



ČESKÁ REPUBLIKA

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže Joštova 8, Brno	
Došlo: 22-03-2007	
Číslo: 18500/07	Wizuje: JUDr. ...
Přílohy: /	

→ LG

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jaroslava Tesáka, Ph.D. a soudců Bc. Mgr. Radovana Havelce a JUDr. Jaroslavy Skoumalové, v právní věci žalobce dříve **ČESKÝ TELECOM, a.s.**, nyní **Telefónica O2 Czech Republic, a.s.**, se sídlem Olšanská 55/5, Praha 3, právně zastoupen Mgr. Radkem Pokorným, advokátem se sídlem Karolíny Světlé 301/8, Praha 1, proti žalovanému **předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem v Brně, Joštova 8, o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu,

takto:

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

Žalobou podanou u Krajského soudu v Brně dne 10.2.2004 se žalobce domáhal zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 19.1.2004, č.j. R 20/2003, jímž bylo potvrzeno rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 30.6.2003, č.j. S 1/03-3250/03-ORP. Dne 2. února 2004 bylo žalobci doručeno rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“ nebo „žalovaný“) č.j. R 20/2003 ze dne 19. ledna 2004 (dále i jen "napadené rozhodnutí"), o rozkladu žalobce proti rozhodnutí Úřadu č.j. S 1/03-3250/03-ORP ze dne 30. června 2003 (dále i jen "prvostupňové rozhodnutí"), vydanému podle § 7 odst. 2 zákona č. 143/2001 sb., o ochraně hospodářské soutěže, a o změně některých zákonů (dále jen "ZOHS"):

V rámci jehož výroku I. bylo rozhodnutí Úřadu č.j. S 1/03-3250/03-ORP ze dne 30. června 2003 změněno v bodu 1. jeho výroku tak, že žalobce tím, že uzavírá s podnikatelskými subjekty smlouvy na poskytnutí cenových plánů nebo dodatky ke smlouvám na poskytnutí cenových plánů ve znění ve znění Všeobecných podmínek pro poskytování cenových plánů PREMIUM ze dne 5. srpna 2002, účinných od 6. srpna 2002, včetně všech dodatků, Všeobecných podmínek pro poskytování cenových plánů BENEFIT ze dne 5. srpna 2002, účinných od 6. srpna 2002, včetně všech dodatků, Obchodních podmínek pro poskytování cenového plánu BUSINESS OPTIMAL ze dne 17. října 2002, účinných od 1. listopadu 2002, včetně všech dodatků, Obchodních podmínek žalobce pro poskytování cenových plánů pro podnikové telefonní stanice ze dne 30. května 2001, účinných od 1. července 2001 do 31. ledna 2002 včetně všech dodatků, Všeobecných podmínek pro poskytování TOP cenových plánů ze dne 9. ledna 2002, účinných od 1. února 2002, včetně všech dodatků a Všeobecných podmínek pro poskytování cenových plánů BUSINESS PLATINUM COMBI ze dne 9. ledna 2002, účinných od 1. února 2002, včetně všech dodatků,

(a) ve kterých zavazuje zákazníky provolat každý měsíc minimální stanovený objem hovorů - tzv. smluvní hovorné - s tím, že pokud je objem uskutečněných odchozích hovorů nižší než smluvní hovorné stanovené příslušnou smlouvou na poskytnutí cenového plánu nebo dodatkem ke smlouvě na poskytnutí cenového plánu, účtuje zákazníkovi kromě ceny za uskutečněné hovory ještě rozdíl mezi výší smluvního hovorného a cenou za uskutečněné hovory - tzv. Vyúčtování smluvního hovorného;

(b) které obsahují závazek, že daná smlouva na poskytnutí cenového plánu nebo dodatek ke smlouvě na poskytnutí cenového plánu nebude žádnou ze smluvních stran vypovězena před určitým pevně stanoveným datem uvedeným ve smlouvě na poskytnutí cenového plánu nebo v dodatku ke smlouvě na poskytnutí cenového plánu;

(c) které obsahují závazek, že zákazníci budou využívat ze všech svých pevných telefonních linek k hlasovému provozu pouze služeb žalobce;

(d) ve kterých uplatňuje individuální podmínky odlišné od podmínek obsažených ve Všeobecných podmínkách pro poskytování cenových plánů PREMIUM ze dne 5. srpna 2002, účinných od 6. srpna 2002, včetně všech dodatků, Všeobecných podmínkách pro poskytování cenových plánů BENEFIT ze dne 5. srpna 2002, účinných od 6. srpna 2002, včetně všech dodatků, Obchodních podmínkách pro poskytování cenového plánu BUSINESS OPTIMAL ze dne 17. října 2002, účinných od 1. listopadu 2002, včetně všech dodatků, Obchodních podmínkách žalobce pro poskytování cenových plánů pro podnikové telefonní stanice ze dne 30. května 2001, účinných od 1. července 2001 do 31. ledna 2002 včetně všech dodatků, Všeobecných podmínkách pro poskytování TOP cenových plánů ze dne 9. ledna 2002, účinných od 1. února 2002, včetně všech dodatků a Všeobecných podmínkách pro poskytování cenových plánů BUSINESS PLATINUM COMBI ze dne 9. ledna 2002, účinných od 1. února 2002, včetně všech dodatků;

(e) ve kterých aplikuje žalobcem vytvořené programy Winback/Retence s cílem získat či udržet zákazníka na úkor konkurence, kdy na základě těchto programů přizpůsobuje podmínky pro uzavření smlouvy na poskytnutí cenového plánu nebo dodatku ke smlouvě na poskytnutí cenového plánu individuálním potřebám konkrétního zákazníka, zneužil své dominantní postavení na trhu poskytování veřejných telefonních služeb určených podnikatelským subjektům prostřednictvím veřejných pevných telekomunikačních sítí ve smyslu § 11 odst. 1 ZOHS, na újmu soutěžitelů i

spotřebitelů, když zneužití dominantního postavení spočívá ve vytváření bariér pro rozvoj konkurence na trhu poskytování veřejných telefonních služeb určených podnikatelským subjektům prostřednictvím veřejných pevných telekomunikačních sítí;

A současně v rámci výroku II. napadeného rozhodnutí byly potvrzeny body 2., 3., 4. a 5. výroku rozhodnutí Úřadu č.j. S 1/03-3250/03-ORP ze dne 30. června 2003.

Vzhledem k tomu, že proti rozhodnutí o rozkladu se dle § 61 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), v platném znění (dále jen „SŘ“) nelze odvolat, nabylo rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. R 20/2003 ze dne 19. ledna 2004 právní moci dne 2. února 2004.

Žalobce touto žalobou napadá v plném rozsahu výše v čl. I. tohoto podání uvedené výroky I. a II. rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. R 20/2003 ze dne 19. ledna 2004 a v souladu s § 65 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen "SŘS") se domáhá, aby soud zrušil v plném rozsahu jak rozhodnutí předsedy Úřadu č.j. R 20/2003 ze dne 19. ledna 2004, tak i rozhodnutí napadenému rozhodnutí předcházející, tedy rozhodnutí Úřadu č.j. S 1/03-3250/03-ORP ze dne 30. června 2003.

Dle ustanovení § 65 odst. 1 SŘS se ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti, může žalobou domáhat zrušení takového rozhodnutí, popřípadě vyslovení jeho nicotnosti. Aktivně legitimovaným je v tomto případě žalobce, vůči kterému bylo napadené rozhodnutí žalovaným vydáno. Žalobce vyčerpal řádné opravné prostředky, které byly dle SŘ přípustné proti rozhodnutí Úřadu č.j. S 1/03-3250/03-ORP ze dne 30. června 2003, a to podáním rozkladu proti tomuto rozhodnutí dne 16. července 2003; proti rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. R 20/2003 ze dne 19. ledna 2004 SŘ řádný opravný prostředek nepřipouští.

Dle ustanovení § 69 SŘS je žalovaným správní orgán, který rozhodl v posledním stupni. Pasivně legitimován je tedy v tomto případě Úřad, jehož předseda postupoval a rozhodl v řízení v posledním stupni tak, že žalobce byl zkrácen na svých právech.

Dále dle ustanovení § 34 odst. 2 SŘS je žalobce povinen v návrhu označit osoby, které přicházejí v úvahu jako osoby zúčastněné na řízení. S ohledem na skutečnost, že řízení u Úřadu č.j. S 1/03 bylo vedeno pouze se žalobcem jako účastníkem řízení, neexistují dle názoru žalobce žádné další třetí osoby, které by bylo možno považovat za osoby zúčastněné ve smyslu ustanovení § 34 odst. 1 SŘS.

Dne 13. ledna 2003 zahájil Úřad (žalovaný) z vlastního podnětu se žalobcem správní řízení S 1/03 ve věci možného narušení ustanovení § 11 ZOHS, které spatřoval v tom, že žalobce uplatňováním cenových plánů určených pro podnikatelský sektor, které jsou upraveny ve Všeobecných podmínkách pro poskytování volitelného

akčního programu INVESTICE, Všeobecných podmínkách pro poskytování cenových plánů PREMIUM, Všeobecných podmínkách pro poskytování cenových plánů BENEFIT, Obchodních podmínkách pro poskytování cenového plánu BUSINESS OPTIMAL, Všeobecných podmínkách pro poskytování TOP cenových plánů BUSINESS PLATINUM COMBI vytváří bariéru pro rozvoj konkurence na trhu poskytování veřejných telekomunikačních služeb prostřednictvím veřejných pevných telekomunikačních sítí. V průběhu správního řízení S 1/03 byl předmět uvedeného správního řízení několikrát změněn. S poslední změnou předmětu řízení byl přitom žal obce seznámen až při výsleších svědků ve dnech 23.6.2003 a 24.6.2003, přičemž v prvním stupni bylo Úřadem rozhodnuto již dne 30. června 2003 (tedy rozhodnutím č.j. S 1/03-3250/03-ORP). Po zapracování poslední změny předmětu řízení pak spatřoval Úřad (žalovaný) možné porušení § 11 ZOHS v tom, že žalobce uplatňováním cenových plánů určených pro podnikatelský sektor, které jsou upraveny nebo se řídí Všeobecnými podmínkami pro poskytování volitelného akčního programu INVESTICE, Všeobecnými podmínkami pro poskytování cenových plánů PREMIUM, Všeobecnými podmínkami pro poskytování cenových plánů BENEFIT, Obchodními podmínkami pro poskytování cenového plánu BUSINESS OPTIMAL, Všeobecnými podmínkami pro poskytování TOP cenových plánů, Všeobecnými podmínkami pro poskytování cenových plánů BUSINESS PLATINUM COMBI, a Obchodními podmínkami společnosti ČESKÝ TELECOM, a.s. pro poskytování cenových plánů pro podnikové telefonní stanice, vytváří bariéru pro rozvoj konkurence na trhu poskytování veřejných telefonních služeb určených podnikatelským subjektům prostřednictvím veřejných pevných telekomunikačních sítí. Jak již bylo uvedeno výše, dne 30. června 2003 vydal Úřad své rozhodnutí č.j. S 1/033250/03-ORP.

