„Proti tomuto rozhodnutí byl podán rozklad.“

Č.j.: S 168/02-2274/02-VOI V Brně dne 18. října 2002

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení čj. S 168/02, zahájeném dne 19.8.2002 z vlastního podnětu dle § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení, ve znění pozdějších předpisů (správní řád) ve spojení s § 21 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů s účastníkem řízení, kterým je společnost ČESKÝ TELECOM, a.s., se sídlem Praha 3, Olšanská 55/5, IČ 60 19 33 36, zastoupená představenstvem společnosti, ve správním řízení zastoupena na základě pověření ze dne 26.8.2002 zaměstnankyní společnosti JUDr. Marií Lutovskou, bytem Kubelíkova 43/1258, Praha 3, r.č. 486129/055, ve věci možného narušení § 3 odst. 2 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, vydává toto

r o z h o d n u t í :

1. Společnost ČESKÝ TELECOM, a.s., se sídlem Praha 3, Olšanská 55/5, IČ 60 19 33 36 tím, že:

- v „Rámcové kupní smlouvě a podmínkách prodeje a distribuce předplacených karet (Prepaid Cards)“ uzavřené dne 6.2.2001 na dobu určitou do 31.12.2002 s Českou poštou, s. p., Olšanská 9, Praha 3, odštěpný závod Východní Čechy, uzavřela v ustanovení článku 5. Všeobecné dodací podmínky, bod 5.5 ujednání o povinnosti kupujícího prodávat a distribuovat předplacené karty za stanovenou nominální cenu,

- v „Rámcové kupní smlouvě a podmínkách prodeje a distribuce předplacených karet (Prepaid Cards)“ uzavřené dne 5.10.2000 s Českou poštou, s. p., Olšanská 9, Praha 3, odštěpným závodem Střední Čechy, ve znění dodatku č. 1/2002 uzavřené na dobu určitou do 31.12.2002, uzavřela v ustanovení článku 5. Všeobecné dodací podmínky, bod 5.5 ujednání o povinnosti kupujícího prodávat a distribuovat předplacené karty za stanovenou nominální cenu,

- v „Rámcové kupní smlouvě a podmínkách prodeje a distribuce předplacených karet (Pre-paid Cards)“ uzavřené dne 26.2.2001 s Českou poštou, s. p., Olšanská 9, Praha 3, odštěpným závodem Jižní Morava na dobu určitou do 31.12.2002 uzavřela v ustanovení článku 5. Všeobecné dodací podmínky, bod 5.5 ujednání o povinnosti kupujícího prodávat a distribuovat předplacené karty za stanovenou nominální cenu,

- ve „Smlouvě č. 16/4/2002 o dodání privátních předplacených telefonních karet ČESKÝ TELECOM, a.s. (Karta X – Pre-paid cards)“ uzavřené dne 19.4.2002 se společností STUDENT AGENCY, s.r.o., Bašty 2, Brno uzavřela v ustanovení článku VII. bod 1. ujednání o povinnosti objednatele prodávat a distribuovat předplacené karty za stanovenou nominální cenu,

porušila v případě „Rámcových kupních smluv a podmínkách prodeje a distribuce předplacených karet (Pre-paid Cards)“ v době od uzavření těchto smluv do 30.6.2001 ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění a od 1.7.2001 ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů uzavřením zakázaných dohod o přímém určení ceny, které vedou k narušení hospodářské soutěže na trhu předplacených karet X,

v případě „Smlouvy č. 16/4/2002 o dodání privátních předplacených telefonních karet ČESKÝ TELECOM, a.s. (Karta X – Pre-paid cards)“ porušila ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů uzavřením zakázané dohody o přímém určení ceny, která vedla k narušení hospodářské soutěže na trhu předplacených karet X

2. Společnost ČESKÝ TELECOM, a.s., se sídlem Praha 3, Olšanská 55/5, IČ 60 19 33 36 tím, že:

- v Rámcových kupních smlouvách s distributory telefonních karet uváděla údaj o maloobchodní ceně, resp. nominální hodnotě telefonních karet,

porušila v době od uzavření těchto smluv do 30.6.2001 ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění a od 1.7.2001 ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů uzavřením zakázaných dohod o přímém určení ceny, které mohou vést k narušení hospodářské soutěže na trhu telefonních karet pro využití ve veřejných telefonních automatech.

3. Za uzavření zakázaných dohod specifikovaných ve výrokové části 1. a 2. tohoto rozhodnutí, **ukládá Úřad pro ochranu hospodářské soutěže společnosti ČESKÝ TELECOM, a.s.**, se sídlem Praha 3, Olšanská 55/5, IČ 60 19 33 36, **v souladu s § 22 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb**., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, **pokutu ve výši 7.500.000,- Kč** (slovy: sedm milionů pět set tisíc korun). Uložená pokuta je splatná do 15 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí na účet České národní banky v Brně, číslo účtu 3754-24825-621/0710, konstantní symbol 1148, jako variabilní symbol se uvede kmenová část daňového identifikačního čísla účastníka řízení.

