

02599/2006/200

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže  
Joštova 8, Brno

Došlo: - 9 -02- 2006

Číslo: 1716/06 Vyřizuje:  
Přílohy: 1 JUDr. Deniška



- Mgr. Bačlová ČESKÁ REPUBLIKA

# ROZSUDEK

## JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jaroslava Tesáka, Ph.D. a soudců JUDr. Jaroslavy Skoumalové a Mgr. Bc. Radovana Havelce v právní věci žalobce společnosti **T-Mobile Czech Republic, a.s.**, se sídlem Praha 4, Tomíčkova 2144/1, proti žalovanému **předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem Brno, Joštova 8, za účasti společnosti Oskar Mobil, a.s., se sídlem Praha 10, Vinohradská 167, o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 15.9.2004, č.j. R 38, 39/2003, **je nicotné.**
- II. Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 27.10.2003, č.j. S 165/03-6152/03-ORP, **je nicotné.**
- III. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.
- IV. Osobě zúčastněné na řízení se nepřiznává právo na náhradu nákladů řízení.

### O d ů v o d n ě n í :

Žalobou podanou Krajskému soudu v Brně dne 22.9.2004 se žalobce domáhal zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 15.9.2004, č.j. R 38, 39/2003, jakož i jemu předcházejícího rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 27.10.2003, č.j. S 165/03-6152/03-ORP.

Rozhodnutím ze dne 27.10.2003, č.j. S 165/03-6152/03-ORP (dále též jen „prvoinstanční rozhodnutí“), Úřad pro ochranu hospodářské soutěže rozhodl ve věci dohod narušujících hospodářskou soutěž uzavřených mezi žalobcem a společností Český Mobil a.s.

V bodě č. 1 výroku prvoinstančního rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže uvedl, že žalobce a Český Mobil a.s. porušili v době od uzavření smlouvy o propojení telekomunikačních sítí ze dne 20.12.2000 (dále též jen "Smlouva o propojení") 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 do 31.7.2003 ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, uzavřením zakázaných dohod o nepřímém určení obchodních podmínek, které vedly k narušení hospodářské soutěže na trhu provozování veřejných telekomunikačních sítí. Zakázané dohody podle prvoinstančního rozhodnutí představovaly čl. 3.1, 6.6, 7.1 a Přílohy A a C Smlouvy o propojení (včetně dílčích příloh).

V bodu č. 2 výroku prvoinstančního rozhodnutí uložil Úřad pro ochranu hospodářské soutěže žalobci a společnosti Český Mobil a.s. pokutu; žalobci byla uložena pokuta ve výši 12.000.000 Kč a společnosti Český Mobil a.s. byla uložena pokuta ve výši 4.500.000 Kč.

Proti prvoinstančnímu rozhodnutí podal žalobce rozklad.

Rozhodnutím ze dne 15.9.2004, č.j. R 38, 39/2003 (dále též jen "druhoinstanční rozhodnutí"), rozhodl předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o rozkladu žalobce tak, že bod č. 1 výroku prvoinstančního rozhodnutí změnil a bod č. 2 výroku prvoinstančního rozhodnutí potvrdil. Ve srovnání s prvoinstančním rozhodnutím rozšířil předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona č. 63/1991 Sb. a ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb. i na plnění výše uvedených článků a příloh Smlouvy o propojení.

Druhoinstanční rozhodnutí žalobce obdržel dne 16.9.2004.

Žalobce tvrdí, že byl rozhodnutím předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 15.9.2004, č.j. R 38, 39/2003, zkrácen na svých právech, neboť toto rozhodnutí je nezákonné, a proto proti němu podává v souladu s ustanovením § 65 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, v platném znění, tuto žalobu, kterou odůvodňuje následujícím způsobem.

#### **1) Nesprávné vymezení věcného rozměru relevantního trhu.**

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže vymezil jako relevantní trh „provozování veřejných telekomunikačních sítí“.