Ve výroku 1. rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP Úřad rozhodl, že žalobce tím, že uzavírá s podnikatelskými subjekty smlouvy na poskytnutí cenových plánů nebo dodatky ke smlouvám na poskytnutí cenových plánů ve znění Všeobecných podmínek pro poskytování cenových plánů PREMIUM ze dne 5. srpna 2002, účinných od 6. srpna 2002, včetně všech dodatků, Všeobecných podmínek pro poskytování cenových plánů BENEFIT ze dne 5. srpna 2002, účinných od 6. srpna 2002, včetně všech dodatků, Obchodních podmínek pro poskytování cenového plánu BUSINESS OPTIMAL ze dne 17. října 2002, účinných od 1. listopadu 2002, včetně všech dodatků, Obchodních podmínek žalobce pro poskytování cenových plánů pro podnikové telefonní stanice ze dne 30. května 2001, účinných od 1. července 2001 do 31. ledna 2002 včetně všech dodatků, Všeobecných podmínek pro poskytování TOP cenových plánů ze dne 9. ledna 2002, účinných od 1. února 2002, včetně všech dodatků a Všeobecných podmínek pro poskytování cenových plánů BUSINESS PLATINUM COMBI ze dne 9. ledna 2002, účinných od 1. února 2002, včetně všech dodatků,

(a) ve kterých zavazuje zákazníky provolat každý měsíc minimální stanovený objem hovorů - tzv. smluvní hovorné - s tím, že pokud je objem uskutečněných odchozích hovorů nižší než smluvní hovorné stanovené příslušnou smlouvou na poskytnutí cenového plánu nebo dodatkem ke smlouvě na poskytnutí cenového plánu, účtuje zákazníkovi kromě ceny za uskutečněné hovory ještě rozdíl mezi výší smluvního hovorného a cenou za uskutečněné hovory - tzv. Vyúčtování smluvního hovorného;

(b) které obsahují závazek, že daná smlouva na poskytnutí cenového plánu nebo dodatek ke smlouvě na poskytnutí cenového plánu nebude žádnou ze smluvních stran

vypovězen před určitým pevně stanoveným datem uvedeným ve smlouvě na poskytnutí cenového plánu nebo v dodatku ke smlouvě na poskytnutí cenového plánu;

(c) které obsahují závazek, že zákazníci budou využívat ze všech svých pevných telefonních linek k hlasovému provozu pouze služeb žalobce;

(d) ve kterých uplatňuje individuální podmínky odlišné od podmínek obsažených ve Všeobecných podmínkách pro poskytování cenových plánů PREMIUM ze dne 5. srpna 2002, účinných od 6. srpna 2002, včetně všech dodatků, Všeobecných podmínkách pro poskytování cenových plánů BENEFIT ze dne 5. srpna 2002, účinných od 6. srpna 2002, včetně všech dodatků, Obchodních podmínkách pro poskytování cenového plánu BUSINESS OPTIMAL ze dne 17. října 2002, účinných od 1. listopadu 2002, včetně všech dodatků, Obchodních podmínkách žalobce pro poskytování cenových plánů pro podnikové telefonní stanice ze dne 30. května 2001, účinných od 1. července 2001 do 31. ledna 2002 včetně všech dodatků, Všeobecných podmínkách pro poskytování TOP cenových plánů ze dne 9. ledna 2002, účinných od 1. února 2002, včetně všech dodatků a Všeobecných podmínkách pro poskytování cenových plánů BUSINESS PLATINUM COMBI ze dne 9. ledna 2002, účinných od 1. února 2002, včetně všech dodatků;

(e) ve kterých aplikuje žalobcem vytvořené programy Winback/Retence s cílem získat či udržet zákazníka na úkor konkurence, kdy na základě těchto programů přizpůsobuje podmínky pro uzavření smlouvy na poskytnutí cenového plánu nebo dodatku ke smlouvě na poskytnutí cenového plánu individuálním potřebám konkrétního zákazníka, vytváří bariéru pro rozvoj konkurence na trhu poskytování veřejných telefonních služeb určených podnikatelským subjektům prostřednictvím veřejných pevných telekomunikačních sítí, čímž zneužil své dominantní postavení na trhu poskytování veřejných telefonních služeb určených podnikatelským subjektům prostřednictvím veřejných pevných telekomunikačních sítí ve smyslu § 11 odst. 1 ZOH S na újmu soutěžitelů i spotřebitelů.

Za porušení § 11 odst. 1 ZOHS uložil ve výroku 2. rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP ze dne 30. června 2003 Úřad žalobci pokutu ve výši 81.700.000,- Kč, splatnou do 15 dnů ode dne nabytí právní moci rozhodnutí.

Současně Úřad ve výroku 3. rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP zakázal žalobci do budoucna jednání uvedená ve výroku 1. rozhodnutí.

Dále Úřad uložil žalobci ve výroku IV. rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP ze dne 30. června 2003 následující opatření k nápravě:

Žalobci byla uložena povinnost do 60 dnů od právní moci rozhodnutí upravit stávající znění smluv na poskytnutí cenových plánů ve znění Všeobecných podmínek pro poskytování cenových plánů PREMIUM, Všeobecných podmínek pro poskytování cenových plánů BENEFIT, Obchodních podmínek pro poskytování cenového plánu BUSINESS OPTIMAL, Všeobecných podmínek pro poskytování TOP cenových plánů a Všeobecných podmínek pro poskytování cenových plánů BUSINESS PLATINUM COMBI tak, aby tyto podmínky neobsahovaly ustanovení zavazující

zákazníky provolat každý měsíc minimální stanovený objem hovorů (tzv. smluvní hovorné) a smlouvy na poskytnutí cenových plánů neobsahovaly ustanovení o (i) nevypovězení smlouvy na poskytnutí cenového plánu před určitým pevně stanoveným datem, (ii) o závazku zákazníka využívat u všech pevných telefonních linek pouze služeb žalobce;

Žalobci byla dále uložena povinnost do 60 dnů od právní moci rozhodnutí stanovit podmínky pro poskytování zvýhodněných cenových plánů tak, aby nebylo možné poskytovat tyto zvýhodněné cenové plány podle individuálních podmínek;

Žalobci byla dále uložena povinnost do 30 dnů od právní moci rozhodnutí ukončit poskytování zvýhodněných cenových plánů podle tzv. Winback/Retence programu.

Dále Úřad uložil žalobci ve výroku V. rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP Povinnost písemně informovat Úřad o splnění nápravných opatření stanovených ve výroku IV., a to do 30 dnů od jejich realizace.

Proti rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP podal žalobce rozklad dne 16.7.2003 (dále jen „rozklad“), o kterém bylo rozhodnuto, jak je uvedeno výše (čl. I. této žaloby).

Po přezkoumání prvostupňového rozhodnutí se předseda Úřadu v rámci napadeného rozhodnutí ztotožnil se závěry orgánu prvního stupně, když jím provedené změny výroku I. prvostupňového rozhodnutí spočívaly jen a pouze ve formulačním zpřesnění a úpravě gramatiky.

Rozhodnutím předsedy Úřadu č.j. R 20/2003 ze dne 19. ledna 2004, kterým byl změněn výrok bodu 1 rozhodnutí Úřadu č.j. S 1/03-3250/03-ORP ze dne 30. června 2003 byl žalobce poškozen, neboť předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže postupoval a rozhodoval v rozporu s ustanovením § 11 ZOHS, ustanoveními § 22 a § 23 ZOHS a ustanoveními § 46 a § 59 SŘ, a žalobce tak byl zkrácen na svých právech, a to zejména na právu dle čl. 2 odst. 2 Listiny základních práva svobod, které stanoví, že státní moc vůči němu lze uplatňovat jen v případech a mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví. Dále byl žalobce zkrácen také na právu dle čl. 2 odst. 3 Listiny základních práva svobod, které stanoví, že každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.

Nezákonnost výroků I. a II. rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. R 20/2003 ze dne 19. ledna 2004 spatřuje žalobce zejména v následujících skutečnostech, jak jsou rozvedeny níže v žalobních bodech.