4. V souladu s ustanovením § 7 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže** společnosti ČESKÝ TELECOM, a.s., se sídlem Praha 3, Olšanská 55/5, IČ 60 19 33 36 **zakazuje plnění zakázaných dohod** specifikovaných ve výrokové části 1. a 2. tohoto rozhodnutí a současně Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ukládá společnosti ČESKÝ TELECOM, a.s., se sídlem Praha 3, Olšanská 55/5, IČ 60 19 33 36 následující **opatření k nápravě**:

- do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozhodnutí upravit smlouvy o distribuci předplacených karet uzavřené s distributory tak, že budou vypuštěna ze smluv konkretizovaných ve výrokové části 1. tohoto rozhodnutí ta ustanovení uvedená tamtéž, zavazující distributory prodávat a distribuovat předplacené karty za stanovenou nominální cenu,

- do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozhodnutí upravit Rámcové kupní smlouvy tak, že pojem „maloobchodní cena“ či „nominální hodnota“ telefonní karty, bude nahrazen pojmem „maximální maloobchodní cena“ telefonní karty

- do jednoho měsíce od změny smluv uvedených ve výrokové části 1. a 2. tohoto rozhodnutí upravených ve smyslu tohoto rozhodnutí informovat Úřad pro ochranu hospodářské soutěže o provedených změnách.

O d ů v o d n ě n í :

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) v rámci vlastního šetření v oblasti distribuce telefonních karet, tj. jak tzv. „dobíjecích kupónů“ pro mobilní telefony, tak telefonních karet určených pro využití telekomunikačních služeb prostřednictvím veřejných telefonních automatů a telefonů v pevné telefonní síti, vyzval společnost ČESKÝ TELECOM, a.s., se sídlem Praha 3, Olšanská 55/5, IČ 60 19 33 36 (dále jen „ČESKÝ TELECOM“) k poskytnutí podkladů a informací vztahujících se k distribuci telefonních karet vydávaných společností ČESKÝ TELECOM.

Z podkladů, které společnost ČESKÝ TELECOM v této věci Úřadu zaslala, vyplynulo, že společnost ČESKÝ TELECOM realizuje distribuci telefonních karet prostřednictvím celkem 28 distributorů. Současně společnost ČESKÝ TELECOM zaslala Úřadu kopii základního typu vzorové smlouvy označené jako „Rámcová kupní smlouva“ (dále jen „Smlouva“) a zásady společnosti ČESKÝ TELECOM pro uzavírání obchodních smluv s distributory.

Z obsahu Smlouvy a Přílohy č. 1 – Cenová nabídka ke Smlouvě vyplynulo, že zmíněná Příloha č. 1 – Cenová nabídka obsahuje údaj o maloobchodní ceně telefonní karty a údaje týkající se slevy, které jsou od maloobchodní ceny odvozeny.

V rámci této fáze šetření si Úřad vyžádal rovněž stanovisko regulátora pro odvětví telekomunikací, tj. Českého telekomunikačního úřadu (dále jen „ČTÚ“), k problematice prodejní ceny telefonních karet. Z vyjádření ČTÚ vyplynulo, že prodejní cena předplacených telefonních karet určených pro využití ve veřejných telefonních automatech provozovaných společností ČESKÝ TELECOM nesmí překročit stanovenou maximální cenu za automaticky uskutečněné hovory vynásobenou počtem impulsů. Z uvedeného vyplývá, že se jedná o cenu maximální, tedy o cenu, která nesmí být překročena.

Rozborem doručených podkladů a informací dospěl Úřad k závěru, že v daném případě došlo s velkou pravděpodobností k porušení ustanovení § 3 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (dále jen „zákon“).

Na základě těchto zjištění Úřad odeslal dne 15.8.2002 společnosti ČESKÝ TELECOM oznámení o zahájení správního řízení S 168/02, jehož účastníkem je společnost ČESKÝ TELECOM, a to ve věci možného porušení § 3 odst. 2 písm. a) zákona. Toto oznámení obdržela společnost ČESKÝ TELECOM dne 19.8.2002.

Charakteristika účastníka řízení

Z výpisu z obchodního rejstříku vedeného Městským soudem v Praze, oddílu B, vložky 2322 Úřad zjistil, že společnost ČESKÝ TELECOM je akciovou společností s velmi rozsáhlým předmětem činnosti, přičemž pro toto správní řízení považuje Úřad za významné působení společnosti ČESKÝ TELECOM v těchto oblastech:

- poskytování telekomunikačních služeb

- zřizování a provozování jednotné telekomunikační sítě; zřizování a provozování telekomunikačních zařízení a pevné sítě s technickými parametry odpovídajícími doporučením ITU a normám ETSI a provádění jejich obnovy a údržby pro zajištění poskytování takovýchto služeb v České republice, s výjimkou zařízení pro poskytování místní telefonní služby a pro místní přístup k meziměstské a mezinárodní telefonní službě na územích, ve kterých výhradní práva pro poskytování těchto služeb byla udělena jinému provozovateli

- poskytování prostřednictvím pevných sítí těchto telekomunikačních služeb: telefonní službu, telegrafní službu, dálnopisnou službu, pronájem telekomunikačních okruhů a vedení na celém území České republiky, s výjimkou území, ve kterých výhradní práva pro poskytování těchto služeb byla udělena jinému provozovateli

- zajišťování přístupu uživatelů k telefonní službě prostřednictvím veřejných telefonních automatů

- zřizování, provozování a udržování veřejných telefonních automatů.

Statutárním orgánem společnosti je představenstvo, jménem společnosti jednají buď společně všichni členové představenstva, nebo společně nejméně dva členové představenstva, z nichž jeden musí být předseda nebo místopředseda představenstva. Za společnost podepisují buď společně všichni členové představenstva, nebo společně nejméně dva členové představenstva, z nichž jeden musí být předseda nebo místopředseda představenstva.