Podle názoru žalobce z povahy věci vyplývá, že trhem je pouze takové místo, kde se střetává nabídka určitého zboží či služeb s poptávkou. Na první pohled je však naprosto zřejmé, že provozování veřejných telekomunikačních sítí není službou nebo zbožím, a proto je zcela vyloučen střet nabídky a poptávky. Podle názoru žalobce je evidentní, že v České republice neexistuje ani jediný subjekt, který by nabízel „provozování veřejných telekomunikačních sítí“, stejně jako neexistuje subjekt, který by „provozování veřejných telekomunikačních sítí“ poptával.

Telekomunikační síť je pouze technickou infrastrukturou, díky níž jsou poskytovány telekomunikační služby. Tomu ostatně plně odpovídá i definice telekomunikační sítě obsažená v ustanovení § 2 odst. 2 zákona č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích a o změně dalších zákonů, v platném znění (dále též jen „zákon o telekomunikacích“), podle níž je telekomunikační sítí „funkčně propojený soubor telekomunikačních zařízení k přepravě informací mezi koncovými body této sítě nebo soubor rádiových zařízení k přepravě informací nebo jejich vzájemná kombinace“.

Vymezení relevantního trhu jako trhu "provozování veřejných telekomunikačních sítí" je stejně absurdní a zmatečné, jako kdyby Úřad pro ochranu hospodářské soutěže vymezil např. trh provozování továren na počítače, trh provozování masokombinátů nebo např. trh provozování autosalónů či trh provozování supermarketů. Také v těchto hypotetických případech, jenž jsou obdobné jako vymezení relevantního trhu "provozování veřejných telekomunikačních sítí", by nešlo o vymezení trhu zboží či služeb, ale pouze o jakousi specifikaci prostředků, které slouží k výrobě či prodeji zboží nebo služeb.

Je tedy zřejmé, že provozování veřejných telekomunikačních sítí vůbec nemůže být trhem, natožpak, aby byl správným relevantním trhem pro posouzení údajného protisoutěžního chování žalobce a společnosti Český Mobil a.s.

## **2) Nesprávná interpretace ustanovení smlouvy o propojení.**

Článek 3.1 Smlouvy o propojení, který Úřad pro ochranu hospodářské soutěže považuje za dohodu narušující hospodářskou soutěž, stanoví, že "propojení sítí se realizuje výhradně v propojovacích bodech prostřednictvím propojovacích spojů. Propojovací body jsou popsány v Příloze "A" této smlouvy".

Předně je třeba zdůraznit, že primárním účelem Smlouvy o propojení je úprava podmínek přímého propojení. Nepřímé propojení Smlouva o propojení upravuje pouze okrajově, a to výlučně pro období, kdy nebylo přímé propojení zřízeno. Uvedený článek Smlouvy o propojení tedy v žádném případě nelze vykládat jako zákaz nepřímého propojení, účelem článku je pouze vymezení, prostřednictvím kterých propojovacích bodů dochází k přímému propojení. Článek vylučuje, aby k přímému propojení docházelo v jiných propojovacích bodech, než jsou body specifikované v příloze A Smlouvy o propojení, nebrání však realizaci nepřímého propojení.

To, že je ve Smlouvě o propojení primárně upraveno propojení přímé, je v plném souladu s platnými právními předpisy, zejména se zákonem o telekomunikacích, který dává provozovatelům veřejných telekomunikačních sítí na výběr, zda si mezi sebou sjednají propojení nepřímé či propojení přímé.

Mimořádně výstižným příkladem velmi nízké úrovně obou napadených rozhodnutí je názor Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, že i čl. 7.1 Smlouvy o propojení a na něj navazující příloha C včetně jejích dílčích příloh, je nutno považovat za dohodu narušující hospodářskou soutěž. Článek 7.1 Smlouvy o propojení stanoví: "Za služby poskytnuté druhé smluvní straně podle této Smlouvy bude každá smluvní strana účtovat ceny za propojení uvedené v příloze C. Tyto ceny nezahnují DPH a jsou uváděny a budou hrazeny v českých korunách (Kč)."