Předseda Úřadu rozhodl v rozporu s ustanovením § 11 ZOHS, když tvrdí, že žalobce zneužil v napadeném rozhodnutí specifickými způsoby své dominantní postavení na trhu poskytování veřejných telefonních služeb určených podnikatelským subjektům prostřednictvím veřejných pevných telekomunikačních sítí ve smyslu § 11 odst. 1 ZOHS, na újmu soutěžitelů i spotřebitelů, přičemž údajné zneužití dominantního postavení má spočívat ve vytváření bariér pro rozvoj konkurence na trhu poskytování veřejných telefonních služeb určených podnikatelským subjektům prostřednictvím veřejných pevných telekomunikačních sítí. Úřadem, resp. i předsedou

Úřadu napadený systém cenových plánů (dále jen "CP") a všeobecných podmínek (dále jen "VP") pro podnikatelský sektor rozhodně nebyl žalobcem vytvořen s cílem vytvářet bariéru na příslušném relevantním trhu a dle názoru žalobce neobsahuje žádná ustanovení, která by mohla být považována za "zneužívající" ve smyslu ustanovení § 11 ZOHS. Ve vztahu k jednotlivým napadeným komponentům předmětných CP a VP musí žalobce uvést následující:

Co se týká problematiky tzv. smluvního hovorného, které je předsedou Úřadu resp. i Úřadem samotným označováno jako zakázaný věrnostní rabat/sleva, tj. mechanismu, dle kterého se zákazníci zavazují provolat předem pevně stanovený objem hovorů - smluvní hovorné a na základě splnění svého závazku obdrží slevu, přičemž nesplnění této podmínky je vázáno na sankci spočívající v pevné úhradě celé výše smluvního hovorného, považuje žalobce za nutné uvést následující. Dle jeho názoru, který již opakovaně zazněl v průběhu předmětného správního řízení, se v případě tzv. "smluvního hovorného":

(a) jedná o standardní mechanismus používaný běžně i v zemích EU, jehož aplikaci nedochází k narušení soutěže;

(b) předmětné cenové plány obsahující mechanismus smluvního hovorného jsou postaveny na principu objemové slevy, která je aplikována u všech zákazníků, kteří si dobrovolně zvolili některý z CP, již od počátku zúčtovacího období, tedy od prvního uskutečněného hovoru. Tím, že se zákazník dobrovolně rozhodne, že dosáhne požadovaného objemu hovorů ve finančním vyjádření, který je stanoven ve VP pro konkrétní CP, je mu objemová sleva poskytnuta automaticky již od začátku zúčtovacího období. Vlastní objemová sleva je tedy promítnuta (rozkalkulována) do jednotkových cen hovorného a dalších služeb. Tuto objemovou slevu získává každý zákazník, který přistoupí na příslušný CP a uzavře se žalobcem smlouvu na poskytování CP, bez ohledu na to, zda za dané zúčtovací období dosáhne požadovaného objemu hovorů ve finančním vyjádření (smluvního hovorného) či nikoliv;

(c) zákazníkovi jsou k dispozici všechny výhody, které z objemové slevy vyplývají, již od počátku zúčtovacího období, a to i za předpokladu, že zákazník nedosáhne stanoveného objemu hovorů či vypoví smlouvu před datem uvedeným ve smlouvě;

(d) v případě, že zákazník nedosáhne stanoveného objemu hovorného, kterého je nutno dosáhnout pro přiznání objemové slevy, je zákazníkovi účtován rozdíl mezi vyšší smluvního hovorného a skutečně realizovaným objemem hovorové korespondence. Tento rozdíl má zajistit, aby zákazník, který dosáhl požadovaného objemu hovorného v daném cenovém plánu nebyl diskriminován vůči zákazníkovi, který požadovaného objemu hovorného ve stejném cenovém plánu nedosáhl, jelikož oběma zákazníkům bylo hovorné od počátku zúčtovacího období účtováno ve stejných cenách. Nerealizací tzv. Vyúčtování smluvního hovorného by byli někteří zákazníci ze strany žalobce úmyslně poškozováni, což by znamenalo, že žalobce přistupuje ke dvěma zákazníkům se stejným cenovým plánem, ale různým objemem hovorného, stejným způsobem. Z tohoto pohledu je tzv. Vyúčtování smluvního hovorného (resp. dle terminologie Úřadu "sankce") paušalizovaným nárokem na vrácení neoprávněně čerpané objemové slevy;

(e) obdobné mechanismy používají i dominantní operátoři ve vyspělých zemích. V tomto kontextu musí žalobce zdůraznit, že se předseda Úřadu, jak vyplývá z obsahu napadeného rozhodnutí, hlouběji nezabýval žalobcem předloženými důkazy, tj.

Deutsche Telekom Allgemeine Geschäftsbedingungen BusinessCall 700 společně s jejich českým překladem a Deutsche Telekom Preisliste BusinessCall 700 opět s českým překladem (viz důkaz č. 3 této žaloby), přičemž sám odkazuje na, dle názoru žalobce na daný případ se nevztahující, rozhodnutí Evropské komise - případ Deutsche Post AG, case 2001/354/EC;

Žalobce se neztotožňuje se závěrem předsedy Úřadu týkajícím se právního posouzení charakteru jednotlivých smluv na poskytnutí CP, které vedle smluvního hovorného obsahovaly ustanovení o povinnosti zavázaného zákazníka odebírat veškeré telefonní služby hlasového volání pouze od žalobce. Žalobce striktně trvá na svém tvrzení uvedeném v rozkladu, že se sice v některých smlouvách objevil závazek zákazníka k "výhradnímu odběru" telekomunikačních služeb od žalobce, nicméně je nutno uvést, že toto a obdobná ustanovení primárně nejsou a nebyla součástí oficiální obchodní politiky žalobce a navíc měla pouze deklaratorní charakter (povinnost "výhradního odběru" nebyla jištěna jakýmkoliv sankčními ustanoveními a žádný ze zákazníků nebyl za její neplnění jakkoliv sankcionován či znevýhodňován), přičemž dle názoru žalobce nemohlo v konkrétních případech dojít ke vzniku újmy soutěžitelů a spotřebitelů. Nemůže proto souhlasit ani se způsobem, jakým se předseda Úřadu s touto námitkou vypořádal, když odkázal na úpravu příslušných ustanovení ve smlouvách, aniž by vzal v úvahu faktický průběh předmětných smluvních vztahů, který jasně prokazuje, že v daném případě nedocházelo ke zneužívání dominantního postavení.

Obdobně jako v předchozím odstavci se žalobce neztotožňuje se závěrem předsedy Úřadu týkajícím se právního posouzení charakteru jednotlivých smluv na poskytnutí CP, které vedle smluvního hovorného obsahovaly ustanovení o zákazu vypovězení smlouvy před určitým předem stanoveným datem. Žalobce se v rámci své obchodní strategie vždy snažil, aby byly smlouvy uzavírány vzhledem k jeho tržnímu postavení na přiměřeně dlouhé smluvní období, a předsedou v napadeném rozhodnutí jmenovaný příklad společnosti HYBLER GROUP, a.s. je pouze individuálním excesem jednotlivého zaměstnance a nikoliv součástí obchodní politiky, a proto má žalobce za to, že de facto prostřednictvím tohoto mechanismu nemohl porušit ustanovení § 11 ZOHS;

Ve vztahu k tvrzení předsedy Úřadu uvedenému v napadeném rozhodnutí, že bylo v průběhu řízení jasně prokázáno, že žalobce uplatňoval individuální podmínky, a to jak samostatně, tak i v rámci aplikace Winback/Retence programu, musí žalobce opět zkonstatovat, že jmenovaný program je jen a pouze marketingovým programem, kdy vzhledem ke konkrétní situaci je dotčeným skupinám zákazníků ze strany zaměstnanců žalobce věnována eminentní pozornost, bez toho, že by však docházelo k jejich neoprávněnému zvýhodňování, či naopak k diskriminaci ostatních zákazníků. Obchodní politika žalobce tedy v daném případě nebyla a není vedena tím, že by chtěl prostřednictvím aplikace předmětných programu Winback a Retence k sobě zákazníky dlouhodobě poutat. Pokud došlo k některým pochybením ze strany zaměstnanců žalobce, což žalobce nepopírá, jedná se pouze o nahodilé případy, jejichž vliv na kvalitu soutěžního prostředí je naprosto nicotný, když již žalobce učinil veškerá potřebná opatření, aby se takovéto případy nemohly opakovat. Související tvrzení předsedy Úřadu, že se v daném případě nejednalo o excesy svévolně jednajících zaměstnanců, považuje přitom žalobce za naprosto mylnou hypotézu nepodloženou dostatečným množstvím důkazního materiálu;

Žalobce nesouhlasí rovněž se závěrem předsedy Úřadu, že doba pronájmu telefonních ústředěn, převážně totožná s dobou, na kterou byla s určitým zákazníkem uzavřena smlouva na poskytnutí CP, ve svém důsledku vytváří bariéru pro vstup a rozvoj konkurenčního prostředí na relevantní trh. Jak již žalobce opakovaně uvedl, dle jeho názoru se jedná o standardní obchodní strategii běžně užívanou i v zahraničí; pronájmy jsou poskytovány za tržní ceny a generují zisk sami o sobě. Doba pronájmu je s dobou poskytnutí cenového plánu logicky propojena zejména z technických důvodů, neboť pronajímaná zařízení jsou technicky uzpůsobena pro fungování v síti žalobce. Navíc tato v ČR telekomunikačními operátory nově nabízená služba byla a doposud je masivně nabízena některými alternativními operátory, jejichž mateřské společnosti mají letité zkušenosti ze zahraničí. Ve světle těchto skutečností je pak již zmíněné tvrzení předsedy Úřadu, resp. i Úřadu, že tímto způsobem žalobce vytváří blížeji nepopsanou a nekvantifikovanou "bariéru" pro ostatní soutěžitele na trhu, neboť tito nejsou schopni získat zákazníky, naprosto neobjektivní.

Předseda Úřadu dále rozhodl v rámci potvrzení udělení sankcí také v rozporu s ustanoveními § 22 a 23 ZOH S (žalobce je přitom stále přesvědčen o tom, že z jeho strany nedošlo k porušení zákazu obsaženého v ustanovení § 11 odst. 1 ZOHS, ale považuje z hlediska právní jistoty za nutné napadnout i tuto část rozhodnutí). Nezákonost rozhodnutí lze dle žalobce spatřovat v tom, že:

Předseda Úřadu potvrdil závěr Úřadu, že údajné proti soutěžní jednání žalobce lze posoudit "zcela jistě jako nedbalostní", aniž by se jakkoliv relevantně vypořádal s námitkou žalobce obsaženou již v jeho rozkladu, že v průběhu správního řízení nebyla vůbec prokazována subjektivní dispozice žalobce ve vztahu k předmětnému jednání, přičemž Úřad musí ze zákona prokázat účastníkovi řízení zavinění přinejmenším ve formě nevědomé nedbalosti (viz. § 22 odst. 2 ZOHS). Tvrzení předsedy Úřadu o znalostech zaměstnanců žalobce týkajících se práva EU a související judikatury se dle názoru žalobce naprosto odklání od meritů problému, kterým je to, že Úřad, a později ani předseda Úřadu, otázku subjektivní stránky deliktu vůbec nezkontrolovali a hlouběji se jí nezabývali;

Není správný právní výklad ustanovení § 22 odst. 2 ZOH S provedený předsedou Úřadu ohledně námitky žalobce vztahující se k odůvodnění výše pokuty spočívající v tom, že se protisoutěžního chování dopustil subjekt, který již byl za porušení legislativy v oblasti hospodářské soutěže v minulosti sankcionován a má s ní být seznámen, a proti němuž již Úřad v minulosti zasáhl. Takový výklad je v rozporu s principem rovnosti před zákonem a navíc nebere v úvahu fakt, že předchozí sankce byly uděleny za porušení soutěžních pravidel na jiných relevantních trzích. Předseda Úřadu totiž tvrdí, že předmětné ustanovení hovoří konkrétně o opětovném porušení zákona, a proto skutečnost, že k porušení zákona nyní došlo na jiném relevantním trhu, nemá žádnou právní relevanci, s čímž se žalobce rozhodně neztotožňuje. Takovýto výklad je totiž dle jeho názoru příliš extenzivní, neodpovídající záměru zákonodárce a

popírající již výše zmiňovanou základní právní zásadu rovnosti před zákonem.