Popis rozhodných skutečností

K tomu, aby mohl Úřad věc správně posoudit, bylo nezbytné především vymezit relevantní trh, na kterém se projevují účinky jednání účastníka řízení.

Za **relevantní trh** se obecně pokládá místo, kde se střetává nabídka s poptávkou po zboží, které je schopno uspokojit určitou konkrétní potřebu spotřebitele. Výrobkový relevantní trh zahrnuje všechny výrobky nebo služby, které spotřebitel pokládá vzhledem k jejich vlastnostem, ceně a způsobu použití za shodné nebo zaměnitelné. Geografický trh zahrnuje území, kde jsou podmínky hospodářské soutěže dostatečně homogenní a které může být odlišeno od ostatních území zejména tím, že podmínky hospodářské soutěže na těchto jiných územích jsou zřetelně odlišné. Časové vymezení trhu vyjadřuje četnost (pravidelnost a opakovatelnost) střetu nabídky a poptávky a odlišuje ji od střetu nabídky a poptávky, k níž dochází nahodile, popř. ojediněle. Z časového hlediska je při posuzování trhu brán v úvahu minulý a očekávaný vývoj pravidelných, případně relativně trvale se opakujících, dodávek na trh.

Relevantní trh po stránce věcné, tj. výrobkový trh, zahrnuje všechny identické výrobky (služby) a ty výrobky (služby), které spotřebitelé považují za zaměnitelné či nahraditelné vzhledem k jejich charakteristickým vlastnostem, specifickým rysům, ceně a zamýšlenému způsobu užití.

V daném případě je předmětem posuzování distribuce telefonních karet. Účastník řízení uzavírá dva typy distribučních smluv - smlouvy na dodávku tzv. čipových telefonních karet, které jsou dnes nahrazeny tzv. kartami TRICK, a smlouvy na distribuci předplacených karet X.

Čipové telefonní karty a karty TRICK slouží k uskutečňování telefonních hovorů z takových veřejných telefonních automatů (tzv. „VTA“) poskytovatele, které umožňují použití čipových telefonních karet nebo karet TRICK. TRICK je nová multifunkční čipová karta, která umožňuje využívat služby TRICK TELEFON (telefonování), TRICK SMS (zasílání krátkých textových zpráv), TRICK E-MAIL (odesílání elektronické pošty), veřejné informační terminály mají nabídku služeb TRICK rozšířenu také o službu TRICK INTERNET (přístup na Internet).

Prostřednictvím předplacené karty X umožňuje společnost ČESKÝ TELECOM jako poskytovatel této služby uskutečnit automaticky nebo pomocí operátora podpory této služby hovory z kterékoli telefonní stanice, přípojky *euro*ISDN i veřejného telefonního automatu, které jsou poskytovány v rámci veřejné sítě poskytovatele a v případě dohody o poskytování této služby v případě uzavření propojovacích smluv také v rámci telekomunikačních sítí jiných provozovatelů. Dále karta X také umožňuje i volání v mezinárodním telefonním styku z vybraných zemí do České republiky. Přístup ke službě je umožněn prostřednictvím přístupového čísla uvedeného v návodu pro tuto službu a identifikačního čísla karty, které je vytištěné pod stírací vrstvou. S ohledem na výše uvedené skutečnosti dospěl Úřad k závěru, že v daném případě je třeba vymezit relevantní trh po stránce věcné jako **trh telefonních karet pro využití ve veřejných telefonních automatech** a **trh předplacených karet X.** V dalším textu rozhodnutí bude používán jednotně výraz „telefonní karty“.

Po stránce **geografické** vymezil Úřad relevantní trh územím České republiky.

Po stránce **časové** jde o trh trvalý, charakterizovaný pravidelně se opakujícími dodávkami v průběhu celého roku.

Na takto vymezených relevantních trzích působí pouze společnost ČESKÝ TELECOM. Telefonní karty vydávají i mobilní operátoři, tyto karty však lze využít výlučně pro „dobíjení kreditu“ pro mobilní telefon a nelze tyto karty zaměnit za telefonní karty vydávané společností ČESKÝ TELECOM. Na vymezených relevantních trzích proto není společnost ČESKÝ TELECOM vystavena žádné konkurenci.

Předmětem posouzení bylo v daném případě to, zda uzavřením smluv na distribuci telefonních karet nedošlo k porušení ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona, tedy zda došlo k uzavření dohody o přímém či nepřímém určení ceny.

Za účelem vysvětlení postupu společnosti ČESKÝ TELECOM při uzavírání smluv pro distribuci telefonních karet nařídil Úřad ústní jednání se zástupci společnosti ČESKÝ TELECOM. Z ústního jednání a z podkladů, které na vyžádání poskytla společnost ČESKÝ TELECOM, vyplynulo, že společnost ČESKÝ TELECOM distribuuje nebo distribuovala jednak 2 typy čipových karet pro užití ve VTA v nominálních hodnotách 175, 320, 150, 200 a 300 Kč a tzv. kartu X v nominálních hodnotách 300, 500, 750 a 1000 Kč, kterou lze použít pro volání z některých zahraničních zemí do ČR, z ČR do zahraničí či pro volání v rámci ČR, a to prostřednictvím VTA i hlavních telefonních stanic (dále jen „HTS").