Jak je již výše uvedeno, Smlouva o propojení upravuje primárně přímé propojení, přičemž na jejím základě jsou poskytovány jednotlivé telekomunikační služby, zejména služba ukončení hovoru (terminace). Je zcela v souladu se všemi platnými právními předpisy, že se smluvní strany dohodly na cenách za služby související s přímým propojením. Ostatně bez ustanovení o cenách za propojení by byla Smlouva o propojení neplatná, neboť vyhláška Ministerstva dopravy a spojů ČR č. 198/2000 Sb., o náležitostech návrhu na uzavření smlouvy o propojení a přístupu k síti a o technických a provozních podmínkách přístupu k síti a propojení sítí a připojení neveřejných telekomunikačních sítí k veřejným telekomunikačním sítím, v platném znění, stanoví jako jednu z náležitostí ceny za propojení (viz § 5 písm. 1) vyhlášky).

### **3) Nesprávné posouzení vlivu ustanovení smlouvy o propojení na hospodářskou soutěž.**

Na straně 15 druhoinstančního rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže uvádí: "K návrhu účastníka řízení na provedení důkazu stanoviskem ohledně reálné možnosti subjektů nabízet ukončení hovoru v síti T-Mobile prostřednictvím tranzitu za cenu nižší, než byla cena za přímé propojení v předmětném období obvyklá, uvádím, že existence výhodnější varianty propojení nebyla předmětem správního řízení, a proto nepovažuji tento návrh za opodstatněný."

Je zcela nepochopitelné, jak mohl Úřad pro ochranu hospodářské soutěže otázku zjištění výhodnější varianty propojení, než je propojení přímé, v řízení pominout. Toto skutkové zjištění má podle názoru žalobce v řízení klíčový význam jednak pro vymezení relevantního trhu, a také pro posouzení narušení hospodářské soutěže. Je evidentní, že k narušení či potenciálnímu narušení hospodářské soutěže mohlo dojít pouze tehdy, pokud existovala ekonomicky výhodnější alternativa k přímému propojení. Výlučně v případě, že existovala výhodnější alternativa k přímému propojení, mohlo dojít ke vzniku újmy soutěžitelům nebo hypoteticky spotřebitelům.

Druhoinstanční rozhodnutí je vnitřně logicky rozporné. Ačkoliv na jedné straně Úřad pro ochranu hospodářské soutěže tvrdí, že otázku existence výhodnější varianty propojení vůbec nezkoumal, jelikož nebyla předmětem správního řízení, na straně druhé existenci ekonomicky výhodnější varianty propojení, než je přímé propojení, účelově předpokládá. Opět na straně 15 druhoinstančního rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže uvádí, že k narušení soutěže došlo tím, "že účastníci řízení za předpokladu, že by využívali výhodnějších způsobů, propojení svých sítí za výhodnějších podmínek a cen, mohli tyto snížené náklady promítnout do koncových cen volání svým zákazníkům".

Toto ničím nepodložené tvrzení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže nemůže v žádném případě jako odůvodnění narušení soutěže obstát, jelikož žádná ekonomicky srovnatelná alternativa přímého propojení v relevantním období neexistovala. Navíc snížení ceny za ukončení hovoru se do cen pro koncové uživatele nutně nemusí promítnout.

Na českém telekomunikačním trhu obecně platí, že provozovatel veřejné telekomunikační sítě poskytuje službu ukončení hovoru ve své síti za stejnou cenu všem ostatním provozovatelům veřejných telekomunikačních sítí, protože v opačném případě by se dopustil protiprávní diskriminace. Nepřímé propojení (tranzit) se tedy využívá zpravidla jen tehdy, když přímé propojení neexistuje. Nepřímé propojení nemůže být zpravidla levnější než přímé propojení. Právě naopak. Operátor, v jehož síti volání započalo, musí zaplatit

kromě ceny za ukončení hovoru v síti volaného také poplatků za nepřímé propojení.