Předseda Úřadu nevyhověl námitce žalobce ve vztahu k údajně úmyslnému neposkytnutí podmínek obchodního chování u programu Winback, když musí žalobce na tomto místě zopakovat, že zástupce žalobce na žádost o poskytnutí podmínek obchodního chování u programu Winback sdělil, že na základě provedeného interního šetření bylo zjištěno, že neexistují žádné závazné smluvní dokumenty, resp. podmínky písemně specifikující "podmínky obchodního chování u programu Winback". Přitom v průběhu shromažďování podkladových materiálů byl zajištěn materiál, ve kterém jsou základní kroky při realizaci programu Winback stanoveny. Jak již žalobce opakovaně uvedl, předkládal všechny požadované dokumenty vždy ve stanovených termínech. Úřadem "nalezené" dokumenty pak rozhodně nepřináleží do kategorie dokumentů požadovaných ve výzvě a navíc byly žalobcem Úřadu již dříve předloženy. Tvrzení Úřadu je tedy dle žalobce zjevně nesprávné a neodpovídá objektivní realitě.

„Exemplární“ výše udělené pokuty neodpovídá požadavku uvedenému v ustanovení § 22 odst. 2, posl. věta, ZOHS, aby Úřad při rozhodování o výši pokuty přihlédl zejména k závažnosti, případnému opakování a délce porušování zákona. Odůvodnění výše pokuty, kterou předseda Úřadu potvrdil tím, že jednání, v němž je spatřováno porušení zákona, představovalo pro konkurenty žalobce významnou bariéru pro rozvoj jejich podnikání, dle názoru žalobce neodpovídá objektivní realitě, neboť jím rozhodně nedošlo nebo nemohlo dojít k jakémukoliv významnému zpomalení postupu liberalizace v odvětví telekomunikací založené změnami v příslušné legislativě. Ani navazující tvrzení Úřadu, že žalobce své proti soutěžní chování zaměřil právě na zákazníky z řad podnikatelů a v důsledku toho se jeho potenciální konkurenti dostali do situace, kdy ne vlastní vinou, ale právě v důsledku protisoutěžního chování žalobce, mohli vystupovat v roli nevýznamné konkurence, je ničím neodůvodněnou hypotézou Úřadu. Také tvrzení, že žalobci přináší zákazníci z podnikatelského sektoru podstatnou část jeho příjmů, je zjevně zavádějící, neboť příjmy v obdobných řádech mu generují i domácí stanice, což předseda Úřadu ani Úřad při svém rozhodování nevzali v úvahu. Závažnost možného porušení zákona i újma případně vzniklá soutěžitelům a zákazníkům pak dle názoru žalobce rozhodně nemohly být příliš vysoké, a proto měla být dle názoru žalobce případně využita zákonná možnost a uložena buď pokuta do výše 10.000.000,- Kč, nebo pokuta jen mírně překračující tuto částku. Uložená pokuta ve výši 81.700.000,- Kč je v daném případě naprosto neadekvátní, navíc je odůvodnění výše pokuty v prvostupňovém i napadeném rozhodnutí dle názoru žalobce naprosto nepřezkoumatelné. Úřad i jeho předseda se uložením takto vysoké pokuty drží aktuálního trendu "zvyšování sankcí", aniž by byli schopni nalézt jakékoliv zákonné důvody týkající se jejich výše.

Předseda Úřadu, který je potvrdil, resp. i Úřad, porušil při uložení opatření k nápravě ustanovení § 23 ZOHS, které mimo jiné v odst. 1 stanoví, že pro jeho splnění má být stanovena přiměřená lhůta, a v odst. 2 stanoví, že opatření k nápravě nesmí být svým obsahem a rozsahem ukládáno nad rámec tohoto zákona. Dle názoru žalobce jsou uložena opatření k nápravě jednak zjevně nepřiměřená možnému porušení zákona, když musí žalobce opakovaně upozornit na to, že zejména co se týká změn

existujících smluv, je jejich provedení ve stanovených lhůtách prakticky nemožné. Stanovené lhůty jsou vzhledem k množství smluvní dokumentace a nutnosti projednat změny smluv se značným počtem zákazníků nepřiměřeně krátké a měly by být podstatně prodlouženy, a dále mohou nastat i přes veškerou snahu žalobce praktické soukromoprávní problémy se změnami obsahu jednotlivých smluv, které musí být realizovány formou dodatků odsouhlasených jednotlivými zákazníky, tj. přes veškerou snahu bude muset žalobce v případě negativního postoje příslušnou smlouvu vypovědět a čekat do doby než doběhne relevantní výpovědní lhůta. Dle názoru žalobce by pak logicky byla relevantní lhůta minimálně 6 měsíční. Tvrzení předsedy Úřadu, který poukázal na iniciativu žalobce ve směru k dobrovolnému odstranění některých ustanovení, a dále na to, že mezi vydáním prvostupňového rozhodnutí a rozhodnutí o rozkladu již uplynulo 6 měsíců, je ve vztahu k věci naprosto irelevantní, neboť k odstraňování některých ustanovení smluvní dokumentace žalobcem došlo nikoliv na základě toho, že by si byl vědom jakéhokoliv porušení relevantní právní úpravy, ale z důvodu plynule probíhajících změn smluvní dokumentace. Samotná argumentace tím, že mezi vydáním prvostupňového rozhodnutí a rozhodnutí o rozkladu již uplynulo 6 měsíců, je ze své podstaty nesmyslná - prvostupňové rozhodnutí nikdy nenabýlo právní moci. Závěrem k tomuto bodu musí žalobce zkonstatovat, že se předseda Úřadu jeho námitkou o nepřiměřenosti lhůt hlouběji nezabýval. Dle § 46 SŘ musí být rozhodnutí v souladu se zákony a ostatními právními předpisy a musí vycházet ze spolehlivě zjištěného stavu věci. Ustanovení § 59 SŘ pak stanoví, že odvolací orgán, je-li to nutné, dosavadní řízení doplní, popřípadě jeho vady odstraní. Ze skutečností uvedených výše v jednotlivých odstavcích tohoto článku vyplývá, že napadené rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. R 20/2003 ze dne 19. ledna 2004, není v souladu se zákony a ostatními právními předpisy, zde zejména ustanoveními §§ 11, 22 a 23 ZOHS. Dle názoru žalobce trpělo řízení a rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže v prvním stupni takovými nedostatky, na základě kterých bylo nezbytné, aby předseda Úřadu v souladu s § 59 SŘ dosavadní řízení doplnil a jeho vady odstranil. Ačkoli žalobce ve svém rozkladu ze dne 16. července 2003 proti rozhodnutí Úřadu ze č.j. S 1/03-3250/03-ORP ze dne 30. června 2003 pochybení Úřadu v prvním stupni řízení namítal, předseda Úřadu řízení nedoplnil a jeho vady neodstranil.

S ohledem na shora v této žalobě uvedené skutečnosti žalobce navrhuje, aby Krajský soud v Brně v souladu s § 78 odst. 1 a 3 SŘS vydal tento r o z s u d e k:
Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. R 20/2003 ze dne 19. ledna 2004, o rozkladu žalobce proti rozhodnutí Úřadu č.j. S 1/03-3250/03-ORP ze dne 30.6.2003, a rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S 1/03-3250/03-ORP ze dne 30.6.2003 se ruší a věc se vrací k dalšímu řízení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

Žalovaný ve svém vyjádření uvedl, že za porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže byla žalobci podle § 22 odst. 2 zákona uložena rozhodnutím prvního stupně ze dne 30. 6. 2003 č.j. S 1/03-3250/03-ORP pokuta ve výši 81,7 milionů korun, která byla rozhodnutím žalovaného ze dne 19.1.2004 č.j. R 20/2003 potvrzena, a jednání shora

popsané bylo žalobci ve smyslu ustanovení § 11 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže do budoucna zakázáno.

Současně žalovaný potvrdil žalobci uložené opatření k nápravě spočívající v úpravě stávajícího znění smluv na poskytnutí cenových plánů tak, aby Všeobecné podmínky neobsahovaly ustanovení zavazující zákazníky provolat každý měsíc minimální stanovený objem hovorů - tzv. smluvní hovorné, aby smlouvy na poskytnutí cenových plánů neobsahovaly ustanovení o nevypovězení smlouvy na poskytnutí cenového plánu před určitým pevně stanoveným datem a o závazku zákazníka využívat u všech svých pevných telefonních linek pouze služeb účastníka řízení. Dále bylo žalobci uloženo stanovit podmínky pro poskytování zvýhodněných cenových plánů tak, aby nebylo možné poskytovat tyto zvýhodněné cenové plány podle individuálních podmínek, stejně jako bylo uloženo ukončit poskytování zvýhodněných cenových plánů podle tzv. Winback/Retence programů. O splnění shora uvedených opatření k nápravě byla žalobci uložena povinnost žalovaného písemně ve stanovené lhůtě informovat.

