňa v praxi prvok úspechu. Ak, tak šlo v určitých prípadoch komunikácie voči niektorým OR len o jednostranné, ojedinelé konanie zo strany spoločnosti RAJO, čo nepredstavuje dôkaz o dohode, resp. o nátlaku na jej dodržiavanie.

376. Spoločnosť KAUFLAND v súvislosti so sankčným mechanizmom namieta, že aj keby úrad posudzoval predmetné konanie účastníkov ako vertikálnu dohodu vo forme RPM, nestačí to na konštatovanie, že išlo o protisúťažné konanie a reálne uplatňovanie dohody o RPM. Úrad totiž musí preukázať, že spoločnosť RAJO uplatňovala voči svojim zákazníkom sankčný mechanizmus v prípade nedodržiavania dohody alebo motivačný mechanizmus na podporu jej dodržiavania.

377. K námietkam účastníkov konania úrad opätovne konštatuje, že na preukázanie cieľovej vertikálnej dohody nie je existencia sankčného mechanizmu nevyhnutná. V daných súvislostiach viď časť *7. PRÁVNE POSÚDENIE* tohto rozhodnutia.

378. Vo vzťahu k nevyhnutnosti preukazovania určitej formy nátlaku/sankčného mechanizmu zo strany dodávateľa voči svojim odberateľom ďalej úrad opätovne konštatuje, že v posudzovanom prípade bola vertikálna dohoda výhodná pre obe zúčastnené strany. Z povahy uplatňovanej praktiky vyplýva, že nátlak, resp. motivačný mechanizmus nemusí existovať, ak všetci aktéri dohody majú motiváciu správať sa podľa tejto dohody.

379. Napriek uvedenému však v danom prípade úrad má k dispozícii dôkazy o tom, že spoločnosť RAJO z titulu svojho postavenia a významnosti ako dodávateľa, mala prostriedky na to, aby mohla vyvíjať určitú mieru nátlaku na svojich zákazníkov v prípade, že chcela dosiahnuť dodržiavanie dohody o cenách pre maloobchodný predaj na sledovaných výrobkoch (okrem skutočností uvedených vyššie viď aj nasledujúcu časť rozhodnutia k analýze e-mailovej komunikácie).

6.2 Analýza e-mailovej komunikácie – dôkazy o cieľovej dohode a/alebo zosúladenom postupe

380. Táto časť rozhodnutia analyzuje dôkazy, z ktorých úrad pri vyhodnocovaní protisúťažného konania vychádzal a zároveň uvádza závery, ktoré úrad vyvodzuje z predmetných dôkazov. V častiach, ktoré sa zaoberajú jednotlivými prvkami porušenia zákona a ZFEÚ, sú zahrnuté právne zásady priamo v texte, pričom širší opis právneho rámca je v časti *7. PRÁVNE POSÚDENIE* tohto rozhodnutia.

381. Ustanovenia čl. 101 ods. 1 ZFEÚ a § 4 ods. 1 sa vzťahujú na dohody a zosúladené postupy. Tieto formy kolúzie sa vzájomne nevylučujú a neexistuje žiadna pevná deliaca čiara medzi nimi.[178] Rozlíšiteľné sú od seba len svojou intenzitou a podobami, v ktorých sa prejavujú. SDEÚ potvrdil, že na účely zistenia porušenia nie je nutné charakterizovať dojednania výhradne/výlučne ako „*dohodu*“ alebo „*zosúladený postup*“. V predmetnom prípade úrad posudzuje dohody ako aj zosúladené postupy (tak ako bolo uvedené v Oznámení o začatí konania a v bode 287 Výzvy), pričom v nasledovnom texte úrad používa najmä pojem dohoda/dohody, resp., ak to považuje za nevyhnutné, aj zosúladený postup/zosúladené postupy.

382. Na základe informácií a dôkazov uvedených v tejto časti rozhodnutia úrad preukázal, že jednotliví účastníci konania porušili § 4 ods. 3 zákona a čl. 101 ods. 1 písm. a) ZFEÚ uzatvorením vertikálnych dohôd medzi spoločnosťou RAJO a jednotlivými OR, pričom toto spoločné konanie malo za cieľ vylučovanie, obmedzovanie alebo skresľovanie hospodárskej súťaže vo vzťahu k dodávke a maloobchodnému predaju vybraných výrobkov značky Rajo koncovým spotrebiteľom na území SR. Z dôkazov vyplýva cielené, dlhodobo stabilné správanie a uplatňovanie obchodnej stratégie spoločnosti RAJO ako dodávateľa a ostatných účastníkov konania pôsobiacich na maloobchodnom trhu v SR vedúce k nastavovaniu cien pre ďalší predaj produktov značky Rajo v SR.

383. Dôkazy použité úradom na preukázanie správania v rozpore s hospodárskou súťažou vo veci určovania cien pre ďalší predaj vychádzajú najmä z e-mailovej komunikácie získanej počas inšpekcie (bližšie pozri časť *7.5* tohto rozhodnutia*)*. Dôkazy, ktoré úrad získal počas inšpekcie sú:

    i) externou komunikáciou, ktorá:

        a. priamo preukazuje dohody a/alebo zosúladené postupy medzi spoločnosťou RAJO a jednotlivými OR;
        b. nepriamo preukazuje akceptáciu dohôd a/alebo zosúladených postupov zo strany jednotlivých OR, pričom v danom kontexte išlo najmä o reakciu na návrh zo strany spoločnosti RAJO o zmenu pultových cien od určitého dátumu;

    ii) rozsiahlou internou komunikáciou, ktorá

[178] Rozsudok vo veci C-49/92 P *Commission v Anic Partecipazioni SpA* [1999], body 130 až 132.

a. priamo preukazuje akceptáciu dohôd a/alebo zosúladených postupov strany jednotlivých OR, pričom je nepochybné, že išlo najmä o reakciu na návrh zo strany spoločnosti RAJO o zmenu pultových cien od určitého dátumu;
b. tvorí interné zápisy z porád oddelenia predaja, ktoré obsahujú priame potvrdenie dohody a/alebo zosúladených postupov medzi spoločnosťou RAJO a jednotlivými OR v určitom čase.

384. Spoločnosť RAJO uplatňovala stratégiu/mechanizmus presadzovania „odporúčaných“ pultových cien voči všetkým zákazníkom. Účastníkmi konania sú však iba tie maloobchodné reťazce, ktoré odoberali produkty dodávateľa a voči ktorým úrad disponoval dôkazmi. Predmetné OR boli stranami dohôd so spoločnosťou RAJO formou určovania cien pre ďalší predaj. Úrad identifikoval predmetné OR primárne z nižšie analyzovanej e-mailovej komunikácie, na základe sily dôkazov, ktorými disponoval voči konkrétnym subjektom.

385. Každý z účastníkov konania vo svojom vyjadrení k Predbežným záverom úradu namietal, že úrad vo vzťahu k nemu nepreukázal účasť na dohode obmedzujúcej súťaž, preto úrad v nadväznosti na tieto námietky dodatočne podrobnejšie popísal e-mailovú komunikáciu[179] najmä z hľadiska účasti jednotlivých účastníkov konania na porušení zákona, ktoré je predmetom tohto rozhodnutia.

386. Z povahy veci je zrejmé, že analyzovaná e-mailová komunikácia v sebe nesie aj iné typy informácií, nielen informácie o uzatvorení protisúťažných dohôd. Vzhľadom na námietky väčšiny účastníkov konania je preto potrebné uviesť, že e-maily zároveň preukazujú iné dôležité skutočnosti, ktoré budú uvedené na tomto mieste, nakoľko súvisia s rôznymi inými aspektmi protisúťažného konania tak, ako ich úrad popísal už v predchádzajúcej časti rozhodnutia. Okrem iného tieto popisujú napr. mechanizmus, akým sa dohoda o RPM uskutočňovala. Úrad predmetné dôkazy zasadil do kontextu a vzájomných súvislostí.

387. Na úvod tejto časti je tiež potrebné uviesť, že rozsah/intenzita komunikácie priamo medzi dodávateľom a konkrétnym OR v rámci získanej dokumentácie analyzovanej úradom môžu byť vo vzťahu k jednotlivým OR odlišné, čo môže mať rôzne dôvody (napr. existencia compliance programu, rôzna úroveň právneho povedomia, rôzna miera dodržiavania právnych odporúčaní atď.), táto skutočnosť však nevylučuje, že predmetná dohoda o RPM existovala.

388. Vzhľadom k dlhodobej spolupráci zainteresovaných strán, tieto prirodzene medzi sebou komunikujú spôsobom, ktorý je pre ne v obchodnej komunikácii efektívny a nemožno očakávať, že by sa samotní účastníci konania v tejto komunikácii opätovne zaoberali významom pojmov a/alebo diskutovaných oblastí, ktoré používajú a sú pre nich v tejto komunikácii bežným štandardom. Z tohto dôvodu je ešte pred analýzou tejto komunikácie nevyhnutné poukázať na význam jednotlivých pojmov a diskutovaných oblastí objavujúcich sa v analyzovanej e-

[179] E-maily sú v jednotlivých častiach rozdelené podľa účastníkov konania a usporiadané chronologicky podľa dátumov. V záujme zachovania autentickosti úrad cituje celý text e-mailu, ktorý zobral do úvahy pri hodnotení dôkazov.

mailovej komunikácii, ktoré sú pre správne porozumenie obsahu tejto komunikácie dôležité, a zasadiť ich do kontextu.

- **Odporúčané pultové ceny** – odporúčané ceny v pravom slova zmysle sú dodávateľom navrhované ceny, ktoré v bežnej obchodnej praxi odberateľ môže ale nemusí akceptovať, nakoľko nastavenie predajnej ceny je jeho autonómnym rozhodnutím, za ktoré nesie podnikateľskú zodpovednosť. Z povahy veci a v dôsledku tejto zodpovednosti preto odberateľ nemá dôvod s dodávateľom rozsiahlo diskutovať o pultovej cene ním predávaného tovaru. V nižšie analyzovanej komunikácii spoločnosť RAJO o pultových cenách s OR ako svojimi zákazníkmi komunikuje nad rámec zasielaných cenníkov obsahujúcich „odporúčané" ceny, pričom pravidelnosť a rozsah tejto diskusie je pomerne značný. Úrad na tomto mieste opätovne pripomína, že v kontexte predmetnej dohody o RPM teda nejde o uplatňovanie odporúčaných cien v pravom zmysle slova (bližšie viď okrem iného aj časť *7. PRÁVNE POSÚDENIE*).

- **Komunikácia o nastavení fakturačných cien a konkrétnej výšky marže pri dodržaní „odporúčaných" cien** – ide o stratégiu dodržiavania určitej cenovej úrovne výrobkov značky Rajo na maloobchode za konkrétnych podmienok pre konkrétneho zákazníka, teda ide o striktný záujem/cieľ nastavenia pultových cien na úrovni cien „odporúčaných", pričom „odporúčaná" cena je dosiahnutá tak, že fakturačná cena konkrétneho zákazníka sa nastaví odpočítaním požadovanej marže daného zákazníka od „odporúčanej" úrovne cien spoločnosti RAJO.

- **Marža OR** – vo všeobecnosti, marža OR[180] je za každých okolností vždy definovaná dvoma cenami – nákupnou a predajnou cenou, čo znamená, že ak sa v rámci analyzovanej e-mailovej dokumentácie komunikovalo o marži, resp. o nastavovaní/zohľadňovaní marže, účastníci konania komunikovali vzájomne tak o nastavení fakturačnej ceny, ako aj o pultovej cene. Marža v tomto prípade slúžila ako nepriamy nástroj na stanovovanie cien pre ďalší predaj, čo v konečnom dôsledku vyhovovalo tak spoločnosti RAJO ako dodávateľovi, ako aj OR ako odberateľom (tzv. win-win situácia, kedy sú obe strany spokojné s nastavením cien). Veľmi dôležité je tiež všimnúť si, že komunikácia sa v drvivej väčšie týka nastavovania marže v konkrétnej výške („*požiadavka na maržu", „vylepšenie marže",* atď.). Nastavenie konkrétnej výšky marže teda nie je len výsledkom odpozorovania z monitoringu pultových cien, ale je výsledkom komunikácie a dohôd, resp. zosúladených postupov medzi účastníkmi konania.

- **„Podliezanie", resp. „podrážanie" pultových cien** – „podliezanie" pultových cien potvrdzuje existenciu dohody o cene, pretože bez dohody o pultovej cene by nebolo čo „podliezať/podrážať". Takýmto spôsobom nerešpektovať bolo v tomto prípade možné len dohodnutú pultovú cenu, čo znamená, že je potrebné mať dohodnutú pultovú cenu v konkrétnej výške, ktorú možno

[180] Uvedené platí pre obchodnú, resp. hrubú maržu, v rácmi ktorej sa ešte nezohľadňujú ďalšie náklady odberateľa na uvedenie produktu na trh (napr. mzdy, odpisy atď.). Nejde teda o čistú maržu, ktorú dosiahne odberateľ pri predaji produktu.

porovnať s konkrétnou výškou nerešpektovanej ceny. Takéto konanie zo strany jednotlivých OR ohrozovalo profitabilitu iných odberateľov (v dôsledku možného presunu spotrebiteľov k maloobchodníkom s nižšími cenami, nakoľko ide o produkty dôležité pre spotrebiteľa), a preto uplatňovanie dohody o určení cien pre ďalší predaj malo zabezpečovať z dlhodobého hľadiska určitú cenovú stabilitu a win-win situáciu pre všetkých účastníkov.

- **Zmena/úprava cien** – „zmena/úprava" je podľa definície „*nahradenie niečoho, niekoho iným (toho istého druhu), vystriedanie*".[181] To znamená, že meniť/upravovať je možné len niečo, čo existovalo pred zmenou/úpravou. Pokiaľ sa teda medzi dodávateľom a odberateľom v rámci získanej dokumentácie komunikovalo o zmene alebo úprave cien, nejednalo sa o prvé nastavenie cien, resp. ceny sa nenastavovali „odteraz". V danom prípade išlo o zmenu/úpravu už predtým dohodnutých cien. Určitej aktuálnej dohode ku konkrétnemu obdobiu teda predchádzala staršia a stále platná dohoda. Treba uviesť, že analyzovaná komunikácia o cenách sa *de facto* takmer kompletne týka úpravy alebo zmeny cien. S tým súvisí aj skutočnosť, že takáto komunikácia je plynulá a nikto zo zainteresovaných sa nad ňou nijako nepozastavuje, nakoľko je úplne bežná. Proces zmien sa teda dial kontinuálne, vychádzajúc z predchádzajúcej dlhodobej spolupráce všetkých zúčastnených strán.

6.2.1 Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a BILLA

389. Celkové dôkazy, ktorými úrad disponuje, preukazujú, že spoločnosť RAJO uzavrela dohodu so spoločnosťou BILLA o stanovení cien pre ďalší predaj.

6.2.1.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a BILLA

390. Táto časť analyzuje komunikáciu medzi spoločnosťami RAJO a BILLA. Úrad však v tejto časti uvádza aj niekoľko interných e-mailov v rámci spoločnosti RAJO alebo e-maily medzi zástupcami spoločnosti RAJO a inými účastníkmi konania, a to z toho dôvodu, že tieto e-maily nadväzujú, resp. vysvetľujú pozadie komunikácie medzi spoločnosťami RAJO a BILLA.

2009

391. **JANUÁR - FEBRUÁR 2009**

IZ-291/2014, príloha č. 1/5 zo dňa **31.01.2009**
IZ-291/2014, príloha č. 1/4 zo dňa **06.02.2009**

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ-291/2014, príloha č. 1/3 zo dňa **11.02.2009** (pozri časť *6.2.3.1*)

[181] Jazykovedný ústav Ľ. Štúra SAV, Krátky slovník slovenského jazyka, 2003; http://slovniky.juls.savba.sk/?w=zmena&s=exact&c=aa59&d=kssj4&ie=utf-8&oe=utf-8

E-mail obsahuje komunikáciu, v rámci ktorej spoločnosť RAJO konštatuje, že bežné ceny nastavené na pulte prevádzok BILLA, TESCO a TERNO GROUP sú výsledkom akceptácie jednotnej cenovej stratégie spoločnosti RAJO pri predaji UHT mlieka.

IZ-291/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **25.03.2009** (pozri časť *6.2.4.1*)
IZ-291/2014, príloha č. 1/1 zo dňa **26.03.2009** (pozri časť *6.2.4.1*)
E-mailové vlákno poukazuje na skutočnosť, že spoločnosť RAJO zaslala návrh na dočasné zníženie cien (v skratke ako akcia „DNC“) svojim zákazníkom a zároveň obsahuje aj potvrdenie akceptácie DNC na mesiac apríl 2009 zo strany zástupcov COOP.

Z interného e-mailu zo dňa **31.01.2009** (**IZ-291/2014, príloha č. 1/5**), ktorý poslal zástupca spoločnosti RAJO obchodnej riaditeľke spoločnosti RAJO, je zrejmé, že najneskôr v januári 2009 sa interne v rámci spoločnosti RAJO komunikovalo o úprave pultových dlhodobo znížených cien (DNC). Daná skutočnosť vyplýva z prílohy predmetného e-mailu s názvom „*DNC_SIETE.xls*“, pričom sa v nej nachádzajú aj produktové skupiny sledované úradom. Táto príloha obsahuje fakturačné ceny, ďalšie údaje/ceny očistené od bonusov, aktuálne odporúčané pultové ceny“[182] a pultové DNC, ktoré boli určené na rovnakej úrovni pre tieto konkrétne OR: sieť COOP, TESCO, BILLA a KAUFLAND.

Vzhľadom na ďalšiu komunikáciu získanú úradom uvedené plánované DNC spoločnosť RAJO presadzovala voči konkrétnym OR aj v praxi. Na tento e-mail ďalej nadväzujú, resp. s ním súvisia a/alebo ho vysvetľujú dokumenty **IZ-291/2014, príloha č. 1/4** zo dňa **06.02.2009** - komunikácia so spoločnosťou BILLA (e-mail analyzovaný v odseku nižšie); **IZ-291/2014, príloha č. 1/3** zo dňa **11.02.2009** - komunikácia so spoločnosťou CBA (pozri časť *6.2.3.1*); **IZ-291/2014, príloha č. 1/2** zo dňa **25.03.2009** a **IZ-291/2014, príloha č. 1/1** zo dňa **26.03.2009** - komunikácia so spoločnosťou COOP (pozri časť *6.2.4.1*).

Čo sa týka odkomunikovania cenového návrhu spoločnosti BILLA, dňa **06.02.2009** (**IZ-291/2014, príloha č. 1/4**), píše manažér spoločnosti RAJO nákupcovi spoločnosti BILLA nasledovné:

„... v prílohe emailu Vam posielam navrh DNC na vybrane TOP produkty. V prípade dohody /potvrdime si ju v pondelok telefonicky/ navrhujem platnost NC od 11.2.2009. Garancia cien produktov v prilohe bude minimalne do 30.4.2009.“.

Dokument obsahuje návrh spoločnosti RAJO na zavedenie DNC na vybrané produkty značky Rajo na najbližšie obdobie. V prílohe tohto e-mailu je uvedená pôvodná odporúčaná pultová cena, t.j. bežná odporúčaná cena ako aj nová odporúčaná pultová cena, t.j. DNC a monitoring aktuálnych bežných cien (okrem

[182] Cena v položke aktuálne „odporúčané“ pultové ceny pri spoločnosti BILLA sú rovnaké s e-mailom **IZ-291/2014, príloha č. 1/4** zo dňa **6.02.2009** a zároveň aj **IZ-291/2014, príloha č. 1/3** zo dňa **11.02.2009** (bližšiu analýzu tohto e-mailu pozri v časti *6.2.3.1*).

iného aj sledovaných výrobkov). Výška tejto DNC je rovnaká ako výška DNC v prílohe **IZ-291/2014, príloha č. 1/5** zo dňa **31.01.2009**.

Ďalej z e-mailu **IZ-291/2014, príloha č. 1/5** zo dňa **31.01.2009** ako aj z prílohy e-mailu **IZ-291/2014, príloha č. 1/4** zo dňa **06.02.2009** a e-mailu **IZ-291/2014, príloha č. 1/3** zo dňa **11.02.2009** (bližšiu analýzu tohto e-mailu pozri v časti *6.2.3.1*) vyplýva, že bežné pultové ceny (označené v tejto prílohe „aktuálny monitoring") pri spoločnosti BILLA kopírujú bežné odporúčané pultové ceny nastavené v danom období spoločnosťou RAJO.[183]

E-mail **IZ-291/2014, príloha č. 1/4** zo dňa **06.02.2009**, adresovaný na spoločnosť BILLA, predpokladá telefonické potvrdenie nastavenia navrhovanej DNC. Z predmetného e-mailu teda vyplýva, že úrad disponuje dôkazmi o zaslaní návrhu spoločnosťou RAJO týkajúceho sa následnej predpokladanej dohody o cenách pre ďalší predaj pre spoločnosť BILLA.

Podľa tvrdení spoločnosti RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom *„Posúdenie snahy o nastavenie MOC prostredníctvom DNC ako protizákonnej* (pozn. úradu: zrejme chýba praktiky) *vyvoláva pochybnosti...*". Úrad k danej námietke uvádza, že DNC je jedna z foriem akciového predaja, ktorá je určená zväčša na dlhšie časové obdobie. Teda možno konštatovať, že predstavuje jeden z typov pultových cien tak, ako ich úrad posudzuje v rámci predmetného správneho konania.

392. **AUGUST 2009**

IZ-291/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **21.08.2009**

Nákupca spoločnosti BILLA v danom e-maile píše:

„... *včera v Novom čase som videla inzerciu na Rajo UHT 1,5% mlieko za 0,45 € !!! – nie som si istá či to bol Kaufland alebo Tesco – potvrdili ste mi návrh akcie na termín 1.10.-7.10.2009 - /NC –[ ] – viete mi to prehodnotiť, aby sme mohli predávať za 0,45? – môj návrh je [ ]/.*".

Manažér spoločnosti RAJO odpovedá:

„...*zrejme to bolo Tesco, kedze sme im na posledne dva týzdne museli nahradit za TESCO mlieko Rajo mlieko. ... Z dovodu vysokeho dopytu nemame vyrobene ziadne UHT mlieko do zasoby a tak sme nemali z coho dodavat zmluvne dohodnutý tovar. Mali vsak podmienku, že s Rajo brandom nebudu mat na pulte cenu ako maju na TESCO mlieko (0,28-0,35), ale minimalne 0,45 a viac.*".

[183] E-mail **IZ-291/2014, príloha č. 1/3** zo dňa **11.02.2009** obsahuje okrem iného monitoring aktuálnych bežných pultových cien spoločnosti BILLA, spoločnosti TESCO a spoločnosti TERNO GROUP (bývalé prevádzky HYPERNOVA), vykonaný spoločnosťou CBA, pričom tieto sa zhodujú s odporúčanými pultovými cenami spoločnosti RAJO (bližšiu analýzu pozri v časti *6.2.3.1).*

E-mail obsahuje komunikáciu medzi spoločnosťami RAJO a BILLA o nastavení akcie na produkt mlieko UHT značky Rajo a vyjednávaní lepšej pultovej ako aj fakturačnej ceny za daný produkt v sieťach BILLA na základe cien uplatňovaných v sieti TESCO. Spoločnosť BILLA informuje o predajnej cene konkurencie a žiada o nastavenie fakturačnej ceny tak, aby dosiahla rovnakú cenu na trhu ako konkurenčná sieť TESCO. Toto e-mailové vlákno poukazuje na spôsob nastavovania cien pre ďalší predaj pre konkrétneho zákazníka, čo dokazuje komunikáciu nie len o nastavení fakturačnej ceny, ale o nastavení fakturačnej ceny pri dodržaní konkrétnej výšky predajnej ceny produktov značky Rajo.

Z danej komunikácie medzi spoločnosťou RAJO a BILLA ďalej vyplýva, že okrem komunikácie o nastavení určitej pultovej ceny produktu značky Rajo medzi spoločnosťou RAJO a konkrétnym odberateľom, aj medzi OR navzájom ide o záujem nastavenia určitej minimálnej úrovne pultových cien tak, aby na svojich prevádzkach neboli nútení znižovať pultové ceny, a tým znižovať svoju profitabilitu. Aby sa tomuto OR vyhli, upozorňujú spoločnosť RAJO a nepriamo tak na ňu apelujú, aby k príliš nízkym cenám (resp. nižším ako je dohodnutá úroveň) na pulte konkurentov nedochádzalo. Z uvedeného teda vyplýva, že dotknuté OR nekonajú pri nastavovaní pultových cien nezávisle.

Zároveň komunikácia v tomto e-maile potvrdzuje dohodu o minimálnej predajnej cene medzi spoločnosťou RAJO a TESCO na UHT mlieko s podmienkou, že „*s Rajo brandom nebudu mat* (pozn. úradu: TESCO) *na pulte cenu ako maju na TESCO mlieko... ale minimalne 0,45 a viac.“.*

Úrad tiež k vyhodnoteniu daného e-mailu poukazuje na skutočnosť, že v tomto prípade nešlo zo strany spoločnosti RAJO o nastavenie maximálnej akciovej ceny v súlade so zákonom o NOP tak, ako to samotná spoločnosť všeobecne namieta vo svojom vyjadrení k Predbežným záverom k dohadovaniu akciových pultových cien (rovnakú námietku vzniesla v danej súvislosti aj spoločnosť CJS vo vyjadrení k Výzve). Z predmetnej komunikácie totiž vyplýva, že v praxi skôr dochádza medzi účastníkmi konania k sledovaniu určitej minimálnej úrovne pultových akciových cien tak, aby sa jednotliví obchodníci navzájom nepodrážali a neznižovali tak svoje marže.

2010

393. **MAREC - JÚL 2010**

IZ-291/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **04.03.2010**
IZ-269/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **29.04.2010**
IZ-250/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **26.05.2010**
IZ- 269/2014, príloha č. 1/6 zo dňa **21.06.2010**

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ-272/2014, príloha 1/10 zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.8.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/26 zo dňa **02.03.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
E-maily obsahujú informácie o tom, že spoločnosť RAJO komunikovala so svojimi zákazníkmi o zmenách fakturačných a pultových cien v rámci produktového portfólia (teda aj o zmenách v sledovaných produktových skupinách).

Dokumenty **IZ-291/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **04.03.2010** a **IZ-269/2014, príloha č. 1/2** zo dňa **29.04.2010** zahŕňajú rozsiahlejšiu komunikáciu medzi manažérom spoločnosti RAJO a nákupcom spoločnosti BILLA ohľadom mechanizmu prijímania zmien v cenách produktov značky Rajo, v rámci ktorej sa prejavuje záujem účastníkov konania na schválení plošných zmien. Konkrétne dňa 04.03.2010 manažér spoločnosti RAJO píše zástupkyni spoločnosti BILLA:

„ *Dobrý deň p. [ ]* (pozn. úradu: meno zástupcu BILLA)*, posielam Vam upravu cennika. Zohladnil som zlavu do cien a zaroven marzu. Nizsie sa s cenami momentalne nedostanem. Pre lepsiu orientaciu Vam v prilohe cennik zasielam aj vypocet....*“.

Odpoveď zástupkyne BILLA zo dňa 05.03.2010 znie:

„... *poprosím o doplňujúcu informáciu, od kedy sú platné nové ceny v ostatných sieťach / posledné precenenie – my sme precenili, ostatné siete, hlavne Tesco nie, resp. neskôr*/.“.

Reakcia manažéra RAJO zo dňa 08.03.2010 znie:

„... *po dohode s mojimi sietami sa ceny budu menit do 23.3.2010. Co sa tyka zmeny pultovych cien, tak prave Tesco zmenilo ceny ako prve a to 13.12.2010...*(pozn. úradu, chyba v dátume 13.12.2009) *Osobne spolu s p. [ ]* (pozn. úradu: meno zástupcu RAJO) *sme to boli zmonitorovat. Taktiez aj teraz je Tesco pripravne zmenit ceny od 15.3.2010.*“.

E-mailom z 13.04.2010 manažér spoločnosti RAJO v tejto súvislosti zástupkyňu BILLA upozorňuje:

„... *pisem Vam ohladom upravy cien, ktore som avizoval este koncom februara. Kedze doteraz k upravam cien na pulte neprislo /hlavne pred Velkou nocou/ tuto zmenu navrhujem uskutocnit od 1.5.2010. Doplnujuca informacia o zmene cien u ostatnych sieti od 1.5.-7.5.2010*.“.

Odpoveď nákupcu BILLA 16.04.2010:

„...*zmeny cien Vám potvrdzujem od 10.5.2010. Potrebujem však od Vás stanovisko, že všetky siete naozaj pristupujú k takémuto zvyšovaniu cien*...“.

Z tohto e-mailového vlákna a z e-mailu so spoločnosťou TESCO (**IZ-272/2014, príloha č. 1/10** zo dňa **29.04.2010**) a so spoločnosťou CJS (**IZ-245/2014, príloha č. 1/26** zo dňa **02.03.2010**) vyplýva, že na konci februára a začiatkom marca 2010 a následne aj na začiatku apríla 2010 spoločnosť RAJO komunikovala so svojimi zákazníkmi o zmenách cien v rámci produktového portfólia, teda aj o zmenách v sledovaných produktových skupinách.

Vyjadrenie v znení „*Zohladnil som zlavu do cien a zaroven aj marzu...*“ demonštruje spôsob nastavovania fakturačných a predajných cien s uplatnením určitej výšky marže pre spoločnosť BILLA ako konkrétneho zákazníka. Táto skutočnosť dokazuje teda komunikáciu nie len o dohodnutí čisto fakturačnej ceny medzi dodávateľom a odberateľom, ale o nastavení fakturačnej ceny v takej výške, že pri dodržaní „odporúčanej“ predajnej ceny produktov značky Rajo dosiahne zákazník dohodnutú/požadovanú výšku marže. Pojem „*zohľadnenie marže*“ pritom poukazuje na skutočnosť, že v danom prípade došlo pri nastavovaní nových cien medzi spoločnosťami RAJO a BILLA ku komunikácii o konkrétnej výške marže. V prípade marže teda nejde čisto o informáciu zistenú samotnou spoločnosťou RAJO na základe minulého vývoja na maloobchodnom trhu tak, ako to uvádzajú vo svojich vyjadreniach k Výzve viacerí účastníci konania.

Z e-mailovej komunikácie ďalej vyplýva, že následne, po výmene informácií o nových cenách, dochádza k zisťovaniu zo strany spoločnosti BILLA, či k zmene cien na pulte pristúpia všetky reťazce. Zástupca spoločnosti RAJO informuje, že aj TESCO je „*pripravené meniť ceny*“, pričom uvádza konkrétny dátum, ku ktorému spoločnosť TESCO zmenila ceny na pulte aj v minulosti. Podľa vyjadrení spoločnosti RAJO k Predbežným záverom „*informácie o dátume, kedy TESCO zvýšilo pultové ceny nie je spôsobilé obmedziť hospodársku súťaž vzhľadom k ich neaktuálnosti.“.* Úrad k danej námietke uvádza, že práve informácia o minulom správaní spoločnosti TESCO poukazuje na skutočnosť, že spoločnosť TESCO už v predchádzajúcom období pristúpila na dohodu o stanovení pultových cien a je pripravená na ňu pristúpiť aj v čase predmetnej komunikácie. Táto „*neaktuálna*“ informácia tak poukazuje na existenciu dohody medzi spoločnosťou RAJO a TESCO v minulosti. E-mail obsahuje aj prísľub budúcich zmien, teda o tom, že spoločnosť TESCO je pripravená zmeniť pultovú cenu.

Ako vyplýva z celého zhromaždeného dôkazného materiálu, proces negociácie o plošných zmenách cien s početnými účastníkmi dohody nebol vždy, za každých okolností „hladký“ a jednoduchý, a preto sa následkom „neúspešného rokovania“ plošné zmeny cien posúvali na neskoršie obdobie. Z popisovanej komunikácie je zrejmé, že k zmene cien v marci 2010 OR nepristúpili („*Kedze doteraz k upravam cien na pulte neprislo /hlavne pred Velkou nocou/...“*). Spoločnosť RAJO začala teda opätovne presadzovať plošnú zmenu od mája 2010: *„... tuto zmenu navrhujem uskutocnit od 1.5.2010. Doplnujuca informacia o zmene cien u ostatnych sieti od 1.5.-7.5.2010*.“. V tejto súvislosti pokračovala teda marcová komunikácia následne v apríli 2010. Vyjadrenia zástupcu spoločnosti BILLA v rámci tejto rozsiahlejšej komunikácie v znení „...*zmeny cien Vám potvrdzujem od 10.5.2010. Potrebujem však od Vás stanovisko, že všetky siete naozaj pristupujú k takémuto zvyšovaniu cien*...“ poukazujú na to, že spoločnosť BILLA potvrdila zmenu cien ku konkrétnemu dátumu a pristúpila na dohodu o cenách pre ďalší predaj. Zároveň požadovala spoločnosť BILLA potvrdenie, že zmeny na trhu budú uplatnené plošne, teda že k zmene cien pristúpia všetky OR.

Spoločnosť RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom vysvetľuje: „*prebiehajúce rokovanie o plošnej zmene od mája 2010“* a *„rokovania o cene a zohľadňovanie marží nepredstavuje zakázanú praktiku“* tým, že „*partneri poznajú svoje marže na základe monitoringu cien a majú vedomosti o pohybe vstupnej suroviny SKM“*. Ako je analyzované v tejto časti rozhodnutia vyššie, odsúhlasovanie pultových cien medzi dodávateľom a odberateľom pri zachovaní očakávaných či vzájomne odkomunikovaných marží v konkrétnej výške je porušením súťažných pravidiel. Podľa **IZ-291/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **04.03.2010** a **IZ-269/2014, príloha č. 1/2** zo dňa **29.04.2010**, ale aj ďalšie e-maily nižšie tvrdenie spoločnosti RAJO vyvracajú, nakoľko sa v nich účastníci konania dohadujú o maržiach, napr. aká mala byť ich konkrétna výška, a či konkrétni účastníci vidia, resp. nevidia priestor na jej vylepšenie. V daných súvislostiach teda nedochádza k zisťovaniu marže z monitoringu. Účastníci konania o daných skutočnostiach spoločne medzi sebou komunikujú a o výške marží a ich zmenách sa dohadujú.

Podľa námietok spoločnosti RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom informácie o dátume akceptácie nových plošných zmien poskytované v rámci komunikácie so spoločnosťou BILLA o predajcovi TESCO „...*nie sú detailné, neobsahujú konkrétne informácie o cene, ani jej štruktúre alebo cenovom mechanizme pre TESCO ako ani marže, bonusy a pod.“*. Úrad k danej námietke uvádza, že v danom prípade ide o odkomunikovanie možnej zmeny cien pre spoločnosť BILLA zohľadňujúc určitú výšku marží tohto OR pre dané výrobky, odhaľujúc zároveň správanie ďalšieho OR zo strany dodávateľa RAJO. Z komunikácie je pritom jasné, že boli dohodnuté konkrétne ceny aj konkrétny čas ich implementácie. Daná komunikácia preukazuje, že takýmto spôsobom bolo ovplyvnené nezávislé rozhodovanie spoločnosti BILLA v rámci stratégie nastavenia pultových cien v danom období. Otázku fungovania cenového mechanizmu úrad vyhodnotil detailne v tejto časti rozhodnutia vyššie. Úrad v danom prípade na preukázanie protisúťažného konania nepotreboval vykonať detailnejšiu analýzu cien a preukazovanie štruktúry ceny určitého produktu/produktov počas celého trvania praktiky[184]. Absencia konkrétnych informácií o cene nič nemení na skutočnosti, že v tomto prípade ide o dohodu dodávateľa a odberateľa o pultovej cene, teda o dohodu o cene pre ďalší predaj, ktorá je zakázaná.

Ďalej spoločnosť RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom uvádza, že z uvedenej komunikácie „...*nevyplýva, že by informácie poskytnuté jednotlivými obchodnými* (pozn. úradu: zrejme chýba reťazcami) *boli poskytnuté s vedomím ostatných reťazcov o tom, že ich akceptácia bude ďalej komunikovaná na Billa.*“. Podľa úradu z tejto námietky nie je zrejmé a ani nebola uvedená relevantná judikatúra, z ktorej by nevyhnutnosť dokazovania tejto skutočnosti v rámci posudzovania vertikálnej dohody vyplývala, resp. v súvislosti s danou námietkou nie je zrejmé, z akých dôvodov by mal úrad pri skúmaní vertikálnej dohody posudzovať horizontálnu komunikáciu medzi odberateľmi.

[184] Detailná analýza cien a jej štruktúry je napr. nevyhnutná pri zneužívaní dominantného postavenia formou predátorských cien a iné.

Podľa ďalších námietok spoločnosti RAJO v rámci vyjadrenia k Predbežným záverom sa v súvislosti s danou komunikáciou jedná *„..iba o plánovanie účinnosti pultových cien vytrhnuté z kontextu*“, pričom spoločnosť RAJO odkazuje na interný e-mail **IZ-250/2014, príloha č. 1/14** zo dňa **26.05.2010**.

Úrad k danému konštatuje, že práve naopak, z komunikácie je zrejmé, že posledné zmeny nastali najneskôr na prelome rokov 2009 a 2010 („*tak prave Tesco zmenilo ceny ako prve a to 13.12.2010...*/pozn. úradu: chyba v dátume 13.12.2009/ *Osobne spolu s p. [ ]* /pozn. úradu: meno zástupcu RAJO/ *sme to boli zmonitorovat.“*) a ďalšiu zmenu pripravovala spoločnosť RAJO v marci 2010, avšak táto zmena v tomto období nenastala, pričom ďalšie rokovania pokračovali v apríli 2010. Zmeny potvrdila spoločnosť BILLA informáciou: „...*zmeny cien Vám potvrdzujem od 10.5.2010.*“ *Potrebujem však od Vás stanovisko, že všetky siete naozaj pristupujú k takémuto zvyšovaniu cien*...“. Interná komunikácia vyplývajúca z e-mailu **IZ-250/2014, príloha č. 1/14** zo dňa **26.05.2010** od obchodného riaditeľa spoločnosti RAJO jednotlivým predajcom zapadá do kontextu prípadu:

„*Nakolko sa nam uz niekolko poslednych pokusov o zvysenie cien sposobom navysenia doporucenych cien na trhu a nasledným zvýsením fakturacných cien nepodarilo (KA zakaznici), zmeníme pre zvýsenie cien od 1.7.2010 taktiku. Zakaznikom oznamime a veríme že nasledne zvýsime ceny konkretnych produktov o ciastku uvedenu v prílohe. Vsetci zákazníci budu mat rovnake navysenie... Doporucene ceny menit nebudeme. Na znížení negatívneho hosp. vysledku pracuju vsetky oddelenia vyrazním znížením nakladov, takže nie je vsetko len na nas – odd. predaja, a nazvysení cien, ale ak sa nam podarí zvysit ceny skor a hlavne viac ako pride avizovane zvysenie suroviny, bude sa nam vsetkým lepsie dýchat a hlavne pracovat. TOP secret info!!!...“.*

Spoločnosť RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom upozorňuje: „*S poukazom na IZ-250/2014, príloha č. 1/14 je zrejmé, že predmetom zmien nie sú odporúčané MOC*.“. Podľa úradu práve obsah týchto e-mailov dokazuje, že pôvodne išlo aj o zmenu odporúčaných maloobchodných cien, avšak spoločnosť RAJO zmenila „taktiku“ a odporúčané ceny nakoniec meniť neplánovala. Následne však došlo opäť k zmene taktiky a odporúčané ceny boli zmenené. Celoplošné zvýšenie cien potvrdzuje aj e-mail **IZ- 269/2014, príloha č. 1/6** zo dňa **21.6.2010** analyzovaný nižšie.

Spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení k Výzve tiež namieta, že „*Interný email ilustruje ambíciu spoločnosti RAJO a zároveň nemožnosť dosiahnuť tento cieľ v dôsledku neakceptácie navýšenia odporúčaných MOC zo strany (*pozn. úradu: text končí, ale logicky sa jedná o OR).“. Toto vyjadrenie spoločnosti RAJO len potvrdzuje existenciu cieľa, t.j. dodržiavania „odporúčaných“ pultových cien. Skutočnosť, že k dohode nedošlo v niektorý moment vyjednávania, neznamená, že k nej nedošlo neskôr. Dovtedy platila „predchádzajúca dohoda“, ktorá sa v daný moment „nemenila“.

Spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení k Predbežným záverom k danému komunikačnému vláknu dodáva: „*Nehovorí o konkrétnej zmene*,... *Reálne sa len zvyšuje transparentnosť na trhu.*“. Podľa úradu táto námietka nevylučuje a ani nevyvracia, že na trhu nedošlo k dohode o RPM. Zároveň je potrebné uviesť, že práve zvyšovanie transparentnosti na už aj tak transparentnom maloobchodnom trhu prispieva k uplatňovaniu praktiky.

Ako už bolo uvedené vyššie, hoci celoplošná zmena v máji 2010 nebola úspešná (čo potvrdzuje e-mail č. **IZ-250/2014, príloha č. 1/14** zo dňa **26.05.2010**), celoplošnú zmenu sa podarilo presadiť v druhej polovici júna 2010, kedy nákupca spoločnosti BILLA e-mailom **IZ- 269/2014, príloha č. 1/6** zo dňa **21.6.2010** túto zmenu potvrdzuje nasledovne:

„...*v prílohe Vám zasielam potvrdenie zmeny cien k 5.7.2010 /precenenia okrem akcií robíme vždy k pondelku/... ceny zmeníme však len v takom prípade, ak nám do piatku 25.6.2010 pošlete potvrdenie, že všetky siete akceptujú zmeny cien.*“.

Následne dňa **28.06.2010** nákupca spoločnosti BILLA píše:

„... *žiadame Vás o definitívne stanovisko k zmene cien a potvrdenia akceptácie všetkými sieťami*.“.

V ten istý deň manažér spoločnosti RAJO reaguje:

„... *tymto Vam potvrdzujem, ze mame akceptaciu zmeny cien u vsetkych domacich aj zahranicnych sieti. Ceny nastavujem tak, ako je uvedene v prilohe*.“.

V námietkach spoločnosti TERNO GROUP k Výzve úradu táto spoločnosť uvádza, že ak je uvedené v e-mailoch „*ostatné siete*“ nemožno z nich vyvodiť záver, že sa týkajú aj spoločnosti TERNO GROUP, zároveň z nich nevyplýva, že sa týkajú sledovaných produktov, a keď tak, ktorých presne.

Ďalej podľa spoločnosti KAUFLAND v reakcii na Výzvu úradu spoločnosť KAUFLAND nie je priamo účastníkom tejto komunikácie a nemala vedomosť o tejto komunikácii, t.j. e-maily nepreukazujú, že by jej záležalo na plošnom nastavení pultových cien a že by spoločnosť toto plošné nastavenie overovala. K nepreukázaniu priamej vzájomnej komunikácie sa vyjadrovala aj spoločnosť TESCO, ktorá konkrétne uviedla, že ani jeden z citovaných e-mailov nepreukazuje, že by spoločnosť TESCO bola adresátom alebo jeho odosielateľom, nebolo tiež preukázané, že by spoločnosť TESCO bola o daných zmenách cien informovaná a so zmenami aj ako zmluvná protistrana súhlasila.

Úrad k daným námietkam konštatuje, že táto časť e-mailovej komunikácie obsahuje sled e-mailov, tak externú komunikáciu, ako aj internú komunikáciu, pričom je jednoznačné, že sa diskutované zmeny týkali pultových cien aj v produktových skupinách sledovaných úradom. Z externej komunikácie, ktorou úrad disponuje, je zrejmé, že spoločnosť RAJO priamo odkomunikovala návrh

o zmene pultových cien, okrem iného, aj v sledovaných produktových skupinách, spoločnostiam BILLA, TESCO a CJS. Úrad z tejto komunikácie disponuje nepriamymi dôkazmi o predložení návrhu o zmene pultových cien v úradom sledovaných kategóriách pre ostatné siete, t.j. TERNO GROUP, CBA, CARREFOUR a KAUFLAND. V tejto súvislosti úrad poukazuje na vyjadrenie spoločnosti RAJO v rámci spisu zo dňa 12.02.2015[185], v ktorom spoločnosť RAJO uviedla, že cenníky s odporúčanými cenami zasiela každému zákazníkovi. Z uvedeného vyplýva, že aj v danom období boli návrhy zmien a nových cien predložené všetkým účastníkom konania.

Zmenu pultových cien preukazuje e-mail so spoločnosťou BILLA v časti: *„posielam Vam upravu cennika...“* a *„Pre lepsiu orientaciu Vam **v prilohe cennik zasielam aj vypocet**...“.* Zároveň aj e-mailové vlákno so spoločnosťou TESCO **IZ-272/2014, príloha 1/10** zo dňa **25.04.2010** (pozri časť *6.2.8.1* k účasti spoločnosti TESCO na dohode), kde v rámci jedného z e-mailov daného vlákna spoločnosť RAJO zástupcov spoločnosti TESCO informuje:

„...***posielam vam cennik platny od 1.3.2010. Zmena nastala u niektorých druhov výrobkov**. Poprosim o potvrdenie do 26.2.2010*.“.

Z Prílohy 3 predloženej spoločnosťou TESCO v rámci vyjadrenia k Výzve je zrejmé, že sa zmena cien týkala aj sledovaných produktových skupín, pričom v dokumente sa uvádzajú tak fakturačné ceny, ako aj konkrétna výška marže.

Zámer pre celoplošnú zmenu v období marca 2010 preukazuje e-mail pre spoločnosť CJS **IZ-245/2014, príloha č. 1/26** zo dňa **02.03.2010** (pozri časť *6.2.4.1*), v ktorom sa konštatuje:

*„Úpravu realizujeme **na celom trhu a nie len u Vás**, nášho najväčšieho obchodného partnera COOP...*“.

Dohadovanie pultových cien preukazuje komunikácia so spoločnosťou BILLA v znení:

*„**Zohladnil som zlavu do cien a zaroven marzu**. Nizsie sa s cenami momentalne nedostanem...“* či komunikácia so spoločnosťou BILLA v znení: *„.../precenenia okrem akcií robíme vždy k pondelku/...ceny zmeníme však len v takom prípade, ak nám do piatku 25.6.2010 pošlete potvrdenie, že všetky siete akceptujú zmeny cien.*“, ktorá pojednáva jednoznačne o zmene pultových cien.

Následne má úrad k dispozícii externú komunikáciu, podľa ktorej zástupca spoločnosti RAJO uvádza: „*potvrdzujem, ze mame **akceptaciu zmeny cien u vsetkych domacich aj zahranicnych sieti“***, čo poukazuje na skutočnosť, že všetky siete odkomunikovali spoločnosti RAJO akceptáciu zmeny aj pultových cien od 01.07.2010. V tomto prípade ide o priamy dôkaz voči spoločnosti BILLA a minimálne o nepriamy dôkaz o akceptácii plošnej zmeny pultových cien v tomto

[185] Spis. por. č. 164, list spoločnosti RAJO č. 601/2015

období za spoločnosti CARREFOUR, CBA, CJS, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO.

Naviac, zo žiadnych podkladov nevyplýva, že sa plošná zmena od 01.07.2010 netýka aj spoločnosti TERNO GROUP, KAUFLAND, TESCO, nakoľko analyzovaná komunikácia jasne hovorí o všetkých sieťach, pričom všetkými sieťami sú nevyhnutne tie siete, ktoré v tom čase už vykonávali podnikateľskú činnosť a pôsobili na trhu. Všetky uvedené OR na trhu v danom čase pôsobili.

394. **APRÍL - MÁJ 2011**

IZ- 269/2014, príloha č 1/15 zo dňa **12.04.2011**
IZ-269/2014, príloha č. 1/3 zo dňa **26.04.2011**

Súvisí s dokumentom:
IZ-291/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **01.04.2011** (pozri časť *6.2.2.1*)
Tieto e-maily obsahujú komunikáciu o maržiach, ktoré spoločnosť RAJO zohľadňuje pri navrhovaní nového cenníka a fakturačných cien navrhovaných pre prevádzky CARREFOUR a týka sa plošnej zmeny cenníka v tomto období.

Manažér spoločnosti RAJO dňa **12.04.2011**, **IZ- 269/2014, príloha č 1/15,** zástupcovi spoločnosti BILLA píše:

„... *chcem Vas poprosit o zaslanie stanoviska k cenam od 1.5.2011, nakolko zajtra mame miting a budeme preberat aj strategiu zmeny cien na trhu*.“.

E-mail obsahuje cenník, v ktorom sú uvedené pôvodné a nové odporúčané pultové ceny, pôvodná a nová marža ako aj pôvodné a nové fakturačné ceny.

V ten istý deň nákupca spoločnosti BILLA reaguje:

„... *viete mi dať záruku, že ceny budú nastavené celoplošne vo všetkých sieťach – v tom prípade Vám ich potvrdím /detailne som cenník ešte nepozerala, takže k jednotlivým položkám sa vyjadrím následne po Vašom odobrení zmien na celom Slovensku.“.*

Ešte v ten istý deň manažér spoločnosti RAJO potvrdzuje:

„... *ak to dakto neodsuhlasi, sme rozhodnuty nedodavat tovar, ale ku tomu nepride, pretoze tu mame potvrdene zmeny az na 2, ktore ocakavame este v priebehu dna.*“.

Dňa **26.04.2011**, **IZ-269/2014, príloha č. 1/3**, komunikácia pokračuje, pričom manažér spoločnosti RAJO informuje nákupcu spoločnosti BILLA:

„... *poprosim o potvrdenie cien od 1.5.2011, ceny sa menia na celom trhu*.“.

Nákupca spoločnosti BILLA opätovne reaguje:

„...*v prílohe Vám zasielam stanovisko k zmene cien k 2.5.2011 – maximálne ceny, ktoré vieme akceptovať pri dodržaní Vašich doporučených cien...“.*

Manažér spoločnosti RAJO oponuje:

„...*nemozem suhlasit s Vasim protinavrhom. Ceny, ktore som Vam zaslal su preratane pri zachovani rovnakej marzem, aku ste mali doteraz. Nevidim dovod preco by som Vam mal vylepsit marzu v priemere o [ ]%... Poprosim Vas o akceptaciu cien, ktore su v zelenom oznacenom poli. V prilohe mozte vidiet, ze som Vam zanechal marzu, aku ste mali doteraz. Spolocnost Rajo nema zaujem Vam zhorsovat fakturacne ceny, ktore by mali vplyv na vasu cenovu politiku ale musime dodrziavat nasu pri sucasnej cene suroviny...*“.

Podľa **IZ-269/2014, príloha č. 1/3** nákupca spoločnosti BILLA odpovedá:

„ ...*chcem podotknúť, že tak ako Vy neviete udržať „stare ceny“ taktiež aj my nemôžeme stále dotovať ceny na Vaše výrobky, kde Váš základný sortiment dorovnávame na ceny konkurencie, resp. Vaše doporučené ceny na úkor našej plánovanej marže. Marža na ml. produkty ... sa u nás pohybujem v rozmedzí cca [ ]% /podotýkam, čistá marža po odpočte prepočítaných bonusov do ceny – vo Vašom prípade [ ]%/... Pri dorovnaní cien na Vašu doporučenú sa nám na týchto artikloch čistá marža pohybuje cca [ ]%, keď zohľadním ešte predaje na zľavu a odpisy, tak je ešte nižšia/. Tak ako aj Vy chcete vyrovnať prepady v hospodárení, to isté musíme urobiť aj my, teda marža sa musí pohybovať v hore uvedenom rozpätí cca [ ]%. Očakávam preto taktiež od Vás kompromisné stanovisko k cenám – prehodnotenie Vášho návrhu a nie úplný nesúhlas*.“.

Následne nákupca spoločnosti BILLA dňa **27.04.2011** (**IZ-269/2014, príloha 1/15**) odsúhlasil zmeny k 02.05.2011.

Rozsiahlejšie e-mailové vlákno obsahuje komunikáciu týkajúcu sa celoplošného nastavenia navrhovaných cien, a to aj v rámci sledovaných skupín produktov značky Rajo na trhu v SR k určitému obdobiu v roku 2011. E-mailové vlákno poukazuje na spôsob/mechanizmus nastavovania cien pre konkrétneho zákazníka, čo potvrdzuje komunikáciu nie len o nastavení fakturačnej ceny. Ide o nastavenie fakturačnej ceny pri dodržaní „odporúčaných“ cien produktov značky Rajo pri zohľadnení konkrétnej marže daného zákazníka.

Spoločnosť RAJO v tejto súvislosti vo svojom vyjadrení k Predbežným záverom uviedla, že „*predmetná komunikácia pojednáva o nastavení kompromisnej marže medzi dodávateľom a OR“*. Úrad v reakcii na danú námietku uvádza, že e-mail pojednáva okrem iného najmä o nastavení pultovej ceny na „... *Vašu doporučenú“* úroveň pri zachovaní marže konkrétneho zákazníka („*... som Vam zanechal marzu, aku ste mali doteraz.“*) v zmysle princípu win-win popísaného vyššie v tejto časti rozhodnutia, v rámci stratégie uplatňovania RPM. Samotné potvrdenie skutočnosti zo strany spoločnosti RAJO, že dodávateľ a odberateľ medzi sebou komunikujú „*o nastavení kompromisnej marže*“ pri dodržaní určitej maloobchodnej cenovej úrovne v sebe zahŕňa úradom vyhodnocované protisúťažné konanie aktérov dohody. Uvedené je zároveň v rozpore s tvrdením viacerých účastníkov konania o tom, že v rámci dôkazov o maržiach ide len o využívanie informácie,

ktorá je spoločnosti RAJO za každého zákazníka známa na základe monitoringu pultových cien v porovnaní s jeho fakturačnými cenami bez toho, aby OR požadovanú výšku marže komunikovali so spoločnosťou RAJO. Podľa obsahu analyzovaných e-mailov so spoločnosťou BILLA ide o zjavné spoločné nastavenie a dohodnutie budúcej konkrétnej výšky marže pre daný OR.

Zástupca spoločnosti BILLA pritom opäť zisťuje, či je cenník schválený „*celoplošne vo všetkých sieťach*“, načo spoločnosť RAJO reaguje: „*...ak to dakto neodsuhlasi, sme rozhodnuty nedodavat tovar...*“. Podľa námietok spoločnosti RAJO táto komunikácia „*predstavuje spôsob, ako primäť OR k prijatiu nového cenníku“*, čím vkastne spoločnosť RAJO potvrdila určitú silu/významnosť spoločnosti RAJO pri vyjednávaní so zákazníkmi a schopnosť vyvinúť určitú mieru nátlaku v rámci vyjednávacieho procesu.

Uvedená komunikácia však súhrnne poukazuje na skutočnosť, že spoločnosť RAJO trvá na dodržiavaní ňou navrhovanej odporúčanej cenovej úrovne svojich produktov a OR sú ochotné túto cenovú úroveň dodržiavať, ak majú zaručenú požadovanú ziskovosť pri predaji jednotlivých produktov a ak dochádza k zmenám cien na celom trhu. Úrad opätovne upozorňuje, že takéto vyjednávanie o presnom nastavení predajných maloobchodných cien je nad rámec predkladania návrhov odporúčaných cien zo strany spoločnosti RAJO.

Úrad teda má k dispozícii externú komunikáciu, podľa ktorej spoločnosť BILLA bola ochotná pristúpiť na dohodu iba za podmienky, že ostatné siete zmenia ceny na pulte a zároveň spoločnosť RAJO pohrozila, že prestane dodávať tovar tým OR, ktoré nepristúpia na dohodu.

Následne spoločnosť BILLA dňa **27.04.2011** odsúhlasila zmeny k 2.5.2011 **(IZ-269/2014, príloha 1/15**). V tomto prípade ide o priamy dôkaz voči spoločnosti BILLA a minimálne o nepriamy dôkaz o akceptácii plošnej zmeny pultových cien v tomto období spoločnosťami TERNO GROUP, CBA, CARREFOUR, CJS, KAUFLAND, TESCO.

V námietkach spoločnosti TERNO GROUP k Výzve úradu táto spoločnosť uvádza, že z e-mailu nevyplýva, že by cenu odsúhlasila spoločnosť TERNO GROUP, resp. že by sa táto k zmenám vyjadrovala. Podľa spoločnosti KAUFLAND v reakcii na Výzvu úradu, spoločnosť KAUFLAND nie je priamo účastníkom tejto komunikácie a nemala vedomosť o tejto komunikácii a úrad spája automaticky komunikáciu o nákupných cenách s komunikáciou o pultových cenách. K neexistencii priamych dôkazov sa obdobne vyjadrovala aj spoločnosť TESCO.

Táto časť obsahuje sled e-mailov, externú komunikáciu, pričom je jednoznačné, že sa týkala zmien pultových cien aj v produktových skupinách sledovaných úradom. Z externej komunikácie je zrejmé, že spoločnosť RAJO priamo odkomunikovala návrh o zmene pultových cien, okrem iného aj v sledovaných produktových skupinách, spoločnosti BILLA, spoločnosti CARREFOUR a spoločnosti TESCO[186]. Úrad z tejto komunikácie disponuje minimálne

[186] Príloha 4 vyjadrenia spoločnosti TESCO k Výzve, spis. por. č. 440, list č. 5446/2015

nepriamymi dôkazmi o predložení návrhu o zmene pultových cien v daných kategóriách pre ostatné siete, t.j. TERNO GROUP, CBA, CJS a KAUFLAND. Zároveň je možné uviesť vyjadrenie spoločnosti RAJO v rámci spisového materiálu[187], v ktorom spoločnosť RAJO uviedla, že cenníky obsahujúce odporúčané ceny zasiela každému zákazníkovi, teda aj účastníkom konania.

Komunikácia so spoločnosťou CARREFOUR v rámci dokumentu **IZ-291/2014, príloha č. 1/14** zo dňa **01.04.2011** (pozri časť *6.2.2.1*) s predmetom „*Zmena cien 1.5.2011*“ a prílohou s názvom „*Carrefour ceny 1.5.2011 -marža.xls*“ poukazuje na plánovanú zmenu cien od 01.05.2011. E-mail obsahuje cenník s celým produktovým portfóliom spoločnosti RAJO, a teda aj so sledovanými skupinami výrobkov značky Rajo, pričom je jednoznačné, že sa zmena týkala aj pultových cien: „...*pri našom rozhovore ste **spomínali marže**, a tak som pre Vás pripravil krátku analýzu, lepšie povedané **porovnanie marží pri starých a nových cenách**.*

Celoplošnú zmenu preukazuje e-mail adresovaný spoločnosti BILLA v znení: *„...chcem Vas poprosit o zaslanie stanoviska k cenam **od 1.5.2011,** nakolko zajtra mame miting a **budeme preberat aj strategiu zmeny cien na trhu***.“ ako aj vyššie citovaná časť v znení: „... *ak to dakto neodsuhlasi, **sme rozhodnuty nedodavat tovar**, ale ku tomu nepride, pretoze **tu mame potvrdene zmeny az na 2**, ktore ocakavame este v priebehu dna.*“.

Z obsahu jednej z príloh predloženej spoločnosťou TESCO v rámci vyjadrenia k Výzve[188] je zrejmé, že sa zmena cien týkala aj sledovaných produktových skupín, v ktorej sa uvádza tak fakturačná cena, ako aj výška marže pre jednotlivé produkty.

2012

395. **10.10.2012**

IZ-269/2014, príloha č. 1/5 zo dňa **10.10.2012**
IZ-269/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **10.10.2012**

Dokumenty zahŕňajú e-mailové vlákna, ktoré obsahujú komunikáciu medzi zástupcom RAJO a zástupcami spoločnosti BILLA, resp. internú komunikáciu spoločnosti RAJO ohľadom akciovej predajnej ceny realizovanej na UHT mlieko Laura. Obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO v rámci e-mailu **IZ-269/2014, príloha č. 1/5** zo dňa **10.10.2012** zástupcom spoločnosti BILLA píše:

„... *ak sa dobre pamatam, hovorili ste mi o akciovej cene 0,45 eur. Možno sa Vam ten rozdiel nezda dolezitý, opak je vsak pravdou. Očakaval som uprimný a otvorený postoj z oboch stran. Prave v tomto období, ked je po 4 rokoch opatovne maximalny nedostatok suroviny a ceny mlieka z týzdna na týzden dramaticky rastu, sa jedna o neuvazený krok, na ktorý samozrejme ako predavajuci máte uplne plné pravo.*“.

[187] Spis. por. č. 164, list spoločnosti RAJO č. 601/2015
[188] Spis. por. č. 440, list spoločnosti TESCO č. 5446/2015

Zástupca zo spoločnosti BILLA reaguje (**IZ-269/2014, príloha č. 1/5** zo dňa **10.10.2012)**:

„...*V prvom rade si ani ja ani sl. [ ]* (meno zamestnankyne spoločnosti BILLA, pozn. úradu) *nespomíname, že by sme na našom stretnutí hovorili o predajnej cene. Riešili sme objem, ktorý potrebujeme a mnoho iných vecí... Myslím, že sme nespravili nič nelogické. Ak predáva Tesco v letáku na 2 týždne mlieko za 0,45 EUR, je normálne, že ak mám jednodňovú akciu, potrebujeme zákazníkovi ukázať lepšiu predajnú cenu. O raste cien vieme a ale vieme aj o tom ako veľmi potrebujeme zákazníkov. Ak máte pre nás lepší nápad ako ich pritiahnuť, dajte mi prosím vedieť....*“.

Obchodný riaditeľ RAJO odpovedá:

„...*žial žiaden lepší nápad nemam, len by sme už mali spoločne učit spotrebitela nakupovať mlieko za realne ceny*.“.

Následne svojmu podriadenému obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO vo vzťahu k spoločnosti BILLA píše (**IZ-269/2014, príloha č. 1/14** zo dňa **10.10.2012**):

„...*s Billou netreba jednat v rukavickach. Ako si písal, nereaguju na podnety, nedodrzuju dohody, tj ak nam MKT neda peniaze na ten katalog, treba to razne zrusit, tak aby to pochopili. Mozno aby bolo medzi riadkami napisane, že prave z tohto dovodu*.“.

Z obsahu komunikácie vyplýva, že v tomto prípade ide o „podrazenie“ ceny produktu Rajo v akcii zo strany spoločnosti BILLA, nakoľko táto umiestila na trh produkt za nižšiu akciovú cenu ako vo výške 0,45 eur. Predmetná komunikácia poukazuje na skutočnosť, že spoločnosť RAJO po zmonitorovaní nastavenia akciových cien u konkrétneho zákazníka upozornila spoločnosť BILLA na nedodržanie určitej úrovne, čo preukazuje vplyv spoločnosti RAJO na nastavovanie pultových cien. Komunikácia o pultových cenách (v tomto prípade o predajnej cene v akcii) medzi OR a dodávateľom je teda nadštandardná vo vzťahu k súťažným pravidlám. Zodpovední zástupcovia spoločnosti RAJO interne komunikujú zároveň aj o možnej forme „odplaty“, resp. istej forme nátlaku, na čo poukazuje záver komunikácie v znení: „*ak nam MKT neda peniaze na ten katalog, treba to razne zrusit.*“.

Podľa vyjadrenia spoločnosti RAJO k Predbežným záverom úradu daný e-mail „*nepreukazuje podozrenie z nátlaku – ten je spomenutý iba v potencionálnej rovine v internej komunikácii“.* Úrad má však za to, že vyjadrenie „...*s Billou netreba jednat v rukavickach“* obchodného riaditeľa spoločnosti RAJO spolu so zadaním úlohy svojmu poriadenému vo forme zrušenia „*uverejnenia v katalógu*“ v prípade nedostatku peňazí „*tak aby to pochopili...*“, je možné považovať za istú formu nátlaku, ktorý mal byť realizovaný v praxi. E-mail preukazuje na schopnosť spoločnosti RAJO vykonávať určitú formu nátlaku, ktorý by sa zrealizoval v prípade, ak by sa s ňou obchodný partner nedohodol. Spoločnosť BILLA pritom patrí medzi významných odberateľov spoločnosti RAJO.

Podľa ďalšej námietky spoločnosti RAJO v danom prípade „...*sa jedná o obojstranne autonómne správanie a riešenie vzniknutej situácie s preukázateľným nedostatkom suroviny.“*. Podľa úradu práve táto komunikácia je príkladom zasahovania do samostatnosti a teda ovplyvňovania nezávislosti konania OR pri nastavovaní pultových cien.

6.2.1.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO

396. Táto časť obsahuje internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO, ktorá sa týka prioritne spoločnosti BILLA, avšak prípadne aj iných OR, ak je zahrnutá v komunikácii aj spoločnosť BILLA.

2009

397. **MÁJ - JÚL 2009**

IZ-291/2014, príloha 1/11 zo dňa **28.05.2009**

Súvisí s dokumentom:
IZ-291/2014, príloha 1/10 zo dňa **17.06.2009**

Dokument **IZ-291/2014, príloha 1/11** zo dňa **28.05.2009** obsahuje internú komunikáciu spoločnosti RAJO, v rámci ktorej obchodná riaditeľka zasiela kolegom zápis z internej porady zo dňa 28.05.2009 s názvom „*Zápis z MKT & Sales meetingu 18.5.-19.5. 2009*“.

V e-maile konkrétne obchodná riaditeľka uvádza:

„...v prílohe Vám zasielam zápis z meetingu... p.s. doporučujem prečítať, sú tam definované Vaše ciele.“.

V bode č. 1 s názvom „*Prezentácie [ ]* (pozn. úradu: mená manažérov spoločnosti RAJO) *(+doplnenie cieľov do OR)*“ sa uvádza ako cieľ pre predajcu spoločnosti RAJO voči maloobchodným prevádzkam CARREFOUR nasledovné:

„ ... – *nastaviť doporučené pultové ceny (zlá cena)!*“

a ako cieľ pre predajcu spoločnosti RAJO voči spoločnosti TERNO GROUP (pôvodne „Ahold“) nasledovné:

„ ...*[ ] (*pozn. úradu: meno zamestnanca spoločnosti RAJO) *dá informáciu, či sú na Aholde nastavené ceny na všetky produkty (ČM ap.)*!“.

Pri prevádzkach CARREFOUR ide síce aj o informácie a poukázanie na nedodržiavanie dohody. V tejto súvislosti však úrad uvádza, že občasný odklon od dohody v niektorých jej častiach a/alebo obdobiach nevylučuje, že dohoda existovala.

V bode č. 2. zápisu s názvom „*Jogurtové maslo – aktivity*“ sa uvádza:

„*...aktivity dohodnuté pre jogurtové maslo – dohodnuté LA: Tesco, Billa, COOP, Kaufland.*

Kaufland - potvrdená LA 30.5. na 1 týždeň, ***0,59 Eur*** *pult. cena*
Tesco - potvrdená pult. LA 3.-9.6 ***pult. cena 0,59*** *Eur.*
COOP – potvrdená LA 12.6. – 25.6.
Billa – potvrdená LA 18. – 24.6.2009
nastavená na 3 mesiace, dnes sa vyjadria OD kedy. (pozn. úradu: zvýraznenie pridané úradom)“.

V bode č. 2 zápisu s názvom „*Jogurtové maslo – aktivity*“ sa ďalej pre „*AKTIVITY dohodnuté*“ uvádza:

„*Carrefour – bude zalistované (****pult 0,59****), ... už dostala ponuku*. *Ahold – 20tis. ks zoberú,* ***cca 0,59 Eur, na pulte****, nastavená cena na 3 mesiace, dnes sa vyjadria OD kedy.* (pozn. úradu: zvýraznenie pridané úradom).“.

V bode č. 5 zápisu sa pre kategóriu „*CM 0,5 l*“ (čerstvé mlieko) pre všetkých predajcov ako cieľ určuje čo najskoršie „*nastavenie novej PC 0,33 formou DNC*“.

V bode č. 6 zápisu s názvom „*STORECHECK*“ bolo ako úloha nastavené, že:

„*[ ]* (určená skupina zamestancov spoločnosti RAJO, pozn. úradu) *pravidelne absolvujú storecheck s [ ]* (pozn. úradu: určená skupina zamestanncov spoločnosti RAJO)*. Zápis zo storechecku budú posielať na OR*.“, a to 2-krát mesačne.

Vo vyjadrení k Predbežným záverom úradu spoločnosť RAJO k danému zápisu reaguje, že „*Interný cieľ smerujúci k nastaveniu cien je akceptovateľný a nie je dosledovateľná jeho aplikácia v zmysle použitých prostriedkov a akceptácie zo strany OR“.* Obdobnú námietku mala vo svojom vyjadrení k Výzve aj spoločnosť DILIGENTIA. Naviac, podľa spoločnosti DILIGENTIA úrad nepreukázal, ktorých výrobkov sa zmeny týkali.

Úrad k daným námietkam uvádza, že formulácia *„aktivity dohodnuté...“* s konkrétnymi dátumami akcií a stanovením pultovej ceny nepredstavujú iba interný cieľ, ale aj akceptáciu danej aktivity z druhej strany, t.j. zo strany OR. V reakcii na námietku spoločnosti RAJO je potrebné uviesť, že samotný zápis rozdeľuje aktivity na dohodnuté a aktivity, ktoré sa „*majú ešte doriešiť*“, resp. ktoré ešte majú byť odsúhlasené druhou stranou. V tomto prípade nie je možné hovoriť len o internom cieli, ak jasne zo zápisu vyplývajú časti, ktoré sú považované ešte za plán a ktoré sú už odsúhlasené druhou stranou. Ak ide iba o plán pre dosiahnutie určitého cieľa, v zápise je určený zamestnanec spoločnosti RAJO, ktorý ho má zabezpečiť, a teda splniť konkrétnu úlohu.

Obsah dokumentu je zároveň dôkazom o dohodnutí určitej úrovne pultových cien na produkte jogurtové maslo, a to medzi podnikateľmi KAUFLAND, TESCO, CJS, BILLA a CARREFOUR na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej. Časové rozdelenie akcií je potvrdené pri spoločnostiach KAUFLAND, TESCO, CJS a BILLA. V prípade spoločnosti TERNO GROUP spoločnosť RAJO dohodla pultovú cenu na úrovni „...*cca 0,59 Eur,* ***na pulte****, nastavená cena na 3 mesiace...*“, pričom termín akcie sa má ešte dohodnúť. Vzhľadom na uvedené úrad považuje tento e-mail za dôkaz o dohode o stanovení cien pre ďalší predaj.

V rámci námietok spoločnosť RAJO konkrétne k vykonávaniu „*storechecku*“ upozorňuje, že „*Storecheck... je legitímny nástroj“*. Úrad nespochybňuje tento nástroj ako povolený v rámci podnikania v danej oblasti, no krížové zasielanie monitoringu odberateľom („*Zápis zo storechecku budú posielať na OR*.“) nemožno považovať za bežný zber informácií o pultových cenách pre vlastné potreby. Zber a zasielanie takýchto informácií medzi dodávateľom a odberateľmi možno považovať za monitoring na účely dodržiavania protisúťažnej dohody.

Nasledujúci interný e-mail **IZ-291/2014, príloha 1/10** zo dňa **17.06.2009** od manažéra spoločnosti RAJO pre obchodnú riaditeľku spoločnosti RAJO týkajúci sa predajnej ceny na jogurtové maslo znie:

„*...len pre tvoje info, od tohto týzdna maju siete Tesco, Billa a Kaufland beznu pult cenu 0,59 € s DPH s garanciou, že nam budu maslo so zarukou do 25.8.2009 brat do 31.7.2009.“.*

V rámci predmetnej komunikácie ide o odsúhlasenie pultovej ceny určenej spoločnosťou RAJO v reťazcoch TESCO, BILLA a KAUFLAND, t.j. ide o prezentovanie výslovného súhlasu s dohodou zo strany uvedených účastníkov.

2010

398. **SEPTEMBER – OKTÓBER 2010**

IZ-250/2014, príloha č. 1/15 zo dňa **30.09.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/29 zo dňa **15.10.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
Dokumenty obsahujú cenovú stratégiu pre predaj produktu Rajo čerstvé mlieko 1L, prezentovanú obchodným riaditeľom spoločnosti RAJO všetkým predajcom spoločnosti RAJO.

2011

399. **15.02.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **15.02.2011**

Dokument obsahuje internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO týkajúcu sa plošného zvýšenia cien na maslo Rajo k 10.01.2011.

Pôvodný e-mail vedúceho oddelenia predaja RAJO z 29.11.2010, ktorý bol zaslaný okrem iného jednotlivým predajcom spoločnosti RAJO, znie:

„... *od 10.1.2011 budeme menit ceny a cenotvorbu nizsie uvedených vyrobkov.*
Celoplošne:

- ***produkt / nový cenník / nova bežna PC s DPH / nová akciova s DPH***
- *maslo 125g / [ ] / 1,15 / 0,95*
- *maslo 250g / [ ] / 2,09 / 1,79*
- *maslo s jog 125g / [ ] / 1,05 / 0,89*
- *minimaslo – cenník bez zmeny avsak vsetky fakt ceny zvysit o 0,30 € /kg*

...
Informujte zakaznikov.“.

Komunikácia zo strany obchodného riaditeľa RAJO pokračuje 14.02.2011:

„... *Od 10.1.2011 sme menili ceny na Maslá (zákaznikom to bolo oznamene este v mesiaci november)!! Poslite mi pls kazdy z Vas, u ktoreho zakaznika neboli ceny akceptovane. ... Ziadam Vas, aby ste upravili ceny vsetkým zakaznikom najneskor do 28.2.2011!!!*“.

E-mail obsahoval odkomunikovanie plošného zvýšenia cien na maslo Rajo 250g a 125g, pričom zvýšenie sa týkalo aj pultovej bežnej a akciovej ceny. E-maily teda obsahujú komunikáciu pred zmenami cien a komunikáciu po akceptovaní a realizácii nových cien s cieľom identifikovať subjekt, ktorý zatiaľ dohodu nesplnil a musí tak urobiť do 28.2.2011.

400. **08.06.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/1 zo dňa **08.06.2011**

Dokument obsahuje informácie o spôsobe cenotvorby zo strany spoločnosti RAJO a dodržiavaní „odporúčaných“ cien vybraných tovarov (okrem iného spomínaná aj smotana kyslá 14% 180g) u „väčších“ zákazníkov. V tejto súvislosti okrem iného manažér RAJO píše:

„...*pri súčasnom cenníku pre NT vychádza MO prirážka na doporučené ceny sieti následovne: ... Smot. kyslá 14% 180 ml [ ]%, Smot. šlahačková 180 ml [ ]%... Je tu hrozba, že ak tieto ceny dostanú k väčším zákazníkom, ktorí držia doporučené ceny s [ ]% MO prirážkou, tak môžu mať výhrady, že ich tlačíme do max. [ ]% MO prirážky a zrazu malé obchodny budú mať o [ ]% nižší nákup. Navrhujem dorovnať [ ]% MO prirážku na MO doporučené ceny sieti na všetky produkty so ‘sloganom’ Vaša predajná MO cena sa môže rovnať = Cena Tesco, Billa*...“.

Zo slov *„...ak tieto ceny dostanú k väčším zákazníkom, ktorí držia doporučené ceny“ a „Vaša predajná MO cena sa môže rovnať = Cena Tesco, Billa*...“ vyplýva, že väčší zákazníci TESCO, BILLA a ďalší dodržujú „odporúčanú“ cenu RAJO v kategórii smotana. Z celého kontextu teda vyplýva potvrdenie zhody vôle

uvedených účastníkov konania, t.j. dohody o cenách preďalší predaj minimálne medzi spoločnosťami TESCO, BILLA a ďalších zákazníkov na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej.

Úrad ďalej v súvislosti s predmetnou komunikáciou a s námietkou spoločnosti RAJO, že úrad mal vylúčiť kategóriu smotany z posudzovania predmetnej dohody, pretože úrad nedisponuje konkrétnymi dôkazmi k danej veci, upozorňuje na skutočnosť, že práve obsah daného e-mailu preukazuje komunikáciu aj o produktoch z kategórie smotana. Úrad vzhľadom na túto skutočnosť (aj s poukázaním na obsah ďalších e-mailov vyhodnocovaných v rámci tejto časti rozhodnutia týkajúcich sa výrobkov z kategórie smotana nižšie) nevidí dôvod na vylúčenie tejto kategórie z predmetného konania. Nakoľko úrad má k dispozícii aj dôkazy o tejto skupine výrobkov, považuje danú námietku spoločnosti RAJO za neopodstatnenú.

401. **01.12.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **01.12.2011**

Dokument obsahuje internú komunikáciu spoločnosti RAJO týkajúcu sa nastavenia plošnej cenovej stratégie na rok 2012. Obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO oznamuje svojim kolegom:

„...*ohladom cien pre rok 2012*

1.) co sa týka doporučených cien pojdeme v tých istých cenach ako su nastavene dnes okrem ...výnimiek... (pozn.úradu: výnimky sú iné produkty ako sú skúmané úradom)

- *... – skontrolovat ceny v sieti Billa a nastavit sa na doporucene, nakolko pri viacerých produktoch sú príliš vysoko (úloha z meetingu, TE: jan 2012)*

2.) cenník 2012

...

- *mechanika zakladných cien bude mierne upravena oproti navrhu z meetingu avsak systemovo rovnaka t.j.*
  ceny produktov v cenniku budu nastavene tak, aby pri [ ]% MO priražke zakaznik dosiahol doporučene ceny všetkých nasich produktov.“.

Prvý bod navrhovaných cieľov poukazuje na úroveň nastavených „odporúčaných“ cien k danému obdobiu, pričom tieto majú v nasledujúcom období ostať na rovnakej úrovni. Zároveň daný dokument popisuje stratégiu pri stanovení základných (nákupných) cien tak, aby zákazníci dosiahli „odporúčané“ ceny produktov značky Rajo, čo opäť poukazuje na cieľ posudzovanej protisúťažnej dohody o RPM udržať na maloobchodnom trhu určitú cenovú úroveň.

Dokument obsahuje potvrdenie systému nastavenia cien na ďalšie obdobie od začiatku roku 2012, pričom ostáva „*mechanika zakladných cien... systemovo rovnaka“* a „*ceny produktov v cenniku budu nastavene tak, aby pri [ ]% MO priražke zakaznik dosiahol doporučene ceny všetkých nasich produktov.*“, čo predpokladá komunikáciu účastníkov konania nie len o nastavení fakturačnej

ceny, ale o nastavení fakturačnej ceny pri dodržaní „odporúčanej“ predajnej ceny produktov značky Rajo pri zohľadnení konkrétnej marže zákazníka.

Tento e-mail obsahuje okrem iného zistenie zo strany spoločnosti RAJO o prílišnom prekročení „odporúčanej“ ceny pri viacerých produktoch značky Rajo predávaných spoločnosťou BILLA, pričom nasledovala povinnosť zamestnanca spoločnosti RAJO dozrieť na nápravu.

2013

402. **APRÍL – JÚL 2013**

IZ-260/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **17.04.2013**
IZ-225/2014, príloha č. 1/9 zo dňa **21.05.2013**
IZ-269/2014, príloha č. 1/20 zo dňa **03.07.2013**

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ-245/2014,príloha č. 1/24 zo dňa **30.04.2013** (pozri časť *6.2.2.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/16 zo dňa **20.05.2013** (pozri časť *6.2.2.1*)
Spoločnosť CARREFOUR odsúhlasila návrhy nových pultových cien spoločnosti RAJO v súvislosti s celoplošnými zmenami v máji 2013.

IZ-275/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **23.04.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
IZ-225/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **03.05.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
IZ-225/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **26.08.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
V zmysle e-mailov ide o potvrdenie plošného zvýšenia cien produktov značky Rajo k 01.05.2013, pričom išlo o zvýšenie tak fakturačných, ako aj pultových cien v máji 2013.

IZ-310/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **09.04.2013** (pozri časť *6.2.1.3*)
Spoločnosť RAJO v danom dokumente informuje spoločnosť BILLA o celoplošnej zmene tak fakturačných, ako aj pultových cien k máju 2013.

Dokumentácia obsahuje súhrnne internú komunikáciu zástupcov spoločnosti RAJO týkajúcu sa stratégie pri presadzovaní určitej cenovej hladiny u najdôležitejších zákazníkov. Ide o výsledky procesu nového nastavenia predajných pultových cien (okrem iného aj v rámci sledovaných produktových kategórií) tak, aby sa ceny končili na číslicu 5, resp. číslicu 9.

Dokument **IZ-260/2014, príloha č. 1/8** zo dňa **17.04.2013** obsahuje preposlanú internú komunikáciu spoločnosti RAJO ohľadom plánovaných zmien – zvýšenia ceny produktov značky Rajo na celom trhu k 01.05.2013. Obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO zasiela svojim kolegom e-mailom ešte dňa 25.03.2013 nasledujúcu stratégiu presadenia zmien:

„... *v prílohe Vam posielam cennik, kde najdete zakladné ceny, ceny pre NT, doporučene bezne ceny a doporucene akciove ceny platne od 1.5.2013... V zasade platí, že každemu zakaznikovi by ste mali zdvihnut vsetky fakturacne*

ceny o cenove navysenie v tabulke. ... Navrh novych cien pre Vasich zakaznikov poslite najneskor do konca tohto tyzdna. Dajte ma vzdy do kopie."

Tento e-mail popisuje mechanizmus tvorby a schvaľovania cien a dokazuje, že zmeny fakturačných cien a „odporúčaných" cien na trhu v tomto období mali byť plošné a mali sa týkať sa každého odberateľa.

E-mail **IZ- 225/2014, príloha č. 1/9** zo dňa **21.05.2013**, zaslaný jednotlivým predajcom spoločnosti RAJO od obchodného riaditeľa, obsahuje nasledujúcu informáciu:

„*Kolegovia, vzhladom k pravidlam sieti o pouzívaní pultových cien konciacich na 5, resp. 9 centov, som spolu s [ ] a [ ] oddelením nastavil nove doporucene bezne a akciove ceny. Vacsinu cien uz maju dnes zakaznici na pulte, avsak nasim cielom bude, dostat k nim aj nakupne ceny (tam kde prislo k vyssiemu narastu zo strany zakaznika). Tam, kde zakaznici ceny zo zoznamu este nemaju, je potrebne to individualne presadit. Co sa tyka terminu, tek ciel je do konca mesiaca Jun. Viac informacii osobne.*".