Zástupce účastníka řízení na jednání konaném dne 27.8.2002 na otázku Úřadu, proč ČESKÝ TELECOM určuje distributorům maloobchodní cenu a zda kontroluje, zda je dodržována při prodeji koncovému zákazníkovi maloobchodní cena uvedená ve smlouvách uzavíraných s distributory, uvedl, že ČESKÝ TELECOM kontroluje dodržování smluv možná namátkově, nikoli cíleně, a že za posledního cca 2,5 roku nebylo zjištěno při namátkové kontrole v maloobchodní síti žádné porušení maximální ceny a to ani směrem nahoru ani směrem dolů. Dále zástupce společnosti ČESKÝ TELECOM uvedl, že společnost nemá zájem, aby telefonní karty byly prodávány dráž nebo levněji.

V rámci správního řízení si Úřad vyžádal předložení veškerých smluv, které společnost ČESKÝ TELECOM uzavřela za účelem distribuce telefonních karet. Společnost ČESKÝ TELECOM předložila Úřadu kopie 29 Rámcových kupních smluv (dále jen „Smluv“), jejichž předmětem je rámcové vymezení dodávek čipových telefonních karet. Jedná se o obsahově zcela shodné smlouvy, které vymezují práva a povinnosti jak společnosti ČESKÝ TELECOM jako dodavatele, tak druhé smluvní strany – distributora – jako odběratele. Součástí každé Smlouvy je i Příloha č. 1 – Cenová nabídka, obsahující údaje o maloobchodních cenách či nominálních hodnotách dodávaných telefonních karet a údaje o slevě (v procentech) a ceně, za kterou bude distributor telefonní karty nakupovat od společnosti ČESKÝ TELECOM.

Vedle těchto Smluv obdržel Úřad od společnosti ČESKÝ TELECOM další smlouvy označené jako „Rámcová kupní smlouva a podmínky prodeje a distribuce předplacených karet (Pre-paid Cards)“, (dále jen Rámcová smlouva“) a rovněž „Smlouvu č. 16/4/2002 o dodání privátních předplacených telefonních karet ČESKÝ TELECOM, a.s. (Karta X – Pre-paid cards)“, (dále jen „Smlouva pro Kartu X“).

Z textu shora uvedených **Rámcových smluv** vyplynulo, že tyto smlouvy obsahují **v článku 5.** Všeobecné dodací podmínky ujednání, podle kterého je kupující, tj. **distributor, povinen prodávat a distribuovat předplacené karty za stanovenou nominální cenu, která je uvedena v ustanovení článku 4 Rámcových smluv**. V této souvislosti Úřad doplňuje, že celkem mu byly ze strany společnosti ČESKÝ TELECOM předloženy Rámcové smlouvy uzavřené s 18 distributory, z nichž však pouze 3, konkretizované ve výrokové části 1. tohoto rozhodnutí, obsahovaly protisoutěžní ustanovení, tj.povinnost distributora prodávat a distribuovat předplacené telefonní karty za stanovenou cenu.

V případě **Smlouvy pro Kartu X** je v ustanovení **článku VII.** Povinnosti objednatele při distribuci karet rovněž obsaženo ujednání, podle kterého je **distributor povinen prodávat telefonní karty za stanovenou nominální cenu**, která je uvedena v článku V. této smlouvy.

K tomu, aby Úřad zjistil skutečný dopad možného protisoutěžního jednání společnosti ČESKÝ TELECOM na soutěž na trhu telefonních karet pro využití ve veřejných telefonních automatech a na trhu předplacených karet X, provedl několik důkazů cestou svědeckých výpovědí distributorů těchto telefonních karet, resp. vyzval distributory telefonních karet k tomu, aby Úřadu sdělili, za jakou cenu a komu telefonní karty společnosti ČESKÝ TELECOM dále distribuují. Tyto výslechy a vyjádření distributorů považoval Úřad za nezbytné především v případě Smluv, které společnost ČESKÝ TELECOM uzavřela se zmíněnými 29 distributory. Posouzením obsahu těchto Smluv Úřad zjistil, že tyto Smlouvy obsahovaly v Příloze č. 1 – Cenová nabídka údaje o maloobchodní ceně (nominální hodnotě).

Úřad vyslechl celkem 4 svědky – distributory telefonních karet. Z výpovědí dvou svědků, kteří dle svého vyjádření prodávají telefonní karty přímo koncovým zákazníkům, vyplynulo, že prodávají telefonní karty za maloobchodní (nominální) ceny uvedené ve smlouvách. Druzí dva svědci uvedli, že prodejní cenu telefonních karet stanovují sami, bez ohledu na uvedenou maloobchodní, resp. nominální cenu karty, přičemž však ale tyto karty pouze přeprodávají jiným distributorům nebo prodejcům za účelem jejich dalšího prodeje, tj. telefonní karty neprodávají přímo koncovým zákazníkům.

Z vyjádření ostatních distributorů telefonních karet, která si Úřad v rámci tohoto správního řízení vyžádal, vyplynulo, že pouze u dvou distributorů, kteří telefonní karty prodávají koncovým zákazníkům, nebo u těch distributorů, kteří telefonní karty dále přeprodávají a tudíž koncovým zákazníkům nedodávají, je prodej telefonních karet realizován za ceny jiné než uvedené ve smlouvách, naopak všichni zbývající distributoři prodávají telefonní karty za ceny uvedené ve smlouvách jako maloobchodní (nominální) ceny, přičemž jako důvod tohoto svého postupu uváděli, že tato cena byla uvedena ve smlouvách, popř. na kartách.