Právní úprava dominantního postavení a jeho zneužití je upravena v ustanovení § 10 a § 11 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Dominantní postavení na trhu má ve smyslu ustanovení § 10 odst. 1 zákona „*soutěžitel nebo společně více soutěžitelů (společná dominance), kterým jejich tržní síla umožňuje chovat se ve značné míře nezávisle na jiných soutěžitelích nebo spotřebitelích*“. Tržní síla se přitom posuzuje nejen podle velikosti tržního podílu daného soutěžitele, ale také podle hospodářské a finanční síly soutěžitelů, právních a jiných překážek vstupu na trh pro další soutěžitele, stupně vertikální integrace soutěžitelů, struktury trhu apod. Z podkladů, které žalovaný získal na základě žádostí směřovaných jednotlivým alternativním operátorům o počtu všech jimi provozovaných podnikatelských stanic za rok 2002 a o objemu veškerého odchozího provozu z těchto stanic v korunách českých (šanon č. III správního spisu, strany 21 - 37), stejně jako z opatření Českého telekomunikačního Úřadu č. OÚ - 1/S/2003 (šanon č. IV správního spisu, strany 105 - 106) žalovaný zjistil, že žalobce prokazatelně zaujímá na vymezeném relevantním trhu dominantní postavení, když jeho tržní podíl činí cca 85 % (strana 8 - 10 rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03ORP).

Po zjištění, že žalobce se nachází v dominantním postavení, zabýval se žalovaný přezkumem jednání žalobce, zda nezakládá možné zneužití tohoto postavení na trhu poskytování veřejných telefonních služeb určených podnikatelským subjektům prostřednictvím veřejných pevných telekomunikačních sítí. Typickým příkladem zneužití dominantního postavení je poskytování tzv. věrnostních rabatů. Podstata věrnostních rabatů spočívá v závazku určitého zákazníka, jež dal soutěžiteli v dominantním postavení, že bude odebírat celé spektrum nabízeného sortimentu či bude využívat služeb výlučně od tohoto dominantního soutěžitele anebo že bude odebírat určité minimální množství služeb. Na základě těchto shora uvedených závazků pak daný soutěžitel nacházející se v dominantním postavení poskytuje zavázanému zákazníkovi různé slevy či jiná zvýhodnění.

Při hodnocení jednání i jeho účinků na soutěžní prostředí přihlédl žalovaný rovněž k judikatuře Evropské komise a Evropského soudního dvora (např. Hoffmann-La Roche, Case 85/76 - strana 9 žalobou napadeného rozhodnutí; Deutsche Post AG, Case 2001/354/EC; BPB Industries and British Gypsum - strana 32 rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP; Irish Sugar - strana 32 rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP; či Michelin, Case 322/81 - strany 34 - 35 rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP atd.).

Po přezkoumání všech relevantních skutečností žalovaný dospěl k závěru, že smlouvy na poskytnutí cenových plánů, které žalobce uzavíral s podnikatelskými subjekty ve znění Všeobecných podmínek, které obsahovaly závazek odběratelů veřejných telefonních služeb prostřednictvím veřejných telekomunikačních sítí ohledně smluvního hovorného, včetně jeho vyúčtování, závazek výhradního odběru, či závazek nevypovědět smlouvy na poskytnutí cenového plánu před určitým pevně stanoveným datem, stejně jako uplatňování individuálních podmínek odlišných od Všeobecných podmínek či aplikace programů Winback/Retence, představují tzv. věrnostní rabaty, které v důsledku toho, že žalobce je soutěžitelem v dominantním postavení, vedly k narušení hospodářské soutěže na vymezeném relevantním trhu poskytování veřejných telefonních služeb určených podnikatelským subjektům prostřednictvím veřejných pevných telekomunikačních sítí.

Ve správním řízení č.j. S 1/03 bylo žalovaným prokázáno, že tato obchodní strategie žalobce vedla k dlouhodobému připoutání si určité kategorie zákazníků - podnikatelských subjektů. Tím omezila soutěžní prostředí na újmu ostatních soutěžitelů a vytvořila významnou bariéru pro rozvoj konkurenčního prostředí na relevantním trhu (protokol o výslechu svědka konaného dne 28. 1. 2003: šanon č. III správního spisu, strany 5 - 8). Dopady tohoto jednání byly o to závažnější, že k vytvoření Všeobecných podmínek a tedy k uzavírání smluv na poskytnutí cenových plánů došlo v období postupné liberalizace telekomunikačního sektoru, tj. v období existence veřejného zájmu na vzniku efektivní konkurence na relevantním trhu. Tím byl narušen proces liberalizace a tím i čerpání z něho plynoucích výhod nejen pro konkurenty, neboť předmětná obchodní politika žalobce reálně znesnadnila vstup alternativních operátorů na relevantní trh. Negativní dopad na jiné soutěžitele byl shledán již ve skutečnosti, že tito soutěžitelé v důsledku zneužití dominantního postavení žalobce, nemohli na relevantním trhu působit za rovných soutěžních podmínek.

Újma byla zjištěna rovněž na straně spotřebitelů. Projevila se nejen u zavázaných zákazníků žalobce, kteří na podmínky cenových plánů přistoupili a byli jednak zavázáni realizovat určitý objem volání a jednak museli podmínky zvýhodněných cenových plánů akceptovat např. po určitou dobu, jinak by ztratili "výhody", které ze zvýhodněných cenových plánů měli, ale rovněž u zákazníků nezavázaných, u nichž jednání žalobce vedlo k cenové diskriminaci.

K námitkám žalobce proti závěrům žalobou napadeného rozhodnutí č.j. R 20/2003 ze dne 19.1.2004, stejně jako rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP ze dne 30.6.2003, uvádí žalovaný následující:

V první řadě žalovaný považuje za nezbytné vyjádřit se k žalobcem deklarovanému cíli a účelu jím uplatňovaných Všeobecných podmínek pro poskytování cenových plánů. Ve správním řízení č.j. S 1/03 bylo oproti tvrzení žalobce nepochybně prokázáno, že žalobce vytvářel bariéru vstupu na trh, omezoval efektivní konkurenční prostředí a cenově diskriminoval spotřebitele telekomunikačních služeb. Z provedeného dokazování rovněž vyplynulo, že důvodem, pro který se zákazníci žalobce rozhodli uzavřít smlouvu na poskytnutí cenového plánu, nebyla jejich potřeba komplexního telekomunikačního korporátního řešení, nýbrž

požadavek na zajištění hlasových služeb prostřednictvím veřejných pevných telekomunikačních sítí (protokol o výslechu svědka ze dne 18. 3. 2003: šanon č. III správního spisu, strany 175 - 181). Komplexnost služeb by dle názoru žalovaného bylo možné spatřovat v tom, kdyby žalobce v rámci jedné smlouvy poskytoval svému zákazníkovi vedle služby hlasové, rovněž datové a další služby.

K námitce žalobce týkající se smluvního hovorného, včetně jeho vyúčtování, setrvává žalovaný na svých závěrech obsažených v napadeném rozhodnutí (strana 9). V případě smluvního hovorného a jeho vyúčtování se totiž nejedná o žalobcem tvrzené objemové slevy, nýbrž o shora specifikované věrnostní rabaty. Od věrnostních rabatů je nezbytné odlišovat tzv. slevy množstevní, jejichž aplikace je obecně tolerována rovněž judikaturou Evropské komise či Evropského soudního dvora. Za množstevní slevu však nelze považovat smluvní hovorné a jeho vyúčtování, a to nejen s ohledem na jistotu žalobce, dominantního soutěžitele, o určitém objemu příjmů od podnikatelských subjektů bez ohledu na to, zda předmětné hovory fakticky tito odběratelé uskutečnili, ale rovněž z toho důvodu, že rabat zákazníka podnikatelského subjektu svázaný se specifickým objemem hovorů nebyl poskytován na základě objektivně stanovené kvantitativní aplikace na všechny odběratele shodně, nýbrž na základě předpokládaného objemu odběru, který byl pouhým odhadem budoucí spotřeby. Ke stejným závěrům dospěla rovněž Evropská komise v případě Deutsche Post AG (Case 2001/354/EC), jenž je podrobně interpretován na straně 35 a 36 rozhodnutí č.j. S 1/033250/03-ORP. Námitku žalobce týkající se problematiky smluvního hovorného a jeho vyúčtování považuje tedy žalovaný za nedůvodnou.

Pokud jde o námitku žalobce týkající se povinnosti zavázaného zákazníka odebírat veškeré telefonní služby hlasového volání pouze od žalobce či závazku některých zákazníků nevypovědět smlouvu o poskytnutí cenového plánu před určitým předem smlouvou stanoveným datem, konstatuje žalovaný, že soutěžitel, jenž zaujímá na vymezeném relevantním trhu dominantní postavení, nemůže své jednání zakládat na poskytování takových smluvních podmínek svým zákazníkům, např. v podobě různých slev či zvýhodnění, jež si v dané situaci může dovolit poskytovat právě s ohledem na své postavení. Dominantní soutěžitel disponuje na trhu zvláštní odpovědností vyplývající právě z jeho postavení. Poskytuje-li pak dominantní soutěžitel svým zákazníkům slevy či jiné výhody na základě skutečnosti, že se mu zákazníci zaváží výhradním odběrem či odběrem na určitou pevně stanovenou dobu, která byla v některých smlouvách na poskytnutí cenového plánu v řádu několika let, vytváří tím překážky vstupu na vymezený relevantní trh a brání rozvoji konkurenčního prostředí (rozsudek ESD ve věci Hoffman-La Roche, Case 85/76 - strany 31 32 rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP či rozsudek ESD ve věci BPB Industries and British Gypsum, Case T-65/89 - strana 32 rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP).

Žalovaný má tedy oprávněně za to, že ve správním řízení prokázal, že žalobce uzavíral s některými zákazníky, podnikatelskými subjekty, smlouvy na poskytnutí cenového plánu (např. smlouva uzavřená se společností HYBLER GROUP, a.s.: příloha č. 7 správního spisu, strany 102 - 114; smlouva uzavřená se společností Radikálka Hradec Králové, s.r.o.: příloha č. 6 správního spisu, strany 253 - 266; dodatek ke smlouvě na poskytnutí cenového plánu uzavřená se společností STAVCENT, a.s.: příloha č. 7 správního spisu, strany 74 - 77 atd.), při jejichž aplikaci byla těmto zákazníkům účtována nižší cena hovorného, než cena, kterou žalobce účtoval jiným zákazníkům, a to nikoli na základě objemu uskutečněných hovorů, nýbrž na základě závazku zákazníka k výhradnímu odběru telefonní služby hlasového

volání či závazku minimální doby užívání předmětného cenového plánu. Poskytování slev, jež přitom nejsou založeny na objemu uskutečněných hovorů, nýbrž na délce trvání smluvního vztahu nebo na využívání hlasových služeb výhradně u žalobce, je zneužitím dominantního postavení ve smyslu ustanovení § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže na újmu jiných soutěžitelů i spotřebitelů.