Obchodný riaditeľ následne oznamuje interne konateľke spoločnosti RAJO predbežné závery e-mailom **IZ-269/2014, príloha č. 1/20** zo dňa **03.07.2013** v tomto znení:

„*...preposielam ti email, kde sme spracovali vzhladom na pravidla sietí doporucene ceny. ...Realne, tieto ceny este nie su aplikovane, nakolko nie su vsetky siete s týmto stotoznene a preto sme sa dohodli na pozastaveni tohto miniprojektu. V plane a po dohode s [ ] a [ ]* (pozn. úradu: oddelenia v rámci spoločnosti RAJO) *sa k týmto dop. cenam vratime v auguste, ked vyhodnotíme opatovne narast cien suroviny, moznosti na trhu a ostatne faktory. Bola by to druha vlna zvysenia cien, prave na tieto dop. ceny (v tabulke).*

Len pripomeniem, ze prve zvysenie bolo presne podla dohody s tebou na meetingu v marci, kde sa zvysili vsetky ceny o cca 3%. ... Nasledne si Billa zvysila ceny na 5-9 na konci a hned sa k nej pridalo tesco a Kaufland. Kedze sa Hypernova a CAR, COOP, ci CBA k TBK nepridali, tak sa ihned Kaufland stiahol s cenami naspat. Billa ta si zije svoj vlastný svet a tesco sa uz pri cenach, ktore su v porovnavacom kosi tiez dorovnalo na Kaufland.

Z kratkodobeho hladiska to pre nas znamena : zatlacit na Billu, Tesco a Kaufl, aby upravili PC nizsie, na taku marzu ako mali pred zvysenim. Z dlhodobeho (2-3 mesiace)- pripravit argumentaciu a FC pre vsetky siete, na nove ceny platne od 1.10.2013 ukoncene na 5 a 9.

Majove zvysenie sme urobili presne ako sme chceli. Oktobrove zvysenie bude prilezitost pre nas ako zvysit FC este raz (ak to bude potrebné).".

Podľa spoločností TERNO GROUP a DILIGENTIA ide o jednostranný zámer spoločnosti RAJO presadiť na trhu určité ceny, pričom ide v danom prípade o presadenie nákupných, nie predajných cien. Podľa úradu z e-mailov

jednoznačne vyplýva opak. Dokument **IZ- 225/2014, príloha č. 1/9** zo dňa **21.05.2013** z mája 2013 obsahuje informáciu: „...*Vacsinu cien uz maju dnes zakaznici na pulte, avsak nasim cielom bude, dostat k nim aj nakupne ceny (tam kde prislo k vyssiemu narastu zo strany zakaznika)....".* Z toho vyplýva, že pultové ceny OR zvýšili podľa dohody. Slová „*Vacsinu cien uz maju dnes zakaznici na pulte..."* svedčia o tom, že sa jedná o dohodu o cenách pre ďalší predaj a o jej implementáciu, pretože inak by dodávateľ nemal dôvod „ceny na pulte" kontrolovať. Logicky to teda predpokladá predchádzajúcu dohodu o pultovej cene. Túto skutočnosť potvrdzuje e-mail spoločnosti RAJO z júla 2013 (**IZ-269/2014, príloha č. 1/20** zo dňa **<u>03.07.2013</u>**) v znení:

„...*prve zvysenie bolo presne podla dohody s tebou* (pozn. úradu: konateľka RAJO) *na meetingu v marci, kde sa zvysili vsetky ceny o cca 3%...".*

Obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO ďalej sumarizuje:

„...*Majove zvysenie sme urobili presne ako sme chceli*.", pričom ďalej sa vo vyjadrení zástupcu spoločnosti RAJO uvádza, že nasledujúce „*....zvysenie bude prilezitost pre nas ako zvysit FC este raz (ak to bude potrebné).*".

Z kontextu časti e-ailovej komunikácie v znení: *„Nasledne si Billa zvysila ceny na 5-9 na konci a hned sa k nej pridalo tesco a Kaufland. Kedze sa Hypernova a CAR, COOP, ci CBA k TBK nepridali, tak sa ihned Kaufland stiahol s cenami naspat. Billa ta si zije svoj vlastný svet a tesco sa uz pri cenach, ktore su v porovnavacom kosi tiez dorovnalo na Kaufland."* síce vyplýva, že po dohode a akceptácii zmien zo strany OR v rámci májového spoločného zvýšenia cien došlo zo strany niektorých OR k následnému nedodržaniu dohody (zvýšenie pultových cien a zvýšenie marže zo strany OR na úkor spoločnosti RAJO), úrad však v tejto súvislosti opätovne uvádza, že zhoda len v častiach a/alebo nedodržanie dohody v niektorých obdobiach nevylučujú, že dohoda existovala.

Okrem vyššie uvedeného, úrad v súvislosti s danou komunikáciou dopĺňa nasledovné. V rámci vyjadrenia k Výzve spoločnosť RAJO namieta, že úrad vo svojom rozhodnutí nezohľadnil skutočnosť, že OR v rámci nastavovania pultových cien používajú číslice 5 a 9 ako psychologický prvok pri vnímaní cien zo strany zákazníkov. Ako konkrétne túto skutočnosť mal úrad vo svojom vyhodnocovaní zohľadniť, účastník RAJO neuviedol. Napriek tomu je k danej námietke možné uviesť, že predmetná e-mailová komunikácia poukazuje na skutočnosť, že spoločnosť RAJO sa danej stratégii zo strany OR prispôsobuje a nastavuje svoje odporúčané ceny práve podľa správania OR, teda od roku 2013 aj odporúčané ceny spoločnosti RAJO končia na 5 alebo 9.

V námietkach spoločností TERNO GROUP a DILIGENTIA k Výzve úradu tieto spoločnosti uvádzajú, že ak je uvedené v e-mailoch „*ostatné siete*", nemožno z nich vyvodiť záver, že sa týkajú aj spoločností TERNO GROUP a DILIGENTIA, zároveň z nich nevplýva, že sa týkajú sledovaných produktov, a keď, tak ktorých presne. Podľa spoločnosti KAUFLAND v reakcii na Výzvu úradu, spoločnosť KAUFLAND nie je priamo účastníkom tejto komunikácie a nemala vedomosť

o tejto komunikácii, t.j. e-maily nepreukazujú, že by jej záležalo na plošnom nastavení a že by overovala toto plošné nastavenie u spoločnosti RAJO. Obdobne sa vyjadrovala aj spoločnosť TESCO.

Úrad k daným námietkam uvádza, že táto časť komunikácie obsahuje celý sled e-mailov, tak externú komunikáciu, ako aj internú komunikáciu, pričom je jednoznačné, že sa predmetné e-maily týkali zmeny pultových cien v produktových skupinách sledovaných úradom. Z externej komunikácie, ktorou úrad disponuje, je zrejmé, že spoločnosť RAJO priamo odkomunikovala návrh o zmene pultových cien, okrem iného aj v produktových skupinách sledovaných úradom, spoločnosti BILLA, CARREFOUR a DILIGENTIA. Úrad na základe tejto komunikácie disponuje minimálne nepriamymi dôkazmi o predložení návrhu o zmene pultových cien v daných kategóriách pre ostatné siete, t.j. TERNO GROUP, CBA, CARREFOUR, CJS, KAUFLAND a TESCO. Zároveň je možné opätovne poukázať na vyjadrenie spoločnosti RAJO[189], v ktorom spoločnosť priamo uviedla, že základné cenníky obsahujúce odporúčané ceny zasiela každému zákazníkovi, teda aj účastníkom konania. Okrem internej komunikácie v spoločnosti RAJO (analyzovaná vyššie) celoplošné zvýšenie pultových cien aj v sledovaných produktových skupinách preukazujú nasledujúce e-maily:

Ešte na konci marca 2013 kontaktoval e-mailom s názvom „*Cenník carrefour 1.5.2013*“ manažér spoločnosti RAJO (**IZ-245/2014**, **príloha č. 1/24** zo dňa **28.03.2013**, pozri časť *6.2.2.1*) zástupcu spoločnosti CARREFOUR so žiadosťou o odsúhlasenie nového cenníka pre prevádzky CARREFOUR s platnosťou od 01.05.2013.

V kontexte zamýšľaných zmien k 01.05.2013 oslovila spoločnosť RAJO svojho obchodného partnera, a to spoločnosť BILLA na konci marca 2013 (**IZ-337/2014, príloha č. 1/2** zo dňa **09.04.2013** pozri časť *6.2.1.3*), s e-mailom s názvom „*RAJO a.s.-zmena cien od 1.5.2013*“.

Ďalej v kontexte uvedených e-mailov týkajúcich sa celoplošnej zmeny cien v máji 2013 kontaktoval zástupca spoločnosti DILIGENTIA e-mailom **IZ-275/2014, príloha č. 1/13** (pozri časť *6.2.6.1*) ešte dňa 19.04.2013 manažéra spoločnosti RAJO s informáciou:

„...*po sedení s pánom [ ]* (pozn. úradu: zástupca zo spoločnosti TERNO SLOVENSKO) *navrhujeme nastaviť nové ceny od 1.6.2013*.“.

Úrad má k dispozícii ďalšiu externú komunikáciu, podľa ktorej všetky siete odkomunikovali spoločnosti RAJO súhlas s dohodou.

V rámci e-mailového vlákna zástupca spoločnosti RAJO informuje zástupcu zo spoločnosti CARREFOUR dňa **30.04.2013** (**IZ-245/2014, príloha č. 1/24** pozri časť *6.2.2.1*) o celoplošnej zmene pultových cien aj v produktových skupinách sledovaných úradom:

[189] Spis. por. č. 164, list spoločnosti RAJO č. 601/2015

„... *Prosím Vás o schválenie cenniku od 1.5.2013.* ***Aktuálne mame od vsetkych retazcov na Slovensku schvalenu upravu cennika preto Vas ziadame o schvalenie cennika aj z Vasej strany*** (pozn.: text zvýraznený úradom)*.“*
a ďalej

„Posielam Vám v prílohe doplnený formulár k zmene cien. ***Doporučené MOC budu nastavovat všetky siete. Zvysenie mame schvalene na celom trhu*** (pozn.: text zvýraznený úradom)*. Tieto ceny som nastavil od 6.5.2013.*“.

Dokument **IZ-225/2014, príloha č. 1/8** zo dňa **26.08.2013** (pozri časť *6.2.6.1*) s komunikáciou medzi spoločnosťou RAJO a DILIGENTIA s predmetom „*Zapis zo stretnutia Diligentia/ Rajo*“ obsahuje prílohu s názvom „*diligentia_ceny xlsx*“. Je potvrdením dohody medzi spoločnosťou RAJO a DILIGENTIA. V samotnom e-maile sa okrem iného v bode č. *5)* uvádza:

„5) *uprava cien podla pravidla WIN-WIN*

- *od 1.5. sme zvysovali ceny základného cenníka*
- ***nové fakturacne ceny sme kalkulovali podla poziadaviek na marzu (zdroj p. [ ]*** /pozn. úradu: zástupkyňa spoločnosti DILIGENTIA/) ***a nase doporucene ceny****...* (pozn.: text zvýraznený úradom)*“.*

Na základe vyššie uvedeného dospel úrad k záveru, že disponuje presvedčivými dôkazmi o akceptácii návrhu spoločnosti RAJO k plošnej zmene pultových cien v máji 2013 spoločnosťami BILLA, TERNO GROUP, CBA, CARREFOUR, CJS, DILIGENTIA, KAUFLAND, TESCO.

Naviac, zo žiadnych podkladov nevyplýva, že sa plošná zmena od 01.05.2013 netýkala aj spoločnosti TERNO GROUP, DILIGENTIA, KAUFLAND a TESCO, nakoľko sa v kontexte uvedených e-mailov jasne hovorí o zákazníkoch, ktorými sú v kontexte e-mailov všetky siete, ktoré v tom čase už vykonávali podnikateľskú činnosť v sledovanej oblasti a pôsobili na trhu.

403. **SEPTEMBER- OKTÓBER 2013**

IZ-257/2014, prílohy č. 1/8, 1/10[190], 1/9[191] zo dňa **26.09.2013**

Dňa 26.09.2013 zaslal interne obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO e-mail svojim kolegom s predmetom: „*zmena cien od 1.10.2013*“, v ktorom sa uvádza:

„*do dnesneho dna mam feedback o akceptacii cien iba z Billa, Diligentia a CBA centrala. Poslite mi este dnes info o ostatnych...“.*

Jeden z manažérov spoločnosti RAJO za svoje siete odpovedá:

„*Tesco – zajtra máme stretnutie ohľadom cien, Kaufland – na základe výstupov z Tesco meetingu, najskôr však od 15.10. kvôli podmienkam*.“ (príloha č. 1/8).

[190] Chyba v písaní, vo Výzve na str. 38 a 39, bod 167 omylom uvedené č. prílohy 1/6.
[191] Chyba v písaní, vo Výzve na str. 38 a 39, bod 167 omylom uvedené č. prílohy 1/5.

Ďalší z obchodných zástupcov spoločnosti RAJO za svoje siete odpovedá:

„*NT, stred – ceny zmenené k 1.10, všetci zákazníci dostali info, CBA Lučenec – všetko je podľa nášho návrhu -/NC odsúhlasené, 1.10., PC odsúhlasené, NC UHT Laura – odsúhlasené/ obežník o nových PC dostávajú prevádzky vždy v stredu, bude teda platiť od 2.10*.“ (príloha č. 1/10).

Ďalší z manažérov spoločnosti RAJO za svoje siete informoval kolegov:

„*COOP Akceptoval ceny k 1.10.2013 ... Hypernova akceptovala zvýšenie cien k 1.10.2013 ... Metro čakám na vyjadrenie dnes najneskor zajtra – predpokladam schvalenie. Carrefour bude akceptovat upravu cien ked sa upravia ceny na pulte*.“ (príloha 1/9).

Z týchto e-mailových vlákien vyplýva, že na konci septembra 2013 začala spoločnosť RAJO finalizovať realizáciu zmeny cien od 1.10.2013. Komunikácia o zmenách cien zahŕňala celé produktové portfólio spločnosti RAJO, teda aj produkty v rámci posudzovaných produktových skupín mlieko, maslo a smotana. Ako bolo uvedené vyššie, plošné zmeny sú pritom tak pre spoločnosť RAJO, ako aj pre jednotlivé OR dôležité.

Čo sa týka preukázania účasti jednotlivých podnikateľov na dohode, dokumenty súhrnne obsahujú internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO súvisiacu s informáciami o akceptácii zmeny cien od 1.10.2013 produktov značky Rajo, pričom na akceptáciu cien pristúpili spoločnosti BILLA, DILIGENTIA a CBA, CJS, TERNO GROUP. Podľa e-mailov ohľadom spoločností TESCO a KAUFLAND rokovania o plánovaných zmenách mali prebehnúť v krátkom čase. Na prevádzkach CARREFOUR sa majú zmeny uskutočniť až po skutočnom uplatnení uvedených zmien na maloobchodnom trhu zo strany ostatných hráčov, ktoré však vo väčšine prípadov boli už odsúhlasené.

Podľa námietky spoločnosti DILIGENTIA k Výzve ide v danom prípade o vyjadrenie obchodného riaditeľa spoločnosti RAJO a o jeho ničím nepreukázané tvrdenie, z ktorého nemožno vyvodiť, že účastník konania DILIGENTIA na danú dohodu pristúpil.

Úrad k námietke uvádza, že v danom prípade obchondý riaditeľ spolčnosti RAJO skonštatoval akceptáciu dohody zo strany spoločnosti DILIGENTIA na základe spätnej väzby získanej priamo od spoločnosti DILIGENTIA „...*mam feedback o akceptacii cien iba z ..., Diligentia...“*. Nejde teda o ničím nepodložené tvrdenie obchodného riaditeľa spoločnosti RAJO tak, ako to tvrdí účastník konania, ale o vyjadrenie, ktoré je podložené súhlasom druhej strany dohody.

Z predmetnej e-mailovej komunikácie je zrejmé, že spoločnosti TESCO, KAUFLAND a CARREFOUR majú informácie o zmenách cien k 01.10 2013, resp. sa budú riadiť informáciami vyplývajúcimi z následných rokovaní medzi spoločnosťou RAJO a ďalšími OR.

Podľa vyjadrenia spoločnosti CBA, „*spoločnosť RAJO rokuje s centrálou CBA, len vo výnimočných prípadoch s CBA Lučenec ako regionálnou pobočkou.“* (pozn. úradu: CBA Lučenec je v tomto dokumente úradom označená aj ako „CBA Slovakia“ alebo len „CBA“). K otázke účastníkov konania sa úrad vyjadril v časti *3.* tohto rozhodnutia. V súvislosti s týmto e-mailom je potrebné uviesť, že obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO zaslal svojim kolegom e-mail, v ktorom sa okrem iného uvádza: „...*do dnesneho dna mam feedback o akceptacii cien iba z Billa, Diligentia a CBA centrala.* ***Poslite mi este dnes info o ostatnych****...“.*, pričom ďalším obchodným partnerom je v zmysle odpovedí od jednotlivých pracovníkov RAJO aj „...***CBA Lučenec***... .“. Z uvedeného vyplýva, že obchodným partnerom bola okrem „centrály CBA“ aj spoločnosť CBA Slovakia sídliaca v Lučenci, ktorá je účastníkom predmetného správneho konania.

Podľa vyjadrenia spoločnosti RAJO k Predbežným záverom úradu v súvislosti s predmetným dokumentom „*Spoločnosť Carrefour tlačí na odsúhlasenie nového cenníka všetkými OR, aby sa nedostal do nevýhodnej pozície. Evidentne nové ceny neboli odsúhlasené všetkými OR plošne a s jednotnou účinnosťou.“.* Úrad má za to, že z interného e-mailu vyplýva stratégia RAJO o plošnom zvýšení okrem nákupných aj pultových cien od októbra 2013.

Skutočnosť, že spoločnosť CARREFOUR čaká so zvýšením pultových cien na ostatných hráčov, žiadnym spôsobom nevyvracia, že daný OR nepristúpil na dohodu o cenách pre ďalší predaj, ktorá už v čase predmetnej komunikácie bola potvrdená zo strany väčšiny zákazníkov spoločnosti RAJO.

Spoločnosti CJS, TERNO GROUP a DILIGENTIA vo svojich vyjadreniach k Výzve namietali, že predmetná komunikácia sa týkala len fakturačných cien. V tejto súvislosti je potrebné uviesť, že niektorí zástupcovia spoločnosti RAJO potvrdili vo svojich e-mailoch výslovne aj odkomunikovanie a prijatie zmien pultových predajných cien, čo znamená, že sa s odberateľmi vyjednávalo nie len o nákupných, ale aj o nastavení maloobchodných cien. Ako bolo uvedené vyššie, čo sa týka prevádzok CARREFOUR, u týchto bolo podmienkou prijatia zmien reálne nastavenie navrhovaných cien zo strany konkurentov na pulte, čo poukazuje na podstatu a význam plošného nastavenia nových cien pre obe zúčastnené strany, nie len pre spoločnosť RAJO. Okrem iného, ak účastníci konania komunikovali o zmene cien, mysleli tým fakturačné aj pultové ceny. Táto skutočnosť vyplýva zo zistení úradu popísaných vo viacerých častiach rozhodnutia, a to že fakturačné ceny spoločnosť RAJO nastavuje tak, aby po ich zvýšení OR dosiahli svoju požadovanú maržu, ale aby boli zároveň dodržané „odporúčané“ pultové ceny spoločnosti RAJO. Marža pritom slúži ako nepriamy nástroj na stanovovanie cien pre ďalší predaj.

Z danej skupiny e-mailov teda súhrnne vyplýva, že spoločnosti RAJO sa k danému obdobiu podarilo presadiť žiadané zmeny na trhu formou uplatnenia dohody o RPM.

404. **NOVEMBER 2013 – APRÍL 2014**

IZ-245/2014, príloha č. 1/4 zo dňa **14.03.2013**

IZ-245/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **05.06.2013**
IZ-219/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **24.11.2013**
IZ-287/2014, príloha 1/3 zo dňa **28.02.2014**
IZ-265/2014, príloha 1/7 zo dňa **28.02.2014**
IZ-265/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **10.03.2014**
IZ-265/2014, príloha 1/1 zo dňa **01.04.2014**

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ- 219/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **23.09.2013** (pozri časť *6.2.4.2*)
IZ-250/2014, príloha č. 1/1 zo dňa **23.09.2013** (pozri časť *6.2.4.2*)
Dokumenty preukazujú uzavretie dohody o cenách pre ďalší predaj počas akcie vo forme DNC medzi spoločnosťami RAJO a CJS okrem iného aj pri produkte ľahkoroztierateľné maslo Rajo 250g.

IZ-219/2014, príloha č. 1/5 zo dňa **31.03.2014**
Dohoda medzi spoločnosťou RAJO na jednej strane a spoločnosťou DILIGENTIA na druhej strane ohľadom nastavenia pultových cien pri predaji produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo.

Nasledujúce e-maily sa týkajú produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo. V tejto súvislosti úrad uvádza na dokreslenie situácie e-mail **IZ-245/2014, príloha č. 1/4** zo dňa **14.03.2013** s názvom „*Listing 2.2013 Ahold.pptx*“, ktorý obsahuje prezentáciu spoločnosti RAJO. V predmetnej prezentácii sa nachádza tabuľka obsahujúca kolónku „*marža bežne“* a „*marža akcia“* súvisiacu s návrhmi umiestnenia novinky –ľahkoroztierateľné maslo Rajo u jednotlivých OR.

Ďalší dokument **IZ-245/2014, príloha č. 1/8** zo dňa **05.06.2013** s názvom „*Re:Launch Rajo Cetrstve kakao, Lakto smotana, Roztieratelne*“ obsahuje internú informáciu o uvedení produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo na trh.

Dokument **IZ-219/2014, príloha č. 1/8** zo dňa **24.11.2013** obsahuje interné vyhodnotenie postavenia produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo na trhu v OR. Hodnotí aktuálne nastavenie/dodržiavanie „odporúčanej“ ceny zo strany OR a ďalší postup pre uplatnenie na trhu a dosiahnutie želaných výsledkov pre spoločnosť RAJO.

Dôležitý v tomto kontexte je text pod tabuľkami, ktoré sa nachádzajú v prílohe tohto e-mailu s názvom „*Lahko roztieratelne – kalk. list.xlxs*“. Tento znie:

Tabuľka 1
„*Aktualna situacia je z pohladu [ ] v poriadku, avsak z pohladu cien na pulte/na TOP prevadzkach kde je ciel predavat tento produkt (HYP+SM) máme vsade zle pultove ceny (TESCO, Billa, Kaufland, Ahold, CARE4)!!!!!*“

Tabuľka 2
„*V tejto tabuľke možete vidieť, ako sa zmení [ ], ak by sme ceny FC + PC mali nastavene spravne, tj k doporucenej PC 2,19. Ak by bola PC spravna, tak cena 2,19 by bola pod cenou standard masla 250g a verím, že by jeho atraktivita (predaj) po spravnom vystavení stúpla dvojnasobne a mierne by sa upravil pomer predaja sietí (HYP by si rozdiel zvysili na ukor NT, COOP a CBA)*.“.

Ďalšie údaje v rámci danej prílohy vyhodnocujú alternatívy pre predaj daného výrobku pri inej pultovej cene.

„*<u>Záver:</u> Moj navrh je, upravit vsade PC na 2,19 (TE – do konca roka 2013) podla ciela v tabulke c. 2 a produkt 2x v roku odpromovať u každeho zakaznika za cenu 1,89 (zlava z PC [ ]%). Tato kombinacia je najblizsie k dosiahnutiu planovaneho objem [ ], a [ ] by sa mohlo dostať na uroven planovaneho ([ ]).*“.

Dokument sumarizuje snahu spoločnosti RAJO o nastavenie odporúčanej cenovej úrovne pri predaji produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo.

Námietky niektorých účastníkov konania smerujú k vylúčeniu daného produktu z posudzovania protisúťažnej dohody, keďže podľa ich vyjadrení ide o nový produkt a pre takéto prípady je podľa Usmernenia Komisieo vertikálnych obmedzeniach možné určovať ceny pre ďalší predaj bez toho, aby takéto konanie bolo považované za porušujúce súťažné pravidlá. K danej námietke sa úrad vyjadril podrobnejšie v tejto časti rozhodnutia vyššie.

Aj na tomto mieste však úrad opätovne uvádza nasledovné: Úrad nevylučuje, že v danom prípade išlo o aktivity spoločnosti RAJO s cieľom zaviesť relatívne nový produkt na maloobchodný trh v SR, hoci z podkladov v rámci spisového materiálu vyplýva, že produkt ľahkoroztierateľné maslo Rajo bol na maloobchodnom trhu v SR umiestnený už minimálne na začiatku júna 2013 (**IZ-245/2014, príloha č. 1/8** zo dňa **<u>05.06.2013</u>**). Avšak skutočnosť, že spoločnosť RAJO musela v priebehu uvádzania daného produktu na trh meniť jeho odporúčanú cenu a predajnú stratégiu, nemení nič na záveroch úradu, že z predmetnej komunikácie vyplýva stratégia spoločnosti RAJO nastaviť predajné ceny za daný produkt plošne, na „odporúčanú“ úroveň, čo korešponduje so stratégiou predaja za „odporúčané“ ceny aj u iných produktov značky Rajo na trhu v SR. Naviac, ako vyplýva z citovaného článku 225 Usmernenia Komisie o vertikálnych obmedzeniach, opodstatnenosť stanovenia a zachovania cien pre ďalší predaj počas uvádzacieho obdobia nového produktu na trh a pozitívne účinky takéhoto konania v prospech spotrebiteľa by museli byť posúdené podľa článku 101 ods. 3. ZFEÚ a je na účastníkoch konania, aby tieto skutočnosti dostatočne preukázali. Takéto podklady však úradu žiaden z dotknutých účastníkov konania nepredložil.

Spoločnosť KAUFLAND sa vo svojom vyjadrení k Výzve v súvislosti so stanovením cien pre ďalší predaj odvoláva aj na časť citovaného bodu Usmernenia Komisie o vertikálnych obmedzeniach, podľa ktorého „*pevne stanovené ceny... môžu byť potrebné na zorganizovanie koordinovanej krátkodobej kampane s nízkou cenou (vo väčšine prípadov 2 až 6 týždňov)“.* K uvedenému úrad opakovane konštatuje, že tak, ako to vyplýva z článku 225 Usmernenia Komisie o vertikálnych obmedzeniach, takéto určovanie cien sa vzťahuje na cenotvorbu „*v rámci franchisingového systému alebo podobného distribučného systému s jednotnou formou distribúcie, z ktorej budú mať prospech aj spotrebitelia.“.* Uvedené ustanovenie však podľa úradu nie je možné uplatniť pre spôsob či formu dodávok a distribúcie produktov značky Rajo do OR.

Ďalší priebeh nastavovania „správnej“ cenovej úrovne vyhovujúcej tak spoločnosti RAJO, ako aj OR pri predaji produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo popisuje nasledujúca e-mailová komunikácia.

Dokument **IZ-287/2014, príloha 1/3** zo dňa **28.02.2014** obsahuje interný e-mail od obchodného riaditeľa spoločnosti RAJO na členku predstavenstva, pričom predmetom e-mailu je vyhodnotenie dosiahnutých výsledkov v rámci predaja produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo:

„....*strucný popis. Aktualne dosahujeme [ ] cca [ ]eur. Tesco, Billa a Kaufland vsak mali este zle PC. Kedze od buduceho týzdna budu mat vsetci cenu nastavenu spravne, [ ] klesne na cca [ ]eur*.“.

Podľa vyjadrenia spoločnosti TERNO GROUP z danej komunikácie nevyplýva, o ktorých zákazníkov ide. Zároveň ide podľa účastníka konania len o jednostranný cieľ zo strany spoločnosti RAJO, pričom z e-mailu nevyplýva, že by bol voči spoločnosti TERNO GROUP tento cieľ realizovaný. Naviac, presadzované mali byť nákupné, nie predajné ceny, k čomu úrad uvádza nasledovné.

Komunikácia poukazuje na nastavenie pultových cien v nesúlade s „odporúčanými“ cenami na produkte ľahkoroztierateľné maslo Rajo u niektorých zákazníkov (niektorí „...*vsak mali este zle PC*“), a teda na nerešpektovanie dohody zo strany spoločností TESCO, BILLA, KAUFLAND. V tejto súvislosti však daný e-mail obsahuje aj „prísľub“ na nastavenie cien na „odporúčanú“ úroveň aj u spoločností TESCO, BILLA, KAUFLAND, teda u všetkých zákazníkov v najbližšom čase: „...*od buduceho týzdna budu mat vsetci cenu nastavenu spravne...*“.

Napriek tomu, že spoločnosť RAJO znížila odporúčanú cenu daného produktu vo svojom záujme a v záujme úspešnosti produktu na maloobchodnom trhu, e-mailová komunikácia poukazuje na uplatňovanie cenovej stratégie a reálne splnenie cieľa spoločnosti RAJO (pozri aj nižšie e-mail **IZ-265/2014, príloha 1/7** zo dňa **28.02.2014)** presadiť a nastaviť jednotnú cenovú úroveň tak, ako bolo plánované v novembri 2013 (pozri vyššie **IZ-219/2014, príloha č. 1/8** zo dňa **24.11.2013**).

Nasledujúci e-mail **IZ-265/2014, príloha 1/7** zo dňa **28.02.2014** obsahuje internú komunikáciu spoločnosti RAJO od manažéra spoločnosti RAJO členke predstavenstva k nastaveniu ceny na produkt ľahkoroztierateľné maslo Rajo, v ktorom sa konkrétne uvádza:

„*...práve mi nákupca potvrdil, že roztierateľne maslo bude v Tescu za 2,19 od pondelka 3/3.“.*

Predmetné e-maily **IZ-287/2014, príloha 1/3** zo dňa **28.02.2014** a **IZ-265/2014, príloha 1/7** zo dňa **28.02.2014** preukazujú dohodu medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej ohľadom celkového nastavenia predaja produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo, t.j. cielené, plošné nastavenie pultovej ceny a obdobia nastavenia danej ceny tohto produktu

a u všetkých zákazníkov podobne, ako sa daná stratégia uskutočňuje aj na ostatných produktoch z portfólia spoločnosti RAJO.

Ďalší dokument **IZ-265/2014, príloha č. 1/2** zo dňa **10.03.2014** obsahuje zmienku zo strany zástupcu spoločnosti RAJO o nastavení DNC akcie na produkt ľahkoroztierateľné maslo Rajo v prevádzkach BILLA a v prevádzkach TESCO na najbližšie obdobie. Predmetný zamestnanec v tejto súvislosti konkrétne informuje:

„...*Na všetkých prevádzkach* (pozn. úradu: prevádzky BILLA podľa predchádzajúceho textu) *je nastavená DNC. V Tesco bude produkt ešte výraznejšie zlacnený v tichom prome: cena 1,95 €.*“.

Dokument **IZ-265/2014, príloha 1/1** zo dňa **01.04.2014** obsahuje stratégiu spoločnosti RAJO vo veci promovania produktu – ľahkoroztierateľné maslo Rajo 250g, ktorej súčasťou je nastavenie konkrétnej pultovej ceny. Zároveň konštatuje pozíciu spoločnosti RAJO ako brand výrobcu a TOP mliekara na trhu v SR. Obchodný riaditeľ v tejto súvislosti ešte dňa 26.03.2013 píše svojim kolegom:

„... *téma našich posledných mítingov – zvýsenie predaja lahko roztieratelkneho masla dostala maximalnu prioritu. Co to pre Vas znamena:*

*1) 100% nastavenie **beznej ceny** na maximalne 2,19 bez vinimky*
2) Maximalne mozna letakova podpora na centralnej a aj lokalnej urovni...
...

*Kazdy z Vas mi do pondelka vecera poslite plan/termin LA za svojich zakaznikov, kedy by ste chceli letak realizovat. Na zaradenie do LA mozete pouzit vsetky dostupne prostriedky ktore mate, resp. o ktorých viete. **Sme RAJO – jeden z najsilnejsich brandov na slovensku**, najsilnejsi co sa týka potravin a masiel urcite. **Sme TOP partner pre každeho nasho zakaznika, bez výnimky*** (pozn.: text zvýraznený úradom)***.*** *Ked zakaznik dokaze mat v LA od metlicky, cez kozi jogurt až po akciove no-name produkty, tak verím, že zvladnete vyjednat produktu od TOP mliekara na SR trhu, od TOP predajcu brandovych masiel na trhu.... Prioritne ocakavane dohody na LA: Tesco, Billa, Care4, Ahold, Diligentia, COOP SM, Lokalne CBA* “.

Manažér spoločnosti RAJO na daný e-mail odpovedá dňa 01.04.2014:

„... *posielam moje aktivity na ľahšie roztieratelné:*

TESCO

- *...*
- *aktuálna cena (tiché promo): 1,89€*
- *bežná DNC cena: 2,15€*

BILLA

- *iba v platenom letáku – zaradím maslo do najbližšej akcie.*
- *cena: 2,19€*

KAUFLAND

- *N/A*“.

Spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení k Predbežným záverom uvádza, že produkt ľahkoroztierateľné maslo Rajo sa stal TOP prioritou a spoločnosť RAJO v danom období týmto aktivitám prispôsobovalo svoje konanie. Úrad v danej súvislosti nenamieta zameranie aktivít spoločnosti RAJO prioritne na jeden konkrétny produkt v danom období. V súvislosti s predmetnou komunikáciou poukazuje však tak, ako bolo popísané vyššie, na skutočnosť, že uvedené dôkazy preukazujú (v kontexte celej tejto časti o produkte ľahkoroztierateľné maslo Rajo) nastavenie určitej dohodnutej cenovej úrovne, a teda dohodu o cenách pre ďalší predaj minimálne medzi spoločnosťami RAJO na jednej strane a spoločnosťami BILLA a TESCO na strane druhej k danému obdobiu, pričom v zmysle dokumentu **IZ-219/2014, príloha č. 1/5** zo dňa **31.03.2014** existoval prísľub aj spoločnosti DILIGENTIA ohľadom nastavenia predaja vrátane maloobchodnej predajnej ceny produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo.

Podľa spoločnosti RAJO vo vyjadrení k predbežným záverom „*Email predstavuje internú komunikáciu spoločnosti RAJO a týka sa akciových cien, ktorých úpravu autor emailu predpokladá v súlade s § 4 ods. 4 písm. m) ZNOP na uvádzaný nový produkt RAJO ľahko roztierateľné....zákonom dovolený prípad RPM praktiky určenia maximálnej ceny na ďalší predaj.“.*

Okrem vyššie uvedeného k akciovému predaju produktov v súlade so zákonom o NOP a k predaju daného produktu ako nového produktu úrad uvádza, že z vyjadrenia *„...100% nastavenie beznej ceny na maximalne 2,19 bez vinimky... .*“ jednoznačne vyplýva, že v celom e-maile sa nejednalo iba o nastavenie akciovej ceny, ale aj o určenie bežnej pultovej ceny. Spoločnosť RAJO po vyhodnotení predajnosti daného produktu zmenila stratégiu a znížila odporúčanú úroveň pultovej ceny. Ako je už uvedené vyššie, aj v tomto prípade však išlo o stratégiu dodržania zmenených pultových cien u všetkých zákazníkov „bez výnimky“. Úrad tiež v súvislosti s danými podkladmi dodáva, že odkomunikovanie „maximálnej“ ceny pri predaji daného produktu v danom čase predstavovalo v danom kontexte výnimočnú situáciu s konkrétnym produktom, nešlo o bežný spôsob predajnej stratégie nastavovania výslovne „maximálnych“ cien pri predaji produktov značky Rajo, ktoré by bolo možné považovať za praktiku všeobecného nastavovania maximálnych cien pre ďalší predaj.

405. **APRÍL 2014**

IZ-316/2014, príloha č. 1/1 zo dňa **03.04.2014**

Dokument obsahuje komunikáciu medzi zástupcom zo spoločnosti RAJO a zástupkyňou zo spoločnosti BILLA súvisiacu s plánovanou akciou okrem iných výrobkov aj na maslo Rajo 250g. V rámci tejto komunikácie sa zástupkyňa spoločnosti BILLA informovala na prekrývanie sa akcie na promované produkty s akciami v iných OR. V tejto súvislosti zástupkyňa spoločnosti BILLA píše:

„... *Žiadam ešte o info či budú výrobky promované aj v inej sieti v rovnakom termíne*.“.

Zástupca spoločnosti RAJO v neskoršom e-maile reaguje:

„...*v rámci korektných vzťahov som informáciu o prekrývaní letáku vždy komunikoval s p. [ ] aj s pánom [ ]* (pozn. mená zamestnancov spoločnosti BILLA)*. Navrhujem, aby sme mali rovnaký prístup – ja Vás nebudem prekrývať s Vašou konkurenciou a vy ma nebudete promovať s mojou konkurenciou. Myslím že toto je korektné pre obe strany...*“.

Obsah daného e-mailu poukazuje na spôsob plánovania akciového predaja výrobkov Rajo. Ten bol plánovaný tak, aby sa akcie neprekrývali v jednotlivých OR, pričom ak už bola dohodnutá akcia u jedného OR, spoločnosť RAJO zo svojej pozície zachovávala exkluzivitu tejto akcie.

6.2.1.3 Interná komunikácia v rámci spoločnosti BILLA

406. V nasledujúcej časti sú analyzované e-maily získané počas inšpekcie u podnikateľa BILLA.

407. **09.04.2013**

IZ-337/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **09.04.2013**
IZ-310/2014, príloha č. 1/2 (**IZ-312/2014, príloha č. 1/3**, **IZ-312/2014, príloha č. 1/5**) zo dňa **09.04.2013**

V kontexte zamýšľaných zmien k 01.05.2013 oslovila spoločnosť RAJO svojho obchodného partnera, spoločnosť BILLA, na konci marca 2013 (**IZ-337/2014, príloha č. 1/2** zo dňa **09.04.2013**) e-mailom s názvom „*RAJO a.s.-zmena cien od 1.5.2013“*, na čo v e-mailovom vlákne nadväzuje interná komunikácia v rámci spoločnosti BILLA. Manažér spoločnosti BILLA píše ďalšiemu zástupcovi spoločnosti BILLA v súvislosti so zmenami cien od 1.5.2013:

„...*Marže po zvýšení FC nám vychádzajú [ ] ako u [ ]* (pozn. úrad: spoločnosť, ktorá je konkurentom spoločnosti RAJO) *avšak RAJO má v porovnávke veľké množstvo silných artiklov, ktorých zníženie marže ovplyvní celkový výsledok...*“.

Dokument **IZ-310/2014, príloha č. 1/2** zo dňa **09.04.2013** obsahuje doplnenie k predchádzajúcemu e-mailu, v ktorom sa nachádza aj cenník s celým produktovým portfóliom spoločnosti RAJO, teda aj s produktami skúmanými úradom. V tomto dokumente sú uvedené aktuálne pultové ceny k daným zmenám fakturačných cien, prepočty starej a novej marže.

Tieto e-mailové vlákna obsahujú informácie o významnom postavení spoločnosti RAJO (zmienka o silných artikloch pre porovnávanie s inými produktmi), vyšších maržiach na produkty spoločnosti RAJO v porovnaní s konkurenciou a je z nich zároveň zrejmá plošná zmena aj predajných cien k máju 2013.

408. **AUGUST 2013 – MÁJ 2014**

IZ-284/2014, príloha č. 1/4 zo dňa **26.08.2013**

IZ-284/2014, príloha č. 1/1 zo dňa **07.05.2014**

Dokument **IZ-284/2014, príloha č. 1/4** zo dňa **26.08.2013** obsahuje interné pokyny zo strany internej právnej zástupkyne spoločnosti BILLA k praktickým krokom v prípade komunikácie s dodávateľmi, okrem iného aj vo vzťahu k možnému porušeniu súťažných pravidiel a v nadväznosti na ňou vykonané kontroly:

„...

5. ***...*** *a vymazanie tých dokumentov, ktoré by mohli byť považované za porušujúce hospodársku súťaž...*

6. ***...***

7. ***Predajné ceny / Odporúčané predajné ceny***
Nediskutujeme o predajných cenách! Aj akciovú predajnú cenu je nutné považovať za predajnú cenu, takže nakoľko nie je možné s dodávateľom určovať predajné ceny, nediskutujeme ani o akciových predajných cenách...

8. ***Emaily dodávateľov nesúvisiace s našim dodávateľsko-odberateľským vzťahom***
Ide o situácie, kedy dodávateľ sám od seba uvádza informácie vôbec nesúvisiace s obchodným vzťahom s nami – napr. dodávatelia nás informujú, komu dodávajú prípadne za aké ceny alebo aké akcie kde budú u konkurencie uskutočnené. Mohlo by to byť ponímané ako nedôvodná ***výmena citlivých informácií a potenciálne zosúladený postup v súvislosti s určovaním cien*** (pozn.: text zvýraznený úradom)*. ....*“.

Nasledujúci dokument **IZ-284/2014, príloha č. 1/1** zo dňa **07.05.2014** obsahuje ďalšie vyjadrenie internej právnej zástupkyne spoločnosti BILLA k možnému porušeniu súťažných pravidiel, o ktorom diskutovala s pracovníkmi spoločnosti na predchádzajúcom stretnutí. Okrem iného sa v komunikácii uvádza:

„... *Vy uz ale po dnesnom stretnuti viete, ze predajne ceny v ziadnom pripade dojednavat nesmiete. Je pripustne, aby nam dodavatel dal doporucenu predajnu cenu, dalej ale o nej nesmiete s dodavatelom diskutovat. Predajne ceny su vyslovne nasou internou zalezitostou a nesmieme sa o nich bavit ani s konkurentmi, ani s dodavatelom, ani so ziadnou tretou osobou....*“.

6.2.1.4 Zhrnutie

409. Záverom tejto časti rozhodnutia je možné konštatovať, že dôkazy uvedené vyššie, skúmané vo vzájomnej súvislosti, preukazujú, že od mája 2009 (najneskôr) do februára 2014 (najskôr) spoločnosť RAJO a spoločnosť BILLA boli stranami dohody, ktorej cieľom bolo stanovovanie cien pre ďalší predaj na výrobkoch značky Rajo v produktových skupinách mlieko, maslo a smotana.

410. Získané priame a nepriame dôkazy preukazujú, že v posudzovanom období spoločnosť BILLA svojím konaním vyjadrovala súhlas s dodržiavaním cenotvorby zo strany spoločnosti RAJO. Niektoré z dôkazov síce demonštrujú, že spoločnosť

BILLA nekonala vždy a úplne v súlade so žiadosťami a/alebo pokynmi spoločnosti RAJO a/alebo že spoločnosť BILLA plne nerešpektovala dohodu za všetkých okolností a v plnom rozsahu. Nedodržiavanie dohody v častiach a/alebo v niektorých obdobiach nevylučuje, že dohoda existovala. Naviac, analýza úradu prezentovaná v nasledujúcich častiach rozhodnutia v kontexte analyzovanej e-mailovej komunikácie poukázala na skutočnosť, že spôsob nastavovania pultových cien a odsúhlasovania plošných zmien v rámci predaja sledovaných kategórií produktov viedol k nastaveniu určitej minimálnej cenovej úrovne v oblasti maloobchodu u najvýznamnejších predajcov produktov značky Rajo v SR.

411. V súvislosti s prijímaním zmien na trhu je súhrnne možné konštatovať, že proces a komunikácia o akceptácii týchto zmien sú dlhodobejšieho charakteru, neprebehnú na základe jednorazovej komunikácie, čo je vzhľadom na počet odberateľov logické. Z podkladov však vyplýva, že tento proces prebiehal rovnako v každom z období zásadnejších zmien a spoločnosti RAJO ako aj jej zákazníkom záležalo na tom, aby tieto zmeny prebehli plošne.

6.2.2 Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a CARREFOUR

412. Celkové dôkazy, ktorými úrad disponuje preukazujú, že spoločnosť RAJO uzavrela dohodu o stanovení cien pre ďalší predaj so spoločnosťou prevádzkujúcou maloobchodné prevádzky CARREFOUR.

6.2.2.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a CARREFOUR

413. Táto časť rozhodnutia analyzuje komunikáciu medzi spoločnosťou RAJO a CARREFOUR. Úrad v tejto časti však uvádza aj niekoľko interných e-mailov v rámci spoločnosti RAJO alebo e-maily medzi zástupcami spoločnosti RAJO a iným účastníkom konania, pokiaľ tieto e-maily nadväzujú, resp. vysvetľujú pozadie komunikácie medzi spoločnosťou RAJO a CARREFOUR.

2011

414. **APRÍL – JÚN 2011**

IZ-291/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **01.04.2011**

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ- 269/2014, príloha č 1/15 zo dňa **12.04.2011** (pozri časť *6.2.1.1*)
IZ-269/2014, príloha č. 1/3 zo dňa **26.04.2011** (pozri časť *6.2.1.1*)
Z celého kontextu týchto e-mailov vyplýva plošná zmena a potvrdenie dohody o cenách pre ďalší predaj medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej.

Hlavný dokument **IZ-291/2014, príloha č. 1/14** zo dňa **01.04.2011** obsahuje e-mail od manažéra spoločnosti RAJO (v kópii obchodnej riaditeľke spoločnosti RAJO)

adresovaný zástupkyni CARREFOUR s predmetom, „*Zmena cien 1.5.2011*“ a prílohou s názvom „*Carrefour ceny 1.5.2011 -marža.xls*“. E-mail obsahuje cenník s celým produktovým portfóliom spoločnosti RAJO, a teda aj so sledovanými skupinami výrobkov značky Rajo.

Konkrétne sa v predmetnej komunikácii **IZ-291/2014, príloha č. 1/14** zo dňa **01.04.2011** uvádza:

„...*pri našom rozhovore ste spomínali marže, a tak som pre Vás pripravil krátku analýzu, lepšie povedané porovnanie marží pri starých a nových cenách. Ako uvidíte v prílohe naozaj som pri tvorbe nového cenníku bral na zreteľ pôvodné marže. Samozrejme nie vždy je možné sa ich striktne držať a preto nájdete 4 výrobky, pri ktorých som cenu doladiť nedokázal. Naproti tomu Vám však zase pri iných výrobkoch, kde bol malý priestor, maržu vylepšujem. Zelenou sú vyznačené marže, ktoré sa nezmenili. Modrou sú vyznačené tie, ktoré som Vám vylepšil. No a červenou farbou tie kde je marža mierne nižšia*.“

Tento e-mail obsahuje komunikáciu o maržiach, ktoré spoločnosť RAJO zohľadňuje pri navrhovaní nového cenníka a fakturačných cien pre prevádzky CARREFOUR. Zástupca spoločnosti RAJO pritom porovnáva staré marže (z roku 2010) s aktuálnymi maržami v cenníku s komentárom: „...*som pri tvorbe nového cenníku bral na zreteľ pôvodné marže.*“. Dokument popisuje spôsob nastavovania cien pre konkrétneho zákazníka, teda dokazuje komunikáciu nie len o nastavení fakturačnej ceny, ale o nastavení fakturačnej ceny pri dodržaní „odporúčanej“ predajnej ceny produktov značky Rajo a zohľadnení marže daného zákazníka. Z obsahu predmetného e-mailu tiež vyplýva, že aj v minulosti, do predloženia návrhu nových zmien, sa pre cenotvorbu pre prevádzky CARREFOUR zo strany spoločnosti RAJO uplatňovala určitá dohodnutá výška marže („...*som pri tvorbe nového cenníku bral na zreteľ* ***pôvodné marže*** (pozn.: text zvýraznený úradom)*.“*).

Spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení k predbežným záverom úradu uvádza, že „*Vyhodnocovanie informácií o maržiach predstavuje štandardnú činnosť*“ a v danej súvislosti je podstatou komunikácie „*Vzájomná snaha o udržanie primeranej marže bez výraznejších výkyvov.*“. Úrad v tejto súvislosti konštatuje, že e-mail pojednáva o nastavení pultových cien na výrobky značky Rajo v zmysle princípu WIN-WIN, čo potvrdzuje samotný účastník konania vo svojom komentári. Podľa úradu práve „*Vzájomná snaha o udržanie primeranej marže...“* nie je pritom v súlade s pravidlami hospodárskej súťaže. Spoločnosť RAJO ako dodávateľ sa nemá so svojimi zákazníkmi dohadovať o presnej výške marže dosahovanej pri predaji svojich výrobkov s podmienkou dodržania konkrétnej pultovej ceny na maloobchode. Daným konaním je obmedzená nezávislosť a slobodná vôľa obchodníka pri rozhodovaní sa o nastavení maloobchodných cien daných výrobko, pričom takéto konanie vedie k nastaveniu maloobchodnej cenovej úrovne vyššej, ako by bola v prípade zdravej hospodárskej súťaže.

V nadväznosti na niektoré námietky účastníkov konania, že na základe monitoringu pultových cien je výška marže bežne a ľahko dostupná informácia, je potrebné uviesť, že tento e-mail dokazuje, že v skutočnosti rokovania spoločnosti RAJO a jej zákazníkov prebiehali spôsobom, ktorý je v rozpore so súťažnými pravidlami. V tomto e-maile je explicitne uvedené, že pri plošných zmenách cien

sa marže nastavujú po vzájomnej dohode. Konkrétne v tomto prípade došlo zo strany dodávateľa k vylepšeniu a zhoršeniu niektorých marží a zároveň k udržaniu rovnakej úrovne marží pri iných produktoch. Predmetná komunikácia preukazuje dohodu o budúcej výške marží tak, aby boli dodržané určité pultové ceny výrobkov značky Rajo. Ako je pritom vysvetlené v úvode, vo výsledku posudzovanej dohody vychádza nastavenie fakturačnej ceny z dohodnutej výšky marže pri dodržaní určitej pultovej/„odporúčanej" ceny konkrétneho produktu. Z e-mailu tiež vyplýva, že keďže ide o „zmenu" marží, komunikácia dokazuje existenciu predchádzajúcej dohody o výške marží, a teda nepriamo predchádzajúcu dohodu o cenách pre ďalší predaj, ktoré už boli platné v čase e-mailovej komunikácie.

Pri zasadení popísanej komunikácie do kontextu je možné zároveň poukázať na jej súvislosť s dokumentmi **IZ- 269/2014, príloha č 1/15** zo dňa **12.04.2011** a **IZ-269/2014, príloha č. 1/3** zo dňa **20.04.2011** (pozri časť *6.2.1.1*), v rámci ktorých ide o plošnú zmenu cien na trhu v máji 2011.

415. **15.06.2011**

IZ-245/2014, príloha č. 1/20

Dňa 15.06.2011 došlo ku komunikácii medzi zástupcom spoločnosti RAJO a zástupkyňou spoločnosti CARREFOUR v súvislosti so zmenou cien aj v sledovaných kategóriách výrobkov značky Rajo.

Zástupca spoločnosti RAJO v komunikácii konkrétne uvádza:

„*...zasielam Vam v prilohe cennik kde uvadzam navrh ZM podla navrhu OP* (obchodné podmienky, pozn. úradu) *ktoré mam k dispozicii. Pripravujem navrh na nase rokovanie a potrebujem si odsuhlasit navrh hodnot ZM tak aby sme trochu nasu spolupracu zjednodusili a nemali rozne hodnoty ZM a tym nesplnili ocakavania.*"

E-mail obsahuje prílohu s formulárom spoločnosti CARREFOUR týkajúcim sa zmien aj v sledovaných kategóriách výrobkov značky Rajo, spolu s uvedením skratky „ZM" (zmluvné marže, pozn. úradu) pre každý z nich.

Predmetný e-mail poukazuje na spôsob nastavovania cien pre konkrétneho zákazníka, čo dokazuje komunikáciu nie len o určení fakturačnej ceny, ale o určení fakturačnej ceny pri dodržaní „odporúčanej" predajnej ceny produktov značky Rajo a zohľadnení marže daného zákazníka. Spoločnosť RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom opätovne uvádza, že „*vyhodnocovanie informácií o maržiach predstavuje štandardnú činnosť*". Podľa záverov úradu aj pre tento e-mail opätovne platí to, čo je uvedené k predchádzajúcemu e-mailu, t.j. potvrdzuje mechanizmus nastavovania fakturačných cien pri dodržaní konkrétnej výšky marže pre daného zákazníka a určitej stanovenej pultovej ceny, a potvrdzuje teda protisúťažné konanie zo strany účastníkov dohody.

2013

416. **APRÍL – MÁJ 2013**

IZ-245/2014,príloha č. 1/24 zo dňa **28.03.2013**
IZ-245/2014, príloha č. 1/16 zo dňa **20.05.2013**

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ-337/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **09.04.2013** (pozri časť *6.2.1.3*)
Spoločnosť RAJO informuje spoločnosť BILLA o celoplošnej zmene cien k máju 2013.

IZ-260/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **17.04.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ- 225/2014, príloha č. 1/9 zo dňa **21.05.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ-269/2014, príloha č. 1/20 zo dňa **03.07.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
Z celého kontextu týchto e-mailov vyplýva plošná zmena a potvrdenie dohody o cenách pre ďalší predaj medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej.

IZ-275/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **23.04.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
IZ-225/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **03.05.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
IZ-225/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **26.08.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
V zmysle e-mailov ide o potvrdenie plošného zvýšenia cien produktov značky Rajo k 01.05.2013, pričom išlo o zvýšenie tak fakturačných, ako aj pultových cien.

Ešte na konci marca 2013 kontaktoval e-mailom s názvom „*Cenník carrefour 1.5.2013*“ (**IZ-245/2014**, **príloha č. 1/24** zo dňa **28.03.2013**) manažér spoločnosti RAJO zástupcu spoločnosti CARREFOUR so žiadosťou o odsúhlasenie nového cenníka pre prevádzky CARREFOUR s platnosťou od 01.05.2013.

Následne prebiehala komunikácia medzi spoločnosťou RAJO a CARREFOUR ohľadom odsúhlasovania nových cien. Spoločnosť CARREFOUR žiadala o vyplnenie formulára s pôvodnými a novými cenami. Komunikácia v rámci e-mailového vlákna končí dňa 30.04.2013 (**IZ-245/2014, príloha č. 1/24)**, keď zástupca spoločnosti RAJO zaslal zástupcovi CARREFOUR vyplnený formulár o cenách a zároveň žiadal:

„... *Prosím Vás o schválenie cenniku od 1.5.2013.* ***Aktuálne mame od vsetkych retazcov na Slovensku schvalenu upravu cennika preto Vas ziadame o schvalenie cennika aj z Vasej strany*** (pozn.: text zvýraznený úradom)*.“*

a ďalej*:*

„Posielam Vám v prílohe doplnený formulár k zmene cien. ***Doporučené MOC budu nastavovat všetky siete. Zvysenie mame schvalene na celom trhu*** (pozn.: text zvýraznený úradom)*. Tieto ceny som nastavil od 6.5.2013.*“.

Z uvedeného e-mailu vyplýva, že dodávateľ potvrdil spoločnosti CARREFOUR existenciu dohody o maloobchodnej/pultovej cene, resp. o cenách so spoločnosťami BILLA, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO k určitému dátumu.

Ďalej v rámci internej komunikácie spoločnosti CARREFOUR e-mailom s názvom „*RAJO UPRAVA CENNÍKA*“ zo dňa **20.05.2013** (**IZ-245/2014, príloha č. 1/16**) žiada zástupca tejto spoločnosti svojho nadriadeného, riaditeľa predaja, logistiky a marketingu :

„...*prosim o schvalenie zvysenia cien na zaklade monitoringu konkurencie*.“.

E-mailová komunikácia obsahuje prílohu - formulár s navrhovanými novými cenami s názvom „*Rajo úprava cien 15.05.2012*“ (pozn. úradu: chyba v uvedení roku 15.05.2013, pričom úrad zároveň dodáva, že formulár v prílohe je takého istého obsahu ako formulár v e-maile **IZ-245/2014, príloha č. 1/24** zo dňa **30.04.2013** uvedenom vyššie), kde sa nachádzajú údaje o nových a pôvodných maržiach pri nastavení odporúčaných cien spoločnosti RAJO. Riaditeľ predaja, logistiky a marketingu spoločnosti CARREFOUR na zmeny v cenách reaguje:

„*OK*.“.

Následne je táto komunikácia preposlaná manažérovi spoločnosti RAJO.

Spoločnosť RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom úradu reaguje, že „*neexistuje dôkaz o tom, že by tvrdené nastavenie skutočne prebiehalo u všetkých OR“* tak, ako v e-maile zástupca RAJO uvádza. Aj podľa spoločnosti CJS išlo o jednostrannú, účelovú argumentácii zo strany spoločnosti RAJO v danom čase.

Úrad vo vzťahu k danej námietke konštatuje, že predmetný trh je transparentný, e-maily s podobným obsahom sa opakujú v celom sledovanom období. Ak by v komunikácii spoločnosti RAJO so svojimi zákazníkmi išlo o neplatné tvrdenia, resp. ak by išlo zo strany zástupcov spoločnosti RAJO len o pokus o zavádzanie, zákazníci si pravdivosť poskytnutých informácií môžu na tak transparentnom trhu ľahko v najbližšom období odsledovať a overiť. Popísané „neférové“ konanie by mohlo mať za následok stratu dôvery a narušenie spolupráce medzi spoločnosťou RAJO ako dodávateľom a OR ako najdôležitejšími odberateľmi. Z dostupných informácií ani z podkladov a informácií zo spisu však nevyplýva, že by spoločnosť RAJO v sledovanom období bola považovaná za nedôveryhodného obchodného partnera, resp. že by s ňou z uvedených dôvodov ktorýkoľvek zo zákazníkov prerušil spoluprácu.

Z obsahu a kontextu celej komunikácie vyplýva, že spoločnosť CARREFOUR uskutočnila po zmenách maloobchodných cien výrobkov značky Rajo monitoring na pultoch konkurencie, z ktorého zistila, že konkurencia zvýšila ceny na úroveň dohodnutú so spoločnosťou RAJO a následne odsúhlasila návrhy „odporúčaných“ cien spoločnosti RAJO.

417. **JÚL 2013 - JANUÁR 2014**

IZ-245/2014, príloha č. 1/22 zo dňa **24.07.2013**
IZ-260/2014, príloha č. 1/4 zo dňa **01.08.2013**
IZ-253/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **13.01.2014**
IZ-253/2014, príloha č. 1/9 zo dňa **13.01.2014**

V e-mailovej komunikácii zo dňa **24.07.2013,** (**IZ-245/2014, príloha č. 1/22**) s názvom „*ziadost o upravu cien na zaklade platnych OP 2013*“ sa zástupkyňa spoločnosti CARREFOUR odvoláva pri žiadosti o zmenu nákupných cien konkrétnych produktov značky Rajo na „*čl. 2.2 Zmluvy“*. Tento článok obsahuje vzorec na výpočet nákupných cien tovarov od spoločnosti RAJO, ktorý zohľadňuje určitú nastavenú výšku zmluvnej marže a minimálnu úroveň maloobchodných cien na slovenskom trhu.

Podstatu interného dokumentu **IZ-260/2014, príloha č. 1/4** zo dňa **01.08.2013** tvorí príloha s tabuľkou predloženou spoločnosťou CARREFOUR v rámci e-mailu vyššie. Zástupca spoločnosti RAJO pritom žiada svojho kolegu:

„...*pozri prosim Ta ceny a dopln mi prosim Ta ako by sa dala akcia charakterizovat len poznamkou a taktiez ci je cena ktoru uvadzaju pravdiva. Ak mozes obratom musim to dnes odovzdat*.“.

Následne v súvislosti s ustanoveniami „ *čl. 2.2 Zmluvy*“, ktorá obsahuje obchodné podmienky medzi spoločnosťou CARREFOUR a spoločnosťou RAJO (uvedené v dokumente **IZ-245/2014, príloha č. 1/22**), sa spoločnosť CARREFOUR dňa **13.01.2014, IZ-253/2014, príloha č. 1/9,** dožaduje zaplatenia pokuty za nedodržanie podmienok, a to za nedodržanie min. výšky zmluvnej marže vo výške [ ]%. Spoločnosť RAJO poukazuje v tejto súvislosti v e-maile **IZ- 253/2014, príloha č. 1/9** zo dňa **13.01.2014** na možný nesúlad v prípade nastavovania zmluvných marží medzi odberateľom a dodávateľom s pravidlami hospodárskej súťaže:

„*Rajo neakceptuje penalizaciu na zaklade ktorej pozadujete dorovnanie Marze na uroven [ ]% nakolko tato poziadavka je v nesulade s hospodarskou sutazou. Dovod je ten ze marza a jej vyska je vysostne pravo odberatela, resp. v tomto pripade, daneho retazca a nie je mozne ju ovplyvnovat dodavatelom.....Spolocnost Kaufland a Tesco su predajcovia a robia si vlastnu cenovu politiku a teda nie je mozne aby sme zasahovalo do ich cenotvorby*.“.

E-mail okrem uvedenej komunikácie obsahuje aj tabuľku porovnávajúcu monitorované ceny v konkrétnych prevádzkach iných OR a komentáre spoločnosti RAJO k správaniu iných OR. Komentáre obsahujú informácie, že tieto konkrétne spoločnosti „podsekávajú“ v niektorých prevádzkach „odporúčanú“ cenu, a teda na trhu pôsobia s nižšou pultovou cenou. Podľa ďalších e-mailových dôkazov je to v takom prípade na úkor vlastnej marže konkrétneho OR.

Zástupcovia spoločnosti CARREFOUR na svoju obhajobu v rámci reakcie na diskusiu v rámci dokumentu **IZ-253/2014, príloha č. 1/9** uvádzajú:

„„*K tvrdeniam dodávateľa* (RAJO. pozn. úradu) *si dovoľujeme uviesť, že tieto nie sú v súlade so znením zmluvy, nakoľko RVS* (Retail Value Stores, pozn. úradu, spoločnosť zastrešujúca prevádzky CARREFOUR) *nepožaduje dorovnanie nejakej „marže“, ale plnenie povinností dodávateľa podľa ods. 2.2 Zmluvy, ktorú sa dodávateľ zaviazal jej uzavretím plniť*...““.

Manažér spoločnosti RAJO reaguje e-mailom **Z-253/2014, príloha č. 1/14** zo dňa **27.01.2014** nasledovne:

„*Pojem garancia Marze neuvadza chybne Rajo. RVS interne pouzivate taketo oznacenie sporneho clanku vid komunikacia. Jedna z najvyssie postavenych autorit RVS ... pouziva tento vyraz a podla mna spravne, nakolko* ***defacto to aj je garancia marze*** (pozn. úrad: zvýraznenie pridané úradom)*. Mozme sa k tomu postavit akokolvek, je to tak. Kazdy sudny clovek vie o com je rec. Bavili sme sa predsa na stretnuti ze sa dohodneme pri otvoreni novej filialky Trnava a tuto zalezitost nebudeme dalej riesit. Pytam sa preto ci plati nas navrh?*“.

Z uvedeného vyplýva, že obe spoločnosti si v rámci predmetnej komunikácie medzi sebou vyjasňujú podstatu niektorých zmluvných ustanovení týkajúcich sa dohodnutej výšky marže spoločnosti CARREFOUR pri predaji produktov značky Rajo, najmä čo sa týka „*čl. 2.2 Zmluvy*“.

Ako už bolo uvedené vyššie, správanie spoločnosti RAJO spolu s posudzovanými OR v celom kontexte zadržaných e-mailov poukazuje na protisúťažné konanie. Z tohto konkrétneho e-mailu vyplýva, že spoločnosť RAJO na konci tejto komunikácie uznáva zmluvne dohodnutú maržu pre CARREFOUR a že sa v danej zmluve jedná o „garanciu marže“. Z e-mailov pritom nevyplývajú žiadne „*aktívne protesty“* spoločnosti RAJO voči konaniu zo strany odberateľov.

Uvedená komunikácia tiež potvrdzuje, že spoločnosť RAJO mala v danom období po dohode s OR na celom trhu nastavené pultové ceny svojich výrobkov na „odporúčanej“ úrovni, tieto však niektorí z obchodníkov na niektorých svojich prevádzkach nedodržiavali a na úkor svojej marže dohodnuté ceny podliezli (čo bolo v konečnom dôsledku príčinou dožadovania sa „náhrady“ zo strany spoločnosti CARREFOUR). Sporný moment spolupráce navrhuje nakoniec spoločnosť RAJO riešiť na ďalšom spoločnom stretnutí.

Súhrnne úrad k danému e-mailovému vláknu konštatuje, že argumentácia spoločnosti RAJO voči spoločnosti CARREFOUR týkajúca sa možného protisúťažného konania v prípade vzájomného rokovania o výške marží je zároveň v priamom rozpore s tvrdením spoločnosti RAJO v predchádzajúcich častiach analýzy e-mailovej komunikácie, že spoločnosť RAJO bežne o výške marží s konkrétnymi zákazníkmi pri zmenách cien rokuje, a takýto postup považuje samotná spoločnosť RAJO za bežnú a nevyhnutnú súčasť rokovaní (viď argumentáciu v tejto časti vyššie).

418. **<u>10.02.2014</u>**

IZ-253/2014, prílohy č. 1/16 zo dňa **<u>10.02.2014</u>**
IZ-253/2014, prílohy č. 1/17 zo dňa **<u>10.02.2014</u>**

Dokumenty obsahujú internú komunikáciu, ktorá sa týkala nejasností pri nastavení cien a cenoviek v prípade produktu maslo Rajo 125g v prevádzke CARREFOUR Košice. Na základe monitoringu v rámci dokumentu **IZ-253/2014, prílohy č. 1/16** ešte zo dňa 09.02.2014 v mieste prevádzky obchodný zástupca zo spoločnosti RAJO zistil, že:

„*Akciova predajna cena je spravna, no pri zadavani vysky zlavy v precentach je rozdielne cislo. Na regalovej cenovke je uvedena zlava -9% - udajne zlava je pocitana z poslednej predajnej ceny. Regalovu cenovku tlaci automaticky system. V letaku je uvedena zlava -20% - zlava z beznej predajnej ceny*.“

Manažér spoločnosti RAJO, zodpovedný za daného zákazníka, na tento e-mail od obchodného zástupcu spoločnosti RAJO reaguje e-mailom **IZ-253/2014, príloha č. 1/16** zo dňa **10.02.2014** nasledovne:

„... *z posledneho monitoringu mam cenu na pulte 1,25€ teda zlava 20% v letáku pri cene vyrobku je 0,99€ je v poriadku. Co sa tyka zlavy na cenovke tak neviem kde sa zobrala na cenovke cena 1,09€. Su dve moznosti: 1. V systeme ktorý vytvara cenovky maju stale uvedenú doporucenu cenu 1,09€ co je stara cena. Nik nezmenil novu Dop. cenu. 2. Mala samotna filiálka aktivitu pripadne si zmenila sama cenu na pulte. tato moznost sa mi vsak zda ako nerealna. Informaciu som dal presetrit asistentovi uvidim aka pride odpoved*.“

Situácia bola následne zástupcom spoločnosti RAJO preverená aj u zástupkyne CARREFOUR, pričom táto e-mailom **IZ-253/2014, prílohy č. 1/17** zo dňa **10.02.2014** odpovedá:

„... *je viac ako pravdepodobne ze ceny na tejto predajni maju zarovnane ceny na konkurenciu t.j. Kaufland*.“.

Celá komunikácia popisuje výsledky monitoringu a reakcie spoločnosti RAJO na vlastnú kontrolu dodržiavania (v tomto prípade akciových) dohodnutých pultových cien na výrobok z kategórie maslo značky Rajo. Na základe komunikácie so spoločnosťou prevádzkujúcou predajne CARREFOUR došlo k zisteniu o porušení dohody zo strany konkrétnej prevádzky CARREFOUR a konkrétnej prevádzky spoločnosti KAUFLAND, t.j. pultová cena konkrétneho produktu nebola uvedená do súladu s novou „odporúčanou“ cenou.

Úrad v súvislosti s predmetnou komunikáciou opätovne upozorňuje, že skutočnosť, že OR „podliezol“ dohodnutú cenu na niektorej zo svojich prevádzok nevylučuje účasť spoločnosti prevádzkujúcej predajne CARREFOUR na dohode o cenách pre ďalší predaj, komunikácia teda preukazuje existenciu dohody o cene daného výrobku.

6.2.2.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO

419. Táto časť obsahuje internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO, ktorá sa týka prioritne spoločnosti CARREFOUR, prípadne ide o komunikáciu týkajúcu sa aj iných OR, ak je v komunikácii zahrnutá aj spoločnosť CARREFOUR.

2010

420. **MAREC- JÚL 2010**

IZ-269/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.1.1*)
IZ- 269/2014, príloha č. 1/6 zo dňa **21.06.2010** (pozri časť *6.2.1.1*)
E-maily obsahujú potvrdenie zo strany RAJO, že dohoda o cenách pre ďalší predaj bola akceptovaná spoločnosťami BILLA, TERNO GROUP, CBA, CARREFOUR, CJS, KAUFLAND, TESCO.

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ-272/2014, príloha 1/10 zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.8.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/26 zo dňa **02.03.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
E-maily obsahujú informácie, že spoločnosť RAJO komunikovala so svojimi zákazníkmi o zmenách fakturačných a pultových cien celého produktového portfólia (teda aj v sledovaných produktových skupinách).

421. **SEPTEMBER – OKTÓBER 2010**

IZ-250/2014, príloha č. 1/15 zo dňa **30.09.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/29 zo dňa **15.10.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
Dokumenty obsahujú cenovú stratégiu pre predaj produktu Rajo čerstvé mlieko 1L, prezentovanú obchodným riaditeľom spoločnosti RAJO všetkým predajcom spoločnosti RAJO.

422. **15.11.2010**

IZ-272/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **15.11.2015**

Dokument obsahuje internú komunikáciu zamestnancov spoločnosti RAJO, v rámci ktorej zaslal manažér spoločnosti RAJO zodpovednému zamestnancovi, a v kópii obchodnému riaditeľovi, e-mail s informáciou o správnom nastavení pultových cien na prevádzkach CARREFOUR:

„...*na základe dnešného kontrolného nákupu, z ktorého vzišlo, že Carrefour Polus už má nastavené požadované ceny, prosím uvoľni opäť dodávku všetkých UHT mliek Rajo a Čerstvého mlieka Rajo*.“.

E-mail preukazuje dve skutočnosti. Tou prvou je, že medzi účastníkmi konania boli dohodnuté pultové ceny. Tou druhou je preukázanie uplatňovania istých foriem „nátlaku“, resp. sankcií voči odberateľom spoločnosti RAJO v prípade neakceptovania „odporúčanej“ pultovej ceny. V danom prípade ide o reálnu sankciu pre spoločnosť CARREFOUR za zle nastavenú pultovú cenu. Podľa vyjadrenia spoločnosti RAJO k Predbežným záverom „*nie je zrejmé, či sa jedná o ceny vyššie, nižšie, minimálne, či maximálne.“*. Úrad v tejto súvislosti uvádza, že z predmetného e-mailu vyplýva „*nastavenie požadovanej ceny*“, teda nastavenie konkrétnej ceny pre ďalší predaj, a preto je bezpredmetné, či predchádzajúca cena bola vyššia alebo nižšia. Navyše, samotná spoločnosť RAJO v tejto námietke poukazuje na neakceptovanie zvýšených cien, a to konkrétne že *„Carrefour po určitú dobu tieto odôvodnene zvýšené ceny neakceptoval, preto bolo mlieko*

dodávané len OR, ktoré nové fakturačné ceny prijali.“. Spoločnosť RAJO spomína vo svojej námietke iba fakturačné ceny. Vychádzajúc z obsahu daného e-mailu je však nelogické, aby sa úprava fakturačných cien preukazovala prostredníctvom nákupu v predajni „*Carrefour Polus“*. Z uskutočneného nákupu vyplynulo, že CARREFOUR „*...už má nastavené požadované ceny,...*“, čo v praxi znamená dorovnanie pultových cien k „odporúčaným“ maloobchodným cenám.

2011

423. **15.02.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **15.02.2011** (pozri časť *6.2.1.2*)

E-mail obsahoval odkomunikovanie plošného zvýšenia cien na maslo Rajo 250g a 125g, pričom zvýšenie sa týkalo aj pultovej bežnej a akciovej ceny.

424. **01.12.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **01.12.2011** (pozri časť *6.2.1.2*)
E-mail obsahuje stratégiu nastavovania cien na rok 2012, týka sa „odporúčaných“ cien a zároveň poukazuje na spôsob nastavovania cien pre konkrétneho zákazníka, čo potvrdzuje komunikáciu nie len o nastavení fakturačnej ceny, ale ide o nastavenie fakturačnej ceny tak, aby pri dodržaní „odporúčanej“ ceny spoločnosti RAJO bola dosiahnutá zákazníkom požadovaná marža/prirážka.

2013

425. **04.06.2013**

IZ-245/2014, príloha č. 1/21 zo dňa **04.06.2013**

Dokument obsahuje internú komunikáciu medzi zástupcami spoločnosti RAJO súvisiacu s predajom mlieka 3,5% značky Rajo na jednej z prevádzok v znení:

„*...po LA nám za stiahnutie nechali paletové vystavenie a dohodli sme sa aj na PC 0,89*.“.

Komunikácia potvrdzuje dohodu o predajnej cene medzi spoločnosťou RAJO a CARREFOUR mlieka 3,5% značky RAJO v čase akcie.

426. **05.06.2013**

IZ-245/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **05.06.2013**

Dokument s názvom „*Re:Launch Rajo Cetrstve kakao, Lakto smotana, Roztieratelne*“ obsahuje rozsiahlejšiu internú komunikáciu medzi jedným z manažérov spoločnosti RAJO a obchodným riaditeľom RAJO ohľadom situácie a správania sa prevádzok CARREFOUR na maloobchodnom trhu pri nastavovaní pultových cien. Interná komunikácia v spoločnosti RAJO začína ako reakcia na vystavenie masla v akcii.

Obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO píše:

„... *do kedy bude s nami CARE4 robit co chce? Skoncime opat promovat? Kedze mas maslo v CARE4 predane aj na buduci rok, uz im ziadnu ponuku do odvolania na maslo nedaj. Teraz to neodpromujeme v tescu, bille a podla mna ani tebe to coop nezoberie.*“

Manažér spoločnosti RAJO pre CARREFOUR odpovedá:

„*Carrefour to robi zo svojej marze. A robi len to, co ho naucil kaufland so svojou cenovou politikou a tesco s hitom mesiaca a pod. ...Takze ok nemusim promovat*.“

Obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO reaguje:

„... *to nam je jasne. Len pruser je ten, ze tesco nam zamer komunikuje a vieme ho ovplyvnit. Kaufl je sice ako care4, ale robi to z beznych cien, nie akciovych. No a obaja, tesco i kaufl vedia urobit aspon objem. Care4 vsak nie, takze tam tato ich politika v nicom nevyhovuje. Jasne, ze sa tomu nevyhneme, ale top produkty by sme mali ustriehnut*.“.

Manažér spoločnosti RAJO pre CARREFOUR ďalej vysvetľuje:

„*Snazim sa Carrefour presvedcit aby pritahoval zakaznikov na nie TOP produkty ale na niečo čo sa až tak nepredava ale nechcu na to pristupit. ... Carrefour razi strategiu ako vsetci teda vybrat top polozku a pritiahnut zakaznikov a zakaznik kupi aj vela ineho tovaru nie len v akcii. Tie rozumnejsie siete si to zoberu v nakupnej cene a prave preto ze Carrefour ma len 4 predajne tak nik mu inak. cenu nechce dat a robi to sam....*“.

Súhrnne e-mailové vlákno vyhodnocuje interne v rámci spoločnosti RAJO konanie spoločnosti CARREFOUR a následne správanie spoločností KAUFLAND a TESCO vo veci cenotvorby na produkty značky Rajo. Veta „*Carrefour to robi zo svojej marze.*“ znamená, že CARREFOUR nastavuje svoju pultovú cenu nižšie, ako je „odporúčaná“, a to na úkor svojej marže, teda podráža dohodnuté ceny, na čo ale spoločnosť RAJO reaguje (vyjadruje svoju nespokojnosť) a snaží sa takéto správanie spoločnosti CARREFOUR riešiť.

Vo vyjadrení k Predbežným záverom spoločnosť RAJO v súvislosti s danou komunikáciou uvádza, že „*Úvaha o obmedzení promovať ostáva v rovine úvah...“.* Úrad k danej námietke uvádza, že z reakcie obchodného riaditeľa spoločnosti RAJO v znení: *„Skoncime <u>opat</u> promovat?“* a *„...uz im ziadnu ponuku do odvolania na maslo nedaj*.“ vyplýva konkrétny spôsob riešenia, resp. zadanie úlohy pre podriadeného nedávať tovar do akciového predaja. Pre každý OR predstavuje pritom zaradenie výrobkov spoločnosti RAJO do akcie dôležitú súčasť podpory predaja. Z danej komunikácie tiež vyplýva, že už v minulosti došlo zo strany spoločnosti RAJO vo vzťahu k spoločnosti CARREFOUR k neodsúhlaseniu predaja tovaru v akcii ako reakcie na správanie spoločnosti CARREFOUR, ktoré nebolo v súlade so stratégiou spoločnosti RAJO. Každopádne však táto komunikácia pomenúva konkrétny spôsob vykonávania istej formy nátlaku zo strany dodávateľa, a teda dokazuje schopnosť zo strany spoločnosti RAJO

nátlak voči svojim odberateľom vykonávať. Obmedzenie promovania predstavuje totiž istú formu vyhrážky o nedodaní tovaru od spoločnosti RAJO ako dôležitého dodávateľa.

Podľa vyjadrenia spoločnosti KAUFLAND komunikácia poukazuje na autonómne správanie spoločnosti, za čo nebola žiadnym spôsobom zo strany spoločnosti RAJO trestaná. Podľa spoločnosti KAUFLAND daný e-mail poukazuje na zdravý konkurenčný boj v prospech spotrebiteľa. Podľa vyjadrenia spoločnosti TESCO k Výzve názor spoločnosti RAJO, že vie aktivity spoločnosti TESCO ovplyvniť, je len „*špekuláciou*“, nie je totiž zrejmé, či nejde len o schopnosť ovplyvniť fakturačné ceny, nie predajné.

K uvedeným námietkam úrad uvádza, že „podsekávanie“ pultových cien na úkor vlastnej marže sa vyskytovalo tak v konaní spoločnosti KAUFLAND, ako aj v konaní spoločnosti TESCO. Predmetné spoločnosti sa však podľa danej komunikácie odkláňali od dohodnutého správania znížením pultových cien na úkor vlastnej marže konkrétneho OR. Ako úrad uvádza nižšie, nedodržiavanie dohody spoločnosťou KAUFLAND a spoločnosťou TESCO v častiach a/alebo v niektorých obdobiach nevylučuje, že posudzovaná dohoda, resp. dohody existovali. Zároveň z komunikácie vyplýva, že spoločnosť RAJO nie je s takýmto konaním spokojná, resp. sa s daným konaním nestotožňuje, pretože toto konanie jednotlivých OR negatívne ovplyvňuje očakávania a profitabiltu iných zákazníkov, ktorí nastavujú ceny podľa dohody. Ďalej veta „*Carrefour to robi zo svojej marze. A robi len to, co ho naucil kaufland so svojou cenovou politikou a tesco s hitom mesiaca a pod. ...Takze ok nemusim promovat*.“ jednoznačne poukazuje, že komunikácia sa týka pultových cien.

V súvislosti s predmetnou komunikáciou úrad na tomto mieste uvádza, že hoci sankčný mechanizmus nie je v zmysle súťažného práva nevyhnutnou podmienkou preukazovania dohody o RPM, z predmetnej komunikácie vyplýva, že spoločnosť RAJO tak v minulosti, ako aj do budúcnosti presadzovala v rámci cenotvorby pri predaji produktov značky Rajo nastavenie cenovej úrovne na maloobchodných prevádzkach svojich odberateľov na úrovni „odporúčaných“ cien a v prípade nedodržiavania takejto dohody existoval spôsob, ako daný OR sankcionovať.

427. **28.08.2013**

IZ-245/2014, príloha č. 1/23 zo dňa **28.08.2013**

Dokumentom je interný e-mail zaslaný manažérom spoločnosti RAJO obchodnému riaditeľovi RAJO obsahujúci len prílohu s názvom „*Cenník_Slavo“.xlsx*“, v ktorej sa nachádzajú odporúčané predajné ceny k 1.5.2013 a k 1.10.2013 spolu s monitoringom pultových cien zo strany RAJO pre niektoré OR (spomedzi účastníkov konania ide konkrétne o spoločnosti CJS, CARREFOUR, TERNO GROUP). Tabuľka vyhodnocuje aktuálne marže a nové marže na jednotlivé položky spolu s uvedením, či sa tieto u jednotlivých OR budú zvyšovať alebo znižovať.

Naviac jedna z kolóniek tabuľky uvádza aj hodnotu „*požiadavka na maržu*“ (CARREFOUR, TERNO GROUP) a „*požiadavka na prirážku*“ (CJS), ktorá je určená v určitom rozpätí, samostatne pre každý OR.

Spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení k Výzve k danému e-mailu uvádza, že čo sa týka „požiadaviek“ na maržu či prirážku, je to len „... *interná komunikácia o tom, že RAJO si vypočítalo maržu, ktorú na MOC každého produktu niektoré OR v danom čase monitoringu dosiahli. Informácia tak predstavuje iba rekapituláciu, nie dohodu.*“. V rovnakých intenciách sa vyjadrila aj spoločnosť TERNO GROUP.

Úrad k danej komunikácii uvádza, že predmetná tabuľka obsahuje kolónky s prirážkami/maržami pôvodnými, aktuálnymi a novými, a teda hodnotí účinnosť predaja výrobkov značky Rajo, ak sa uskutoční zvýšenie odporúčaných cien k 1.10.2013. Z daného materiálu vyplýva stratégia, s akou spoločnosť RAJO pôjde do vyjednávania o nových cenách v nasledujúcom období, pričom bude brať do úvahy určite aj výšku požadovanej marže u konkrétneho zákazníka tak, ako to vyplýva z popisu samotnej tabuľky a z rôznych dokumentov analyzovaných v predchádzajúcich ale aj nasledujúcich častiach rozhodnutia (napr. dokumenty **IZ-291/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **04.03.2010** a **IZ-269/2014, príloha č. 1/2** zo dňa **29.04.2010**; **IZ-291/2014, príloha č. 1/4** zo dňa **01.04.2011**; **IZ-291/2014, príloha č. 1/11** zo dňa **28.05.2009**; **IZ-225/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **03.05.2013**). Na základe marží spoločnosť RAJO bežne vyjednáva fakturačné ceny ponúkaných produktov značky Rajo tak, aby boli na pultoch maloobchodných prevádzok OR nastavované nové odporúčané ceny spoločnosti RAJO. Rokovania o cenách v nadchádzajúcom období popisuje nasledujúca dokumentácia.