Právní posouzení zjištěných skutečností

Podle ustanovení § 3 odst. 1 zákona jsou zakázané a neplatné dohody mezi soutěžiteli, rozhodnutí jejich sdružení a jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě, které vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže, pokud zákon o ochraně hospodářské soutěže nebo zvláštní zákon nestanoví jinak, nebo pokud Úřad nepovolí svým rozhodnutím nebo vyhláškou z tohoto zákazu výjimku. Zakázanými ve smyslu § 3 odst. 1 zákona jsou především dohody výslovně uvedené v ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) až f) zákona.

Z provedeného dokazování, které bylo založeno na posouzení listinných dokumentů předložených společností ČESKÝ TELECOM, výslechu svědků a vyjádření Českého telekomunikačního úřadu, dospěl Úřad k následujícím zjištěním.

Pokud se týká posouzení obsahu předložených smluv, na základě kterých probíhala distribuce telefonních karet, bylo správním řízením prokázáno, že:

- v případě Rámcových kupních smluv (Smluv) je součástí každé Smlouvy i Příloha č. 1 – Cenová nabídka, obsahující **údaje o maloobchodních cenách (nominálních hodnotách) dodávaných telefonních karet** a údaje o slevě (v procentech) a ceně, za kterou bude distributor telefonní karty nakupovat od společnosti ČESKÝ TELECOM.

- v případě Rámcových kupních smluv a podmínkách prodeje a distribuce předplacených karet (Pre-paid Cards) a Smlouvy pro Kartu X obsahují oba typy těchto smluv ustanovení, podle kterého je **distributor povinen telefonní karty prodávat za stanovenou nominální cenu**, která je rovněž v těchto smlouvách uvedena.

Pokud jde o hodnocení ujednání o povinnosti distributora prodávat telefonní karty za stanovenou nominální cenu, dospěl Úřad k následujícím závěrům. Z textu Rámcových kupních smluv a podmínkách prodeje a distribuce předplacených karet (Pre-paid Cards) vyplývá, že se jedná o obsahově zcela shodné smlouvy, které společnost ČESKÝ TELECOM uzavřela se třemi odštěpnými závody podniku Česká pošta, s.p., Praha 3, Olšanská 9, a to konkrétně s odštěpným závodem Střední Čechy, s odštěpným závodem Východní Čechy a odštěpným závodem Jižní Morava. S ohledem na charakter odběratelů, kterými jsou odštěpné závody České pošty, s.p., je nepochybné, že se v tomto případě jedná o významný distribuční kanál, jehož význam spočívá ve velikosti území, které mohou zmínění distributoři obsáhnout. Jestliže tedy smlouvy, kterými je zajištěna distribuce předplacených telefonních karet společnosti ČESKÝ TELECOM, obsahují výslovné ujednání o povinnosti distributora dodržovat při prodeji těchto telefonních karet nominální cenu obsaženou v uzavřených smlouvách, jedná se nesporně o ujednání, kterým je porušeno ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona, neboť je ze strany společnosti ČESKÝ TELECOM přímo určena pevná prodejní cena telefonních karet. Z hlediska narušení hospodářské soutěže se tak jedná o jedno z nejzávažnějších porušení pravidel upravujících chování soutěžitelů na trhu, neboť distributor je zcela omezen v možnosti stanovit si prodejní cenu distribuovaného zboží dle vlastního uvážení vycházejícího ze skutečné situace na trhu.

Pokud jde o Smlouvu pro Kartu X, tato byla uzavřena na dodávku privátních předplacených telefonních karet s potiskem, který určí objednatel, v tomto případě STUDENT AGENCY, s.r.o., Brno. I tato smlouva obsahuje výslovné ujednání, podle kterého je objednatel povinen prodávat a distribuovat telefonní karty za stanovenou nominální cenu, uvedenou v téže smlouvě. I v tomto případě se tedy jedná o ujednání, kterým je porušeno ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona, neboť je ze strany společnosti ČESKÝ TELECOM přímo určena pevná prodejní cena telefonních karet, což je jedno z nejzávažnějších protisoutěžních jednání.

Poněkud jiná situace je v případě Rámcových kupních smluv (Smlouvy), které neobsahují ujednání o povinnosti distributora prodávat telefonní karty za cenu stanovenou společností ČESKÝ TELECOM. Jak již je uvedeno výše, tyto Smlouvy však obsahují v Příloze č. 1

– Cenová nabídka mimo další údaje i údaj o maloobchodní ceně (nominální hodnotě). Vzhledem k tomu, že uvedení údaje o výši maloobchodní, tedy prodejní, ceny mohlo ovlivnit jednotlivé distributory při stanovení skutečné prodejní ceny telefonních karet, považoval Úřad v tomto případě za nezbytné zjistit, za jaké ceny a z jakého důvodu jednotliví distributoři telefonní karty prodávali.

Jak je uvedeno výše, za tím účelem provedl Úřad výslechy svědků z řad distributorů telefonních karet vydaných společností ČESKÝ TELECOM. Z výpovědí jednotlivých svědků vyplynulo, že ve dvou případech distributoři prodávající přímo koncovým zákazníkům cenu uvedenou ve smlouvě se společností ČESKÝ TELECOM dodržují, další dva distributoři vyslechnutí jako svědci, kteří telefonní karty pouze přeprodávají dalším distributorům, uvedli, že cenu uvedenou ve smlouvě s ČESKÝM TELECOMEM nedodržují.