K námitkám žalobce týkajícím se poskytování individuálních podmínek a aplikace programu Winback ve smlouvách na poskytnutí cenového plánu, kdy žalobce tvrdí, že se jedná pouze o marketingový program, konstatuje žalovaný, že existence individuálního přístupu žalobce k některým zákazníkům (např. smlouva uzavřená se společností XAVEROV, a.s. nazvaná BUSINESS XAVEROV: příloha č. 7 správního spisu, strany 1 - 12) byla jednoznačně prokázána (strany 33 - 35 rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP). Nejednalo se přitom o žalobcem uvedené ojedinělé excesy některých jeho zaměstnanců. Z dokumentů, jež jsou součástí jednotlivých smluv na poskytnutí cenového plánu, totiž vyplynul celý postup jednání s daným zákazníkem včetně dohledu a následného schválení nadřízenými zaměstnanci (např. smlouva uzavřená se společností KOBRA - CARGO, S.r.o.: příloha č. 7 správního spisu, strany 46 - 53). Žalovaný tedy na základě podkladů shromážděných ve správním řízení č.j. S 1/03 dospěl k závěru, že žalobce uplatňoval rozdílný přístup k jednotlivým zákazníkům v závislosti na předchozím průběhu jednání a dalších podmínkách, jež spočívaly především v poskytování různých cenových zvýhodnění nebo dodávkách dalšího plnění, když kritéria pro jejich získání nebyla předem objektivně dána. Z provedeného dokazování dále žalovaný ověřil, že uplatňování individuálních podmínek a aplikace Winback programu, jenž byl vytvořen s cílem získat původního zákazníka, odběratele telefonních služeb, či „přetáhnout“ zákazníka od konkurence, byly založeny na poskytování takových individuálních podmínek, respektive na takovém cenovém zvýhodnění za současného ujednání určitého časového závazku či závazku výhradního odběru, které si mohl dovolit poskytovat pouze žalobce, tj. soutěžitel nacházející se v dominantním postavení. Z hlediska ochrany hospodářské soutěže považuje přitom žalovaný za zcela irelevantní tvrzení žalobce, že Winback program byl pouhým marketingovým programem, zásadní skutečností je, zda jednání žalobce při uplatňování Winback programu vedlo k narušení hospodářské soutěže na relevantním trhu.

Pokud jde o námitku žalobce vztahující se k době nájmu telefonních ústředen, má žalovaný v souladu s judikaturou Evropské komise (rozhodnutí ve věci Van den Bergh Foods Limited, Case 98/531/EC - strana 35 rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP) za to, že jednání žalobce omezilo svobodnou volbu zavázaných zákazníků zvolit si operátora pro poskytování telefonních služeb a narušilo tím hospodářskou soutěž. Doba pronájmu telefonních ústředen či jiných služeb (např. euro ISDN karet) byla totiž stanovena vesměs totožně s dobou, na kterou byla s daným zákazníkem uzavřena smlouva na poskytnutí cenového plánu (např. smlouva uzavřená s Dopravním podnikem města Pardubic a.s., příloha č. 7 správního spisu, strany 13 - 22). Jedná-li se o tvrzení žalobce, že obdobný postup masivně nabízejí i ostatní alternativní operátoři, považuje žalovaný za nezbytné zdůraznit, že alternativní operátoři nezaujímají na relevantním trhu dominantní postavení, a proto jej také nemohou zneužívat. Jak již bylo uvedeno shora, jsou na soutěžitele nacházejícího se v dominantním postavení kladeny vyšší právní nároky, nežli na soutěžitele ostatní.

Na závěr konstatuje žalovaný, že ve správním řízení čj. S 1/03 bylo nepochybně prokázáno, že žalobce zneužil svého dominantního postavení na trhu poskytování veřejných telefonních služeb určených podnikatelským subjektům prostřednictvím veřejných pevných telekomunikačních sítí tím, že s podnikatelskými subjekty uzavíral smlouvy na poskytnutí cenových plánů ve znění Všeobecných podmínek, ve kterých tyto podnikatelské subjekty zavázal věrnostními rabaty, čímž nejenže vytvořil bariéru pro rozvoj konkurenčního prostředí na předmětném relevantním trhu, ale rovněž jeho jednání vedlo k cenové diskriminaci ostatních, tj. nezavázaných podnikatelských subjektů, a proto námitky žalobce proti zjištěnému skutkovému stavu považuje žalovaný za neoprávněné.

V další části žaloby se žalobce ohrazuje proti výši uložené pokuty a opatření k nápravě dle ustanovení § 22 a 23 zákona o ochraně hospodářské soutěže. K těmto námitkám, jež byly řádně vypořádány v rámci žalobou napadeného rozhodnutí (strany 11 a 12), podává žalovaný následující vyjádření:

Jedná-li se o povinnost žalovaného prokázat subjektivní stránku deliktu, konstatuje žalovaný, že ve správním řízení č.j. S 1/03 byla nedbalost žalobce prokázána. Žalobce prokázal znalost judikatury Evropské komise i Evropského soudního dvora, která již před lety deklarovala protisoutěžní charakter věrnostních rabatů, z čehož bylo možno dovodit, že žalobce, respektive jeho zaměstnanci si museli být vědomi toho, že předmětná ustanovení obsažená ve Všeobecných podmínkách a smlouvách na poskytnutí cenového plánu jsou v rozporu s pravidly hospodářské soutěže (strana 11 napadeného rozhodnutí).

K námitce žalobce týkající se údajně nesprávného výkladu ustanovení § 22 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže, uvádí žalovaný, že předmětné ustanovení stanoví, cit.: „...*Při rozhodování o výši pokuty Úřad přihlédne zejména k závažnosti, případnému opakování a délce trvání porušování tohoto zákona.*“ Přítěžující okolností při ukládání pokuty je tedy skutečnost, zda soutěžitel již porušil zákon o ochraně hospodářské soutěže, nikoli zda se dopustil recidivy stejné skutkové podstaty. Dále pak již záleží na správním uvážení orgánu, jenž pokutu ukládá, do jaké míry k předchozímu porušení zákona přihlédne, a to podle jeho povahy, závažnosti či následků, které způsobilo apod.

Jak již žalovaný uvedl v napadeném rozhodnutí, při ukládání pokuty dále nepřihlížel k žalobcem namítanému úmyslnému neposkytnutí podmínek obchodního chování u programu Winback, nýbrž ke skutečnosti, že žalobce v rozporu se skutečným stavem sdělil (šanon č. III správního spisu, strany 260 - 263), že požadované podmínky obchodního chování v písemné podobě vůbec neexistují (strana 42 rozhodnutí č.j. S 1/03-3250/03-ORP). Požadované dokumenty byly totiž následně zajištěny jako příloha smlouvy na poskytnutí cenového plánu uzavřené mezi žalobcem a společností KOBRA - CARGO, s.r.o. (příloha č. 7 správního spisu, strana 46 - 53).

Při posuzování všech přítěžujících i polehčujících okolností případu žalovaný pečlivě zvažoval výši uložené pokuty. Ve vztahu k závažnosti a dopadům prokazaného porušení zákona konstatuje žalovaný, že pokuta ve výši 81 700 000 Kč, jež představuje toliko 0,2 % z čistého obrátu žalobce dosaženého za poslední ukončený kalendářní rok, tj. 2002, byla žalobci uložena při samé spodní hranici zákonného rozpětí, když zákon o ochraně hospodářské soutěže v ustanovení § 22 odst. 2

umožňuje Úřadu uložit soutěžitelům za porušení zákona pokutu až cit.: „...do výše 10 % čistého obrátu dosaženého za poslední ukončený kalendářní rok, ... „ Sankci uloženou žalobci proto žalovaný nepovažuje za mimořádnou či exemplární a uzavírá, že námitky žalobce proti výši uložené pokuty jsou nedůvodné.

Žalovaný proto navrhl, necht' je žaloba v celém rozsahu v souladu s ust. § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítnuta.

Soud si dále od žalovaného vyžádal předložení kompletního spisového materiálu k věci se vztahujícího. Vzhledem k tomu, že jde o materiál velmi obsáhlý, nebudou (z hlediska soudního přezkumu) jeho relevantní části konstatovány samostatně, nýbrž na jednotlivé listiny bude odkázáno vždy v rámci vypořádání se s jednotlivými žalobními námitkami.

Krajský soud v Brně přezkoumal žalobou napadená správní rozhodnutí, jakož i řízení přecházející jejich vydání, a to v rozsahu jejich napadení žalobou (§ 71 odst. 1 písm. d) soudního řádu správního – dále jen s.ř.s., § 75 odst. 2, věta první s.ř.s.). Ve věci přitom rozhodl bez nařízení jednání v souladu s ust. § 51 odst. 1 s.ř.s.

Žaloba není důvodná.