428. **SEPTEMBER- OKTÓBER 2013**

IZ-257/2014, príloha č. 1/8, 1/9, **1/10** zo dňa **26.09.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)

Dokumenty obsahujú internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO súvisiacu s informáciami o plošnej zmene a o akceptácii zmeny cien produktov značky Rajo od 1.10.2013, pričom na akceptáciu cien pristúpili spoločnosti BILLA, DILIGENTIA a CBA, CJS, TERNO GROUP. Spoločnosti TESCO, KAUFLAND a CARREFOUR majú informácie o zmenách cien k 01.10 2013, resp. sa budú riadiť informáciami vyplývajúcimi z následných rokovaní medzi spoločnosťou RAJO a ostatnými OR.

429. **FEBRUÁR 2014**

IZ-287/2014, príloha 1/3 zo dňa **28.02.2014** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ-265/2014, príloha 1/7 zo dňa **28.02.2014** (pozri časť *6.2.1.2*)
Predmetné e-maily preukazujú dohodu medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej ohľadom nastavenia cien pri predaji produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo.

6.2.2.3 Zhrnutie

430. Záverom tejto časti rozhodnutia je možné konštatovať, že dôkazy uvedené vyššie, skúmané vo vzájomnej súvislosti, preukazujú, že od mája 2009 (najneskôr) do februára 2014 (najskôr) spoločnosť RAJO a spoločnosť CARREFOUR boli stranami dohody, ktorej cieľom bolo stanovovanie cien pre ďalší predaj v produktových skupinách mlieko, maslo a smotana na výrobkoch značky Rajo.

431. Získané priame a nepriame dôkazy preukazujú, že v posudzovanom období spoločnosť CARREFOUR svojím konaním vyjadrovala súhlas s dodržiavaním cenotvorby zo strany spoločnosti RAJO. Niektoré z dôkazov síce demonštrujú, že spoločnosť CARREFOUR nekonala vždy a úplne v súlade so žiadosťami a/alebo pokynmi spoločnosti RAJO a/alebo že spoločnosť CARREFOUR plne nerešpektovala dohodu za všetkých okolností a v plnom rozsahu. Avšak nedodržiavanie dohody v častiach a/alebo v niektorých obdobiach nevylučuje, že dohoda existovala. Naviac, analýza úradu prezentovaná v nasledujúcich častiach rozhodnutia v kontexte analyzovanej e-mailovej komunikácie poukázala na skutočnosť, že spôsob nastavovania pultových cien a odsúhlasovania plošných zmien v rámci predaja sledovaných kategórií produktov viedla k nastaveniu určitej minimálnej cenovej úrovne v oblasti maloobchodu u najvýznamnejších predajcov produktov značky Rajo v SR.

432. V súvislosti s prijímaním zmien na trhu je súhrnne možné konštatovať, že proces a komunikácia o akceptácii týchto zmien sú dlhodobejšieho charakteru, neprebehnú na základe jednorazovej komunikácie, čo je vzhľadom na počet odberateľov logické. Z podkladov však vyplýva, že tento proces prebiehal rovnako v každom z období zásadnejších zmien a tak spoločnosti RAJO, ako aj jej zákazníkom záležalo na tom, aby tieto zmeny prebehli plošne.

6.2.3 Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a CBA

433. Celkové dôkazy, ktorými úrad disponuje, preukazujú, že spoločnosť RAJO uzavrela dohodu so spoločnosťou CBA o stanovení cien pre ďalší predaj.

6.2.3.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a CBA

434. Táto časť analyzuje komunikáciu medzi spoločnosťou RAJO a spoločnosťou CBA. Úrad však v tejto časti uvádza aj niekoľko interných e-mailov odkomunikovaných v rámci spoločnosti RAJO, alebo e-maily medzi spoločnosťou RAJO a iným účastníkom konania, a to v prípade, že tieto e-maily nadväzujú, resp. vysvetľujú pozadie komunikácie medzi spoločnosťou RAJO a spoločnosťou CBA.

2009

435. **NOVEMBER 2008 - FEBRUÁR 2009**

IZ-296/2014, príloha č. 1/5 zo dňa **10.11.2008**
IZ-291/2014, príloha č. 1/3 zo dňa **11.02.2009**

Súvisí s dokumentom:
IZ-291/2014, príloha č. 1/5 zo dňa **31.01.2009** (pozri časť *6.2.1.1*)
E-mail obsahuje monitoring bežných pultových cien spoločností BILLA, TESCO a TERNO GROUP.

Dokument **IZ-296/2014, príloha č. 1/5** zo dňa **10.11.2008** obsahuje komunikáciu medzi obchodnou riaditeľkou spoločnosti RAJO a zástupcom spoločnosti CBA, pričom v prílohe e-mailu sa nachádza cenník s názvom „*CBA_1_12_08_new.xls*“. V rámci e-mailu obchodná riaditeľka spoločnosti RAJO k vybraným produktom značky Rajo (a to aj vo vzťahu k sledovaným skupinám výrobkov značky Rajo) uvádza:

„... *v prílohe Vám zasielam aktuálne fakturačné ceny + návrh na nové výrobky a úpravu fakturačnej ceny na vybrané položky pri dodržaní nami navrhovanej pultovej ceny /pri stanovovaní pultovej ceny Vás prosím o zohľadnenie vašej prednej a zadnej marže, kde sa v priemere pohybujete na úrovni [ ]%/. V opačnom prípade sa jedná len o zľavu z našej strany a neprináša to efekt v zmysle viac predaného objemu...*“.

Predmetný e-mail sa týka úpravy fakturačných cien na niektoré z výrobkov značky Rajo, pričom spoločnosť RAJO zástupcu spoločnosti CBA upozorňuje na príliš vysokú výšku marže dosahovanú daným OR a odklon od „odporúčanej“ úrovne na predaji produktov značky Rajo na úkor spoločnosti RAJO (nedochádza „k spravodlivému“ podieľaniu sa na zľave z bežnej ceny), čo zároveň nepodporuje cieľ zvýšenia objemu predaja. Predmetný e-mail, okrem iného, potvrdzuje dohodnutý mechanizmus stanovenia fakturačných cien pri dodržaní „odporúčanej“ pultovej ceny produktov značky Rajo („... *pri dodržaní nami navrhovanej pultovej ceny*“) pri zachovaní/rešpektovaní marže daného zákazníka. Spoločnosť RAJO upozorňuje svojho zákazníka na to, aby boli dodržiavané pôvodne dohodnuté pultové ceny.

Ďalšie rozsiahle e-mailové vlákno sa týka otázky dodržiavania pultových cien konkrétne pri produktoch UHT mlieko:

Zástupcovia spoločnosti CBA zaslali dňa **11.02.2009** (**IZ-291/2014, príloha č. 1/3**) obchodnej riaditeľke RAJO tabuľku s monitoringom cien vybraných produktov značky Rajo v niektorých sledovaných obchodných sieťach, pričom poukazujú na skutočnosť, že predajne CBA majú v porovnaní s konkurenciou najnižšie ceny:

	Billa	*Tesco*	*Hypernova*	Naše terajšie ceny* MO	DOPORUČENÁ CENA (dopln. úrad)**
Rajo 3,5%	*0,99*	*0,99*	*0,99*	0,99	0,99
Rajo 1,5%	*0,83*	*0,82*	*0,83*	0,66	0,83
Rajo 0,5%	*0,79*	-	*0,79*	0,63	0,79

*maloobchodné ceny spoločnosti CBA
stĺpec „Doporučená cena“ bol doplnený úradom z **IZ-291/2014, príloha č. 1/4 zo dňa **06.02.2009**

Obchodná riaditeľka spoločnosti RAJO reaguje na zaslanie monitoringu pultových cien produktov značky Rajo zo strany zástupcov CBA:

„... *dakujem za zaslanie aktualneho prieskumu spotrebitelskych cien. Faktom je, ze prieskum mam k dispozicii denne aj ja, no minimalne mame krízovu kontrolu. ...*

Co sa tyka Vasich spotrebitelskych cien UHT su podla prieskumu najnizsie na nasich brandovych mliekach. Tomu vsak zodpoveda aj Vasa nakupna cena. Je to dosledok minulosti. Kedy Vam spolocnost Rajo suplovala brandovym mliekom „privatnu znacku", az do chvile kym sme nevstupili na trh s UHT mliekom Laura.

Spolocnost Rajo ma jednotnu cenovu strategiu /vid ceny Rajo UHT v sledovanych sietach/. Spoločnost CBA vsak nikdy neakceptovala nase doporucene ceny – co ste mi aj na nasom vcerajsom stretnuti potvrdili. Vase aktualne NC:

		netnetnet		*PC**		*% marža*
trvanlive mlieko plnotučné		*[ ]*		*0,99*		*[ ]*
trvanlive mlieko polotučné		*[ ]*		*0,66*		*[ ]*
trvanlive mlieko nízkotučné		*[ ]*		*0,63*		*[ ]*
LAURA UHT mlieko 1,5%		*[ ]*		*0,6*		*[ ]*

*PC - pultové ceny – maloobchodné ceny spoločnosti CBA

Spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení k Predbežným záverom k danej komunikácii reaguje, že „*jednotná stratégia nie je v kauzálnom vzťahu s tvrdeným znížením intenzity konkurenčného boja"*. Obdobne sa vyjadruje aj spoločnosť TERNO GROUP, podľa ktorej z prieskumu trhu v rámci daného dokumentu nevyplýva, či je zhoda na pulte v cenách výsledkom RPM dohody, alebo len výsledkom monitoringu cien konkurencie.

Práve vyjadrenie spoločnosti RAJO poukazuje na príčinnú súvislosť medzi rovnakými cenami na pulte predmetných spoločností a „odporúčanými" cenami spoločnosti RAJO. Obchodná riaditeľka RAJO poukazuje na skutočnosť, že ceny na pulte v sieťach spomenutých OR - BILLA, TESCO a TERNO GROUP sú výsledkom dohody so spoločnosťou RAJO („*Spolocnost Rajo ma jednotnu cenovu strategiu /vid ceny Rajo UHT v sledovanych sietach*/."), teda ide o stratégiu spoločnosti RAJO v oblasti cenotvorby, ktorá je predmetnými reťazcami akceptovaná a v praxi realizovaná (viď monitoring cien v tabuľke vyššie).

Na základe odkomunikovania takejto stratégie zo strany spoločnosti RAJO každý z hráčov pôsobiacich na maloobchodnom trhu dokáže s určitou pravdepodobnosťou predpokladať, ako sa bude správať iný, konkurenčný OR. Uvedenie jednotnej cenovej stratégie do praxe vedie k znižovaniu neistoty hráčov

na trhu, a tým aj k zníženiu konkurenčného boja medzi maloobchodníkmi. Závery úradu potvrdzuje aj tvrdenie spoločnosti RAJO, podľa ktorého uvedeným spôsobom „*zjednodušuje vyjednávanie cenovej hladiny s odberateľmi finálnych produktov",* z čoho možno vyvodzovať, že sa spoločnosť RAJO snaží držať ceny na konkrétnej úrovni. Takýto záver úradu korešponduje aj s vyjadrením spoločnosti RAJO, podľa ktorého sa takýmto spôsobom snaží o „*konvergenciu k DMOC"*, tzn. dorovnanie pultových cien jednotlivých odberateľov k „odporúčaným" pultovým cenám.

Spoločnosť RAJO ďalej vo svojom vyjadrení k Predbežným záverom uvádza, že „*zasielanie výpočtu s maržou predstavuje bežnú obchodnú praktiku a nelíši sa od postupu v dodávateľských vzťahov v akomkoľvek inom odbore"* a tiež že *„rokovania o cene a zohľadňovanie marží nepredstavuje zakázanú praktiku"* tým, že „*partneri poznajú svoje marže na základe monitoringu cien a majú vedomosti o pohybe vstupnej suroviny SKM"*. Úrad v tejto súvislosti opätovne uvádza, že istá miera komunikácie o odporúčaných cenách ako aj maržiach v rámci bilaterálnych rokovaní medzi dodávateľom a odberateľom nemusí vždy viesť k protisúťažnému konaniu. Avšak v danom prípade ide o uplatňovanie stratégie, ktorej cieľom je prostredníctvom nastavenia konkrétnej výšky marží na jednotlivé produkty nastaviť jednotnú cenovú úroveň pri predaji produktov značky Rajo na maloobchodných prevádzkach dotknutých OR v SR. Takýto mechanizmus nastavovania pultových cien je protisúťažný.

Podľa vyjadrenia spoločnosti CBA k Výzve ide v danom prípade len o odporúčané ceny, čo nie je zakázané, pričom z e-mailu nie je zrejmé, či má ísť v danom prípade o nákupné, alebo aj predajné ceny. Zároveň podľa spoločnosti CBA ich ceny sa jednoznačne odchyľovali od odporúčaných, pričom nenasledovali žiadne sankcie ani iné tlaky na zmenu cien zo strany spoločnosti RAJO. Obdobne reagovala spoločnosť CBA vo svojom vyjadrení k Úprave výzvy[192].

K uvedenému úrad konštatuje, že spoločnosť CBA sa podľa danej komunikácie odkláňala od „odporučených" cien tým, že má na daných produktoch najnižšie nákupné ceny a to z dôvodu, ktorý uviedla spoločnosť RAJO: „...*Je to dosledok minulosti. Kedy Vam spolocnost Rajo suplovala brandovym mliekom „privatnu znacku", az do chvile kym sme nevstupili na trh s UHT mliekom Laura."*. Teda spoločnosť RAJO sa snaží o nové nastavenie pultových cien tak, ako je tomu v iných sieťach, nakoľko nižšia cena vychádza z výnimočného predaja v produktovej skupine mlieko a uvedením produktu UHT mlieko Laura na trh sa končí situácia v súvislosti s týmto „výnimočným" predajom. Z tohto e-mailu jednoznačne vyplýva komunikácia medzi spoločnosťou RAJO a CBA o „správnom" nastavení nie len fakturačnej ale aj pultovej ceny v produktovej kategórii mlieko UHT, t.j. nastavenie ceny na „odporúčanú" úroveň. Aj samotná spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení k Predbežným záverom úradu potvrdila rokovanie o pultových cenách.

Na margo námietok spoločnosti CBA úrad opätovne uvádza, že sankčný mechanizmus nie je v zmysle súťažného práva nevyhnutnou podmienkou preukázania existencie vertikálnej dohody obmedzujúcej súťaž. V tejto súvislosti

[192] Spis. por. č. 511, list spoločnosti CBA č. 2696/2016

je tiež potrebné uviesť, že nedodržiavanie dohody v častiach a/alebo v niektorých obdobiach nevylučuje, že dohoda existovala.

2011

436. **08.07.2011**

IZ-225/2014, príloha č. 1/15 zo dňa **08.07.2011**

Predmetný dokument zahŕňa situáciu, kedy na základe predchádzajúceho osobného stretnutia zástupca CBA posiela návrh nových fakturačných cien za mlieko, na čo zástupca spoločnosti RAJO reaguje:

„... *na prepočítanie cien potrebujem doplniť informáciu o Vašej doporučenej predajnej cene na Rajo, UHT*...".

Zástupca CBA odpovedá:

„*Naše predajné ceny stanovím až po vašom stanovisku k navrhovaných cenám UHT mliek. Očakávame vašu odpoveď. Potom sa rozhodneme aké pultové ceny určíme*.".

Manažér spoločnosti RAJO reaguje:

„... *vo veci návrhu úpravy cien Vám viem povedať, že v spoločnosti máme cenovú stratégiu a podľa nej vyjednávame ceny. Váš návrh by bolo vhodné doplniť návrhom predajných cien, aby sme sa na zmene ceny podieľali spoločne.*".

Zástupca CBA nakoniec píše:

„*K tým cenám mliek poprosím o vaše stanovisko. Vo vašich odpovediach ste neuviedli nič konkrétne (okrem Laury). Môžete k nákupným cenám uviesť aj vaše odporúčané predajné ceny. Na základe vášho návrhu by sme spoločne dojednali zmeny cien.*".

Dokument obsahuje komunikáciu medzi zástupcami spoločností RAJO a CBA ohľadom zmeny cien na UHT mlieka značky Rajo, pričom ide zároveň o potvrdenie taktiky pri určovaní cien produktov značky Rajo zo strany spoločnosti RAJO. V rámci komunikácie spoločnosť RAJO nechce pristúpiť na fakturačné ceny, pokiaľ sa obe strany nedohodnú na výške pultových cien, pričom zástupca spoločnosti RAJO komentuje: „*v spoločnosti máme cenovú stratégiu a podľa nej vyjednávame ceny. Váš návrh by bolo vhodné doplniť návrhom predajných cien, aby sme sa na zmene ceny podieľali spoločne.*". V závere komunikácie je zjavný aj záujem spoločnosti CBA dohodnúť sa spoločne tak na cenách fakturačných pri zohľadnení „odporúčaných" cien spoločnosti RAJO, pričom zástupca spoločnosti CBA zamestancovi spoločnosti RAJO píše: „*... môžete uviesť* ***aj vaše odporúčané predajné ceny****. Na základe vášho návrhu by sme* ***spoločne dojednali zmeny cien*** (pozn. úradu: zvýraznenie pridané úradom).".

Spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení k Predbežným záverom k danému e-mailovému vláknu uvádza, že „*Komunikácia smeruje ku kompromisnému riešeniu ohľadom fakturačných cien UHT mlieka*.“, pričom ide o *„rokovanie za účelom dosiahnutia vzájomnej profitability*“ a zároveň „*nie je možné identifikovať praktiku kladenú za vinu.“.* Podľa úradu komunikácia zapadá (ako raz už uviedla spoločnosť RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom) do zámeru „*konvergencie k DMOC*“, teda aby pultové ceny boli minimálne na úrovni „odporúčaných“ cien. E-mailové vlákno poukazuje na spôsob nastavovania cien pre konkrétneho zákazníka a potvrdzuje komunikáciu nie len o nastavení fakturačnej ceny, ale ide o nastavenie fakturačnej ceny tak, aby pri dodržaní „odporúčanej“ ceny spoločnosti RAJO bola dosiahnutá zákazníkom požadovaná marža/prirážka. Komunikácia smeruje ku spoločnej dohode medzi spoločnosťou RAJO a CBA o nastavení cien pre ďalší predaj.

Spoločnosť CBA namieta, že e-mail jasne naznačuje, že si CBA sama určí predajné ceny. Úrad s týmto tvrdením spoločnosti CBA nesúhlasí, nakoľko zo záveru komunikácie je zrejmá výslovná vôľa spoločnosti CBA dohodnúť sa na zmene spoločne. Úrad záverom konštatuje, že predmetná komunikácia preukazuje dohodu o pultových cenách produktov značky Rajo medzi dotknutými účastníkmi konania.

6.2.3.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO

437. Táto časť obsahuje internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO, ktorá sa týka spoločnosti CBA, prípadne ide o komunikáciu týkajúcu sa aj iných OR, ak je v komunikácii zahrnutá aj spoločnosť CBA.

2009

438. **27.12.2009**

IZ-275/2014, príloha č. 1/7 zo dňa **27.12.2009**

Ide o internú komunikáciu vedúceho oddelenia predaja a obchodnej riaditeľky spoločnosti RAJO, pričom konkrétne sa v e-maile uvádza: „...*dal som „dokopy“ tie fakturacne ceny pre CBA. ... Ked to zhrniem, tak za navrhnutých OP je pre nas najvýhodnejsie nastavit fakturacky tak, aby mal zakaznik k nasej doporucenej cene [ ]% MO prirazku. V tom pripade mi pri niektorých produktoch dokonca aj vylepsime marzu.....*“ (pozn. úradu: e-mail tvorí aj prílohu s výpočtami fakturačných cien a maržami pre celé portfólio produktov značky Rajo, teda aj pre produkty v sledovaných kategóriách).

Cenník obsahuje porovnanie rokov 2009 a 2010, a to v kategóriách bežná pultová cena, fakturačná cena a marža, ako aj porovnanie s nastavením netnet cien sietí CJS a TESCO, pričom podľa vyjadrenia spoločnosti RAJO k Výzve ide v danom prípade o „*nastavenia fakturačných cien tak, aby bolo toto nastavenie prijateľné pre koncových zákazníkov“.* Úrad k danému tvrdeniu uvádza, že predmetný e-mail

poukazuje opätovne na spôsob nastavovania cien, no nie len cien fakturačných, pre spoločnosť CBA. Potvrdzuje uplatňovanie cenovej stratégie tak, aby bola fakturačná cena spolu s prirážkou pre spoločnosť CBA prijateľná a zároveň aby mohla spoločnosť CBA nastaviť ceny daných produktov značky Rajo na úrovni „odporúčaných“ cien.

Podľa spoločnosti CJS ide v danom prípade o internú praktiku a jednostrannú snahu zo strany spoločnosti RAJO. Úrad v tejto súvislosti nepolemizuje so spoločnosťou CJS, že ide o interný dokument spoločnosti RAJO, ktorý obsahuje východiská pre spoločnosť RAJO a sám o sebe nepredstavuje vyjadrenie súhlasu. Ako je však uvedené vyššie, daný dokument poukazuje na spôsob a mechanizmus nastavovania pultových cien výrobkov spoločnosti RAJO.

2010

439. **MAREC, APRÍL- JÚL 2010**

IZ-269/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.1.1*)
IZ- 269/2014, príloha č. 1/6 zo dňa **21.06.2010** (pozri časť *6.2.1.1*)
Dokumenty obsahujú potvrdenie zo strany RAJO, že dohoda o cenách pre ďalší predaj v sledovaných produktových kategóriách bola akceptovaná spoločnosťami BILLA, TERNO GROUP, CBA, CARREFOUR, CJS, KAUFLAND, TESCO.

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ-272/2014, príloha 1/10 zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.8.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/26 zo dňa **02.03.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
E-maily obsahujú informácie, že spoločnosť RAJO komunikovala so svojimi zákazníkmi o zmenách fakturačných a pultových cien celého produktového portfólia (teda aj v sledovaných produktových skupinách).

440. **SEPTEMBER – OKTÓBER 2010**

IZ-245/2014, príloha č. 1/29 zo dňa **15.10.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
IZ-250/2014, príloha č. 1/15 zo dňa **30.09.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
Dokumenty obsahujú cenovú stratégiu pre predaj produktu Rajo čerstvé mlieko 1L, prezentovanú obchodným riaditeľom spoločnosti RAJO všetkým predajcom spoločnosti RAJO.

2011

441. **15.02.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **15.02.2011** (pozri časť *6.2.1.2*)
E-mail obsahuje odkomunikovanie plošného zvýšenia cien na maslo Rajo 250g a 125g, pričom zvýšenie sa týkalo aj pultovej bežnej a akciovej ceny.

442. **APRÍL - MÁJ 2011**

IZ- 269/2014, príloha č 1/15 zo dňa **12.04.2011** (pozri časť *6.2.1.1*)
IZ-269/2014, príloha č. 1/3 zo dňa **26.04.2011** (pozri časť *6.2.1.1*)
Dokumenty obsahujú plošnú zmenu na trhu týkajúcu sa zmien v cenníku spoločnosti RAJO v máji 2011 a potvrdenie dohody o cenách pre ďalší predaj medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej.

Súvisí s dokumentom:
IZ-291/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **01.04.2011** (pozri časť *6.2.2.1*)
Dokument obsahuje komunikáciu o maržiach, ktoré spoločnosť RAJO zohľadňuje pri navrhovaní nového cenníka a výšky fakturačných cien navrhovaných pre prevádzky CARREFOUR, pričom sa týkajú zároveň plošnej zmeny cenníka v máji 2011.

443. **01.12.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **01.12.2011** (pozri časť *6.2.1.2*)
E-mail obsahuje stratégiu nastavovania cien na rok 2012, týka sa „odporúčaných" cien a zároveň poukazuje na spôsob nastavovania cien pre konkrétneho zákazníka, čo potvrdzuje komunikáciu nie len o nastavení fakturačnej ceny, ale o nastavení fakturačnej ceny tak, aby pri dodržaní „odporúčanej" ceny spoločnosti RAJO odberatelia dosiahli požadovanú maržu/prirážku.

2013

444. **APRÍL – MÁJ 2013**

IZ-260/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **17.04.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ- 225/2014, príloha č. 1/9 zo dňa **21.05.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ-269/2014, príloha č. 1/20 zo dňa **03.07.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
Z celého kontextu týchto e-mailov vyplýva plošná zmena a potvrdenie dohody medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej.

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ-245/2014,príloha č. 1/24 zo dňa **30.04.2013** (pozri časť *6.2.2.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/16 zo dňa **20.05.2013** (pozri časť *6.2.2.1*)
Spoločnosť CARREFOUR odsúhlasila návrhy nových pultových cien spoločnosti RAJO v súvislosti s celoplošnými zmenami v máji 2013.

IZ-275/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **23.04.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
IZ-225/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **03.05.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
IZ-225/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **26.08.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
V zmysle e-mailov ide o potvrdenie plošného zvýšenia cien produktov značky Rajo k 01.05.2013, pričom išlo o zvýšenie tak fakturačných, ako aj pultových cien.

IZ-337/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **09.04.2013**(pozri časť *6.2.1.3*)
Spoločnosť RAJO informuje spoločnosť BILLA o celoplošnej zmene cien k máju 2013.

445. **SEPTEMBER- OKTÓBER 2013**

IZ-257/2014, príloha č. 1/8, 1/9, **1/10** zo dňa **26.09.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
Dokument obsahuje internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO súvisiacu s informáciami o akceptácii plošnej zmeny cien od 1.10.2013 produktov značky Rajo, pričom na akceptáciu cien pristúpili spoločnosti BILLA, DILIGENTIA a CBA, CJS, TERNO GROUP. Spoločnosti TESCO, KAUFLAND a CARREFOUR majú informácie o zmenách cien k 01.10 2013, resp. sa budú riadiť informáciami vyplývajúcich z následných rokovaní medzi spoločnosťou RAJO a jednotlivými OR.

446. **FEBRUÁR 2014**

IZ-287/2014, príloha 1/3 zo dňa **28.02.2014** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ-265/2014, príloha 1/7 zo dňa **28.02.2014** (pozri časť *6.2.1.2*)
Predmetné e-maily preukazujú dohodu medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej ohľadom nastavenia cien pri predaji produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo.

6.2.3.3 Zhrnutie

447. Záverom tejto časti rozhodnutia je možné konštatovať, že dôkazy uvedené vyššie, skúmané vo vzájomnej súvislosti preukazujú, že od mája 2009 (najneskôr) do februára 2014 (najskôr) spoločnosť RAJO a spoločnosť CBA boli stranami dohody, ktorej cieľom bolo stanovovanie cien pre ďalší predaj v produktových skupinách mlieko, maslo a smotana na výrobkoch značky Rajo.

448. Získané priame a nepriame dôkazy preukazujú, že v posudzovanom období spoločnosť CBA svojím konaním vyjadrovala súhlas s dodržiavaním cenotvorby zo strany spoločnosti RAJO. Niektoré z dôkazov síce demonštrujú, že spoločnosť CBA nekonala vždy a úplne v súlade so žiadosťami a/alebo pokynmi spoločnosti RAJO a/alebo že spoločnosť CBA plne nerešpektovala dohodu za všetkých okolností a v plnom rozsahu. Avšak nedodržiavanie dohody v častiach a/alebo v niektorých obdobiach nevylučuje, že dohoda existovala. Naviac, analýza úradu prezentovaná v nasledujúcich častiach rozhodnutia v kontexte analyzovanej e-mailovej komunikácie poukázala na skutočnosť, že spôsob nastavovania pultových cien a odsúhlasovania plošných zmien v rámci predaja sledovaných kategórií produktov viedol k nastaveniu určitej minimálnej cenovej úrovne v oblasti maloobchodu u najvýznamnejších predajcov produktov značky Rajo v SR.

449. V súvislosti s prijímaním zmien na trhu je súhrnne možné konštatovať, že proces a komunikácia o akceptácii týchto zmien sú dlhodobejšieho charakteru, neprebehnú na základe jednorazovej komunikácie, čo je vzhľadom na počet odberateľov logické. Z podkladov však vyplýva, že tento proces prebiehal rovnako

v každom z období zásadnejších zmien a tak spoločnosti RAJO, ako aj jej zákazníkom záležalo na tom, aby tieto zmeny prebehli plošne.

6.2.4 Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a CJS

450. Celkové dôkazy, ktorými úrad disponuje, preukazujú, že spoločnosť RAJO uzavrela so spoločnosťou CJS dohodu o stanovení cien pre ďalší predaj.

6.2.4.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a CJS

451. Táto časť rozhodnutia analyzuje komunikáciu medzi spoločnosťou RAJO a spoločnosťou CJS. Úrad však v tejto časti uvádza aj niekoľko interných e-mailov v rámci spoločnosti RAJO, alebo e-maily medzi spoločnosťou RAJO a iným účastníkom konania, pokiaľ tieto e-maily nadväzujú, resp. vysvetľujú pozadie komunikácie medzi RAJO a CJS.

2009

452. **JANUÁR – MAREC 2009**

IZ-291/2014, príloha č. 1/5 zo dňa **31.01.2009**
IZ-291/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **25.03.2009**
IZ-291/2014, príloha č. 1/1 zo dňa **26.03.2009**

Súvisí s dokumentom:
IZ -291/2014, príloha 1/4 zo dňa **06.02.2009** (pozri časť *6.2.1.1*)
E-mail obsahuje dôkazy o tom, že spoločnosť RAJO zaslala návrh dohody o určení predajných cien vo forme DNC pre spoločnosť BILLA.

Z obsahu interného e-mailu zo dňa **31.01.2009** (**IZ-291/2014, príloha č. 1/5**) je zrejmé, že najneskôr v januári 2009 sa interne v rámci spoločnosti RAJO komunikovalo o úprave pultových DNC, ako vyplýva z prílohy s názvom „*DNC_SIETE.xls*“, a to aj v produktových skupinách sledovaných úradom. Táto príloha obsahuje fakturačné ceny, ďalšie údaje/ceny očistené od bonusov a pultové DNC, ktoré boli určené na rovnakej úrovni pre tieto konkrétne OR – sieť COOP, TESCO, BILLA a KAUFLAND.

Na tento e-mail nadväzujú ďalej dokumenty: **IZ-291/2014, príloha č. 1/4** zo dňa **06.02.2009** - komunikácia so spoločnosťou BILLA (pozri vyššie body *6.2.1.1*) a **IZ-291/2014, príloha č. 1/2** zo dňa **25.03.2009** a **IZ-291/2014, príloha č. 1/1** zo dňa **26.03.2009** – komunikácia so spoločnosťou CJS.

Vo vzťahu k spoločnosti CJS, e-mailom zo dňa **25.03.2009** (**IZ-291/2014, príloha č. 1/2**) oslovila manažérka nákupu spoločnosti CJS zástupcu spoločnosti RAJO s informáciou:

„... *nadväzne na dnešný tel. rozhovor p. [ ] s. p. [ ]* (pozn. úradu: rozhovor zástupkyne CJS a obchodnej riaditeľky RAJO) *Vám v prílohe zasielame tabuľku, do ktorej spracujte Váš návrh DNC (zníženie súčasných COOP cien od 1.4.2009 – 30.4.2009)*."

Manažér spoločnosti RAJO na to e-mailom zo dňa **26.03.2009** (**IZ-291/2014, príloha č. 1/1**) posiela vyplnenú prílohu s názvom „*Docasne znizenie nakupnych cien 2009.xls*". Tabuľka v prílohe obsahuje okrem pôvodných a navrhovaných akciových cien (fakturačných, ale aj pultových) aj vyhodnotenie obchodnej prirážky pri dodržaní „odporúčaných" pultových cien, ako aj návrh pultových cien pre spoločnosť TESCO.

Následne manažér spoločnosti RAJO informuje interne svojich kolegov:

„...*v prílohe Vam posielam dalsiu odsuhlasenu celoslovensku DNC pre COOP na mesiac APRIL. Informujte prosím OZ, aby v priebehu mesiaca april dozreli na PC podla prilohy... Platnosť cien NC a PC od 1.4. – 30.4.2009.*".

Vyššie uvedené e-mailové vlákno poukazuje na skutočnosť, že spoločnosť RAJO zaslala návrh pultových cien k podpore predaja vybraných produktov vo forme DNC v rámci siete CJS (a to aj pri skúmaných produktových skupinách) a obsahuje aj potvrdenie o akceptácii DNC na mesiac apríl 2009 zo strany zástupcov CJS. Podľa tvrdenia spoločnosti RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom *„Posúdenie snahy o nastavenie MOC prostredníctvom DNC ako protizákonnej vyvoláva pochybnosti"* a zároveň spoločnosť RAJO považuje predmetný e-mail za *„jednostrannú praktiku spoločnosti RAJO vo vzťahu k maximálnym cenám mlieka"*. K predmetnej námietke úrad uvádza, že z obsahu komunikácie je jednoznačné, že ide o odsúhlasenie predajnej ceny v rámci danej formy akcie medzi spoločnosťou RAJO a spoločnosťou CJS, t.j. potvrdzuje dohodu o pultových cenách medzi spoločnosťami RAJO a CJS vo fome DNC. Z kontextu celého emailu pritom nevyplýva, že sa týkal určovania maximálnych cien.

453. **21.05.2009**

IZ-296/2014, príloha 1/1 zo dňa **21.05.2009**

E-mail obsahuje výmenu informácií medzi zástupcom spoločnosti RAJO a zástupcami spoločnosti CJS s podrobnejším návrhom na úpravu cien v rámci podpory predaja na produkt Rajo maslo s jogurtom 125g vo forme 1+1 zadarmo. Manažér spoločnosti RAJO posiela zástupcom spoločnosti CJS nasledujúce informácie:

„*1. Aktualna dohoda*
akciova COOP cena: [ ]€ bez DPH
Akciova MOC : 0,59 € s DPH
MO prirážka na DL : [ ]%

2. Nový návrh :

Mechanika 1+1
COOP cena bežna : [ ]€ bez DPH
Bežna MOC : 0,85 € - 0,89 € s DPH /podla regionov/
MO priražka na DL : [ ]% /podla regionov/

...
Podla mojho nazoru je 1+1 vyhodnejsia :
1. Na kazdom predanom kuse ma COOP min. [ ]% na DL
2. COOP da zakaznikovi produkt ZADARMO
3. v prepocte zakaznik kupi maslo za cca 0,45 € s DPH a COOP ma stale svojich [ ]%.“.

V e-maile sa nachádza okrem iného aj vyhodnotenie výšky MO prirážky pre zákazníka CJS. Predmetný e-mail preukazuje zhodu vôle medzi spoločnosťami RAJO a CJS o pultových cenách, pričom zástupca spoločnosti RAJO zasiela zástupcom spoločnosti CJS súhrn aktuálnej dohody a nový návrh cien pre danú kategóriu produktov. Oba rozpisy obsahujú okrem iného aj rozpätie pultových bežných cien podľa regiónov spolu s konkrétnou výškou prirážky, ktorú sieť CJS pri predaji produktov dosiahne.

Vo vzťahu k predmetnému e-mailu úrad ďalej poukazuje na skutočnosť, že spoločnosť CJS vo svojom vyjadrení k Výzve viackrát uviedla, že informáciu o bežných odporúčaných cenách zo strany spoločnosti RAJO nemala v sledovanom období k dispozícii a v prípade predaja produktov za bežné ceny išlo len o vzájomnú komunikáciu o nákupných cenách. Predmetný e-mail však priamo potvrdzuje, že aj bežné MOC boli súčasťou rokovaní medzi oboma spoločnosťami.

2010

454. **MAREC – JÚL 2010**

IZ-245/2014, príloha č. 1/26 zo dňa **02.03.2010**

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ-272/2014, príloha 1/10 zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.8.1*)
E-mail obsahuje informácie o tom, že spoločnosť RAJO komunikovala so svojimi zákazníkmi o celoplošných zmenách fakturačných a pultových cien celého produktového portfólia (teda aj v sledovaných produktových skupinách).

IZ-269/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.1.1*)
IZ- 269/2014, príloha č. 1/6 zo dňa **21.06.2010** (pozri časť *6.2.1.1*)
Dokumenty obsahujú potvrdenie zo strany spoločnosti RAJO, že dohoda o cenách pre ďalší predaj bola akceptovaná spoločnosťami BILLA, TERNO GROUP, CBA, CARREFOUR, CJS, KAUFLAND, TESCO.

Dokument **IZ-245/2014, príloha č. 1/26** zo dňa **02.03.2010** obsahuje návrh vyjadrenia zástupcu spoločnosti RAJO k úprave cien od 03.04.2010 spolu

s prílohou pre zástupkyňu spoločnosti CJS, bol v danom čase adresovaný interne nadriadenému pracovníkovi spoločnosti RAJO. Text e-mailu je nasledovný:

„*S ohľadom na to že približne [ ]% produkcie sa predáva mimo letákových akcií sme sa zatiaľ rozhodli len o úpravu bežných cien a nie akciových kde by sme chceli zostať na cenách, ktoré sú v platnosti na 1.Q v schválených letákových akciách a ktoré sú v podstate aj cenami, ktoré určujú trh s mliečnymi produktami.... Úpravu realizujeme na celom trhu a nie len u Vás, nášho najväčšieho obchodného partnera COOP...* .“.

Vo vyjadrení k Predbežným záverom RAJO uvádza, že „*predmetný interný email neobsahuje žiadnu citlivú informáciu... neobsahuje informáciu o cenách ostatných reťazcov, ani nekladie žiadnu podmienku, o čom svedčí aj použitý podmieňovací spôsob („...by sme chceli...“)*“. Na úvod je potrebné uviesť, že ide o interný e-mail, pričom je však formulovaný tak, že sa dá predpokladať jeho preposlanie, resp. jeho odkomunikovanie adresátovi zo spoločnosti CJS v blízkej budúcnosti. Zároveň samotná spoločnosť CJS nenamietala jeho autentickosť, resp. že by predmetným e-mailom nedisponovala. V tomto e-maile spoločnosť RAJO informuje zákazníka o plošnej úprave cien na trhu s mliečnymi výrobkami „*Úpravu realizujeme na celom trhu...“* (t.j. zmeny platia aj pre spoločnosti BILLA, TESCO, KAUFLAND, TERNO GROUP, CBA a CARREFOUR) a úprava cien sa týka iba kategórie bežných cien „*zatial rozhodli len o úpravu bežných cien a nie akciových...“*. V tejto súvislosti je potrebné uviesť, že zmena/úprava logicky predpokladá, že v danom momente sú už dohodnuté iné ceny a v danom čase sa pôvodné idú meniť. Ďalej v tejto súvislosti nie je možné akceptovať námietku spoločnosti RAJO ohľadom podmieňovacieho spôsobu, nakoľko podmieňovací spôsob sa týkal akciových cien, kde by spoločnosť chcela zostať na cenách, ktoré sú v platnosti na 1. Q. tak, ako je to odcitované vyššie.

Spoločnosť CJS namietala, že predmetná komunikácia sa týka nákupných cien a plošné nastavenie je len jednostranným tvrdením zo strany spoločnosti RAJO, informáciou nevyžadovanou zo strany CJS. Úrad k námietke spoločnosti CJS uvádza, že vyššie uvedený e-mail zapadá do e-mailovej komunikácie **IZ-272/2014, príloha 1/10** zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.8.1*), **IZ-269/2014, príloha č. 1/2** zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.1.1*), **IZ-250/2014, príloha č. 1/14** zo dňa **26.05.2010** (pozri časť *6.2.1.1*), **IZ- 269/2014, príloha č. 1/6** zo dňa **21.06.2010** (pozri časť 6.2.1.1), z ktorej jednoznačne vyplýva, že sa zmena na trhu týkala aj pultových cien.

455. **28.05.2010**

IZ-245/2014, príloha č. 1/27 zo dňa **28.05.2010**

V e-maile od zástupcu spoločnosti RAJO pre produktového manažéra CJS sa uvádza:

„*Mám k vám prosbu. Meglle Wasserburg nam od 15.8.2010 upravil ceny na produkty z Nemecka. Masla sa to tyka tiez. Chcel by som Vas poprosit ci by sme sa nevedeli dohodnut na pult 0,89 a nakup [ ]. ... Potreboval by som ist na [ ] a ak je to mozne pult na 0,89. Je to uz zaciatok 3.Q. mali sme ceny*

v mesiacoch Jul a August nizsie ako 0,89 ale to boli ceny pred zvysenim zo zasob masla u nas v Rajo. Na mesiac September, Oktober bude cena 0,89 – 0,95. Ak nedodrzim vratim to v specialnej cene.“.

Produktový manažér CJS na návrh odpovedá:

„*Suhlasim s Vasim navrhom aj s moznou kompenzaciou do buducna.“*.

Spoločnosť RAJO v danej komunikácii uvádza dôvody potreby zvýšenia cien pri produkte z kategórie maslo, pričom okrem nákupnej ceny sa v komunikácii uvádza aj konkrétna pultová cena, na ktorej sa spoločnosť RAJO chce so spoločnosťou CJS dohodnúť. S uvedeným návrhom CJS súhlasí. V tejto súvislosti je možné konštatovať, že došlo k vyjadreniu súhlasu spoločnosti CJS k návrhu stanovenia pultových cien spoločnosti RAJO konkrétne pre produkt maslo 125g.

456. **SEPTEMBER – OKTÓBER 2010**

IZ-250/2014,príloha č. 1/15 zo dňa **30.09.2010**
IZ-275/2014, príloha č. 1/10 zo dňa **11.10.2010**
IZ-275/2014, príloha č. 1/9 zo dňa **13.10.2010**
IZ-245/2014, príloha č. 1/29 zo dňa **15.10.2010**
IZ-245/2014, príloha č. 1/28 zo dňa **18.10.2010**

Dokument **IZ-250/2014, príloha č. 1/15** zo dňa **30.09.2010** obsahuje cenovú stratégiu pre predaj produktu Rajo čerstvé mlieko 1L, prezentovanú obchodným riaditeľom spoločnosti RAJO všetkým predajcom spoločnosti RAJO. Obchodný riaditeľ sumarizuje dôvody a postupy pre nastavenie cenotvorby pre daný produkt nasledovne:

„... *Zo sortimentu Rajo Brand vyrobkov zmenime cenu na Rajo cerstve mlieko 1L.*
....
Termin zmeny: 15.10.2010

Nove doporucene ceny:
bežna: 0,79 € s DPH
akciová: 0,69 € s DPH
...
V prípade neakceptovania / nedohody so zakaznikom produkt nebudeme dodavat.

Zopar upozornení:
...

- *[ ]+[ ] informujte co najskor svojich TOP zakaznikov*
- *Buduci piatok budem pozadovat od vsetkych kratke info o odpovedi zakaznika, t.j. termin akceptovania, vysku novej a sucasnej fakturacnej ceny*
- *Len pre vase info, vyrobný naklad na cerstve mlieko je o [ ] vyssí, ako pri UHT 1,5% SLIM, kde máme doporucenu cenu 0,79 €!!*“.

Zo strany vedúceho oddelenia predaja spoločnosti RAJO ide o interné upozornenie na potrebu zvýšenia ceny produktu Rajo čerstvé mlieko 1L na celom trhu. Spolu s termínom zvýšenia pultovej „odporúčanej“ ceny bežnej a akciovej obsahuje komunikácia aj uplatnenie istej formy sankcie v prípade neakceptovania novej „odporúčanej“ ceny zo strany zákazníkov, a to formou nedodania tovaru.

Spoločnosť RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom úradu k danému e-mailu namieta, že jeho obsahom je „*Interná komunikácia ohľadom nového nastavenia nákupných cien a predĺžením dlhodobo nízkej ceny*...“. Obdobne túto skutočnosť namietali aj spoločnosti KAUFLAND a DILIGENTIA. K daným námietkam úrad uvádza, že tak, ako to vyplýva z nasledujúceho dokumentu, v rámci predmetnej komunikácie jednoznačne nejde len o určovanie fakturačnej ceny, ale aj o nastavenie pultovej ceny za daný produkt (viď nasledujúce e-maily: **11.10.2010**, **IZ-275/2014**, **príloha č. 1/10**; **IZ-245/2014, príloha č. 1/29** zo dňa **15.10.2010**; **IZ-245/2014, príloha č. 1/28** zo dňa **18.10.2010**).

Podľa spoločností DILIGENTIA a KAUFLAND ide o internú praktiku a jednostrannú snahu zo strany spoločnosti RAJO. Úrad v tejto súvislosti nepolemizuje so spoločnosťami DILIGENTIA a KAUFLAND, že ide o interný dokument spoločnosti RAJO, ktorý obsahuje východiská pre spoločnosť RAJO a sám o sebe nepredstavuje dôkaz o dohode, ale ako je uvedené vyššie, obsahuje cenovú stratégiu pre predaj produktu Rajo čerstvé mlieko 1L, prezentovanú obchodným riaditeľom spoločnosti RAJO všetkým predajcom spoločnosti RAJO, ktorí zastrešujú všetkých účastníkov konania ako aj uplatnenie istej formy sankcie v prípade neakceptovania novej „odporúčanej“ ceny zo strany zákazníkov.

Dokument zo dňa **11.10.2010**, **IZ-275/2014**, **príloha č. 1/10** obsahuje internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO týkajúcu sa úpravy cien a prepočtov nových odporúčaných cien k starým fakturačným cenám a k novým fakturačným cenám od 18.10.2010 a zároveň obsahuje maržu dosahovanú spoločnosťou CJS. Konkrétne v kontexte vyššie uvedeného e-mailu manažér spoločnosti RAJO pre „sieť COOP“ posiela ako reakciu na vyššie uvedenú výzvu obchodnému riaditeľovi spoločnosti RAJO dokument s názvom „*New Shelf Price COOP*“ so sprievodnou informáciou:

„*..., zasielam Ti ako prílohu prepočet nových dop. cien k cenám po zvýšení od 18.10. Prepočty ukazujú že je priestor na uprava cien vzhladom na doporučenú cenu pri zachovaní [ ]% marže na tieto výrobky... mlieko čerstvé 1,5% 1l,*
smotana kyslá 14% 180g, 250g,
smotana na šľahanie 180g, 250g“.

V prílohe tohto e-mailu je kolónka s názvom „*Doporučená MO cena s DPH*“, kde je napríklad pri produkte čerstvé mlieko polotučné 1L uvedená cena 0,79€. Úrad uvádza túto skutočnosť vo vzťahu k námietke spoločnosti RAJO k vyššie uvedenému e-mailu, že sa jedná „iba“ o fakturačnú cenu, čo sa v zmysle uvedenej komunikácie nejaví ako pravdivé tvrdenie. Tento e-mail zároveň vyvracia početné námietky spoločnosti CJS o tom, že centrála CJS „zastrešuje“ iba rokovania o akciových pultových cenách a v prípade bežného predaja produktov značky Rajo rokuje len o nákupných cenách (v tejto súvislosti pozri aj e-mail **IZ-245/2014, príloha č. 1/28** zo dňa **18.10.2010**). Už samotný názov dokumentu indikuje, že ide

o nastavenie **nových pultových cien pre podnikateľa CJS**. Zároveň tento e-mail poukazuje na bežný spôsob nastavovania cien pre konkrétneho zákazníka, a to komunikáciu medzi účastníkmi predmetnej dohody nie len o nastavení fakturačnej ceny, ale nastavení fakturačnej ceny tak, aby pri dodržaní „odporúčanej" ceny spoločnosti RAJO bola dosiahnutá zákazníkom požadovaná marža/prirážka.

Naviac, vo vzťahu k námietke spoločnosti RAJO o zameraní oblasti, ktorou sa úrad v danom správnom konaní zaoberá, komunikácia sa opätovne týka aj produktovej skupiny smotany. Túto produktovú skupinu spoločnosť RAJO žiadala vo vyjadrení k Výzve z posudzovania vynechať vzhľadom na skutočnosť, že úrad nemá k dispozícii žiadne dôkazy o praktike v danej skupine výrobkov. Predmetný e-mail hovorí o opaku.

Dokument zo dňa **13.10.2010**, **IZ-275/2014, príloha č. 1/9** je pokračovaním snahy spoločnosti RAJO o zvýšenie cien produktu Rajo čerstvé mlieko 1L (e-mail zo dňa **30.09.2010, IZ-250/2014, príloha č. 1/15**) aj za podmienky nedodania, pokiaľ by so zmenami v cenách zákazníci nesúhlasili. Obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO svojim podriadeným píše:

„... *do zajtra 14,00 hod Vas prosím aby ste mi vsetci poslali informaciu ohladom akceptovania novej ceny na cerstve mlieko Rajo. ...* ***Zakaznikom, ktorí zmenu neakceptovali, nebude produkt dodany*** (pozn.: zvýraznenie pridané úradom).".

Jeden z manažérov spoločnosti RAJO reaguje:

„... *posielam zmenu cien na ČM od 15.10.2010. Info majú všetci zákaznícii, pevne verím, že siete (*pozn. úradu: OR*) pôjdu tiež hore od rovnakého termínu a na rovnakú MO PC. Inak nám hrozí prestanie nakupovania zo strany [ ]* (pozn. úradu: istá skupina zákazníkov spoločnosti RAJO).".

Dokument **IZ-245/2014, príloha č. 1/29** zo dňa **15.10.2010** obsahuje komunikáciu manažéra spoločnosti RAJO so zástupcami spoločnosti CJS o možnostiach úpravy ceny produktu Čerstvé mlieko Rajo 1,5% od 15.10.2010, ktorá zapadá do predchádzajúcej internej komunikácie v spoločnosti RAJO. Návrh bol dňa 30.09.2010 pôvodne zaslaný manažérke nákupu CJS s tým, že v rámci komunikácie bola zástupcom spoločnosti RAJO navrhnutá nová výška odporúčanej maloobchodnej ceny:

„...*Vzhladom na situaciu na trhu so surovinou ... sme sa rozhodli pristupit k uprave ceny na nas produkt Rajo čerstvé mlieko 1L 1,5%*.
...
- *doporucenu MOC na 0,79 Eur/L*
- *termin od 15.10.2010*.".

Manažér spoločnosti RAJO vo svojom e-maile zo dňa 13.10.2010 neskôr zástupcovi CJS navrhuje:

„..*od 15.10.2010 upravujeme nakupnu* ***cenu na celom trhu*** (pozn.: zvýraznenie pridané úradom) *tak ako sme uviedli v navrhu. Chcem Vas poprosit aby sme sa*

spolocne dohodli na uprave ceny. Je to pre nas velmi dolezite nakolko cena suroviny stupla a zvysenie ceny suroveho mlieka sa cerstveho mlieka dotyka v ramci tvorby ceny najvissími nákladmi. Prosim Vas preto o prehodnotenie upravy ceny produktu Certsve mlieko Rajo 1,5% k terminu 18.102010 kedy upravujeme ceny.“.

Manažér spoločnosti RAJO v e-maile zo dňa 15.10.2010 na základe ďalšej komunikácie zástupcovi CJS potvrdzuje:

„*...suhlasim s terminom upravy ceny na Cerstve mlieko Rajo v temine od 25.10.2010.*“.

Ďalej úrad uvádza dokument **IZ-245/2014, príloha č. 1/28** zo dňa **18.10.2010**, ktorý je potvrdením vyššie popísanej stratégie a obsahuje internú informáciu o zmene ceny na produkt Čerstvé mlieko Rajo 1,5% 1L.

Manažér spoločnosti RAJO oznamuje svojim kolegom:

„*...od 25.10.2010 menime cenu pre COOP Jednota Slovensko na produkt Čerstve mlieko Rajo 1,5% 1L.... Po zvýšení ceny prosím [ ], aby nasi OZ preverili ci Jednoty dodrzia doporucenu MOC 0,79 €. Ak niektore regiony nedodrzia dop. MOC dajte mi prosím Vas vediet ktoré*.“.

Ide o rozsiahly sled e-mailov, ktoré obsahujú informácie o zvýšení tak fakturačných, ako aj pultových cien, minimálne pre produkt ČM mlieko Rajo 1,5% 1L[193] pod hrozbou nedodania tovaru v prípade neakceptovania dohody. Posledný z e-mailov hovorí o zvýšení cien na tento produkt od 25.10.2010. Zo zachyteného e-mailového vlákna vyplýva, že spoločnosť RAJO presadzovala zmeny na celom trhu v rámci predaja produktu čerstvé mlieko Rajo 1,5% v kategórii bežných cien, t.j. aj u spoločností BILLA, TESCO, KAUFLAND, TERNO GROUP, CBA a CARREFOUR. Vzhľadom na uvedené je záverom možné konštatovať, že úrad má za preukázanú dohodu o cenách pre ďalší predaj konkrétne pre produkt čerstvé mlieko Rajo 1,5% minimálne medzi spoločnosťami RAJO a CJS.

Spoločnosť RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom úradu v súvislosti s danou komunikáciou uvádza, že spomínaná „*Zmena sa týka fakturačných cien“.* Úrad nevylučuje, že v rámci popísanej komunikácie išlo aj o zmenu fakturačných cien, ale z niektorých e-mailov daného vlákna jasne vyplýva dohoda o dodržaní maloobchodnej predajnej ceny, pričom zamestnanci spoločnosti RAJO mali za úlohu uplatňovanie dohodnutých zmien na pultoch predajní CJS monitorovať a na odchýlky vedenie spoločnosti RAJO upozorňovať („*... aby OZ preverili ci Jednoty dodrzia doporucenu MOC 0,79 €..“*).

Spoločnosť RAJO ďalej namieta, že „*ceny sú preverované, ale nie sú žiadnym spôsobom penalizované“*. Úrad má za to, že slovami „*Ak niektore regiony nedodrzia dop. MOC dajte mi prosím Vas vediet ktoré*.“ síce zástupca spoločnosti RAJO presne neuvádza, aký bude následný postup pri nedodržaní dohodnutej

[193] Nie je možné presne identifikovať, ktorých ďalších produktov sa zmena týkala, avšak je zrejmé, že to budú viaceré produkty, nakoľko príloha obsahuje „*COOP ceny 25.10.2010.xlsx*“.

cenovej úrovne na pulte, ale obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO stanovuje tento postup presne: „*V prípade neakceptovania / nedohody so zakaznikom produkt nebudeme dodavat*...“.

Spoločnosť CJS vo svojich vyjadreniach k Výzve viackrát uviedla, že informáciu o bežných odporúčaných cenách zo strany spoločnosti RAJO nemala v sledovanom období k dispozícii a v prípade predaja produktov za bežné ceny išlo len o komunikáciu o nákupných cenách. Predmetný e-mail však preukazuje opak. Z e-mailového vlákna, okrem iného, totiž opätovne vyplýva, že aj bežné maloobchodné ceny boli súčasťou komunikácie medzi oboma spoločnosťami. Zároveň je možné s rozumnou mierou pravdepodobnosti predpokladať, že informácia o odsúhlasenej pultovej cene sa posúvala aj na regionálne prevádzky siete COOP, inak by preverovanie dodržiavania týchto pultových cien spoločnosťou RAJO nemalo význam.

2011

457. **04.07.2011**

IZ-245/2014, príloha č. 1/30 zo dňa **04.07.2011**

V e-maile zástupca spoločnosti RAJO uvádza zástupcovi CJS:

„*Od zaciatku roku mame stratu na objeme v UHT mlieku cca [ ] litr. Preto Ta stale otravujem s aktivitou na UHT. Brand Rajo - spominal si že vies ist s MOC 0,65€ aby sme stihli dat do August 1 cez letak. Brand mlieko bolo by to super. Vieme sa dohodnut*...“

Manažér CJS následne s návrhom súhlasí:

„*Mlieko zaradime do podpory IN August 2 (19.8.-1.9.2011), cena je OK, mnozstvo Vam este upresnim.*“.

Dokument obsahuje informáciu o dohodnutej pultovej cene produktu značky Rajo, pričom zástupca CJS potvrdzuje, že *„cena je OK*“ od polovice augusta 2011. V danom prípade ide o prejav zhody vôle medzi spoločnosťami RAJO a CJS k cene pre ďalší predaj na produkt UHT mlieko značky Rajo v letákovej akcii.

458. **01.12.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **01.12.2011** (pozri časť *6.2.1.2*)
E-mail obsahuje stratégiu nastavovania cien na rok 2012, týka sa „odporúčaných“ cien a zároveň poukazuje na spôsob nastavovania cien pre konkrétneho zákazníka, čo potvrdzuje komunikáciu nie len o nastavení fakturačnej ceny, ale o nastavení fakturačnej ceny tak, aby pri dodržaní „odporúčanej“ ceny spoločnosti RAJO bola dosiahnutá zákazníkom požadovaná marža/prirážka.

2012

„Dohoda o podmienkach plnenia pri podpore predaja tovarov predávajúceho, organizovanej predávajúcim v reťazci COOP Jednota Tempo SUPERMARKET“ podľa Čl. VII. Bod 16 a nasl. platnej RKZ.[194]

Dokument obsahuje dohodu medzi kupujúcim CJS a predávajúcim RAJO, pričom táto v čl. II *Predmet dohody* bod 1.4 obsahuje názov „*Dohodnutá cena s DPH, za ktorú kupujúci tovar počas podpory predaja predáva.“.*

Citát obsahuje časti zmluvy medzi RAJO a CJS z roku 2012, ktorá bola úradu doručená anonymne a jej autenticita nie je zrejmá. Úrad ju na tomto mieste uvádza, pretože ide o dokument, ktorý sa nachádza v spise vedenom k predmetnému správnemu konaniu a skutočnosti v ňom uvedené zapadajú do celkového kontextu posudzovanej praktiky. Túto zmluvu samotnú nemožno však považovať za dôkaz o porušení zákona, nakoľko jej autenticita nie je potvrdená. Kópia tejto zmluvy bola spoločnostiam RAJO a CJS poskytnutá v rámci nahliadania do spisu, tieto spoločnosti existenciu takejto zmluvy nepotvrdili a ani nepopreli.

2014

459. **29.01.2014**

IZ-250/2014, príloha č. 1/5 zo dňa **29.01.2014**

V rámci daného dokumentu produktový manažér zastupujúci spoločnosť CJS zasiela zástupcovi spoločnosti RAJO nasledujúcu požiadavku:

„*S tou cenou masla 250g niečo este urobme... V Carrefoure je teraz cena 1,69. Nie je trochu nefer, ze COOP ako Vas NAJDOLEZITEJSI obchodny partner si nevie dovolit promovat ani za 1,79??? Prosim o stanovisko*.“

Zástupca spoločnosti RAJO reaguje:

„*1,69€ je cena kde Carrefour ide s marzou na minimum aby na maslo pritiahol zakaznikov. Nett nett cenu ma [ ] centov ako COOP. Neviem co k tomu dodat. Taktiez mam u Vas poplatok co Carrefour nema. Mozme sa dohodnut na znizeni ceny ak mi date polozku bez poplatku. Viem vam to prepocitat.*“.

Ide o komunikáciu medzi zástupcami spoločností RAJO a CJS o aktuálnych predajných pultových cenách na maslo Rajo v prevádzkach CARREFOUR, pričom zástupca spoločnosti CJS zároveň poukazuje na skutočnosť, *„ze COOP ako Vas NAJDOLEZITEJSI obchodny partner si nevie dovolit promovat ani za 1,79*“, na čo spoločnosť RAJO podáva vysvetlenie. Zároveň komunikácia obsahuje návrh zo strany spoločnosti RAJO na zníženie ceny za určitých podmienok. Tento e-mail je dôkazom zníženej nezávislosti pri nastavovaní pultových cien produktov zo strany spoločnosti CJS v čase akcie.

[194] Spis. por. č. 466

Zároveň obsah danej komunikácie poukazuje na skutočnosť, že aj v čase akcie sa OR snažia ísť s cenou promovaných produktov značky Rajo na čo najnižšiu úroveň, aby prilákali čo najviac zákazníkov. Konkrétny zákazník tlačí na zníženie nákupnej ceny u spoločnosti RAJO v prípade, že konkurenti dokážu mať na pulte cenu ešte nižšiu, ako má dohodnutú daný zákazník. Z uvedeného vyplýva, že pri dohadovaní pultových cien v rámci akciového predaja nejde zákazníkom a spoločnosti RAJO o nastavenie maximálnych cien podľa zákona o NOP (ako spoločnosť RAJO uvádzala vo vyjadrení k Predbežným záverom), cieľom je skôr nastaviť maloobchodnú cenu na určitej minimálnej úrovni, aby sa jednotliví zákazníci nepodrážali a netlačili spoločnosť RAJO do ďalšieho znižovania nákupných cien.

Podľa spoločnosti CJS ide iba o tlak na nákupnú cenu a z hľadiska zákona nevidí spoločnosť CJS jeho porušenie. Úrad nevylučuje tlak na nákupnú cenu, avšak zároveň uvádza, že komunikácia jasne poukazuje na zníženú nezávislosť konania odberateľa spoločnosti RAJO a na spoločné dohadovanie konkrétnej výšky pultovej ceny produktu značky Rajo. Obe strany rokujú nie len o fakturačných cenách, ale aj o požiadavkách na nastavenie konkrétnej pultovej ceny v rámci akciového predaja s cieľom zachovať OR jeho výšku marže/prirážky.

460. **<u>03.03.2014</u>**

IZ-253/2014, príloha č. 1/11 zo dňa **<u>03.03.2014</u>**

Produktový manažér zastupujúci CJS v predmetnej komunikácii so zástupcom spoločnosti RAJO poukazuje na nasledujúcu skutočnosť:

„...*otvaram akciove letaky roznych retazcov a nevychdzam z udivu, ako „strasne sa ceny navysuju“... ale sa mi zda, ze len v COOP-e. TERNO – smotana na slahanie 250ml, ... BILLA – Maslo 250g... Kde su tie kroky „zdraveho obchodovania“ prospesneho pre obe zucastnene strany?? Nejak ich zacinam postradat.... Ocakavam pri dotahovani cien ustupky z Vasej strany, aby ceny poloziek neboli tak odlisne od inych konkurencnych sieti*.“.

Podľa spoločnosti RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom „*je tu zrejmé intenzívne konkurenčné prostredie“.* Podľa spoločnosti CJS ide o štandardnú podmienku trhového prostredia, kedy spoločnosť CJS ako jeden z najväčších odberateľov chce mať výhodné podmienky nákupu produktov značky Rajo, pričom informácie o pultových cenách už boli známe z trhu, k čomu úrad uvádza nasledovné.

Zástupca spoločnosti CJS upozorňuje v danom e-maile spoločnosť RAJO o pultových cenách v letákových akciách iných OR vybraných produktov v sledovaných kategóriách maslo a smotana (úrad pritom nespochybňuje, že išlo o informácie známe z trhu), pričom zástupca CJS uvádza: *„Kde su tie kroky „zdraveho obchodovania“ prospesneho pre obe zucastnene strany*“. Uvedená komunikácia poukazuje na sťažnosti odberateľa CJS na nižšie akciové ceny v prevádzkach konkurenčných OR, čo je v neprospech spoločnosti CJS, ktorá má, ako vyplýva z daného e-mailu, pri predaji uvedených produktov nastavenú vyššiu cenovú úroveň. Preto zástupca spoločnosti CJS od spoločnosti RAJO žiada

„*ustupky ..., aby ceny poloziek neboli tak odlisne od inych konkurencnych sieti... .“*. Predmetné e-mailové vlákno poukazuje na skutočnosť, že spoločnosť CJS nekoná pri nastavovaní pultových cien nezávisle, pričom v danom prípade nejde len o požiadavku na zníženie nákupných cien, ale v nadväznosti na to aj o nastavenie konkrétnej pultovej ceny tak, aby bola zachovaná prirážka daného OR. Vo vzťahu k námietke spoločnosti RAJO úrad uvádza, že v danom prípade teda nejde o autonómne znižovanie cien zo strany OR v rámci intenzívneho konkurenčného prostredia.

Určite tiež v súvislosti s nastavovaním akciových cien nejde o stanovenie maximálnych cien tak, ako to uvádza na inom mieste vo svojich ďalších námietkach spoločnosť RAJO. Obsah danej komunikácie opäť poukazuje na skutočnosť, že v čase akcie sa OR snažia ísť s cenou promovaných produktov značky Rajo na čo najnižšiu úroveň, aby prilákali čo najviac zákazníkov. Cieľom obchodníkov je teda skôr nastaviť jednotnú maloobchodnú cenu, resp. cenu na určitej minimálnej úrovni, aby sa jednotliví obchodníci na výrobkoch značky Rajo, významných pre spotrebiteľa, cenovo nepodrážali.

Opätovne úrad v nadväznosti na žiadosť spoločnosti RAJO o vylúčenie kategórie smotany z predmetného konania poukazuje na skutočnosť, že sa v rámci daného e-mailu komunikuje aj o produktoch z kategórie smotana. Úrad má teda k dispozícii aj dôkazy o tejto skupine výrobkov a danú námietku považuje za neoprávnenú.

6.2.4.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO

Táto časť obsahuje internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO, ktorá sa týka prioritne spoločnosti CJS, ale aj iných OR v prípade, ak je zahrnutá v komunikácii aj spoločnosť CJS.

2009

461. **MÁJ 2009**

IZ-291/2014, príloha č. 1/11 zo dňa **28.05.2009** (pozri časť *6.2.1.2*)
Tento e-mail je dôkazom o dohodnutí určitej úrovne pultových cien produktu jogurtové maslo, a to medzi podnikateľmi KAUFLAND, TESCO, CJS, BILLA a CARREFOUR na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej s uvedeným termínom akcie; termín akcie nebol v danom čase stanovený pre spoločnosť CARREFOUR. V prípade spoločnosti TERNO GROUP spoločnosť RAJO dohodla pultovú cenu, pričom termín akcie mal byť ešte dohodnutý.

2010

462. **10.11.2010**

IZ-240/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **10.11.2010**

Dokument obsahuje interný apel v rámci spoločnosti RAJO zo strany jedného z predajcov spoločnosti RAJO ohľadom potreby dodržiavania odporúčaných cien v produktovej skupine smotany. Svojim kolegom konkrétne v tejto súvislosti píše:

„*Chcem Vas poprosit aby sme sa dohodli na dodržaní DOP. MOC na mesiac Demcember hlavne na produkty ktoré sme upravovali ako posledné aj za cenu že nebudeme promovat nakolko smotany sa pred Christmasom predávajú aj tak.. Príklad: COOP chcel cenu na December na Smotanu 33% 180ml 0,59€ ako mala BILLA teda znížiť z mojej navrhovanej 0,65€. napisal som radšej nech vyradia z letáku produkt a akceptovali aj zvýšenie akciovej nákupnej ceny a aj MOC.*“.

Komunikácia poukazuje na konanie zo strany spoločnosti RAJO v oblasti dojednávania pultových cien na konkrétne produkty značky Rajo s konkrétnymi zákazníkmi, pričom stratégia predaja smeruje k plošnému nastaveniu maloobchodných cien na odporúčanú úroveň.

Spoločnosť RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom v súvislosti s daným e-mailom namietala, že *„Pokiaľ zákazník indikuje žiadosť na zníženie pultovej ceny na úroveň konkurenta, je s tým spojená žiadosť o zníženie fakturačnej ceny“,* pričom v danom prípade ide o „*jednorazovú, jednostrannú praktiku voči jedinému z obchodných reťazcov*...“. Úrad k danej námietke uvádza, že aj z iných zadržaných podkladov nachádzajúcich sa v spise vyplýva, že nejde o ojedinelý prípad dohadovania pultovej ceny. Práve naopak, z predmetnej komunikácie vyplýva apelovanie na dlhodobé, všeobecné dodržiavanie odporúčaných cien spoločnosti RAJO na celom trhu. V tomto prípade zástupca spoločnosti RAJO spomína v e-maile konkrétny prípad dohody o nastavení akciovej pultovej ceny so spoločnosťou CJS. Podľa úradu tento e-mail opäť poukazuje na spôsob nastavovania pultových cien pre konkrétneho zákazníka a zároveň preukazuje zhodu vôle k nastaveniu cien pre ďalší predaj medzi spoločnosťami CJS a RAJO. Zároveň e-mail obsahuje informáciu, že neakceptovanie požiadavky spoločnosti CJS o uvedenie produktu značky Rajo do letáku má spôsobilosť vynútiť si zo strany spoločnosti RAJO akceptáciu a súhlas odberateľa so zvýšením nákupnej aj maloobchodnej ceny („*napisal som radšej nech vyradia z letáku produkt a akceptovali aj zvýšenie akciovej nákupnej ceny a aj MOC.*“).

2011

463. **15.02.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **15.02.2011** (pozri časť *6.2.1.2*)
E-mail obsahoval odkomunikovanie plošného zvýšenia cien na maslo Rajo 250g a 125g, pričom zvýšenie sa týkalo aj pultovej bežnej a akciovej ceny.

464. **APRÍL - MÁJ 2011**

IZ- 269/2014, príloha č 1/15 zo dňa **12.04.2011** (pozri časť *6.2.1.1*)
IZ-269/2014, príloha č. 1/3 zo dňa **26.04.2011** (pozri časť *6.2.1.1*)
Z celého kontextu týchto e-mailov vyplýva plošná zmena a potvrdenie dohody o cenách pre ďalší predaj medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS,

DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej.

Súvisí s dokumentom:
IZ-291/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **01.04.2011** (pozri časť *6.2.2.1*)
Tieto e-maily obsahujú komunikáciu o maržiach, ktoré spoločnosť RAJO zohľadňuje pri navrhovaní nového cenníka a fakturačných cien navrhovaných pre prevádzky CARREFOUR, týka sa plošnej zmeny cenníka v tomto období.

465. **01.12.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **01.12.2011** (pozri časť *6.2.1.2*)
E-mail obsahuje stratégiu nastavovania cien na rok 2012, týka sa „odporúčaných" cien a zároveň poukazuje na spôsob nastavovania cien pre konkrétneho zákazníka, čo potvrdzuje komunikáciu nie len o nastavení fakturačnej ceny, ale o nastavení fakturačnej ceny tak, aby pri dodržaní „odporúčanej" ceny spoločnosti RAJO bola dosiahnutá zákazníkom požadovaná marža/prirážka.

466. **24.08.2011**

IZ-240/2014, príloha č. 1/4 zo dňa **24.08.2011**

Dokument obsahuje internú komunikáciu spoločnosti RAJO k cenotvorbe v rámci akciového predaja produktov značky Rajo. Manažér spoločnosti RAJO upozorňuje interne svojich kolegov:

„...*Na September mam dohodnutu akciu na kyslu smotanu 14% kyslu 250g. Potrebujem aby sme mali vsade 0,65€ pult. Dajte mi vediet ak viete ze niekde budete mat 0,59€ alebo 0,60. V prípade ze nedodrzime vioac mi COOP nevezme kyslu smotanu do letaku na najblizsie 3 mesiace.*".

Uvedená komunikácia potvrdzuje prejav zhody vôle minimálne medzi spoločnosťami RAJO a CJS o predaji produktu v skupine smotana za konkrétnu pultovú cenu. V danom prípade zástupca spoločnosti RAJO upozorňuje na potrebu nastavenia určitej minimálnej úrovne cien daného produktu v uvedenom období (nejde teda v rámci akcie o nastavenie maximálnej ceny v súlade so zákonom o NOP tak, ako to uvádza vo svojich vyjadreniach spoločnosť RAJO). Z tohto teda vyplýva, že daná pultová cena mala byť nastavená na jednotnú úroveň pre celý trh a že spoločnosť RAJO je spôsobilá to zabezpečiť. Z e-mailu zároveň vyplýva, že táto akcia bola koordinovaná tak, aby v jednom čase (exkluzívne) mala akciu len sieť COOP.

Spoločnosť RAJO sa vo svojom vyjadrení k Predbežným záverom v súvislosti s predmetnou komunikáciou bráni, že „*výrobca prirodzene sleduje, za akú cenu sa jeho produkty predávajú.*". Úrad v tejto súvislosti uvádza, že je úplne prirodzené, že výrobca sleduje predajnú cenu svojich výrobkov, v rozpore s pravidlami ochrany hospodárskej súťaže je však dohodnutie konkrétnej pultovej ceny medzi dodávateľom a predajcom, čo v tomto prípade daný e-mail preukazuje („...*mam*

dohodnutu akciu... Potrebujem aby sme mali vsade 0,65€ pult. Dajte mi vediet ak viete ze niekde budete mat 0,59€ alebo 0,60.“).

2013

467. **APRÍL – MÁJ 2013**

IZ-260/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **17.04.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ- 225/2014, príloha č. 1/9 zo dňa **21.05.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ-269/2014, príloha č. 1/20 zo dňa **03.07.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
Z celého kontextu týchto e-mailov vyplýva plošná zmena a potvrdenie dohody o cenách pre ďalší predaj medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej.

IZ-245/2014,príloha č. 1/24 zo dňa **30.04.2013** (pozri časť *6.2.2.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/16 zo dňa **20.05.2013** (pozri časť *6.2.2.1*)
Spoločnosť CARREFOUR odsúhlasila návrhy nových pultových cien spoločnosti RAJO v súvislosti s celoplošnými zmenami v máji 2013.

IZ-275/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **23.04.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
IZ-225/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **03.05.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
IZ-225/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **26.08.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
V zmysle e-mailov ide o potvrdenie plošného zvýšenia cien produktov značky Rajo k 01.05.2013, pričom išlo o zvýšenie tak fakturačných, ako aj pultových cien.

IZ-337/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **09.04.2013**(pozri časť *6.2.1.3*)
Spoločnosť RAJO informuje spoločnosť BILLA o celoplošnej zmene cien k máju 2013.

468. **28.08.2013**

IZ-245/2014, príloha č. 1/23 zo dňa **28.08.2013**

Z daného materiálu vyplýva stratégia, s akou spoločnosť RAJO pôjde do vyjednávania o nových cenách v nasledujúcom období, pričom bude brať do úvahy aj výšku požadovanej marže, resp. požiadavku na prirážku u konkrétneho zákazníka (platí pre spoločnosti CARREFOUR, TERNO GROUP, CJS) tak, ako to vyplýva z rôznych dokumentov popísaných v predchádzajúcich, ale aj v nasledujúcich častiach rozhodnutia (napr. dokumenty **IZ-291/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **04.03.2010** a **IZ-269/2014, príloha č. 1/2** zo dňa **29.04.2010**; **IZ-291/2014, príloha č. 1/4** zo dňa **01.04.2011**; **IZ-291/2014, príloha č. 1/11** zo dňa **28.05.2009**; **IZ-225/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **03.05.2013**). Na základe marží spoločnosť RAJO bežne vyjednáva fakturačné ceny ponúkaných produktov značky Rajo tak, aby boli na pultoch maloobchodných prevádzok OR nastavované „odporúčané“ ceny spoločnosti RAJO.

Úrad v tejto súvislosti dodáva, že sa v tabuľke priloženej k danému e-mailu uvádzajú prirážky spoločnosti CJS na celý sortiment (teda aj na dotknuté produkty

značky Rajo), z čoho vyplýva, že spoločnosť RAJO pristupovala k sieti COOP rovnako, ako pristupuje ku každému inému zákazníkovi, aj keď spoločnosť CJS a aj samotná spoločnosť RAJO vo svojich vyjadreniach k Výzve tvrdí, že v prípade siete COOP si predajné maloobchodné ceny stanovujú regionálne pobočky, nenastavuje ich plošne centrála CJS.

469. **19.09.2013**

IZ-257/2014 príloha č. 1/6 zo dňa **19.09.2013**

Dokument obsahuje internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO o schválení celoslovenskej akcie pre prevádzky siete COOP. Zástupca spoločnosti RAJO v tejto súvislosti uvádza:

„... *na zaklade dnesnej infromacie od [ ] Ta chcem upozornit na akciu v termine od 17.10.-30.10.2013 mam schvalenu Celoslovensku akciu v COOPe na Maslo Rajo 125g... Prosim Ta zohladni akciu pri planovani pripadne ked bude este v tomto termine niekdo planovat väčšiu aktivitu upozorni ho na to...*".

E-mail preukazuje, že akcie sa plánovali tak, aby sa neprekrývali v jednotlivých OR, pričom ak už bola dohodnutá akcia u jedného OR, boli na túto skutočnosť upozornení predajcovia zodpovední za rokovania s ostatnými OR.

470. **SEPTEMBER- OKTÓBER 2013**

IZ-257/2014, príloha č. 1/8, 1/9, **1/10** zo dňa **26.09.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
Dokumenty obsahujú internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO súvisiacu s informáciami o akceptácii plošnej zmeny cien od 1.10.2013 produktov značky Rajo, pričom na akceptáciu cien pristúpili spoločnosti BILLA, DILIGENTIA a CBA, CJS, TERNO GROUP. Spoločnosti TESCO, KAUFLAND a CARREFOUR majú informácie o zmenách cien k 01.10.2013, resp. sa budú riadiť informáciami vyplývajúcimi z následných rokovaní medzi spoločnosťou RAJO a jednotlivými OR.

471. **23.09.2013**

IZ- 219/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **23.09.2013**
IZ-250/2014, príloha č. 1/1 zo dňa **23.09.2013**

Dokument **IZ-250/2014, príloha č. 1/1** zo dňa **23.09.2013** obsahuje internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO v súvislosti s nastavením a kontrolou akciových DNC cien okrem iného aj produktu Rajo roztierateľné maslo 250g. Konkrétne manažér spoločnosti RAJO ostatných kolegov informuje:

„*Prosím o nastavenie cien. Aktivita DNC kde je MOC doporučená. T.z. že treba na Jednotách potvrdiť nastavenie ceny. Kontaktujte prosím Jednoty a dohodnite nastavenie ceny. Vzhľadom na to, že prirážky su cez [ ]% nemal by byť problém nastaviť ceny*".

Následne ďalší zástupca spoločnosti RAJO oboznamuje s danou aktivitou aj svoje kolegyne pôsobiace na jednotlivých regiónoch e-mailom **IZ- 219/2014, príloha č. 1/14** zo dňa **23.09.2013** nasledovne:

„...*odsledujte si pls, od 1.10. ci nastavili ceny podla prilohy. Ak tak nebude, budem ich kontaktovat na stretnutiach*.“.

E-mail obsahuje informáciu o nastavení cien na pultové „odporúčané“ ceny spoločnosti RAJO, pričom podľa obsahu komunikácie prirážky pre spoločnosť CJS k nákupnej cene budú dostatočne vysoké na to, aby boli zmeny na pulte prijaté. Zároveň z e-mailu vyplýva, že spoločnosť RAJO bude dodržiavanie týchto cien kontrolovať a v prípade ich nedodržania bude spoločnosť RAJO dotknuté prevádzky kontaktovať. Súhrnne je možné vyhodnotiť, že v danom prípade komunikácia preukazuje prejav zhody vôle k nastaveniu cien pre ďalší predaj počas akcie vo forme DNC medzi spoločnosťami RAJO a CJS.

472. **FEBRUÁR 2014**

IZ-287/2014, príloha 1/3 zo dňa **28.02.2014** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ-265/2014, príloha 1/7 zo dňa **28.02.2014** (pozri časť *6.2.1.2*)
Predmetné e-maily preukazujú dohodu medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej ohľadom nastavenia cien pri predaji produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo.

6.2.4.3 Zhrnutie

473. Záverom tejto časti rozhodnutia je možné konštatovať, že dôkazy uvedené vyššie, skúmané vo vzájomnej súvislosti, preukazujú, že od mája 2009 (najneskôr) do februára 2014 (najskôr) spoločnosť RAJO a spoločnosť CJS boli stranami dohody, ktorej cieľom bolo stanovovanie cien pre ďalší predaj v produktových skupinách mlieko, maslo a smotana na výrobkoch značky Rajo.

474. Získané priame a nepriame dôkazy preukazujú, že v posudzovanom období spoločnosť CJS svojím konaním vyjadrovala súhlas s dodržiavaním cenotvorby zo strany spoločnosti RAJO. Aj keby spoločnosť CJS nekonala vždy a úplne v súlade so žiadosťami a/alebo pokynmi spoločnosti RAJO a/alebo že by spoločnosť CJS plne nerešpektovala dohodu za všetkých okolností a v plnom rozsahu, nedodržiavanie dohody v častiach a/alebo v niektorých obdobiach nevylučuje, že dohoda existovala. Naviac, analýza úradu prezentovaná v nasledujúcich častiach rozhodnutia v kontexte analyzovanej e-mailovej komunikácie poukázala na skutočnosť, že spôsob nastavovania pultových cien a odsúhlasovania plošných zmien v rámci predaja sledovaných kategórií produktov viedol k nastaveniu určitej minimálnej cenovej úrovne v oblasti maloobchodu u najvýznamnejších predajcov produktov značky Rajo v SR.

475. V súvislosti s prijímaním zmien na trhu je súhrnne možné konštatovať, že proces a komunikácia o akceptácii týchto zmien sú dlhodobejšieho charakteru, neprebehnú na základe jednorazovej komunikácie, čo je vzhľadom na počet

odberateľov logické. Z podkladov však vyplýva, že tento proces prebiehal rovnako v každom z období zásadnejších zmien a tak spoločnosti RAJO, ako aj jej zákazníkom záležalo na tom, aby tieto zmeny prebehli plošne.

6.2.5 Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a TERNO GROUP

476. Celkové dôkazy, ktorými úrad disponuje, preukazujú, že spoločnosť RAJO uzavrela so spoločnosťou TERNO GROUP dohodu o stanovení cien pre ďalší predaj.

6.2.5.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a TERNO GROUP

477. Táto časť analyzuje komunikáciu medzi spoločnosťami RAJO a TERNO GROUP. Úrad však v tejto časti uvádza aj niekoľko interných e-mailov v rámci spoločnosti RAJO alebo e-maily medzi spoločnosťou RAJO a iným účastníkom konania, ak tieto e-maily nadväzujú, resp. vysvetľujú pozadie komunikácie medzi oboma spoločnosťami RAJO a TERNO GROUP (pôvodne spoločnosť AHOLD SLOVAKIA, k.s.).

2013

478. **06.11.2013**

IZ-250/2014, príloha č. 1/3 zo dňa **06.11.2013**

Dokument obsahuje komunikáciu medzi zástupcom spoločnosti RAJO a zástupcom zo spoločnosti TERNO GROUP.

Manažér spoločnosti RAJO píše:

„*Prosim Vás o preverenie DNC na roztieratelne maslo. Hlasia mi OZ ze je nastavená cena 2,29€ namiesto 2,19€. Platnost ceny je od 1.11.2013.*“.