Z informací, které si Úřad vyžádal od všech ostatních distributorů, vyplynulo, že většinou distributoři při prodeji koncovým zákazníkům dodržovali ceny uvedené ve smlouvách jako maloobchodní ceny či nominální hodnoty, pouze dva distributoři prodávali koncovým zákazníkům telefonní karty za ceny jiné, než jaké byly ve smlouvách uvedeny. Distributoři, kteří telefonní karty pouze přeprodávali dalším prodejcům, stanovují dle zjištění Úřadu jejich cenu autonomně.

Jak z uvedeného vyplývá, výpověďmi některých svědků a vyjádřením všech ostatních distributorů telefonních karet bylo prokázáno, že ve většině případů je ze strany distributorů při prodeji telefonních karet společnosti ČESKÝ TELECOM koncovým zákazníkům uplatňována cena označená v textu uzavřených smluv maloobchodní cena či nominální hodnota. Toto zjištění vedlo Úřad k závěru, že i když není dodržování ceny označené ve smlouvách jako maloobchodní ceny či nominální hodnoty ze strany společnosti ČESKÝ TELECOM u jednotlivých distributorů kontrolováno, jsou někteří distributoři natolik ovlivněni údajem o maloobchodní (nominální) ceně telefonní karty uvedeným ve smlouvě, že tuto považují za jedinou cenu, za kterou je třeba telefonní karty společnosti ČESKÝ TELECOM prodávat.

Jak je uvedeno výše, společnost ČESKÝ TELECOM kontrolovala dodržování maloobchodních cen telefonních karet označených v distributorských smlouvách jako ceny maloobchodní či nominální hodnoty pouze namátkově, avšak z výpovědi zástupce společnosti ČESKÝ TELECOM jednoznačně vyplývá, že zájmem společnosti je, aby telefonní karty nebyly prodávány ani dráž (tím by došlo k překročení stanovené maximální ceny telefonní karty), ale ani levněji, než je cena uvedená na telefonní kartě.

Odstraněno: sice cíleně nekontrolovala dodržování cen telefonních karet označených v distributorských smlouvách jako ceny maloobchodní či nominální

S ohledem na tato zjištění dospěl Úřad i v případě těchto smluv k závěru, že informace o maloobchodní ceně či nominální hodnotě telefonní karty je přinejmenším způsobilá vést k narušení hospodářské soutěže mezi jednotlivými distributory, neboť představuje pro většinu distributorů natolik zásadní informaci, že se tito distributoři žádným způsobem od takto oznámené ceny ve skutečnosti neodchylují. Přitom, jak je uvedeno výše, údaj o maloobchodní ceně či nominální hodnotě je důležitý pouze z jednoho důvodu, a to z toho, aby prodejní cena telefonní karty nebyla vyšší, než tato maloobchodní cena či nominální hodnota uvedená ve smlouvě. Jak vyplývá ze stanoviska ČTÚ, jedná se o cenu regulovanou, a to regulovanou ve formě určení maximální výše ceny. To současně znamená, že směrem dolů může být tato cena upravena podle toho, jaká je situace na trhu.

Jak také vyplývá z cenového rozhodnutí ČTÚ č.j. 01/2002, část Určené podmínky, Obecné podmínky, bod 6, **platí při prodeji telefonních karet do veřejných telefonních automatů pro všechny prodejce maximální cena uvedená poskytovatelem na telefonní kartě.** Při stanovení výše ceny telefonní karty nesmí být tedy překročena maximální cena vyplývající z tohoto cenového rozhodnutí. Společnost ČESKÝ TELECOM stanovením pevné ceny tak významným způsobem omezila jednotlivé distributory v možnosti svobodné volby při stanovení prodejní ceny telefonních karet, a to za situace, kdy vlastníkem telefonních karet byl distributor.

Pokud tedy společnost ČESKÝ TELECOM ve Smlouvách uvedla údaj o maloobchodní ceně (nominální hodnotě) telefonní karty a nedoplnila tento údaj o konstatování, že se jedná o cenu maximální, jak by měla být označena i cena uvedená na telefonní kartě, navodila stav, kdy se mohli jednotliví distributoři oprávněně domnívat, že se jedná o cenu pevnou, za kterou je třeba telefonní karty prodávat. To, že distributoři skutečně k tomuto závěru dospěli dokumentuje, že někteří skutečně označili údaj o maloobchodní ceně (nominální hodnotě) za důležitý, který hrál roli při jejich rozhodování o ceně telefonních karet při jejich prodeji. Tento stav tak měl negativní dopad i na konečného spotřebitele, neboť při prakticky plošném dodržování cen telefonních karet vydaných společností ČESKÝ TELECOM ztratil možnost získat tyto karty za cenu, která by odpovídala ceně stanovené jednotlivými distributory podle situace na trhu.