S ohledem na rozsah správního řízení je třeba nejprve stručně shrnout průběh uvedeného správního řízení. Žalovaný v napadeném rozhodnutí č.j. R 20/2003 ze dne 19.1.2004, stejně jako v rozhodnutí I. stupně č.j. S 1/03-3250/03-ORP ze dne 30.6.2003 deklaroval, že žalobce zneužil svého dominantního postavení na trhu poskytování veřejných telefonních služeb určených podnikatelským subjektům prostřednictvím veřejných telekomunikačních sítí na újmu soutěžitelů i spotřebitelů. Porušení ust. § 11 odst. 1 zák.č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (dále jen „zákon“), spočívalo podle prvostupňového správního orgánu a žalovaného konkrétně v tom, že žalobce uzavíral s podnikatelskými subjekty smlouvy na poskytnutí cenových plánů nebo dodatky ke smlouvám na poskytnutí cenových plánů (dále jen „smlouva na poskytnutí cenového plánu“) ve znění Všeobecných podmínek pro poskytování cenových plánů PREMIUM, Všeobecných podmínek pro poskytování cenových plánů BENEFIT, Obchodních podmínek pro poskytování cenového plánu BUSSINESS OPTIMAL, Obchodních podmínek společnosti ČESKÝ TELECOM, a.s. pro poskytování cenových plánů pro podnikové telefonní stanice, Všeobecných podmínek pro poskytování TOP cenových plánů, Všeobecných podmínek pro poskytování cenových plánů BUSSINESS PLATINUM COMBI (dále jen „Všeobecné podmínky“), ve kterých zavazovala zákazníky provolat každý měsíc minimálně stanovený objem hovorů – tzv. smluvní hovorné – s tím, že pokut byl objem uskutečněných odchozích hovorů nižší než smluvní hovorné stanovené příslušnou smlouvou na poskytnutí cenového plánu, účtoval zákazníkovi kromě ceny za uskutečněné hovory ještě rozdíl mezi výší smluvního hovorného a cenou za uskutečněné hovory – tzv. Vyúčtování smluvního hovorného. Uvedené smlouvy na poskytování cenových plánů dle

prvostupňového správního orgánu a žalovaného navíc obsahovaly závazek, že nebudou žádnou ze smluvních stran vypovězeny před určitým pevně stanoveným datem uvedeným ve smlouvě na poskytnutí cenového plánu. Rovněž závazek, že zákazníci budou využívat u všech svých pevných telefonních linek k hlasovému provozu pouze služeb společnosti ČESKÝ TELECOM, a.s., uplatňování individuálních podmínek odlišných od podmínek uvedených shora, a aplikace žalobcem vytvořených programů Winback/Retence s cílem získat či udržet zákazníka na úkor konkurence, kdy na základě těchto programů přizpůsoboval podmínky pro uzavření smlouvy na poskytnutí cenového plánu potřebám konkrétního zákazníka, byly tak žalovaným, resp. i prvostupňovým správním orgánem shledány jako protisoutěžní, neboť vytvářejí bariéry pro rozvoj konkurence na vymezeném relevantním trhu. Za porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže byla žalobci podle § 22 odst. 2 zákona uložena rozhodnutím správního orgánu prvního stupně ze dne 30.6.2003, č.j. S 1/03-3250/03-ORP pokuta ve výši 81,7 milionů korun, která byla rozhodnutím žalovaného ze dne 19.1.2004, č.j. R 20/2003 potvrzena, a jednání shora popsané bylo žalobci ve smyslu ust. § 11 odst. 2 zákona, do budoucna zakázáno. Žalovaný dále v tomto svém rozhodnutí potvrdil žalobci uložené opatření k nápravě spočívající v úpravě stávajícího znění smluv na poskytnutí cenových plánů tak, aby Všeobecné podmínky neobsahovaly ustanovení zavazující zákazníky provolat každý měsíc minimální stanovený objem hovorů – tzv. smluvní hovorné, aby smlouvy na poskytování cenových plánů neobsahovaly ustanovení o nevyovězení smlouvy na poskytnutí cenového plánu před určitým pevně stanoveným datem a o závazku zákazníka využívat u všech svých pevných telefonních linek pouze služeb u ČESKÉHO TELECOMU, a.s. Také bylo ČESKÉMU TELECOMU, a.s. uloženo stanovit podmínky pro poskytování zvýhodněných cenových plánů tak, aby nebylo možné poskytovat tyto zvýhodněné cenové plány podle individuálních podmínek, stejně jako bylo uloženo ukončit poskytování zvýhodněných cenových plánů podle tzv. Winback/Retence programů. Žalobci byla dále uložena povinnost žalovaného písemně informovat o uvedených opatření k nápravě.

Také je třeba se zmínit o vymezení relevantního trhu. Pojem „relevantní trh“ je tuzemskou soudní praxí již konstantně vymezován jako neurčitý právní pojem, který nelze obsahově dostatečně přesně vymezit. Z toho vyplývá, že aplikace tohoto pojmu závisí na odborném posouzení žalovaného, resp. správního orgánu I. stupně, v každém jednotlivém případě. Pokud tedy zákonodárce vytvořil prostor veřejné správě pro hodnocení konkrétní situace ve vztahu k neurčitému právnímu pojmu, pak naplnění jeho obsahu s sebou z hlediska následného soudního přezkumu přináší povinnost správního orgánu rozhodnout způsobem, který norma předvídá.

Nejprve se soud zabýval námitkou týkající se smluvního hovorného. V tomto případě je třeba odkázat na odůvodnění rozhodnutí žalovaného. V případě předmětného smluvního hovorného a jeho vyúčtování se nejedná o žalobcem tvrzené objemové slevy, ale o věrnostní rabaty. Od věrnostních rabatů je nezbytné odlišovat tzv. rabaty množstevní, které nejsou kvalifikovány jako porušení pravidel hospodářské soutěže a jejichž aplikace je obecně také tolerována evropskou judikaturou. Po posouzení jak ustanovení obsažených ve Všeobecných podmínkách, tak ustanovení

obsažených v konkrétních smlouvách na poskytnutí cenových plánů, které jsou součástí připojeného správního spisu, je nutné konstatovat, že konstrukce smluvního hovorného, tj. závazek provolat každý měsíc minimální stanovený objem hovorů, kdy při nesplnění tohoto závazku je zákazníkovi kromě ceny za uskutečněné hovory účtován také rozdíl mezi výší smluvního hovorného a cenou za uskutečněné hovory v podobě „Vyúčtování smluvního hovorného“, nelze vzhledem k jistotě dominantního soutěžitele – ČESKÉHO TELECOMU, a.s. (kdy proti závěrům, že žalobce je dominantním soutěžitelem nebyla ani vznesena žalobní námitka a soud z tohoto předpokladu zjištěného správním orgánem vychází) o určitém objemu příjmů od podnikatelských subjektů bez ohledu na to, zda předmětné hovory fakticky tito odběratelé uskuteční, je třeba považovat za tzv. množstevní rabat. Naopak jako věrnostní rabaty jsou posuzovány závazky, kdy rabat zákazníka – podnikatelského subjektu je svázán se specifickým objemem, ale není mu poskytnuta na základě kvantity, kterou již odebral, nýbrž na základě předpokládaného objemu odběru, který je pouhým odhadem budoucí spotřeby. Tyto závěry, jak správně uvedl žalovaný, deklarovala ve svém rozhodnutí rovněž Evropská komise.

Dále se soud zabýval námitkou žalobce, týkající se povinnosti zavázaného zákazníka odebírat veškeré telefonní služby hlasového volání pouze od žalobce či závazku některých zákazníků nevypovědět smlouvu o poskytnutí cenového plánu před určitým předem smlouvou stanoveným datem. Jak už bylo uvedeno shora, soud vychází ze závěru, ke kterému dospěl správní orgán v I. stupni, tak i žalovaný, a to sice, že žalobce má trhu dominantní postavení. Vzhledem k tomuto svému postavení nemůže se jednání zakládat na poskytování takových smluvních podmínek svým zákazníkům, např. v podobě různých slev či zvýhodnění, jež si v dané situaci může dovolit poskytovat s ohledem na své postavení. Dominantní soutěžitel naopak disponuje na trhu zvláštní odpovědností, vyplývající právě z jeho postavení. Z toho vyplývá, že poskytuje-li dominantní soutěžitel svým zákazníkům slevy či jiné výhody na základě skutečnosti, že se mu zákazníci zaváží výhradním odběrem či odběrem na určitou pevně stanovenou dobu, která byla v některých smlouvách na poskytnutí cenového plánu v řádu několika let, nepochybně tím vytváří překážky vstupu na vymezený relevantní trh a brání rozvoji konkurenčního prostředí. V tomto závěru je třeba nepochybně souhlasit s žalovaným i pokud jde o správné odkazy na evropskou judikaturu, zejména rozsudky Evropského soudního dvora tak, jak byly citovány, např. ve vyjádření žalovaného. Že takovéto smlouvy žalobce uzavíral vyplývá z připojeného správního spisu, kde jsou předmětné smlouvy založeny, např. smlouva uzavřená se společností HYBLER GROUP, a.s., se společností Radikálka Hradec Králové, s.r.o., nebo např. se společností STAVCENT, a.s. K námitkám žalobce, týkajícím se poskytování individuálních podmínek a aplikace programu Winback/Retence ve smlouvách na poskytnutí cenového plánu je třeba uvést, že se dle názoru soudu nejedná pouze o marketingový program, jak konstatoval žalovaný, ale jedná se o individuální přístup žalobce k některým zákazníkům, což bylo i prokázáno a vyplývá to ze správního spisu (viz. smlouva uzavřená se společností XAVEROV, a.s.). Soud

má za to, že zcela jednoznačně z připojeného správního vyplývá, že se nejednalo o ojedinělé excesy některých zaměstnanců žalobce. Správní orgán I. stupně, resp. žalovaný na základě podkladů shromážděných ve správním řízení č.j. S 1/03 dospěl správně k závěru, že žalobce uplatňoval rozdílný přístup k jednotlivým zákazníkům v závislosti na předchozím průběhu jednání o dalších podmínkách, jež spočívaly především v poskytování různých cenových zvýhodnění nebo dodávkách dalšího plnění, když kritéria pro jejich získání nebyla předem objektivně dána. Uplatňování individuálních podmínek a aplikace Winback programu, jež byl vytvořen s cílem získat původní zákazníky, odběratele telefonních služeb či jinak získat zákazníka od konkurence, byly založeny na poskytování takových individuálních podmínek, resp. na takovém cenovém zvýhodnění za současného ujednání určitého časového závazku či závazku výhradního odběru, které si mohl dovolit poskytovat pouze žalobce, tj. soutěžitel nacházející se v dominantním postavení. Je třeba nutno souhlasit s žalovaným, že se jedná o takovou obchodní strategii žalobce, kterou si dlouhodobě získává určitou kategorii zákazníků (zejména podnikatelské subjekty), čímž omezuje soutěžní prostředí na újmu ostatních soutěžitelů a tím vytváří významnou bariéru pro rozvoj konkurenčního prostředí na relevantním trhu.