Zástupca spoločnosti TERNO GROUP oponuje:

„... *cena je spravna, vyska zlavy [ ]% ktoru ste mi dali z nakupnej ceny bola premietnuta do pultovej ceny. Standardna pultova cena na tento produkt je 2,49€.*“.

Manažér spoločnosti RAJO reaguje:

„*Vieme este spravit od buduceho tyzdna 2,19€ ked upravim NC*.“

a manažér TERNO GROUP odpovedá:

„*Urcite ano, pokial nakupna cena bude upravena adekvatne pultovej*.“.

Tento e-mail dokazuje, že došlo k dohode o pultovej cene medzi dodávateľom a odberateľom a zároveň preukazuje spôsob nastavovania cien s uplatnením určitej výšky marže pre konkrétneho zákazníka, čo dokazuje komunikáciu nie len

o nastavení fakturačnej ceny, ale o nastavení fakturačnej ceny tak, aby pri dodržaní „odporúčanej“ ceny spoločnosti RAJO bola dosiahnutá zákazníkom požadovaná marža/prirážka.

6.2.5.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO

479. Táto časť obsahuje internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO, ktorá sa týka spoločnosti TERNO GROUP, prípadne aj iných OR, ak je zahrnutá v komunikácii aj spoločnosť TERNO GROUP.
2009

480. **JANUÁR - FEBRUÁR 2009**

IZ-291/2014, príloha č. 1/3 zo dňa **11.02.2009** (pozri časť *6.2.3.1*)
E-mail obsahuje komunikáciu, v rámci ktorej spoločnosť RAJO konštatuje, že bežné ceny nastavené na pulte prevádzok BILLA, TESCO a TERNO GROUP sú výsledkom akceptácie jednotnej cenovej stratégie spoločnosti RAJO pri predaji UHT mlieka.

481. **MÁJ 2009**

IZ-291/2014, príloha č. 1/11 zo dňa **28.05.2009** (pozri časť *6.2.1.2*)
Tento e-mail je dôkazom o dohodnutí určitej úrovne pultových cien produktu jogurtové maslo, a to medzi podnikateľmi KAUFLAND, TESCO, CJS, BILLA a CARREFOUR na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej s uvedeným termínom akcie; termín akcie nebol v danom čase stanovený pre spoločnosť CARREFOUR. V prípade spoločnosti TERNO GROUP spoločnosť RAJO dohodla pultovú cenu, pričom termín akcie mal byť ešte dohodnutý.

2010

482. **MAREC, APRÍL- JÚL 2010**

IZ-269/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.1.1*)
IZ- 269/2014, príloha č. 1/6 zo dňa **21.06.2010** (pozri časť *6.2.1.1*)
Dokumenty obsahujú potvrdenie zo strany spoločnosti RAJO, že dohoda o cenách pre ďalší predaj bola akceptovaná spoločnosťami BILLA, TERNO GROUP, CBA, CARREFOUR, CJS, KAUFLAND, TESCO.

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ-272/2014, príloha 1/10 zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.8.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/26 zo dňa **02.03.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
E-maily obsahujú informácie, že spoločnosť RAJO komunikovala so svojimi zákazníkmi o zmenách fakturačných a pultových cien celého produktového portfólia (teda aj v sledovaných produktových skupinách).

483. **SEPTEMBER – OKTÓBER 2010**

IZ-250/2014, príloha č. 1/15 zo dňa **30.09.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/29 zo dňa **15.10.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
Dokumenty obsahujú cenovú stratégiu pre predaj produktu Rajo čerstvé mlieko 1L, prezentovanú vedúcim oddelenia predaja spoločnosti RAJO všetkým predajcom spoločnosti RAJO.

2011

484. **15.02.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **15.02.2011** (pozri časť *6.2.1.2*)
E-mail obsahuje odkomunikovanie plošného zvýšenia cien na maslo Rajo 250g a 125g, pričom zvýšenie sa týkalo aj pultovej bežnej a akciovej ceny.

485. **APRÍL - MÁJ 2011**

IZ- 269/2014, príloha č 1/15 zo dňa **12.04.2011** (pozri časť *6.2.1.1*)
IZ-269/2014, príloha č. 1/3 zo dňa **26.04.2011** (pozri časť *6.2.1.1*)
Z celého kontextu týchto e-mailov vyplýva plošná zmena a potvrdenie dohody o cenách pre ďalší predaj medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej.

Súvisí s dokumentom:
IZ-291/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **01.04.2011** (pozri časť *6.2.2.1*)
Tieto e-maily obsahujú komunikáciu o maržiach, ktoré spoločnosť RAJO zohľadňuje pri navrhovaní nového cenníka a fakturačných cien navrhovaných pre prevádzky CARREFOUR, pričom komunikácia sa týka plošnej zmeny cenníka v tomto období.

486. **01.12.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **01.12.2011** (pozri časť *6.2.1.2*)
E-mail obsahuje stratégiu nastavovania cien na rok 2012, týka sa „odporúčaných“ cien spoločnosti RAJO a zároveň poukazuje na spôsob nastavovania cien pre konkrétneho zákazníka, čo potvrdzuje komunikáciu nie len o nastavení fakturačnej ceny, ale o nastavení fakturačnej ceny tak, aby pri dodržaní „odporúčanej“ ceny spoločnosti RAJO bola dosiahnutá zákazníkom požadovaná marža/prirážka.

2013

487. **APRÍL – MÁJ 2013**

IZ-260/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **17.04.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ- 225/2014, príloha č. 1/9 zo dňa **21.05.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ-269/2014, príloha č. 1/20 zo dňa **03.07.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)

Z celého kontextu týchto e-mailov vyplýva plošná zmena a potvrdenie dohody medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej.

IZ-245/2014,príloha č. 1/24 zo dňa **30.04.2013** (pozri časť *6.2.2.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/16 zo dňa **20.05.2013** (pozri časť *6.2.2.1*)
Spoločnosť CARREFOUR odsúhlasila návrhy nových pultových cien spoločnosti RAJO v súvislosti s celoplošnými zmenami v máji 2013.

IZ-275/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **23.04.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
IZ-225/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **03.05.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
IZ-225/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **26.08.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
V zmysle e-mailov ide o potvrdenie plošného zvýšenia cien produktov značky Rajo k 01.05.2013, pričom išlo o zvýšenie tak fakturačných, ako aj pultových cien.

IZ-337/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **09.04.2013**(pozri časť *6.2.1.3*)
Spoločnosť RAJO informuje spoločnosť BILLA o celoplošnej zmene cien k máju 2013.

488. **28.08.2013**

IZ-245/2014, príloha č. 1/23 zo dňa **28.08.2013**

Dokumentom je interný e-mail zaslaný manažérom spoločnosti RAJO obchodnému riaditeľovi RAJO obsahujúci len prílohu s názvom „*Cenník_Slavo".xlsx*", v ktorom sa nachádzajú odporúčané predajné ceny k 1.5.2013 a monitoring pultových cien zo strany RAJO s uvedením príslušnej marže, ktorú na predajnej cene každého produktu niektoré OR (konkrétne „sieť COOP", METRO, CARREFOUR, TERNO GROUP) v danom čase monitoringu dosiahli, ako aj odporúčané predajné ceny k 1.10.2013 s uvedením príslušnej marže, ktorú by na predajnej cene každého produktu predmetné OR dosiahli pri pultovej cene v čase monitoringu. Tabuľka vyhodnocuje aktuálne marže a nové marže na jednotlivé položky spolu s uvedením, či sa tieto u jednotlivých OR budú zvyšovať alebo znižovať.

Naviac jedna z kolóniek tabuľky uvádza aj hodnotu „*požiadavka na maržu*" (METRO, CARREFOUR, TERNO GROUP) a „*požiadavka na prirážku*" („sieť COOP"), ktorá je určená v určitom rozpätí, samostatne pre každý OR.

Spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení k Výzve k danému e-mailu uvádza, že čo sa týka „požiadaviek" na maržu či prirážku, je to len „... *interná komunikácia o tom, že RAJO si vypočítalo maržu, ktorú na MOC každého produktu niektoré OR v danom čase monitoringu dosiahli. Informácia tak predstavuje iba rekapituláciu, nie dohodu.*". V rovnakých intenciách sa vyjadrila aj spoločnosť TERNO GROUP, pričom v danom prípade podľa účastníka konania nejde o jednostrannú požiadavku zo strany OR, ktorú musí RAJO dodržať, predstavuje iba zistenie spoločnosti RAJO vyplývajúce z monitoringu predajných cien. Nejde o žiadnu komunikáciu medzi účastníkmi o maržiach, a teda ani o dohodu.

Predmetná tabuľka obsahuje kolónky s prirážkami/maržami pôvodnými, aktuálnymi a novými, a teda hodnotí účinnosť predaja výrobkov značky Rajo, ak sa uskutoční zvýšenie odporúčaných cien k 01.10.2013. Z daného materiálu vyplýva stratégia, s akou spoločnosť RAJO pôjde do vyjednávania o nových cenách v nasledujúcom období, pričom bude brať do úvahy určite aj výšku požadovanej marže u konkrétneho zákazníka tak, ako to vyplýva z popisu samotnej tabuľky a z rôznych dokumentov analyzovaných v predchádzajúcich, ale aj nasledujúcich častí rozhodnutia (napr. dokumenty **IZ-291/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **04.03.2010** a **IZ-269/2014, príloha č. 1/2** zo dňa **29.04.2010**; **IZ-291/2014, príloha č. 1/4** zo dňa **01.04.2011**; **IZ-291/2014, príloha č. 1/11** zo dňa **28.05.2009**; **IZ-225/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **03.05.2013**). Na základe marží spoločnosť RAJO bežne vyjednáva fakturačné ceny ponúkaných produktov značky Rajo tak, aby boli na pultoch maloobchodných prevádzok OR nastavované nové odporúčané ceny spoločnosti RAJO. Vyjednávanie o cenách v nadchádzajúcom období popisuje nasledujúca dokumentácia.

489. **SEPTEMBER- OKTÓBER 2013**

IZ-257/2014, príloha č. 1/8, **1/9**, **1/10** zo dňa **26.09.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
Dokumenty obsahujú internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO súvisiacu s informáciami o akceptácii plošnej zmeny cien od 1.10.2013 produktov značky Rajo, pričom na akceptáciu cien pristúpili spoločnosti BILLA, DILIGENTIA a CBA, CJS, TERNO GROUP. Spoločnosti TESCO, KAUFLAND a CARREFOUR majú informácie o zmenách cien k 01.10 2013, resp. sa budú riadiť informáciami vyplývajúcich z následných rokovaní medzi spoločnosťou RAJO a jednotlivými OR.

490. **FEBRUÁR 2014**

IZ-287/2014, príloha 1/3 zo dňa **28.02.2014** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ-265/2014, príloha 1/7 zo dňa **28.02.2014** (pozri časť *6.2.1.2*)
Predmetné e-maily preukazujú dohodu medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej ohľadom nastavenia cien pri predaji produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo.

6.2.5.3 Zhrnutie

491. Záverom tejto časti rozhodnutia je možné konštatovať, že dôkazy uvedené vyššie, skúmané vo vzájomnej súvislosti, preukazujú, že od mája 2009 (najneskôr) do februára 2014 (najskôr) spoločnosť RAJO a spoločnosť TERNO GROUP boli stranami dohody, ktorej cieľom bolo stanovovanie cien pre ďalší predaj v produktových skupinách mlieko, maslo a smotana na výrobkoch značky Rajo.

492. Získané priame a nepriame dôkazy preukazujú, že v posudzovanom období spoločnosť TERNO GROUP svojím konaním vyjadrovala súhlas s dodržiavaním cenotvorby zo strany spoločnosti RAJO. Aj keby spoločnosť TERNO GROUP nekonala vždy a úplne v súlade so žiadosťami a/alebo pokynmi spoločnosti RAJO

a/alebo že by spoločnosť TERNO GROUP plne nerešpektovala dohodu za všetkých okolností a v plnom rozsahu, nedodržiavanie dohody v častiach a/alebo v niektorých obdobiach nevylučuje, že dohoda existovala. Naviac, analýza úradu prezentovaná v nasledujúcich častiach rozhodnutia v kontexte analyzovanej e-mailovej komunikácie poukázala na skutočnosť, že spôsob nastavovania pultových cien a odsúhlasovania plošných zmien v rámci predaja sledovaných kategórií produktov viedla k nastaveniu určitej minimálnej cenovej úrovne v oblasti maloobchodu u najvýznamnejších predajcov produktov značky Rajo v SR.

493. V súvislosti s prijímaním zmien na trhu je súhrnne možné konštatovať, že proces a komunikácia o akceptácii týchto zmien sú dlhodobejšieho charakteru, neprebehnú na základe jednorazovej komunikácie, čo je vzhľadom na počet odberateľov logické. Z podkladov však vyplýva, že tento proces prebiehal rovnako v každom z období zásadnejších zmien a tak spoločnosti RAJO, ako aj jej zákazníkom záležalo na tom, aby tieto zmeny prebehli plošne.

6.2.6 Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a DILIGENTIA

494. Celkové dôkazy, ktorými úrad disponuje, preukazujú, že spoločnosť RAJO uzavrela so spoločnosťou DILIGENTIA dohodu o stanovení cien pre ďalší predaj.

6.2.6.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a DILIGENTIA

495. Táto časť analyzuje komunikáciu medzi spoločnosťou RAJO a spoločnosťou DILIGENTIA. Úrad v tejto časti však uvádza aj niekoľko interných e-mailov v rámci spoločnosti RAJO, alebo e-maily medzi RAJO a iným účastníkom konania, ak tieto e-maily nadväzujú, resp. vysvetľujú pozadie komunikácie medzi spoločnosťami RAJO a DILIGENTIA.

2013

496. **16.01.2013**

IZ-225/2014, príloha 1/14 zo dňa **16.01.2013**

Dokument obsahuje komunikáciu medzi manažérom spoločnosti RAJO so zástupcom z oddelenia nákupu spoločnosti DILIGENTIA ohľadom nastavovania fakturačných a pultových cien.

Konkrétne e-mailom zástupkyňa spoločnosti RAJO upozorňuje zástupkyňu spoločnosti DILIGENTIA:

„... *spominala som Vam, ze na prevadzakach nemaju jednotne predajne ceny, preto Vas chcem poprosit o prehodnotenie podla prilohy v maily – vyznacene cervenym*.“

Zástupkyňa oddelenia nákupu spoločnosti DILIGENTIA odpovedá:

„...*potvrdzujem zadanie nových nákup. a predaj. cien*.“.

Z kontextu predmetnej komunikácie je zrejmé, že spoločnosť RAJO poslala spoločnosti DILIGENTIA dokument s predajnými cenami so žiadosťou o ich úpravu v zmysle upozornenia a návrhu podľa prílohy („*na prevadzakach nemaju jednotne predajne ceny..... o prehodnotenie podla prilohy v maily*“), pričom uvedenú zmenu spoločnosť DILIGENTIA akceptovala a upravila aj pultové ceny. Podľa vyjadrenia RAJO „...*išlo o produkty rovnakej produktovej línie a cenový rozdiel medzi nimi nie je ničím odôvodnený nakoľko majú rovnaké fakturačné ceny*...“. K tomu je možné uviesť nasledovné. Určite je záležitosťou spoločnosti RAJO, či napr. bude fakturačná cena, ktorá je príjmom dodávateľa, rovnaká pre rovnaké produkty. Z realizácie pultovej ceny však už plynie príjem pre odberateľa. Z podnikateľského hľadiska by odberateľ mohol predávať dokonca daný produkt aj za nižšiu cenu, za akú ho nakúpil od dodávateľa, ak by tým sledoval nejaký odôvodnený cieľ (marketing, výpredaj zásob, atď.). Inými slovami, zaplatený a na pulte umiestnený tovar je vlastníctvom odberateľa a ten s ním môže disponovať podľa vlastného uváženia. V tomto prípade však došlo ku kontrole odberateľa dodávateľom, pričom odberateľ upravil pultovú cenu podľa jeho požiadaviek.

Keďže však z predmetného e-mailu nie je možné (ani po námietke spoločnosti DILIGENTIA) jednoznačne identifikovať produkty, ktorých sa tento e-mail týkal, úrad dospel k záveru, že predmetný e-mail nebude brať do úvahy pri posudzovaní správania podnikateľa DILIGENTIA a zároveň skrátil dobu posudzovaného konania, ako je uvedené najmä v častiach *8. ČASOVÉ VYMEDZENIE* a *9. POKUTA* tohto rozhodnutia.

497. **APRÍL– MÁJ 2013**

IZ-275/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **23.04.2013**
IZ-225/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **03.05.2013**
IZ-225/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **26.08.2013**

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ-260/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **17.04.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ- 225/2014, príloha č. 1/9 zo dňa **21.05.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ-269/2014, príloha č. 1/20 zo dňa **03.07.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
Z celého kontextu týchto e-mailov vyplýva plošná zmena a potvrdenie dohody medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej.

IZ-245/2014,príloha č. 1/24 zo dňa **30.04.2013** (pozri časť *6.2.2.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/16 zo dňa **20.05.2013** (pozri časť *6.2.2.1*)
Spoločnosť CARREFOUR odsúhlasila návrhy nových pultových cien spoločnosti RAJO v súvislosti s celoplošnými zmenami v máji 2013.

IZ-337/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **09.04.2013**(pozri časť *6.2.1.3*)
Spoločnosť RAJO informuje spoločnosť BILLA o celoplošnej zmene cien k máju 2013.

V kontexte uvedených e-mailov týkajúcich sa celoplošnej zmeny cien v máji 2013, zamestnanec spoločnosti DILIGENTIA e-mailom **IZ-275/2014, príloha č. 1/13** ešte dňa 19.04.2013 kontaktoval manažéra spoločnosti RAJO s informáciou:

„...*po sedení s pánom [ ]* (pozn. úradu meno vymazané –zástupca zo spoločnosti TERNO SLOVENSKO) *navrhujeme nastaviť nové ceny od 1.6.2013*.“. Manažér spoločnosti RAJO na daný e-mail reaguje dňa **22.04.2013**:

„... *s Vami uvedenym navrhom nesuhlasime. Po dohovore s p. [ ]* (pozn. úradu: nadriadený pracovník spoločnosti RAJO)*, ako kompromis, navrhujeme platnost nakupnych cien od 6.5.2013 pricom zmena cien na Vasich maloobchodnych predajniach by bola od 1.5.2013*.“.

Po preposlaní tejto komunikácie v kópii obchodnému riaditeľovi spoločnosti RAJO tento svoju podriadenú e-mailom **IZ-275/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **23.04.2013** upozorňuje:

„... *urcovat im kedy a ako maju nastavit pult ceny je porusenie zakona. Pozor nato. Emailom sa komunikuje iba zmena NC.* ***Ostatne treba odkomunikovat osobne*** (pozn.: text zvýraznený úradom).“.

Dokument obsahuje informáciu o navrhovanom termíne nastavenia nákupných a maloobchodných cien pre produkty značky Rajo aj v sledovaných kategóriách v prevádzkach spoločnosti DILIGENTIA a zároveň interné upozornenie zo strany obchodného riaditeľa spoločnosti RAJO o možnom porušení zákona v prípade komunikácie o spoločnom určovaní maloobchodných cien. Spoločnosť RAJO mala teda v danom čase vedomosť o tom, aké konanie môže byť považované za porušenie zákona. Napriek tejto skutočnosti obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO nežiada o upustenie od praktiky, upozorňuje však, že skutočnosti týkajúce sa nastavenia pultových cien je nevyhnutné „...*odkomunikovat osobne*.“.

Podľa vyjadrenia spoločnosti RAJO ide v danom prípade „...*o návrh, pričom nie je zrejmá reakcia spoločnosti DILIGENTIA, ani jej súhlas s nastavením.“.* Podľa úradu tento e-mail je potrebné zasadiť do súvislostí daného správneho konania, pričom aj e-maily uvedené v úvode tejto časti preukazujú, že došlo k súhlasu s celoplošnou zmenou v máji 2013. Spoločnosť DILIGENTIA doplnila svoje námietky vo svojom vyjadrení k Úprave výzvy[195], a to že email **IZ-275/2014**, **príloha č. 1/13** sa týkal výlučne nákupných cien výrobkov značky Rajo. Svoje tvrdenie spoločnosť DILIGENTIA odôvodňovala, že OR by sa správal „*nepredvídateľne a nelogicky“*, ak by navrhoval zmenu cien až za jeden a pol mesiaca po vypracovaní e-mailu, „*v čase, v ktorom nevie predpokladať, aký bude vývoj dopytu po výrobkoch spoločnosti RAJO*.“.

K uvedenému úrad konštatuje, že daný e-mail je potrebné zasadiť do kontextu ďalších e-mailov z daného obdobia, ktoré preukazujú, že v danom období došlo k súhlasu účastníkov konania s celoplošnou zmenou v máji 2013.

[195] Spis. por. č. 507, list spoločnosti DILIGENTIA č. 2669/2016

Zároveň je v tejto súvislosti potrebné uviesť, že z predmetnej komunikácie vyplýva, že na základe osobného stretnutia medzi spoločnosťami RAJO a DILIGENTIA bola zo strany spoločnosti DILIGENTIA navrhnutá platnosť nových cien od júna 2013, pričom tento dátum bol zo strany spoločnosti RAJO odmietnutý a začiatok uplatňovania nových cien bol navrhnutý už od mája 2013 („... *platnost nakupnych cien od 6.5.2013 pricom zmena cien na Vasich maloobchodnych predajniach by bola od 1.5.2013.“*). Z danej skutočnosti je zrejmé, že súhlas s nastavením pultových cien na určitej cenovej úrovni medzi oboma zúčastnenými stranami prebehol, pričom ďalšia vzájomná diskusia sa týkala už iba upresnenia dátumu zmeny. Uvedenú skutočnosť potvrdzuje aj vyjadrenie obchodného riaditeľa spoločnosti RAJO.

K otázke „*nelogickosti a nepredvídateľnosti*“ správania spoločnosti DILIGENTIA v súvislosti s rokovaním o zmene cien mesiac a pol dopredu úrad uvádza, že práve praktika plošných zmien od určitého dátumu, v tomto prípade od mája 2013, umožňovala spoločnosti DILIGENTIA kalkulovať s touto informáciou a nastaviť zmenu neskôr. Ako je však uvedené nižšie, podľa reakcie spoločnosti DILIGENTIA, táto následne pristúpila na zmenu cien od mája 2013. Zároveň je v kontexte nasledujúcej komunikácie zdôrazniť, že zmena nákupných cien je prepojená s nastavením nových pultových cien pri „*dodržaní plán. marže*.“.

Na vyššie uvedené nadväzuje e-mail medzi zástupcom spoločnosti DILIGENTIA a manažérkou spoločnosti RAJO o nastavení cien produktov značky Rajo od 1.5.2013. Konkrétne v e-maile **IZ-225/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **03.05.2013** zástupca spoločnosti DILIGENTIA píše:

„... ***v prílohe posielam nové predajné ceny na výrobky Rajo, pri nových nákup. cenách od 1.5.2013 a dodržaní plán. marže*** (pozn.: text zvýrazený úradom)*. Skúste prosím pozrieť, či viem ešte niečo urobiť s nákup. cenami, hlavne pri artikloch, kde sa nám predaj. ceny výraznejšie líšia od odporučených predaj. cien*.“.

Spoločnosť DILIGENTIA vo svojom vyjadrení k Výzve namieta, že dokument **IZ-225/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **03.05.2013** neobsahuje komunikáciu o sledovaných skupinách výrobkov.

Úrad uvádza, že tento e-mail s názvom „*nové predaj. ceny – Rajo*“ a príloha s názvom „*nové ceny Rajo. xlsx“* obsahuje aj produkty z kategórií sledovaných úradom, a teda jeho obsah je relevantný pre toto správne konanie.

Spoločnosť RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom k danému e-mailu uvádza, že „*Ide o argumentáciu OR vo vzťahu k zníženiu fakturačných cien.“*. Spoločnosť DILIGENTIA namieta, že zároveň z e-mailu nevyplýva, že by spoločnosť DILIGENTIA oznamovala spoločnosti RAJO požadovanú výšku marže.

Úrad k daným námietkam uvádza, že daný e-mail obsahuje aj komunikáciu o zmene nákupných cien, ale komunikácia preukazuje aj dohodu o zmene maloobchodných cien na produkty značky Rajo. Zároveň sa jedná o žiadosť zo strany OR o možné úpravy fakturačných cien na niektoré produkty, a to tak, aby

sa ceny ponúkaných produktov dorovnali na úroveň „odporúčaných“ cien spoločnosti RAJO *„... pri dodržaní plán. marže*.“.

Podľa námietky spoločnosti DILIGENTIA e-mail **IZ 225/2014, príloha č. 1/8** nepotvrdzuje komunikáciu o požiadavke na maržu zo strany účastníka konania, ktorú by spoločnosť RAJO musela dodržať pri stanovení cien, predstavuje iba zistenie spoločnosti RAJO na základe vykonaného monitoringu.

Práve naopak, úrad poukazuje na skutočnosť, že celý e-mail pojednáva opätovne o spôsobe presného nastavovania fakturačných cien pre konkrétneho zákazníka vychádzajúc z „*marže pri dopor. cenách“* a „*plán marža*“ tak, aby boli dodržané pultové ceny určené spoločnosťou RAJO. Z celého kontextu e-mailu aj z príloh je zrejmá odkomunikovaná výška marže medzi účastníkmi konania. Rovnaké závery vyplývajú aj z e-mailu **IZ-225/2014, príloha č. 1/8** zo dňa **26.08.2013**, ktorý sa týkal vyhodnocovania zmeny cien od 01.05.2013 (rozobratý v texte nižšie).

Úrad opätovne na tomto mieste poukazuje na skutočnosť, že účastníci konania v dokumente **IZ-225/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **03.05.2013** komunikujú aj o produktoch z kategórie smotana, preto úrad aj v súvislosti s inými e-mailmi týkajúcimi sa kategórie smotana nevidí dôvod na vylúčenie tejto kategórie z predmetného konania v zmysle námietky spoločnosti RAJO. Danú námietku považuje úrad za neopodstatnenú.

Zároveň zvýšenie cien v máji 2013 potvrdzuje aj nasledujúci e-mail **IZ-225/2014, príloha č. 1/8** zo dňa **26.08.2013**, ktorý obsahuje komunikáciu medzi obchodným riaditeľom RAJO a zástupcom spoločnosti TERNO SLOVENSKO ohľadom nutnosti úpravy najmä pultových cien na úroveň, ktorú požaduje spoločnosť RAJO pri maloobchodnom predaji svojich výrobkov.

Posledná spomenutá e-mailová komunikácia (**IZ-225/2014, príloha č. 1/8** zo dňa **26.08.2013**) zároveň poukazuje na mechanizmus nastavovania fakturačných a pultových cien produktov spoločnosti RAJO. Tento dokument s predmetom „*Zapis zo stretnutia Diligentia/ Rajo*“ obsahuje prílohu s názvom „*diligentia_ceny xlsx*“. V samotnom e-maile sa okrem iného v bode č. 5) uvádza:

„ 5) *uprava cien podla pravidla WIN-WIN*

- *od 1.5. sme zvysovali ceny základného cenníka*
- ***nové fakturacne ceny sme kalkulovali podla poziadaviek na marzu (zdroj p. [ ]*** /pozn. úradu: zamestnanec spoločnosti DILIGENTIA/***) a nase doporucene ceny*** (pozn.: text zvýraznený úradom)
- *pultove ceny vsak boli upravene vyraznejsie ako bolo nase doporucenie*
- *ziadame problemove produkty upravit (RAJO a.s. zvysenie cien, resp. Terno znízenie PC)*
- *jeden príklad posielam v tabulke*
- *komplet tabulku ma pani [ ]* (pozn. úradu: zamestnanec spoločnosti DILIGENTIA)
- *k 1.10.2013 upravujeme cennik, preto navrhujem to vysporiadat vsetko k tomuto datumu (okrem masla, to musime riesit akutne)“.*

V priloženej tabuľke (pre **TERNO/SAMOSKA**) a komentároch k nej sa uvádza nasledovné:

TERNO/SAMOSKA	***Cenotvorba od 1.1.2013***			***Cenotvorba od 1.5.2013***			***REALITA AKTUALNE***			***ZVYSENIE CIEN***	
	PULT	*FC*	*MARZA*	*PULT*	*FC*	*MARZA*	*PULT*	*FC*	*MARZA*	***RAJO***	***DILIG***
SMOTANA KYSLÁ 250g 14%	*0,75*	*[ ]*	*[ ]%*	*0,77*	*[ ]*	*[ ]%*	*0,79*	*[ ]*	*[ ]%*	*2,7%*	*5,3%*
SMOTANA KYSLÁ 375g 14%	*0,99*	*[ ]*	*[ ]%*	*1,02*	*[ ]*	*[ ]%*	*1,05*	*[ ]*	*[ ]%*	*3,0%*	*6,1%*
UHT TRV. SMOTANA var. 10% 180ml	*0,49*	*[ ]*	*[ ]%*	*0,5*	*[ ]*	*[ ]%*	*0,55*	*[ ]*	*[ ]%*	*2,0%*	*12,2%*
UHT TRV. SMOTANA var. 10% 250ml	*0,69*	*[ ]*	*[ ]%*	*0,71*	*[ ]*	*[ ]%*	*0,75*	*[ ]*	*[ ]%*	*2,9%*	*8,7%*
UHT TRV. SMOTANA var. 10% 500ml	*1,09*	*[ ]*	*[ ]%*	*1,12*	*[ ]*	*[ ]%*	*1,15*	*[ ]*	*[ ]%*	*2,8%*	*5,5%*

„*Rajo a.s. upravilo od 1.5.2013 cenotvorbu produktov. Vzhladom na tlak konzumentov, sme sa snazli pripravit zmenu cien (navysenie), ktore by malo iba malý dopad na narast pultových cien. Celkove navysenie produktov RAJO bolo cca 3% (vid stlpec P). Tieto ceny sa odvijali od nasich doporucených cien a od poziadaviek odberatela (kondicie ako marža, bonusy a atd). Ako mozete vidiet,* ***poziadavka na marzu bola*** *[ ]%, tak sme k nej nastavili fakturacnu cenu. Pultova cena sa vsak nastavila výrazne viac, takze teraz je vyssia cena (nevyhodna pre spotrebitela) a vyssia marža (stlpec M – vyhoda odberatela). Navrh z nasej strany je, prejst si vsetky produkty a fakturacne ceny platne od 1.10.2013 nastavit podla dohody : Nove fakturance ceny = doporucene ceny ponizene o potrebnu marzu zakaznika*.“

Podľa námietky spoločnosti DILIGENTIA z e-mailu nevyplýva, že sa mal týkať predajných cien na výrobky značky Rajo pre prevádzky účastníka konania spoločnosti DILIGENTIA. E-mail zo dňa 22.04.2013 predstavuje iba jednostranný návrh spoločnosti RAJO, pričom celkovo v danej komunikácii nie je uvedená akceptácia ani žiadne iné stanovisko účastníka konania a nebolo preukázané, že k reálnej úprave cien na trhu došlo. Zároveň nie je zrejmé, ktorých výrobkov sa daná komunikácia týka.

Úrad v tejto súvislosti uvádza, že v zmysle e-mailov **IZ-275/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **23.04.2013, IZ-225/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **03.05.2013, IZ-225/2014, príloha č. 1/8** zo dňa **26.08.2013** ide o potvrdenie plošného zvýšenia cien produktov značky Rajo k 01.05.2013 aj v sledovaných skupinách produktov, pričom išlo o zvýšenie tak fakturačných, ako aj pultových cien, čo potvrdzuje prejavenie vôle oboch strán na dohode o cenách pre ďalší predaj. Zo strany spoločnosti DILIGENTIA došlo však v čase po vyjadrení súhlasu s dohodou pri niektorých produktoch k vyššiemu zvýšeniu pultových cien, ako bolo pôvodne

dohodnuté. V tejto časti e-mail poukazuje na odklon od dohody, resp. nerešpektovanie dohody v jej časti, spoločnosťou DILIGENTIA. Ako však už bolo uvedené vyššie, nedodržiavanie dohody za všetkých okolností, v každej jej časti neznamená, že dohoda nebola uzavretá. Naviac, v prípade, že sa jedná o cieľovú dohodu (viď časť *7. PRÁVNE POSÚDENIE*) strany sa nemôžu vyhnúť zodpovednosti za vyplývajúce porušenie zákona tvrdením, že dohoda nebola nikdy v platnosti.

V rámci svojho vyjadrenia k Predbežným záverom spoločnosť RAJO uvádza, že sa „...*emailová komunikácia zaoberá fakturačnými cenami nie pultovými.“* a zároveň spoločnosť RAJO dodáva, že v danom prípade „*ide o minimalizovanie nutnosti zvýšenia výrobných nákladov na spotrebiteľa.“.* Tento e-mail v podstate sumarizuje mechanizmus tvorby nákupných a pultových/odporúčaných cien, ako ho už úrad popísal v predchádzajúcich častiach rozhodnutia. Celý e-mail pojednáva o spôsobe presného nastavovania fakturačných cien pre konkrétneho zákazníka vychádzajúc z jeho „*požiadavky na maržu*“ tak, aby boli dodržané „odporúčané“ pultové ceny. Tieto skutočnosti priamo vyplývajú napr. z častí komunikácie v znení: *„Tieto ceny sa odvijali od nasich doporucených cien a od poziadaviek odberatela (kondicie ako marža, bonusy a atd).“* ako aj *„Nove fakturance ceny = doporucene ceny ponizene o potrebnu marzu zakaznika*.“. Na základe uvedeného má úrad za to, že z e-mailu jednoznačne vyplýva stratégia účastníkov konania pri nastavovaní cien na úroveň „odporúčaných“ pultových cien spoločnosti RAJO a zároveň *„uprava cien podla pravidla WIN-WIN... .*“, t.j. situácie výhodnej pre pre všetkých účastníkov predmetnej dohody o stanovení cien pre ďalší predaj.

Podľa spoločnosti DILIGENTIA skutočnosť, že spoločnosť DILIGENTIA upravila ceny výrazne vyššie, preukazuje, že odporúčané ceny neboli pre účastníka záväzné a nastavoval ich autonómne.

Ako je už uvedené v predchádzajúcich častiach rozhodnutia, nedodržiavanie dohody spoločnosťou DILIGENTIA v častiach a/alebo v niektorých obdobiach nevylučuje, že dohoda existovala. Spoločnosť DILIGENTIA sa podľa danej komunikácie odkláňala od dohodnutého správania príliš vysokými pultovými cenami, pričom zo súhrnu e-mailov vyplýva, že využila informácie o plošnej zmene a na niektorých produktoch „zamaržovala“. Zároveň z komunikácie vyplýva, že spoločnosť RAJO nie je s takýmto konaním spokojná, resp. sa s daným konaním nestotožňuje, pretože toto konanie môže negatívne ovplyvniť jej hospodársky výsledok. Tento e-mail je dôkazom, že sa spoločnosť RAJO snaží konanie spoločnosti DILIGENTIA ovplyvniť, a spoločnosť DLIGENTIA nekoná pri nastavení pultových cien autonómne.

Spoločnosť DILIGENTIA namieta pri dokumente **IZ- 225/2014, príloha č. 1/9** zo dňa **21.05.2013** pojem „zákazníci“. Podľa jej názoru z daného e-mailového vlákna nevyplýva, že by spoločnosť DILIGENTIA musela byť nutne zákazníkom spoločnosti RAJO, pričom nie je preukázané, že by sa dané zmeny reálne vykonali. Zároveň ide podľa spoločnosti DILIGENTIA v konečnom dôsledku v danom prípade o presadenie nákupných, nie predajných cien. Úrad k danej námietke uvádza, že tento e-mail vo vzájomnej súvislosti s e-mailmi **IZ-275/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **23.04.2013**; **IZ-225/2014, príloha č. 1/13** zo dňa

03.05.2013; **IZ-225/2014, príloha č. 1/8** zo dňa **26.08.2013** jednoznačne preukazuje, že v máji 2013 došlo k zmene pultových cien na základe dohody účastníkov konania a jedným z účastníkov bola aj spoločnosť DILIGENTIA.

498. **SEPTEMBER- OKTÓBER 2013**

IZ-219/2014, príloha č. 1/16 zo dňa **11.10.2013**

Súvisí s dokumentom:
IZ-257/2014, príloha č. 1/8, **1/9**, **1/10** zo dňa **26.09.2013** (pozri časť 6.2.1.2)
Dokumenty obsahujú internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO súvisiacu s informáciami o akceptácii plošnej zmeny cien od 1.10.2013 produktov značky Rajo, pričom zmenu cien akceptovali spoločnosti BILLA, DILIGENTIA a CBA, CJS, TERNO GROUP. Spoločnosti TESCO, KAUFLAND a CARREFOUR majú informácie o zmenách cien k 01.10 2013, resp. sa budú riadiť informáciami vyplývajúcimi z následných rokovaní medzi spoločnosťou RAJO a jednotlivými OR.

Dokument **IZ-219/2014, príloha č. 1/16** zo dňa **11.10.2013** obsahuje pripomienky zástupkyne spoločnosti DILIGENTIA k návrhu spoločnosti RAJO na úpravu cien produktového portfólia produktov, teda aj produktov v sledovaných produktových kategóriách.

Manažérka spoločnosti RAJO zaslala zástupkyni spoločnosti DILIGENTIA e-mail v znení:

„*... keď budete ma chvilu cas, pozrite sa pls na moj navrh alebo mi napiste mozny sposob riesenia, aby ste sa* ***neodlisovali velmi*** *od trhovych cien* (pozn.úradu: zvýraznenie pridané).“.

Pod trhovými cenami v zmysle uvedeného e-mailu sa myslia „odporúčané“ pultové ceny, nakoľko v rámci e-mailu sa porovnávajú „odporúčané“ ceny s reálnymi pultovými cenami na prevádzkach spoločnosti DILIGENTIA. Pri niektorých položkách sú „odporúčané“ ceny prekročené príliš, preto je tu snaha spoločnosti RAJO o ich korekciu. V tejto súvislosti manažérka spoločnosti DILIGENTIA reaguje na výzvu zástupkyne spoločnosti RAJO a posiela upravený cenník s názvom „*Rajo-Cennik Diligentia_PC.xlsx*“ so svojimi komentármi k úprave pultových cien. Z prílohy je zrejmé, že sa reálne zmeny týkali aj sledovaných produktov úradu (mlieko, maslo a smotana), nakoľko manažérka spoločnosti DILIGENTIA porovnávala „odporúčané“ ceny spoločnosti RAJO s reálny cenami spoločnosti DILIGENTIA na pulte, pričom niektoré z tovarov sa „*veľmi*“ odlišovali, t.j. príliš prekročili „odporúčanú“ úroveň.

Tento e-mail v kontexte s e-mailmi z konca septembra a začiatku októbra 2013 poukazuje na existenciu dohody o nastavení cien pre ďalší predaj s následnou požiadavkou spoločnosti RAJO o korekciu niektorých položiek podľa pôvodnej dohody.

Spoločnosť DILIGENTIA tiež v súvislosti s e-mailom **IZ-257/2014, príloha č. 1/9** zo dňa **26.09.2013** namietala, že nie je zrejmé, ktorých výrobkov sa dané zmeny

týkali. Aj v zmysle nasledujúceho e-mailu zo dňa **11.10.2013** (**IZ-219/2014, príloha č. 1/16)** je podľa úradu zjavné, že zmeny sa týkali produktového portfólia spoločnosti RAJO, a teda aj sledovaných skupinách mlieko, maslo a smotana.

2014

499. **27.01.2014**

IZ-225/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **27.01.2014**

Dokument obsahuje odkomunikovanie pultových cien medzi manažérkou spoločnosti RAJO a zástupkyňou spoločnosti DILIGENTIA zastrešujúcou prevádzky TERNO/SAMOSKA. Dokument obsahuje cenník celého portfólia ponúkaných produktov značky Rajo s uvedením odporúčaných cien spoločnosti RAJO a reálne uplatňovaných pultových cien výrobkov značky Rajo. V niektorých položkách sú odporúčané ceny príliš prekročené, preto je tu požiadavka spoločnosti RAJO o ich korekciu z dôvodov, ktoré úrad uvádza vo všeobecnej časti *6.1* rozhodutia vyššie.

500. **19.05.2014**

IZ-225/2014, príloha č. 1/3 zo dňa **19.05.2014**

Dokument obsahuje výmenu informácie medzi spoločnosťou RAJO a spoločnosťou DILIGENTIA o nastavení pultových cien v sieťach Hypernova a Albert, ktoré v tom čase zastrešovala spoločnosť TERNO GROUP, no nad ktorými nadobudla v danom čase kontrolu skupina okolo spoločnosti DILIGENTIA.

Manažér spoločnosti RAJO sa konkrétne informuje:

„*...chcem Vás poprosiť o vyjadrenie k predajnym a akciovym cenam. Aka bude cenotvorba na byvalych HN, Albertoch...*“.

Zástupca z oddelenia nákupu spoločnosti DILIGENTIA reaguje:

„ *... ceny by mali byť identické, Alberty idú už cez náš systém, čiže im musia vychádzať rovnaké cenovky ako na ostatných Samoškách a Ternách*.“.

E-mail obsahuje potvrdenie, že celá skupina DILIGENTIA bude na základe určitého systému nastavovať rovnaké pultové ceny.

6.2.6.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO

501. Táto časť obsahuje internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO, ktorá sa týka prioritne spoločnosti DILIGENTIA, prípadne aj iných OR, ak je zahrnutá v komunikácii aj spoločnosť DILIGENTIA.

2013

502. **08.07.2013**

IZ-275/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **08.07.2013**
IZ-245/2014, príloha č. 1/18 zo dňa **08.07.2013**

Dokument **IZ-275/2014, príloha č. 1/14** zo dňa **08.07.2013** obsahuje internú komunikáciu medzi zamestnancami spoločnosti RAJO súvisiacu s nastavením nových DNC a pultových cien na produkt maslo značky Rajo. Zároveň obsahuje informáciu o maržiach/prirážkach spoločnosti DILIGENTIA na danom produkte.

Konkrétne sa v e-maile uvádza:

„...*predajne ceny na maslo mali* (pozn. úradu: DILIGENTIA)
maslo 125g 1,15€ – robili s [ ]% prirazkou
maslo 250g 2,19 v- robili s [ ]% prirazkou.
Ja mam v poznamkach z januara, ze robia s [ ]% prirazkou, podla toho som im poslala navrh novych DOP NC a PC."

V predmetnej komunikácii interne v tejto súvislosti predajca spoločnosti RAJO zastrešujúci rokovania so spoločnosťou DILIGENTIA reaguje na predchádzajúcu komunikáciu ďalšieho manažéra zo spoločnosti RAJO, ktorý konštatuje:

„ ... *z toho si nič nerob jedna sa o to ze na 125g maslo si zvysila cenu viac ale percentualna prirazka je rovnaka na oboch maslach k Dop. MOC čo je pozitivne. ...*

Manažér RAJO následne v dokumente **IZ-245/2014, príloha č. 1/18** zo dňa **08.07.2013** reaguje:

„ *... poziadavka je zrovnat to, tak som to urobila, poziadavku Diligentie na [ ]% prirazku neovplyvnim, trvaju na nej...".*

Dokument obsahuje potvrdenie mechanizmu nastavovania fakturačných cien pri dodržaní konkrétnej marže zákazníka a dorovnaní pultových cien na „odporúčanú" úroveň. Z komunikácie pritom vyplýva, že požiadavka na maržu/prirážku vychádza zo strany samotnej spoločnosti DILIGENTIA, a táto na nej podľa vyjadrení zástupcu spoločnosti RAJO trvá. Daná skutočnosť je v protiklade s vyjadreniami niektorých účastníkov konania o tom, že OR svoju príslušnú maržu od spoločnosti RAJO nepožadujú, ani o nej vzájomne nekomunikujú, keďže tento údaj je pre spoločnosť RAJO ľahko odsledovateľný na základe informácií z maloobchodného trhu.

2014

503. **08.01.2014**

IZ-287/2014, príloha č. 1/12 zo dňa **07.01.2014**
IZ-253/2014, príloha č. 1/20 zo dňa **08.01.2014**

Dokument **IZ-253/2014, príloha č. 1/20** zo dňa **08.01.2014** obsahuje interné vyhodnotenie správania sa spoločnosti DILIGENTIA pri nastavovaní cien vo vybraných produktových skupinách, najmä však v skupine mlieka značky Rajo. Manažér spoločnosti RAJO zasiela obchodnému riaditeľovi a ďalšiemu manažérovi spoločnosti RAJO nasledujúce informácie:

„*Hral som sa s cennikom Diligencie a posielam par poznatkov:*

- *Doporučené ceny:*

Skôr su ceny vyššie ako doporučené.
Prekvapuje ma prirážka prvých 14 výrobkov označil som v cenníku. (pozn. úradu: príslušný cenník sa nachádza v dokumente **IZ-287/2014, príloha č. 1/12** zo dňa **07.01.2014**,)
Cerstve mlieko 1,5% a 3,5% je [ ]% prirážka co je podla mna OK.
Ostatné mlieka maju ale uplne rozhadzané prirážky. Na UHT 0,5% [ ]% ale na UHT 1,5 [ ]%.
Ostatny sortiment podla mojho nazoru v poriadku.

- *Zníženie cien o [ ]%*

Vychádzal som z objemu predaja Diligentia 2013 KS
Odfiltroval som akciovy predaj dostal som bezny predaj
Vypočítal som rozdiel v beznomm predaji v aktualnych cenach a znizenych cenách o [ ]% je [ ].€

- *Zníženie cien pri výrobkoch kde nie je dodržaná DOP. cena RAJO*

v prípade ze su pozadované prirážky správne co je otazne vzhladom na to ze mi nepripadaju jednotné hlavne u označených 14 výrobkoch
Tak rozdiel je [ ]€.
Dovod je aj ten ze tieto vyrobky sa nepromuju a teda cely objem je v beznej predajnej cene. ... najväčší podiel maju vyrobky UHT mlieko 1,5% a 3,5% cca [ ] € cca [ ]% z rozdielu [ ]€ oznacenych 15 výrobkov tvorí [ ]% rozdielu [ ]€

Moznosti:

1. *Jednoduchsie – znizenie cien na cely sortiment [ ]% - z pohladu zakaznika dostane to co pozadoval teda mu to mozme predat ze ciastocen dosiahol to co chcel a za to pytat protisluzby ako je zniezenie prirazky na výrobkoch kde nedodržiava DOP MOC. Dostane [ ]€.*
2. *Chceme mat DOP. MOC na mliekach a na výrobkoch kde nie je dodrzana DOP MOC. Ako som uviedol mlieka ochutene a neochutene bez cerstveho su [ ]% z rozdielu znizenia cien výrobkov kde nie su nastavene DOP MOC. To by znamenalo znizenie cien a prave na mliekach, ktoré sa podla mnau upravovali naposledy a v zakaznikovi to moze vyvolat dojem ze klesla cena suroviny vzhladom na to ze pokial trva na marziach ktoré su uvedenéje znizenie pri UHT 1,5% mlieku [ ]€. Tu by som este navrhoval upratat prirazky prave na mliekach nakolko potom by to znizenie nemuselo byt take vyrazne....*“.

V danom e-maile manažér RAJO zanalyzoval pultové ceny na prevádzkach spoločnosti DILIGENTIA a identifikoval 14 výrobkov značky Rajo, ktoré majú pultové ceny vyššie, ako sú „odporúčané“, pričom ďalej konštatoval, že „*Ostatny sortiment podla mojho nazoru v poriadku Cerstve mlieko 1,5% a 3,5% je [ ]%*

prirážka co je podla mna OK. Ostatné mlieka maju ale uplne rozhadzané prirážky. Na UHT 0,5% [ ]% ale na UHT 1,5 [ ]%.“.

Podľa vyjadrenia spoločnosti RAJO k Predbežným záverom ide o „*tlak obchodných reťazcov na znižovanie cien a zvyšovanie marží“.* Úrad k danému tvrdeniu uvádza, že ide skôr o vyhodnotenie taktiky spoločnosti RAJO s cieľom dostať pultové ceny niektorých produktov na jednotnú „odporúčanú“ úroveň. Z dokumentu ďalej vyplýva, že spoločnosť DILIGENTIA využíva manévrovací priestor, nakoľko má vedomosť o nastavovaných pultových cenách a v niektorých prípadoch si dovoľuje ísť s maržou vyššie nastavením pultových cien nad dohodnutú – „odporúčanú“ úroveň. Informovanie o plošných zmenách a budúcej úrovni cien na trhu pritom umožňujú spoločnosti DILIGENTIA predvídať s dostatočnou mierou istoty, akú cenovú politiku budú presadzovať jej konkurenti.

Úrad ďalej opätovne poukazuje na skutočnosť, že aj z predmetného e-mailu, v časti komunikácie v znení:„...*ze pokial (*pozn. úradu: zákazník DILIGENTIA*) trva na marziach ktoré su uvedené“,* vyplýva, že spoločnosť DILIGENTIA vopred od spoločnosti RAJO pri odsúhlasovaní cien požadovala určitú výšku marže. Výška marže je teda medzi účastníkmi predmetnej dohody o cenách komunikovaná a nie je len odhadovaná/spoločnosti RAJO bežne známa na základe informácií z trhu tak, ako to niektorí účastníci konania tvrdia v rámci svojich vyjadrení k Výzve.

504. **FEBRUÁR 2014**

IZ-287/2014, príloha 1/3 zo dňa **28.02.2014** (vid časť *6.2.1.2*)
IZ-265/2014, príloha 1/7 zo dňa **28.02.2014** (vid časť *6.2.1.2*)
Predmetné e-maily preukazujú dohodu medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej ohľadom nastavenia cien pri predaji produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo.

505. **31.03.2014**

IZ-219/2014, príloha č. 1/5 zo dňa **31.03.2014**

Súvisí s dokumentom:
IZ-265/2014, príloha 1/1 zo dňa **01.04.2014** (vid časť *6.2.1.2*)

Dokument **IZ-219/2014, príloha č. 1/5** zo dňa **31.03.2014** preukazuje existenciu dohody medzi spoločnosťami RAJO na jednej strane a spoločnosťami BILLA a DILIGENTIA na druhej strane ohľadom nastavenia predaja produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo.

Dňa 26.03.2014 posiela obchodný riaditeľ RAJO interne e-mailom požiadavku na zvýšenie predaja ľahkoroztierateľného masla Rajo, ktorá sa stala aj podľa vyjadrenia k Predbežným záverom spoločnosti RAJO „*TOP prioritou...*“. Dokument obsahuje internú komunikáciu medzi manažérom a obchodným riaditeľom spoločnosti RAJO ohľadom stratégie a umiestnenia produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo do akcie v sieťach spoločnosti DILIGENTIA.

Jeden z predajcov spoločnosti RAJO ďalej informuje dňa 31.03.2014 nadriadeného o možnostiach predaja daného produktu:

„Diligentia – ak neprejde na komisii okno letaku, zaradia ho na Terna ako „cervenu cenovku“ a do Tenro Centro..“.

Obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO reaguje*:*

„Co sa týka diligentie, tak tam treba na nich ridne zatlacit, aby ho bezpodmienecne zobrali do LA. Ak to inak nepojde, daj to ako podmienku umiestnenia nasho masla v LA:... Este pred vyberom, si už musí byť [ ] (pozn. úradu: meno zamestnanca spoločnosti DILIGENTIA) *ista, že ak bude chciet RAJO maslo, bude to musiet zaradit (napr. aj spolu s maslo).*“.

Podľa tvrdenia spoločnosti RAJO uvedených vo vyjadrení k Predbežným záverom sa v tomto e-maile „*sumarizujú ciele pre promo nového výrobku...“.* Produkt ľahkoroztierateľné maslo Rajo bol do oficiálneho cenníka spoločnosti RAJO zaradený v septembri 2013, pričom promo výrobku začalo podľa získanej e-mailovej komunikácie ešte skôr (viď dokument **IZ-245/2014, príloha č. 1/4** zo dňa **14.03.2013** s názvom „*Listing 2.2013 Ahold.pptx*“, ktorý obsahuje prezentáciu spoločnosti RAJO ohľadom produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo). K celkovému posúdeniu aktivít na daný výrobok sa úrad vyjadril aj v časti *6.2.1.2* tohto rozhodnutia.

Úrad tiež v súvislosti s predmetnou komunikáciou konštatuje, že spoločnosť RAJO pri predaji ľahkoroztierateľného masla Rajo využíva istú formu nátlaku prostredníctvom možnosti neponúknuť určitý tovar do akcie. Z ďalšej časti komunikácie vyplýva, že spoločnosť DILIGENTIA nakoniec na podmienku spoločnosti RAJO pristúpila.

6.2.6.3 Zhrnutie

506. Záverom k tejto časti rozhodnutia je možné konštatovať, že dôkazy uvedené vyššie skúmané spolu, ako aj samostatne, preukazujú, že od apríla 2013 (najneskôr) do februára 2014 (najskôr) spoločnosť RAJO a spoločnosť DILIGENTIA boli stranami dohody, ktorá stanovovala ceny pre ďalší predaj v produktových skupinách mlieko, maslo a smotana na výrobkoch značky Rajo.

507. Získané priame a nepriame dôkazy preukazujú, že v posudzovanom období spoločnosť DILIGENTIA svojím konaním vyjadrovala súhlas s dodržiavaním cenotvorby zo strany spoločnosti RAJO. Niektoré z dôkazov síce demonštrujú, že spoločnosť DILIGENTIA nekonala vždy a úplne v súlade so žiadosťami a/alebo pokynmi spoločnosti RAJO a/alebo že spoločnosť DILIGENTIA plne nerešpektovala dohodu za všetkých okolností a v plnom rozsahu. Avšak nedodržiavanie dohody v častiach a/alebo v niektorých obdobiach nevylučuje, že dohoda existovala. Naviac, analýza úradu prezentovaná v nasledujúcich častiach rozhodnutia v kontexte analyzovanej e-mailovej komunikácie poukázala na skutočnosť, že spôsob nastavovania pultových cien a odsúhlasovania plošných zmien v rámci predaja sledovaných kategórií produktov viedol k nastaveniu určitej

minimálnej cenovej úrovne v oblasti maloobchodu u najvýznamnejších predajcov produktov značky Rajo v SR.

508. V súvislosti s prijímaním zmien na trhu je súhrnne možné konštatovať, že proces a komunikácia o akceptácii týchto zmien sú dlhodobejšieho charakteru, neprebehnú na základe jednorazovej komunikácie, čo je vzhľadom na počet odberateľov logické. Z podkladov však vyplýva, že tento proces prebiehal rovnako v každom z období zásadnejších zmien a tak spoločnosti RAJO, ako aj jej zákazníkom záležalo na tom, aby tieto zmeny prebehli plošne.

6.2.7. Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a KAUFLAND

509. Celkové dôkazy, ktorými úrad disponuje, preukazujú, že spoločnosť RAJO uzavrela so spoločnosťou KAUFLAND dohodu o stanovení cien pre ďalší predaj.

6.2.7.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a KAUFLAND

510. Táto časť analyzuje komunikáciu medzi spoločnosťami RAJO a KAUFLAND. Úrad v tejto časti však uvádza aj niekoľko interných e-mailov v rámci spoločnosti RAJO, alebo e-maily medzi RAJO a iným účastníkom konania, a to z toho dôvodu, že tieto e-maily nadväzujú, resp. vysvetľujú pozadie komunikácie medzi spoločnosťami RAJO a KAUFLAND.

2013

511. **02.04.2013**

IZ-272/2014, príloha č. 1/18 zo dňa **02.04.2013**

Dokument obsahuje komunikáciu medzi obchodným riaditeľom spoločnosti RAJO, ktorý oslovil vedúcu nákupu spoločnosti KAUFLAND s návrhom o „*zopakovanie aktivity z predosleho mesiaca na UHT mlieko Laura...*“.

Vedúca nákupu spoločnosti KAUFLAND reaguje nasledovne:

„*s pultovou cenou 0,52€, za co predavame teraz Lauru v akcii sme nekonkurencieschopni... konkurencne ceny 1,5% UHT mlieka su na urovni 0,49€.. nakup by mal byt pod [ ]€/ks NNNN, potom sa vieme bavit o objeme..*“.

Tento e-mail potvrdzuje mechanizmus nastavovania určitej minimálnej cenovej úrovne na pulte v čase akcie (nejde teda o stanovenie maximálnych akciových cien, ako tvrdí spoločnosť RAJO vo svojich námietkach) a udržanie si určitej výšky marže pre spoločnosť KAUFLAND. Ide o snahu zo strany spoločnosti KAUFLAND o zníženie fakturačnej ceny („*nakup by mal byt pod [ ]€/ks NNNN...*“) tak, aby ostala so svojimi pultovými cenami pri dosiahnutí želanej výšky marže konkurencieschopná. Slová „*s pultovou cenou 0,52€, za co predavame teraz Lauru v akcii sme nekonkurencieschopni...“* vyjadrujú, že na maloobchodných prevádzkach nedochádza k samostatnému určovaniu cien výlučne zo strany KAUFLAND, ale cenotvorba vychádza z dohodnutých pultových cien medzi

spoločnosťou RAJO a jej zákazníkom. Komunikácia teda poukazuje na skutočnosť, že konanie spoločnosti KAUFLAND nie je nezávislé od konania spoločnosti RAJO a tiež že v minulosti došlo medzi oboma spoločnosťami k dohode o cene pre ďalší predaj.

2014

512. **10.03.2014**

IZ-265/2014, príloha č. 1/10 zo dňa **10.03.2014**

Vedúca nákupu spoločnosti KAUFLAND oznamuje manažérovi spoločnosti RAJO vo vzťahu k produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo:

„ ...*dakujem za Vase vysvetlenie zameru s uvedenym produktom, avsak my sme tento vyrobok radili do sortimentu v ramci sortimentneho bonusu a uz vtedy sme mu nedavali velke sance, pretoze jeho predajna cena je prilis vysoka. ... Tento produkt u nas zakaznikov nezaujal a preto nevidime dovod ho viac drzat v sortimente*.“.

Tento e-mail bol následne predoslaný obchodnému riaditeľovi spoločnosti RAJO, pričom jeho otázka na manažéra spoločnosti RAJO následne znie:

„...*aka je / bola jej predstava o PC*?“.

Spoločnosť KAUFLAND vetou *„uz vtedy sme mu nedavali velke sance, pretoze jeho predajna cena je prilis vysoka*“ vyjadruje, že v rámci cenotvorby na maloobchodnej úrovni nedochádza k samostatnému určovaniu cien výlučne zo strany spoločnosti KAUFLAND, ale táto sa spolieha na navrhovanú a následne dohodnutú pultovú cenu spoločnosti RAJO. Z uvedeného teda vyplýva, že v predchádzajúcom období došlo medzi spoločnosťami RAJO a KAUFLAND k prejavu zhody vôle k nastaveniu cien pre ďalší predaj produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo.

6.2.7.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO

513. Táto časť obsahuje internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO, ktorá sa týkala spoločnosti KAUFLAND, avšak prípadne aj iných OR, ak je zahrnutá v komunikácii aj spoločnosť KAUFLAND.

2009

514. **MÁJ - JÚN 2009**

IZ-291/2014, príloha č. 1/11 zo dňa **28.05.2009** (pozri časť *6.2.1.2*)
Tento e-mail je dôkazom o dohodnutí určitej úrovne pultových cien produktu jogurtové maslo, a to medzi podnikateľmi KAUFLAND, TESCO, CJS, BILLA a CARREFOUR na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej

s uvedeným termínom akcie; termín akcie nebol v danom čase stanovený pre spoločnosť CARREFOUR. V prípade spoločnosti TERNO GROUP spoločnosť RAJO dohodla pultovú cenu, pričom termín akcie mal byť ešte dohodnutý.

IZ-291/2014, príloha 1/10 zo dňa **17.06.2009** (pozri časť *6.2.1.2*)
V rámci predmetnej komunikácie ide o odsúhlasenie pultovej ceny produktu jogurtové maslo určenej spoločnosťou RAJO v sieťach TESCO, BILLA a KAUFLAND, t.j. ide o prezentovanie výslovného súhlasu s dohodou zo strany uvedených účastníkov.

2010

515. **MAREC, APRÍL- JÚL 2010**

IZ-245/2014, príloha č. 1/25 zo dňa **02.03.2010** (pozri aj časť *6.2.4.1*)

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ-269/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.1.1*)
IZ- 269/2014, príloha č. 1/6 zo dňa **21.06.2010** (pozri časť *6.2.1.1*)
Dokumenty obsahujú potvrdenie zo strany RAJO, že dohoda o cenách pre ďalší predaj bola akceptovaná spoločnosťami BILLA, TERNO GROUP, CBA, CARREFOUR, CJS, KAUFLAND, TESCO.

IZ-272/2014, príloha 1/10 zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.8.1*)
E-mail obsahuje informácie, že spoločnosť RAJO komunikovala so svojimi zákazníkmi o celoplošných zmenách fakturačných a pultových cien celého produktového portfólia (teda aj v sledovaných produktových skupinách).

Dokument č. **IZ-245/2014, príloha č. 1/25** zo dňa **02.03.2010** obsahuje komunikáciu medzi zástupcom spoločnosti RAJO a jedným z veľkoobchodníkov pôsobiacich na trhu v SR predávajúcich produkty značky Rajo. Konkrétne ide o poukázanie na letákové ceny v prevádzkach spoločnosti KAUFLAND ako konkurenčného reťazca a vyjadrenie nespokojnosti s takto nastavenou cenou v produktovej kategórii kyslá smotana.

Manažér zo spoločnosti RAJO reaguje nasledovne:

„*Podliezol Kaufland na vyrobku cenu z vlastnej marže? Neviem, čo Vam mam k tomu este uviest...*“.

Podľa vyjadrenia spoločnosti KAUFLAND k Výzve tento e-mail nepreukazuje koordináciu medzi spoločnosťou RAJO a KAUFLAND o pultových cenách. Úrad k danej námietke konštatuje, že spoločnosť KAUFLAND sa podľa predmetnej komunikácie odklonila od pôvodnej dohody so spoločnosťou RAJO a znížila letákovú pultovú cenu na úkor svojej marže. Z predmetného vlákna teda vyplýva, že dohoda o cene pre ďalší predaj medzi spoločnosťami RAJO a KAUFLAND na produkty značky Rajo existovala (minimálne vo forme zosúladeného postupu), pričom odklon od dohodnutých pultových cien nevyhovuje ostatným hráčom a jeden z nich oslovuje dodávateľa a žiada o vysvetlenie.

Spoločnosť KAUFLAND vo svojom vyjadrení k Výzve ďalej namieta, že napriek uplatňovaniu nižších ako „odporúčaných“ cien nebola zo strany spoločnosti RAJO žiadnym spôsobom trestaná, ani motivovaná na dodržiavanie týchto cien. Daný e-mail je príkladom zdravého konkurenčného boja, je preto paradoxné, že ho úrad prezentuje ako porušenie zákona.

Z uvedeného je zrejmé, že OR vo všeobecnosti očakávajú nastavenie a dodržiavanie určitej cenovej úrovne pri predaji produktov značky Rajo. Z e-mailu tiež vyplýva, ako fungoval mechanizmus nastavenia pultových cien, t.j. fakturačné ceny boli nastavené tak, aby OR dosiahol požadovanú maržu pri dodržaní „odporúčanej“ ceny. Ak niektorý OR išiel s cenou pod „odporúčanú“ úroveň, takéto zníženie pultovej ceny bolo na úkor jeho marže, čomu však spoločnosť RAJO nedokáže úplne zabrániť. Úrad na tomto mieste dodáva, že sankčný mechanizmus nie je podmienkou existencie dohody o RPM medzi podnikateľmi.

516. **SEPTEMBER – OKTÓBER 2010**

IZ-250/2014, príloha č. 1/15 zo dňa **30.09.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/29 zo dňa **15.10.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
Dokumenty obsahujú cenovú stratégiu pre predaj produktu Rajo čerstvé mlieko 1L, prezentovanú vedúcim oddelenia predaja spoločnosti RAJO všetkým predajcom spoločnosti RAJO.

2011

517. **15.02.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **15.02.2011** (pozri časť *6.2.1.2*)
E-mail obsahuje odkomunikovanie plošného zvýšenia cien na maslo Rajo 250g a 125g, pričom zvýšenie sa týkalo aj pultovej bežnej a akciovej ceny.

APRÍL - MÁJ 2011

IZ- 269/2014, príloha č 1/15 zo dňa **12.04.2011** (pozri časť *6.2.1.1)*
IZ-269/2014, príloha č. 1/3 zo dňa **26.04.2011** (pozri časť *6.2.1.1*)
Dokumenty obsahujú plošnú zmenu na trhu týkajúcu sa dohadovaných zmien cenníka RAJO v máji 2011 a potvrdenie dohody o cenách pre ďalší predaj medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej.

Súvisí s dokumentom:
IZ-291/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **01.04.2011** (pozri časť *6.2.2.1*)
Tento e-mail obsahuje komunikáciu o maržiach, ktoré spoločnosť RAJO zohľadňuje pri navrhovaní nového cenníka a fakturačných cien pre prevádzky CARREFOUR, týka sa zároveň plošnej zmeny cenníka v tomto období.

518. **01.12.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **01.12.2011** (pozri časť *6.2.1.2*)

E-mail obsahuje stratégiu nastavovania cien na rok 2012, týka sa „odporúčaných“ cien a zároveň poukazuje na spôsob nastavovania cien pre konkrétneho zákazníka, čo potvrdzuje komunikáciu nie len o nastavení fakturačnej ceny, ale o nastavení fakturačnej ceny v takej výške, že pri dodržaní „odporúčanej“ predajnej ceny dosiahne zákazník požadovanú maržu/prirážku.

2013

519. **APRÍL – MÁJ 2013**

IZ-260/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **17.04.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ- 225/2014, príloha č. 1/9 zo dňa **21.05.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ-269/2014, príloha č. 1/20 zo dňa **03.07.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
Z kontextu týchto e-mailov vyplýva celoplošná zmena cien a potvrdenie dohody o cenách pre ďalší predaj medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej.

IZ-245/2014,príloha č. 1/24 zo dňa **30.04.2013** (pozri časť *6.2.2.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/16 zo dňa **20.05.2013** (pozri časť *6.2.2.1*)
Spoločnosť CARREFOUR odsúhlasila návrhy nových pultových cien spoločnosti RAJO v súvislosti s celoplošnými zmenami v máji 2013.

IZ-275/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **23.04.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
IZ-225/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **03.05.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
IZ-225/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **26.08.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
V zmysle e-mailov ide o potvrdenie plošného zvýšenia cien produktov značky Rajo k 01.05.2013, pričom išlo o zvýšenie tak fakturačných, ako aj pultových cien.

IZ-337/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **09.04.2013** (pozri časť *6.2.1.3*)
Spoločnosť RAJO informuje spoločnosť BILLA o celoplošnej zmene cien k máju 2013.

520. **SEPTEMBER- OKTÓBER 2013**

IZ-257/2014, príloha č. 1/8, 1/9, **1/10** zo dňa **26.09.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
Dokumenty obsahujú internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO súvisiacu s informáciami o akceptácii celoplošnej zmeny cien od 1.10.2013 produktov značky Rajo, pričom na zmenu cien pristúpili spoločnosti BILLA, DILIGENTIA a CBA, CJS, TERNO GROUP. Spoločnosti TESCO, KAUFLAND a CARREFOUR majú informácie o zmenách cien k 01.10 2013, resp. sa budú riadiť informáciami vyplývajúcimi z následných rokovaní medzi spoločnosťou RAJO a jednotlivými OR.

521. **04.12.2013**

IZ-260/2014, príloha č. 1/6 zo dňa **04.12.2013**

Dokument obsahuje informácie o postavení a správaní sa spoločnosti KAUFLAND ako zákazníka spoločnosti RAJO. Interná komunikácia opisuje vyhodnocovanie požiadaviek spoločnosti KAUFLAND vo vzťahu k výrobkom dodávaným spoločnosťou RAJO. Obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO hodnotí nové podmienky spolupráce so spoločnosťou KAUFLAND a okrem iného konštatuje nasledovné:

V časti „*Dovod prečo sme sa tak rozhodli“* (nepristúpiť úplne na požiadavky Kauflandu na zmenu bonusov, pozn. úradu doplnená podľa predchádzajúceho textu e-mailu*)*:

...
3) mame tam listing komplet sortimentu, aktivity zvacsa riadi kaufland (okrem akcii ked mame MKT kampane)
5)...
6) kaufland neustale podsekava pult ceny, ci uz bezne alebo akcie, cim nam znizuje profitabilitu iných zakaznikov, resp. neumoznuje robit aktivity u niektorych zakaznikov
....“.

Dokument vyhodnocuje interne v rámci spoločnosti RAJO konanie spoločnosti KAUFLAND vo veci cenotvorby na produkty značky Rajo, pričom sa konštatuje, že spoločnosť KAUFLAND „*neustále*“ znižuje dohodnuté pultové ceny („*podsekáva pult ceny*“), čo je podľa tvrdení samotnej spoločnosti RAJO v neprospech ostatných zákazníkov z kategórie OR, pretože dané správanie spoločnosti KAUFLAND znižuje profitabiltu ostatných zákazníkov.

Podľa tvrdení spoločnosti RAJO uvedených vo vyjadrení k Predbežným záverom v danom prípade „*ide o dôkaz o autonómnom chovaní sa OR“.* Spoločnosť KAUFLAND sa podľa danej komunikácie odkláňala od dohodnutej maloobchodnej úrovne znížením pultových cien na úkor svojej marže, čo práve potvrdzuje nevylučuje, že spoločnosť KAUFLAND bola súčasťou dohody. Z danej skutočnosti totiž vyplýva, že spoločnosť KAUFLAND mala informáciu o „odporúčaných“ cenách spoločnosti RAJO, a vedela teda nastaviť svoje predajné ceny podľa nastavenej stratégie a cenotvorby spoločnosti RAJO. Zároveň z komunikácie vyplýva, že spoločnosť RAJO nie je s takýmto konaním spokojná, resp. sa s daným konaním nestotožňuje, pretože toto konanie ovplyvňuje negatívne očakávania a profitabiltu iných zákazníkov, ktorí nastavujú ceny podľa dohody.

522. **FEBRUÁR 2014**

IZ-287/2014, príloha 1/3 zo dňa **28.02.2014** (vid časť *6.2.1.2*)
IZ-265/2014, príloha 1/7 zo dňa **28.02.2014** (vid časť *6.2.1.2*)
Predmetné e-maily preukazujú dohodu medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej ohľadom nastavenia cien pri predaji produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo.

6.2.7.3 Zhrnutie

523. Záverom tejto časti rozhodnutia je možné konštatovať, že dôkazy uvedené vyššie, skúmané vo vzájomnej súvislosti, preukazujú, že od mája 2009 (najneskôr) do februára 2014 (najskôr) spoločnosť RAJO a spoločnosť KAUFLAND boli stranami dohody, ktorej cieľom bolo stanovovanie cien pre ďalší predaj v produktových skupinách mlieko, maslo a smotana na výrobkoch značky Rajo.

524. Získané priame a nepriame dôkazy preukazujú, že v posudzovanom období spoločnosť KAUFLAND svojím konaním vyjadrovala súhlas s dodržiavaním cenotvorby zo strany spoločnosti RAJO. Niektoré z dôkazov síce demonštrujú, že spoločnosť KAUFLAND nekonala vždy a úplne v súlade so žiadosťami a/alebo pokynmi spoločnosti RAJO a/alebo že spoločnosť KAUFLAND plne nerešpektovala dohodu za všetkých okolností a v plnom rozsahu. Avšak nedodržiavanie dohody v častiach a/alebo v niektorých obdobiach nevylučujú konštatovanie, že dohoda existovala. Naviac, analýza úradu prezentovaná v nasledujúcich častiach rozhodnutia v kontexte analyzovanej e-mailovej komunikácie poukázala na skutočnosť, že spôsob nastavovania pultových cien a odsúhlasovania plošných zmien v rámci predaja sledovaných kategórií produktov viedol k nastaveniu určitej minimálnej cenovej úrovne v oblasti maloobchodu u najvýznamnejších predajcov produktov značky Rajo v SR.

525. V súvislosti s prijímaním zmien na trhu je súhrnne možné konštatovať, že proces a komunikácia o akceptácii týchto zmien sú dlhodobejšieho charakteru, neprebehnú na základe jednorazovej komunikácie, čo je vzhľadom na počet zákazníkov logické. Z podkladov však vyplýva, že tento proces prebiehal rovnako v každom z období zásadnejších zmien a spoločnosti RAJO ako aj jej zákazníkom záležalo na tom, aby tieto zmeny prebehli plošne.

526. Úrad vo vyjadrení spoločnosti KAUFLAND k Výzve identifikoval ďalšie hromadné/skupinové námietky týkajúce sa spoločne viacerých e-mailov, členených podľa určitej problematiky.[196] Obsahovo sa však úrad týmito námietkami detailne a dostatočne zaoberal pri analýze jednotlivých e-mailov v tejto časti rozhodnutia, resp. v iných príslušných častiach tohto rozhodnutia. Úrad preto nepovažuje opätovné vyjadrenie sa k daným skupinovým námietkam na tomto mieste za nevyhnutné.

6.2.8 Dohoda medzi spoločnosťami RAJO a TESCO

527. Dôkazy, ktorými úrad disponuje, súhrnne preukazujú, že spoločnosť RAJO uzavrela dohodu so spoločnosťou TESCO o cenách pre ďalší predaj.

[196] Konkrétne ide napr. o námietky súhrnne voči preukázaniu dohadovania cien na základe win-win pravidla, ku vzájomnej komunikácii spoločností RAJO a KAUFLAND či k upozorneniam na možnú protisúťažnú praktiku, námietky voči snahe spoločnosti RAJO o dodržiavanie pultových cien, k vykonávaniu monitoringu, k predajom za príliš vysoké ceny či k možnosti uplatňovať nátlak zo strany spoločnosti RAJO.

6.2.8.1 Komunikácia medzi spoločnosťami RAJO a TESCO

528. Táto časť analyzuje komunikáciu medzi spoločnosťou RAJO a spoločnosťou TESCO. Úrad však v tejto časti uvádza aj niekoľko interných e-mailov odkomunikovaných v rámci spoločnosti RAJO alebo e-maily medzi RAJO a iným účastníkom konania v prípade, že tieto e-maily nadväzujú, resp. vysvetľujú pozadie komunikácie medzi spoločnosťami RAJO a TESCO.

2010

529. **MAREC, APRÍL- JÚL 2010**

IZ-272/2014, príloha 1/10 zo dňa **29.04.2010**

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ-269/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.1.1*)
IZ-250/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **26.05.2010** (pozri časť *6.2.1.1*)
IZ- 269/2014, príloha č. 1/6 zo dňa **21.06.2010** (pozri časť *6.2.1.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/26 zo dňa **02.03.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
Dokumenty obsahujú potvrdenie zo strany spoločnosti RAJO, že celoplošná zmena cien a dohoda o cenách pre ďalší predaj bola akceptovaná spoločnosťami BILLA, TERNO GROUP, CBA, CARREFOUR, CJS, KAUFLAND, TESCO.

Podľa e-mailového vlákna **IZ-272/2014, príloha č. 1/10** ešte dňa **22.2.2010** manažér spoločnosti RAJO píše nákupcovi spoločnosti TESCO:

„ ... *posielam vam cennik platny od 1.3.2010. Zmena nastala u niektorých druhov výrobkov. Poprosim o potvrdenie do 26.2.2010*.“.

Zástupca spoločnosti TESCO odpovedá dňa **31.03.2010**:

„.. *poslite nam aktualny prieskum cien z trhu, dakujem.*“.

Následne sa dňa **13.04.2010** zástupca spoločnosti RAJO opäť ozýva e-mailom s názvom „*D?vern?: RE: Cenník od 1.3.2010“ v nasledujúcom znení:

„ *... pisem Vam ohladom upravy cien, ktore som avizoval este koncom februara. Kedze doteraz k uprave cien na pulte neprislo/hlavne pre Velkou nocou/ tuto zmenu navrhujem uskutocnit od 1.5.2010. Poprosim o Vase stanovisko k uprave cien do 16.4.2010*.“.

Zástupca spoločnosti TESCO nasledujúci deň reaguje:

„ *... v prilohe Vam posielam reakciu na predajne ceny. Co sa tyka nakupnych cien, tak este Vam navrhneme stretnutie, ktore by bolo zaciatkom buduceho tyzdna...*“.

Predmetná komunikácia potvrdzuje, že koncom februára 2010 spoločnosť RAJO oslovovala zákazníkov v súvislosti s plošnými zmenami na trhu. Podľa e-mailovej komunikácie z 13.04.2010 sa pritom navrhované zmeny týkali nie len fakturačných, ale aj pultových cien, pričom spoločnosť RAJO zákazníka upozorňuje, že k zmene týchto cien do istého dátumu neprišlo a navrhuje, aby tieto zmeny spoločnosť TESCO vykonala k ďalšiemu termínu. Ďalej prebiehala komunikácia medzi zástupcami spoločností RAJO a TESCO ohľadom aktuálnych pultových cien na trhu, čo preukazuje časť e-mailu zo strany spoločnosti TESCO v znení: „*poslite nam aktualny prieskum cien z trhu...“*.

„Reakciou na predajne ceny“ má byť podľa vyjadrenia spoločnosti TESCO k Výzve príloha, ktorá obsahuje „compliance“ list[197]. Úrad nemal v čase vyhodnocovania dôkazov pred zaslaním Výzvy túto prílohu k dispozícii, táto bola doručená účastníkom konania až v rámci vyjadrenia k Výzve. Napriek uvedenému na základe ďalších e-mailov, v ktorých sa táto príloha objavila, úrad konštatuje, že v danom prípade ide o štandardizovaný list s rovnakým znením. Opakované zasielanie predmetného listu však nevylučuje, že spoločnosť TESCO sa neriadila návrhmi a odporúčaniami predkladanými spoločnosťou RAJO. Napriek zasielaniu „štandardizovaných“ „compliance“ listov v komunikácii o nastavovaní pultových cien spoločnosť RAJO v sledovanom období naďalej pokračuje. Intenzita upozornení zo strany spoločnosti TESCO sa v rámci sledovaného obdobia nemení, pričom samotný obsah listu ostáva ten istý. Spolupráca spoločnosti TESCO so spoločnosťou RAJO ako dodávateľom napriek informáciám o pultových cenách a zasielaným upozorneniam pokračuje minimálne až do konca posudzovaného obdobia. Ako už úrad uviedol v rámci tejto časti vyššie, aj pasívne prijímanie informácií o pultových cenách má v tomto konkrétnom prípade schopnosť ovplyvniť rozhodovanie spoločnosti TESCO o jej budúcom správaní sa na maloobchodnom trhu.

Ku „compliance“ listom je ešte potrebné uviesť nasledovné. Vždy je pri posudzovaní určitého protisúťažného konania potrebné zobrať do úvahy/vychádzať z celého kontextu posudzovaného prípadu, nie z formálnych krokov, ktoré podnikatelia uskutočňujú v procese komunikácie s dodávateľom. V opačnom prípade by na vyhnutie sa právnej zodpovednosti *ad absurdum* postačovalo napr. jednoduché a formálne zasielanie listov, ktorých obsahom by bolo dištancovanie sa od práve uplatňovanej protizákonnej praktiky. Dôkazy je preto potrebné vyhodnotiť nie len každý zvlášť, ale aj všetky vo vzájomnej súvislosti. V tomto prípade existuje dostatok dôkazov popísaných na iných miestach tohto rozhodnutia, ktoré popisujú správanie spoločnosti TESCO a svedčia o tom, že spoločnosť TESCO bola súčasťou dohody o cenách pre ďalší predaj, akceptovala a aplikovala „odporúčané“ pultové ceny spoločnosti RAJO. Zasielanie takýchto „compliance“ listov teda nevyvracia faktický stav, aký na trhu bol, pričom v prvom rade práve ten je na posúdenie prípadu relevantný.

Ďalej spoločnosť TESCO vo svojom vyjadrení k Výzve namietala, že časti z e-mailu, ktorý obsahuje komunikáciu spoločnosti RAJO a BILLA **IZ-269/2014,**

[197] Nakoľko úradu bolo účastníkom konania predložených niekoľko takýchto listov a všetky mali štandardizované, totožné znenie a bol menený len dátum odoslania, úrad predpokladá, že ide o listy spoločnosti v rámci „compliance“ programu spoločnosti.

príloha č. 1/2 zo dňa **29.04.2010** (pozri časť *6.2.1.1*) v znení: „*teraz je Tesco pripravene menit ceny od 15.3.2010“* v súvislosti s e-mailom **IZ-272/2014, príloha č. 1/10** zo dňa **01.03.2010** v znení: „*doteraz k uprave cien na pulte neprislo“,* poukazujú na účelové tvrdenie zo strany spoločnosti RAJO voči svojim obchodným partnerom, keďže spoločnosť TESCO pultové ceny v marci 2010 nezmenila. Úrad v tejto súvislosti uvádza, že z týchto dvoch e-mailových vlákien síce vyplýva, že v marci neprišlo k zmene cien na pulte na celom trhu. Preto začala spoločnosť RAJO s OR opätovne komunikovať o spoločnej zmene na pulte od mája 2010. Na základe uvedeného však nie je možné každé tvrdenie spoločnosti RAJO voči svojim obchodným partnerom spochybňovať, nakoľko v danom kontexte nejde o zavádzanie, ale znamená predpoklad zmeny cien k určitému dátumu a následné prispôsobenie sa tomuto správaniu.

Naviac, na tak transparentnom trhu, ako je maloobchodný predaj mliečnych produktov v sledovaných kategóriách, si každý obchodný partner spoločnosti RAJO môže konanie iných konkurentov skontrolovať, k čomu aj pravidelne dochádza. Pokiaľ by spoločnosť RAJO spoločnosti BILLA komunikované skutočnosti tvrdila len za účelom zavádzania, mohlo by to mať pri rokovaniach v budúcnosti negatívne dopady na dodávateľsko-odberateľský vzťah s touto spoločnosťou, čo určite nie je v záujme spoločnosti RAJO.

Podľa spoločnosti RAJO vo vyjadrení k Predbežným záverom *„Návrh zo strany spoločnosti RAJO bol len návrhom, jeho akceptácia zo strany Tesco je len domnienkou.*“. Úrad k danej námietke uvádza, že v kontexte vyššie uvedených ďalších e-mailov došlo následne k plošnej akceptácii zmien na trhu aj reálne a súčasťou týchto zmien bola aj spoločnosť TESCO. Predmetnú námietku teda nie je možné akceptovať.