Bylo tedy prokázáno, že v důsledku protisoutěžního jednání společnosti ČESKÝ TELECOM, které je popsáno ve výrokové části 1. a 2. tohoto rozhodnutí, došlo k omezení svobodné volby distributorů stanovit si pro prodej telefonních karet koncovým zákazníkům cenu dle vlastního uvážení. **Ve smyslu § 3 odst. 1 zákona** tak lze konstatovat, že toto jednání společnosti ČESKÝ TELECOM jednak v případech Rámcových kupních smluv a podmínkách prodeje a distribuce předplacených karet (Pre-paid Cards) a v případě Smlouvy pro Kartu X **vedlo k narušení hospodářské soutěže** a jednak v případě Rámcových kupních smluv (Smlouvy), **mohlo vést k narušení hospodářské soutěže** na trhu telefonních karet vydávaných společností ČESKÝ TELECOM.

Při posouzení jednání společnosti ČESKÝ TELECOM z pohledu zákona vzal Úřad do úvahy i vyjádření ČTÚ, jako regulátora pro oblast telekomunikací, spočívající v konstatování, že prodejní cena předplacených telefonních karet určených pro využití ve veřejných telefonních automatech provozovaných společností ČESKÝ TELECOM nesmí překročit stanovenou maximální cenu za automaticky uskutečněné hovory vynásobenou počtem impulsů, což znamená, že se jedná o cenu maximální, tedy o cenu, která nesmí být překročena

Pro úplnost je třeba uvést, že vzhledem k postavení společnosti ČESKÝ TELECOM na trhu telefonních karet pro využití ve veřejných telefonních automatech a na trhu předplacených karet X, kdy je společnost ČESKÝ TELECOM jediným subjektem, který tyto telefonní karty vydává, nebylo možné v tomto správním řízení postupovat dle ustanovení § 6 odst. 1 písm. b) zákona a posoudit dohody uvedené ve výrokové části 1. a 2. tohoto rozhodnutí jako dohody, na které se zákaz vyslovený v ustanovení § 3 odst. 1 zákona nevztahuje. Navíc by nebylo možné ustanovení § 6 odst. 1 písm. b) zákona použít proto, že v daném případě se jedná o dohody o cenách, které jsou s ohledem na ustanovení § 6 odst. 2 písm. b) zákona vždy považovány za dohody zakázané ve smyslu ustanovení § 3 odst. 1 zákona.

Stejně tak nelze v daném případě aplikovat vyhlášku Úřadu č. 198/2001 Sb., o povolení obecné výjimky ze zákazu dohod narušujících soutěž podle § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, pro určité druhy vertikálních dohod. Důvodem je i v tomto případě skutečnost, že se jedná o dohody o cenách.

Při posuzování jednání společnosti ČESKÝ TELECOM postupoval Úřad obdobným způsobem, jakým postup, kdy je distributorovi určována prodejní cena, hodnotí Evropská komise, či Evropský soudní dvůr. Dohody o udržování cen (tzv. resale price maintenance) jsou vnímány Evropskou komisí i Evropským soudním dvorem jako závažné porušení čl. 81(1) (dříve čl. 85 (1)) Smlouvy bez možnosti udělení individuální výjimky. Dle Evropské komise není důležité, zda se dohoda týká stanovení maximálních, minimálních nebo například pevných cen, ale jakýkoli zásah do obchodní svobody distributora – pokud jde o určování cen – je vnímán jako porušení soutěžních pravidel. Evropská komise při posuzování cenových dohod řešila například případ Telefunken (Rozhodnutí Komise 82/267/EEC DOCNUM 382 DO 267), kdy prokázala, že smlouvy mezi společností Telefunken a distributory obsahují ustanovení, která mj. nepřímo určují prodejní ceny distributorů – jednání společnosti Telefunken bylo posouzeno podle čl. 85 odst. 1 Smlouvy jako zakázaná kartelová dohoda. Dále Evropská komise vydala například rozhodnutí ve věci Volkswagen (Rozhodnutí Komise 2001/711/EC, Case COMP/F-2/36.693), kdy rozhodla, že společnost Volkswagen porušila článek 81(1) Smlouvy tím, že stanovila jednotnou prodejní cenu za vůz značky VW Passat autorizovaným dealerům v Německu.

Po výše uvedeném vyhodnocení jednání společnosti ČESKÝ TELECOM ze strany Úřadu dospěl Úřad k závěru, že v daném případě jsou splněny podmínky pro uložení pokuty ve smyslu § 22 odst. 2 zákona.

Ve smyslu ustanovení § 22 odst. 2 může Úřad uložit soutěžitelům, kteří úmyslně nebo z nedbalosti porušili zákazy stanovené v § 3 odst. 1 zákona, pokutu do výše 10 000 000,- Kč nebo do výše 10% z čistého obratu dosaženého za poslední ukončený kalendářní rok. Při rozhodování o výši pokuty Úřad přihlédne zejména k závažnosti, případnému opakování a délce porušování zákona.

V daném případě je třeba především konstatovat, že v jednání společnosti ČESKÝ TELECOM lze přinejmenším spatřovat nedbalost. Společnost ČESKÝ TELECOM působí na trhu poskytování veřejných telekomunikačních služeb v ČR již dlouhodobě a lze tak předpokládat, že společnost ČESKÝ TELECOM je obeznámena s platným právním řádem ČR, a tedy i zákonem o ochraně hospodářské soutěže. Stejně tak Úřad při rozhodování o výši uložené pokuty přihlédl k tomu, že protisoutěžní jednání, a to ve formě určení cen, bylo realizováno v tak významném odvětví, jakým odvětví telekomunikací beze sporu je. Úřad přihlédl i k tomu, že společnost ČESKÝ TELECOM byla subjektem, který protisoutěžní ustanovení do jednotlivých smluv s distributory zakomponoval. Na straně společnosti ČESKÝ TELECOM tak lze spatřovat roli iniciátora, neboť jednotliví distributoři prakticky neměli možnost jakýmkoli způsobem zasahovat do vlastního textu posuzovaných smluv. O tom svědčí ta skutečnost, že obsah jednotlivých typů smluv, které byly posuzovány, je prakticky shodný, což vede k závěru, že byly společností ČESKÝ TELECOM vypracovány bez jakékoli spolupráce ze strany distributorů.