K další námitce, vztahující se k době nájmu telefonních ústředen, soud uvádí, že opět žalovaný rozhodl v souladu s judikaturou Evropské komise, která je běžně akceptována a také aplikována Evropskými soudními orgány. Soud se ztotožňuje s názorem žalovaného, že toto jednání žalobce omezilo svobodnou volbu zavázaných zákazníků zvolit si operátora pro poskytování telefonních služeb a žalobce tím narušil hospodářskou soutěž, vzhledem k době pronájmu telefonních ústředen či jiných služeb, která byla stanovena ve většině případů totožně s dobou, na kterou byla s daným zákazníkem uzavřena smlouva na poskytnutí cenového plánu (viz. připojený správní spis, např. smlouva uzavřená s Dopravním podnikem města Pardubic, a.s.). Pokud žalobce poukazuje na to, že obdobný postup masivně nabízejí ostatní alternativní operátoři, považuje soud za nutné sdělit, že ostatní alternativní operátoři v předmětné době nezaujímali na relevantním trhu dominantní postavení, a proto je také tehdy, (zejména s ohledem na rozvoj mobilní komunikace v České republice) nemohli žádným způsobem zneužít.

Další námitka se týkala prokázání subjektivní stránky deliktu. V tomto případě je třeba zcela jednoznačně souhlasit s vyjádřením žalovaného vtěleném do odůvodnění svého rozhodnutí, kde žalovaný správně uvádí, že u účastníka řízení lze předpokládat, že zpracovatelé systému cenových plánů a Všeobecných podmínek si byli a jsou vědomi, resp. museli být na základě prokázaných znalostí schopni rozpoznat, že ustanovení obsažená ve smlouvách na poskytnutí cenových plánů jsou v rozporu s pravidly hospodářské soutěže, zejména, když Evropská komise a Evropský soudní dvůr již před lety vydali rozhodnutí o jejich protisoutěžním charakteru. Lze tedy přisvědčit tomu, pokud správní orgán I. stupně označil jednání žalobce jako jednání nedbalostní, není to v rozporu se zjištěným skutkovým stavem tak, jak jej provedl správní orgán.

V závěru těchto žalobních námitek je třeba odkázat na vyjádření žalovaného, kde podrobně poukazuje na provedené dokazování s ohledem na zjištění, zda žalobce zaujímá na uvedeném relevantním trhu dominantní postavení. V provedeném dokazování žalovaný, resp. prvostupňový správní orgán zjistil, že tržní podíl žalobce na vymezeném relevantním trhu je 85% a lze tedy souhlasit se závěrem, že skutečně žalobce toto dominantní postavení na vymezeném relevantním trhu má. Správně také poukazoval žalovaný ve svém vyjádření na judikaturu Evropské komise, resp. Evropského soudního dvora. Soud má také za to, že ve správním řízení č.j. S 1/03 bylo žalovaným prokázáno, že tato obchodní strategie žalobce vedla k dlouhodobému připoutání si určité kategorie zákazníků – zejména podnikatelských subjektů, tím skutečně žalobce omezil soutěžní prostředí na újmu ostatních soutěžitelů v tehdejší době a vytvořil významnou bariéru pro rozvoj konkurenčního prostředí na relevantním trhu. Soud souhlasí s tím, že v rozhodné době byl také narušen proces liberalizace a tím i čerpání z něho plynoucích výhod nejen pro konkurenty, neboť předmětná obchodní politika žalobce reálně znesnadnila vstup alternativních operátorů na relevantní trh. Je třeba také souhlasit s tím, že újma byla zjištěna rovněž na straně spotřebitelů, a to, že se projevila nejen u závazných zákazníků žalobce, kteří na podmínky cenových plánů přistoupili a byli jednak zavázáni realizovat určitý objem volání a jednak museli podmínky zvýhodněných cenových plánů akceptovat, např. po určitou dobu, jinak by ztratili výhody, které ze zvýhodněných cenových plánů měli, ale také u zákazníků nezavázaných, u nichž jednání žalobce vedlo k cenové diskriminaci.

V poslední části žalobce vznesl námitku proti výši uložené pokuty a opatření k nápravě dle ust. § 22 a 23 zákona. Jak vyplývá z ust. § 22 odst. 2 a § 23 odst. 1 zákona je na samotném správním orgánu, tedy v tomto případě Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, zda předmětnou pokutu uloží a zda rozhodne o uložení opatření k nápravě. V citovaných ustanoveních je totiž uvedeno, že Úřad může soutěžitelům uložit pokutu a může uložit podle povahy věci uložení opatření k nápravě. Je tedy na samotném Úřadu, zda zváží, zda předmětnou pokutu uloží a v jaké výši a zda podle povahy věci uloží soutěžiteli opatření k nápravě. Jedná se o tzv. „diskreční oprávnění“ správního orgánu, tedy jedná se o správní uvážení. Vzhledem k tomu, že bylo jednoznačně prokázáno, že žalobce zneužil svého dominantního postavení na trhu poskytování veřejných telefonních služeb a tím porušil ust. § 11 odst. 1 zák. č. 143/2001 Sb., zákona, je třeba odkázat na citované ust. § 22 odst. 2 téhož zákona, jak bylo uvedeno shora. Podle tohoto ustanovení může žalovaný soutěžitelům za úmyslné nebo nedbalostní porušení § 11 odst. 1 zákona, uložit pokutu do výše 10.000 000,-Kč nebo do výše 10% z čistého obrátu, dosaženého za poslední ukončené účetní období, přičemž při rozhodování o konkrétní výši pokuty přihlédne zejména k závažnosti, případnému opakování a délce porušování tohoto zákona. Soud má zato, že žalovaný řádně odůvodnil uložení předmětné sankce a při ukládání takovéto sankce postupoval zcela v souladu se zákonem. Nakonec jak to vyplývá i ze samotného správního spisu, taktéž zejména v napadených rozhodnutích, je třeba uvést, že sám žalobce konstatoval,

(viz rozklad žalobce podaný proti prvostupňovému správnímu rozhodnutí), že po vydání prvostupňového správního rozhodnutí začal sám s odstraňováním protisoutěžních ustanovení ze smluv na poskytnutí cenového plánu. V této souvislosti je také třeba odkázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22.1.2004, č.j. 5 Azs 47/2003-48, kde je mimo jiné uvedeno, že v otázkách přezkumu správního rozhodnutí, které je ovládáno zásadami správního uvážení, zákon vytváří kritéria, podle nichž a v jejichž rámci se může uskutečnit volba, včetně výběru a zjišťování těch skutečností konkrétního případu, které právní norma nepředpokládá, ale které správní orgán svým uvážením uzná za potřebné pro volbu svého rozhodnutí. Samotné správní rozhodnutí podléhá přezkumu soudu pouze v tom směru, zda nevybočilo z mezí a hledisek stanovených zákonem, zda je v souladu s pravidly logického usuzování a zda premisy takového úsudku byly zjištěny v řádném procesním postupu. Za splnění těchto předpokladů není soud oprávněn, z týchž skutečností dovozovat jiné nebo přímo opačné závěry. Jak již bylo uvedeno shora, je nepochybné, že v otázce uložení předmětné pokuty a taktéž uložení opatření k nápravě postupoval správní orgán v souladu se svým správním uvážením. Jedná se tedy o tzv. „diskreční oprávnění“ správního orgánu. V tomto případě pokud jde o uložení pokuty a opatření k nápravě soud přezkoumal toto správní rozhodnutí pouze v tom směru, zda nevybočilo z mezí a hledisek stanovených zákonem, zda je v souladu s pravidly logického usuzování a zda premisy takového úsudku byly zjištěny řádným procesním postupem. Soud zjistil, že ze strany žalovaného, tak i prvostupňového správního orgánu nedošlo k žádnému porušení shora citovaných pravidel a proto považuje rozhodnutí ohledně pokuty a uložení opatření k nápravě za zcela v souladu se zákonem. A to i z hlediska citovaných lhůt, neboť jak výše pokuty, tak i stanovené lhůty, pokud jde o uložení opatření k nápravě jsou zcela v dispozici správního uvážení správních orgánů, v případě, že je dodržováno hledisko stanovené zákonem, což v tomto případě jednoznačně bylo. Je třeba uvést také, že žalobce nenapadá uložení pokuty z hlediska, že by tato pokuta nesplňovala zákonem stanovenou hranici, ale naopak považuje předmětnou pokutu za neadekvátní.

Skutečnosti žalobcem uváděné, nejsou z pohledu komplexního posouzení žalobcova jednání skutečnostmi, jež by se nutně měly projevit na výši uložené pokuty. Ze shora uvedeného tedy soud uzavírá, že ani rozhodnutí žalovaného ohledně konkrétní výše pokuty nevybočilo z mezí stanovených ZOHS či jinými právními předpisy, je v souladu s pravidly logického usuzování, procesní postup při získávání premis úsudku žalovaného nevykazuje zřetelné nedostatky, přitom žalovaný neopomněl zohlednit ani žádné další podstatné kritérium přesahující výčet uvedený v § 22 odst. 2 in fine ZOHS.

Ze všech shora uvedených důvodů a vzhledem k tomu, že soud neshledal žádnou ze vznesených žalobních námitek žalobcem za důvodnou, rozhodl soud tak, že žalobu v celém rozsahu zamítl v souladu s ust. § 78 odst. 7 s.ř.s.

Výrok o nákladech tohoto řízení se opírá o ust. § 60 odst. 1 s.ř.s., dle kterého nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který

ve věci úspěch neměl. V dané věci byl žalobce zcela neúspěšný a právo na náhradu nákladů řízení mu proto není možné přiznat. Jelikož nebylo současně zjištěno, že by v souvislosti s tímto řízením vznikly nějaké náklady žalovanému, rozhodl soud tak, že právo na náhradu nákladů řízení nepřiznal žádnému z účastníků.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí, které nabývá právní moci dnem doručení, je přípustná kasační stížnost za podmínek § 102 a násl. s.ř.s., kterou lze podat do dvou týdnů po jeho doručení k Nejvyššímu správnímu soudu v Brně prostřednictvím Krajského soudu v Brně, a to ve dvou vyhotoveních. Podmínkou řízení o kasační stížnosti je povinné zastoupení stěžovatele advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání (§ 105 odst. 2 a § 106 odst. 2 a 4 s.ř.s.).

V Brně dne 31.7.2006

JUDr. Jaroslav Tesák, Ph.D., v.r.
předseda senátu