2013

530. **APRÍL – MÁJ 2013**

IZ-272/2014, príloha č. 1/7 zo dňa **15.05.2013**

Súvisí s nasledujúcimi e-mailovými vláknami:
IZ-260/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **17.04.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ- 225/2014, príloha č. 1/9 zo dňa **21.05.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
IZ-269/2014, príloha č. 1/20 zo dňa **03.07.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
Z kontextu týchto e-mailov vyplýva plošná zmena cien a potvrdenie dohody o cenách pre ďalší predaj medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej.

IZ-245/2014,príloha č. 1/24 zo dňa **30.04.2013** (pozri časť *6.2.2.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/16 zo dňa **20.05.2013** (pozri časť *6.2.2.1*)
Spoločnosť CARREFOUR odsúhlasila návrhy nových pultových cien spoločnosti RAJO v súvislosti s celoplošnými zmenami v máji 2013.

IZ-275/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **23.04.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
IZ-225/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **03.05.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)

IZ-225/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **26.08.2013** (pozri časť *6.2.6.1*)
V zmysle e-mailov ide o potvrdenie plošného zvýšenia cien produktov značky Rajo k 01.05.2013, pričom išlo o zvýšenie tak fakturačných, ako aj pultových cien.

IZ-337/2014, príloha č. 1/2 zo dňa **09.04.2013**(pozri časť *6.2.1.3*)
Spoločnosť RAJO informuje spoločnosť BILLA o celoplošnej zmene cien k máju 2013.

Obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO zaslal dňa **15.05.2013** e-mailom **IZ-272/2014, príloha č. 1/7** nákupcovi spoločnosti TESCO, v prílohe s monitoringom cien k určitému dátumu, navrhol osobné stretnutie k predmetnému monitoringu.

Následne obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO interne preposiela tento e-mail a reaguje:

„... *len pre info ako napr. tesco zamarzovalo na nasej zmene cien (VID PRíLOHA). Samozrejme ideme tlacit na upravu cien, avsak zakaznici postupne upravuju pult ceny podla nasledovnych pravidiel :*

- *cena produktov do 0,20 na pulte je mozna po centoch ...*
- *cena produktov do 0,59 na pulte bude koncit iba na 5 a 9 ....*
- *cena produktov od 0,60 na pulte bude koncit iba na 9...*

Toto dnes platí pre Tesco.(zatial to iba zavadzaju, ale je to znamenie pre nas, ked chceme upravovat ceny, tvorit ceny pri nových produktoch).
Kaufland a Billa su na tom velmi podobne (okrem posledneho bidu).“.

Na základe monitoringu z mája 2013, ktorý bol zaslaný spoločnosti TESCO, informuje interne obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO o spôsobe nastavovania pultových cien zo strany spoločnosti TESCO pri navrhovaných zmenách cien všetkých predávaných produktov značky Rajo. TESCO predáva za ceny vyššie, ako boli pôvodne dohodnuté/“odporúčané“ („*ako napr. tesco zamarzovalo“)*. Keďže došlo k porušeniu dohody v neprospech spoločnosti RAJO (porušenie princípu „win-win“), táto komunikuje interne o zmene a prispôsobení stratégie tak, aby sa ceny na pulte upravili („*ideme tlacit na upravu cien“*). V danom kontexte je zrejmé, že ide o úpravu cien na pulte. Uvedená komunikácia však celkovo poukazuje na skutočnosť, že spoločnosť RAJO sa so spoločnosťou TESCO v danom období dohodla na určitej maloobchodnej cenovej úrovni pri predaji produktov značky Rajo.

Z kontextu e-mailov **IZ-245/2014,príloha č. 1/24** zo dňa **30.04.2013** (pozri časť *6.2.2.1*), **IZ-245/2014, príloha č. 1/16** zo dňa **20.05.2013** (pozri časť *6.2.2.1*), **IZ-225/2014, príloha č. 1/9** zo dňa **21.05.2013** (pozri časť *6.2.1.2*) a **IZ-269/2014, príloha č. 1/20** zo dňa **03.07.2013** (pozri časť *6.2.1.2*) vyplýva dohoda medzi spoločnosťami RAJO a TESCO o cenách pre ďalší predaj v danom období.

2014

531. **16.01.2014**

IZ-253/2014 príloha č. 1/13 zo dňa **16.01.2014**

Dokument obsahuje e-mail zo dňa **16.01.2014** medzi nákupcom spoločnosti TESCO a manažérom spoločnosti RAJO, ktorý obsahuje prílohu s listom spoločnosti TESCO. List je z **16.12.2013** a odvoláva sa na informácie o odporúčaných cenách predložených spoločnosťou RAJO zo dňa **06.08.2010**. Obsahovo ide o list totožný s listom „compliance“, ktorý bol spomínaný vyššie v tejto časti rozhodnutia. V tejto súvislosti je nevyhnutné upozorniť na nezrovnalosť v dátumoch, resp. na neprimerane dlhý časový odstup medzi jednotlivými úkonmi vyplývajúcimi z daného dokumentu. Predmetný e-mail bol totiž zaslaný **v januári 2014, list je však datovaný z decembra 2013, pričom má reagovať na zaslanie odporúčaných predajných cien zo dňa 06.08.2010**. Z vyjadrení spoločnosti TESCO uvedených v reakcii k Predbežným záverom úradu v danej veci vyplýva, že ide o štandardizovaný „compliance“ list popísaný vyššie. Úrad má však za to, že vzhľadom na nezrovnalosti v dátumoch ako aj vzhľadom na obsah sprievodnej komunikácie z daného dokumentu nevyplýva, že by bol zaslaný ako priama reakcia na nejaký konkrétny návrh zo strany spoločnosti RAJO o nastavení pultových cien v roku 2014 (resp. aj v roku 2013). Spoločnosť TESCO reagovala na odporúčané ceny z roku 2010. O dôveryhodnosti tohto dôkazu je teda možné oprávnene pochybovať. Okrem uvedeného úrad opakovane konštatuje, že skutočnosť, že spoločnosť TESCO zasiela spoločnosti RAJO takýto štandardizovaný „compliance“ list, neznamená, že spoločnosť TESCO k dohode o cenách pre ďalší predaj nepristúpila a že informácie o pultových cenách neovplyvnili jej správanie na maloobchodnom trhu.

Naviac, aj keby spoločnosť TESCO nekonala plne, v celom posudzovanom období v súlade s dohodou, v zmysle ustálenej judikatúry táto skutočnosť nevylučuje konštatovanie, že dohoda existovala.

532. **03.03.2014**

IZ-265/2014, príloha 1/6 zo dňa **03.03.2014**

Manažér spoločnosti RAJO informuje dňa **26.02.2014** obchodníka zo spoločnosti TESCO e-mailom s názvom „*Ľahšie roztierateľné maslo 250g – DNC*“ s obsahom:

„.. *na základe rozhovoru ohľadom ľahkoroztierateľného masla 250g... navrhujem DNC na tento produkt. Nová fakturačná cena [ ]€ môže byť nastavená od 1/3. Plánujem ju do 30/6.Cenová hladina na trhu bude 2,15€. Dajte prosím vedieť, či akceptujete túto DNC.*“

Po ďalšej komunikácii obchodník za spoločnosť TESCO reaguje:

„*Dobry den, ceny dam nastavit k 03.03.2014*.“.

Dňa 03.03.2014 manažér spoločnosti RAJO zasiela obchodníkovi zo spoločnosti TESCO nasledujúci e-mail:

„..dnes som bol ráno na Zlatých Pieskoch a na cenovke aj skenery bolo 2,55€. Môžete sa na to prosím pozrieť?“

Obchodník spoločnosti TESCO obratom reaguje:

„*...Cena prepadne zajtra podľa vyjadrenia cenového teamu*.“.

Dokument obsahuje výslovný súhlas spoločnosti TESCO s nastavením predajných cien pre produkt ľahkoroztierateľné maslo Rajo v znení: „*ceny dam nastavit k 03.03.2014*.“. Zároveň e-mailové vlákno obsahuje upozornenie zo strany spoločnosti RAJO na zle nastavenú pultovú cenu, na ktoré spoločnosť TESCO reaguje potvrdením úpravy ceny na pulte podľa dohody v rámci plánovaného akciového predaja.

6.2.8.2 Interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO

533. Táto časť obsahuje internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO, ktorá sa týka prioritne spoločnosti TESCO, prípadne však aj iných OR, ak je zahrnutá v komunikácii aj spoločnosť TESCO.

2009

534. **JANUÁR - FEBRUÁR 2009**

IZ-291/2014, príloha č. 1/3 zo dňa **11.02.2009** (pozri časť *6.2.3.1*)
E-mail obsahuje konštatovanie zo strany spoločnosti RAJO, že bežné ceny v sledovaných kategóriách produktov na pulte v sieťach v OR - BILLA, TESCO a TERNO GROUP sú výsledkom dohody o cenách pre ďalší predaj so spoločnosťou RAJO.

535. **MÁJ 2009**

IZ-291/2014, príloha č. 1/11 zo dňa **28.05.2009** (pozri časť *6.2.1.2*)
Tento e-mail je dôkazom o dohodnutí určitej úrovne pultových cien produktu jogurtové maslo, a to medzi podnikateľmi KAUFLAND, TESCO, CJS, BILLA a CARREFOUR na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej s uvedeným termínom akcie; termín akcie nebol v danom čase stanovený pre spoločnosť CARREFOUR. V prípade spoločnosti TERNO GROUP spoločnosť RAJO dohodla pultovú cenu, pričom termín akcie mal byť ešte dohodnutý.

IZ-291/2014, príloha 1/10 zo dňa **17.06.2009** (pozri časť *6.2.1.2*)
V rámci predmetnej komunikácie ide o odsúhlasenie pultovej ceny produktu jogurtové maslo určenej spoločnosťou RAJO v OR TESCO, BILLA a KAUFLAND,

t.j. ide o prezentovanie výslovného súhlasu s dohodou o cenách pre ďalší predaj zo strany uvedených účastníkov.

536. **AUGUST 2009**

IZ-291/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **21.08.2009** (pozri časť *6.2.1.1*)
Okrem iného e-mail potvrdzuje dohodu o cene pre ďalší predaj medzi spoločnosťou RAJO a TESCO na UHT mlieko.

2010

537. **28.02.2010**

IZ-240/2014, príloha č. 1/1 zo dňa **28.02.2010**

E-mail **IZ-240/2014, príloha č. 1/1** zo dňa **28.02.2010** zaslaný obchodnou riaditeľkou spoločnosti RAJO obsahuje „*Zápis z porady 25.2.2010*“. V rámci plánov a cieľov spoločnosti RAJO sa v bode 10. „*Promovanie produktov*“ vo vzťahu k produktu čerstvé mlieko a maslo uvádza:

„***Cerstve mlieko***
Objem – bez obmezenia
Cena – robit cenotvorbu na 0,62 € (pripadna poziadavka zakaznika na 0,59 € iba na ukor jeho marze)
Maslo 125 g a 250 g
Objem – bez obmedzenia
Cena - 125g podla doporucenej cenotvorby
250g po specialnej akcii (t.tj. od 1.4) na sietach Metro a Tesco (1,59 s DPH) upravíme pasívne (iba na poziadavku zakaznika) cenotvorbu nasledovne: 1,89bezne / 1,69 akcia.“.

Z celého uvedeného citovaného textu vyplýva cieľ spoločnosti RAJO pri nastavení pultových bežných aj akciových cien vo vzťahu ku všetkým zákazníkom spoločnosti RAJO na najbližšie obdobie aj pre produkty v sledovaných kategóriách. Samotná spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení k Predbežným záverom uvádza, že „*voči tlaku OR je potrebné si nastaviť minimálnu predajnú cenu, pod ktorú už nemožno ísť*.“. Toto vyjadrenie spoločnosti RAJO potvrdzuje, že v danom prípade šlo o stratégiu nastavenia minimálnych cien produktov značky Rajo na maloobchodnom trhu, čo je podstatou praktiky posudzovanej úradom.

Z tohto e-mailu vyplýva aj skutočnosť, že výška marže pre konkrétneho zákazníka je daná. Pričom je daná ex ante a zníženie pultovej ceny pod „odporúčanú“ cenu je iba na úkor plánovanej marže. Takýto mechanizmus zároveň slúži na to, aby odklon OR smerom dole pod „odporúčanú“ cenu nebol príliš častý. OR totiž v takom prípade stráca časť plánovanej marže a znižuje svoju profitabilitu.

Okrem uvedeného je možné záverom konštatovať, že predmetný popis stratégie spoločnosti RAJO obsahuje aj konštatovanie, že medzi spoločnosťami RAJO a TESCO došlo k dohode o akciovej pultovej cene masla 250g, a to konkrétne

v období od 01.04., na kedy bola dohodnutá pultová cena toho produktu na úrovni 1,59 eur s DPH.

Spoločnosť KAUFLAND v rámci svojho vyjadrenia k Výzve namietala, že o informáciách v danom e-maile nemala vedomosť a nie je zrejmé, ako sa jej tento zápis týka. Nepozná interné podmienky ani motiváciu spoločnosti RAJO, má že ísť o skreslené informácie a zavádzanie zo strany jej zamestnancov. Daný dôkaz nepreukazuje, že by spoločnosť KAUFLAND dohadovala akciové predajné ceny so spoločnosťou RAJO. Daná komunikácia nepreukazuje uplatňovanie praktiky RPM zo strany spoločnosti KAUFLAND.

V danom e-maile ide o plošné, všeobecné ciele spoločnosti RAJO, ktoré predstavujú dôkaz o kontinuálnom presadzovaní stratégie spoločnosti RAJO pri nastavovaní pultových cien v kategóriách sledovaných produktov, napr. čerstvé mlieko a maslo, pričom skutočnosť, že ide o pultovú cenu, preukazuje časť v znení: „*robit cenotvorbu na 0,62*“ a *„cenotvorbu nasledovne: 1,89 bezne /1,69 akcia“*. Spojenie „*iba na ukor jeho marze*“ znamená, že daný OR (v tomto prípade „*zákazník*“) sa môže od „odporúčanej ceny“ spoločnosti RAJO odchýliť, ale len na úkor dosiahnutia vlastného nižšieho zisku, teda tak, aby to neovplyvnilo ziskovosť spoločnosti RAJO formou zníženia fakturačnej ceny.

538. **SEPTEMBER – OKTÓBER 2010**

IZ-250/2014, príloha č. 1/15 zo dňa **30.09.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
IZ-245/2014, príloha č. 1/29 zo dňa **15.10.2010** (pozri časť *6.2.4.1*)
Dokumenty obsahujú cenovú stratégiu pre predaj produktu Rajo čerstvé mlieko 1L, prezentovanú vedúcim oddelenia predaja spoločnosti RAJO všetkým predajcom spoločnosti RAJO.

2011

539. **15.02.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **15.02.2011** (pozri časť *6.2.1.2*)
E-mail obsahuje odkomunikovanie plošného zvýšenia cien na maslo Rajo 250g a 125g, pričom zvýšenie sa týkalo aj pultovej bežnej a akciovej ceny.

540. **APRÍL - MÁJ 2011**

IZ- 269/2014, príloha č 1/15 zo dňa **12.04.2011** (pozri časť *6.2.1.1*)
IZ-269/2014, príloha č. 1/3 zo dňa **26.04.2011** (pozri časť *6.2.1.1*)
Dokumenty obsahujú plošnú zmenu na trhu týkajúcu sa dohadovaných zmien cenníka RAJO v máji 2011, pričom na akceptáciu cien pristúpili spoločnosti BILLA, DILIGENTIA a CBA, CJS, TERNO GROUP a spoločnosti TESCO, KAUFLAND a CARREFOUR majú minimálne informácie o zmenách cien k 01.10 2013.

Súvisí s dokumentom:
IZ-291/2014, príloha č. 1/14 zo dňa **01.04.2011** (pozri časť *6.2.2.1*)

E-mail obsahuje komunikáciu o maržiach, ktoré spoločnosť RAJO zohľadňuje pri navrhovaní nového cenníka a fakturačných cien určených pre prevádzky CARREFOUR, týka sa plošnej zmeny cenníka v tomto období.

541. **08.06.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/1 zo dňa **08.06.2011** (pozri časť *6.2.1.2*)
Dokument obsahuje dôkaz o existencii dohody o cenách pre ďalší predaj medzi spoločnosťami BILLA a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej o dodržiavaní „odporúčanej" ceny v kategórii smotana.

542. **01.12.2011**

IZ-272/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **01.12.2011** (pozri časť *6.2.1.2*)
E-mail obsahuje stratégiu nastavovania cien na rok 2012, týka sa „odporúčaných" cien a zároveň poukazuje na spôsob nastavovania cien pre konkrétneho zákazníka, čo potvrdzuje komunikáciu nie len o nastavení fakturačnej ceny, ale o nastavení fakturačnej ceny v takej výške, aby pri dodržaní „odporúčanej" predajnej ceny dosiahol zákazník požadovanú maržu.

543. **SEPTEMBER- OKTÓBER 2013**

IZ-257/2014, príloha č. 1/5, **1/6, 1/8** zo dňa **26.09.2013** (pozri časť *6.2.1.2*)
Dokumenty obsahujú internú komunikáciu v rámci spoločnosti RAJO súvisiacu s informáciami o akceptácii plošnej zmeny cien produktov značky Rajo od 01.10.2013, pričom na akceptáciu cien pristúpili spoločnosti BILLA, DILIGENTIA a CBA, CJS, TERNO GROUP. Spoločnosti TESCO, KAUFLAND a CARREFOUR majú informácie o zmenách cien k 01.10 2013, resp. sa budú riadiť informáciami vyplývajúcimi z následných rokovaní medzi spoločnosťou RAJO a jednotlivými OR.

544. **FEBRUÁR 2014**

IZ-287/2014, príloha 1/3 zo dňa **28.02.2014** (vid časť *6.2.1.2*)
IZ-265/2014, príloha 1/7 zo dňa **28.02.2014** (vid časť *6.2.1.2*)
Predmetné e-maily preukazujú dohodu medzi spoločnosťami BILLA, CARREFOUR, CBA, CJS, DILIGENTIA, TERNO GROUP, KAUFLAND a TESCO na jednej strane a spoločnosťou RAJO na strane druhej ohľadom nastavenia predajných cien produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo.

IZ-265/2014, príloha 1/1 zo dňa **01.04.2014** (vid časť *6.2.1.2*)
Dohoda medzi spoločnosťami RAJO na jednej strane a spoločnosťami BILLA a v zmysle **IZ-219/2014, príloha č. 1/5** zo dňa **31.03.2014** a spoločnosťou DILIGENTIA na druhej strane ohľadom nastavenia predajných cien produktu ľahkoroztierateľné maslo Rajo.

545. **05.06.2013**

IZ-245/2014, príloha č. 1/8 zo dňa **05.06.2013** (pozri časť *6.2.2.2*)

6.2.8.3. Zhrnutie

546. Záverom tejto časti rozhodnutia je možné konštatovať, že dôkazy uvedené vyššie, skúmané vo vzájomnej súvislosti, preukazujú, že od mája 2009 (najneskôr) do februára 2014 (najskôr) spoločnosť RAJO a spoločnosť TESCO boli stranami dohody, ktorej cieľom bolo stanovovanie cien pre ďalší predaj v produktových skupinách mlieko, maslo a smotana na výrobkoch značky Rajo.

547. Získané priame a nepriame dôkazy preukazujú, že v posudzovanom období spoločnosť TESCO svojím konaním vyjadrovala súhlas s dodržiavaním cenotvorby zo strany spoločnosti RAJO. Niektoré z dôkazov síce demonštrujú, že spoločnosť TESCO nekonala vždy a úplne v súlade so žiadosťami a/alebo pokynmi spoločnosti RAJO a/alebo že spoločnosť TESCO plne nerešpektovala dohodu za všetkých okolností a v plnom rozsahu. Avšak nedodržiavanie dohody v častiach a/alebo v niektorých obdobiach nevylučuje, že dohoda existovala. Naviac, analýza úradu prezentovaná v nasledujúcich častiach rozhodnutia v kontexte analyzovanej e-mailovej komunikácie poukázala na skutočnosť, že spôsob nastavovania pultových cien a odsúhlasovania plošných zmien v rámci predaja sledovaných kategórií produktov viedol k nastaveniu určitej minimálnej cenovej úrovne v oblasti maloobchodu u najvýznamnejších predajcov produktov značky Rajo v SR.

548. V súvislosti s prijímaním zmien na trhu je súhrnne možné konštatovať, že proces a komunikácia o akceptácii týchto zmien sú dlhodobejšieho charakteru, neprebehnú na základe jednorazovej komunikácie, čo je vzhľadom na počet odberateľov logické. Z podkladov však vyplýva, že tento proces prebiehal rovnako v každom z období zásadnejších zmien a spoločnosti RAJO ako aj jej zákazníkom záležalo na tom, aby tieto zmeny prebehli plošne.

549. Úrad vo vyjadrení spoločnosti TESCO k Výzve identifikoval ďalšie hromadné/skupinové námietky týkajúce sa spoločne viacerých e-mailov, členených podľa určitej problematiky.[198] Obsahovo sa však úrad týmito námietkami detailne a dostatočne zaoberal pri analýze jednotlivých e-mailov v tejto časti rozhodnutia, resp. v iných príslušných častiach tohto rozhodnutia. Úrad preto nepovažuje opätovné vyjadrenie sa k daným skupinovým námietkam na tomto mieste za nevyhnutné.

6.2.9 E-maily dopĺňajúce kontext analyzovaných dohôd

2010

550. **10.10.2010**

IZ 275/2014, príloha 1/6 zo dňa **10.10.2010**

[198] Konkrétne ide napr. o námietky k odmietaniu akýchkoľvek diskusií o predajných cenách zo strany spoločnosti TESCO, k dodržiavaniu odporúčaných cien, k vedomosti dodávateľa o maržiach jednotlivých OR, k určeniu praktiky vo forme minimálnych cien pre ďalší predaj či k dôkazom o dorovnávaní na ceny konkurencie.

Dňa **10.10.2010** zasiela vedúci oddelenia predaja spoločnosti RAJO interne svojim kolegom e-mail s predmetom „*zmena cien 1.11.2010*“, s prílohou s názvom „*PC_doporucene*“, v ktorom konkrétne uvádza:

„*...od 01.11.2010 bude nevyhnutne sa opatovne posunut smerom hore aj s cenami rajo vyrobkov... V prilohe je tabulka/cennik/kde su vsetky pozidavky na zmenu zobrazené a vyčíslené.*“.

V prílohe e-mailu sa pod cenníkom v poznámkach uvádza:

- *„Produkt, kde prichadza k zmene ceny /doporucena, cennikova.../ pre vsetkych zakaznikov.“.*[199]

Dokument obsahuje informácie o tom, že spoločnosť RAJO plánuje plošne, pre všetkých svojich zákazníkov, zvyšovať najmä pultové ceny svojich produktov. Zmena cien sa týkala celého produktového portfólia spoločnosti RAJO, teda aj produktov v kategóriách mlieka, masla a smotany, pričom cenník obsahoval odporúčanú cenu bežnú a akciovú.

2011

551. **20.01.2011**

IZ-272/2014, príloha 1/5 zo dňa 20.01.2011

Dňa 20.01.2011 poslal interne zástupca spoločnosti RAJO odpoveď vedúcemu oddelenia predaja e-mail s výzvou na dodržiavanie „odporúčaných“ letákových cien s nasledujúcim znením:

„...*v zmysle dobreho a "bezproblemoveho" fungovania nasho spolocneho biznisu sa pytam ako to bude dalej s nasimi doporucenymi letakovymi cenami?...Osobne by som uvital, keby sa tie nase doporucene ceny aj dodrziavali, aj ked viem, ze nie vzdy sa to da. Ak sa to nebude darit tak aj nasi „[ ]“ obch.partneri nas tlacia a budu tlacit do letakovych cien nizsich ako su nase doporucene*.“. Nadriadený odpovedá: „...***je velmi dolezite, aby boli dodrziavane ceny v co najvyssej miere***. ***Ak dopredu viete ze chystate akciu mimo nasich doporucených cien (z dovodu "vyssieho ciela") informujte pls kolegov***.".

Dokument obsahuje internú komunikáciu a upozornenie pre všetkých predajcov spoločnosti RAJO zo strany obchodného riaditeľa spoločnosti RAJO, aby sa dôsledne dodržiavala stratégia uplatňovania jednotných pultových cien produktov značky Rajo v čase akciového predaja na celom maloobchodnom trhu, teda aby k odchýlkam dochádzalo čo najmenej. Z danej komunikácie tiež opäť vyplýva, že

[199] „*Produkt, kde sa treba zamerat na navysenie iba fakturacnej ceny, nakolko zakaznik predava produkty pod doporučenou cenou /Tesco, Kaufland.../.“.* Táto časť sa týka iných produktových kategórií, ktoré neboli v predmetnom rozhodnutí skúmané úradom.

akciové ceny neboli nastavované zo strany spoločnosti RAJO ako maximálne v súlade so zákonom o NOP (čo spoločnosť RAJO ako aj iní účastníci konania tvrdia vo svojich vyjadreniach k Predbežným záverom úradu). Naopak, z komunikácie vyplýva uplatňovanie stratégie o nastavení určitej minimálnej úrovne cien tak, aby sa jednotliví zákazníci nepodrážali a nevyvíjali následne tlak na spoločnosť RAJO na zníženie fakturačných cien. Uvedené teda potvrdzuje závery úradu o uplatňovaní minimálnych cien pre ďalší predaj.

Z tejto komunikácie vyplýva dôležitosť dodržiavania „odporúčaných" cien a skutočnosť, že odklon od týchto cien je v určitých prípadoch možný a akceptovateľný. Na druhej strane z uvedeného tiež vyplýva, že „odporúčané" ceny vo všeobecnosti dodržiavané sú, aj keď „*nie vzdy sa to da*", resp. nie sú dodržané „*z dovodu "vyssieho ciela",* čo neindikuje, že by išlo o častú resp. štandardnú situáciu. Túto komunikáciu teda možno považovať aj za interné vyhodnotenie miery dodržiavania „odporúčaných" cien a logicky aj za potvrdenie existencie dohôd, resp. zosúladených postupov.

Z komunikácie tiež vyplýva, že v prípade nedodržiavania by mohol nastať tlak na zníženie „odporúčaných" cien zo strany niektorých maloobchdoníkov, na základe čoho možno predpokladať, že by to zároveň znamenalo aj tlak na fakturačné ceny spoločnosti RAJO (v záujme dodržania plánovaných marží OR). Túto komunikáciu teda možno považovať za vysvetlenie motivácie nastavovania a uplatňovania pultových cien zo strany účastníkov konania na určitej úrovni, a teda podstatu uplatňovania predmetnej dohody o cenách pre ďalší predaj.

2012

552. **05.01.2012**

IZ-269/2014, príloha č. 1/9 zo dňa **05.01.2012**

Dokument obsahuje monitoring cien dotknutých výrobkov v sieťach spoločností CARREFOUR, CJS, BILLA, TESCO, KAUFLAND, TERNO GROUP, CBA k 04.01.2012. Obsahuje aj vyhodnotenie postavenia produktov značky Rajo v porovnaní s konkurenciou ako aj cenové porovnanie výrobkov značky Rajo v porovnaní s konkurenčnými produktmi v sledovaných kategóriách všeobecne.

Kategória	***Vyhodnotenie***
čerstvé mlieka	*Brandoví konkurenti sa pohybujú cca 10-12% pod cenou RAJO. Privátne značky majú cenu od 0,59-0,69 €, čo je až 30% pod cenou RAJO. Podobné ceny držia lokálni výrobcovia + cena sáčkov..*
UHT mlieka	*Situácia ešte horšia ako s ČM, keďže 90% objemu na trhu je predaj privátnych značiek a tie držia cenu na úrovni 0,45-0,55 €, t.j. pod cenou brand RAJO sú 40-50%!*
Smotany	*Na trhu sme suverénny líder v predaji smotán (sme najviac zastúpení na všetkých druhoch prevádzok vo všetkých sieťach Slovenska). Ceny konkurenčných smotán na varenie a šľahanie máme vyššie v priemere o 16-20%. Cena konkurenčnej kyslej smotany je pri prepočte na 250ml objem nižšia cca o 6%. Avšak bez prepočtu je nižšia o cca 20% a väčšina konkurentov má dokonca vyššiu tukovosť (15,16%). Najväčšia konkurencia pre nás sú privátne značky, kde ich cena je o 20-40% nižšia, ako je cena RAJO výrobkov.*
Maslá	*Trh masla má cenovo asi najväčšie rozpätia. Významní brand hráči sú RAJO a Liptov (rovnaké ceny -1,20 € pre 125g a 2,20 pre 250g). V ďalšej skupine s najmenším objemom a väčšinou iba lokálnym predajom sú: Euromilk, Tami, Koliba atď. Všetci majú cenu za 125g od 0,69-0,89€, čo je cca 30=40% nižšia cena ako RAJO. Posledný a najväčší konkurent s viac ako 50% podielom na trhu sú privátne značky. Ceny na pultoch sú na úrovni [ ]!!! Cena 250g masla od 1,19 na Kauflande až po 1,49 na COOPe (rozdiel s RAJO je až 35-45%).*

Z daného porovnania cenovej hladiny na jednotlivé produktové skupiny vyplýva, že pultové ceny výrobkov značky Rajo sú vo všeobecnosti v porovnaní s konkurenciou vyššie. Hoci z predmetného e-mailu priamo nevyplýva uplatňovanie protisúťažnej dohody, vyššia cenová úroveň produktov značky Rajo môže byť práve výsledkom uplatňovania dohody o RPM z dôvodu zníženého konkurenčného boja medzi maloobchodnými predajcami. Zároveň poskytuje predmetné vyhodnotenie obraz o možnom dopade posudzovanej praktiky.

553. **21.02.2012**

IZ-245/2014, príloha č. 1/13 zo dňa **21.02.2012**

Dokument obsahuje internú komunikáciu zamestnancov spoločnosti RAJO vo vzťahu k dodržiavaniu pultových cien. Obchodný riaditeľ spoločnosti RAJO v tejto súvislosti svojim kolegom píše:

„ *...overte u svojich zakaznikov ako to robi [ ], ze cokolvek predavaju, dokazu to dohodnut za rovnake predajne ceny. Nam to zjavne nejde (kaufland, samoska, tesco, care4)..*“.

Odpoveď jedného z predajcov spoločnosti RAJO znie:

„ ... *U nas je klucovych produktov viac preto nam sporadicky niektora siet ujde na ukro svojej marze s predajnou cenou. Je to podla mna o produktovom mixe. Tym*

ze sme dobre predajny tak nakupca chce vyrobkom z Rajo zaujat vzhladom na sirku portfolia a stiahnut zakaznika k sebe. ...“.

Obchodný riaditeľ RAJO následne reaguje:

„*... je mi jasne že máme sirsie portfolio ako [ ]. Siete podlezu [ ], vlastne som ani nevidel ze nieco podliezli, ak ano, tak max. 1x v roku. Chcem od vas – nemusi to byt hned, aby ste preverili ako to robia, co preto robia, co ponukaju, ake sankcie ked siet nedodrzi dohodu maju a atd... Povedia vam to zakaznici. Urcite nie vsetci, ale niektorí by to mohli prezradit.*“.

Uvedená interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO potvrdzuje obchodnú taktiku spoločnosti RAJO v rámci sledovaného obdobia. Naznačuje stratégiu nastavovania cien pre ďalší predaj na výrobkoch značky Rajo nie len v minulosti, ale obsahuje aj plány a možnosti na zlepšenie, efektívnejšie uplatňovanie tejto stratégie podobne, ako to podľa znenia e-mailu robí aj jeden z konkurenčných dodávateľov. Podľa citovaných vyjadrení niektoré OR síce podrážajú „odporúčané“/dohodnuté ceny nastavené spoločnosťou RAJO, ale deje sa to len „*sporadicky*“ a na „*úkor svojej marže*“ konkrétneho OR.

Predmetné vlákno tiež potvrdzuje skutočnosť, že spoločnosť RAJO má širšie portfólio obsahujúce viac kľúčových, dobre predajných produktov v porovnaní s jedným z jej konkurentov, ktorý bol v rámci vyjadrenia spoločnosti RAJO k Predbežným záverom spomínaný ako významný a porovnateľný hráč. Dané skutočnosti poukazujú na významnosť spoločnosti RAJO ako dodávateľa pôsobiaceho na trhu v SR aj v porovnaní so zahraničnými konkurentmi.

Túto komunikáciu možno považovať za interné vyhodnotenie miery dodržiavania pultovej ceny a teda logicky aj za potvrdenie existencie dohody o RPM. Z tohto vyhodnotenia vyplýva, že odklon od „odporúčaných“ cien je sporadický (potvrdzuje to aj analýza úradu). Inými slovami, „odporúčané“ ceny sú vo vysokej miere dodržiavané. Ak dodržiavané nie sú, deje sa to na úkor marže dohodnutej s konkrétnym zákazníkom, z čoho zasa vyplýva, že marža je daná a je daná vopred a že zníženie pultovej ceny pod „odporúčanú“ úroveň je iba na úkor plánovanej marže.

2013

554. **29.01.2013**

IZ-225/2014, príloha 1/7 zo dňa **29.01.2013**

Dokument obsahuje prílohu „*Zápis z porady SALES, 18.1.2013*“ spoločnosti RAJO, ktorá hovorí o stratégii spoločnosti RAJO týkajúcej sa nastavovania pultových cien a ich monitoringu. V tejto súvislosti sa v prílohe e-mailu pod bodom 5. „*Doporuč. ceny Monitoring*“ uvádza:

„*Doporucene PC sa zatial nemenia. Cielom je mať na pultoch doporucene ceny. Prioritu maju TOP zakaznici. Kazdy mesiac pred meetingom bude doplnený*

monitoring RAJO a konkurencných cien. Na meetingu si nasledne prejdeme ceny a bude riesit odchýlky, ktore budu do dalsieho meetingu odstranene."

Vo vzťahu k výpredajom sa v bode č. 9. s názvom „*Výpredaje*" rovnakého záznamu z porady uvádza:

„*Nakolko vo vypredajoch mame rozne ceny na rovnake produkty (hrozí rozvoz zakaznikov medzi ine regiony s nizsou cenou) dohodli sme sa, že vsetko co je vo vypredaji s DS nad 5 pracovných dní, bude vypredavane podla cien, ktore som Vam už poslal. Kontrola bude nahodnym vyberom*".

Zároveň samotný e-mail obsahuje návrhy na témy, ktoré sa mali na danom meetingu rozoberať, pričom v jednom z bodov na poradu sa píše:

„*Doporucene ceny 2013 ([ ] (*pozn. úradu: typ manažéra v rámci spoločnosti RAJO)*/OR): spracovať monitoring cien, [ ] (*pozn. úradu: typ manažéra v rámci spoločnosti RAJO) – *siete, [ ] (*pozn. úradu: typ manažéra v rámci spoločnosti RAJO) – *COOP, CBA a reg, TOP zakaznici...*".

Daný záznam z porady obsahuje opätovne body, resp. plány a ciele najmä na udržanie určitej cenovej úrovne pri predaji produktov značky Rajo, pričom komunikácia v danej súvislosti uvádza, že „*Cielom je mať na pultoch doporucene ceny.*" a „*Na meetingu si nasledne prejdeme ceny a bude riesit odchýlky, ktore budu do dalsieho meetingu odstranene*.". Daná stratégia je rovnaká ako stratégia z predchádzajúceho obdobia, čo dokazuje, že v sledovanom období od 2009 do 2014 sa na postupe spoločnosti RAJO nič zásadné nemení (napriek zasielaniu spomínaným „compliance" listom a podrážaniu cien zo strany niektorých OR).

Ďalšia námietka spoločností DILIGENTIA a TERNO GROUP poukazuje na skutočnosť, že cieľom spoločnosti RAJO je presadiť zmeny u „TOP zákazníkov", pričom z ničoho nevyplýva, že stratégia bola uplatňovaná voči spoločnosti TERNO GROUP, resp. voči spoločnosti DILIGENTIA. Spoločnosti DILIGENTIA a TERNO GROUP (v tom čase prevádzky AHOLD) v danom období [ ] zákazníkov, ako preukazujú dokumenty v rámci spisu[200]. Naviac, ako vyplýva celkovo zo získaných podkladov, spoločnosť RAJO uplatňovala politiku „odporúčaných" cien vo vzťahu ku všetkým svojim zákazníkom rovnako.

2014

555. **31.01.2014**

IZ-310/2014, príloha č. 1/1 zo dňa **31.01.2014**

Dokument obsahuje informáciu o postavení produktu maslo Rajo na slovenskom trhu (komunikácia medzi zástupcom spoločnosti RAJO a zástupkyňou zo spoločnosti BILLA). Zástupca spoločnosti RAJO uvádza:

[200] Pozri dokumenty so spis. por. č. 42, IZ-186/2014, príloha 1 a spis. por. č. 60, IZ-245/2014 príloha č. 1/2.

„... *Na Slovenskom trhu má naše maslo (spolu s jedným konkurenčným) jedinečne postavenie a spotrebitelia sú ochotní zaplatiť viacej za tieto dve značky. Nemôžeme teda úplne porovnávať Rajo a ostatné značky*.“.

6.3 Implementácia dohody na základe analýzy reálne uplatňovaných pultových cien

556. Vzhľadom na skutočnosť, že dohoda o RPM je cieľová dohoda (ustálená judikatúra, právne normy - pozri časť *7. PRÁVNE POSÚDENIE*), v danom prípade je postačujúce preukázať existenciu tejto dohody a nie je nevyhnutné zaoberať sa konkrétnymi dopadmi a jej účinkami. V tomto prípade sú to dôkazy vyplývajúce z e-mailovej komunikácie medzi spoločnosťou RAJO a dotknutými OR, resp. z internej komunikácie samotnej spoločnosti RAJO, ktoré preukazujú existenciu cieľovej vertikálnej dohody o RPM, ktorej cieľom bolo obmedzenie hospodárskej súťaže s negatívnym dopadom na spotrebiteľa. Z tohto dôvodu je možné konštatovať porušenie zákona aj bez ďalšieho dokazovania, resp. bez ďalších súvislostí, t.j. je možné konštatovať porušenie zákona len na základe analýzy e-mailovej komunikácie medzi spoločnosťou RAJO a dotknutými OR, resp. internej komunikácie spoločnosti RAJO, ktorá je súčasťou spisového materiálu.

557. Napriek skutočnosti, že v prípade cieľovej dohody je takýto typ dôkazov postačujúci na preukázanie protisúťažného konania a že z príslušnej judikatúry vyplýva, že implementáciu cieľovej vertikálnej dohody úrad nie je povinný preukazovať, úrad dodatočne analyzoval takto preukázané protisúťažné konanie a jeho následky, a to na základe reálne účtovaných pultových cien v rámci maloobchodných prevádzok vybraných OR. Vychádzajúc z výsledkov čiastkovej analýzy pultových cien úrad vyhodnotil, do akej miery viedlo zosúladené konanie účastníkov predmetného správneho konania k realizácii zámeru dohody o nastavení cien pre ďalší predaj produktov značky Rajo v kategórii mlieko, maslo, smotana v praxi.

558. Podobnú analýzu vykonal v rámci svojho prešetrovania v prípade „*Sport Bras*“[201] aj anglický súťažný orgán, OFT, pričom pri skúmaní prípadu okrem iného vyhodnocoval odchýlky reálnych cien dotknutých produktov od odporúčanej cenovej úrovne uplatňovanej dodávateľom týchto tovarov.[202]

Analýza vývoja reálne uplatňovaných pultových cien

559. Ako úrad uviedol v častiach *6.1* a *6.2* tohto dokumentu, na základe e-mailovej komunikácie bolo cieľom uplatňovania praktiky účastníkov konania nastavovanie pultových cien produktov značky Rajo na úrovni „odporúčaných“ cien. Hoci odkláňanie sa od odporúčanej úrovne nedokázala spoločnosť RAJO úplne

[201] Referencia k prípadu: CE/9610-12

[202] Informácie z článku: *„When do retail price communications between retailers and manufacturers become RPM?*“, http://ecp.crai.com/ecp/assets/CRA_Competition_Memo_Vertical_Communications_and_RPM.pdf (k 27.10.2015)

eliminovať, z podkladov zároveň vyplynulo, že profitabilitu jednotlivých zákazníkov pôsobiacich na maloobchodnej úrovni ovplyvňovalo najmä podrážanie týchto „odporúčaných“ cien zo strany konkurentov, hoci aj príliš vysoké pultové ceny v porovnaní s „odporúčanými“ sa spoločnosť RAJO pokúšala so svojimi odberateľmi individuálne riešiť.

560. Aj na základe výsledkov analýzy úradu uvedených nižšie je možné konštatovať, že postup a komunikácia účastníkov predmetného správneho konania v oblasti uplatňovania pultových cien vybraných výrobkov značky Rajo viedli v praxi k tomu, že sa v konečnom dôsledku na maloobchodnej úrovni v SR vo významnej miere nastavila minimálna úroveň cien vybraných produktov značky Rajo. Táto skutočnosť zároveň potvrdzuje predpoklad dôsledku uplatňovania dohody o RPM, ktorým sú vo všeobecnosti vyššie ceny pre konečného spotrebiteľa.

561. Na účely analýzy si úrad počas správneho konania vyžiadal od vybraných účastníkov konania informácie o reálnych maloobchodných cenách určitých výrobkov značky Rajo za obdobie rokov 2013 a 2014.[203]

562. Keďže celý sortiment spoločnosti RAJO pozostáva z veľkého počtu výrobkov (okrem iného aj rôzne veľkosti balenia, rôzna tukovosť, a pod.), úrad vybral ako vzorku pre analýzu tie výrobky, ktoré by z hľadiska predaja produktov značky Rajo konečnému spotrebiteľovi mohli patriť medzi najvýznamnejšie. Zároveň vybral výrobky tak, aby boli pokryté všetky tri sledované kategórie – mlieko, maslo a smotana.

563. Úrad získal požadované údaje od týchto podnikateľov: BILLA, CBA Slovakia, CARREFOUR, KAUFLAND A TESCO, pričom podnikateľ TESCO predložil údaje o cenách zvlášť za prevádzky typu hypermarket a supermarket a zvlášť za prevádzky Tesco Expres. V prípade spoločnosti CBA Slovakia zobral úrad pri svojich výpočtoch do úvahy iba pultové ceny uplatňované v maloobchodných prevádzkach tejto spoločnosti. Údaje boli predložené na dennej báze, to znamená, že za každý deň počas rokov 2013 a 2014 mal úrad informáciu o pultovej cene za konkrétny produkt. Naviac, pri každej cene opýtaní podnikatelia uviedli, či šlo v danom prípade o bežnú cenu alebo akciovú cenu.

564. Zároveň úrad získal na základe oficiálnych základných cenníkov predložených spoločnosťou RAJO informácie o výške odporúčaných predajných cien za príslušné výrobky počas uvedeného obdobia. Úrad sa vo svojej analýze zameral na vyhodnotenie vývoja bežných predajných cien, pričom na základe získaných dát vykonal **analýzu odchýlok skutočných pultových cien** pri jednotlivých výrobkoch za jednotlivých **maloobchodníkov od odporúčaných cien podnikateľa RAJO**.

565. Ako bolo uvedené vyššie, úrad mal teda k dispozícii pultové ceny za dva kalendárne roky (730 dní), za 6 produktov ponúkaných v 6 OR (zvlášť Tesco HM

[203] Konkrétne šlo o týchto 6 výrobkov: Čerstvé mlieko RAJO 1,5% 1L, UHT Mlieko RAJO 1,5% 1L, UHT Mlieko RAJO 3,5% 1L, Smotana kyslá RAJO 14% 250g, Smotana na šľahanie RAJO 33 % 250 ml, Maslo RAJO tradičné 250 g.

a SM a Tesco Expres). Z uvedených údajov úrad vypočítal 26 280 odchýlok (730 x 6 x 6).

566. Úrad počítal percentuálne odchýlky pomocou vzťahu:

$$odchýlka_{ijt} = \frac{PC_{ijt} - DPC_{it}}{\frac{PC_{ijt} + DPC_{it}}{2}} \quad (1)$$

kde:

> ***odchýlka**$_{ijt}$* – predstavuje percentuálnu odchýlku skutočnej predajnej ceny od odporúčanej ceny v prípade *i*-teho výrobku u *j*-teho maloobchodníka v čase *t*,
>
> ***PC**$_{ijt}$* – predstavuje skutočnú predajnú cenu *i*-teho výrobku u *j*-teho maloobchodníka v čase *t* a
>
> ***DPC**$_{it}$* – predstavuje odporúčanú predajnú cenu *i*-teho výrobku (odporúčaná predajná cena je pre všetkých maloobchodníkov rovnaká) v čase *t*

567. Pri výsledných hodnotách kladná hodnota vypočítanej odchýlky znamená, že skutočná predajná cena bola pre daný výrobok v danom reťazci a v daný deň vyššia ako odporúčaná predajná cena pre tento výrobok. Záporná hodnota vypočítanej odchýlky, naopak, znamená, že skutočná predajná cena bola pre daný výrobok v danom reťazci a v daný deň nižšia ako odporúčaná predajná cena pre tento výrobok v daný deň. Ak má vypočítaná odchýlka hodnotu 0, znamená to, že skutočná predajná cena bola pre daný výrobok v danom reťazci a v daný deň zhodná s odporúčanou predajnou cenou pre tento výrobok v daný deň.

568. Keďže úrad disponoval iba výškou bežných odporúčaných predajných cien, bolo potrebné v prvom kroku odstrániť tie odchýlky, ktoré boli vyrátané počas dní, kedy prebiehala v danom OR a pre daný produkt akcia. V opačnom prípade by úrad porovnával skutočné **akciové** ceny s odporúčanými **bežnými** cenami. Je zrejmé, že takéto porovnávanie by bolo nekonzistentné, pretože by porovnávalo dva rôzne druhy cien. Takýmto očistením úrad z výpočtov vylúčil 2 775 odchýlok. Pre ďalšiu analýzu mal úrad k dispozícii zvyšných 23 505 odchýlok.

569. Výsledok výpočtu odchýlok je uvedený v nasledujúcej tabuľke.

Tabuľka 6: Rozdelenie odchýlok podľa hodnoty

Záporná	Kladná	Nulová	Spolu
4 696 19,98 %	9 225 39,25 %	9 584 40,77 %	23 505

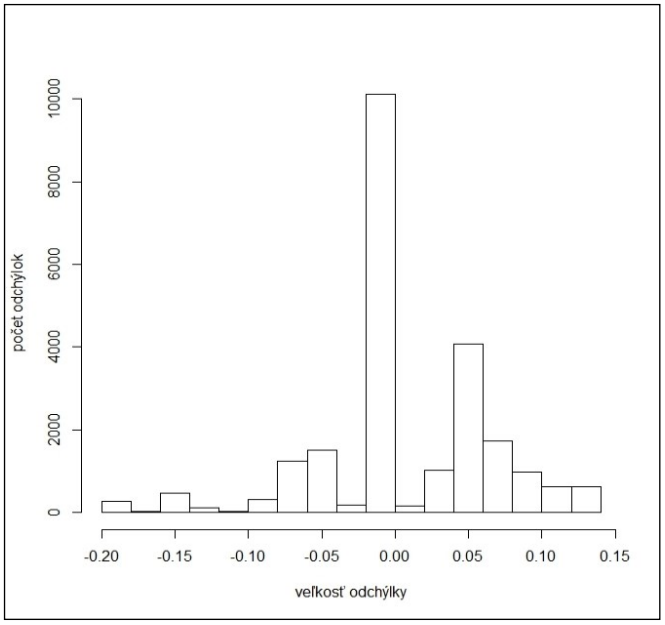
Zdroj: úrad na základe údajov získaných od účastníkov konania

570. Z Tabuľky 6 vyplýva, že z 23 505 vypočítaných odchýlok bolo 4 696 záporných, 9 225 kladných a 9 584 nulových. To znamená, že v sledovanom období bola v 4 696 prípadoch z 23 505 (19,98 %) skutočná predajná cena v posudzovaných maloobchodných prevádzkach nižšia ako odporúčaná predajná cena, v 9 225

prípadoch (39,25%) bola skutočná pultová cena vyššia v porovnaní s odporúčanou úrovňou a v 9 584 prípadoch (40,77%) sa predajná cena zhodovala s odporúčanou cenou spoločnosti RAJO. Súhrnne je možné konštatovať, že až v zhruba 80% bola reálna bežná pultová cena vybraných výrobkov značky RAJO rovná alebo vyššia ako cena odporúčaná.

571. Podrobnejšie rozdelenie odchýlok znázorňuje nasledujúci graf.

Graf 2: Histogram rozdelenia odchýlok



Zdroj: úrad na základe údajov získaných od účastníkov konania

572. Z Grafu 2 o distribúcii odchýlok je možné konštatovať, že najviac odchýlok je koncentrovaných okolo nuly a okolo hodnoty 5%, teda na pravej strane grafu, čo predstavuje úroveň bežnej predajnej ceny na úrovni odporúčanej ceny alebo nad touto úrovňou.

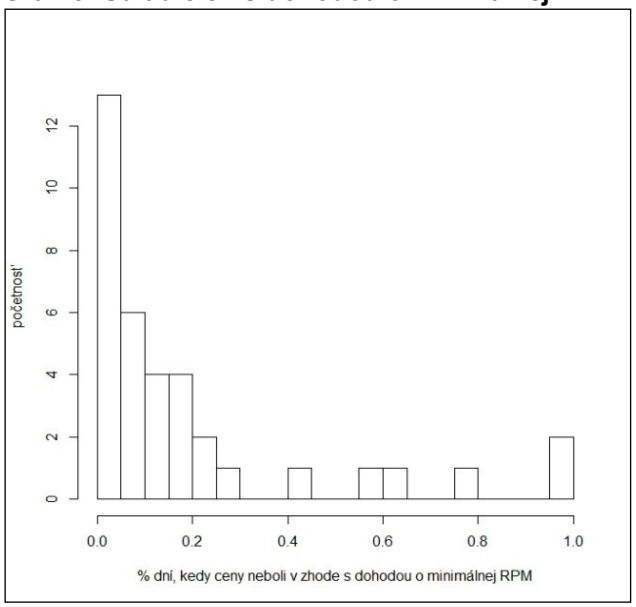
573. Úrad ďalej vo svojej analýze zohľadnil aj tú skutočnosť, že v praxi je možné ešte určité malé zníženie pultovej ceny pod úroveň odporúčanej ceny považovať za dodržiavanie dohodnutej cenovej úrovne. Vychádzajúc zo skúseností britskej súťažnej autority zvolil úrad za túto hranicu 5 %. To znamená, že zníženie skutočnej ceny pod úroveň odporúčanej ceny o menej ako 5 % môže byť považované za dostatočne malé nato, aby bolo považované za dodržiavanie dohodnutej cenovej úrovne jednak zo strany dodávateľa a jednak zo strany konkurentov.[204] Z uvedeného vyplýva, že aj zníženie skutočnej ceny pod úroveň odporúčanej ceny o menej ako 5 % je možné považovať za dodržanie dohody o RPM.

[204] Takýto rozdiel môže vzniknúť napríklad, ak by pri niektorom produkte bola odporúčaná cena 0,89 EUR a niektorý z OR by tento produkt predával za 0,85 EUR. V tomto ilustračnom príklade má odchýlka hodnotu - 4,5%.

574. V prípade záporných odchýlok by pri danom spôsobe výpočtu bolo možné konštatovať, že spomedzi 4696 prípadov, kedy bola pultová cena nižšia ako odporúčaná, bolo 1 644 odchýlok menších ako 5%, čo znamená, že okrem 80% prípadov, kedy bola cena rovná a vyššia, bola v ďalších 6,99% prípadov cena nižšia ako odporúčaná len zanedbateľne. V prípade, že by úrad zobral do úvahy pri posudzovaní uplatňovania dohody o cenách aj túto časť odchýlok, bolo by možné vyhodnotiť, že spolu s kladnými a nulovými odchýlkami sa dohoda o cenách pre ďalší predaj uplatňovala až v takmer 87%.

575. Aby úrad získal lepší obraz o možnom dodržiavaní dohody o RPM, vyhodnotil predložené dáta ešte z iného uhla pohľadu. Takýto pohľad o veľkosti odchýlok poskytuje Graf 3.

Graf 3: Súlad cien s dohodou o minimálnej RPM



Zdroj: úrad na základe údajov získaných od účastníkov konania

V Grafe 3

576. Graf 3 sa na x-ovej osi nachádza percentuálny podiel z celkového počtu sledovaných dní, kedy ceny neboli uplatňované v súlade s posudzovanou dohodou. Ako bolo uvedené vyššie, ani ceny vyššie ako odporúčané sa nepovažujú za porušenie predmetnej dohody o RPM. Na vertikálnej osi sa nachádza počet položiek.[205] Celkový počet položiek je v tomto prípade 36, pretože úrad má k dispozícii údaje o 6 výrobkoch za 6 OR.

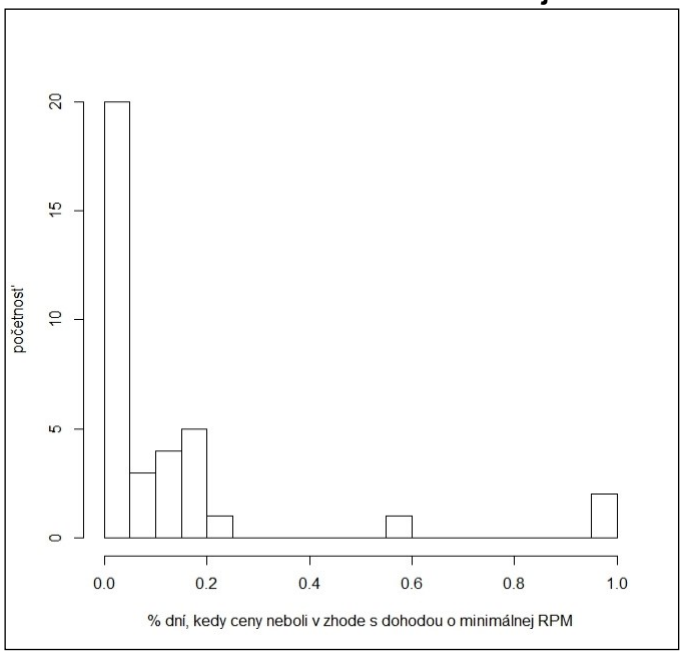
577. Z Grafu 3 vyplýva, že pri 13 položkách z 36 bola dohoda dodržaná počas celého sledovaného obdobia (celé 2 roky), t.j. pultová cena počas dvoch rokov ani raz neklesla pod odporúčanú cenu. Naopak, pri dvoch položkách boli počas celých dvoch rokov skutočné predajné ceny pod odporúčanou predajnou cenou. Graf 3

[205] Položkou v tomto prípade rozumieme jeden produkt v jednom obchodnom reťazci. Potom napr. dve položky môžu znamenať jeden produkt v dvoch OR, alebo dva produkty (napr. maslo a kyslá smotana) v tom istom OR.

možno zjednodušene interpretovať tak, že čím viac sú stĺpce grafu skoncentrované v jeho ľavej časti, tým výraznejšie bolo dodržiavanie dohody o minimálnej RPM.[206]

578. Ak by úrad zobral do úvahy opäť aj negatívne odchýlky cien do výšky 5% pod odporúčanú úroveň, výsledok by sa následne zmenil ešte viac v prospech výraznejšieho dodržiavania dohody o minimálnej RPM. Grafické zobrazenie s takýmto predpokladom je možné vidieť z Grafu 4.

Graf 4: Súlad cien s dohodou o minimálnej RPM s toleranciou 5 %



Zdroj: úrad na základe údajov získaných od účastníkov konania

579. V tomto prípade až pri 20 položkách z 36 bola dohoda o minimálnej RPM dodržaná počas celého sledovaného obdobia (celé 2 roky). Dohoda o minimálnej RPM bola porušená na dlhšie ako štvrtinu sledovaného obdobia iba pri 3 položkách. Zvyšných 33 položiek, ak sa aj predajcovia dostali so skutočnou predajnou cenou pod úroveň odporúčanej ceny, tak iba krátkodobo a následne sa vrátili na odporúčanú, prípadne vyššiu úroveň.

580. Uvedená analýza úradu dokazuje, že počas posudzovaného obdobia viedla predmetná vertikálna dohoda o RPM medzi spoločnosťou RAJO a dotknutými OR na maloobchodnom trhu v SR vo významnej miere buď k dodržiavaniu dohodnutej cenovej úrovne, alebo k cenám produktov značky Rajo v kategóriách mlieko, maslo, smotana vyšším, než boli odporúčané bežné pultové ceny. Reálne pultové ceny sa teda v sledovanom období podľa výsledkov čiastkovej analýzy správali ako minimálne, čo vykresľuje situáciu na trhu v danom čase a preukazuje praktiku vo forme dohody o RPM medzi účastníkmi správneho konania.

[206] http://ecp.crai.com/ecp/assets/CRA_Competition_Memo_Vertical_Communications_and_RPM.pdf (k 27.10.2015)

6.4 Protisúťažné dopady konania Podnikateľov

581. Vertikálne dohody môžu mať negatívne účinky na súťaž, avšak v určitých prípadoch môžu byť negatíva plynúce z vertikálnej dohody prevážené pozitívnymi účinkami. Podľa Usmernenia Komisie o vertikálnych obmedzeniach môže ísť o deväť situácií uvedených v bode 107 daného Usmernenia, ktoré *„za určitých podmienok môžu napomôcť realizácii pozitívnych účinkov a rozvoju nových trhov a vyvážiť tak prípadné negatívne účinky“*[207]. Úrad v tomto konaní neidentifikoval žiadnu zo situácií uvedených v bode 107 Usmernenia Komisie o vertikálnych obmedzeniach; posudzované konanie účastníkov má, naopak, potenciál mať negatívne účinky na súťaž tak, ako je to opísané v bode 100 písm. c) Oznámenia o vertikálnych usmerneniach[208].

582. Praktika určenia ceny pre ďalší predaj (RPM) spravidla v konečnom dôsledku vedie k zvýšeniu cien pre konečného spotrebiteľa oproti cenám, ktoré by sa vygenerovali v konkurenčnom prostredí.[209] Okrem samotného zvýšenia cenovej úrovne má takáto forma dohody potenciál uľahčovať koluzívne správanie na určitej úrovni trhu, teda buď na *upstream* trhu alebo na *downstream* trhu. Hoci RPM je formou vertikálna dohoda, môže teda mať aj horizontálne účinky.

583. Ako bolo uvedené vyššie, konkrétne v tomto prípade viedla úradom posudzovaná dohoda svojou podstatou k zníženiu intenzity hospodárskej súťaže medzi maloobchodnými predajcami dotknutých skupín mliečnych produktov značky Rajo na celom území SR, pričom zníženie hospodárskej súťaže na úrovni maloobchodného predaja týchto produktov, teda na horizontálnej úrovni, mohlo poškodiť spotrebiteľov najmä zvýšením maloobchodných cien.

<u>Analýza marží</u>

584. Okrem analýzy vo vzťahu k zisteniu, či medzi účastníkmi konania dochádzalo k dodržiavaniu dohody o RPM, vykonal úrad ďalšiu doplnkovú analýzu, ktorú síce v zmysle ustálenej judikatúry nebol povinný vykonať, ale ktorej cieľom bolo zistiť, či ceny tých produktov, pri ktorých existuje podozrenie z uplatňovania dohody o RPM, sú vyššie, ako by tomu bolo v situácii bez uplatňovania takejto dohody, resp. či existuje priestor na to, aby ceny sledovaných produktov mohli byť bez uplatňovania dohody o RPM nižšie.

585. Úrad vychádzal z predpokladu, že aj pri veľmi podobných produktoch v rámci predajného sortimentu jednotlivých OR (z hľadiska nárokov na prepravu a skladovanie), nie je možné porovnávať samotné pultové ceny, pretože náklady na obstaranie takýchto výrobkov môžu byť značne odlišné. Preto sa úrad rozhodol

[207] Bod 108 Usmernenia o vertikálnych obmedzeniach

[208] Cit.: „*zmiernenie hospodárskej súťaže medzi kupujúcim a jeho konkurenčnými podnikmi a/alebo napomáhanie nekalým praktikám medzi týmito konkurenčnými podnikmi, často označované ako obmedzenie hospodárskej súťaže, ak sa týka hospodárskej súťaže distribútorov na základe značky alebo výrobku toho istého dodávateľa*“.

[209] Bod 224 Usmernenia o vertikálnych obmedzeniach „ ...*priamy účinok zachovania cien pre ďalší predaj je zvýšenie cien*.“.

vykonať porovnanie marží, ktoré boli pri vybraných produktoch uplatňované. Konkrétne úrad porovnával tzv. obchodné marže, ktoré predstavujú percentuálny rozdiel medzi nákupnou a predajnou cenou. Pre výpočet obchodných marží použil úrad nasledujúcu vzťah:

$$m_{it} = \frac{PC_{it} - NC_{it}}{PC_{it}} = 1 - \frac{NC_{it}}{PC_{it}}$$

kde

***m**$_{it}$* – vypočítaná obchodná marža za *i*-tý produkt v čase *t*

***PC**$_{it}$* – pultová cena tohto výrobku v čase *t* (bez DPH)

***NC**$_{it}$* – je nákupná cena *i*-teho produktu v čase *t* taktiež bez DPH.

586. Ako nákupné ceny zobral úrad do úvahy tzv. net net nákupné ceny. Ide o fakturačné ceny po odrátaní rôznych typov bonusov ako napr. množstevný alebo logistický bonus (bližšie vysvetlenie kategórie použitých nákupných cien je možné nájsť v odpovediach účastníkov konania v rámci spisového materiálu k danému správnemu konaniu).

587. Okrem vyššie uvedených šiestich produktov spoločnosti RAJO bolo potrebné vybrať k týmto produktom obdobné produkty (produkty s rovnakou charakteristikou), pri ktorých úrad nepredpokladal existenciu dohôd o RPM. Za týmto účelom sa úrad rozhodol vykonať analýzu výrobkov predávaných pod PZ jednotlivých OR v kategóriách mlieko, maslo a smotana a taktiež analýzu výrobkov niektorých zahraničných dodávateľov, rovnako z kategórie mlieko, maslo a smotana, u ktorých úrad v rámci monitorovania pultových cien zistil nižšie predajné ceny, ako v prípade produktov značky Rajo.

588. Výrobky pod PZ vybral úrad do porovnania z dôvodu, že tieto sú v každom reťazci opticky iné, majú inú značku (značku daného reťazca), taktiež pri rôznych reťazcoch môžu pochádzať od rôznych dodávateľov, no pri predaji výrobkov pod PZ sa neaplikujú odporúčané ceny dodávateľa. Cenovú politiku si už z podstaty veci nastavuje samotný OR, pretože v tomto prípade sa OR navonok prezentuje nepriamo ako výrobca/dodávateľ produktov. Taktiež z prieskumu úradu vyplynulo, že ceny výrobkov pod PZ sú stanovované najmä s ohľadom na ceny konkurencie, čo úrad považuje za prejav zdravej hospodárskej súťaže.

589. Výrobky zahraničných dodávateľov vybral úrad ako ďalší benchmark, a to z dôvodu, že výrobky jednotlivých dodávateľov sa zvyčajne nevyskytovali naraz vo všetkých OR. V takomto prípade je aplikovanie RPM za účelom horizontálnej koordinácie menej pravdepodobné.

590. Za účelom vykonania vyššie popísanej analýzy oslovil úrad účastníkov konania a požiadal ich o predloženie relevantných údajov. Pultové predajné ceny výrobkov

u týchto podnikateľov získal úrad v predchádzajúcom prieskume a boli použité už v analýze v predchádzajúcej časti rozhodnutia.

591. Zároveň úrad od vyššie spomínaných OR získal údaje o pultových cenách a fakturačných „net net“, resp. „netto netto“ cenách za výrobky predávané pod PZ a za vybrané zahraničné výrobky. Tieto výrobky boli vyberané tak, aby boli sortimentne čo najviac podobné vyššie analyzovaným výrobkom podnikateľa RAJO. Presnejší popis analyzovaných produktov sa nachádza v príslušnej dokumentácii v rámci spisového materiálu, kde sú výrobky uvedené pod takým názvom, ako ich uviedli jednotliví podnikatelia.

592. Pre každý deň, kedy bol k dispozícii údaj o fakturačnej a súčasne o predajnej pultovej cene, vypočítal úrad hodnotu obchodnej marže tak, ako to je definované vyššie. Pre každý z analyzovaných produktov vypočítal úrad medián[210] marží. Kvôli lepšej prehľadnosti úrad zoskupil sledované výrobky do štyroch väčších skupín, a to maslá, čerstvé mlieka, trvanlivé mlieka[211] a smotany. Výsledky sú zhrnuté v nasledujúcej tabuľke.

Tabuľka 7: **Obchodné marže (medián)**

	Rajo brand	PZ	Zahraničné brandové výrobky
Trvanlivé mlieko	36.8%	10.3%	11.9%
Čerstvé mlieko	32.4%	9.3%	12.5%
Maslo	38.5%	25.4%	12.4%
Smotana	38.2%	29.6%	39.5%

Zdroj: úrad na základe údajov získaných od účastníkov konania

593. Z údajov v Tabuľke 7 vyplýva, že v siedmich z ôsmich prípadov boli marže pre produkty podnikateľa RAJO vyššie ako marže pre produkty, s ktorými sa tieto produkty porovnávali. Úrad následne podrobil tieto výsledky štatistickému testovaniu významnosti týchto rozdielov.[212] V skupinách trvanlivé mlieko, čerstvé mlieko a maslo boli rozdiely v maržiach medzi značkovými produktmi podnikateľa RAJO a medzi produktmi pod PZ ako aj produktmi zahraničných dodávateľov štatisticky významné. Rovnako aj v skupine smotana bol rozdiel v maržiach medzi značkovými produktmi podnikateľa RAJO a produktmi pod PZ štatisticky významný. Iba v jednom prípade neboli marže pri produktoch podnikateľa RAJO

[210] Medián predstavuje štandardný štatistický ukazovateľ strednej hodnoty. Má teda podobný význam ako aritmetický priemer, ale v niektorých prípadoch je vhodnejšie použiť práve medián. Pre medián platí, že najmenej 50 % hodnôt je nižších alebo sa rovná a najmenej 50 % hodnôt je vyšších alebo sa rovná mediánu. Základnou výhodou mediánu ako štatistického ukazovateľa je fakt, že nie je ovplyvnený extrémnymi hodnotami. Preto sa často používa v prípade šikmých rozdelení, pri ktorých aritmetický priemer poskytuje zvyčajne nevhodné výsledky.

[211] Rozdelenie skupiny mlieko na trvanlivé a čerstvé je odôvodnené ich rôznym charakterom, a to najmä rozdielnou rýchlosťou obrátok.

[212] Na testovanie štatistickej významnosti rozdielov mediánov použil úrad permutačnú verziu Studentovho t-testu. Aby bola zabezpečená robustnosť výsledkov, úrad vykonal testovanie pomocou viacerých prípustných testov, pričom možno konštatovať, že ich výsledky boli v zásade zhodné s tými prezentovanými.

vyššie ako marže pri porovnávaných produktoch. Šlo o skupinu smotana a produkty zahraničných dodávateľov. Testovaním sa však ukázalo, že tento rozdiel nebol štatisticky významný. To znamená, že marže v skupine smotana za výrobky podnikateľa RAJO ako aj výrobky vybraných zahraničných dodávateľov môžeme považovať za približne rovnaké. Uvedené dokumentuje nasledujúca **Tabuľka 8**Tabuľka 8.

Tabuľka 8: Výsledky štatistického testovania rozdielov marží

		Rozdiel marží	P-hodnota
Rajo vs. PZ	Trvanlivé mlieko	26.47%	0.0000
	Čerstvé mlieko	23.14%	0.0000
	Maslo	13.08%	0.0000
	Smotana	8.61%	0.0000
Rajo vs. zahr. brand	Trvanlivé mlieko	24.88%	0.0000
	Čerstvé mlieko	19.92%	0.0000
	Maslo	26.09%	0.0000
	Smotana	-1.32%	0.6451

Zdroj: úrad na základe údajov získaných od účastníkov konania

594. Cieľom analýzy bolo preukázať skutočnosť, že posudzovanou dohodou stanovené a udržiavané pultové ceny boli v sledovanom období vyššie, ako by mohli byť, ak by k implementácii predmetnej dohody nedochádzalo. Táto skutočnosť sa potvrdila aj uvedeným štatistickým testovaním; marže v prípade predmetných produktov podnikateľa RAJO sú vyššie ako marže pri výrobkoch, ktoré boli vybrané pre porovnanie výšky marží. Výsledky testovania zároveň poukazujú na možný negatívny dopad na konečného spotrebiteľa. Vykonaná analýza môže ďalej nepriamo preukazovať, že intenzita konkurencie v prípade predmetných produktov je nižšia ako v prípade produktov, ktoré boli vybrané na porovnanie. Jedným z možných vysvetlení tohto stavu je implementácia dohody o RPM.

595. Na základe získaných podkladov a informácií úrad súhrnne konštatuje, že aj z výsledkov vyššie uvedenej čiastkovej analýzy úradu vyplýva, že v posudzovanej oblasti dodávok a maloobchodného predaja masla, mlieka a smotany dochádzalo v sledovanom období medzi najvýznamnejším slovenským dodávateľom RAJO a najvýznamnejšími OR v SR prostredníctvom vzájomnej komunikácie k uplatňovaniu takej cenovej stratégie pri predaji produktov značky Rajo, ktorej následkom bolo v konečnom dôsledku účtovanie vyšších cien týchto produktov pre konečného spotrebiteľa v porovnaní so situáciou, ak by k takejto dohode v dotknutej oblasti medzi jej účastníkmi nedochádzalo.

596. Je potrebné opakovane poznamenať, že popísané výsledky analýzy dopĺňajú vyhodnotenie konania účastníkov dohody posudzovanej úradom na základe

analýzy e-mailovej komunikácie tak, ako je uvedené v ostatných častiach rozhodnutia.

Námietky účastníkov konania

Analýza odchýlok

597. K vykonanej analýze odchýlok cien za roky 2013 a 2014 v bode *6.3* a *6.4* Predbežných záverov úradu účastník konania RAJO namieta, že vykonaná analýza „*neobstojí najmä vzhľadom na:*

(i) neúplnosť vstupných údajov – chýbajúce dáta troch OR, vrátane COOP Jednota ako najdôležitejšieho obchodného partnera pre RAJO, Diligentia a TERNO Group,
(ii) nezohľadnenie brandových výrobkov RAJO predávaných v predajných akciách, kde tieto tvoria v priemere [ ] % a až [ ] % čo sa týka predaja masla v roku 2013,
(iii) nezohľadnenie praxe zaokrúhľovania cien na 5/9 centov zo strany OR (bod 165. Predbežných záverov a podkladový email),
(iv) nevhodnosť 5 % tolerancie odchýlky, kde Úrad síce postupuje analógiou s prípadom Sport Bras, avšak máme za to, že vzhľadom na rozdiel vo výške ceny výrobkov v pôvodnom (športové podprsenky) a tomto prípade analógia bez ďalšieho zdôvodnenia neobstojí (rovnakú námietku vzniesla vo svojom vyjadrení k Výzve aj spoločnosť KAUFLAND, pozn. úradu),
(v) „cieľovo orientované" prezentovanie výsledkov analýzy".[213]

598. **K bodu (i)** úrad uvádza, že skutočnosť, že úrad nemal k dispozícii úplné dáta, resp. že úrad nežiadal o predloženie dát za všetkých účastníkov konania, v žiadnom prípade nevyvracia výsledky analýzy získané na základe dostupných dát. Je totiž bežnou štatistickou praxou, že výsledky analýzy, ktorá sa robí na určitej vzorke dát, sú následne zovšeobecnené pre celú populáciu dát. Podľa úradom získaných informácií bol podiel podnikateľov, ktorých dáta úrad analyzoval, na tržbách spoločnosti RAJO dosiahnutých pri predaji produktov v kategórii mlieko, maslo a smotana v roku 2013 za všetkých účastníkov konania zhruba 50,3%.

599. Spoločnosti CJS, DILIGENTIA a TERNO GROUP v tejto súvislosti v rámci svojich vyjadrení k Výzve namietali, že v analýze neboli použité dáta za ich maloobchodné prevádzky. K tomuto typu námietky platí to, čo úrad uviedol v odseku vyššie.

600. Podobne, aj **k bodu (ii)** úrad uvádza, že skutočnosť, že úrad nevykonal analýzu odchýlok cien počas akciového predaja, neznamená, že odchýlky vypočítané počas predaja produktov značky Rajo za bežné ceny boli vypočítané nesprávne.

[213] Spis. por. č. 432, list č. 5349/2015 spoločnosti RAJO

Úradom uvádzané výsledky ohľadom odchýlok sú vypočítané z bežných cien a v súlade s tým sú aj interpretované. Je potrebné poznamenať, že akciové ceny sú cenami odvodenými od cien bežných. Z uvedeného vyplýva, že ak údajné porušenie súťažných pravidiel viedlo k vyšším bežným cenám, tak zároveň umožnilo účtovať aj akciové ceny vyššie, ako by tomu bolo v prípade, ak by k posudzovanému porušeniu súťažných pravidiel nedochádzalo. Zároveň úrad v súvislosti s námietkou o nezahrnutí akciových cien do jeho výpočtov podotýka, že výsledky analýzy, ktorú vo svojich podkladoch predložil účastník konania RAJO, sa nijako podstatne neodlišujú od výsledkov, ku ktorým dospel úrad, a to napriek tomu, že spoločnosť RAJO vykonala analýzu na vzorke dát zahŕňajúcich okrem bežných cien aj ceny akciové. Z výsledkov úradu vyplýva, že 20 % odchýlok bolo záporných a teda zvyšných 80% bolo v súlade s dohodou o RPM, podľa analýzy spoločnosti RAJO bol podiel nulových a kladných odchýlok 74%, pričom podiel nulových odchýlok je v oboch analýzach zhodný, a to na úrovni cca 40%.

601. **K bodu (iii)** úrad uvádza, že pre svoju analýzu použil skutočné pultové ceny, ktoré získal od príslušných OR a odporúčané ceny, ktoré sú súčasťou základných cenníkov spoločnosti RAJO za roky 2013 a 2014. Z námietky nie je zrejmé, akým spôsobom mal úrad pri výpočte odchýlok reálnych cien od odporúčaných cien zobrať do úvahy prax zaokrúhľovania cien na 5 a 9 centov pri stanovovaní pultových cien zo strany OR, nakoľko spoločnosť RAJO túto požiadavku nijako bližšie nešpecifikovala.

602. Avšak nastavenie odporúčaných cien v základných cenníkoch spoločnosti RAJO za roky 2013 a 2014 pri sledovaných skupinách produktov poukazuje na to, že spoločnosť RAJO sa prispôsobila spôsobu cenotvorby zo strany OR, pričom odporúčané ceny spoločnosti RAJO sa v uvedených rokoch končia práve číslicou 5 alebo 9. Pokiaľ sa teda tak reálne pultové ceny uplatňované zo strany OR, ako aj odporúčané ceny spoločnosti RAJO končili v období rokov 2013 a 2014 na číslicu 5 alebo 9, aj takto nastavené ceny sú súčasťou analýzy úradu.

603. **K bodu (iv)** úrad uvádza, že namietanú 5 % toleranciu odchýlky vzal do úvahy iba alternatívne, a teda že príslušné analýzy vykonal tak bez zohľadnenia tejto tolerancie, ako aj s jej zohľadnením, pričom táto skutočnosť je v Predbežných záveroch uvedená a získané výsledky sú tak aj interpretované. Je tiež potrebné poznamenať, že vykonanie aj takéhoto alternatívneho porovnania nemá žiaden vplyv na ďalšie časti vykonanej analýzy.

604. **K bodu (v)** úrad uvádza, že dané tvrdenie o „cieľovo orientovanej“ prezentácii výsledkov analýzy úradu účastník konania nijako bližšie neodôvodnil. Ďalej je možné opakovane konštatovať, že výsledky analýzy odchýlok vykonanej spoločnosťou RAJO sa nijako podstatne neodlišujú od výsledkov, ku ktorým dospel úrad, a to aj napriek tomu, že spoločnosť RAJO vykonala analýzu na vzorke dát zahŕňajúcich okrem bežných cien aj ceny akciové. Z toho vyplýva, že

spochybňovať samotné výsledky analýzy nie je odôvodnené. Pokiaľ ide o ich prezentovanie, úrad len konštatoval, že 20 % odchýlok bolo záporných, a teda zvyšných 80 % bolo v súlade s dohodou o stanovení cien pre ďalší predaj tak, ako to bolo popísané v predchádzajúcich častiach rozhodnutia.

605. Spoločnosť KAUFLAND v súvislosti s analýzou odchýlok namieta skutočnosť, že úrad svoju analýzu odchýlok vykonal na základe podobnej analýzy vykonanej v prípade *Sport Bras*, no keďže príslušná súťažná autorita sa rozhodla konanie v danom prípade zastaviť, nebola v tomto prípade predmetná analýza podrobená nezávislému preskúmavaniu v rámci správneho konania a neskôr súdmi. Úrad má za to, že fakt, že konkrétny postup nebol v minulosti preskúmavaný v rámci správneho konania, prípadne súdmi, ešte neznamená, že takýto postup je automaticky nesprávny a že závery plynúce z takejto analýzy sú bezpredmetné a nerelevantné. Úrad pritom rozumie, že spoločnosť KAUFLAND nenamieta v prvom rade obsahovú stránku analýzy, ale to, či bola alebo nebola podobná analýza vykonaná v nejakom inom prípade.

606. Úrad sa sám môže rozhodnúť, akým spôsobom analyzuje rôzne aspekty protisúťažného konania v rámci prešetrovanej oblasti. Z anglického prípadu si úrad zobral príklad, a to, že daný prípad bol anglickou súťažnou autoritou zastavený, neznamená, že analýza a spôsob vyhodnotenia určitých skutočností bol nesprávny. Práve na základe analýzy konanie v danej veci súťažná autorita zastavila, keďže v danom prípade nebola jeho protisúžaznosť preukázaná.

607. Spoločnosť KAUFLAND ďalej vo svojom vyjadrení k Výzve namieta, že úrad v bode 248 Výzvy uvádza odchýlky predajných cien od odporúčaných cien súhrnne, za všetkých účastníkov konania. Úrad k danej námietke konštatuje, že cieľom úradu pri tejto analýze bolo poukázať na celkový vplyv posudzovanej praktiky RPM, čo je aj podstatou jej uplatňovania - inak ako plošne by jej uplatňovanie nemalo pre aktérov dohody význam. Ako však už bolo viackrát uvedené, úrad túto analýzu nepovažuje za postačujúci dôkaz porušenia pravidiel hospodárskej súťaže a výsledky analýzy v tomto duchu ani neprezentuje.

608. Ďalej spoločnosť KAUFLAND vo vzťahu k analýze úradu uvádza, že z Výzvy ani z administratívneho spisu vedeného v rámci predmetného správneho konania nie je možné identifikovať, že by tieto podklady obsahovali údaj o odporúčaných predajných cenách produktov značky Rajo. K tejto námietke úrad uvádza, že odporúčané ceny sú súčasťou cenníkov, ktoré si úrad vyžiadal a získal priamo od spoločnosti RAJO, a tieto boli spoločnosti KAUFLAND poskytnuté počas nahliadania do spisu. Rovnaké cenníky pre získanie odporúčaných cien použila vo svojej analýze aj spoločnosť RAJO, ktorá si analýzu nechala vypracovať v reakcii na Predbežné závery úradu. Naviac, identifikáciu cenníkov a odporúčaných cien okrem spoločnosti KAUFLAND nenamietal žiadny iný účastník predmetného správneho konania.

609. V rámci svojho podania k Výzve, podobne ako iní účastníci konania, aj spoločnosť KAUFLAND namietala, že úrad pri svojej analýze nebral do úvahy odchýlky v dňoch, kedy prebiehala na príslušný produkt v maloobchode akcia, t.j. že úrad neporovnával odporúčané ceny spoločnosti RAJO s akciovými predajnými cenami. Úrad k danej námietke uvádza, že, ako už bolo vysvetlené vyššie, úrad mal k dispozícii len bežné odporúčané ceny a že logicky by nebolo správne porovnávať skutočné akciové ceny s odporúčanými bežnými cenami. V tomto prípade by bolo správne vypočítať odchýlky na základe odporúčaných akciových cien, tie však úrad nemal k dispozícii. Následne o akciových cenách platí to, čo už úrad uviedol vyššie, a to okrem iného, že akciové ceny sú cenami odvodenými od cien bežných. V takom prípade, ak porušenie súťažných pravidiel viedlo k vyšším bežným cenám a súčasťou praktiky bolo aj nastavovanie akciových predajných cien, protisúťažné konanie zároveň umožnilo účtovať aj akciové ceny vyššie, ako by tomu bolo, ak by k takémuto porušeniu súťažných pravidiel nedochádzalo.

610. Spoločnosť KAUFLAND tiež v rámci svojho vyjadrenia k Výzve uvádza, že nesúhlasí so záverom úradu, že skutočnosť, že v zhruba 80% prípadoch boli skutočné pultové ceny rovnaké alebo vyššie ako odporúčané ceny, dokazuje, že spoločnosť KAUFLAND v tejto veci porušila právne predpisy. Úrad k danej námietke uvádza, že výsledky analýzy neboli interpretované a prezentované v tom zmysle, ako ich namieta spoločnosť KAUFLAND. K účasti spoločnosti KAUFLAND na posudzovanej praktike viď najmä časť *6.2.7* tohto rozhodnutia, ktorá sa zaoberá analýzou získanej e-mailovej komunikácie.

611. Ďalší účastník konania, spoločnosť TESCO, k častiam Výzvy *6.3* a *6.4* namieta najmä skutočnosť, že „*vysoký podiel cien na úrovni odporúčaných cien alebo prevyšujúcich odporúčané ceny nemožno považovať za dostatočný dôkaz protisúťažného konania.“.* S týmto názorom sa úrad plne stotožňuje a opakovane uvádza, že vykonanú analýzu a jej výsledky v žiadnom prípade nechápe a neprezentuje izolovane ako dostatočný dôkaz protisúťažného konania.