Dále je třeba uvést, že ve správním řízení **bylo prokázáno**, že společnost ČESKÝ TELECOM uzavírala s distributory telefonních karet smlouvy, které obsahovaly **zakázané dohody o cenách**. Jak již bylo uvedeno, jde o jednání, které je možno považovat za **jedno z nejzávažnějších porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže**. Snaha o udržení stejných cen při distribuci jakéhokoli zboží má jednoznačně negativní dopady na soutěž mezi jednotlivými distributory a v konečném důsledku se musí projevit negativně i na straně spotřebitele, kterému je znemožněno vyhledat distributora, jehož ceny (výrobků, služeb) jsou pro spotřebitele nejvýhodnější.

Jak bylo správním řízením prokázáno, smlouvy obsahující prostisoutěžní ujednání uzavírala společnost ČESKÝ TELECOM již nejméně od roku 1997. Jedná se tedy o dobu, kterou je možno hodnotit jako dobu nikoli zanedbatelnou.

V době projednávání věci ve správním řízení měla společnost ČESKÝ TELECOM stále platně uzavřeny smlouvy o distribuci telefonních karet obsahující protisoutěžní ujednání s distributory, jejichž oblasti působení byly v různých částech České republiky. **Dopad protisoutěžního jednání** společnosti ČESKÝ TELECOM tak nebyl pouze místní, ale **týkal se plošně veškeré distribuce telefonních karet** vydávaných společností ČESKÝ TELECOM.

V neprospěch společnosti ČESKÝ TELECOM hovoří i to, že již jednou byla v minulosti Úřadem sankcionována za porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže, a to ve správním řízení S 104/99, v němž Úřad konstatoval zneužití dominantního postavení společnosti ČESKÝ TELECOM k újmě společnosti DATTEL, a.s.. Současně Úřad přihlédl k tomu, že jednání, které je tímto rozhodnutím kvalifikováno jako porušení § 3 odst. 2 písm. a) zákona se dopustil subjekt, který má na trhu dominantní postavení.

Vše výše uvedené proto Úřad vyhodnotil jako okolnosti, které svědčí v neprospěch společnosti ČESKÝ TELECOM.

Na druhou stranu je třeba uvést, že **společnost ČESKÝ TELECOM** po celou dobu správního řízení **aktivně spolupracovala s Úřadem** a přispěla tak k rychlému objasnění celé věci.

Stejně tak Úřad přihlédl k tomu, že žádné z posuzovaných smluv neobsahují sankce pro případ, že ze strany distributorů nebudou ceny telefonních karet uvedené ve smlouvách či jejich přílohách respektovány.

Výše uvedené tedy Úřad vzal do úvahy při rozhodování o konečné výši pokuty. **Pokud jde o závažnost** porušení zákona, v daném případě se jedná především v případě Rámcových kupních smluv a podmínkách prodeje a distribuce předplacených karet (Pre-paid Cards) a v případě Smlouvy č. 16/4/2002 o dodání privátních předplacených telefonních karet ČESKÝ TELECOM, a.s. (Karta X – Pre-paid cards) o **určení ceny** pro distribuci telefonních karet, což je významný zásah do práva soutěžitele svobodně si stanovit cenu a představuje **jedno z nejzávažnějších protisoutěžních jednání vůbec**. Toto jednání bylo ze strany společnosti ČESKÝ TELECOM aplikováno od roku 2000, tedy nikoli krátce, přičemž **negativní dopad** na soutěž na vymezeném relevantním trhu **byl značný a trvající poměrně dlouhou dobu a měl rovněž negativní dopad na konečného spotřebitele**.

Při vyhodnocení všech výše uvedených skutečností dospěl Úřad k závěru, že v daném případě uloží pokutu nad polovinou hranice druhého možného kriteria uvedeného v ustanovení § 22 odst. 2 zákona, které je limitováno částkou 10 mil. korun. S ohledem na všechny výše uvedené úvahy proto Úřad dospěl k závěru, že pokuta ve výši 7.500.000,- Kč splní funkci jak sankční, tak i preventivní a odpovídá prokázanému protisoutěžnímu jednání společnosti ČESKÝ TELECOM.

Před vydáním rozhodnutí byl zástupce společnosti ČESKÝ TELECOM seznámen s podklady pro rozhodnutí a se způsobem jejich zjištění. K postupu Úřadu při zajišťování podkladů pro rozhodnutí nevznesl zástupce společnosti ČESKÝ TELECOM žádné připomínky.

P o u č e n í o o p r a v n é m p r o s t ř e d k u :

Proti tomuto rozhodnutí může účastník řízení podle § 61 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád) v platném znění, podat do 15 dnů od jeho doručení rozklad předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

Ing. Jana Konopiská
pověřená řízením odboru

Rozhodnutí obdrží:
ČESKÝ TELECOM, a.s.
JUDr. Marie Lutovská
Olšanská 55/5
130 34 Praha 3