Analýza marží

612. Následne k vykonanej analýze rozdielu marží účastník RAJO namieta, že vykonaná analýza „*neobstojí najmä vzhľadom na:*

(i) neúplnosť vstupných údajov – chýbajúce dáta troch OR vrátane COOP Jednota ako najdôležitejšieho obchodného partnera pre RAJO, Diligentia a TERNO Group,

(ii) nezohľadnenie brandových výrobkov RAJO predávaných v predajných akciách, kde tieto tvoria v priemere [ ] % a až [ ] % čo sa týka predaja masla v roku 2013,

(iii) až nepochopiteľné porovnávanie marží privátnych značiek fundamentálne odlišných produktov a postulát, že privátne značky vykazujú prejav „zdravej hospodárskej súťaže“ (bod 267. Predbežných záverov), a, že sa u nich s veľkou pravdepodobnosťou nedá očakávať dohoda o RPM,

(iv) nezohľadnenie špecifík marží porovnávaných zahraničných značiek ako doplnkový charakter slovenského trhu, ekonomická efektívnosť väčšieho trhu pôvodu, atď.

(v) postulát, že zahraničné výrobky predstavujú benchmark (bod 268.), ktorý je v rozpore s indikovanou praxou napr. dodávateľa [ ] (pozri emaily z inšpekcie),

(vi) vynechanie výrobkov konkurenčných výrobcov (TAMI a pod.) z porovnania, pričom toto by už z povahy veci malo zahŕňať všetky relevantné subjekty,

(vii) cieľovo orientované prezentovanie výsledkov analýzy v zmysle ich doplnkového významu k preukázaniu dohôd.“.[214]

613. **K bodu (i)** úrad, podobne ako vyššie, uvádza, že neúplnosť údajov pre takýto typ analýzy v žiadnom prípade nevyvracia výsledky získané na dostupných dátach. Úrad v tejto súvislosti opätovne poukazuje na skutočnosť, že je bežnou štatistickou praxou, že výsledky získané analýzou reprezentatívnej vzorky sú zovšeobecnené pre celok ako taký.

614. V prípade **bodu (ii)** platí rovnaké vysvetlenie ako k bodu (ii) v predchádzajúcej časti týkajúcej sa analýzy odchýlok cien, kde úrad uvádza, že akciové ceny sú cenami odvodenými od cien bežných. Z uvedeného vyplýva, že ak údajné porušenie súťažných pravidiel viedlo k vyšším bežným cenám a posudzovaná praktika sa týka aj akciového predaja, tak porušovanie zákona zároveň umožnilo účtovať aj akciové ceny vyššie, ako by tomu bolo v prípade, ak by k posudzovanému porušeniu súťažných pravidiel nedochádzalo.

615. K námietke z **bodu (iii)** úrad uvádza, že samotný účastník konania - spoločnosť RAJO v bode 30. svojho podania argumentuje, že brandové výrobky a výrobky pod PZ by mali byť na jednom (spoločnom) relevantnom trhu. To okrem iného znamená, že spoločnosť RAJO považuje tieto výrobky z pohľadu spotrebiteľa za vzájomne zameniteľné alebo nahraditeľné, a to na základe ich vlastností, **cien** a zamýšľaného účelu použitia. Následne v bode 103. toho istého podania už ide o „*nepochopiteľné porovnávanie“.* Uvedené poukazuje na protirečivé vyjadrenia zo strany účastníka konania k rovnakej veci.

[214] Spis. por. č. 432, list č. 5349/2015 spoločnosti RAJO

616. Čo sa týka obsahovej stránky danej námietky v súvislosti so zaradením produktov predávaných pod PZ do analýzy marží, tak, ako úrad uviedol už vo svojich Predbežných záveroch, pri predaji produktov pod PZ si ceny nastavujú OR samé, nie na základe odporúčaní dodávateľov daných produktov. Preto úrad predpokladá, že predaj produktov pod PZ nie je dotknutý protisúťažnou praktikou a výsledky analýzy tak majú pre daný prípad relevantnú vypovedaciu hodnotu. Zároveň je potrebné k prezentovaným výsledkom uviesť, že úrad netvrdí, že celý rozdiel v maržiach dosahovaných na predaji výrobkov značky Rajo a ostatných zvolených výrobkov možno vysvetliť výlučne implementáciou dohody o RPM. Vykonaná analýza a jej výsledky však určite nevyvracajú hypotézu o vyšších maržiach v prípade brandových výrobkov spoločnosti RAJO ani o existencii dohody o RPM.

617. **K bodu (iv)** je potrebné v prvom rade uviesť, že účastník konania neuviedol, o aké špecifiká sa u marží dosahovaných na zahraničných produktoch v rámci maloobchodného predaja v SR jedná a akým spôsobom by mali byť tieto špecifiká v rámci analýzy úradu zohľadnené. Úrad uvádza, že zahraničné značky boli v analýze jednou z dvoch skupín výrobkov, ktoré poslúžili ako benchmark. Pri porovnávaní marží na značkových produktoch Rajo s maržami na PZ a pri porovnávaní marží na značkových produktoch Rajo s maržami na vybraných zahraničných produktoch boli marže pri oboch týchto vybraných skupinách až na jednu výnimku (smotana zahraničný brand) signifikantne nižšie v porovnaní so značkovými produktmi Rajo. Výber týchto skupín pritom úrad náležite zdôvodnil. Úrad v tejto súvislosti tiež dodáva, že skutočnosť, že zahraničné výrobky majú doplnkový charakter slovenského trhu, neznamená, že obchodník sa v prípade týchto výrobkov nebude usilovať dosiahnuť maximálne vysoké marže, aké mu ešte situácia na trhu umožní.

618. **K bodu (v)** úrad uvádza, že námietka ohľadom indikovanej praxe uvedeného dodávateľa sa netýka prešetrovanej oblasti v rámci predmetného správneho konania. Menovaný subjekt ani nepatrí medzi dodávateľov produktov v kategórii mlieko, maslo a smotana v SR. Zároveň úrad uvádza, že produkty tohto dodávateľa neboli použité ako benchmark, teda ani nemohli žiadnym spôsobom ovplyvniť výsledky analýzy.

619. **K bodu (vi)** úrad uvádza, že cieľom vykonanej analýzy bolo preskúmať marže dosahované v rámci rôznych skupín výrobkov v kategóriách maslo, mlieko, smotana, porovnať ich s maržami dosahovanými na produktoch značky Rajo a zároveň zistiť, či existuje priestor pri produktoch značky Rajo na zníženie marže dosahovanej na maloobchode. Výberom konkrétnych produktov a následným porovnaním marží úrad preukázal, že na trhu existujú dostatočne veľké skupiny produktov z rovnakej produktovej kategórie ako brandové produkty spoločnosti RAJO, pri ktorých OR dosahujú podstatne nižšiu obchodnú maržu. Z danej skutočnosti vyplýva, že pri maržiach za brandové výrobky spoločnosti RAJO

existuje dostatočný priestor na ich zníženie v prípade, ak by pri týchto výrobkoch existovala intenzívnejšia hospodárska súťaž. Zároveň však úrad zdôrazňuje, že v žiadnom prípade netvrdí, že marža na brandových výrobkoch spoločnosti RAJO a na porovnávaných výrobkoch (PZ a zahraničné brandy) má byť úplne rovnaká. Úrad len konštatuje, že rozdiel je dostatočne veľký nato, aby bola táto marža nižšia, čo zároveň podporuje predpoklad, že uplatňovanie praktiky RPM má vo všeobecnosti za následok zvýšenie cien na dotknutom trhu. Vzhľadom na ďalšie námietky účastníkov konania je tiež potrebné dodať, že ak by aj na niektorých konkurenčných produktoch dosahovali OR vyššiu maržu ako na produktoch spoločnosti RAJO, nevyvracia to existenciu dohody o RPM na predmetných produktoch spoločnosti RAJO.

620. K **bodu (vii)** úrad uvádza, že odmieta akékoľvek cielené využitie výsledkov analýzy. Toto obvinenie nebolo zo strany účastníka konania žiadnym spôsobom odôvodnené a taktiež ničím podložené. V zmysle platných právnych predpisov a judikatúry úrad nie je povinný implementáciu cieľovej vertikálnej dohody preukazovať. Z toho potom jasne vyplýva, že úrad analyzoval efekty posudzovanej cieľovej vertikálnej dohody len ako doplnok k ostatným dôkazom.

621. Navyše v bode 105. svojho podania spoločnosť RAJO tvrdí, že „*ako vyplýva z analýzy KPMG, priemerná obchodná marža OR dosahovaná na predmetných 6 výrobkoch RAJO predstavuje [*

]. Po očistení interpretácie Úradom vykonanej analýzy marží od neporovnateľných údajov o marži na PZ a zahraničných výrobkoch vyplynie, že marže na brandových výrobkoch RAJO sú primerané a nemožno ich interpretovať ako zvýšené následkom uplatňovania praktiky popísanej v Predbežných záveroch.“.

622. Úrad k danému vyjadreniu uvádza, že zo samotnej analýzy spoločnosti RAJO vyplýva, že v daných súvislostiach nejde o priemernú obchodnú maržu OR dosahovanú na predmetných 6 výrobkoch spoločnosti RAJO. V uvedených hodnotách ide o spriemerovanú maržu za brandové výrobky ako aj výrobky pod PZ. Uvádzané tvrdenie účastníka konania je teda nepresné. Samotná spoločnosť RAJO vo svojej analýze KPMG uvádza (bod 3.3.13), že obchodné marže za predmetných 6 výrobkov značky Rajo predstavujú [ ] % v roku 2013 a [ ] % v roku 2014. Ak vezmeme do úvahy, že tieto marže obsahujú predaj v bežných aj akciových cenách, potom marže za predaj iba v bežných cenách môžu byť podľa samotnej analýzy KPMG ešte vyššie ako tie, ktoré uvádza úrad vo svojich Predbežných záveroch.

623. Keďže sa praktika RPM týkala brandových výrobkov RAJO, úrad má za to, že nie je možné priemerovať marže brandových výrobkov RAJO s výrobkami pod PZ

a takto získané hodnoty následne porovnávať s určitým benchmarkom. Z logiky veci vyplýva, že porovnávať by sa mali len marže dosahované za predaj samotných brandových výrobkov spoločnosti RAJO.

624. Spoločnosť RAJO ďalej v rámci analýzy KPMG navrhuje ako benchmark vážené obchodné marže OR za celý maloobchodný segment. Je potrebné si uvedomiť, že takýto výber v sebe zahŕňa aj textilný tovar, drogériu, alkoholické nápoje a pod. Z pohľadu úradu nie je takto zvolený benchmark vhodný pre dané účely. Ak by sme aj pripustili ako benchmark obchodnú maržu OR za celý maloobchodný segment, na strane spoločnosti RAJO je určite potrebné porovnávať len marže za tie výrobky, u ktorých bola údajne implementovaná dohoda o RPM, teda v našom prípade brandové výrobky spoločnosti RAJO. V takom prípade sú obchodné marže za brandové výrobky spoločnosti RAJO značne vyššie oproti obchodným maržiam v maloobchodnom segmente aj podľa samotnej analýzy KPMG, čo v konečnom dôsledku potvrdzuje predpoklad úradu.

625. Účastník konania TESCO vo svojom vyjadrení k Výzve v súvislosti s analýzou marží namieta výber produktov, ktorých marže úrad porovnával s maržami dosahovanými na brandových výrobkoch RAJO. Rozdiel medzi maržou na brandových výrobkoch spoločnosti RAJO a výrobkoch pod PZ je podľa účastníka TESCO irelevantný, nakoľko ide o produkty s odlišnými ekonomickými parametrami, pričom nemožno porovnávať produkty pre cenovo senzitívnych zákazníkov generujúcich veľké objemy s „prémiovými“ produktmi generujúcimi malé objemy.

626. Podobne, aj spoločnosť KAUFLAND v tejto súvislosti namieta, že úrad nepostupoval správne, keď porovnával tzv. obchodné marže produktov značky Rajo s obchodnými maržami výrobkov predávaných pod PZ OR a výrobkov niektorých zahraničných dodávateľov v kategóriách mlieko, maslo a smotana. V rámci svojho podania spoločnosť KAUFLAND uvádza, že v prípade výrobkov predávaných pod PZ ide spravidla o "najlacnejší" tovar na trhu, t.j. o tovar, ktorého hlavnou úlohou je prilákať do maloobchodu spotrebiteľov a čo najviac súťažiť s konkurenciou. Z uvedeného dôvodu sú obchodné marže daných výrobkov veľmi nízke, keďže účelom ich predaja nie je dosiahnuť vysokú ziskovosť. V žiadnom prípade preto nemožno dospieť k záveru, že ide o porovnateľné výrobky vo vzťahu k produktom Rajo.

627. Úrad má za to, že výber sledovaných produktov vo svojej Výzve dostatočne odôvodnil. Je potrebné si uvedomiť, že v danom prípade musí ísť o produkty, ktoré sú svojou charakteristikou najpodobnejšie skúmaným výrobkom, ale zároveň musí byť čo najmenej pravdepodobné, že vybrané výrobky sú ovplyvnené skúmanou praktikou. Aj v prípade analýzy marží je potrebné zopakovať, že úrad túto analýzu a jej výsledky v žiadnom prípade neprezentuje izolovane ako dostatočný dôkaz

protisúťažného konania a taktiež netvrdí, že celý rozdiel v maržiach medzi výrobkami RAJO a zvolenými výrobkami pre porovnanie možno vysvetliť výlučne implementáciou dohody o RPM. Vykonaná analýza a jej výsledky sú však v súlade s hypotézou úradu o vyšších maržiach v prípade predaja výrobkov značky Rajo.

628. K námietke spoločnosti KAUFLAND úrad v prvom rade konštatuje, že uvedeným tvrdením nepriamo spoločnosť KAUFLAND naznačuje, že v prípade brandových produktov RAJO ide o výrobky, ktoré nepatria k najlacnejším, ich úlohou nie je prilákať spotrebiteľov do maloobchodu **a nie je ich hlavnou úlohou čo najviac súťažiť s konkurenciou**. Takéto tvrdenie si však odporuje s tvrdením, ktoré spoločnosť KAUFLAND použila ako námietku voči tzv. vylúčeniu odchýlok menších ako 5 %, kde uviedla, *že „5% rozdiel v predajných cenách, tak základných položiek ako maslo, mlieko, smotana z hľadiska povahy trhu maloobchodného predaja potravín, a aj trhu maloobchodného predaja mliečnych výrobkov je veľmi významný a je prejavom zdravej hospodárskej súťaže.“.* Úrad uvádza, že z jeho analýzy bol rozdiel v maržiach medzi brandovými výrobkami RAJO a porovnávanými výrobkami vysoko presahujúci uvádzaných 5 % (bod 274 Výzvy). Keďže marže sú vyjadrené percentom z predajnej ceny, znamená to, že zníženie predajnej ceny, napríklad o 5 % povedie aj k zníženiu marže o približne 5 percentuálnych bodov. Z analýzy úradu však vyplýva, že aj pri znížení marží na brand výrobkoch spoločnosti RAJO o 5 percentuálnych bodov budú tieto marže stále signifikantne vyššie ako marže na produktoch, s ktorými úrad porovnanie vykonal.

629. Okrem tohto rozporu v námietkach spoločnosti KAUFLAND úrad k danej námietke opätovne uvádza, že netvrdí, že celý rozdiel v maržiach medzi výrobkami RAJO a výrobkami zvolenými pre porovnanie (PZ a vybrané zahraničné produkty) možno vysvetliť výlučne implementáciou dohody o RPM. Vykonaná analýza a jej výsledky sú však v súlade s hypotézou úradu o vyšších maržiach v prípade predaja výrobkov značky Rajo.

630. Úrad sa ďalej v súvislosti s analýzou marží nestotožňuje s námietkou spoločnosti TESCO v bode 157. vyjadrenia, v rámci ktorého porovnáva spoločnosť TESCO maržu za produkt **smotana** predávanú pod PZ s produktom **čerstvé mlieko** brand RAJO a poukazuje na ich nízky rozdiel. Úrad má za to, že je korektné porovnávať výlučne produkty v rámci jednej produktovej skupiny, teda smotanu so smotanou a podobne. V opačnom prípade by mohol úrad taktiež porovnať maržu za maslo zančky Rajo (38,5 %) s maržou za čerstvé mlieko pod PZ (9,3 %) a tento rozdiel prezentovať ako vyše štvornásobný, čo však úrad z dôvodu korektnosti neurobil. Úrad má za to, že práve takéto porovnanie by bolo slovami účastníka porovnávaním „hrušiek s jablkami“.

631. K zaradeniu jednotlivých produktov do porovnávacej analýzy marží zo strany úradu spoločnosť TESCO ďalej uvádza, že produkt maslo značky Melina má v rámci predaja v sieti TESCO ekonomické vlastnosti privátnej značky (jeho pultová cena je veľmi nízka, generuje vysoké objemy a je určené pre cieľovú skupinu cenovo senzitívnych zákazníkov). Porovnávanie marže realizovanej na masle Melina s maržou realizovanou na brandových výrobkoch Rajo je teda ekonomicky neopodstatnené.

632. Úrad k danej námietke konštatuje, že podľa verejne dostupných zdrojov sú produkty pod značkou Melina etablované na domácom trhu od roku 2012, teda pod danou značkou existovali na trhu aj v rokoch 2013 a 2014, ktoré pokrýva analýza úradu. Skutočnosť, že sa daný produkt predáva za nízku pultovú cenu, vo veľkých objemoch neznamená, že daný produkt predstavuje produkt patriaci do skupiny produktov predávaných pod PZ. Úrad pritom v rámci svojich predpokladov pracoval s informáciou, že zahraničné brandové konkurenčné výrobky v rámci sledovaných kategórií môžu mať nižšie pultové ceny ako slovenské brandové výrobky, čo v danom prípade platí aj pre produkt maslo Melina. Ako ďalej z verejne dostupných informácií vyplýva, produkty danej značky nie sú ponúkané len pre obchodnú sieť TESCO, ale aj iným odberateľom, čo tiež nenaznačuje, že by mali byť produkty danej značky považované za produkty PZ. Na základe uvedeného úrad trvá na zaradení výrobku maslo Melina do skupiny brandových produktov.

633. Spoločnosť KAUFLAND ďalej v bode 245 vyjadrenia k Výzve k výrobkom predávaným v sieti KAUFLAND namieta*, „že vyššie uvedené výrobky (1W UHT Mlieko bez ŠU 1,5% 1L; a 1W Maslo 250 g) predstavujú tzv. No Name Brands, ktoré [*

.].

Preto ich Úrad pri svojej analýze mal zaradiť medzi privátne značky (PZ). Keďže ich Úrad pri svojej analýze zaradil medzi zahraničné brandové výrobky, predstavuje to nesprávny postup, ktorý spôsobuje, že výsledky Tabuľky 5 a 6 nemajú v Konaní žiadnu výpovednú hodnotu.“.

634. Úrad k tejto námietke uvádza, že zaradenie výrobkov medzi PZ, resp. zahraničné brandové výrobky vo svojej analýze vykonal na základe odpovede a dát predložených spoločnosťou KAUFLAND.[215] Ak by úrad zaradil spomínané výrobky do skupiny PZ, znamenalo by to z jeho strany neodôvodnené preklasifikovanie dát v rozpore s odpoveďou spoločnosti KAUFLAND.

635. Spoločnosť KAUFLAND v súvislosti s analýzami úradu tiež namieta, „*že agregované údaje v Tabuľke 5 a 6 nemajú vo vzťahu k spoločnosti Kaufland v Konaní žiadnu výpovednú hodnotu. To preto, že z nich vôbec nie je vidieť akú*

[215] Spis. por. č. 311, list č. 3489/2015

obchodnú maržu dosiahla konkrétne spoločnosť Kaufland pri Produktoch Rajo v porovnaní s privátnymi značkami, resp. zahraničnými brandovými výrobkami.“.

636. V rámci tejto námietky vypracovala spoločnosť KAUFLAND vlastnú analýzu, v rácmi ktorej prezentuje marže za roky 2013 – 2014, ale len individuálne vo vzťahu k spoločnosti KAUFLAND. Tieto marže sa nachádzajú v nasledujúcej tabuľke.

Tabuľka 9: **Celková marža 2013-2014**

	Rajo brand	PZ+NoName	Zahr.brand výrobky
Trvanlivé mlieko	[ ]%	[ ]%	x
Čerstvé mlieko	[ ]%	[ ]%	[ ]%
Maslo	[ ]%	[ ]%	[ ]%
Smotana	[ ]%	[ ]%	[ ]%

Zdroj: úrad na základe údajov získaných od účastníkov konania

637. Na základe údajov v tabuľke vyššie spoločnosť KAUFLAND namieta, že významný rozdiel vzniká iba v porovnaní s výrobkami pod PZ a tzv. no name výrobkami. K tejto námietke úrad uvádza, že nakoľko spoločnosť KAUFLAND nepopísala dostatočne presne údaje, ktoré použila pre tvorbu uvedenej tabuľky a taktiež neuviedla presný postup výpočtu marží, ktoré uvádza v tejto tabuľke, nie je možné sa s touto námietkou konkrétnejšie vysporiadať. Pre porovnanie však úrad vypočítal dodatočne na základe dostupných údajov marže za výrobky značky Rajo individuálne, vo vzťahu k spoločnosti KAUFLAND. Výsledky uvádza úrad v nasledujúcej tabuľke:

Tabuľka 10: Celková marža 2013 – 2014 (individuálne vo vzťahu k spoločnosti KAUFLAND)

	Rajo brand
Trvanlivé mlieko	[ ]%
Čerstvé mlieko	[ ]%
Maslo	[ ]%
Smotana	[ ]%

Zdroj: úrad na základe údajov získaných od účastníkov konania

638. Rozdiely medzi maržami brandových výrobkov značky Rajo, ktoré vypočítala spoločnosť KAUFLAND a ktoré vypočítal úrad, sú významné. Úrad pritom vychádzal z údajov, ktoré mu predložila samotná spoločnosť KAUFLAND a metodiku výpočtu podrobne popísal.

639. Okrem uvedeného spoločnosť KAUFLAND vo svojom podaní k Výzve uvádza príklady obchodných marží niektorých brandových výrobkov, ktoré sú podľa jej názoru porovnateľné s produktmi značky Rajo. Následne na základe marží za tieto výrobky tvrdí, že „*je zrejmé, že spoločnosť Kaufland [ ] dosiahnuť [ ] obchodnú maržu alebo [ ] obchodnú maržu, ktorá je [ ].“.*

640. Ani v tomto prípade nemal úrad k dispozícii údaje, na základe ktorých by vedel overiť výpočty marží spoločnosti KAUFLAND. Ak by úrad tieto marže porovnal s maržami za brandové výrobky spoločnosti RAJO, ktoré vypočítal na základe údajov od spoločnosti KAUFLAND, vo viacerých prípadoch by bol rozdiel významný (t.j. marža produktov značky Rajo by bola významne vyššia). Tak, ako to už úrad popísal vyššie, skutočnosť, že na niektorých produktoch dosahovala spoločnosť KAUFLAND vyššiu maržu ako na produktoch značky Rajo však v žiadnom prípade nevyvracia existenciu dohody o RPM na produktoch značky Rajo.

6.5 Súhrnne k praktike

641. Súhrnne je možné na základe predloženej e-mailovej dokumentácie vyhodnotiť, že napriek tomu, že Podnikatelia vo svojich vyjadreniach deklarujú existenciu nezáväzných odporúčaných pultových cien spoločnosti RAJO, cieľom protisúťažného konania zo strany jeho účastníkov bolo nastavovanie a dodržiavanie pultových cien produktov značky Rajo v kategórii mlieko, maslo, smotana na odporúčanej úrovni, ktorú dotknuté OR vo významnej miere pri splnení určitých podmienok (ako je napr. výška dosahovanej marže) akceptovali. Za týmto účelom dochádzalo medzi uvedeným dodávateľom a OR k priebežnej komunikácii a monitorovaniu dodržiavania pultových cien a k nastaveniu určitej úrovne pultových cien tovarov značky Rajo v sledovaných kategóriách.

642. Podnikatelia pôsobiaci na úrovni maloobchodného predaja finálnych produktov z kategórie mlieko, maslo a smotana značky Rajo konečným spotrebiteľom tak nepôsobili v posudzovanom období v rámci svojich predajných aktivít nezávisle, ale boli ovplyvňovaní rozhodovaním a konaním spoločnosti RAJO ako jedného z najvýznamnejších výrobcov a dodávateľov uvedených skupín produktov na trhu v SR. Svoju stratégiu prispôsobovali jednotlivé OR na základe informácií o svojich konkurentoch.

643. Situácia v oblasti predaja dotknutých produktov z kategórie mlieko, maslo a smotana bola prostredníctvom nastavovania a presadzovania „odporúčaných“ cien spoločnosti RAJO stabilnejšia a maloobchodný trh bol pre jeho účastníkov transparentnejší. Takáto stratégia vyhovovala najmä podnikateľom v skupine OR

pôsobiacim na downstream trhu, kde by za iných okolností prebiehal významnejší konkurenčný boj o zákazníka. Vďaka stratégii v oblasti nastavovania cien popísanej v predchádzajúcich častiach rozhodnutia teda dochádzalo:

i) k znižovaniu neistoty pôsobenia účastníkov na trhu v danej oblasti, a tým k znižovaniu motivácie podnikateľov pôsobiacich na downstream trhu k intenzívnejšiemu konkurenčnému boju o konečného spotrebiteľa,

ii) k dlhodobému udržiavaniu požadovanej úrovne ziskovosti na jednotlivých produktoch značky Rajo zo strany OR a

iii) k uplatňovaniu vyššej cenovej hladiny produktov značky Rajo pre konečného spotrebiteľa

v porovnaní so situáciou, ak by k uvedenému zosúladenému konaniu medzi účastníkmi správneho konania nedochádzalo. Uvedené správanie v konečnom dôsledku znižovalo mieru tzv. „intra-brand“, teda vnútroznačkovej konkurencie v rámci predaja brandových produktov spoločnosti RAJO a mieru hospodárskej súťaže na maloobchodnom trhu. Hospodárska súťaž nemusí byť pritom úplne eliminovaná, stačí ak uplatňovanie protisúťažnej dohody vedie k jej obmedzeniu.[216]

644. OR poznali východiskovú situáciu – „odporúčanú“ cenovú úroveň a záruky o nastavení rovnakých pultových cien k určitému termínu u konkurentov prostredníctvom spoločnosti RAJO a bolo pre nich jednoduchšie prispôsobovať tomu svoju celkovú cenovú stratégiu v porovnaní so situáciou, ak by ku komunikácii o cenách a k popísanému mechanizmu nastavovania cien pre ďalší predaj nedochádzalo. Výsledky pravidelného prieskumu úradu v prevádzkach niektorých OR poukazujú na to, že sledované produkty z kategórie maslo, mlieko a smotana značky Rajo si udržiavali dlhodobo rovnaké alebo takmer totožné ceny. Analýza e-mailovej komunikácie pritom preukázala, že daná skutočnosť nie je výsledkom čisto prirodzeného nasledovania sa zo strany OR, ale je výsledkom uplatňovania dohody o RPM.

645. Spoločnosť RAJO má pritom v porovnaní s konkurenčnými výrobcami a dodávateľmi mliečnych produktov široké portfólio produktov, môže si dovoliť výpadky a problémy v jednej kategórii produktov vykompenzovať zmenou predajnej stratégie v inej kategórii, môže si tiež dovoliť zatlačiť na odberateľa nedodaním produktu, resp. neponúknutím svojich výrobkov, na ktoré sú spotrebitelia zvyknutí, do akciového predaja, pokiaľ odberateľ nesúhlasí s cenovou stratégiou dodávateľa alebo ju dlhodobo neuplatňuje podľa požadovaných pravidiel.

[216] „*The OFT Competition Law Guidelines on Agreements and Concerted Practices*“, bod 3.6

646. Popísaný systém fungovania a komunikácie medzi účastníkmi predmetného správneho konania tak z dlhodobého hľadiska napomáhal udržiavaniu minimálnej cenovej hladiny jednotlivých produktov a celkovo na jednej strane bránil znižovaniu pultových cien v prevádzkach jednotlivých reťazcov (čo by mohlo viesť k vyostreniu konkurencie) a na druhej strane napomáhal koordinovanému zvýšeniu tak fakturačných, ako aj predajných maloobchodných cien produktov značky Rajo, čo v konečnom dôsledku spôsobovalo, že predmetné produkty sa na trhu predávali za vyššie ceny, ako by tomu bolo v prípade fungovania efektívnej hospodárskej súťaže.

647. Výsledkom je pre účastníkov konania tzv. „win-win“ situácia, kedy na jednej strane podnikatelia na úrovni OR dosahujú svoje plánované marže a nehrozí medzi nimi vyostrenie konkurenčného boja s potenciálnym prínosom pre konečného spotrebiteľa a na druhej strane spoločnosti RAJO existujúca situácia vyhovuje, pretože v prípade intenzívnej súťaže medzi obchodníkmi by títo tlačili na zníženie nákupných cien sledovaných produktov, a tým by znižovali profitabilitu spoločnosti RAJO. Prospech z uplatňovania predmetnej dohody majú obe dotknuté strany v rámci daného vertikálneho obchodného vzťahu.

648. Z právneho hľadiska je teda posudzovanom prípade predmetom skúmania účasť viacerých podnikateľov na protisúťažnom konaní, spočívajúcom v určení cien pre ďalší predaj v oblasti dodávok a predaja produktov značky Rajo v kategóriách mlieko, maslo, smotana pre koncových spotrebiteľov na území SR, ktoré sa uskutočňovalo formou dohôd a/alebo zosúladených postupov, ktoré spoločne mali za cieľ obmedzenie hospodárskej súťaže. Toto konanie je možné charakterizovať ako trvajúce správanie účastníkov konania, ktoré sleduje spoločný ekonomický cieľ, ktorým je udržanie určitej dohodnutej cenovej úrovne. Ide o súhrn viacerých konaní v určitom časovom období prijatých viacerými podnikateľmi, pričom spoločným znakom je dosiahnutie jedného protisúťažného cieľa. Počas takéhoto trvajúceho porušenia mohlo v jeho priebehu dôjsť k zmene intenzity protisúťažného konania a/alebo k zmene jeho formy (dohoda/zosúladený postup).

649. **Na základe uvedeného úrad konštatuje, že posudzované dohody a/alebo zosúladené postupy, ktoré mali spoločne za cieľ určenie cien pre ďalší predaj, sú podľa § 4 ods. 1 zákona v spojení s § 4 ods. 3 písm. a) a § 4 ods. 4 zákona a čl. 101 ods. 1 písm. a) a čl. 101 ods. 2 ZFEÚ zakázané a neplatné.**

7. PRÁVNE POSÚDENIE

7.1 Dohody a zosúladené postupy

650. Podľa § 4 ods. 1 zákona „*Dohoda, zosúladený postup podnikateľov, ako aj rozhodnutie združenia podnikateľov, ktoré majú za cieľ alebo môžu mať*

za následok obmedzovanie súťaže (ďalej len „dohoda obmedzujúca súťaž“)[217]*, sú zakázané.“.* Dohoda obmedzujúca súťaž môže mať rôzne formy uvedené v § 4 ods. 2 zákona účinného do 30.06.2014, pričom pre všetky tieto formy „koordinácie“ zákon používa v zmysle ods. 1 legislatívnu skratku „dohoda obmedzujúca súťaž“.

651. Ustanovenie čl. 101 ods. 1 ZFEÚ sa vzťahuje na „*dohody*" a „*zosúladené postupy*". Tieto formy kolúzie (zhrnuté stručne nižšie) sa vzájomne nevylučujú a neexistuje žiadna pevná deliaca čiara medzi nimi.[218] Sú rozlíšiteľné od seba len svojou intenzitou a podobami, v ktorých sa prejavujú. SDEÚ potvrdil, že na účely zistenia porušenia nie je nutné charakterizovať dojednania výhradne/výlučne ako „dohodu“ alebo „zosúladený postup“.

652. Na účely posudzovania § 4 ods. 1 zákona ako aj čl. 101 ods. 1 ZFEÚ dohody zahŕňajú aj ústne dohody a „neformálne dohody". V zmysle judikatúry neexistuje požiadavka, aby dohoda bola formálne alebo právne záväzná, resp. aby obsahovala donucovacie mechanizmy.[219] K dohodám v tomto zmysle patria aj ústne zmluvy a „džentlmenské dohody“.[220]

653. Dohoda môže byť vyvodená zo správania strán, vrátane správania, ktoré sa zdá byť jednostranné. Opatrenia zrejme/očividne jednostrannej povahy môžu predstavovať dohody obmedzujúce hospodársku súťaž na účely čl. 101 ods. 1 ZFEÚ, ak to vyplýva z dostatočne jasného a presného prejavu zhody vôle ohľadom prevedení/určitého spôsobu správania na trhu.[221]

654. V prípade, že dodávateľ použil niektoré opatrenia v rámci svojich platných zmluvných vzťahov s odberateľmi/maloobchodníkmi, tieto opatrenia budú predstavovať dohody, ak sa v ich vzťahu prejaví výslovný alebo implicitný súhlas, alebo účasť odberateľov/maloobchodníkov na týchto opatreniach. Inými slovami, na preukázanie vertikálnej dohody je potrebná existencia zhody vôle („*concurrence of wills*“) medzi dodávateľom a odberateľom.

---

[217] Dohoda obmedzujúca hospodársku súťaž zahŕňa každý ústny alebo písomný súhlasný prejav vôle účastníkov dohody, ako aj iný súhlasný prejav vôle vyvodený z ich konania, ďalej môže mať formu zosúladeného postupu alebo rozhodnutia združenia podnikateľov. Rozsudok C-8/08 *T-Mobile Netherlands and Others v NMa*, bod 23 „*Pojmy „dohoda“, „rozhodnutia združení podnikov“ a „zosúladený postup“ zahŕňajú, zo subjektívneho hľadiska, podoby zosúladeného konania, ktoré majú rovnakú podstatu a odlišujú sa len svojou intenzitou a formami, v ktorých sa prejavujú (pozri v tomto zmysle rozsudok Anic Partecipazioni v Komisia, bod 131)*.

[218] Rozsudok vo veci C-49/92 P *Commission v Anic Partecipazioni SpA* [1999], body 130 až 132

[219] Pozri napr. Rozsudok CAT vo veci JJB Sports plc and Allsports Limited v Office of Fair Trading (2004) [CAT 24] bod 152; Rozsudok CAT vo veci Argos Limited and Littlewoods Limited v Office of Fair Trading (2004) [CAT 24] bod 658; Rozhodnutie EK vo veci PVC, OJ 1994 L 239/14, bod 30.

[220] Rozsudok C-41/69 *ACF Chemiefarma NV v Komisia* [1970] ECR 661, najmä body 106 až 114.

[221] Rozsudok T-7/89 *Hercules Chemicals v Komisia* [1991], v bodoch 256 až 258. Bod 256: „... *aby išlo o dohodu v zmysle článku 85 (1) Zmluvy stačí, aby dotknuté podniky vyjadrili svoju spoločnú vôľu správať sa na trhu určitým spôsobom...* .“ Pozri tiež Rozsudok T-168/01 *GlaxoSmithKline Services Unlimited v Komisia* [2006], (potvrdený Rozsudkom C-501/06 P *GlaxoSmithKline Services Unlimited v Komisia*, [2009]); a C-74/04 P *Komisia v Volkswagen AG* [2006], body 34-37: „*... na konštatovanie existencie dohody v zmysle článku 81 ods. 1 ES postačuje, ak zdanlivo jednostranný akt alebo správanie je výrazom zhodnej vôle aspoň dvoch účastníkov a forma, v ktorej je táto zhoda vyjadrená, nie je ako taká rozhodujúca...“.*

655. Rovnako ako v prípade dohôd *sricto sensu* aj zosúladené postupy môžu vzniknúť medzi podnikmi na rôznych úrovniach dodávateľského reťazca (napr. v rámci vzťahu medzi výrobcom a maloobchodníkom). Kľúčovým konceptom pri zosúladených postupoch je vopred odstrániť neistotu ohľadom budúceho správania konkurentov, v dôsledku „vzájomného kontaktu", ktorý má tento cieľ alebo účinok.

656. „Zosúladený postup“ je forma koordinácie, ktorá síce „zaostáva“ za „dohodou " (či už výslovnou alebo implicitnou), ale ktorá „*vedome nahrádza praktickú spoluprácu medzi predmetnými podnikmi za riziká súťaže.“*[222]*.* Každý hospodársky subjekt musí sám určovať politiku, ktorú má v úmysle na trhu prijať.[223] Pri zosúladených postupoch sa teda, okrem iného, zakazuje akýkoľvek „*priamy alebo nepriamy kontakt*" medzi podnikmi, ktorých cieľom alebo výsledkom je ovplyvniť správanie na trhu skutočného alebo potenciálneho konkurenta.[224]

657. V zmysle judikatúry je nevyhnutné preukázať existenciu spoločnej vôle správať sa na trhu určitým spôsobom v súlade s podmienkami v dohode, avšak nie je potrebné stanoviť spoločnú vôľu sledovať protisúťažný cieľ.[225]

7.2 Cieľové dohody

658. V európskom súťažnom práve sa ustálili pravidlá pre rozdeľovanie dohôd na cieľové („účelové“) a výsledkové („účinkové“). Najprv sa posudzuje objektivizovaný účel dohody, a to s ohľadom na právny a ekonomický kontext, v ktorom má byť dohoda uplatňovaná. Pokiaľ je protisúťažný účel preukázaný, ide o cieľovú dohodu, t.j. o dohodu, ktorá je škodlivá pre riadne fungovanie hospodárskej súťaže už zo svojej povahy. V prípade, že ustanovenia dohody neodhalia dostatočný stupeň škodlivosti pre hospodársku súťaž, ďalej sa skúmajú účinky dohody. Pri cieľových dohodách netreba vykonávať zložitú ekonomickú analýzu na preukázanie negatívnych dopadov na súťaž.

659. Za dohodu s cieľom narušiť hospodársku súťaž sa považujú iba také dohody, ktoré zo svojej podstaty smerujú k obmedzeniu alebo inému narušeniu hospodárskej súťaže.[226] Podľa rozsudku C-63/17 P *Groupement des cartes bancaires (CB)*

---

[222] Rozsudok 48/69 *ICI Ltd v Komisia* [1972] ECR 1969, bod 64 „*Článok 85 rozlišuje medzi „zosúladeným postupom", a „dohody medzi podnikateľmi " alebo „rozhodnutie združenia podnikateľov" cieľom je podľa uvedeného článku priniesť zákaz vo forme koordinácie medzi podnikmi, ktorá bez toho, aby dospela až k dohode vo vlastnom zmysle „uzavretia“, úmyselne nahrádza praktickú spoluprácu medzi nimi za riziká súťaže.“.*

[223] Aj keď bolo rozhodnuté, že táto požiadavka nezbavuje subjekty rozumne sa prispôsobiť zistenému alebo očakávanému správaniu ich konkurentov. Rozhudnutie C-199/92 P *Hüls AG v. Komisia* [1999] ECR I-4287, bod 159.

[224] Rozsudok T-7/89 *Hercules Chemicals v Komisia* [1991] ECR II-1711, v bod 258.

[225] Rozsudok T-141/89 *Tréfileurope* v *Komisia* (1995) ECR II-791, bod 85; a Rozsudok C-246/86 *Belasco v Komisia* [1989] ECR 2117, body 10 až 16.

[226] Rozsudok C-209/07 *Beef Industry Development Society Ltd v Komisia* [2008] ECR I-863, bod 17: „*Rozlišovanie medzi „porušeniami na základe cieľa“ a „porušeniami na základe následku“ spočíva v tom, že určité formy dohôd medzi podnikmi možno považovať za škodlivé pre dobré fungovanie hospodárskej súťaže už z dôvodu ich povahy*.“. ; Rozsudok C-8/08 *T-Mobile Netherlands and Others v NMa*, ECR I-4529, bod 28 a 30.

v Komisia z roku 2014*,* bod 50: „*Prípadové právo je postavené na tom, že určité formy koordinácie medzi podnikmi možno považovať za škodlivé pre riadne fungovanie hospodárskej súťaže už z dôvodu ich samotnej povahy....*“. „Cieľ“ dohody sa hodnotí so zreteľom na analýzu jeho obsahu, zámeru, ktorý má dosiahnuť a na právne a ekonomické súvislosti, ktoré tvoria jeho súčasť.[227]

660. Podľa ustálenej judikatúry EÚ, ak dohoda má za cieľ vylúčenie, obmedzenie alebo narušenie hospodárskej súťaže, nie je nutné preukázať, že dohoda mala alebo mohla mať protisúťažné účinky.[228] K tomu, aby dohoda bola považovaná za majúcu protisúťažný cieľ, stačí, že táto dohoda má potenciál negatívne ovplyvniť hospodársku súťaž. Inými slovami, takéto dohody a/alebo zosúladené postupy musia byť jednoducho schopné v konkrétnom prípade, s ohľadom na osobitný právny a hospodársky kontext, mať za následok vylúčenie, obmedzenie alebo narušenie hospodárskej súťaže na spoločnom trhu. Nie je pritom nevyhnutné, aby bola súťaž vylúčená úplne. Či a do akej miery v skutočnosti protisúťažné účinky táto dohoda má, môže mať význam len pre stanovenie výšky pokuty a posudzovanie nároku na náhradu škody.

661. Aj v prípade *C-8/08 T-Mobile Netherlands and Others v NMa*, ECR I-4529 Súdny dvor uviedol, že na to, aby zosúladený postup mohol byť považovaný za majúci protisúťažný cieľ, stačí, že má potenciál obmedziť hospodársku súťaž. Usmernenie Komisie o použití článku 81 (3) (teraz článok 101 (3) ZFEÚ) uvádza: „*Spôsob, akým sa dohoda skutočne realizuje, môže odhaliť obmedzenie na základe cieľa, aj keď formálne dohoda neobsahuje výslovné ustanovenie v tomto zmysle*.“ [229]

662. Na základe vyššie uvedeného je teda možné zhrnúť, že význam členenia na protisúťažný cieľ, resp. účel a protisúťažný účinok, resp. výsledok je hlavne dôkazný. Pri cieľových dohodách sa dokazovanie zameriava na doloženie

---

[227] Rozsudok C-501/06 P *GlaxoSmithKline Unlimited v Komisia* [2009] ECR I-9291. Bod 58: „... *podľa ustálenej judikatúry je na posúdenie toho, či má dohoda protisúťažnú povahu, potrebné sústrediť sa predovšetkým na obsah jej ustanovení a na ciele, ktoré má dosiahnuť, ako aj na hospodársky a právny kontext, do ktorého spadá...“.*
Konanie o predbežnej otázke SDEU vo veci Allianz Hungária C 32/11. Bod 46: „*Aj v prípade neexistencie dohody alebo praktiky dojednanej medzi týmito poisťovňami však bude potrebné ešte overiť, či s ohľadom na hospodársky a právny kontext, do ktorého sú zasadené, majú vertikálne dohody dotknuté vo veci samej dostatočný stupeň škodlivosti vo vzťahu k hospodárskej súťaži na trhu s poistením automobilov, ktorý by zakladal obmedzovanie hospodárskej súťaže z hľadiska cieľa*.“.
[228] Rozsudok C-209/07 *Beef Industry Development Society Ltd v Komisia* [2008] ECR I-8637. Bod 15: „... *na to, aby sa na dohodu vzťahoval zákaz uvedený v článku 81 ods. 1 ES, musí mať „za cieľ alebo následok vylučovanie, obmedzovanie alebo skresľovanie hospodárskej súťaže v rámci spoločného trhu“. Podľa ustálenej judikatúry od vyhlásenia rozsudku z 30. júna 1966, LTM (56/65, Zb. s. 337, 359), alternatívna povaha tejto podmienky označená spojkou „alebo“ vedie najskôr k nevyhnutnosti preskúmať samotný cieľ tejto dohody vzhľadom na hospodársky kontext, v ktorom sa uplatňuje. V prípade, že analýza ustanovení tejto dohody neodhalí dostatočný stupeň škodlivosti vo vzťahu k hospodárskej súťaži, bude potrebné skúmať jej následky, a aby sa mohla zakázať, požadovať zhromaždenie dôkazov preukazujúcich, že hospodárska súťaž bola skutočne citeľným spôsobom vylúčená, obmedzená alebo skreslená.*“ Bod 16:„*Na posúdenie toho, či je dohoda zakázaná článkom 81 ods. 1 ES, je teda zbytočné zohľadňovať konkrétne následky, pokiaľ sa preukáže, že jej cieľom je vylučovanie, obmedzovanie alebo skresľovanie hospodárskej súťaže v rámci spoločného trhu...*“. Rozsudok C-226/11 *Expedia Inc v Autorité de la concurrence,* bod 36 a bod 37.
[229] Usmernenie Komisie k čl. 81(3) (teraz čl. 101(3) ZFEU), OJ 2004 C101/97, bod 22.

existencie dohody, pričom porušenie súťaže sa v zásade prezumuje. Posudzovanie potenciálu narušenia súťaže má miesto až v rámci posudzovania účinku na trh a nie cieľa dohody.[230]

7.3 Určovanie cien pre ďalší predaj (RPM)

663. Úrad vyhodnotil, že v posudzovanom prípade ide o dohodu podľa § 4 ods. 3 písm. a) zákona. Podľa § 4 ods. 3 písm. a) zákona zakázaná je dohoda obmedzujúca súťaž, ktorá obsahuje „*priame alebo nepriame určenie cien tovaru alebo iných obchodných podmienok.“.* Uvedené ustanovenia sa vzťahujú aj na tzv. vertikálne dohody, t.j. dohody obmedzujúce súťaž uzatvorené medzi podnikateľom a inými podnikateľom, resp. podnikateľmi, ktorí na účely takejto dohody obmedzujúcej súťaž podnikajú na inej úrovni výrobného reťazca alebo distribučného systému ako tento podnikateľ.[231] Vertikálne dohody uzatvorené s tým istým podnikateľom na jednej strane a inými podnikateľmi na strane druhej, ktorí pôsobia na inej úrovni výrobného alebo distribučného reťazca, úrad posudzuje v jednom konaní, ak obsah týchto dohôd obmedzujúcich súťaž je zhodný v predmete a cieli.

664. Podľa čl. 101 ods. 1 písm. a) ZFEÚ „*nasledujúce sa zakazuje ako nezlučiteľné s vnútorným trhom: všetky dohody medzi podnikateľmi, rozhodnutia združení podnikateľov a zosúladené postupy, ktoré môžu ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi a ktoré majú za cieľ alebo následok vylučovanie, obmedzovanie alebo skresľovanie hospodárskej súťaže v rámci vnútorného trhu, najmä tie, ktoré: a) priamo alebo nepriamo určujú nákupné alebo predajné ceny alebo iné obchodné podmienky.“.* Rovnako čl. 101 ZFEÚ sa vzťahuje aj na vertikálne dohody.

665. Ako je uvedené vyššie, medzi cieľové dohody patria aj vertikálne dohody[232], pričom jedným z takýchto typov dohôd je aj určovanie cien pre ďalší predaj (RPM). Nariadenie Komisie č. 330/2010 čl. 4 písm. a.) považuje RPM za tvrdé obmedzenie hospodárskej súťaže vylučujúce možnosť aplikácie blokovej výnimky na takýto typ vertikálnej dohody ako celok. Usmernenie Komisie k vertikálnym obmedzeniam obsahuje popis určitých možných pozitív RPM, avšak zväčša obsahuje výpočet negatívnych prvkov pri uplatňovaní RPM. RPM zostáva tvrdým obmedzením i pre účely pravidla *de minimis* bez ohľadu na výšku trhových podielov strán dohody.

666. RPM je posudzované ako závažné obmedzenie (tzv. *hardcore* obmedzenie), pričom cieľom dohody s uplatňovaním RPM je obmedzenie alebo narušenie súťaže na trhu. Úrad preto považuje dohody uzatvorené Podnikateľmi za dohody na základe cieľa, ktoré predstavujú závažné obmedzenie hospodárskej súťaže.

---

[230] Rozsudok C -63/17 P *Groupement des cartes bancaires (CB) v Komisia.,* bod 49 a 53.

[231] Pozri tiež definíciu vertikálnej dohody v Nariadení Komisie č. 330/2010 v čl. 1 ods. 1 písm. a): *„Vertikálne dohody sú dohody alebo zosúladené postupy dvoch alebo viacerých podnikov, z ktorých každý na účely tejto dohody alebo zosúladeného postupu pôsobí na inej úrovni výrobného alebo distribučného reťazca, a ktoré sa týkajú podmienok, za ktorých strany môžu kupovať, predávať alebo ďalej predávať určité tovary alebo služby.“*

[232] Konanie o predbežnej otázke SDEU vo veci Allianz Hungária C 32/11, bod 43.

Pri takomto type dohôd nie je potrebné preukazovať skutočné protisúťažné účinky. Napriek tomu sa úrad do určitej miery v rozhodnutí zaoberal aj týmto aspektom (pozri časti *6.3* a *6.4* tohto rozhodnutia). Pre konštatovanie porušenia zákona a ZFEÚ pri RPM nie je rozhodujúce postavenie účastníkov dohody na relevantnom trhu; pre komplexné posúdenie konania Podnikateľov sa však úrad do určitej zaoberal aj ich postavením na trhu (pozri časti rozhodnutia vyššie).

667. Určenie ceny ďalšieho predaja spravidla v konečnom dôsledku vedie k zvýšeniu cien pre konečného spotrebiteľa oproti cenám, ktoré by sa vygenerovali v konkurenčnom prostredí.[233] Okrem samotného zvýšenia cenovej úrovne má uplatňovanie RPM potenciál uľahčovať koluzívne správanie na určitej úrovni trhu, teda buď na *upstream* trhu, alebo na *downstream* trhu. Ak už bolo spomenuté v predchádzajúcich častiach rozhodnutia, hoci praktika RPM predstavuje formou vertikálnu dohodu, vo svojej podstate môže mať teda horizontálne účinky.

Námietky účastníkov konania k právnemu posúdeniu veci

Cieľové dohody

668. Účastníci konania vo svojich vyjadreniach k Výzve tvrdia, že úradom posudzované konanie nepatrí do kategórie správania, ktoré samo o sebe obmedzuje hospodársku súťaž. V tomto prípade išlo zo strany spoločnosti RAJO iba o stanovenie odporúčaných cien, ktoré nie sú samy o sebe zakázané v zmysle zákona ani ZFEÚ.

669. Podľa spoločnosti RAJO posúdenie obmedzenia hospodárskej súťaže v zmysle čl. 101 ods. 1 ZFEÚ musí vychádzať zo skutočného rámca, a teda právneho a hospodárskeho kontextu, a je teiž potrebné zohľadniť povahu dotknutých tovarov alebo služieb, ako aj skutočné podmienky fungovania a štruktúry relevantného trhu alebo relevantných trhov (spoločnosť RAJO sa pritom odvoláva na Rozsudok SDEÚ *Expedia, C-226/11,* bod 21, Rozsudok SDEU *Asnef-Equifax a Administración del Estado/ Ausbanc C-238/05,* bod 50). Podľa spoločnosti RAJO si úrad účelovo vybral cieľovú dohodu v záujme ľahšieho dokazovania a účastník konania sa teda nemôže dovolávať „bezpečného prístavu" v podobe skupinovej výnimky podľa Nariadenia Komisie.

670. Úrad súhlasí, že v základných cenníkoch spoločnosti RAJO a v následnej komunikácii bolo používané označenie „odporúčané ceny". Napriek tomu, že sa v e-mailovej komunikácii používal pojem „odporúčané" ceny, v skutočnosti sa tieto ceny „nesprávali" ako odporúčané. Tento záver úradu vyplýva z analýzy e-mailovej komunikácie (popísané v časti *6.2* tohto rozhodnutia).

671. Protiprávne dohody sa zabezpečovali prostredníctvom nastavenia určitej výšky marží pre konkrétneho zákazníka (OR) tak, aby bola pri dohodnutej nákupnej cene v konečnom dôsledku zo strany každého OR dodržaná „odporúčaná" cenová úroveň na výrobkoch značky Rajo. Súlad jednotlivých OR s dohodou bol teda

[233] Bod 224 Usmernenia o vertikálnych obmedzeniach „ ...*priamy účinok zachovania cien pre ďalší predaj je zvýšenie cien*.".

zabezpečovaný prostredníctvom zachovania určitej požadovanej výšky marže pre jednotlivých účastníkov danej dohody. Zo získaných podkladov vyplýva aj ďalšia/následná koordinácia účastníkov dohody na základe vzájomného monitoringu uplatňovania pultových cien dotknutých výrobkov. Takéto dohadovanie cien umožňovalo účastníkom konania v skupine OR s dostatočnou mierou istoty predpokladať, aká bude cenová hladina dotknutých výrobkov od určitého časového obdobia, aj s možnosťou nápravy porušenia dohodnutého správania prostredníctvom spoločnosti RAJO.

672. Aj v zmysle judikatúry je irelevantné, ako sa predmetné ceny označovali (v tomto prípade ceny nazývané ako „odporúčané"), ak tieto v skutočnosti predstavujú ceny pre ďalší predaj. Úrad pritom vychádzal napr. z nedávnej judikatúry SDEÚ z rozsudku C-63/17 P *Groupement des cartes bancaires (CB) v Komisia,* bod 53: *„Podľa judikatúry Súdneho dvora na účely posúdenia, či určitá dohoda medzi podnikmi alebo rozhodnutie združenia podnikov má dostatočný stupeň škodlivosti na to, aby mohli byť považované za obmedzenie hospodárskej súťaže „z hľadiska cieľa" v zmysle článku 81 ods. 1 ES,* ***je potrebné sústrediť sa na obsah týchto ustanovení****, na ciele, ktoré chcú dosiahnuť, ako aj na hospodársky a právny kontext, do ktorého patria. V rámci posúdenia uvedeného kontextu je potrebné takisto zohľadniť povahu dotknutých výrobkov alebo služieb, ako aj skutočné podmienky fungovania a štruktúry trhu trhov (pozri v tomto zmysle rozsudok Allianz Hungária Biztosító a i., EU:C:2013:160,* bod 36*)."*. Uvedený rozsudok jednoznačne uvádza, že vždy je potrebné skúmať a sústrediť sa na obsah dohody, z čoho zároveň vyplýva, že je nepodstatné, ako je dohoda pomenovaná.

673. SDEÚ tiež dospel k záveru, že pokiaľ ide o takéto dohody (pozn. úradu cieľové dohody), „...***analýza*** *hospodárskeho a právneho kontextu, do ktorého patrí praktika,* ***sa môže teda obmedzovať na to, čo sa zdá ako nevyhnutné minimum na účely záveru o existencii obmedzenia hospodárskej súťaže z hľadiska cieľa."***.[234]

674. Úrad v zmysle uvedenej judikatúry vychádzal z podmienok na trhu, pričom nie je pravda, ako tvrdia niektorí účastníci konania, že úrad nezobral do úvahy hospodársky kontext tohto prípadu (pozri časť *5. POPIS TRHU*). Napriek tomu, odkazujúc na judikatúru, nebolo potrebné presne definovať relevantný trh aj s konkrétnymi trhovými podielmi jeho účastníkov. Naviac, v tejto súvislosti je potrebné uviesť, že spoločnosť RAJO odvolávajúc sa na Rozsudok SDEÚ *Expedia, C-226/11,* bod 21, Rozsudok SDEU *Asnef-Equifax a Administración del Estado/ Ausbanc C-238/05,* bod 50 použila nesprávny preklad vo vzťahu k nevyhnutnosti definovať relevantný trh pri cieľových dohodách, nakoľko podľa originálneho znenia rozsudku vo francúzskom jazyku SDEÚ vyžaduje „iba" analyzovanie trhového prostredia.[235]

675. Úrad teda súhrnne k danej problematike konštatuje, že mechanizmus určovania cien pre ďalší predaj vychádzajúc z „odporúčaných cien" mal za cieľ obmedziť

[234] Rozsudok vo veci C-373/14 P Toshiba Corporation v Komisia, bod 29

[235] „*Il y a également lieu de prendre en considération la nature des biens ou des services affectés ainsi que les conditions réelles du fonctionnement et de la structure du marché ou des marchés en question* (voir, en ce sens, arrêt Asnef-Equifax et Administración del Estado, précité, point 49)".

hospodársku súťaž v rámci spoločného trhu v zmysle § 4 ods. 3 zákona a článku 101 ods. 1 ZFEÚ.

Jednorázové incidenty vs. systematické správanie

676. Spoločnosť RAJO namietala, že v danom prípade šlo skôr o jednorazové „*incidenty*“ a nie systematické správanie (medzi „incidentmi“ sú zjavné dlhé obdobia bez akejkoľvek aktivity, dané „incidenty“ sú identifikované v obdobiach reálnych zmien v rámci trhovej situácie).

677. Úrad nesúhlasí so spoločnosťou RAJO, čo sa týka domnienky izolovaných incidentov. Existuje niekoľko príkladov explicitnej komunikácie medzi RAJO a predmetnými OR, ktoré preukazujú mechanizmus stanovenia cien pre ďalší predaj najneskôr od 28.05.2009 do 28.02.2014 (s výnimkou spoločnosti DILIGENTIA, pozri bližšie *8. Časové vymedzenie*). Tieto možno jednoznačne označiť za viac ako izolované incidenty, a to tak z hľadiska početnosti výskytu vo vymedzenom období, z hľadiska počtu subjektov s ktorými došlo ku komunikácii ako aj z hľadiska početnosti internej komunikácie.

678. Úrad predložil dôkazy pokračujúceho porušenia v rámci obdobia rokov 2009 až 2014 (pozri časť *6.2*). Skutočnosť, že takéto dôkazy neboli predložené pre určité obdobia, nebráni tomu, aby sa porušenie chápalo ako existujúce počas celého obdobia, pokiaľ toto zistenie vyplýva z objektívnych a jednoznačných indícií. Skutočnosť, že sa obmedzenie súťaže v rámci porušenia pokračujúceho viacero rokov prejaví v rôznych obdobiach, ktoré môžu byť oddelené kratšími alebo dlhšími časovými medzerami, nemá vplyv na existenciu tohto obmedzenia súťaže, pokiaľ rôzne činnosti tvoriace toto porušenie majú jediný cieľ a spadajú do rámca porušenia majúceho jednotný a pokračujúci charakter.[236]

679. Na tomto mieste úrad uvádza aj námietku spoločnosti KAUFLAND, podľa ktorej sa úrad rozhodol posudzovať predmetné konanie ako jednu dohodu. Úrad svoje konanie vôbec nevysvetlil, a navyše sa takýto postup podľa spoločnosti KAUFLAND javí ako odklon od doterajšej rozhodovacej praxe úradu, keď doteraz v podobných prípadoch zvykol viaceré dohody posudzovať jednotlivo.[237] Spoločnosť KAUFLAND je presvedčená, že aj v tomto prípade jednotlivé dohody spoločnosti RAJO s jednotlivými OR je potrebné posudzovať každú osobitne.

680. Na úvod je potrebné uviesť, že podľa európskej judikatúry je nevhodné rozdeľovať trvajúce konania na jednotlivé samostatné delikty, ak sú tieto konania spojené spoločným cieľom.[238] Rovnako aj rozhodovacia prax Európskej komisie konštatuje, že nie je vhodné, aby sa trvajúce správanie charakterizované jedným cieľom umelo rozdeľovalo na viacero dohôd obmedzujúcich súťaž.[239]

---

[236] Pozri napr. Rozhodnutie vo veci C-105/04, *Nederlandse Federatieve Vereeniging voor de Groothandel*

[237] Napr. Rozhodnutie FAnn-parfumérie alebo tiež rozhodnutie 2000/KV/2/1/214 zo dňa 1.8.2000, prípade rozhodnutie 2011/KV/1/1/042 zo dňa 13. októbra 2011.

[238] Pozri napr. Rozsudok vo veci *T-1/89 Rhône-Poulenc v Komisia*, body 125 a 126, rozsudok vo veci C - 49 / 92 P Anic v Komisia

[239] Pozri napr. COMP/E-2/38.359 *Electrical and mechanical carbon and graphite products*, bod 230 a nasl., 2004 OJ L125/45

681. Podľa Predbežných záverov úradu zo dňa 30.10.2015 šlo o komplex dohôd, ktoré spoločne vytvárali ekonomicky jednu dohodu. V tomto prípade sa viacerí podnikatelia zúčastnili na porušení pozostávajúcom z individuálnych porušení vzájomne spojených rovnakým cieľom a tými istými účastníkmi. Takéto poňatie dohody obmedzujúcej súťaž nemôže byť spochybnené ani tým, že jedna alebo viaceré súčasti tohto trvajúceho správania, resp. jedna alebo viaceré porušenia by mohli taktiež sami osebe (posudzované jednotlivo) predstavovať porušenie zákona.[240]

682. Na splnenie rovnakého protisúťažného cieľa v zmysle európskej judikatúry postačuje[241], aby boli používané podobné nástroje a mechanizmy v rôznych prípadoch a dané spoločnosti si boli vo všetkých prípadoch vedomé všetkých prvkov porušovania.[242]

683. Rovnaký mechanizmus nastavovania cien pre ďalší predaj je detailne analyzovaný vo vzťahu ku každému účastníkovi konania v časti *6.2*. Súčasne záver úradu o presadzovanom spoločnom cieli vyplýva najmä z toho, že účastníci konania potrebovali súčinnosť všetkých hlavných hráčov na trhu (účastníkov konania), aby dosiahli požadovanú úroveň cien na trhu, čo sa nedalo dosiahnuť bez účasti všetkých účastníkov konania (bližšie analyzované v časti *6.1).*

<u>Výmena informácií</u>

684. Účastníci konania poukazujú na legitímnosť uplatňovania odporúčaných cien s odkazom, že ide o prirodzenú komunikáciu medzi obchodnými partnermi. Spoločnosť RAJO uvádza, že oznamovanie cenníkov zákazníkom samo osebe predstavuje trhové správanie, ktoré neznižuje neistotu zúčastnených subjektov v otázke skutočného správania ostatných subjektov, pričom účastník konania odkazuje na rozsudok SDEÚ vo veci *C-89/85 A. Ahlström Osakeyhtiö/ Komisia,* bod 64-65*.*

685. K danej námietke je v prvom rade potrebné uviesť, že úrad v rozhodnutí nerozporuje prirodzenú komunikáciu medzi podnikateľmi, resp. vymieňanie informácií v medziach zákona, pri ktorom je za istých podmienok povolená aj diskusia o pultových cenách a maržiach, avšak úrad v danom rozhodnutí skúmal protisúťažné určovanie cien pre ďalší predaj (bližšie pozri *6.2 Analýza e-mailovej komunikácie*). Úrad vo Výzve ani neuvádzal, že by bolo protiprávne zasielanie základných cenníkov, v rozpore so súťažným právom je však ďalšia komunikácia a celkový mechanizmus odsúhlasovania cien pre ďalší predaj s konkrétnymi odberateľmi popísaný v predchádzajúcich častiach rozhodnutia.

686. Úrad aj v zmysle judikatúry rozlišuje medzi odporúčanými cenami a cenami, ktoré sú iba označované ako „odporúčané“. „*Existuje však rozdiel medzi stanovením*

[240] Rozsudok vo veci *T-53/03 BPB plc v Komisia*, Zb., body 240, 252, 255 – 260

[241] Rozsudok v spojených veciach C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P *Aalborg Portland A/S a iní v Komisia,* bod 258. Rozhodnutie Komisie COMP/35.587 PO Video Games, COMP/35.706 PO Nintendo Distribution a COMP/36.321 Omega — Nintendo, 2003 OJ L 255/33.

[242]COMP/C-3/37.980 *Souris – Topps,* bod 124 a nasl., 2004

odporúčaných cien a dohadovaním predajných cien.“[243]. V prvom prípade komunikácia o odporúčaných cenách sama o sebe nemusí protisúťažne ovplyvňovať správanie účastníkov na trhu a ich postoj vo vzťahu k správaniu ku konkurencii, na rozdiel od komunikácie o predajných cenách pre konečného spotrebiteľa, na uplatňovaní ktorých sa jednotliví účastníci dohodli.

Sankčný mechanizmus

687. Ďalšie námietky spoločnosti KAUFLAD a TESCO v súvislosti s odporúčanými cenami smerovali ku skutočnosti, že sa v tomto prípade jedná o odporúčané ceny, ktoré nie sú zákonom zakázané a na to, aby išlo o ceny pre ďalší predaj (RPM) je potrebné, aby existoval sankčný mechanizmus, resp. vynucovací mechanizmus na ich dodržiavanie. Na podporu svojich tvrdení odkazuje spoločnosť KAUFLAND na rozsudok Súdneho dvora C-260/07 vo veci *Pedro IV Servicios SL v Total Espana SA*, bod 80 a bod 3 rozsudku (ďalej len „*Pedro IV*“) ako aj rozsudok Súdneho dvora 279/06 vo veci *CEPSA Estaciones de Servico SA v LV Tobar a Hijos SL*, bod 71 (ďalej len „*CEPSA*“). Obe spoločnosti TESCO aj KAUFLAND odkazovali zároveň na rozsudok Súdu prvej inštancie T-67/01 vo veci *JCB Service v Komisia*, zo dňa 13.1.2004, bod 130.

688. Spoločnosť KAUFLAND odkazovala vo svojich vyjadreniach k Výzve tiež na rozhodnutie Rady úradu č. 2011/ZK/R/2/045 zo dňa 21. októbra 2011 vo veci FAnn-parfumérie (ďalej len „*Rozhodnutie FAnn-parfumérie*").

689. Na úvod je potrebné uviesť, že úrad v predchádzajúcich častiach rozhodnutia preukázal, že v tomto prípade nešlo o odporúčané ceny v pravom zmysle slova. Ako je tiež uvedené v úvode tejto časti, na existenciu skutkovej podstaty uplatňovania dohody o RPM vynucovací mechanizmus nie je potrebné preukazovať. Na podporu svojho záveru úrad uvádza nasledujúcu prax súťažných orgánov a relevantnú judikatúru:

Rozhodnutie Komisie IV/31.865 - PVC, čl. 30: „*Dohoda v zmysle článku 85 môže vzniknúť, ak strany dosiahli konsenzus o pláne, ktorý obmedzuje alebo môže obmedziť ich obchodnú slobodu tým, že určuje smery pre ich vzájomné pôsobenie alebo zdržanie pôsobenia na trhu.* ***Nie sú potrebné žiadne donucovacie postupy, ako je možné predpokladať v prípade zmluvy podľa občianskeho práva****. Rovnako tak nie je nutné, aby takáto dohoda bola podaná v písomnej forme.".*

Rozsudok *Competition Appeal Tribunal* (ďalej len „CAT“) vo veci *Argos Limited and Littlewoods Limited v Office of Fair Trading* (2004) [CAT 24], bod 658: „„*Dohoda, podľa nášho názoru, je tvorená „vzájomným súhlasom/ porozumením", aj keď nič nebráni ktorejkoľvek strane z vystúpenia* (z dohody)*, alebo ignorovania tohto vzájomného súhlasu/ porozumenia*.““.

[243] Rozsudok T-67/01 vo veci *JCB Service v Komisia*

V danej súvislosti viď tiež rozsudok CAT vo veci *JJB Sports plc v Office of Fair Trading,* bod 152, v ktorom sa uvádza, že nátlak alebo tlak nie je esenciálnou podstatou skutkovej podstaty určovania cien pre ďalší predaj.

690. Na základe uvedeného je možné zhrnúť, že neexistuje požiadavka, aby dohody v zmysle súťažného práva boli zabezpečené prostredníctvom vynucovacieho mechanizmu.[244]

691. Čo sa týka námietok účastníkov konania uvedených v súvislosti s rozsudkami v prípadoch *Pedro IV* a *CEPSA*, úrad uvádza, že tieto sú v rámci rozhodovacej praxe SDEÚ špecifické a nie je ich možné brať za štandard v rámci preukazovania praktiky RPM (bližšie rozobraté v nasledujúcej časti). Prípadu T-67/01 vo veci *JCB Service v Komisia* sa týkal odporúčaných cien v pravom zmysle slova, ktoré nie sú relevantné pre tento prípad (bližšie vysvetlený v rámci tejto časti nižšie).

692. Rozhodnutie *FAnn-parfumérie* sa týkalo trhu, ktorého charakteristiky a spôsoby fungovania sú vo svojej podstate odlišné od charakteristík a spôsobov fungovania trhu v tomto prípade. Vynucovací mechanizmus môže a nemusí byť súčasťou praktiky RPM, pokiaľ však vynucovací mechanizmus existuje, je to ďalší argument v prospech existencie praktiky RPM. Z predmetného rozhodnutia Rady úradu nijako nevyplýva, že preukázanie vynucovacieho mechanizmu je všeobecným dôkazným štandardom v prípade praktík RPM. Toto rozhodnutie iba konštatuje, že v danom prípade vynucovací mechanizmus preukázaný nebol. Predmetnú námietku účastníkov konania preto nemožno akceptovať a navyše, v posudzovanom prípade istá forma vynucovania/sankčného mechanizmu zo strany spoločnosti RAJO identifikovaná bola.

Rozsudky SDEU vo veci C-279/06 *CEPSA Estaciones de Servicio SA/LV Tobar e Hijos SL* [2008] a rozsudok vo veci C-260/07 *Pedro IV Servicios SL/Total España SA* [2009]

693. Ďalej podnikateľ KAUFLAND vo svojom vyjadrení k Výzve v daných súvislostiach uvádza, že na vertikálne dohody sa nahliada ako na menej prísne skutkové podstaty, podobný posun vo vnímaní praktiky RPM možno zaznamenať aj v novších rozhodnutiach SDEÚ, z ktorých vyplýva, že nie každá vertikálna dohoda o fixných alebo minimálnych cenách je automaticky v rozpore so súťažným právom, resp. že dohoda o RPM automaticky neznamená, že táto dohoda má za cieľ alebo účinok obmedzenie súťaže.

694. V prvom rade je potrebné uviesť, že spoločnosť KAUFLAND poukazuje na dva rozsudky SDEÚ z roku 2008 a 2009, teda nie na najnovšiu rozhodovaciu prax. Rozsudky SDEÚ vo veci C-279/06 *CEPSA* a rozsudok vo veci C-260/07 *Pedro IV* boli vydané po kauze *Leegin* v USA, ktoré sa odklonili od neskoršej úpravy v Nariadení Komisie č. 330/2010, ktoré stále považuje RPM za tzv. tvrdé obmedzenie vylučujúce aplikáciu blokovej výnimky na vertikálnu dohodu ako celok a zároveň v rozpore s Usmernením Komisie k vertikálnym obmedzeniam, podľa

[244] Rozsudok *Soda Ash/Solvay, CFK* OJ [1991] L 152/16, [1994] 4 CMLR 645, bod 11, Rozhodnutia Komisie vo veci CISAC z 16 Júla 2008 [2009] 4 CMLR1201, bod 72

ktorých sa pri praktike RPM stále prezumuje, že spadá pod zákaz uvedený v čl. 101 ods. 1 ZFEÚ. Tieto dva rozsudky už neboli potvrdené nasledujúcou judikatúrou v kauzách *T- Mobile Netherlands*, *Allianz Hungária*, *Expedia* a *Groupement des cartes bancaires.*

695. Rozsudok *C-8/08 T-Mobile Netherlands and Others v NMa*, ECR I-4529, bod 28 v tomto kontexte uvádza, že: „*Pokiaľ ide o rozlišovanie medzi zosúladenými postupmi, ktoré majú protisúťažný cieľ, a tými, ktoré majú protisúťažný následok, je potrebné pripomenúť, že protisúťažný cieľ a protisúťažný následok nie sú kumulatívnymi, ale alternatívnymi podmienkami na účely posúdenia, či sa na zosúladený postup vzťahuje zákaz uvedený v článku 81 ods. 1 ES*.“, v bode 29: „*... na účely posúdenia toho, či je zosúladený postup zakázaný článkom 81 ods. 1 ES, je zbytočné zohľadňovať jeho konkrétne následky, pokiaľ sa preukáže, že cieľom tohto postupu je vylučovanie, obmedzovanie alebo skresľovanie hospodárskej súťaže v rámci spoločného trhu....*“ a v bode 30: „*...nie je nevyhnutné skúmať následky zosúladeného postupu, pokiaľ je preukázaný jeho protisúťažný cieľ...“*.

696. Konanie o predbežnej otázke SDEÚ vo veci Allianz Hungária C 32/11, v bode 43 konštatuje: „„*... **skutočnosť, že ide v dvoch prípadoch o vertikálne vzťahy, nijako nevylučuje možnosť, že dotknutá dohoda vo veci samej je obmedzovaním hospodárskej súťaže „z hľadiska cieľa“. Hoci vertikálne dohody sú svojou povahou často menej škodlivé pre hospodársku súťaž ako horizontálne dohody, môžu mať za určitých okolností rovnako obzvlášť vysoký obmedzujúci potenciál**. Súdny dvor už vo viacerých prípadoch rozhodol, že vertikálna dohoda mala za cieľ obmedzovanie hospodárskej súťaže (pozri rozsudky z 13. júla 1966, Consten a Grundig/Komisia, 56/64 a 58/64, Zb. s. 429; z 1. februára 1978, Miller International Schallplatten/Komisia, 19/77, Zb. s. 131; z 3. júla 1985, Binon, 243/83, Zb. s. 2015, a Pierre Fabre Dermo-Cosmétique...)*.““

Rozsudok SDEÚ vo veci C-226/11 *Expedia Inc v Autorité de la concurrence a iný*, v bode 36 uvádza: „„*...rozlišovanie medzi „porušeniami na základe cieľa“ a „porušeniami na základe následku“ spočíva v tom, že určité formy zosúladených konaní medzi podnikmi možno považovať za škodlivé pre dobré fungovanie hospodárskej súťaže už z dôvodu ich povahy...*““ a v bode 37: „...***dohoda, ktorá môže ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi a má protisúťažný cieľ, predstavuje vzhľadom na svoju povahu a bez ohľadu na jej konkrétne účinky citeľné obmedzenie hospodárskej súťaže***.“.

Popisovaná horizontálna praktika

697. Podľa spoločnosti RAJO principiálny rozpor prítomný v Predbežných záveroch úradu je, že v zásade je v nich popisovaná horizontálna praktika. Uvedené je podľa spoločnosti RAJO zrejmé z prístupu úradu k praxi plošného schvaľovania cenníkov. Spoločnosť KAUFLAND vo svojom vyjadrení k Výzve v danej súvislosti detailne teoreticky popisovala praktiku "*hub-and-spoke*" spolu s uvedením konkrétnych prípadov, pričom podľa spoločnosti KAUFLAND praktika "*hub-and-spoke*" nebola úradom preukázaná.

698. V prvom rade je potrebné poukázať na určitú neštandardnosť námietok, nakoľko tieto smerujú k subsumovaniu posudzovaného konania pod horizontálne dohody, ktoré sú zvyčajne závažnejšieho charakteru ako vertikálne dohody. Súčasťou poverení na inšpekciu bolo aj podozrenie z horizontálnej spolupráce, avšak toto podozrenie sa nepotvrdilo. Naopak, potvrdilo sa podozrenie z vertikálnej dohody, t.j. dohody medzi dodávateľom a odberateľmi (pozri *6.2 Analýza e-mailovej komunikácie*). Pre úplnosť je potrebné opätovne dodať, že dôsledkom vertikálnej dohody o RPM môže byť aj zosúladenie cien na horizontálnej úrovni.[245]

Rozsudok vo veci *T-67/01 JCB Service v Komisia*

699. Spoločnosť TESCO vo svojom vyjadrení k Výzve namieta, že úradom posudzovaný prípad je rovnaký ako prípad *T-67/01 JCB Service/Komisia*, ktorý bol zrušený Súdom prvého stupňa v časti dohody o cenách.

700. Podľa úradu ide o odlišné prípady, a to z nasledovných dôvodov:

i) Komisiou nebola v danej časti prípadu preukázaná zhoda vôle. Úradu v časti rozhodnutia *6.2 Analýza e-mailovej komunikácie* preukazuje detailne zhodu vôle na základe získanej e-mailovej komunikácie. Na rozdiel od kauzy *T-67/01 JCB Service v Komisia* spoločnosť JCB Service zasielala maloobchodníkom odporúčané ceny, avšak išlo o odporúčané ceny v pravom zmysle, nakoľko tieto ceny boli iba indikatívne. V tomto prípade spoločnosť RAJO zasielala svojim odberateľom „odporúčané“ ceny, avšak tieto neboli iba indikatívne, účastníci konania ďalej o uplatňovaní týchto cien v rámci vyššie popísaného mechanizmu komunikovali, čo získaná e-mailová komunikácia jednoznačne preukazuje. Tieto ceny v konečnom dôsledku určovali cenovú hladinu na celom maloobchodnom trhu v SR.

ii) V prípade *T-67/01 JCB Service v Komisia* išlo o selektívny distribučný systém, ktorý má isté špecifiká. V prípade vzťahu spoločnosti RAJO a jednotlivých OR v rámci posudzovaného konania sa v žiadnom prípade nejedná o selektívny distribučný systém.

iii) V prípade *T-67/01 JCB Service v Komisia* bola súdom vyhodnotená neexistencia dôkazov o tom, že išlo o systematické určovanie cien. Na rozdiel od prípadu *T-67/01 JCB Service v Komisia,* kde Komisia na území Veľkej Británie disponovala dvoma relevantnými dôkazmi a vo Francúzsku jedným relevantným dôkazom, úrad v posudzovanom prípade, naopak, disponuje viacerými, tak priamymi, ako aj nepriamymi dôkazmi a v časti rozhodnutia *6.2 Analýza e-mailovej komunikácie* detailne preukazuje na systematické určovanie cien pre ďalší predaj.

[245] Viď BISHOP, S., WALKER, M. The Economics of EC Competition Law: Concepts, Application and Measurement. Sweet & Maxwell, 2002, s. 156-157.

Nezávislá cenová politika OR

701. Účastníci konania ďalej vo svojich námietkach k právnemu posúdeniu veci uvádzajú, že svoje pultové ceny vždy nastavovali na základe svojho jednostranného autonómneho a slobodného rozhodnutia.

702. Úrad disponuje celým komplexom nepriamych a priamych dôkazov, ktoré preukazujú účasť účastníkov konania na dohode o RPM (bližšie pozri najmä *6.2 Analýza e-mailovej komunikácie*).

Paralelné/koluzívne správanie

703. Účastníci konania namietajú, že to, čo úrad vyhodnotil ako protisúťažnú dohodu, bolo prakticky len paralelné správanie účastníkov „údajnej" dohody na danom trhu. V tejto súvislosti spoločnosť TESCO vo vzťahu k Predbežným záverom úradu namieta, že SDEÚ jednoznačne uvádza, že: "*paralelné správanie nemožno samé osebe zamieňať so zosúladeným postupom*", resp. že "*i keď [čl. 101 ZFEU] zakazuje akúkoľvek formu kolúzie, ktorá narúša súťaž, nebráni podnikateľom, aby sa inteligentne prispôsobovali existujúcemu a očakávanému správaniu ich konkurentov.*".

704. K uvedenému je možné konštatovať, že ako je popísané v časti *6. PRAKTIKA*, úrad nestavia preukázanie predmetnej dohody o RPM na paralelnom správaní, ako tvrdia účastníci konania.

Početnosť prejavu

705. Podľa spoločnosti RAJO z rozhodovacej praxe SDEÚ je možné vyvodiť požiadavku na preukázanie existencie praktiky vo vzťahu k početnosti jej prejavu. V zmysle uvedeného sa spoločnosť RAJO nedopúšťala systematickej praktiky, ako sa jej to kladie za vinu (účastník odkazuje na rozsudok SDEÚ C-107/82 *AEG-Telefunken v Komisia*, bod 39).

706. Úrad preukázal početnosť úkonov v časti *6.2 Analýza e-mailovej komunikácie*. Ich počet je dostatočný, aby sa vylúčila možnosť, že sú to ojedinelé prípady, ktoré netvoria súčasť systematického rokovania.

7.4 Vyňatie zo zákazu

707. Po posúdení toho, že konanie Podnikateľov spadá pod zákaz uvedený v § 4 ods. 1 zákona a čl. 101 ods. 1 ZFEÚ, úrad skúmal, či predmetná dohoda o RPM nie je vyňatá zo zákazu na základe aplikácie pravidla *de minimis,* na základe blokových výnimiek alebo na základe aplikácie vyňatia zo zákazu dohôd podľa § 6 ods. 3 zákona alebo článku 101 ods. 3 ZFEÚ.

708. Úrad konštatuje, že dohoda o RPM ktorá je predmetom tohto posudzovania, nepodlieha vyňatiu podľa pravidiel *de minimis* zo zakázaných dohôd podľa § 4 ods. 1 zákona a nepodlieha ani vyňatiu zo zákazu podľa čl. 101 ods. 1 ZFEÚ.

709. Praktika posudzovaná v tomto prípade je posudzovaná z pohľadu národného práva ako aj práva Európskej únie. V zmysle čl. 3 ods. 2 Nariadenia č. 1/2003 nemožno zakázať dohodu, ktorá ovplyvňuje obchod medzi členskými štátmi podľa vnútroštátneho práva, ak je táto predmetom nariadenia o uplatňovaní článku 81 ods. 3 Zmluvy. Ide o nariadenie o tzv. blokových výnimkách. Vzhľadom na to, že v predmetnom prípade úrad dospel k záveru, že ide o dohodu, ktorá ovplyvňuje obchod medzi členskými štátmi a paralelne aplikuje vnútroštátnu ako aj únijnú úpravu, je potrebné vyhodnotiť, či nejde o dohodu, na ktorú sa vzťahuje nariadenie o blokových výnimkách.

710. Výnimka stanovená v Nariadení č. 330/2010 sa nevzťahuje na RPM (čl. 4 Nariadenia č. 330/2010), ktoré je zaradené medzi tzv. *hardcore* obmedzenia.[246] Vzhľadom na uvedené nie je potrebné bližšie posúdenie a úrad konštatuje, že na dohodu o RPM, ktorá je predmetom tohto posudzovania, sa nevzťahuje žiadna bloková výnimka.

711. V prípade, že sa na dohodu podľa čl. 101 ods.1 ZFEÚ a § 4 ods. 1 zákona nevzťahuje pravidlo *de minimis* a nespadá ani pod žiadnu blokovú výnimku, je nutné sa zaoberať otázkou, či takáto dohoda nespĺňa podmienky na vyňatie zo zákazu na základe tzv. individuálnej výnimky upravenej v čl. 101 ods. 3 ZFEÚ a ekvivalentnom ustanovení na národnej úrovni § 6 ods. 3 zákona. Uvedená výnimka sa aplikuje len v prípade kumulatívneho splnenia podmienok uvedených v čl. 101 ods. 3 ZFEÚ a § 6 ods. 3 zákona. V prípade nesplnenia čo i len jednej z podmienok nie je nutné sa zaoberať otázkou splnenia iných podmienok.

712. Vo všeobecnosti sa predpokladá, že dohoda, ktorá obsahuje tzv. „*hardcore"* obmedzenie alebo porušenie na základe cieľa (v tomto prípade RPM), pravdepodobne nebude spĺňať podmienky článku 101 ods. 3 ZFEÚ, preto sa z tohto dôvodu na ňu skupinová výnimka ani neaplikuje.[247] Podnikateľ však môže demonštrovať v jednotlivom prípade pozitívne účinky na hospodársku súťaž podľa článku 101 ods. 3 ZFEÚ a § 6 ods. 3 zákona.

713. Účastníci konania, ktorí sa domáhajú individuálnej výnimky podľa čl. 101 ods. 3 ZFEÚ alebo § 6 ods. 3 zákona, musia preukázať, že pozitívne účinky dohody prevažujú nad negatívnymi dopadmi, a teda, že podmienky v čl. 101 ods. 3 ZFEÚ a § 6 ods. 3 zákona sú splnené[248], k čomu v tomto prípade nedošlo. Možné negatívne dopady posudzovanej RPM dohody úrad demonštroval a sú uvedené v časti *6.4* tohto dokumentu, z uvedených dôvodov sa nebolo ďalej potrebné touto otázkou podrobne zaoberať.[249]

---

[246] Čl. 4 ods. 1 písm. a) Nariadenia 1400/2002; čl. 4 písm. a) Nariadenia 330/2010.

[247] Oznámenia Komisie - Usmernenia o vertikálnych obmedzeniach (Ú. v. E Ú C 130, 19.5.2010, s. 1-46), body 47 a 223

[248] Rozhodnutie ESD C-68/12 Protimonopolný úrad Slovenskej republiky proti Slovenskej sporiteľni, a.s., z 07.02.2013, body 31-32 a 36; tiež pozri bod 46 **Usmernenia o aplikácii článku 81(3) Zmluvy** (2004/C 101/08 z 27.04.2004) a Usmernenie o vertikálnych obmedzeniach, bod 47.

[249] Pre úplnosť je potrebné dodať, že v posudzovanom prípade ide o tzv. cieľovú dohodu, pri ktorej skutočné protisúťažné dopady nie je potrebné preukazovať, čl. 101 ods. 3 ZFEÚ sa však vzťahuje na všetky dohody bez ohľadu na to, či ide o obmedzenie na základe cieľa alebo účinku (dopadu). Ak v konkrétnom prípade účastník dostatočne odôvodní, že zo zahrnutia závažného obmedzenia do dohody plynú pravdepodobné pozitívne účinky a že vo všeobecnosti sú splnené všetky podmienky článku 101 ods. 3, vtedy je potrebné zhodnotiť pravdepodobné negatívne účinky na hospodársku súťaž

7.5 Dôkazné bremeno, zásada prezumpcie neviny a pravidlo "in dubio pro reo", štandard dôkazov

714. Viacerí účastníci správneho konania (najmä spoločnosť TESCO, KAUFLAND a následne aj spoločnosti DILIGENTIA a TERNO GROUP) vo svojich vyjadreniach k Predbežným záverom úradu poukazovali v súvislosti s právnou stránkou veci aj na skutočnosť, že súťažnoprávne delikty predstavujú tzv. kvázitrestné delikty, na ktoré sa vzťahuje článok 6 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „EDĽP“). Preto spáchanie akéhokoľvek súťažnoprávneho deliktu musí byť dostatočne preukázané a ak existujú akékoľvek pochybnosti o jeho spáchaní, je potrebné ich vykladať v prospech účastníkov konania, t.j. aplikovať zásadu *in dubio pro reo*. Zároveň je úrad, podľa vyjadrení účastníkov konania, povinný vychádzať z prezumpcie neviny účastníkov. Súhrnne účastníci konania v danej súvislosti namietajú, že úrad pri posudzovaní danej veci nedokázal uniesť dôkazné bremeno vo vzťahu k jednotlivým účastníkom.

715. Úrad súhlasí s účastníkmi konania, že správne konanie v zmysle zákona, ktoré môže viesť k uloženiu peňažnej sankcie (trestu) podľa zákona, má znaky „trestného obvinenia" v zmysle článku 6 EDĽP. Teda skutočnosť, že v tomto konaní môžu byť účastníci konania kvalifikovaní ako „páchatelia“, na účely EDĽP im poskytuje ochranu čl. 6 EDĽP, a to najmä:

    - právo na spravodlivé a verejné vypočutie v primeranej lehote nezávislým a nestranným súdom zriadeným zákonom (článok 6 (1)),
    - prezumpciu neviny (článok 6 (2)) a
    - na minimálne práva stanovené v článku 6 (3), vrátane práva vypočúvať alebo dať vypočúvať svedkov proti sebe a dosiahnuť účasť a výsluch svedkov vo svoj prospech za rovnakých podmienok ako svedkov proti nemu (článok 6 (3) (d)).

716. Ako vyplýva z článku 6 (2) EDĽP, dôkazné bremeno je na úrade, je teda na úrade, aby preukázal údajné porušovanie zákona. V rovnakom znení je § 32 ods. 1 Správneho poriadku ako aj európska judikatúra.[250]

717. Niet pochýb o tom, že Súdy EÚ požadujú presvedčivé dôkazy o tom, že údajné porušenie bolo spáchané. Judikatúra stanovuje, že musí ísť o „*dostatočne presné a koherentné dôkazy odôvodňujúce názor, že došlo k porušeniu*“[251]. Treba však zdôrazniť, že každý dôkaz predložený Komisiou nemusí s ohľadom na každý prvok porušenia nutne zodpovedať týmto kritériám. Postačuje, ak súbor dôkazov, o ktoré sa inštitúcia opiera, zodpovedá tejto požiadavke v celkovom posúdení[252]. To, že

pred konečným zhodnotením, či sú splnené podmienky článku 101 ods. 3. Pozri bod 20 Usmernenia o aplikácii čl. 81 (3) Zmluvy a bod 47 Usmernenia o vertikálnym obmedzeniach.

[250] V konaniach podľa článkov 101 a 102 ZFEU, dôkazné bremeno spočíva na Komisii, pozri napr. Rozsudok vo veci C-235/92 P Monecatini SpA v Komisia, bod 17, Rozsudok vo veci C‑185/95 P *Baustahlgewebe v Komisia*, Rozsudok vo veci C‑49/92 P *Anic Partecipazioni v Komisia*, bod 86.

[251] Rozsudok v spojenej veci 29/83 a 30/83 *Compagnie royale asturienne des mines SA a Rheinzink GmbH v Komisia*, body 16 až 20, Rozsudok v spojenej veci 89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 a 125/85 až 129/85 *A. Ahlström Osakeyhtiö a i. v Komisia*, bod 127,

[252] Rozsudok v spojených veciach T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP a T-61/02 OP *Dresdner Bank a i. v Komisia*, bod 63, a rozsudok vo veci T-11/06 *Romana Tabacchi v Komisia*, bod 130

správny orgán má povinnosť úplne a presne zistiť skutočný stav veci, neznamená, že účastník konania má byť v správnom konaní pasívny, ale naopak, mal by využívať prostriedky obhajoby dané zákonom.[253]

718. Podľa spoločnosti TESCO aplikácia čl. 6 EDĽP odôvodňuje povinnosť úradu preukázať „*nad mieru rozumnej pochybnosti*“, že úradom tvrdené protisúťažné konanie sa stalo.

719. Úrad nepopiera aplikáciu zásad a princípov spravodlivého procesu či prezumpcie neviny, avšak skutočnosť, že sa v administratívnych konaniach uplatňuje čl. 6 EDĽP, nemôže sama o sebe viesť k záveru, že správne konanie o súťažných deliktoch má byť zamenené s trestným konaním. Ani EDĽP, ani Európsky súd pre ľudské práva neustanovili štandard pre dôkazné bremeno, ktoré musí byť použité v konaní, v ktorom sa aplikujú články 6 (2) alebo (3) EDĽP.[254]

720. Podľa judikatúry Súdov EÚ v súvislosti s plnením dôkazného bremena v súťažných prípadoch je možné spoliehať sa za určitých okolností na úsudky alebo predpoklady v prípade, ak neexistujú akékoľvek vyrovnávajúce indikácie (tzv. „*countervailing indications*“), ktoré vyplývajú z daného súboru podkladov v konaní. SDEÚ viackrát judikoval osobitosť preukazovania protisúťažného konania: „...*činnosti v rámci protisúťažných postupov a dohôd sa uskutočňujú tajne, stretnutia sa uskutočňujú potajomky a na ne sa vzťahujúca dokumentácia je obmedzená na minimum. Z toho vyplýva, že ak aj Komisia objaví písomnosti jasne potvrdzujúce protiprávne naviazanie kontaktu medzi hospodárskymi subjektmi, tieto písomnosti obyčajne budú len zlomkovité a nesúrodé do tej miery, že je často nutné vyvodiť niektoré detaily prostredníctvom dedukcií. Vo väčšine prípadov sa preto existencia protisúťažného postupu alebo dohody musí vydedukovať z určitého množstva zhôd okolností a znakov, ktoré posudzované ako celok môžu v prípade neexistencie iného koherentného vysvetlenia predstavovať dôkaz porušenia pravidiel hospodárskej súťaže.“*[255].

721. V tejto súvislosti je potrebné poukázať, že posudzovanie porušení pravidiel hospodárskej súťaže môže obsahovať aj vyhodnocovanie ekonomických údajov a možných rozporných odborných záverov. Naviac, téza splnenia dôkazného štandardu nad rozumnú pochybnosť bola európskym súdom priamo odmietnutá v prípade T-53/03, *BPB plc v Komisia*, bod 64, v ktorom súd priamo uviedol: „*Z uvedenej judikatúry*[256] *vyplýva, že tvrdenie žalobcu, podľa ktorého musí*

[253] V tejto súvislosti pozri napr. Rozsudok ESĽP zo dňa 23. júla 2002 vo veci ECHR 2002-VII *Janosevic v. Švédsko*, bod 102.

[254] Naviac ak koncept „nad mieru rozumnej pochybnosti“ aplikovaný v trestnom práve nemožno nájsť v domácich systémoch mnohých signatárskych štátov.

[255]Rozsudok T-68/09 *Soliver NV v Komisia* bod 59, V tejto súvislosti pozri aj: Rozsudok vo veci T-377/06 *Comap SA v Komisia*, [2011], bod 58; Rozsudok v spojenej veci C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P *Aalborg Portland a i. . Komisia*, [2004], body 55 – 57; Rozsudok vo veci C-403/04 P a C-405/04 P *Sumitomo Metal Industries a Nippon Steel v Komisia*, [2007], bod 51; Rozsudok vo veci *GDF Sue SA v Komisia,* body 136 – 137, Rozsudok vo veci C-423/08 P *Lafarge SA v Komisia,* [2010], bod 62, Rozsudok vo veci C-105/04 P *Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v Komisia,* [2006], bod 135.

[256] Rozsudok vo veci C-49/92 P *Anic Partecipazioni v Komisia*, bod 86, Rozsudok vo veci *Anic Partecipazioni v Komisia*, bod 87 a Rozsudok vo veci *Aalborg Portland a i. v Komisia*, body 55 až 57.

Komisia predložiť dôkaz „nad rozumnú pochybnosť“ (beyond reasonable doubt) o existencii porušenia v prípade, že ukladá prísne pokuty, musí byť zamietnutý.“.

722. K otázkam posudzovania splnenia dôkazného štandardu existuje rozsiahla prax a judikatúra vo Veľkej Británii, ktorá konštantne dospela k záveru, že v súťažných veciach je dostatočným dôkazným štandardom „rovnováha pravdepodobností“. Rozsudky v týchto veciach vychádzajú zo špecifík súťažno-právnych sporov a jednoznačne odmietajú koncipovanie dôkazného štandardu „*nad rozumnú pochybnosť*“ vyplývajúceho z trestného práva.[257]

723. Úrad posúdil tento prípad ako správny delikt, ktorým došlo k porušeniu národného ako aj európskeho práva. Vychádzajúc zo znenia zákona o ochrane hospodárskej súťaže ako aj európskych pravidiel úrad je povinný v prípadoch, ktoré majú európsky rozmer, priamo aplikovať účinným spôsobom európske právo. Aplikáciou dôkazného štandardu z trestného konania by došlo k nastaveniu nepomerne vyššieho štandardu dokazovania ako na európskej úrovni, resp. použitím analógie trestného práva na správne trestanie za porušenie súťažných pravidiel by bol narušený systém ochrany hospodárskej súťaže. Prijatím takéhoto prístupu by teda došlo k ohrozeniu efektívnosti uplatňovania čl. 101, resp. aj čl. 102 ZFEU, ktorými je Slovenská republika viazaná. Zároveň by takýto prístup mohol mať za následok začatie konania Komisie vo forme tzv. „*infringement procedure“* voči Slovenskej republike. V tejto súvislosti úrad poukazuje na skutočnosť, že úrad ani zďaleka nedisponuje takými vyšetrovacími právomocami ako orgány Policajného zboru SR. Vyšetrovacími právomocami sú napr. operatívno-pátracia činnosť[258], používanie informačno-technických prostriedkov, sledovanie a zaistenie osôb, odoberanie vzoriek biologických materiálov, odposluchy, spolupráca so Slovenskou informačnou službou, oprávnenie použiť služobného psa na pachové práce, odobrať daktyloskopické odtlačky, zisťovať telesné znaky, vykonať meranie tela, atď. Je teda zrejmé, že činnosť vyšetrovacích orgánov v správnom a trestnom konaní vykazuje výrazné rozdiely a na správny orgán teda nemôžu byť kladené rovnaké požiadavky ako na orgány činné v trestnom konaní.

724. Na záver tejto časti je potrebné uviesť, že v tomto prípade vyššie uvedené je irelevantné, lebo porušenie zákona, vzhľadom k objemu a kvalite dôkazov, bolo v tomto prípade preukázané nad akúkoľvek pochybnosť.

725. V súvislosti s otázkou dôkazného bremena účastníci konania namietajú, že úrad neaplikoval princíp *in dubio pro reo* a princíp prezumpcie neviny, nakoľko každý

---

[257] Pozri napr. *JJB Sports plc and Allsports Limited v Office of Fair Traing* [2004], CAT 24, *JJB Sports plc and Allsports Limited v Office of Fair Traing* [2004], CAT 17, NAPP Pharmaceutical Holding Limited v *v Office of Fair Traing* [2002].

[258] Podľa § 38a zákona č. 171/1993 Z. z. o policajnom zbore v znení neskorších predpisov „*Operatívno-pátracia činnosť je systém spravidla utajených, spravodajských opatrení vykonávaných Policajným zborom na účely predchádzania, zamedzovania, odhaľovania a dokumentovania trestnej činnosti a zisťovania jej páchateľov... Operatívno-pátraciu činnosť vykonávajú na to určené služby Policajného zboru. ... Prostriedkami operatívno-pátracej činnosti sa na účely tohto zákona rozumejú sledovanie osôb a vecí, monitorovanie osôb a dopravných prostriedkov, kontrolovaná dodávka, kriminálne spravodajstvo, používanie krycích dokladov, nástrahová a zabezpečovacia technika a využívanie osôb konajúcich v prospech Policajného zboru, objekty a miesta používané pod legendou a predstieraný prevod veci.“*

prípad, ktorý vyvoláva v sebe menšie pochybnosti, musí byť vykladaný v prospech obvineného.

726. V správnom konaní správne orgány vychádzajú v rámci dokazovania zo zásady materiálnej pravdy[259] v spojení so zásadou zákonnosti a zásadou voľného hodnotenia dôkazov. *„Prezumpciou neviny nie je dotknutá zásada voľného hodnotenia dôkazov. Pokiaľ dôjde k rozporu v dôkazoch, musí správny orgán takúto situáciu hodnotiť. Z prezumpcie neviny neplynie povinnosť dať prednosť dôkazom, ktoré obvineného zbavujú viny, alebo prehliadať usvedčujúce dôkazy. Avšak je neprípustné, aby správny orgán hodnotil dôkazy svojvoľne v neprospech obvineného.“*[260] Je teda vecou správnej úvahy správneho orgánu posúdiť, či sa má určitá skutočnosť považovať za dôkaz, či vykonané dôkazy postačujú, alebo či je nutné obstarať ešte ďalšie podklady pre rozhodnutie. Pokiaľ účastníci konania tvrdia, že úrad nesprávne vyhodnotil určitú časť e-mailovej korešpondencie, resp. všetky získané podklady, musí takéto nesprávne posúdenie zjavne vyplývať aj z dokumentov v spise.[261]

727. Spoločnosti RAJO, TESCO a KAUFLAND zámerne znižujú hodnotu zistení úradu, pričom sa odvolávajú na to, že úrad celú skutkovú podstatu prípadu založil na paralelnom správaní účastníkov konania. Dôvod pre takéto hodnotenie je jednoznačný, nakoľko v súlade s ustálenou judikatúrou na spochybňovanie takýchto dôkazov stačí poskytnutie logicky odôvodeného vysvetlenia, resp. „plauzibilného“ vysvetlenia.[262] Išlo by teda o situácie, pri ktorých by sa úrad opieral jedine o správanie sa predmetných podnikateľov na trhu na účely preukázania, že k porušeniu došlo.[263] Avšak dôkazy o dohodách medzi Podnikateľmi nevyplývajú z jednoduchého zistenia paralelného správania na trhu, ale z dokumentov, z ktorých vyplýva, že konanie bolo výsledkom dohôd, resp. zosúladených postupov. Závery úradu sú podložené listinnými dôkazmi, a to najmä internou a externou e-mailovou komunikáciou medzi účastníkmi dohôd, resp. v rámci interného prostredia dodávateľa, ktorý bol vždy jednou zo strán dohody, a teda súborom priamych a nepriamych dôkazov v ich vzájomnej súvislosti. Za týchto okolností majú dôkazné bremeno účastníci konania, a to nie len v tom, že majú predložiť prijateľnú alternatívu k stanovisku úradu, ale majú preukázať, že dôkazy uvedené úradom na účel preukázania existencie porušenia sú nepostačujúce.[264]

---

[259] Rozhodnutie správneho orgánu musí v súlade s § 46 Správneho poriadku vychádzať zo spoľahlivo zisteného skutkového stavu veci. Správny orgán je povinný zistiť presne a úplne skutočný stav veci a za tým účelom si obstarať potrebné podklady pre rozhodnutie. Pri tom nie je viazaný len návrhmi účastníkov konania. Skutočnosti, ktoré je v konaní pred správnym orgánom potrebné dokazovať, určuje hypotéza právnej normy, ako podmienečná časť právnej normy.

[260] Prášková, Helena: Základy odpovědnosti za správne delikty- Vyd. 1 – V Prahe: C. H. Beck, 2013., str. 76.

[261] Rozsudok vo veci C-551/03 P *General Motors BV v Komisia*, [2006], bod 54; Rozsudok vo veci C-266/06 P *Evonik Degussa GmbH v Komisia,* [2008], bod 74, ako aj Rozsudok vo veci C-101/07 P a C-110/07 P *Coop de France bétail et viande a Fédération nationale des syndicats d'exploitants agricoles a i. v Komisia*, [2008], bod 60.

[262] Rozsudok v spojenej veci T–305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94 to T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 a T-335/94 *Limburgse Vinyl Maatschappij NV a i. v Komisia,* [1999] ECR II-00931, body 727 a 728.

[263] Pozri v tomto zmysle rozsudok PVC II, body 727 a 728.

[264] Rozsudok v spojenej veci T-67/00, T-68/00, T-71/00 a T-78/00 *JFE Engineering Corp. v. Komisia*, [2004], bod 186, pozri tiež v tomto zmysle Rozsudok PVC II, body 725 až 728, Rozsudok Compagnie royale asturienne des mines a Rheinzink v Komisia, 29/83 a 30/83, bod 16,Rozsudok Ahlström

728. Účastník konania, ktorý sa dovoláva práva obrany proti zisteniu porušenia, by mal preukázať splnenie podmienok na uplatnenie takejto obrany tak, aby úrad musel následne predložiť iný dôkaz.[265] Možnosť preukázať opak a poskytnúť vysvetlenie, ktoré bude stavať skutočnosti uvedené úradom do iného svetla a ktoré tak umožní nahradiť výklad týchto skutočností iným výkladom, totiž mohol poskytnúť iba účastník konania, a tento názor zastáva aj ustálená judikatúra.[266]

729. Ako je to uvedené na viacerých miestach tohto rozhodnutia, úrad nepoužil na preukázanie dohôd paralelné správanie účastníkov konania, ale vychádzal z priamych a nepriamych dôkazov. Konkrétne námietky k e-mailom účastníkov konania úrad vyhodnocoval v časti *6.2*, avšak vo všeobecnosti možno uviesť, že účastníci konania neposkytli relevantné dôkazy, na základe ktorých by úrad musel pristúpiť k zmene hodnotenia dôkazov, k doplneniu dokazovania, resp. zastaviť konanie.

730. Námietky účastníkov konania v tejto časti je potrebné zamietnuť, nakoľko úrad vychádzal z dostatočne presných a koherentných dôkazov, pričom nebola porušená zásada prezumpcie neviny a princíp *in dubio pro reo;* dôkazná situácia neponecháva priestor na pochybnosti.

Charakter dôkazov

731. Podľa § 34 ods. 1 Správneho poriadku „*Na dokazovanie možno použiť všetky prostriedky, ktorými možno zistiť a objasniť skutočný stav veci a ktoré sú v súlade s právnymi predpismi.“.* Dôkazné prostriedky sa vo všeobecnosti delia na priame a nepriame. Priame dôkazy priamo potvrdzujú alebo vyvracajú určitú tvrdenú skutočnosť, zatiaľ čo nepriame dôkazy potvrdzujú alebo vyvracajú tvrdenú skutočnosť prostredníctvom inej skutočnosti. Podľa § 34 ods. 5 Správneho poriadku *„Správny orgán hodnotí dôkazy podľa svojej úvahy, a to každý jednotlivo a všetky dôkazy v ich vzájomnej súvislosti.*“. Závery úradu o protisúťažnom konaní v danom prípade pritom vychádzajú tak z nepriamych dôkazov, ako aj z priamych dôkazov. K otázke prípustnosti nepriamych dôkazov v súťažných prípadoch sa opakovane vyjadruje aj Súdny dvor.[267]

Osakeyhtiö a i./Komisia, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 a C-125/85 až C-129/85, body 71 a 126.

[265] Rozsudok vo veci C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P *Aalborg Portland a i. v Komisia*, [2004], body 78 - 79, Rozsudok vo veci C-423/08 P *Lafarge SA v Komisia,* [2010], Rozsudok vo veci C-413/06 P *Bertelsmann AG a Sony Corporation of America v IMPALA,* [2008]. Pozri aj Návrhy generálnej advokátky zo dňa 8. decembra 2005 vo veci C-105/04 P *FEG v. Komisia,* [2006], body 73 – 74.

[266] Rozsudok Súdneho dvora zo dňa 28. marca 1984 v spojenej veci 29/83 a 30/83 *Compagnie royale asturienne des mines SA a Rheinzink GmbH v. Komisia*, Zb. [1984], s. 01679, bod 16; Rozsudok Súdneho dvora zo dňa 31. marca 1993 v spojenej veci 89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 a 125/85 až 129/85 *A. Ahlström Osakeyhtiö a iní v. Komisia*, Zb. s. I-1307, I-1445, body 126 a 127, a Rozsudok Súdu prvého stupňa zo dňa 20. apríla 1999 v spojenej veci T–305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94 to T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 and T-335/94 *Limburgse Vinyl Maatschappij NV a iní v. Komisia, Zb.* [1999] ECR II-00931, bod 725.

[267] Rozsudok T-68/09 *Soliver NV v Komisia* bod 59, V tejto súvislosti pozri aj: Rozsudok vo veci T-377/06 *Comap SA v Komisia*, [2011], bod 58; Rozsudok v spojenej veci C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P *Aalborg Portland a i. . Komisia*, [2004], body 55 – 57; Rozsudok vo veci C-403/04 P a C-405/04 P *Sumitomo Metal Industries a Nippon Steel v Komisia*,

732. Úrad vyhodnocoval povahu a typ „odkomunikovaných“ informácií, t.j. či ide o súťažne senzitívnu informáciu, úroveň agregácie vymieňaných informácii, obdobie ku ktorému sa výmena vzťahuje, frekvenciu výmeny a aktuálnosť informácie. Pri hodnotení povahy výmeny informácii úrad primárne posudzoval, či „odkomunikované“ informácie umožňujú identifikovať súťažné správanie iných konkurentov. Zároveň je nepochybné, že **informácie o cenovej politike, najmä o tej budúcej, predstavuje informáciu, ktorá je považovaná v obvyklej obchodnej praxi za predmet obchodného tajomstva, a je teda podnikateľmi utajovaná**.

733. Úrad vyhodnocoval všetky podklady a informácie samostatne, aj vo svojej vzájomnej súvislosti, pričom úrad „pripisuje“ rôznu váhu dôkazom pri vytváraní svojich úsudkov. Úrad skúmal množstvo dokumentov z doby porušovania, a tieto úrad považuje za dôkazy s vyššou váhou.

734. Rovnako sa vyjadril napr. aj CAT v prípade *JJB Sports plc and Allsports Limited v Office of Fair Traing* [2004] CAT 17 v bode 287[268]: „„*Čo sa týka „dobových“ dokumentov, zdá sa nám, že dokument pripravený v tej dobe, v ktorej autor nikdy nepredpokladal, že uvidí svetlo sveta, je pravdepodobné, že bude viac dôveryhodnejší než neskoršie vysvetlenie. Preto sme dali váhu „dobovým dokumentom“, ak neexistujú dobré dôvody, tak neurobiť.*“**"**

735. CAT v rozsudku *JJB Sports plc and Allsports Limited v Office of Fair Traing* [2004] CAT 17 priznáva dokumentom nasledovný význam. Po prvé, v externej komunikácii od dodávateľa k downstream maloobchodníkovi, ktorá poukazuje na rozhovory s inými maloobchodníkmi potvrdzujúcimi, že oni (maloobchodníci) sa dohodli na určitej cenovej úrovni s účinnosťou od určitého dátumu, CAT dospel k záveru, že tento „***dokument bol <u>minimálne</u> nepriamym dôkazom, že „všetci ostatní predajcovia“ súhlasili s návrhom dodávateľa***.“[269]. Konkrétne ide o vyjadrenie k dôkazu v znení: „*V nadväznosti na náš včerajší rozhovor ohľadom licencovaných sérií,* ***všetci predajcovia*** *vrátane Lewis sa dohodli, že naša dohoda bude platiť od 3. júna. Je nevyhnutné, aby sme si vo vyššie uvedenej veci dali osobné stretnutie, aby aj Champion Sports klesal v súlade s vyššie uvedeným*.“. Po druhé, zobral CAT pri svojom vyhodnocovaní mesačné manažérske správy pripravené pre vedúcich pracovníkov v rámci organizácie (dodávateľa). Jedna z manažérskych správ menuje predajcov, ktorí sa dohodli na stanovení cien na určitej úrovni. CAT dospel k záveru, že tento dôkaz predstavoval „*priamy dôkaz uvedených skutočností*". Ďalej CAT vo svojom rozhodnutí uviedol: „*Prinajmenšom Umbro MMR [Mesačná správa manažmentu] z mája je presvedčivým dôkazom o tom, že každá z menovaných spoločností* (pozn. úradu: predajcovia) *oznámila svoju zamýšľanú maloobchodnú predajnú cenu Umbro* (pozn. úradu: výrobca)." [270].

[2007], bod 51; Rozsudok vo veci *GDF Sue SA v Komisia,* body 136 – 137, Rozsudok vo veci C-423/08 P *Lafarge SA v Komisia,* [2010], bod 62, Rozsudok vo veci C-105/04 P *Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v Komisia,* [2006], bod 135.

[268] Pozri tiež *JJB Sports plc and Allsports Limited v Office of Fair Traing* [2004], CAT 24 v bode 312

[269] *JJB Sports plc and Allsports Limited v Office of Fair Traing* [2004], CAT 17 v bode 518 a 519

[270] *JJB Sports plc and Allsports Limited v Office of Fair Traing* [2004], CAT 17 v bode 545

736. Ako je vyplýva z predchádzajúcich častí tohto rozhodnutia, dôkazy použité na preukázanie protisúťažného správania vo veci určovania cien pre ďalší predaj vychádzajú v danom prípade z:

- e-mailovej komunikácie získanej počas inšpekcie a/alebo;
- odpovedí na žiadosti o informácie a/alebo;
- podkladov a vyjadrení jednotlivých účastníkov konania;
- ekonomickej analýzy vykonanej úradom, hoci doplnkovo, len v súvislosti s e-mailovou komunikáciou.

737. Dôkazy, ktoré úrad získal počas inšpekcie, sú najmä od spoločnosti RAJO. Konkrétne ide o:

iii) <u>externú komunikáciu, ktorá:</u>

a. priamo preukazuje dohody a/alebo zosúladené postupy medzi spoločnosťou RAJO a jednotlivými OR;
b. nepriamo preukazuje akceptáciu dohôd a/alebo zosúladených postupov medzi spoločnosťou RAJO a jednotlivými OR, pričom v danom prípade išlo najmä o reakciu odberateľov na návrhy zo strany spoločnosti RAJO o zmenu pultových cien od určitého dátumu a

iv) <u>rozsiahlu internú komunikáciu, ktorá</u>

a. priamo preukazuje akceptáciu dohôd a/alebo zosúladených postupov zo strany jednotlivých OR, pričom je nepochybné, že išlo o reakciu na návrh zo strany spoločnosti RAJO o zmenu pultových cien od určitého dátumu;
b. tvorí interné zápisy z porád oddelenia predaja, ktoré obsahujú priame potvrdenie dohody a/alebo zosúladeného postupu medzi spoločnosťou RAJO a jednotlivými OR.

738. **Dôkazná hodnota uvedených podkladov je pritom vysoká, keďže tieto boli získané zo strany priameho účastníka vertikálnej dohody**. Ich samotná dôkazná hodnota je postačujúca na konštatovanie, že porušovanie zákona v danom prípade existovalo. Vyššia hodnota dôkazov ako od priameho účastníka dohody už nie je možná.

739. Účastníci konania nepreukázali, okrem jednoduchého popierania ich obsahu, že vyhlásenia sú fakticky nesprávne a zároveň neposkytli vzhľadom na získanú e-mailovú komunikáciu vierohodné alternatívne vysvetlenie. Obsah dokumentov z obdobia existencie vertikálnej dohody o RPM jasne dokazuje, že jej účastníci pôsobiaci na maloobchode v SR dohadovali/komunikovali so spoločnosťou RAJO citlivé obchodné informácie, akými sú pultové ceny, marže, dátum od ktorého dochádza k zmene cien, a to nad mieru povolenú zákonom.

740. Účastníci konania ďalej namietali vo svojich vyjadreniach k Výzve dôveryhodnosť e-mailovej komunikácie. Podľa úradu konzistentnosť a detailnosť predmetnej komunikácie zvyšuje jej dôveryhodnosť. Interná komunikácia zapadá do externej

komunikácie a „*vice versa*“. Úrad nemá žiadny dôvod pochybovať o vierohodnosti podkladov získaných z obdobia protisúťažného správania aj z dôvodu, že predmetný trh je transparentný, e-maily s podobným obsahom sa opakujú v celom sledovanom období. Ak by v komunikácii spoločnosti RAJO so svojimi zákazníkmi išlo o neplatné tvrdenia, resp. ak by išlo zo strany zástupcov spoločnosti RAJO len o pokus o zavádzanie, zákazníci si pravdivosť poskytnutých informácií môžu na tak transparentnom trhu ľahko v najbližšom období „odsledovať“ a overiť. Popísané „neférové“ konanie by mohlo mať za následok stratu dôvery a narušenie spolupráce medzi spoločnosťou RAJO ako dodávateľom a OR ako najdôležitejšími odberateľmi. Z dostupných informácií ani z podkladov a informácií zo spisu však nevyplýva, že by spoločnosť RAJO v sledovanom období bola považovaná za nedôveryhodného obchodného partnera, resp. že by s ňou z uvedených dôvodov ktorýkoľvek zo zákazníkov prerušil spoluprácu. Navyše, účastníci konania, ktorí namietali dôveryhodnosť tejto komunikácie, sami túto komunikáciu používali na svoju obhajobu a už ju nepovažovali za nedôveryhodnú, z čoho sa dá usúdiť, že išlo o účelové námietky (viď časť *6. PRAKTIKA*).

741. Spoločnosť RAJO vo svojom podaní k Výzve tiež namietala, že úrad pri posudzovaní obsahu zaistenej e-mailovej komunikácie musí vziať na zreteľ kontext internej e-mailovej komunikácie a dokázať konkrétnu (nepovolenú) akciu a prostriedok, ktorý bol vo väzbe na pokyn aplikovaný v praxi.

742. Úrad súhlasí s daným tvrdením spoločnosti RAJO v tom, že časť získanej e-mailovej komunikácie tvorí interná komunikácia, avšak ďalšiu časť tvorí externá komunikácia, pričom získané dôkazy vytvárajú ucelený obraz o trhu a o tom, ako prebiehala komunikácia medzi jednotlivými účastníkmi konania. Úrad vykladal jednotlivé pojmy vo vzájomných súvislostiach a kontext internej e-mailovej komunikácie bral pri vyhodnocovaní predmetnej dohody na zreteľ. Naviac, v zmysle ustálenej judikatúry pritom úrad nemusí preukazovať aplikáciu dohody, resp. jednotlivé kroky protisúťažného správania v praxi.

7.6 Inšpekcia

Námietky účastníkov konania k inšpekcii

743. K Výzve pred vydaním rozhodnutia predložili námietky týkajúce sa nezákonnosti inšpekcie dvaja účastníci konania - spoločnosť RAJO a TESCO. Počas ústneho pojednávania vzniesli námietky voči inšpekcii aj účastníci konania DILIGENTIA a TERNO GROUP. Následne účastníci konania DILIGENTIA a TERNO GROUP ešte po ústnom pojednávaní svoje vyjadrenie k Výzve aj vo vzťahu k inšpekcii doplnili. Keďže každý z účastníkov konania namietal iné skutočnosti a v námietkach nebola zhoda, úrad sa vyjadrí k námietkam jednotlivých účastníkov samostatne. V prípade doplňujúcich vyjadrení spoločností DILIGENTIA a TERNO GROUP išlo však v súvislosti s vykonanou inšpekciou väčšinou k zopakovaniu námietok už uvedených inými účastníkmi konania (štruktúrou, obsahom a jednotlivými formuláciami išlo najmä o prevzatie námietok spoločnosti TESCO).

744. Účastníci konania DILIGENTIA a TERNO GROUP v prvom rade namietali, že inšpekcia sa vykonávala po uplynutí doby uvedenej v poverení určenej pre výkon inšpekcie, ďalej že úrad v rámci inšpekcie stiahol kontá a archívy zamestnancov dotknutých podnikateľov a prehliadal ich v sídle úradu, pričom veľká časť inšpekcie sa realizovala po tomto termíne v sídle úradu, a preto všetky takto získané podklady sú nezákonné a nepoužiteľné. Účastníci konania DILIGENTIA a TERNO GROUP porovnávali spôsob prehliadania v priestoroch podnikateľa a v priestoroch úradu, pričom dospeli k záveru, že odlišnosti neexistovali, a preto inšpekcia pokračovala aj v priestoroch úradu.

745. K uvedenému úrad konštatuje, že námietku spoločností DILIGENTIA a TERNO GROUP nemožno akceptovať, nakoľko je v rozpore s právnym stavom. Pojem inšpekcia sa týka iba vstupov do priestorov podnikateľa a z povahy a účelu samotných inšpekcií je zrejmé, že úrad overuje určitú hypotézu a následná práca so získanými podkladmi je vyhodnocovaním podkladov. Podľa § 22 ods. 3 zákona „... *majú zamestnanci úradu na základe písomného poverenia predsedu úradu právo vstupovať do všetkých objektov ... podnikateľa, ktoré súvisia s činnosťou alebo s konaním podnikateľa podľa § 3 ods. 2 s cieľom vykonať inšpekciu*.“ Podľa § 22 ods. 2 písm. b) zákona úrad má právo „ *odňať tieto podklady a dokumenty na nevyhnutný čas s cieľom vyhotoviť kópie alebo získať prístup k informáciám, ak úrad nemôže počas výkonu inšpekcie podľa odseku 3 alebo 4 najmä z technických dôvodov získať prístup k informáciám alebo vyhotoviť kópie podkladov*.“. Úrad teda nepokračuje v inšpekcii, keď prezerá dokumenty skopírované počas inšpekcie, nakoľko tento úkon už nie je vstupom a kontrolou v priestoroch podnikateľa, ale úrad preveruje dokumenty, ktoré boli počas tejto inšpekcie získané. Z uvedeného vyplýva, že doba, na ktorú sa vydáva poverenie, je dobou, počas ktorej môžu zamestnanci úradu vstupovať a byť prítomní v priestoroch podnikateľa, nie dobou, v ktorej môže úrad preverovať dokumenty získané počas inšpekcie. V opačnom prípade, *ad absurdum,* by poverenia na inšpekciu mali mať účinnosť napr. minimálne na mesiac, aby úrad mohol „vykonávať inšpekciu vo svojich priestoroch“.

746. Z týchto ustanovení je zrejmé, že inšpekcia sa vykonáva u dotknutého podnikateľa a že práca s podkladmi odňatými počas inšpekcie sa považuje za prácu s podkladmi po vykonaní inšpekcie. Uvedené potvrdzuje aj judikatúra, ktorá vychádza zo znenia zákona. V zmysle rozsudku DATALAN (sp. zn. 5 Sžnz 2/2015-608, str. 18) Najvyšší súd SR jasne rozlišuje medzi vykonanou inšpekciou („pôvodný zásah“) a „ďalšími zásahmi“ nadväzujúcimi na pôvodný zásah.

747. V znení zákona účinného v čase vydania rozhodnutia vo vzťahu k otázke nazerania na dĺžku trvania inšpekcie nedošlo k žiadnej zmene, preto úrad v rámci vysporiadania sa s touto námietkou uvádza aj znenie zákona účinné v čase vydania rozhodnutia. Nové znenie zákona explicitne upravuje dĺžku trvania inšpekcie a spresňuje predchádzajúcu právnu úpravu, pričom uvedené vyplývalo aj z pôvodného znenia zákona. Zo znenia zákona (§ 22a ods. 1) je zrejmé, že inšpekcia sa vykonáva u dotknutého podnikateľa[271]. Podľa § 22a ods. 5 písm. b)

[271] Úrad má „*právo na základe písomného poverenia ... vstupovať do všetkých priestorov a dopravných prostriedkov podnikateľa, ktoré súvisia s činnosťou alebo s konaním podnikateľa, s cieľom vykonať inšpekciu*.“

zákona účinného v čase vydania rozhodnutia práca s podkladmi odňatými počas inšpekcie sa považuje za prácu s podkladmi po vykonaní inšpekcie[272]. Podľa § 22a ods. 4 zákona účinného v čase vydania rozhodnutia „***Podpísaním zápisnice sa považuje inšpekcia za skončenú. Inšpekcia je skončená aj vtedy, ak niektorá z osôb prítomných pri inšpekcii odmietla podpísať zápisnicu.***“.

748. Spoločnosť RAJO v súvislosti s vykonanou inšpekciou namietala v rámci svojho vyjadrenia k Výzve nasledovné skutočnosti:

i) inšpekcia mala byť zameraná na dôkazy o horizontálnej spolupráci, kde dodávateľ mal byť prostredníkom pri nedovolenej výmene údajov;
ii) úrad nepredložil dôvody, na ktorých sa zakladalo dôvodné podozrenie o možnej vertikálnej dohode. V súvislosti s tým, že úrad nevykonal inšpekciu aj u iných dodávateľov, to indikuje, že úrad žiadnymi relevantnými informáciami odôvodňujúcimi inšpekciu nedisponoval. Tomu nasvedčuje aj to, že úrad až v rámci správneho konania prekvalifikoval posudzované konanie z pevných cien na minimálne ceny;
iii) prieskum cien preverovaných výrobkov vykonaný úradom vykazuje rovnakú mieru odlišnosti pri všetkých výrobcoch, preto na tomto prieskume nemohol zakladať dôvodné podozrenie. Inšpekcia bola pritom vykonaná len u spoločnosti RAJO napriek tomu, že na trhu pôsobí aj dodávateľ s väčším trhovým podielom v danom segmente;
iv) skutočným zámerom inšpekcie bolo získanie dôkazov o systematickej praktike a nie o individuálnych, nezávažných, časovo nesúvisiacich a irelevantných náznakoch porušenia, pričom na základe vyššie uvedeného existuje dôvodná pochybnosť o prípustnosti dôkazov, ktoré nepredstavujú dôkazy o systematickej praktike a dôkazov získaných náhodným zberom;
v) úrad sa má zdržať použitia dôkazov, ktoré nespadajú do rozsahu vymedzeného v poverení na inšpekciu, pričom spoločnosť RAJO tiež uvádza, že „... *je absolútne v rozpore s princípmi právneho štátu použitie dokumentov a/alebo informácií získaných bez priamej či nepriamej súvislosti s prešetrovanou praktikou na „ad hoc“ vykonštruované obvinenia v dôsledku dôkaznej núdze vo vzťahu k skutočným cieľom inšpekcie*.“;
vi) prekročenie rozsahu inšpekcie dokladuje aj skutočnosť, že vedenie konania v segmente maloobchodného predaja potravín z dôvodu takejto praktiky je európsky a svetový unikát.

[272] Úrad má právo *„ odňať podklady alebo nosiče, na ktorých sú informácie zaznamenané, na nevyhnutný čas s cieľom vyhotoviť kópie alebo získať prístup k informáciám, ak úrad nemôže počas výkonu inšpekcie, najmä z technických dôvodov, získať prístup k informáciám alebo vyhotoviť kópie podkladov alebo dokumentov“.*

749. Ešte pred vydaním Výzvy spoločnosť RAJO v jednom zo svojich podaní okrem uvedeného v súvislosti s vykonanou inšpekciou zároveň namietala, že časť použitých e-mailov pochádza z obdobia mimo časového rámca vymedzeného poverením na vykonanie inšpekcie alebo nespadá do predmetu definovaného v poverení (napr. ide o jogurty, nátierky, atď.) a časť komunikácie sa týka výlučne nákupných cien alebo privátnych značiek.[273]

750. K námietkam spoločnosti RAJO úrad uvádza nasledovné.

751. **K bodu i)** úrad uvádza, že námietka je bezpredmetná, nakoľko z poverení k inšpekcii explicitne vyplýva, že inšpekcia bola zameraná tak na možné vertikálne, ako aj možné horizontálne dohody. Podozrenie na horizontálnu dohodu sa inšpekciou nepotvrdilo.

752. K námietke **v bode ii)** úrad uvádza, že táto je nepravdivá. Dôvody inšpekcie sú explicitne uvedené v povereniach na inšpekciu (informácie z pomerne rozsiahleho prieskumu v sektore mlieka a mliečnych výrobkov[274], informácie na základe vlastného prieskumu na maloobchodných prevádzkach o rovnakých, resp. minimálne odlišných cenách napriek pravdepodobne odlišnej štruktúre nákladov OR, informácie o komunikovaní zmeny cien zo strany dodávateľa vo vzťahu k OR).

753. Skutočnosť, že úrad nevykonal inšpekciu aj u iných dodávateľov je vo vzťahu k zákonnosti tejto inšpekcie právne irelevantná. Pokiaľ ide o prekvalifikovanie skutku v rámci správneho konania, súvis s tvrdenou „absenciou dôvodov na inšpekciu“ nie je zrejmý. Je právne akceptovateľná skutočnosť, že účelom správneho konania je presné a úplne zistenie skutkového stavu a až po takomto zistení skutkového stavu je možné skutok definitívne právne kvalifikovať. Úrad počas správneho konania z podkladov vyšpecifikoval, že posudzované konanie podnikateľov nieslo znaky stanovenia minimálnych cien. Bez ohľadu na skutočnosť, či by úrad posudzované konanie identifikoval ako stanovenie minimálnych alebo pevných cien pre ďalší predaj, v obidvoch prípadoch by išlo o protisúťažné konanie.

754. Čo sa týka námietky **v bode iii)**, prípadná rovnaká miera odlišnosti pri iných výrobcoch nevyvracia dôvodné podozrenie vo vzťahu k výrobkom spoločnosti RAJO. Zásadným rozdielom však je, že výrobky značky Rajo boli umiestnené v každom OR, zatiaľ čo výrobky väčšiny ostatných výrobcov v sledovaných kategóriách boli umiestňované len v niektorých OR (niektoré produkty len v jednom alebo dvoch zo sledovaných OR). Skutočnosť, že úrad nevykonal inšpekciu aj u iných dodávateľov, je vo vzťahu k zákonnosti tejto inšpekcie právne

[273] Spis č. 338.

[274] Úrad vykonal v období október – december 2013 pomerne rozsiahly prieskum situácie a fungovania trhov na úrovni prvovýroba -- spracovanie – obchod, pričom oslovil takmer 140 subjektov (za prvovýrobu viď vyjadrenie Združenia prvovýrobcov mlieka v rámci spisu) pôsobiacich na jednotlivých úrovniach mliekarenského trhu (viď vyjadrenia jednotlivých podnikateľov v rámci spisu).

irelevantná. Pokiaľ sa jedná o význam spoločnosti RAJO viď časť *5. POPIS TRHU* tohto rozhodnutia.

755. Z námietky **v bode iv)** nie je zrejmé, čo konkrétne malo spôsobiť nezákonnosť inšpekcie, nakoľko účelom každej inšpekcie je potvrdenie alebo vyvrátenie podozrenia o porušovaní zákona. Z námietky zároveň vyplýva, že účastník konania RAJO pripúšťa minimálne existenciu náznakov porušenia, ktoré je možné vidieť v dôkazoch. K otázke systematickosti viď časť *6.1* a *6.2* tohto rozhodnutia a k otázke dôvodnosti inšpekcie pozri skutočnosti uvedené vyššie.

756. Spoločnosť RAJO v rámci námietky **v bode v)** nešpecifikovala, ktoré dôkazy nespadajú do rozsahu vymedzeného v poverení na inšpekciu. Navyše, žiadny z ostatných účastníkov konania po tom, čo mu bola v rámci nahliadania do spisu sprístupnená e-mailová komunikácia, ktorá mohla byť podkladom rozhodnutia (august 2015), nenamietal, že by tieto dôkazy boli mimo rozsahu poverenia. Žiadny z účastníkov konania to nenamietal ani po doručení Výzvy pred vydaním rozhodnutia. K otázke „*vykonštruovaných obvinení a dôkaznej núdze*“ viď časť *6. PRAKTIKA*, a v tejto súvislosti najmä analýzu e-mailovej komunikácie.

757. K námietke **v bode vi)** úrad uvádza, že táto je vnútorne rozporuplná, nakoľko tvrdené prekročenie rozsahu inšpekcie a otázka obdobných prípadov v zahraničí spolu nijako nesúvisia. Navyše, účastník konania nemá dostatok informácií, ak tvrdí, že takéto konanie je európsky unikát. Prípadov o RPM v rámci maloobchodného predaja ako takého je niekoľko.[275]

[275] Zakázané vertikálne RPM v **Nemecku** týkajúce sa napr.:
produktov značky LEGO - 12.01.2016
http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/DE/Meldungen%20News%20Karussell/2016/12_01_2016_LEGO.html (k 01.06.2016), distribúcie pivných produktov cez maloobchodné prevádzky - 16.06.2015, 30.12.2015 a 28.04.2016
http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/DE/Fallberichte/Kartellverbot/2016/B10-20-15.pdf?__blob=publicationFile&v=3 (k 01.06.2016), distribúcie praženej značky Melitta Europa GmbH&Co cez maloobchodné prevádzky - 19.12.2014, 10. a 16.06.2015 ako aj 23.12.2015
http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/DE/Fallberichte/Kartellverbot/2016/B10-50-14-aktualisiert.pdf?__blob=publicationFile&v=2 (k 01.06.2016), produkty značky HARIBO - 19.12 2014, 02.062015 a 16.07.2015
http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/DE/Fallberichte/Kartellverbot/2015/B10-40-14.pdf?__blob=publicationFile&v=2 (k 01.06.2016), produktov spoločností Recticel Schlafkomfort GmbH a Metzeler Schaum GmbH – 22.08.2014, 06.02.2015, 22.10.2015
http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/DE/Pressemitteilungen/2014/22_08_2014_Matratzen.html?nn=3591568 (k 01.06.2016), produkty značky RITTER SPORT - 19.12.2014
http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/DE/Fallberichte/Kartellverbot/2015/B10-41-14.pdf?__blob=publicationFile&v=2 (k 01.06.2016);
Zakázané vertikálne RPM v **Rakúsku**:
konanie voči 15 dodávateľom a 5 maloobchodným predajcom potravín – 08.10.2015
https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Justiz&Dokumentnummer=JJT_20151008_OGH0002_0160OK00002_15B0000_000 (k 01.06.2016);
Zakázané vertikálne RPM vo **Veľkej Británii** týkajúce sa napr.:
predaja chladničiek spoločnosti ITW Ltd – 24.05.2016
https://www.gov.uk/government/news/fridge-supplier-fined-22-million-for-restricting-online-discounts (k 01.06.2016), predaja vybavenia do kúpeľní spoločnosti Ultra Finishing Limited – 10.05.2016

758. K poslednej z uvedených námietok spoločnosti RAJO konštatujeme, že s danými skutočnosťami sa úrad vyčerpávajúco vysporiadal v liste č. 4400/PMÚ SR/2015. Z obsahu daného listu úradu vyplýva, že poverenie k inšpekcii nedefinovalo žiadny časový rámec na vymedzenie možného porušovania, preto je námietka v tejto časti nedôvodná. Komunikácia ohľadom nákupných a predajných cien vybraných tovarových skupín, t.j. aj privátnych značiek, môže slúžiť ako podklad možného rozhodnutia, resp. môže úradu pomôcť pri vyhodnocovaní situácie/podmienok na trhu v rámci posudzovanej oblasti. Naviac, úrad nepoužil žiadne e-maily, ktoré by sa týkali iba privátnych značiek, pričom komunikácia o privátnych značkách, rovnako ako komunikácia o iných produktoch (napr. o jogurtoch), je keď tak súčasťou e-mailovej komunikácie o prešetrovaných produktoch a nedá sa od nej efektívne oddeliť (je bežnou praxou, že zástupcovia dodávateľa a odberateľa komunikujú o viacerých produktoch súčasne). Táto časť komunikácie ale nepredstavuje žiadny dôkaz a úrad ju v žiadnom prípade vo svojom rozhodnutí ako dôkaz nepoužil.

759. Spoločnosť TESCO v rámci svojich vyjadrení k Výzve namietala v súvislosti s vykonanou inšpekciou jej nezákonnosť, pričom konkrétne uviedla nasledovné:

i) poverenie na vykonanie inšpekcie bolo nezákonné, pričom

- poverenia boli formulované príliš všeobecne, dostatočným spôsobom neodôvodňovali vykonanie inšpekcie, neobsahovali natoľko závažné nepriame dôkazy odôvodňujúce podozrenie a chýba dostatočné označenie dôkazov, ktoré majú inšpektori hľadať;
- z poverenia[276] vyplýva, že úrad nedisponoval relevantnými, ani len nepriamymi dôkazmi o protisúťažnom konaní;
- poverenie všeobecne uvádza, že dohody môžu spočívať vo výmene informácií (napr. o cenách, vrátane nákupných cien, a pod.), komunikácia o nákupných cenách pritom však nemusí byť protisúťažná, preto takéto všeobecné úvahy nemôžu slúžiť ako nepriamy dôkaz;
- poverenie nedostatočne označovalo dôkazy, ktoré by zakladali podozrenie.

Uvedené námietky zopakovali neskôr aj účastníci konania DILIGENTIA a TERNO GROUP. Okrem uvedeného títo účastníci konania namietali, že poverenia neobsahovali vysvetlenia, z ktorých by vyplývali závažné indície, z ktorých by následne vyplynulo podozrenie, ďalej že poverenia neobsahovali vysvetlenie, akým spôsobom bol spáchaný delikt a že poverenia neobsahovali

https://www.gov.uk/government/news/cma-issues-bathroom-fittings-infringement-decision-and-fine (k 01.06.2016)

[276] Citát uvádzame v znení, v akom ho uviedol účastník konania TESCO: „*na to, aby úrad mohol zistiť [...] relevantné skutočnosti týkajúce sa možnej dohody a konania a určiť mieru účasti všetkých dotknutých podnikateľov na možnej dohode alebo konaní je potrebné vykonať inšpekciu*“ (spis. por. č. 440, list č. 5446/2015, str. 23).

čo najpresnejšie označenie toho, čo sa kontrolou hľadá. Účastníci konania DILIGENTIA a TERNO GROUP ďalej uviedli, že z poverení vyplýva, že úrad mal len informácie, že predajné ceny vybraných výrobkov Rajo a predajné ceny výrobkov iných dodávateľov sú v OR rovnaké alebo vykazujú minimálnu odlišnosť, napriek rozdielnej štruktúre nákladov každého reťazca. Podobné ceny nemusia byť dôkazom o protisúťažnom konaní.

ii) úrad použil v spoločnosti RAJO neprípustne široké kľúčové slová ako napr. cen*, nakup* cena, predaj* cena a názvy jednotlivých reťazcov, čím došlo k hromadeniu informácií, ktoré nesúviseli s predmetom inšpekcie. Kľúčové slová majú všeobecnú povahu a sú súčasťou obvyklej komunikácie. Vyhľadávanie podľa názvov OR viedlo k zhromaždeniu celej komunikácie s týmito podnikateľmi, čím došlo k hromadeniu informácií, ktoré nesúviseli s predmetom inšpekcie. Tieto námietky zopakovali neskôr aj účastníci konania DILIGENTIA a TERNO GROUP;

iii) použitím všeobecných kľúčových slov došlo k zhromaždeniu veľkého množstva informácií, pričom

- úrad nevynaložil dostatok úsilia na selekciu dokumentov, aby zabránil neprimeranému zhromažďovaniu irelevantných dokumentov;
- úrad vytvoril a vzal so sebou kópie celých e-mailových schránok, vrátane archívu, viacerých zamestnancov spoločnosti RAJO;
- poverenia stanovili časový rozsah inšpekcie na 4 pracovné dni. Úrad vykonal v spoločnosti RAJO inšpekciu v rozsahu cca 10 hodín a bez použitia kľúčových slov vytvoril kópie celých e-mailových schránok. Ide o informácie získané hromadným zberom, bez vyselektovania, nie nevyhnutné pre činnosť úradu, a teda v rozpore so zásadou proporcionality;
- zápisnica neobsahuje objektívne dôvody na tento postup, nevyplýva z nej zámer vykonať oddelenie nadbytočných informácií, došlo k hromadeniu informácií súkromnej povahy a vyplýva z nej, že postup bol zvolený z dôvodu „urýchlenia inšpekcie“.

Tieto námietky zopakovali neskôr aj účastníci konania DILIGENTIA a TERNO GROUP, pričom ich rozšírili aj na inšpekcie vykonané u spoločností BILLA a CJS.

iv) inšpekcia nebola povolená súdnym príkazom. Spoločnosť TESCO v tejto súvislosti uvádza rozsudok ESĽP vo veci Delta Pekárny, a.s. s tým, že právna úprava v ČR a SR bola v relevantnom čase identická, a preto dostatočnosť *ex post facto* súdnej ochrany v SR je otázna. Ak súdna ochrana nie je dostatočná, potom inšpekcia bez súdneho príkazu je nezákonná.

760. K námietkam spoločnosti TESCO, príp. k námietkam spoločností DILIGENTIA a TERNO GROUP v príslušných častiach úrad uvádza nasledovné.

761. K nezákonnosti vykonanej inšpekcie **v bode i)** úrad uvádza, že námietka je nedôvodná. Poverenie na vykonanie inšpekcie obsahovalo, akým konaním a čím sa mali podnikatelia dopustiť možného protiprávneho konania, ako aj vlastnosti podozrivého deliktu. V poverení úradu je uvedený predmet a účel inšpekcie, dátum, kedy má inšpekcia začať, ako aj predpoklady a domnienky, ktoré chce úrad preveriť, predpokladaný trh, charakter podozrivých obmedzení a vysvetlenia, z ktorých vyplývali závažné podozrenia vo vzťahu ku konkrétnym subjektom. Poverenie tiež uvádza, akým spôsobom mal byť spáchaný delikt a čo sa inšpekciou hľadá, námietka spoločností DILIGENTIA a TERNO GROUP vo vzťahu k tomuto je teda nepravdivá.

762. Nie je tiež možné stotožniť sa s tvrdením účastníka TESCO, že v poverení by mali byť uvedené konkrétne nepriame dôkazy (napr. v prípade leniency by uvedením konkrétnych dôkazov hrozilo zmarenie inšpekcie). Ak by musel úrad mať vždy určité množstvo dôkazov, bol by tým popretý samotný zmysel inšpekcie, ktorej cieľom je práve získanie dôkazov. V súlade s európskou judikatúrou stačí dôvodné podozrenie, že hospodárska súťaž na danom trhu je vylúčená alebo aspoň podstatne znížená. Súdny dvor EU judikoval, že je dôležité zachovávať potrebný účinok inšpekcií ako nástroja nevyhnutného na to, aby si súťažný úrad mohol plniť úlohy strážcu v oblasti hospodárskej súťaže, a preto právo úradu na vstup do obchodných priestorov podnikateľov zahŕňa možnosť vyhľadávať rôzne informácie, a to aj také, ktoré ešte nie sú úradu známe alebo v celom rozsahu identifikované.[277] Poverenie teda musí obsahovať podozrenia, ktoré vykonanie inšpekcie odôvodňujú, a to aj vo všeobecnej rovine, tak, ako to uvádza súd v rozsudku DATALAN. Nakoľko v poverení bolo presne uvedené, akej veci sa inšpekcia týka a bolo uvedené, na akých nosičoch by sa informácie k tejto veci mohli nachádzať, námietku, že neboli dostatočne označené hľadané dôkazy, je potrebné odmietnuť. Treba tiež dodať, že tento opis umožnil podnikateľom identifikovať rozsah povinnej spolupráce a všetci dotknutí podnikatelia počas inšpekcie s úradom aj spolupracovali (až práve na spoločnosť TESCO, pričom čiastočná nespolupráca sa týkala technickej časti inšpekcie, nie jej vecného vymedzenia).

763. Námietka uvedená **v bode i)** je tiež v rozpore so skutočnosťou a je účelová, pretože z textu poverenia účastník konania TESCO účelovo vynechal časť textu, ktorá svedčí o opaku tvrdeného. Plný text poverenia je nasledovný: „*Na to, aby úrad mohol zistiť **a preveriť** všetky relevantné skutočnosti týkajúce sa možnej dohody a konania a určiť mieru účasti všetkých dotknutých podnikateľov na*

[277] Rozsudok vo veci T-23/09 *Conseil national de l'Ordre des pharmaciens (CNOP) a Conseil central de la section G de l'Ordre national des pharmaciens (CCG) v. Komisia,* [2010], bod 40.

možnej dohode alebo konaní je potrebné vykonať inšpekciu,...“. Z uvedeného jednoznačne vyplýva, že účelom inšpekcie bolo nielen zisťovanie, ale aj preverovanie informácií, čo logicky predpokladá existenciu určitých informácií už pred inšpekciou. Pokiaľ ide o samotné „zisťovanie“, na ktoré zrejme narážal účastník konania, tak rovnako sa jedná o úplne prirodzený a legitímny cieľ každej inšpekcie; inšpekcia by nemala žiadny zmysel, ak by ňou úrad nezisťoval relevantné skutočnosti k skúmanému porušeniu zákona. Z celého kontextu poverenia, ktoré bolo značne konkrétne v tom, z čoho sú daní podnikatelia podozriví (pozri vyššie), je jasné, že nešlo o náhodné a neurčité „zisťovanie“, či niečo títo podnikatelia spáchali a keď spáchali, tak čo spáchali, ale o zisťovanie informácií v konkrétnej a poverením definovanej veci. Opätovne uvádzame, že poverenie umožnilo podnikateľom identifikovať rozsah povinnej spolupráce.

764. K námietke, že poverenie obsahovalo aj všeobecnejšie úvahy, uvádzame, že poverenie dostatočným spôsobom špecifikovalo predmet inšpekcie ako aj dôvody inšpekcie (pozri vyššie). Preto text poverenia, ktorý bol navyše, v poverení nemusel byť, a táto skutočnosť nemá na zákonnosť inšpekcie žiadny vplyv.

765. Zákon účinný v čase vydania tohto rozhodnutia už presne upravuje náležitosti poverenia[278]. Poverenia v tomto prípade síce boli vydané počas predchádzajúcej právnej úpravy, avšak aj v zmysle nárokov novej právnej úpravy by rovnako boli vyhovujúce. Keďže podobnú námietku vzniesol účastník konania TESCO aj v inom správnom konaní, zaoberala sa ňou aj Rada úradu (rozhodnutie č. 2016/SP/R/2/002), ktorá posudzovala aj poverenie a námietku odmietla.

766. Námietka účastníkov konania DILIGENTIA a TERNO GROUP týkajúca sa obsahu poverení je **nepravdivá**, nakoľko poverenia obsahovali viac informácií, než uvádzajú títo účastníci (napr. že úrad vykonal rozsiahly prieskum v sektore mlieka a mliečnych výrobkov, z ktorého získal informácie o možnej existencii vertikálnej a/alebo horizontálnej dohody, že poverenie obsahovalo aj konkrétny popis možnej komunikácie medzi dodávateľom a OR s možným výsledkom nastavenia „nesúťažnej“ pultovej ceny, že úrad vykonal cenový prieskum, atď.). Otázka, či podobné ceny sú dôkazom o porušení zákona, je teda v tomto konkrétnom prípade nepodstatná, nakoľko to nebola jediná indícia. Je úplne pochopiteľné, že sa účastník konania obhajuje v konaní, kde mu hrozí sankcia, nie je ale zrejmé, z akých dôvodov je obhajoba založená aj na flagrantne nepravdivom tvrdení, ktoré je možné ľahko preveriť iba prečítaním daných poverení. To, samozrejme,

[278] „*Poverenie obsahuje meno, priezvisko a funkciu osoby vydávajúcej poverenie, označenie podnikateľa, v ktorého priestoroch a dopravných prostriedkoch sa má inšpekcia vykonať, časový rozsah vykonávania inšpekcie, predmet a účel inšpekcie, meno a priezvisko zamestnanca úradu povereného výkonom inšpekcie, poučenie o právach a povinnostiach podnikateľa, v ktorého priestoroch a dopravných prostriedkoch sa má inšpekcia vykonať, podpis osoby, ktorá poverenie vydala, číslo poverenia a odtlačok pečiatky úradu.*“

primerane platí aj pre iné nepravdivé námietky uvedené na iných miestach tohto rozhodnutia.

767. K neprípustnosti široko stanovených kľúčových slov namietanej **v bode ii)** je možné uviesť nasledovné. Počas inšpekcie v priestoroch spoločnosti TESCO nebolo použité kľúčové slovo „cen“ samostatne a ani kombinácie „nakup cen“ a „predaj cen“. V spoločnostiach DILIGENTIA a TERNO GROUP inšpekcia vykonaná nebola. Spoločnosti TESCO, DILIGENTIA a TERNO GROUP pritom neuviedli a ani neodôvodnili, akým spôsobom mal postup úradu počas inšpekcie v spoločnosti RAJO vplyv na ich práva, preto je námietka nedôvodná. Napriek tomu v danej súvislosti uvádzame, že úrad určil práve také kľúčové slová, ktoré vyselektovali nesúvisiacu komunikáciu, avšak zároveň boli určené tak, aby bolo možné overovať indície protisúťažného správania. Všetky kľúčové slová majú súvislosť so skúmanou praktikou. Pokiaľ ide o kombinácie „nakup cen“ a „predaj cen“, tieto úzko súviseli s praktikou. Podozrivou praktikou bolo uplatňovanie RPM alebo cenový kartel, čo sú tzv. cenové praktiky, v ktorých ide o nastavovanie predajných cien na pulte, s čím v prípade dohôd obmedzujúcich súťaž zvyčajne môže súvisieť aj nastavovanie úrovne nákupných cien. Nie je preto zrejmé, z akého dôvodu by práve tieto kľúčové slová mali byť neprípustné, resp. aké konkrétnejšie kombinácie kľúčových slov by bolo možné pri takejto cenovej praktike použiť. Navyše, ako vyplýva z poverenia k inšpekcii, úrad mal na základe sektorového prieskumu, ktorý vykonával od roku 2013, informácie o možnej výmene citlivých informácií o nákupných cenách medzi dodávateľmi a OR. Pokiaľ ide o slovo „cen“, rovnako ako predchádzajúce dve kombinácie slov bolo použité iba počas trvania inšpekcie v priestoroch podnikateľa RAJO (t.j. o hromadení informácií nemožno hovoriť), ale nebolo použité počas prehliadania na úrade. Preto je potrebné dodať, že aj keď celkovo úrad disponuje vyše 150 e-mailami získanými v rámci prehliadania v spoločnosti RAJO, z prehliadania uskutočneného priamo počas inšpekcie (teda aj za pomoci kľúčových slov „cen“, „nakup cen“ a „predaj cen“) boli vytlačené a odnesené iba 4 e-maily. Toto nemožno považovať za hromadenie informácií, čo de facto nepriamo potvrdzuje aj samotná spoločnosť TESCO, pretože takýto postup bol použitý aj počas inšpekcie v priestoroch tohto účastníka konania, pričom spoločnosť TESCO tento postup v rámci svojich vyjadrení nenamieta a nepovažuje ho za hromadenie informácií. Pokiaľ sa jedná o názvy OR, ide o obchodných partnerov, pri ktorých existovalo podozrenie z účasti na zakázanej dohode a ktorých názvy sú obsiahnuté vo výroku tohto rozhodnutia, ktorý konštatuje porušenie zákona a ZFEÚ.

768. V súvislosti s ďalšou prácou úradu s dokumentmi namietanou účastníkmi **v bode iii)** je nutné v prvom rade konštatovať, že spoločnosti TESCO, DILIGENTIA a TERNO GROUP neuviedli a ani neodôvodnili, prečo mal mať postup úradu počas inšpekcie v spoločnosti RAJO vplyv na ich práva, preto sú príslušné

námietky nedôvodné a nie je potrebné sa týmito námietkami ďalej zaoberať. Napriek tomu úrad uvádza k námietkam v rámci bodu iii) nasledovné.

769. Námietka spoločnosti TESCO vo vzťahu ku všeobecným kľúčovým slovám neuvádza, ktoré z nich boli príliš všeobecné. K tomuto preto odkazujeme na argumentáciu vyššie.

770. Pokiaľ ide o námietku, že úrad vytvoril a vzal so sebou kópie celých e-mailových schránok, vrátane archívu, viacerých zamestnancov spoločnosti RAJO, k tomuto došlo na žiadosť a so súhlasom podnikateľa a jeho právneho zástupcu (pozri nižšie).

771. Pokiaľ ide o námietky, že inšpekcia mohla trvať 4 dni, je potrebné uviesť, že v rámci prehliadania počas inšpekcie v priestoroch podnikateľov RAJO, BILLA a COOP bolo úradu a aj samotnému podnikateľovi zrejmé, že vzhľadom k objemu komunikácie, ktorú bolo potrebné prehliadať, nebude možné prehliadanie dokončiť v rámci inšpekcie. Prehliadanie podkladov spoločnosti RAJO nakoniec trvalo celkovo 12 dní (vrátane prehliadania počas inšpekcie), teda podstatne viac, ako mohla trvať inšpekcia. Aj v prípade spoločnosti BILLA prehliadanie na úrade trvalo 12 dní, teda podstatne viac, ako mohla trvať inšpekcia. V prípade spoločnosti COOP prehliadanie na úrade trvalo 14 dní, teda podstatne viac, ako mohla trvať inšpekcia, pričom počas inšpekcie boli prehliadnuté dve e-mailové kontá (cca do 15:00 hod.), z ktorých úrad nerobil elektronickú kópiu a nepresunul ich do priestorov úradu. Vo všetkých prípadoch išlo o tisíce až desaťtisíce e-mailov vyselektovaných na základe kľúčových slov, ktoré bolo potrebné prehliadať.

772. Námietky týkajúce sa „*urýchlenia inšpekcie*“ sú účelové. V prípade spoločnosti TESCO opätovne selektívnym spôsobom námietka vynecháva podstatné časti, v tomto prípade podstatné časti zápisnice. Obsah súvisiacej podstatnej časti zápisnice v plnom znení je nasledovný: „*O 15:45 hod. externý IT-pracovník podnikateľa so súhlasom právneho zástupcu podnikateľa navrhol, aby za účelom urýchlenia priebehu inšpekcie boli z emailových schránok nasledovných užívateľov ..... vytvorené kópie obsahu predmetných emailových schránok vrátane ich archívu. S uvedeným postupom súhlasil predseda predstavenstva p. ...* .“. Je teda zrejmé, že postup bol zvolený na návrh a so súhlasom podnikateľa a jeho právneho zástupcu a podnikateľ uprednostnil prehliadanie na úrade pred prehliadaním v jeho priestoroch, ktoré by *de facto* znamenalo blokovanie jeho zamestnancov a obmedzenie ich pracovnej činnosti. Napriek teoretickým právnym úvahám účastníkov konania (napr. hromadenie dát, zásada proporcionality) teda v praxi tieto vôbec nemusia platiť a pre podnikateľa je výhodnejšie a žiaduce, aby sa e-mailová komunikácia zabezpečeným a nemanipulovateľným spôsobom presunula na úrad, kde sa následne bude prehliadať pod dozorom podnikateľa a/alebo právneho zástupcu. Pre podnikateľskú činnosť podnikateľa môže byť dôležitejšie, aby sa jeho zamestnanci nerušene mohli venovať svojej pracovnej činnosti, na ktorú sú určení, a za ktorú poberajú mzdu, než zaoberať sa teoretickými rizikami.

773. Ku skutočnostiam namietaným účastníkom TESCO **v bode iv)** úrad uvádza, že keďže rovnakú námietku vzniesol účastník konania aj v inom správnom konaní, zaoberala sa ňou už aj Rada úradu (rozhodnutie č. 2016/SP/R/2/002), ktorá takúto námietku odmietla. Rada konštatovala *„... že len z podobnosti znenia právnej úpravy v ČR a SR nie je možné odvodiť záver o porušení Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a slobôd. V prípade Delta pekárny, a.s. Európsky súd pre ľudské práva vyvodil svoj záver z komplexu okolností, ktoré starostlivo preskúmaval. Účastník konania inštitút návrhu na ochranu pred nezákonným zásahom nevyužil a ani nešpecifikuje, akým spôsobom mu bola znemožnená ochrana prostredníctvom ex post súdnej kontroly. Rada úradu dodáva, že k súladu právnej úpravy v SR s rozsudkom vo veci Delta pekárny, a.s. sa už viackrát vyjadroval aj Najvyšší súd SR*[279]*, ktorý konštatoval, že slovenský právny poriadok a postupy pri ochrane pred nezákonným zásahom vyhovujú požiadavkám stanoveným ESĽP v prípade Delta pekárny a.s.*“. Námietku úrad neakceptuje.

774. Okrem vyššie uvedených opakovaných námietok k inšpekcii uvedených v predchádzajúcich bodoch účastníci konania DILIGENTIA a TERNO GROUP namietali v súvislosti s nezákonnosťou poverení aj skutočnosť, že úrad nemal vedomosť, čo by mali ním získané informácie (pred inšpekciou) vlastne preukazovať, pričom účastníci vychádzajú z vyššie uvedeného nepravdivého tvrdenia o tom, že poverenia obsahujú len indície o podobných cenách. Podľa účastníkov táto absencia vedomosti úradu vyplýva z toho, že poverenie obsahovalo podozrenie na možnú vertikálnu **alebo** horizontálnu dohodu a neobsahovalo presnú definíciu danej vertikálnej alebo horizontálnej dohody.

775. K uvedenému úrad konštatuje, že v danej súvislosti sa opäť jedná o nepravdivú námietku, ktorú je možné preveriť už len prečítaním poverení. Poverenia neuvádzali tieto praktiky alternatívne, t.j. že úrad bude preverovať či došlo k jednej praktike, a to buď k vertikálnej alebo horizontálnej dohode. Úrad preveroval existenciu obidvoch typov dohôd samostatne, pričom inšpekcia nepotvrdila podozrenie na horizontálnu dohodu a potvrdila podozrenie na vertikálnu dohodu. Uvedené je zrejmé nielen z nepoužitia slova „alebo“, ale aj z odôvodnenia poverenia, kde je explicitne uvedené, že úrad mal samostatné informácie a podozrenia o možnej vertikálnej **a** horizontálnej dohode. Pokiaľ sa jedná o presnú definíciu možnej dohody, námietka je v rozpore s praxou a najmä judikatúrou, ktorá je v tejto oblasti ustálená. Kvalifikácia konania sa môže v priebehu prešetrovania a správneho konania meniť, nakoľko účelom konania je práve vyčerpávajúco zistiť skutkový stav (ktorý sa môže v priebehu konania meniť) a na jeho základe správne kvalifikovať skúmané konanie. Nie je teda povinnosťou správneho orgánu pred začatím prešetrovania a iba na základe poverení úplne presne kvalifikovať skúmané konanie. V tomto prípade opis skúmaných praktík v poverení umožnil podnikateľom dostatočne identifikovať rozsah povinnej spolupráce, pričom všetci dotknutí podnikatelia počas inšpekcie aj spolupracovali.

[279] Pozri rozsudky Najvyššieho súdu SR č.k. 1 Sžz/10/2014, 1Sžz/6/2014 a 10Sžz/5/2014.

8. ČASOVÉ VYMEDZENIE PORUŠENIA

776. Pokiaľ ide o otázku dĺžky trvania dohôd porušujúcich zákon, dôkazy získané úradom v rámci svojich vyšetrovacích právomoci sú rozsiahle. Niektoré dokumenty sa týkajú plošného správania účastníkov konania a celých skupín dotknutých kategórií produktov, niektoré sa týkajú správania len niektorých účastníkov konania, resp. obsahujú komunikáciu ku konkrétnym produktom posudzovaným v rámci tohto správneho konania.

777. Ako preukazujú e-maily, ktoré sú dôkazom o povahe a existencii protiprávnych dohôd, ich obsah a spôsob komunikácie použitý v rôznych dokumentoch vymieňaných/odosielaných medzi spoločnosťou RAJO a jednotlivými OR, ako aj interná komunikácia v rámci spoločnosti RAJO, vytvára obraz dlhodobého vzťahu, týkajúceho sa koordinácie pri nastavovaní maloobchodných predajných cien medzi účastníkmi konania. Dôkazy v časti *6. Praktika* poukazujú na skutočnosť, že OR vo významnej miere akceptovali dodržiavanie „odporúčaných" cien alebo sa správali podľa inštrukcií spoločnosti RAJO týkajúcich sa „odporúčaných" cien.

778. V prospech účastníkov konania úrad identifikoval dátum 28.05.2009[280], od ktorého dohoda o cenách pre ďalší predaj medzi RAJO a OR môže byť preukázaná alebo sa môže odvodiť (s výnimkou spoločnosti DILIGENTIA, pozri bod nižšie). Tento dôkaz[281] úrad považuje za začiatok uplatňovania dohôd, hoci dôkazový materiál naznačuje, že predmetné protisúťažné konanie mohlo existovať aj pred týmto dátumom. V tejto súvislosti vo vzťahu k protiprávnej dohode medzi spoločnosťou RAJO a CBA Slovakia úrad disponuje dôkazom, že protisúťažné konanie mohlo existovať od 10.11.2008[282]. Ďalšie e-maily naznačujú, že protiprávne konanie medzi spoločnosťou RAJO na jednej strane a spoločnosťou CJS/ BILLA na strane druhej mohlo existovať od 31.01.2009[283] a protiprávne konanie medzi spoločnosťou RAJO a spoločnosťou TERNO GROUP/TESCO mohlo existovať od 11.02.2009[284].

779. V zmysle dôkazov, ktoré má úrad k dispozícii, spoločnosť DILIGENTIA vstupovala do protiprávnej dohody so spoločnosťou RAJO najneskôr od 19.04.2013[285].

780. Za hraničný dátum vo vzťahu k ukončeniu porušovania zákona úrad považuje e-mail zo dňa 28.02.2014[286], nakoľko ide o hraničný dátum, ku ktorému úrad disponuje dôkazmi o plošnom nastavení cien v rámci kategórie skúmaných produktov. Naviac, analýza reálne uplatňovaných pultových cien[287] (od januára 2013 do konca roku 2014) naznačuje, že vývoj skutočných pultových cien jednotlivých obchodných reťazcov kopíroval odporúčané ceny podnikateľa RAJO.

---

[280] Spis. por. č. 85, IZ-291/2014, príloha č. 1/11
[281] Spis. por. č. 85, IZ-291/2014, príloha č. 1/11
[282] Spis. por. č. 89, IZ-296/2014, príloha č. 1/5
[283] Spis. por. č.85, IZ-291/2014, príloha č. 1/5
[284] Spis. por. č.85, IZ-291/2014, príloha č. 1/3
[285] Spis. por. č.76, IZ-275/2014, príloha č. 1/13, bližšie pozri účastníci konania a analýza e-mailovej komunikácie
[286] Spis. por. č. 81, IZ-287/2014, príloha č. 1/3.
[287] Pozri analýzu úradu v časti 6.2 tohto dokumentu.

Z toho je zrejmé, že úrad sa aj v prípade ukončenia porušovania priklonil k dátumu, ktorý je v prospech účastníkov správneho konania.

781. S ohľadom na vyššie uvedené, na účely zistenia porušenia zákona úradom a následné určenie sankcie úrad určil účasť každej strany v dohode porušujúcej zákon najneskôr od 28.05.2009 a najskôr do 28.02.2014, s výnimkou spoločnosti DILIGENTIA, ktorá bola súčasťou dohody najneskôr od 19.04.2013.

782. **Na základe uvedeného úrad konštatuje, že posudzované dohody a/alebo zosúladené postupy, ktorých spoločným cieľom bolo určenie cien pre ďalší predaj, sú podľa § 4 ods. 1 zákona v spojení s § 4 ods. 3 písm. a) a § 4 ods. 4 zákona a čl. 101 ods. 1 písm. a) a čl. 101 ods. 2 ZFEU zakázané a neplatné, pričom tieto dohody obmedzujúce súťaž trvali v období najneskôr od 28.05.2009 a najskôr do 28.02.2014, s výnimkou spoločnosti DILIGENTIA, ktorej účasť na dohode úrad určil v období najneskôr od 19.04.2013 a najskôr do 28.02.2014.**

9. POKUTA

9.1 Uloženie pokuty

783. Ako vyplýva z vyššie uvedeného, konaním Podnikateľov došlo k porušeniu § 4 ods. 3 písm. a) zákona a čl.101 ods. 1 písm. a) ZFEÚ. Podľa § 2 ods. 3 zákona „*ustanovenia § 22 až 40 sa vzťahujú aj na postup úradu, keď úrad posudzuje činnosti a konania podnikateľov na základe osobitného predpisu.* Podľa § 2 ods. 3 zákona v znení zákona 151/2014 Z.z. *ustanovenia § 22 až 41 sa vzťahujú aj na postup úradu, keď úrad posudzuje činnosti a konania podnikateľov na základe osobitného predpisu*.“. Z týchto ustanovení vyplýva, že na ukladanie sankcií za porušenie osobitného predpisu, t.j. čl. 101 ods. 1 písm. a) ZFEÚ, sa postupuje podľa národného práva. Úrad na ukladanie pokút aplikoval ustanovenia zákona vzhľadom na to, že novelou č. 151/2014 Z.z. nedošlo k zmene pre spôsob určenia pokuty.

784. Dohody, ktoré sú predmetom tohto správneho konania, sú správnym deliktom, ktorým došlo k porušeniu § 4 ods. 3 písm. a) zákona a zároveň čl. 101 ods. 1 písm. a) ZFEÚ, pričom vo vzťahu k účastníkom tohto konania ide o objektívnu zodpovednosť za správny delikt. V tomto prípade úrad za porušenie národného aj európskeho práva uloží pokuty jednotlivým účastníkom správneho konania, pričom bude postupovať podľa Metodického pokynu o postupe pri určovaní pokút v prípadoch zneužívania dominantného postavenia a dohôd obmedzujúcich súťaž (ďalej len „Metodický pokyn“)[288], ktorý reflektuje kritériá na stanovenie výšky pokuty podľa zákona.

[288] Úrad odkazuje na Metodický pokyn účinný do 30.06.2014. Metodický pokyn bol k 01.07.2014 revidovaný, pričom zmeny sú iba formálneho charakteru s ohľadom na nové odkazy na zákon v znení zákona č. 151/2014 Z.z., obsahovo sa neodlišuje od Metodického pokynu do 30.06.2014 (http://www.antimon.gov.sk/data/files/16_metodicky-pokyn_pokuty.pdf k 19.05.2016)

785. Podľa § 38 ods. 1 zákona „*úrad za porušenie ustanovení § 4 ods. 1 uloží pokutu podnikateľovi do 10% z obratu podľa § 10 ods. 3 za predchádzajúce uzavreté účtovné obdobie a podnikateľovi, ktorý za predchádzajúce uzavreté účtovné obdobie dosiahol obrat do 330 eur alebo ktorý nemal žiadny obrat, alebo podnikateľovi, ktorého obrat nemožno vyčísliť, pokutu do 330 000 eur.“.*

786. Podľa § 38 ods. 9 zákon „*úrad pri ukladaní pokuty posudzuje závažnosť a dĺžku trvania porušovania ustanovení tohto zákona, porušovania ustanovení osobitného predpisu[289] (...) Úrad pri posudzovaní závažnosti porušovania berie do úvahy jeho povahu, skutočný dopad na trh a tam, kde je to účelné, veľkosť relevantného trhu. Okrem týchto kritérií úrad pri ukladaní pokuty berie do úvahy aj iné skutočnosti, najmä opakované porušovanie tým istým podnikateľom, odmietnutie podnikateľa spolupracovať s úradom, postavenie podnikateľa ako vodcu alebo iniciátora porušovania, získanie majetkového prospechu v dôsledku porušovania alebo neplnenia dohody obmedzujúcej súťaž v praxi.“.*

787. Podľa § 38 ods. 4 zákona „*predchádzajúcim uzavretým účtovným obdobím podľa odseku 1 je rok predchádzajúci roku, v ktorom je vydané rozhodnutie úradu, alebo ak nie sú dostupné údaje za tento rok, potom rok predchádzajúci tomuto roku.“.*

788. Z vyššie uvedeného vyplýva, že úrad hodnotí protiprávne konanie podľa kritérií určených v § 38 ods. 9 zákona, pričom hodnotenie deliktu z pohľadu jednotlivých kritérií sa vykonáva v súlade so zásadou správnej úvahy. Úrad je viazaný hornou hranicou na uloženie pokuty, t.j. do 10% z obratu podľa § 10 ods. 3 zákona z obratu za predchádzajúce uzavreté účtovné obdobie.

789. V súlade s Metodickým pokynom úrad ako východisko pri určení pokuty berie tzv. relevantný obrat Podnikateľov. Pod relevantným obratom sa rozumie obrat (bez daní) dosiahnutý podnikateľom z predaja tovarov a služieb, ktorých sa narušenie alebo obmedzenie súťaže priamo alebo nepriamo dotýka, a to na vymedzenom priestorovom relevantnom trhu.[290]

790. Podľa bodu 5 Metodického pokynu sa základná výška pokuty stanoví na základe súčinu relevantného obratu a percenta určeného na základe závažnosti porušenia zákona (v rozsahu do 30%), pričom sa následne tento súčin prenásobí počtom rokov, počas ktorých k porušovaniu zákona dochádzalo. Základná suma pokuty je ďalej upravená na základe iných skutočností majúcich vplyv na výšku pokuty. Konečným krokom je kontrola, či pokuta stanovená pre jednotlivých účastníkov konania nepresahuje 10% z ich celkového obratu.

9.2 Relevantný obrat

791. Pri výpočte relevantného obratu úrad zvyčajne vychádza z údajov o predajoch realizovaných podnikateľmi za posledné uzavreté účtovné obdobie, v ktorom sa podnikatelia zúčastnili na protisúťažnom konaní.

[289] Čl. 101 a 102 ZFEÚ
[290] Bod 8 Metodického pokynu

792. Posledné uzavreté účtovné obdobie, v ktorom úrad preukázal jednotlivým Podnikateľom účasť na protisúťažnom konaní, je rok 2014. Z pohľadu obratu Podnikateľov nepredstavuje suma braná úradom do úvahy za každého z nich celkový dosiahnutý obrat, nakoľko uvedené kategórie predstavujú len časť z predajného portfólia Podnikateľov (najmä čo sa týka predajného portfólia dotknutých OR). Protisúťažné správanie Podnikateľov spočívalo v nastavení cien pre ďalší predaj výrobkov značky Rajo v kategóriách mlieko, maslo, smotana, ktoré účastníci správneho konania pôsobiaci ako maloobchodní predajcovia poskytovali vo svojich prevádzkach zákazníkom na území SR. Z tohto dôvodu vychádzal úrad iba z obratu za uvedené kategórie z predajného portfólia Podnikateľov.

793. V príslušnom období boli tržby jednotlivých Podnikateľov podieľajúcich sa na predmetnej dohode o RPM súťaž za predaj produktov v kategóriách mlieko, maslo, smotana na území SR bez daní nasledovné:

Tabuľka 11 : **Tržby za predaj výrobkov značky RAJOv kategórii mlieko, maslo, smotana za rok 2013 v €**

BILLA	[ ]
CARREFOUR	[ ]
CBA Slovakia	[ ]
CJS*	[ ]
DILIGENTIA	[ ]
KAUFLAND	[ ]
RAJO	[ ]
TERNO GROUP	[ ]
TESCO	[ ]

Zdroj: Podklady predložené účastníkmi konania v rámci správneho konania[291]
*****Obrat za maloobchodný predaj v sledovaných kategóriách za jednotlivé regionálne družstvá siete COOP

794. Čo sa týka spoločnosti CJS, za relevantný obrat zobral úrad do úvahy tržby za maloobchodný predaj v sledovaných kategóriách dosiahnutý regionálnymi maloobchodnými prevádzkami siete COOP.

795. Podľa bodu 9. a bodu 10. Metodického pokynu pri výpočte relevantného obratu úrad zvyčajne vychádza z údajov o predajoch realizovaných podnikateľom za posledné uzavreté účtovné obdobie, v ktorom sa podnikateľ zúčastnil

[291] Spis. por. č. 348, list č. 4454/2015 (BILLA), spis, por. č. 350, list č. 4469/2015 (DILIGENTIA, TERNO GROUP), spis. por. č. 351, list č. 4484/2015 (CBA Slovakia), spis. por. č. 352, list č. 4485/2015 (RAJO), spis. por. č. 354, list č. 4487/2015 (CARREFOUR), spis. por. č. 355, list č. 4513/2015 (CJS), spis. por. č. 358, list č. 4523/2015 (TESCO), spis. por. č. 359, list č. 4527/2015 (KAUFLAND)

na protisúťažnom konaní. Ak takéto údaje sú neúplné, nedôveryhodné alebo neodrážajú postavenie podnikateľa na trhu, môže úrad určiť relevantný obrat na základe iných informácií, ktoré sú v danom prípade relevantné. V prípadoch, kedy nie je možné relevantný obrat určiť alebo vyčísliť, úrad postupuje v závislosti od špecifík jednotlivého prípadu a ako alternatívu relevantného obratu použije taký údaj, ktorý najviac zodpovedá relevantnému obratu tak, aby boli zachované základné východiská ukladania pokút.

796. Samotná spoločnosť CJS, ktorá zastrešuje aktivity regionálnych družstiev pri vyjednávaní obchodných podmienok so spoločnosťou RAJO a ktorá sa v tomto prípade podieľala na uplatňovaní posudzovanej protisúťažnej praktiky, nevykonáva maloobchodný predaj a nedosahuje tak priamo relevantný obrat v rámci posudzovanej činnosti. Relevantný obrat regionálnych družstiev reálne dosiahnutý pri predaji dotknutého tovaru konečnému spotrebiteľovi na maloobchodnom trhu v SR považuje úrad za jedinú možnú alternatívu.

797. Z dodávateľsko-odberateľského vzťahu medzi spoločnosťami DILIGENTIA a RAJO je zrejmé, že spoločnosť DILIGENTIA v sledovanom období rokovala o podmienkach dodávok skúmaných produktov nie len pre vlastné prevádzky Moja Samoška, ale aj pre prevádzky spoločnosti TERNO SLOVENSKO. Z dôkazov získaných úradom vyplýva, že spoločnosť DILIGENTIA uzatvorila so spoločnosťou RAJO dohodu, ktorá je predmetom tohto správneho konania, a to za svoje prevádzky ako aj za prevádzky spoločnosti TERNO SLOVENSKO od 19.04.2013 tak, ako je uvedené v časti *3. ÚČASTNÍCI SPRÁVNEHO KONANIA*, resp. v časti *8. ČASOVÉ VYMEDZENIE PORUŠENIA*.

798. V tomto prípade spoločnosť DILIGENTIA zastrešuje aktivity vlastných predajní ako aj predajní spoločnosti TERNO SLOVENSKO pri vyjednávaní obchodných podmienok so spoločnosťou RAJO, avšak nevykonáva maloobchodný predaj a nedosahuje tak priamo relevantný obrat v rámci posudzovanej činnosti pri predajniach Terno. Vzhľadom na faktický stav danej veci (podieľanie sa na uplatňovaní posudzovanej protisúťažnej praktiky spoločnosťou DILIGENTIA) úrad za jedinú možnú alternatívu pre základ výpočtu pokuty považuje relevantný obrat reálne dosiahnutý pri predaji dotknutého tovaru konečnému spotrebiteľovi v prevádzkach Moja Samoška a Terno.

799. V súlade s Metodickým pokynom (pozri bod 9. a 10. tohto pokynu) úrad teda pri výpočte relevantného obratu zobral do úvahy tržby za maloobchodný predaj v produktových kategóriách mlieko, maslo a smotana dosiahnutý maloobchodnými prevádzkami Moja Samoška a predajňami Terno.

9.3 Závažnosť porušenia

800. Ďalším krokom pri výpočte pokuty je určenie závažnosti porušovania ustanovení zákona, pričom tento údaj vychádza zo stanovenia konkrétneho percenta v rozsahu do 30%.[292] Výška pokuty sa na základe tohto ukazovateľa stanoví ako súčin relevantného obratu a stanoveného percenta. Podľa § 38 ods. 9 zákona úrad

[292] Bod 11 Metodického pokynu

pri posudzovaní závažnosti porušovania ustanovení zákona berie do úvahy povahu porušovania ustanovení zákona, skutočný dopad na trh, resp. či sa praktika implementovala a tam, kde je to účelné, veľkosť relevantného trhu.

801. Dohoda o stanovení výšky maloobchodných cien pre konečného spotrebiteľa vo forme RPM je ako vertikálne obmedzenie vo všeobecnosti zakázané a svojou povahou sa radí medzi závažné porušenie zákona, čo vyplýva zo skutočnosti, že takáto dohoda o cenách sa považuje za cieľovú dohodu a obmedzovanie hospodárskej súťaže vyplýva už zo samotnej podstaty cieľovej dohody. V danom prípade sa teda na základe vyhodnotenia úradom jedná o dohodu obmedzujúcu súťaž, ktorej cieľom je obmedzenie súťaže, preto nie je potrebné skúmať jej dopad na trh a ani postavenie jej účastníkov na relevantnom trhu, nakoľko tieto dohody sú zakázané už na základe ich cieľa.[293]

802. Konkrétne bola praktika popísaná v predmetnom správnom konaní uplatňovaná vo vzťahu spoločnosti RAJO ako jedného z najvýznamnejších dodávateľov finálnych mliečnych výrobkov v SR a dotknutých OR ako najvýznamnejších odberateľov a predajcov produktov v kategóriách mlieko, maslo a smotana pôsobiacich prostredníctvom svojich maloobchodných prevádzok na celom území SR. Cieľom posudzovaného správania Podnikateľov bolo pritom nastavenie takej hladiny cien na maloobchodnej úrovni, aby mali z cenotvorby finančný prospech obe zúčastnené strany. Udržiavanie dohodnutej cenovej úrovne predávaných produktov značky Rajo zabezpečovalo požadovanú profitabilitu tak spoločnosti RAJO, ako aj jej najdôležitejším zákazníkom. Výsledkom uplatňovanej „*win-win*“ stratégie bolo zníženie intenzity vnútroznačkovej (intra-brand) konkurencie pri predaji vybraných produktov značky Rajo naprieč predajnými maloobchodnými sieťami v SR a *de facto* zredukovanie možností výberu pre spotrebiteľa, čo sa týka uprednostnenia nákupu produktov značky Rajo za nižšie ceny v konkurenčných prevádzkach.

803. V rámci predaja uvedených produktov v kategórii mlieko, maslo, smotana ide pritom vo všeobecnosti o základný potravinový tovar, skupinu tzv. “*must have*“ produktov, ktoré sú z pohľadu každodenného života konečného spotrebiteľa dôležitou súčasťou predajného sortimentu maloobchodníkov. Zároveň tak, ako to bolo popísané v časti *5. POPIS TRHU* tohto rozhodnutia a ako to vyplýva z vyjadrení samotných účastníkov konania, značka Rajo je silno v povedomí spotrebiteľov v SR, je historicky známa a obľúbená.

804. Ako bolo podrobnejšie popísané v časti *7.2* rozhodnutia, ak dohoda má za cieľ vylúčenie, obmedzenie alebo narušenie hospodárskej súťaže, nie je nutné preukázať, že dohoda mala alebo mohla mať protisúťažné účinky. K tomu, aby dohody a/alebo zosúladené postupy boli považované za majúce protisúťažný cieľ, stačí, že majú potenciál mať negatívny vplyv na hospodársku súťaž. Určenie ceny

[293] Napr. Rozsudok Súdneho dvora zo dňa 08. júla 1999 vo veci C-49/92 Komisia v. Anic Partecipacioni, Zb. [1999], s. ECR I-04125; Rozsudok Súdneho dvora z 08. júla.1999 vo veci C-235/92 Montecatini v. Komisia, Zb. [1999], s. I-04539; Rozsudok Súdneho dvora z 21. Septembra 2006 vo veci C-105/04 Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. Komisia; Rozsudok Súdu prvého stupňa zo dňa 08. júla 2004, Mannesmannröhren-Werke AG v. Komisia vo veci T-44/00; Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 30. decembra 2013, sp. zn. 1Sžhpu/1/2009.

pre ďalší predaj však spravidla v konečnom dôsledku vedie k zvýšeniu cien pre konečného spotrebiteľa v porovnaní s cenami, ktoré by sa vygenerovali v konkurenčnom prostredí (pozri časť *7.3 Určovanie cien pre ďalší predaj* tohto rozhodnutia).

805. Napriek skutočnosti, že v danom prípade išlo podľa vyhodnotenia úradu o cieľovú dohodu, a nebolo tak nutné vykonávať analýzy a preukazovať dopad posudzovaného správania účastníkov konania, úrad na vzorke vybraných produktov značky Rajo a posúdení vývoja ich pultových cien v rámci sledovaného obdobia v časti *6.3* a *6.4* tohto dokumentu poukázal na skutočnosť, že posudzované konanie účastníkov dohody o RPM malo za následok účtovanie vyšších predajných pultových cien, ako by tomu bolo v prípade intenzívnejšej súťaže medzi podnikateľmi pôsobiacimi na úrovni maloobchodu. Zároveň existoval priestor na to, aby boli zo strany maloobchodníkov pultové ceny vybraných produktov značky Rajo nižšie. Oslabenie motivácie dotknutých OR súťažiť intenzívnejšie o spotrebiteľa nižšími cenami malo teda na základe popísaného správania všetkých účastníkov dohody o RPM aj reálne negatívny vplyv na hospodársku súťaž i spotrebiteľa, čo zobral úrad pri stanovení pokuty do úvahy.

806. Na základe vyššie uvedeného úrad dospel k záveru, že posudzovaná praktika sa svojím charakterom a spôsobom realizácie v praxi radí medzi závažné porušenie zákona. Na základe vyššie uvedených skutočností úrad určil mieru závažnosti vo výške 5%.

9.4 Dĺžka porušovania zákona

807. Pokutu určenú na základe závažnosti úrad prenásobí počtom rokov trvania porušovania zákona. Pri porušeniach zákona s trvaním do 1 roka nedochádza z titulu dĺžky trvania porušenia zákona k úprave sumy pokuty určenej na základe závažnosti. Obdobie kratšie ako 6 mesiacov sa berie ako ½ roka, obdobie dlhšie ako 6 mesiacov sa berie ako celý rok.[294]

808. Protisúťažná praktika Podnikateľov sa týkala predaja produktov v kategóriách mlieko, maslo a smotany značky Rajo. Podľa získanej e-mailovej komunikácie sa stratégia nastavovania cien, ktorej výsledkom bola dohoda o cenách pre ďalších predaj pre konečného spotrebiteľa, uplatňovala u účastníkov predmetného správneho konania pôsobiacich na downstream trhu minimálne od 28.05.2009. Keďže úrad považuje uplatňovanie praktiky medzi spoločnosťou RAJO a maloobchodnými sieťami/OR ako skupinou zákazníkov z pohľadu ekonomickej podstaty za jednu dohodu obmedzujúcu súťaž (uplatňovanie RPM má v praxi zo strategického hľadiska význam vtedy, ak sa uplatňuje plošne, resp. na podstatnej časti dotknutého trhu), čas začiatku uplatňovania protisúťažného konania stanovil tak, aby mal dôkaz o komunikácii dodávateľa RAJO a každého jedného odberateľa na strane dotknutých OR. Táto skutočnosť nevylučuje, že protisúťažná komunikácia medzi spoločnosťou RAJO a dotknutými OR prebiehala

[294] Bod 15 Metodického pokynu

aj pred stanoveným termínom, čomu nasvedčuje získaná dokumentácia, ktorá je súčasťou spisového materiálu.[295]

809. Z vyššie uvedeného vyplýva, že ako spoločný termín začiatku uplatňovania praktiky určovania cien pre ďalší predaj zo strany účastníkov RAJO, BILLA, KAUFLAND, TESCO, CBA Slovakia, CARREFOUR, CJS a TERNO GROUP stanovil úrad dátum 28.05.2009.

810. Výnimkou pri stanovení začiatku obdobia posudzovaného porušenia zákona je spoločnosť DILIGENTIA. Prvý dôkaz o možnom porušení zákona má úrad k dispozícii v súvislosti s menovaným účastníkom tohto správneho konania od 19.04.2013[296]. Bolo to v čase, kedy, ako bolo uvedené v časti *3. ÚČASTNÍCI SPRÁVNEHO KONANIA* tohto dokumentu, už spoločnosť DILIGENTIA so spoločnosťou RAJO vyjednávala o obchodných podmienkach aj za spoločnosť TERNO SLOVENSKO (hoci podľa vyjadrení spoločnosti RAJO začali spoločné rokovania konkrétne od 1.1.2013).[297]

811. Z vyššie uvedeného vyplýva, že za začiatok uplatňovania protisúťažného konania zo strany spoločnosti DILIGENTIA podľa zákona určil úrad dátum 19.04.2013.

812. Za koniec uplatňovania dohody o RPM považuje úrad za jednotlivých účastníkov správneho konania dátum, ku ktorému má za každého z nich dôkazový materiál o porušovaní zákona, ktorý je súčasťou celkovej stratégie popísanej úradom v predchádzajúcich častiach rozhodnutia. K jednotlivým účastníkom správneho konania boli teda priradené dátumy začiatku a ukončenia porušovania zákona podľa nasledujúcej tabuľky:

[295] Za spoločnosti **BILLA, Tesco, AHOLD Retail Slovakia, k.s.** (dnes TERNO Group k.s.), **CBA Slovakia**, spis. por. č. 85, IZ-291/2014,príloha č. 1/3 z **11.02.2009**, za spoločnosť **COOP Jednota** spis. por. č. 85, IZ-291/2014, príloha č. 1/2, 1/3 z **25.-26.03.2009**, za spoločnosť **Carrefour**, spis. por. č. 85, IZ-291/2014, príloha č. 1/11, za spoločnosť AHOLD Retail Slovensko, resp. TERNO Group k.s. samostatne tiež spis. por. č. 85, IZ-291/2014, príloha č. 1/11 z **28.05.2009,** za spoločnosť **RAJO najskorší z termínov daného odberateľa**

[296] Spis. por. č. 76, IZ-275/2014, príloha č. 1/13 zo dňa 19.04.2013

[297] Dovtedy so spoločnosťou RAJO spoločnosť Diligentia R.C. vyjednávala zrejme o podmienkach spolupráce len za prevádzky „Moja Samoška“.

Tabuľka 12: **Obdobie porušovania zákona za jednotlivých účastníkov konania**

Obdobie	od	do	čas porušenia
BILLA	28.05.2009	28.2.2014	5 rokov
CARREFOUR	28.05.2009	28.2.2014	5 rokov
CBA Slovakia	28.05.2009	28.2.2014	5 rokov
CJS	28.05.2009	28.2.2014	5 rokov
DILIGENTIA	19.04.2013	28.2.2014	1 rok
KAUFLAND	28.05.2009	28.2.2014	5 rokov
RAJO	28.05.2009	28.2.2014	5 rokov
TERNO GROUP	28.05.2009	28.2.2014	5 rokov
TESCO	28.05.2009	28.2.2014	5 rokov

9.5 Iné skutočnosti, ktoré sa zohľadnia pri stanovení pokuty

813. Základná suma pokuty môže byť upravená – zvýšená alebo znížená – v prípade, ak úrad identifikuje iné skutočnosti, ktoré sa zohľadňujú pri stanovení pokuty a ktorých demonštratívny výpočet je uvedený bodoch 17 a 18 Metodického pokynu. V tomto prípade neboli identifikované žiadne skutočnosti, ktoré by úrad v tejto súvislosti zohľadnil pri stanovení pokuty.

9.6 Výška pokuty

814. Na základe vyššie uvedeného stanovil úrad výšku pokuty pre každého z účastníkov správneho konania tak, ako je uvedené v kolonke „D“ tabuľky nižšie:

Tabuľka 13: **Výpočet pokuty podľa jednotlivých účastníkov správneho konania**

	A	**B**	**C**	**D**	**Celkový obrat spoločností za rok 2015 v eur**	**pokuta v % z celkového obratu**
	relevantný obrat v eur	závažnosť	obdobie porušovania zákona v rokoch	výška pokuty v eur D = A x B/100 x C		
BILLA	[ ]	5%	5	[ ]	472 455 075,00	[0-5]%
CARREFOUR	[ ]	5%	5	[ ]	33 325 065,00	[0-5]%
CBA Slovakia	[ ]	5%	5	[ ]	141 558 840,00	[0-5]%
CJS	[ ]	5%	5	[ ]	18 661 039,00	[5-10]%
DILIGENTIA	[ ]	5%	1	[ ]	175 186 043,00	[0-5]%
KAUFLAND	[ ]	5%	5	[ ]	812 983 466,00*	[0-5]%
RAJO	[ ]	5%	5	[ ]	153 515 336,00	[0-5]%
TERNO GROUP	[ ]	5%	5	[ ]	70 899 787,00	[0-5]%
TESCO	[ ]	5%	5	[ ]	1 338 088 000,00	[0-5]%
pokuta spolu				**10 266 259,83**		

*Úrad v prípade spoločnosti KAUFLAND uvádza celkový obrat za rok 2014.

815. Spoločnosť BILLA požiadala listom č. 2635/2016 zaregistrovaným dňa 20.05.2016[298] úrad o začatie rokovania o urovnaní. Vzhľadom na skutočnosť, že spoločnosť BILLA v rámci rokovania o urovnaní splnila podmienky podľa § 3 ods. 2 vyhlášky Protimonopolného úradu Slovenskej republiky z 19. júna 2014 č. 171/2014 Z.z, ktorou sa ustanovujú podrobnosti o podmienkach urovnania (ďalej len „Vyhláška o urovnaní"), úrad vyhlásenie účastníka konania v zmysle Vyhlášky o urovnaní akceptoval. Na základe uvedeného úrad znížil pôvodnú výšku pokuty pre spoločnosť BILLA o 50% na hodnotu [ ] eur.

816. Podľa § 38 ods. 1 zákona účinného do 30.06.2014 konečná výška pokuty nesmie presiahnuť 10% z obratu podnikateľa za predchádzajúce uzavreté účtovné obdobie, k čomu v tomto prípade nedošlo.[299]

[298] Spis. por. č. 500

[299] V prípade spoločnosti CJS zobral úrad pri výpočte pokuty a kontroly kritéria o neprekročení 10% z celkového obratu celkový obrat samotnej spoločnosti CJS, nie celkový obrat siete COOP, teda nie súčet celkových obratov jednotlivých regionálnych družstiev siete COOP v SR.

Námietky účastníkov konania k stanoveniu pokuty

817. Spoločnosť **CJS** vo svojom vyjadrení k Výzve v súvislosti s vyčíslenou pokutou namieta nasledujúce skutočnosti:

i) predbežne vyčíslená sankcia je neodôvodnená. Ak by aj úrad trval na spoluzodpovednosti spoločnosti CJS za podieľanie sa na predmetnej dohode, musel by pripustiť, že jej podiel na praktike bol minimálny a založený iba na pasívnej činnosti prijímania jednostranných informácií a požiadaviek. Napriek tomu úrad vo Výzve priznáva účastníkom konania rovnakú mieru zodpovednosti, pričom vo vzťahu k spoločnosti CJS ide o výšku pokuty, ktorá je neprimeraná a neproporcionálna. Úrad totiž v prípade CJS nezohľadnil požiadavku ekonomickej únosnosti uloženej sankcie a sankcia vo výške [ ] % z celkového obratu je neproporcionálna a neprimeraná najmä v porovnaní s ostatnými účastníkmi konania;

ii) úrad mal zobrať do úvahy špecifiká prípadu „*ad hoc*“, pričom účastník konania CJS odmieta zodpovednosť za predmetný správny delikt v plnom rozsahu, a ak, tak len v jeho časti. Úrad v tejto súvislosti nemôže vziať do úvahy celkový obrat spoločnosti CJS, mohol v tomto prípade vziať do úvahy len relevantný obrat účastníka konania, resp. skupiny COOP, dosiahnutý za akciový predaj produktov v skupine mlieko, maslo a smotana, ktorý je vo výške [ ] eur. Účasť spoločnosti CJS na praktike vo veci uplatňovania bežných pultových cien úrad nepreukázal;

iii) časové vymedzenie údajného porušovania je vo vzťahu k spoločnosti CJS určené nesprávne, pričom túto skutočnosť by mal úrad posudzovať prísne individuálne, na základe dôkazného bremena, a nie plošne, na základe kolektívnej viny. Vo vzťahu ku spoločnosti CJS nemá úrad dĺžku porušovania zákona v trvaní 5 rokov preukázanú.

818. Obdobne ako v námietke v bode i) sa spoločnosť CJS vyjadrila k Úprave výzvy[300], pričom v rámci daného vyjadrenia žiadala, aby úrad preukázal príčinnú súvislosť medzi preukazovanou praktikou vo vzťahu k CJS a vyčísleným relevantným obratom. Úrad totiž podľa spoločnosti CJS na úkor účastníka konania abstrahoval od základných princípov ukladania sankcií uvedených v bode 6 Metodického pokynu „...*aby pokuta korešpondovala so ziskom z protisúťažnej praktiky*...“.

819. K výške pokuty v porovnaní s inými účastníkmi konania namietanej spoločnosťou CJS **v bode i)** a vo vyjadrení k Úprave výzvy úrad vyhodnocuje, že táto je daná relevantným obratom, závažnosťou a dobou trvania praktiky. V prípade miery závažnosti a doby trvania praktiky nebol dôvod rozlišovať medzi účastníkmi konania (s výnimkou spoločnosti DILIGENTIA). V prípade relevantného obratu je však situácia CJS odlišná od ostatných účastníkov konania, ako je už uvedené v tejto časti rozhodnutia vyššie. Relevantný obrat regionálnych družstiev reálne dosiahnutý pri predaji dotknutého tovaru konečnému spotrebiteľovi na maloobchodnom trhu v SR podľa úradu korešponduje so ziskom z protisúťažnej praktiky. Avšak v dôsledku špeciálneho postavenia spoločnosti

[300] Spis. por. č. 509, list spoločnosti CJS č. 2685/2016

CJS ako centrály konajúcej za všetky prevádzky siete COOP v SR (zároveň spoločnosti, ktorá bola stranou dohody so spoločnosťou RAJO) je aj na vypočítaný pomer pokuty k celkovému obratu spoločnosti CJS nutné nahliadať inak ako v prípade ostatných OR. Ak by úrad teoreticky postupoval tak, ako pri ostatných OR a zobral by do úvahy celkový obrat dosiahnutý za všetky jednotlivé maloobchodné prevádzky siete COOP, tento by bol vyšší ako je celkový obrat samotnej spoločnosti CJS. Iný by bol následne aj pomer vypočítanej pokuty k celkovému obratu skupiny COOP. Ak by úrad porovnával výšku stanovenej pokuty k celkovému maloobchodnému obratu za všetky prevádzky COOP (tento dosiahol v roku 2014 hodnotu 1,226 mld. eur[301]), výška pokuty by tvorila len [ ] % z celkového obratu skupiny COOP.

820. V súvislosti s uvádzaním pomeru stanovenej pokuty k celkovému obratu účastníkov konania v rámci predmetného správneho konania je potrebné upozorniť, že tento prepočet úrad vykonáva len z dôvodu kontroly, teda či pokuta nepresiahla zákonom stanovených 10% z celkového obratu. Tento údaj je však tak, ako ho použil vo svojom vyjadrení účastník CJS, skresľujúci, nevyjadruje dostatočne proporcionalitu pokuty a na porovnávanie medzi jednotlivými účastníkmi konania je absolútne nevhodný. Niektoré OR predávajú len potraviny a hygienický tovar, iné okrem toho ponúkajú aj elektroniku, športové potreby a textilný tovar, čo sa prejavuje v objeme celkového obratu. Jediným objektívnym ukazovateľom pre výpočet pokuty je preto reálny obrat dosiahnutý za predaj výrobkov zasiahnutých praktikou, t.j. relevantný obrat.

821. Záverom k bodu i) úrad konštatuje, že v každom prípade postupoval aj vo vzťahu k spoločnosti CJS v súlade s Metodickým pokynom v bode 9 a 10 a uložil pokutu na základe relevantného obratu, ktorý je pre výpočet pokuty najvhodnejším, objektívnym ukazovateľom a ktorý bol v prípade spoločnosti CJS určený tak, ako je uvedené vyššie.

822. K pasívnemu podieľaniu sa na predmetnej dohode viď časť *6. PRAKTIKA* rozhodnutia. V danej súvislosti má však úrad za preukázané, že spoločnosť CJS sa na posudzovanej protisúťažnej praktike podieľala aktívne.

823. K preukázaniu účasti spoločnosti CJS na posudzovanom protisúťažnom konaní v plnom rozsahu, a teda nie len v časti akciového predaja dotknutých produktov, čo je účastníkom namietané **v bode ii),** viď vyhodnotenie úradu najmä v časti *6.2 Analýza e-mailovej komunikácie* tohto rozhodnutia.

824. K preukázaniu dĺžky trvania protisúťažného konania vo vzťahu k spoločnosti CJS podľa námietky **v bode iii)** opäť viď časť rozhodnutia týkajúcu sa analýzy e-mailovej komunikácie, v rámci ktorej úrad dostatočne detailne popísal aj dôkazy týkajúce sa začiatku a konca účasti spoločnosti CJS/siete COOP na posudzovanej praktike. Úrad teda v súvislosti s dĺžkou protisúťažného konania trvá na svojich pôvodných Predbežných záveroch popísaných vo Výzve.

[301] Spis por. č. 321, IZ-789/2015, príloha č. 1, Výročná správa za skupinu COOP za rok 2014

825. Účastníci konania **DILIGENTIA a TERNO GROUP**, zastupovaní v konaní jedným právnym zástupcom, uviedli vo svojich vyjadreniach k Predbežným záverom úradu pred vydaním rozhodnutia nasledujúce námietky:

i) spoločnosť DILIGENTIA vo svojom podaní vo vzťahu ku konaniu za spoločnosť TERNO SLOVENSKO namieta, že úrad nepreukázal, že by spoločnosť TERNO SLOVENSKO uzavrela dohodu o cenách pre ďalší predaj od 01.01.2013. Vyjednávanie a obchodné rokovania spoločnosti DILIGENTIA s dodávateľom RAJO aj za spoločnosť TERNO SLOVENSKO úrad mohol podľa zaistených dôkazov preukázať až k 26.8.2013. Úrad teda pokutu za protisúťažné konanie vypočítal nesprávne. Čo sa týka doby porušovania zákona, posudzované konanie a teda relevantný obrat za spoločnosť TERNO SLOVENSKO mal úrad prenásobiť len hodnotou 0,5, a nie hodnotou 1,5.

ii) K spôsobu určenia relevantného obratu právny zástupca spoločnosti DILIGENTIA a TERNO GROUP namieta, že na účely jeho výpočtu je nevyhnutné presne určiť, ktorých konkrétnych produktov sa porušenie zákona dotýka (jednotlivé produkty z kategórie mlieko, maslo a smotana sú z tohto hľadiska zo strany spotrebiteľa navzájom nezameniteľné). Pre uloženie pokuty musí mať úrad za každý produkt k dispozícii dôkazy o uzavretí dohody obmedzujúcej súťaž, čo v tomto prípade nebolo naplnené. Teda, ako uvádzajú účastníci konania vo svojich vyjadreniach, „*Pokiaľ úrad bude mať preukázané, že niektorý OR uzatvoril so spoločnosťou RAJO dohodu iba vo vzťahu k mlieku, nie je pri určovaní výšky pokuty tomuto OR možné vychádzať z obratov dosiahnutých v rozhodnom období v iných kategóriách produktov, a to v kategórii maslo a smotana.*“. Súhrnne to teda znamená (pri rešpektovaní nezameniteľnosti vyššie spomínaných produktov), „*že pokiaľ Úrad dospeje k záveru o porušení (*zákona, pozn. úradu*) Účastníkom, pokutu môže Účastníkovi uložiť iba z obratu tých konkrétnych produktov, pri ktorých bolo možné preukázať porušenie (zákona) zo strany Účastníka*.“.

iii) Vo vzťahu k výške pokuty a k dopadom údajnej protisúťažnej dohody účastníci konania DILILGENTIA a TERNO GROUP dodávajú, že napriek tomu, že pri cieľových dohodách obmedzujúcich súťaž nie je zo strany súťažnej autority nevyhnutné preukazovať mieru ich reálnych dopadov, úrad sa týmito účinkami dohody vo svojich Predbežných záverov zaoberal v rámci svojej ekonomickej analýzy. Keďže však v rámci predmetnej analýzy nezobral úrad do úvahy údaje za daných účastníkov konania, úrad žiadnym spôsobom nemohol určiť účinky dohody voči spoločnostiam DILIGENTIA a TERNO GROUP. Všeobecné konštatovanie úradu o tom, že dohoda o RPM automaticky vedie k zvýšeniu cien v danom prípade nestačí – „*to by totiž znamenalo, že účinky na trh sú v každom prípade rovnaké (dochádza k zvýšeniu cien), a teda, toto hodnotiace kritérium by pri určovaní výšky pokuty muselo byť zohľadnené vždy v rovnakej miere – to však nemôže*

platit“. Podľa účastníkov konania, účinok je potrebné zo strany úradu „*náležite zhodnotiť, odôvodniť a zohľadniť. K tomu však úrad nepristúpil*.“.

iv) Účastníci konania DILIGENTIA a TERNO GROUP ďalej vo svojom podaní k Výzve namietali, že úrad určil pre všetkých účastníkov konania závažnosť vo výške 5 %, čo je vzhľadom na predchádzajúcu prax úradu neprimerané. V tejto súvislosti sa účastníkovi konania javí, že úrad stanovuje výšku % závažnosti podľa výšky dosiahnutého relevantného obratu, a to čím je relevantný obrat vyšší, tým je % závažnosti nižšie a naopak. Mieru závažnosti preto považujú účastníci konania DILIGENTIA a TERNO GROUP za nepreskúmateľnú.

826. Súhrnne teda podľa jednotlivých vyjadrení účastníkov konania DILIGENTIA a TERNO GROUP týmto nemohla byť úradom uložená pokuta za celé vyhodnotené obdobie a za všetky produkty v kategóriách mlieko, maslo a smotana.

827. Úrad námietku týkajúcu sa preukázania podieľania sa spoločnosti TERNO SLOVENSKO na praktike uvedenej **v bode i)** berie na vedomie a z časti sa s ňou stotožňuje. Úrad však nesúhlasí s dátumom začiatku uplatňovania dohody k 26.08.2013 tak, ako to vo svojom vyjadrení uvádza účastník konania DILIGENTIA. Na základe získanej komunikácie a ďalších podkladov má úrad totiž za preukázané, že spoločnosť DILIGENTIA za spoločnosť TERNO SLOVENSKO vyjednávala o cenovej politike podľa tvrdení spoločnosti RAJO už od 1.1.2013. Avšak na základe e-mailovej komunikácie **IZ-275/2014, príloha č. 1/13** zo dňa **19.04.2013** úrad pristúpil na stanovenie začiatku trvania porušovania zákona najneskôr od 19.04.2013 (k uvedenému viď časť *3. ÚČASTNÍCI SPRÁVNEHO KONANIA* tohto rozhodnutia). Na základe spôsobu výpočtu pokuty a stanovenia obdobia podľa Metodického pokynu úrad konštatuje, že dĺžka obdobia porušovania zákona teda po prepočte predstavuje koeficient s hodnotou 1 roka. K námietke spoločnosti DILIGENTIA úrad teda záverom uvádza, že **skracuje dĺžku obdobia účasti spoločnosti DILIGENTIA na posudzovanej protisúťažnom konaní tak, ako je uvedené vyššie, teda z 1,5 roka na obdobie 1 roka**.

828. K námietke **v bode ii),** úrad poukazuje na vyhodnotenie popisu trhov, ktorých sa posudzované konanie týka, v časti *5. POPIS TRHOV* tohto rozhodnutia ako aj na analýzu e-mailovej komunikácie v časti *6.2* tohto rozhodnutia. Podľa získanej dokumentácie spoločnosť RAJO uplatňovala rovnaký postup pri presadzovaní cenotvorby pre všetky produkty zo svojho portfólia rovnako, rovnako k danému postupu pristupovali aj dotknuté OR, pričom účastníci konania pri presadzovaní svojich záujmov nerozlišovali medzi jednotlivými produktmi značky Rajo v rámci skupín posudzovaných úradom. Rozdielna mohla byť konkrétna fakturačná a predajná cena či výška marže konkrétneho produktu, zmeny cien nemuseli byť aplikované v jednom čase pre všetky produkty značky Rajo. Cenníky spoločnosti RAJO zasielané zákazníkom však obsahovali celé portfólio produktov značky Rajo a vyjednávací mechanizmus nastavovania cien bol zakaždým zachovaný (v tejto súvislosti viď aj skutočnosti uvedené v časti *5. POPIS TRHU* či analýzu e-mailovej komunikácie najmä pri plošných zmenách na trhu v časti *6.2*). Na základe týchto

skutočností úrad trvá na svojom vyhodnotení dôkazov a na určení relevantného obratu na účely vyčíslenia pokuty pre kategórie mlieko, maslo a smotana tak, ako je uvedené v predbežných záveroch pred vydaním rozhodnutia.

829. K námietke účastníkov konania **v bode iii)** týkajúcej sa vyhodnotenia účinkov predmetnej dohody a nezohľadnenia údajov/konkrétnych hodnôt spoločností DILIGENTIA a TERNO GROUP v rámci vykonanej analýzy úrad poukazuje najmä na závery a vyjadrenia v časti *6.3* a *6.4* rozhodnutia, kde sa s daným druhom námietky aj vo vzťahu k uvedeným účastníkom konania úrad dostatočne vysporiadal. K nevyhnutnosti posúdenia konkrétnych účinkov pri uplatňovaní cieľovej dohody o cenách pre ďalší predaj úrad konštatuje, že táto námietka nekorešponduje s právnym stavom, nakoľko z prípadového práva ani z príslušnej legislatívy nevyplýva, že pri takomto type dohôd súťažný orgán musí vyhodnotiť skutočné dopady posudzovaného konania na trh a spotrebiteľa. Možno tiež konštatovať, že v rozpore s tým, čo tvrdí účastník konania vo svojej námietke, cieľové dohody o cenách už vo svojej podstate nesú so sebou ako dôsledok zvýšenie cenovej hladiny produktov dotknutých praktikou, resp. negatívny dopad na súťaž a spotrebiteľov sa prezumuje. Týmito aspektmi cieľovej dohody sa úrad zaoberal aj v častiach *6. PRAKTIKA* a *7. PRÁVNE POSÚDENIE* tohto rozhodnutia.

830. Pre vysporiadanie sa s námietkou účastníka konania **v bode iv)** týkajúcou sa miery závažnosti a jej nepreskúmateľnosti úrad poukazuje na vyjadrenie k námietkam spoločnosti TESCO nižšie v tejto časti rozhodnutia.

831. Spoločnosť **CBA Slovakia** vo svojom vyjadrení k Výzve namietala nasledovné skutočnosti:

i) mieru závažnosti konania, „„*nakoľko nemožno nevziať do úvahy porovnanie konania ostatných účastníkov konania vo vzťahu k trhu... vo vzťahu k spoločnosti CBA nebolo preukázané, že by akýmkoľvek nedovoleným spôsobom koordinovala svoju cenovú politiku s krokmi konkurentov, prípadne že by vznášala voči RAJO požiadavky na určité „zjednanie nápravy a úpravy cien*““;

ii) zo strany úradu nebol vzatý do úvahy rozsah územia, na ktorom jednotlivé subjekty dotknuté dohodou pôsobia, ani rozličný typ a charakter prevádzok jednotlivých účastníkov konania (hypermarkety vs. menšie prevádzky), pričom samotný rozdiel vo výške obratu na dané posúdenie výšky pokuty nepostačuje;

iii) účastník namieta tiež dĺžku obdobia porušovania zákona. Dátum 28.05.2009 nie je možné považovať za začiatok porušenia, pričom čo sa týka dôkazového materiálu ide len o interný zápis z porady spoločnosti RAJO, a v danom prípade nie je preukázané, že by sa daného konania zúčastnila aj spoločnosť CBA Slovakia;

iv) vo vzťahu k spoločnosti CBA Slovakia mali byť zohľadnené ako poľahčujúce nasledujúce skutočnosti:

- doposiaľ nevyjasnená identifikácia podnikateľa,
- pokuta má likvidačný charakter,
- spoločnosť CBA Slovakia v komunikácii so spoločnosťou RAJO zdôrazňovala, že si sama určí pultové ceny výrobkov Rajo (jeden konkrétny e-mail).

832. Ku skutočnostiam namietaným **v bode i)** v súvislosti s preukázaním účasti spoločnosti CBA Slovakia na dohode úrad poukazuje na vyhodnotenie e-mailovej komunikácie v časti *6.2* tohto rozhodnutia, zahŕňajúcej aj konanie spoločnosti CBA Slovakia. Je možné dodať, že spis v tomto prípade neobsahuje dôkazy, na základe ktorých by bolo možné určiť rôznu mieru závažnosti vo vzťahu k rôznym účastníkom konania.

833. K námietke o zohľadnení veľkosti geografického pokrytia prevádzkami spoločnosti CBA Slovakia **v bode ii)** opätovne pozri vyjadrenia úradu v častiach *3. ÚČASTNÍCI SPRÁVNEHO KONANIA* a *5. POPIS TRHU* tohto rozhodnutia. Naviac, táto skutočnosť je zohľadnená aj v relevantnom obrate účastníka. Hoci v tejto súvislosti má úrad za to, že daná námietka so stanovením pokuty priamo nesúvisí, zo skutočností popísaných v týchto častiach rozhodnutia vyplýva, že prevádzky spoločnosti CBA Slovakia pokrývajú významnú časť územia SR a spoločnosť RAJO považuje v rámci svojich predajných aktivít spoločnosť CBA Slovakia za jedného zo svojich dôležitých zákazníkov rovnako, ako ostatné dotknuté OR, ktoré sú čo sa týka objemov predaja a počtu prevádzok väčšími zákazníkmi, ako je spoločnosť CBA Slovakia. V danom prípade tiež nie je podstatné, v rámci akého formátu maloobchodných prevádzok boli výrobky značky Rajo konečným spotrebiteľom ponúkané. Z vyhodnotených podkladov a informácií v rámci daného konania vyplýva, že stratégia vyjednávania maloobchodných cien bola uplatňovaná rovnako voči všetkým dotknutým zákazníkom, bez ohľadu na veľkosť predajnej plochy či typu maloobchodných prevádzok. Zároveň úrad v daných súvislostiach uvádza, že ani účastník konania neuviedol, ako konkrétne by mali byť takéto rozdiely zohľadnené a ani neuviedol dôvody, na ktorých toto tvrdenie založil.

834. Pre vyjadrenie sa **k bodu iii)** poukazujeme na dokument, ktorý úrad považuje za dôležitý a určil ho v kontexte posudzovaného konania ako začiatok uplatňovania protisúťažnej dohody a ktorý je analyzovaný vyššie v časti *6.2.3* tohto rozhodnutia. Okrem uvedeného úrad poukazuje na e-mailovú dokumentáciu medzi spoločnosťou RAJO a spoločnosťou CBA Slovakia, ktorá prebehla ešte pred dátumom stanoveným úradom (viď dokumenty IZ-296/2014, príloha č. 1/5 zo dňa 10.11.2008 či IZ-291/2014, príloha č. 1/3 zo dňa 11.02.2009) a mohla byť tak považovaná za dôkaz o protisúťažnom konaní. Na základe uvedených skutočností úrad naďalej trvá na svojich záveroch o určení začiatku uplatňovania dohody medzi spoločnosťou RAJO a CBA Slovakia najneskôr od 28.05.2009.

835. K námietke **v bode iv)** týkajúcej sa preukázania účasti spoločnosti CBA Slovakia na posudzovanej dohode sa úrad opätovne odvoláva na svoje vyjadrenie najmä

v časti *6.2.3* tohto rozhodnutia. K námietke o likvidačnej povahe uloženej pokuty je nutné uviesť, že je aj v súlade s európskou judikatúrou, že aby úrad prihliadal na túto skutočnosť, túto musí účastník konania náležite preukázať a odôvodniť, čo spoločnosť CBA Slovakia neurobila. Na základe verejne dostupných informácií je však možné konštatovať, že spoločnosť CBA Slovakia dosahovala v sledovanom období pri vykonávaní svojich podnikateľských aktivít na maloobchodnom trhu pozitívne hospodárske výsledky. Námietku o likvidačnom charaktere vyčíslenej pokuty aj z tohto dôvodu nemožno akceptovať.

836. Účastník konania **RAJO** v súvislosti s Predbežnými závermi úradu k pokute súhrnne uvádza, že jej výška vo svetle skutočností uvedených v jeho vyjadrení k Výzve podčiarkuje nespravodlivosť konania vedeného voči spoločnosti RAJO. Dôvody sú podľa spoločnosti RAJO nasledovné:

i) <u>nesprávne určený relevantný obrat</u>

- táto skutočnosť vyplýva z nesprávneho vymedzenia relevantného trhu;
- prístup úradu neumožňuje individuálny prístup k preukázaniu praktiky a skutočného dopadu na trh jednotlivých produktov (určený relevantný obrat pre výpočet pokuty vychádzajúc z objemu tržieb za predaj brandových produktov v skupinách mlieko, maslo a smotana je nesprávny, pretože úrad pri výpočte nezohľadnil podiel brandových produktov na trhu jednotlivých produktov vo vzťahu ku konkurenčným výrobkom a privátnym značkám, nie je tak možné dospieť k odôvodnenému záveru o dopadoch a závažnosti konania);
- od uvedeného obratu mal úrad odpočítať obrat dosahovaný za predaj akciových produktov.

ii) <u>nesprávne vymedzenie časového rámca porušenia</u>

- závery úradu sa podľa vyjadrenia spoločnosti RAJO neopierajú o skutočne zistený stav veci (zovšeobecňujúce vymedzenie strán dohody, nedostatočné popísanie praktiky, v rámci e-mailovej komunikácie len niekoľko e-mailov môže vyvolať dojem o porušení zákona, úvodný e-mail do praktiky predstavuje interné ciele spoločnosti RAJO, e-mail končiaci obdobie trvania praktiky sa týka akciovej ceny na nový produkt – ľahkoroztierateľné maslo Rajo)

iii) <u>nesprávne určenie závažnosti</u>

- úrad musí zobrať pri určení závažnosti do úvahy, či subjekt pôsobil vo všetkých aspektoch protisúťažného konania alebo v ňom mal len minoritnú úlohu;
- úrad mal v danom prípade nahliadať skôr na konkrétne dôsledky správania než na formu a „*bezprostredné dojmy z vertikálnej dohody*“;
- bez daného konania by boli ceny produktov vyššie, konanie účastníkov malo za následok nižšie ceny, čo je v prospech spotrebiteľa;

- popísané konanie v konečnom dôsledku mohlo obmedzovať súťaž medzi OR len na výrobkoch značky Rajo;
- určenie dohody ako cieľovej neznamená, že dané konanie má byť považované za závažnejšie, ako by bolo konanie v rámci dohody na základe účinku;
- úrad zúžil konanie len na skupinu zákazníkov z oblasti OR, čo úrad tiež nezohľadnil pri závažnosti (na závažnosť konania má dopad aj počet zúčastnených podnikateľov);
- pokuta by mala korešpondovať so ziskom z protisúťažnej praktiky, nakoľko zisk z porušenia zákona je pozitívne korelovaný s obratom podnikateľa na dotknutom trhu, úrad v danom prípade túto skutočnosť nezohľadnil, keďže pri výpočte pokuty vychádzal z agregovaného obratu všetkých troch produktových skupín bez zohľadnenia ekonomických dopadov v rámci konkrétnej kategórie produktov podľa podielu PZ, úrovne konkurencie a pod.;
- spoločnosť RAJO má za to, že z predmetnej dohody viac profitovali zúčastnené OR;
- výška pokuty je v rozpore s princípom rovnosti.

iv) <u>nezohľadnenie iných podstatných skutočností</u>

- úrad nezohľadnil pri výpočte pokuty skutočnosť, že účastník konania ukončil porušovanie súťažných pravidiel (ukončenie uplatňovania praktiky k 28.02.2014 znamená, že účastník skončil s porušovaním súťažných pravidiel ešte pred inšpekciou);
- úrad nezohľadnil, že na strane podnikateľa existuje dôvodná pochybnosť, či jeho konanie zakladá porušovanie súťažných pravidiel (spoločnosť RAJO používala prax odporúčaných maloobchodných cien v dobrej viere, prax dohadovania marží v cenotvorbe slúži legitímnemu cieľu obrany voči stláčaniu fakturačných cien, čím sa prenáša ziskovosť aj na dodávateľov SKM, konanie spoločnosti RAJO v rámci nastavovania akciových cien je v súlade so zákonom o NOP, a preto nemôže byť protizákonné), pričom účastník konania žiada o zohľadnenie konania podnikateľa v dobrej viere a aby úrad posúdil mieru zavinenia spoločnosti RAJO maximálne vo forme nedbanlivosti;
- úrad nezohľadnil, že podnikateľ s úradom efektívne spolupracoval (spoločnosť RAJO spolupracovala s úradom napr. počas inšpekcie, kedy nad rámec zákonných povinností predložila úradu údaje na CD nosičoch a ich skúmanie umožnila mimo časového rámca inšpekcie, čo umožnilo úradu vykonať kontrolu oveľa rýchlejšie, hospodárnejšie a precíznejšie) a
- úrad nezohľadnil, že finančná situácia podnikateľa je ťažká (výšku pokuty považuje spoločnosť RAJO za likvidačnú, pričom táto predstavuje 4-násobok dosiahnutého zisku za predchádzajúce hospodárske obdobie, na jej krytie by spoločnosť potrebovala 13 rokov; pokuta tak neplní ani represívnu, ani preventívnu úlohu, keďže účastník by možno musel pri jej akceptovaní a zaplatení odísť z mliečneho trhu).

837. K vyjadreniu spoločnosti RAJO **v bode i)** úrad uvádza nasledovné. Námietkami účastníka konania súvisiacimi s vymedzením relevantného trhu sa úrad zaoberal v časti *5. POPIS TRHU* tohto rozhodnutia. Čo sa týka námietky, že úrad pri výpočte pokuty nezohľadnil postavenie brandových výrobkov značky Rajo v porovnaní s konkurenčnými výrobkami a výrobkami predávanými pod PZ úrad uvádza, že pri stanovení pokuty postupoval striktne v súlade s Metodickým pokynom k pokutám. Výpočet pokuty za protisúťažné konanie sa odvíja od výšky relevantného obratu dosiahnutého účastníkom konania pri predaji produktov dotknutých praktikou za konkrétne obdobie. Úrad pritom vyhodnotil postavenie spoločnosti RAJO ako dodávateľa vybraných mliečnych produktov na trhu v SR ako významné. Ako už bolo viackrát popísané v tomto rozhodnutí, pri vyhodnocovaní cieľových vertikálnych dohôd nie je presné stanovenie podielov jednotlivých hráčov na trhu nevyhnutné/vyžadované.

838. K odrátaniu akciového predaja produktov značky Rajo z relevantného obratu účastníka konania úrad odkazuje na príslušné časti *6. PRAKTIKA* tohto rozhodnutia, pričom dôkazmi týkajúcimi sa cenovej stratégie v rámci akciového predaja sa podrobne zaoberá analýza e-mailovej komunikácie. V uvedených častiach rozhodnutia úrad dostatočne vyhodnotil, okrem iného, aj otázku zahrnutia akciového predaja do protisúťažného konania. Na základe uvedených skutočností úrad trvá na výške relevantného obratu spoločnosti RAJO tak, ako bolo uvedené vo Výzve pred vydaním rozhodnutia.

839. K vymedzeniu strán dohody, popísaniu praktiky ako aj k ďalším skutočnostiam popísaným v rámci námietok spoločnosti RAJO **v bode ii)** úrad odkazuje na príslušné časti tohto rozhodnutia, v rámci ktorých sa úrad k uvedeným skutočnostiach dostatočne vyjadril. Na základe týchto skutočností úrad trvá na svojich Predbežných záveroch pred vydaním rozhodnutia.

840. K nesprávnemu stanoveniu miery závažnosti konania spoločnosti RAJO namietanému **v bode iii)** úrad v prvom rade konštatuje, že účasť a pôsobenie spoločnosti RAJO na predmetnej protisúťažnej dohode úrad dostatočne vyhodnotil v predchádzajúcich častiach rozhodnutia (viď najmä časť *6. PRAKTIKA*). Z podkladov vyhodnotených úradom v predmetnom rozhodnutí určite nevyplýva, že by spoločnosť RAJO zohrávala na posudzovanom konaní len minoritnú úlohu. Tento názor spoločnosti RAJO nezdieľajú ani niektoré OR, ktoré, naopak, tvrdia, že práve ich úloha bola v danom konaní minoritná a podstatným bolo práve konanie spoločnosti RAJO.

841. Vo vzťahu k nevyhnutnosti skúmať dopady posudzovaného konania úrad odkazuje najmä na časť *7. PRÁVNE POSÚDENIE* tohto rozhodnutia. Úrad v žiadnom prípade pri vyhodnocovaní daného protisúťažného konania nevychádzal z „*bezprostredných dojmov z vertikálnej dohody*“ tak, ako to vo svojom vyjadrení namieta účastník konania RAJO. Úrad svoje závery vypracoval na základe získaných dôkazov analyzovaných v predmetnom rozhodnutí.

842. Tvrdenie, že by boli bez skúmaného postupu zo strany účastníkov konania ceny produktov značky Rajo pre konečného spotrebiteľa vyššie, je čisto špekulatívne. Práve naopak, podľa Usmernenia o vertikálnych obmedzeniach „...*okamžitým*

účinkom zachovania cien pre ďalší predaj bude, že všetkým alebo určitým distribútorom bude bránené, aby znížili svoje predajné ceny pre túto konkrétnu značku. Inými slovami, priamy účinok zachovania cien pre ďalší predaj je zvýšenie cien.“. Navyše, nad rámec nutného vyhodnocovania v prípadoch RPM, úrad v danom prípade v relevantných častiach tohto rozhodnutia vyhodnotil, že predmetné konanie znížilo intenzitu súťaže medzi dotknutými OR a vytvorilo priestor pre uplatňovanie vyšších cien za produkty danej značky na maloobchodnej úrovni. Úrad má pritom za to, že práve neuplatňovanie dohody o cenách pre ďalší predaj by viedlo k intenzívnejšiemu konkurenčnému boju o konečného zákazníka zo strany OR, a to práve prostredníctvom zníženia cien produktov značky Rajo. K danému vyhodnoteniu úrad dodáva, že práve zníženie intenzity súťaže v rámci jednej značky je podstatou uplatňovania praktiky RPM, preto úrad bez ďalšieho vysvetlenia nerozumie námietke účastníka o možnom znížení intenzity súťaže len na značke výrobkov značky Rajo.

843. K vyjadreniu účastníka konania o tom, že cieľová dohoda nemôže byť automaticky braná za závažnejšiu v porovnaní s dohodou „účinkovou“ úrad konštatuje, že cieľové dohody sú vo všeobecnosti považované za závažnejšie práve zo svojej podstaty, a to na základe cieleného obmedzovania súťaže (viď časť *7. PRÁVNE POSÚDENIE* tohto rozhodnutia). Ustanovenia o cenách v rámci dohôd sú dokonca podľa súťažného práva považované za tzv. „*hardcore*“ obmedzenia, ktoré vedú k vylúčeniu celých takýchto dohôd z pôsobnosti uplatnenia nariadenia o skupinovej výnimke. Táto skutočnosť závažnosť cieľových dohôd len potvrdzuje. Na tomto mieste je však potrebné dodať, že závažnosť posudzovaného konania nikdy nie je určovaná len na základe typu protisúťažnej praktiky, ale na základe viacerých faktorov, ktoré úrad v tomto konkrétnom prípade pomenoval v odôvodnení závažnosti. Úrad sa preto s predmetnou námietkou účastníka konania nestotožňuje a trvá na svojom predbežnom závere, že v danom prípade ide o závažné porušenie súťažných pravidiel.

844. K námietke zníženia miery závažnosti za posudzované konanie v závislosti od zahrnutia zákazníkov spoločnosti RAJO len zo skupiny OR (a teda nie všetkých zákazníkov spoločnosti RAJO) úrad uvádza, že úrad vzal do konania najvýznamnejších zákazníkov spoločnosti RAJO, ktorí sa na predaji produktov značky Rajo na území SR podieľajú významnou mierou a o ktorých protisúťažnom konaní mal dôkazy. Práve dôkazy o protisúťažnom konaní zo strany najvýznamnejších OR pôsobiacich na maloobchodnej úrovni v SR poukazuje na závažnosť daného konania.

845. K námietke účastníka konania k výške pokuty, ktorá by mala korešpondovať so ziskom dosiahnutým protiprávnym konaním, úrad konštatuje, že mu nie je zrejmé, z čoho takýto záver pre výpočet pokuty účastník konania vyvodil. Podľa zákona je majetkový prospech jednou z okolností, ktoré úrad berie do úvahy pri ukladaní pokuty. V zmysle Metodického pokynu, pokuta musí presahovať dosiahnutý majetkový prospech, teda nie korešpondovať so ziskom z porušenia tak, ako to tvrdí spoločnosť RAJO. Inak by pokuta neplnila represívnu a preventívnu funkciu. Podľa Metodického pokynu sa toto kritérium uplatní, ak je možné vyčísliť získaný majetkový prospech, čo v tomto prípade možné nebolo, keďže predmetom rozhodnutia nie je určenie tých „správnych“ cien, ktoré by sa dali porovnať s reálnymi cenami.

846. Skutočnosť, že z posudzovaného konania viac profitovali OR, spoločnosť RAJO žiadnym konkrétnym spôsobom bližšie neodôvodnila ani nepreukázala. K motivácii účastníkov konania uplatňovať predmetnú protisúťažnú dohodu sa úrad vyjadril v predchádzajúcich častiach rozhodnutia. Naviac, touto námietkou účastník konania opäť *de facto* potvrdzuje, že k protisúťažnému konaniu zo strany účastníkov konania naozaj došlo.

847. K námietke o výške pokuty v súlade s princípom rovnosti úrad uvádza, že vzhľadom na všetky uvedené skutočnosti v danom prípade vyhodnotil úrad mieru závažnosti správne a naďalej trvá na hodnote vo výške 5%.

848. K námietkam účastníka konania obsiahnutým **v bode iv)** úrad uvádza nasledovné. Skutočnosť, že úrad disponuje dôkazmi do februára 2014 vo vzťahu ku všetkým účastníkom konania, a tento termín stanovil ako koniec praktiky, ešte neznamená, že posudzovaná praktika v tomto čase ukončená skutočne aj bola. Na druhej strane, práve skutočnosť, že úrad disponuje dôkazmi do februára 2014, je zohľadnená v rámci hodnotenia dĺžky trvania praktiky. Navyše, námietka účastníka RAJO podľa jeho vyjadrenia vychádza z bodu 27 Metodického pokynu. Daný bod však pojednáva o ukončení porušovania po zásahu úradu, nie pred jeho zásahom. Situácia, o ktorej pojednáva námietka, sa teda vôbec nezhoduje so situáciou podľa bodu 27 Metodického pokynu.

849. Vo vzťahu k námietke účastníka konania o zohľadnení efektívnej spolupráce zo strany spoločnosti RAJO s úradom týkajúcej sa priebehu inšpekcie tak, ako to popísala spoločnosť RAJO vo svojom vyjadrení k Výzve, úrad uvádza nasledovné. Predloženie kópií podkladov podnikateľa na CD/DVD nosičoch za účelom ich prehliadania v priestoroch úradu predstavuje zákonom danú možnosť odňať podklady a dokumenty podnikateľovi (§ 22 ods. 2 zákona účinného do 30.6.2014), a nejedná sa o prvok efektívnej spolupráce zo strany podnikateľa nad rámec zákona v takom zmysle, že by takéto konanie mal úrad zohľadniť ako poľahčujúcu okolnosť pri ukladaní sankcie za protisúťažné konanie. Ako účastník konania správne vyhodnotil, daný postup zefektívňuje a urýchľuje procesné úkony spojené s prešetrovaním tak na strane úradu, ako aj na strane podnikateľa. Uvedené však nemôže mať vplyv na zníženie pokuty, resp. závažnosti porušenia.

850. K vyjadreniu spoločnosti RAJO vo vzťahu k protisúťažnému konaniu ako ku konaniu „v dobrej viere“, resp. ako ku konaniu z nedbanlivosti či k jeho legitímnosti úrad poukazuje na vyhodnotenie posudzovaného konania spoločnosti RAJO v predchádzajúcich častiach rozhodnutia, a to najmä na časti týkajúce sa praktiky a analýzy e-mailovej komunikácie získanej úradom. V rozpore s tvrdením spoločnosti RAJO, zo skutočností uvedených v daných častiach rozhodnutia vyplýva vedomosť o porušovaní zákona.

851. K námietke o likvidačnej výške pokuty úrad konštatuje, že pri výpočte pokuty vychádzal z Metodického pokynu. Vyhodnotená výška pokuty zároveň nesmie presiahnuť 10% z celkového obratu spoločnosti dosiahnutého v konkrétnom období. Aj toto kritérium bolo pri výpočet pokuty dodržané. Úrad zároveň poukazuje na dobré finančné výsledky spoločnosti RAJO dosiahnuté v rokoch 2014 a 2015. Podľa medializovaných informácií bolo minuloročné hospodárenie

spoločnosti RAJO dokonca jedným z najlepších spomedzi subjektov pôsobiacich na mliečnom trhu v SR (spoločnosť RAJO tvorí ¼ tržieb daného odvetvia)[302]. K danej námietke je tiež nutné uviesť, že je aj v súlade s európskou judikatúrou, že likvidačnú povahu vyčíslenej pokuty musí účastník konania náležite preukázať a odôvodniť. Odôvodnenie spoločnosti RAJO v rámci vyjadrenia k Výzve, aj vo svetle jej významnosti a dlhodobého pôsobenia na trhu v SR, je však v tejto súvislosti nedostatočné a úrad túto skutočnosť nemôže zobrať do úvahy ako poľahčujúcu okolnosť.

852. Spoločnosť **TESCO** namietala v rámci svojho vyjadrenia k Predbežným záverom úradu nasledovné skutočnosti:

i) <u>k miere závažnosti porušenia</u>

- účastník namieta najmä určenie miery závažnosti „*údajného*“ porušenia zákona, pričom z ustálenej judikatúry vyplýva, že správanie sa orgánov verejnej veci má byť čitateľné, má predpokladať právnu istotu a legitímne očakávania účastníkov, o ktorých konaní sa rozhoduje;
- poukazuje tiež na rozhodovaciu prax úradu a na rôznu výšku miery závažnosti pri ukladaní pokút v iných prípadoch vertikálnych dohôd, ktorá bola doteraz maximálne na úrovni 3%, pričom v danom prípade bol pokutovaný len dodávateľ, nie odberatelia. Zároveň šlo v predchádzajúcich prípadoch o priamočiare určovanie minimálnych cien, zatiaľ čo v aktuálnom prípade dodávateľ často tlačil aj na znižovanie cien; posudzovaná praktika v tomto prípade, je tak podľa úradu 25x závažnejšia ako výslovné zmluvné určovanie predajných cien a o 2/3 závažnejšia ako priamočiare určovanie minimálnych cien;
- hranica závažnosti 5% bola v doterajšej rozhodovacej praxi úradu aplikovaná len pri horizontálnych karteloch, pri prípadoch verejného obstarávania, čo je určite závažnejšia forma dohody ako vertikálna dohoda;
- úrad teda určil v predmetnom konaní mieru závažnosti v rozpore s predchádzajúcou praxou a v rozpore so zásadou legitímneho očakávania,

ii) <u>k individualizácii sankcie</u>

- účastník poukazuje na zásadu individuálnej zodpovednosti v trestnom práve, a teda analogicky aj v oblasti správneho trestania, pričom táto zásada sa netýka len správneho deliktu, ale aj výšky sankcie; požiadavka individualizácie sankcie sa premieta do demonštratívneho výpočtu iných skutočností (bod 17 a 18 Metodického pokynu), ktoré je úrad povinný zohľadniť;
- úrad sa vôbec individualizáciou sankcie, ktorej zásady vyplývajú aj z Metodického pokynu, nezaoberal, pričom len plošne konštatoval, že neboli identifikované žiadne iné skutočnosti, ktoré by mali byť v danom prípade vo vzťahu k jednotlivým účastníkom konania zohľadnené; možno teda

[302] Spis. por. č. 492, článok http://ekonomika.sme.sk/c/20107365/najuspesnejsou-firmou-je-rajo-tvori-stvrtinu-trzieb-odvetvia.html

konštatovať že všetkých účastníkov úrad „*hádže do jedného vreca*“; táto vada Výzvy je neprípustná najmä vo vzťahu k spoločnosti TESCO;

- chýbajú dôkazy o účasti spoločnosti TESCO na praktike (tá sa na praktike nepodieľala, resp. sa od nej dištancovala), úrad má k dispozícii najmä internú komunikáciu spoločnosti RAJO, resp. komunikáciu spoločnosti RAJO len s niektorými OR, čo tiež musí zakladať dôvod na diferenciáciu pri určovaní výšky pokuty;
- spoločnosť TESCO nebola ani vodcom, ani iniciátorom praktiky;
- úrad tiež nezohľadnil skutočnosť, či jednotliví účastníci plnili dohodu v praxi (táto sa podľa dôkazov nebola zo strany spoločnosti TESCO často dodržiavaná)
- je potrebné zobrať do úvahy aj pasívne postavenie účastníka, ktorým bola v danom prípade aj spoločnosť TESCO;
- existujúci „compliance“ program a odmietanie praktiky zo strany zamestnancov spoločnosti TESCO musí tiež byť podkladom pre diferenciáciu pri ukladaní pokuty; ak sa napriek „compliance“ programu niektorý zo zamestnancov protisúťažného konania dopustil, išlo len o individuálne zlyhanie, teda nešlo o systematické konanie spoločnosti TESCO na základe inštrukcie vedenia spoločnosti;
- v danom prípade mal úrad tiež vo vzťahu k spoločnosti TESCO preukázať, že spoločnosť mala zámer/cieľ prispieť k celkovej protisúťažnej stratégii, že sa na vypracovaní danej stratégie podieľala a že je teda možné brať spoločnosť TESCO na zodpovednosť za celé porušenie, čo úrad nepreukázal; v danom kontexte mohla byť spoločnosť TESCO braná na zodpovednosť ak tak výlučne okrajovo, čo malo tiež byť zohľadnené pri určení závažnosti porušenia a pri výpočte pokuty[303].

853. K námietke spoločnosti TESCO **v bode i)** vo vzťahu k určeniu miery závažnosti pri výpočte pokuty je možné konštatovať, že rôzna miera závažnosti v iných prípadoch vertikálnych dohôd neznamená, že úrad nemôže určiť v konkrétnom ďalšom prípade mieru závažnosti inak, ako v predchádzajúcich prípadoch. V tejto súvislosti je nevyhnutné si uvedomiť, že medzi prípadmi uvádzanými účastníkom konania je dlhšie časové obdobie a rozhodovacia prax úradu, ako aj súťažné právo ako také, sa vyvíja a mení. Každý posudzovaný prípad je pritom špecifický a vyžaduje si individuálne vyhodnocovanie aj čo sa týka miery závažnosti konania a výšky pokuty, pričom úrad je povinný dôsledne odôvodniť každú pokutu, bez ohľadu na to, či závažnosť bola určená vyššie, alebo nižšie ako pri iných, predchádzajúcich prípadoch. Úrad trvá na tom, že aj v predmetnom prípade posudzoval dané skutočnosti podľa zaistených dôkazov (spis v tomto prípade neobsahuje dôkazy, na základe ktorých by bolo možné určiť rôznu mieru závažnosti vo vzťahu k rôznym účastníkom konania) a v súlade s jeho predchádzajúcou rozhodovacou praxou. Úrad v tejto súvislosti tiež poukazuje na nález Ústavného súdu SR (III. ÚS 151/2014-105, str. 28), v ktorom ústavný súd uviedol, že „*Z judikatúry ESĽP [napr. z rozsudku Beian v. Rumunsko (č. 1) zo 6. decembra 2007] totiž vyplýva, že rozdielna judikatúra v skutkovo rovnakých, prípadne podobných veciach je prirodzenou súčasťou vnútroštátneho súdneho*

[303] Spoločnosť TESCO poukazuje na prípad *Soliver, T-68/09*, body 62-65

systému .... . Judikatúra totiž nemôže byť bez vývoja a nie je vylúčené, aby (a to aj pri nezmenenej právnej úprave) bola nielen doplňovaná o nové interpretačné závery, ale aj menená za splnenia povinnosti najvyššieho súdu pristupovať k zmene judikatúry nielen opatrne a zdržanlivo (t. j. výlučne v nevyhnutných prípadoch opodstatňujúcich prekročenie princípu predvídateľnosti), ale tiež s dôkladným odôvodnením a presvedčivým vysvetlením takéhoto postupu (mutatis mutandis IV. ÚS 226/2012).“.

854. Čo sa týka konkrétneho porovnávania závažnosti protisúťažných konaní hodnotených úradom v rôznych prípadoch ako aj možnosti pokutovania len jednej zo strán posudzovanej dohody úrad uvádza, že všetky aspekty aktuálne vyhodnocovanej dohody a dôvody jej závažnosti boli prezentované už v Predbežných záveroch úradu pri vydaní Výzvy. Hoci v danom prípade nejde o protisúťažné prvky zachytené priamo v zmluvách medzi aktérmi dohody, úrad vo svojich záveroch vyhodnotil, že protisúťažná praktika bola uplatňovaná na veľmi citlivom trhu pre spotrebiteľa, bola uplatňovaná významným dodávateľom dotknutých produktov, pokrývala významnú časť maloobchodného trhu v SR a prospech z nej mali všetky zúčastnené strany (teda tak dodávateľ, ako aj dotknutí odberatelia). Popísané skutočnosti boli aj dôvodom, prečo úrad pokutoval obe zúčastnené strany predmetnej dohody. V danom prípade nešlo totiž pri dodávke dotknutých produktov ani o žiadny špecifický typ distribučného reťazca.

855. Čo sa týka určenia miery závažnosti vo výške 5% pri prípadoch v oblasti horizontálnych dohôd v rámci verejného obstarávania, účastník konania poukázal na dva konkrétne prípady, kde išlo síce o závažné porušenie zákona, ale išlo o prípad menšieho, lokálneho rozsahu, v menej citlivej oblasti pre konečného spotrebiteľa. Komisia a aj úrad pritom v prípadoch kartelových dohôd stanovuje mieru závažnosti aj niekoľkonásobne vyššie ako na úrovni 5%. Úrad vzhľadom na uvedené skutočnosti trvá na svojom pôvodnom rozhodnutí, teda že hranica 5% za závažnosť je v danom prípade primeraná.

856. K jednotlivým námietkam spoločnosti TESCO uvedeným **v bode ii)** uvádza úrad nasledovné.

857. Tvrdenie spoločnosti TESCO, že úrad je povinný zohľadniť faktory uvedené v bodoch 17 a 18 Metodického pokynu nezodpovedá právnemu stavu. Podľa bodu 16 Metodického pokynu „***Existencia*** *iných skutočností,* ***ak sú preukázané****, v jednotlivých prípadoch má za následok úpravu základnej sumy pokuty - jej zvýšenie alebo zníženie.*“. Úrad je teda povinný zaoberať sa týmito faktormi a zistiť, či sú v konkrétnom prípade prítomné. Pokiaľ však neexistujú alebo nie sú preukázané, nie je dôvod ich zohľadniť a zmeniť výšku pokuty. V tomto prípade sa úrad zaoberal týmito faktormi a žiadny neidentifikoval tak, ako to explicitne uviedol v predchádzajúcej časti tohto rozhodnutia.

858. K preukázaniu účasti spoločnosti TESCO na predmetnej protisúťažnej dohode viď časti rozhodnutia v časti *6.2 Analýza e-mailovej komunikácie*.

859. K vyhodnoteniu existencie a uplatňovania „compliance“ programu spoločnosti TESCO a k odmietaniu participácie na dohode/dištancovaniu sa od dohody viď

časť 6.2 *Analýza e-mailovej komunikácie* tohto rozhodnutia. Pokiaľ sa jedná o otázku toho, či treba rozlišovať, či ide o konanie na základe alebo bez inštrukcie vedenia spoločnosti, Súdny dvor (desiata komora) v rozsudku zo 07.02.2013 vo veci C-68/12[304] dospel k záveru, že „*článok 101 ods. 1 ZFEÚ sa má vykladať v tom zmysle, že na konštatovanie dohody obmedzujúcej súťaž nie je nevyhnuté preukázať osobné konanie štatutárneho zástupcu podniku alebo osobitný súhlas tohto zástupcu v podobe splnomocnenia s konaním svojho zamestnanca, ktorý sa zúčastnil na protisúťažnom stretnutí*“. Odôvodnenie rozsudku zároveň uvádza, že „*predpokladom aplikácie článku 101 ZFEÚ nie je konanie ani vedomosť spoločníkov alebo hlavných vedúcich pracovníkov dotknutého podniku, ale konanie osoby, ktorá je oprávnená konať v mene podniku*“ a okrem tohto aj to, že „*účasť na karteloch zakázaných Zmluvou o FEÚ sa často utajuje a nepodlieha formálnym pravidlám. Je veľmi zriedkavé, aby sa zástupca podniku zúčastnil na stretnutí s poverením na protiprávne konanie.*“ Na konštatovanie o protisúťažnej dohode teda nie je potrebné zisťovať mieru účasti vedenia spoločnosti, rozhodujúce je konanie osoby oprávnenej konať v mene podnikateľa. Okrem tohto je málo pravdepodobné, že by sa zamestnanec podnikateľa dopúšťal správneho deliktu s formálnym poverením vedenia spoločnosti na spáchanie deliktu. Námietku spoločnosti TESCO je teda potrebné odmietnuť. Naviac, skutočnosť, že sa spoločnosť TESCO podľa vlastných vyjadrení od určitého konania dištancovala, nepriemo poukazuje na to, že predmetná dohoda medzi účastníkmi konania existovala.

860. Otázke pasívneho prijímania informácií sa úrad dostatočne venoval v predchádzajúcich častiach tohto rozhodnutia. Aj pasívne prijímanie informácií má v rámci dlhodobej, stabilnej spolupráce so spoločnosťou RAJO na tak transparentnom trhu, ako je maloobchodný trh s mliečnymi výrobkami, vplyv na rozhodovanie maloobchodníkov o budúcej stratégii v oblasti cenotvorby. Toto rozhodovanie teda nie je čisto výsledkom nasledovania konkurencie na danom trhu. Vo vzťahu k danej námietke však úrad konštatuje, že v rámci analýzy získaných podkladov a informácií dostatočne preukázal, že účasť spoločnosti TESCO na predmetnej dohode o cenách bola aktívna.

861. K nedodržiavaniu dohody v praxi viď opätovne časť *6.2 Analýza e-mailovej komunikácie* a *7. PRÁVNE POSÚDENIE* tohto rozhodnutia.

862. K nezohľadneniu skutočnosti, že spoločnosť TESCO nebola ani organizátorom, ani koordinátorom dohody, je v prvom rade potrebné uviesť, že z Metodického pokynu k ukladaniu pokút, na ktorý sa TESCO odvoláva, jasne vyplýva, že tento faktor sa vyhodnocuje ako priťažujúca okolnosť, ktorá vedie k zvýšeniu pokuty. Z Metodického pokynu je tiež zrejmé, že v prípade absencie tohto faktora nemá byť pokuta znížená. Metodický pokyn totiž uvádza aj faktory vedúce k zníženiu pokuty. Úrad opätovne poukazuje aj na motiváciu oboch zúčastnených strán, teda tak dodávateľa, ako aj dotknutých odberateľov podieľať sa na danej dohode o cenách pre ďalší predaj. Konkurenčný boj v rámci značky prebiehal na horizontálnej úrovni, teda na úrovni maloobchodníkov ponúkajúcich tovar

[304] Vo veci C – 68/12 prejudiciálnej otázky na základe rozhodnutia Najvyššieho súdu SR z 10 01.2012, ktorý súvisel s konaním Protimonopolného úradu SR v Slovenská sporiteľňa, a.s.

konečnému spotrebiteľovi. Uplatňovanie dohody teda bolo prospešné aj pre spoločnosť TESCO ako významného maloobchodného predajcu produktov značky Rajo na území SR. K motivácii a dôvodom uplatňovania dohody viď posúdenie praktiky najmä v časti *6.1* tohto rozhodnutia.

863. K námietke týkajúcej sa prípadu *Soliver*[305] uvádzame nasledovné. Závery súdu smerujú voči konkrétnej kartelovej dohode, ktorej mechanizmus fungovania a jej skutkové okolnosti sú odlišné a záver súdu od nich nemožno oddeliť. Podľa rozsudku (bod 65) „*okolnosť, že podnik sa nezúčastňoval na všetkých prvkoch zakladajúcich kartelovú dohodu alebo že plnil menej významnú úlohu v aspektoch, na ktorých sa zúčastňoval, treba zohľadniť iba pri posudzovaní závažnosti porušenia a prípadne pri stanovení pokuty*.“. Súd teda rozlišuje situáciu, že podnikateľ sa zúčastňoval na **dohode v plnej miere alebo sa na dohode zúčastňoval čiastočne**. Následne potom vzniká otázka, či **úloha podnikateľa bola významná alebo menej významná**.

864. Otázku plnej alebo čiastočnej participácie je možné zodpovedať v dvoch rovinách. Účasť na dohode môže byť limitovaná z hľadiska času a z hľadiska podstaty porušovania. Pokiaľ ide o časové hľadisko, úrad preukázal participáciu spoločnosti TESCO na dohode po celý čas dohody (viď analýzu e-mailovej komunikácie v časti *6.2* rozhodnutia). Pokiaľ ide o samotnú podstatu porušenia zo strany spoločnosti TESCO, úrad rovnako preukázal participáciu spoločnosti TESCO na dohode v plnej miere, nie iba na časti dohody (napr. iba v oblasti produktovej kategórie smotany). To, či je plná účasť na dohode preukázaná priamymi, alebo nepriamymi dôkazmi, alebo ich kombináciou, nič nemení na závere, že sa jedná o plnú účasť a nie iba okrajovú účasť na dohode.

865. Z hľadiska významnosti podnikateľa v prípade T-68/09 *Soliver NV vs. Komisia* sa jednalo o žalobcu, ktorý bol zjavne menej významným hráčom na trhu ako hlavní účastníci kartelu (bod 56), čo v prípade spoločnosti TESCO nemožno tvrdiť vzhľadom na dosiahnuté relevantné obraty. Okrem tejto skutočnosti súd v predmetnom rozsudku v bode 60 uvádza: „...*účasť môže mať rôzne formy, predovšetkým v závislosti od vlastností dotknutého trhu a postavenia každého z týchto podnikov na tomto trhu, zo sledovaných cieľov a zvolených alebo zamýšľaných spôsobov vykonania. ... samotná okolnosť, že každý podnik sa zúčastnil na porušení spôsobom, ktorý mu je vlastný, nestačí na vylúčenie jeho zodpovednosti za celé porušenie, vrátane zodpovednosti za správanie, ktorého sa fakticky dopustili iné zúčastnené podniky, ale ktoré malo rovnaký cieľ alebo protisúťažný účinok.*“.

866. Vzhľadom na zistený skutkový stav úrad rozhodol tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Poučenie:

Podľa ustanovenia § 34 ods. 1 zákona č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o

[305] Rozsudok vo veci T-68/09 *Soliver NV v Komisia*

organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov možno proti tomuto rozhodnutiu podať rozklad na Protimonopolný úrad Slovenskej republiky, odbor zneužívania dominantného postavenia a vertikálnych dohôd, Drieňová 24, 826 03 Bratislava v lehote do 15 dní odo dňa jeho doručenia. V zmysle § 61 ods. 1 Správneho poriadku včas podaný rozklad má odkladný účinok. Toto rozhodnutie je preskúmateľné súdom podľa § 247 Občianskeho súdneho poriadku po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov.

Ing. Boris Gregor

Podpredseda

Protimonopolného úradu Slovenskej republiky

Rozhodnutie sa doručí:

SOUKENÍK- ŠTRPKA, s.r.o.
advokátska kancelária
Šoltésovej 14
811 08 Bratislava

právny zástupca spoločnosti **BILLA s.r.o.**

Retail Value Stores, a.s.
Panónska cesta 16
851 04 Bratislava

JUDr. Ing. Daniela Trajteľová
Komenského 10/C
974 01 Banská Bystrica

právny zástupca spoločnosti **CBA Slovakia, a.s.**

COOP Jednota Slovensko, spotrebné družstvo
Bajkalská 25
827 18 Bratislava

Advokátska kancelária RELEVANS s.r.o.
Dvořákovo nábrežie 8A
811 02 Bratislava

právny zástupca spoločnosti **Diligentia R.C., s.r.o.**

JUDr. Pavol Rak, PhD.
Noerr s. r. o.
AC Diplomat, Palisády 29/A
811 06 Bratislava

právny zástupca spoločnosti **Kaufland Slovenská republika v.o.s.**

Lansky, Ganzger & Partner Rechtsanwälte, spol. s r.o.
Zámocké schody 2/A
811 01 Bratislava 1

právny zástupca spoločnosti **RAJO a.s.**

Advokátska kancelária RELEVANS s.r.o.
Dvořákovo nábrežie 8A
811 02 Bratislava

právny zástupca spoločnosti **TERNO Group k.s.**

Allen & Overy Bratislava, s.r.o.
JUDr. Juraj Gyárfáš, LL.M.
Eurovea Central 1
Pribinova 4
811 09 Bratislava

právny zástupca spoločnosti **TESCO STORES SR, a.s.**