#### 4) Nesprávné uložení pokuty.

Na straně 19 druhoinstančního rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže uvádí: „Pokud jde o námitky společnosti T-Mobile ohledně nemožnosti sankcionovat jednání za období od 20.12.2000 do 30.6.2001, konstatuji, že z napadeného rozhodnutí, a to jak z části výrokové, tak z části odůvodnění jednoznačně vyplývá, že pokuty byly společností T-Mobile a Český Mobil a.s. uloženy výlučně dle ustanovení § 22 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., jenž nabyl účinnosti dne 1.7.2001.“

V každém případě však těžiště správního deliktu, tedy uzavření Smlouvy o propojení, které bylo aktivním úkonem, spočívalo v období před nabytím účinnosti zákona č. 143/2001 Sb. Sám Úřad pro ochranu hospodářské soutěže rozděluje porušení zákazu dohod ve výroku druhoinstančního rozhodnutí na správní delikt spáchaný podle ustanovení § 3 odst. 2 zákona č. 63/1991 Sb. (v období od 20.12.2002 do 30.6.2001) a správní delikt spáchaný podle ustanovení § 3 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb. (1.7.2001 – 31.7.2003). Uložení pokuty za správní delikt ve smyslu zákona č. 63/1991 Sb. podle ustanovení § 22 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., jenž nabyl účinnosti dne 1.7.2001, je tedy nepřipustnou retroaktivní aplikací sankčních ustanovení.

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže vymezil jako relevantní trh "provozování veřejných telekomunikačních sítí", jež však není zbožím nebo službou, a proto je zcela vyloučen střet nabídky či poptávky. Nejde vůbec o trh, natožpak o trh relevantní v daném případě. Telekomunikační síť je pouhým prostředkem k poskytování telekomunikačních služeb.

2. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže zcela nesprávně interpretoval Smlouvu o propojení, která je nepochybně nejdůležitějším důkazem v řízení, směřující zejména k úpravě přímého propojení, jelikož z této smlouvy dovodil, že zakazuje nepřímé propojení. Jako dohodu narušující soutěž Úřad pro ochranu hospodářské soutěže označil dokonce zcela standardní cenové ujednání, které je navíc podle vyhlášky 198/2000 Sb. nezbytnou náležitostí Smlouvy o propojení.

3. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže výslovně přiznává, že se v řízení vůbec nezabýval tím, zda na telekomunikačním trhu existovala srovnatelná alternativa přímého propojení, což je skutkové zjištění, které má bezprostřední souvislost zejména s posouzením narušení hospodářské soutěže, jež je nezbytnou podmínkou pro naplnění skutkové podstaty správního deliktu. Posouzení narušení hospodářské soutěže je ostatně chybné dále z toho důvodu, že toto narušení hospodářské soutěže Úřad pro ochranu hospodářské soutěže spatřuje mimo jiné v domněnkách, subjektivních názorech společnosti Český Mobil a.s.

4. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže uložil pokutu podle ustanovení § 22 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., jenž nabyl účinnosti dne 1.7.2001, i za jednání (uzavření a plnění Smlouvy o propojení), ke kterému došlo v období ode dne 20.12.2000 do 30.6.2001, tedy v období před účinností zákona č. 143/2001 Sb., což představuje nezákonnou retroaktivní aplikaci správní sankce za správní delikt.

Žalovaný ve svém vyjádření uvedl, že v napadeném rozhodnutí č.j. R 38,39/2003 ze dne 15.9.2004, obdobně jako v prvostupňovém rozhodnutí č.j. S 165/03-6152/03-ORP

ze dne 27.10.2003 konstatoval, že společností Oskar Mobil a.s., se sídlem Praha 10, Vinohradská 167, IČ 25 78 8001 (dále též jen "Oskar Mobil"), a T-Mobile Czech Republic a.s., se sídlem Praha 4, Tomíčková 2144/1, PSČ 149 00, IČ 64 94 96 81 (dále též jen "T-Mobile"), tím, že ve Smlouvě o propojení telekomunikačních zařízení a sítí ze dne 20.12.2000 (dále jen "Smlouva o propojení") uzavřely a následně plnily dohodu uvedenou v čl. 3.1 a na něj navazující Příloze A včetně jejích dílčích příloh, dle níž si dohodly realizaci propojení sítí výhradně v propojovacích bodech prostřednictvím propojovacích spojů, kdy propojovací body jsou popsány v Příloze A, dohodu uvedenou v čl. 6.6, dle níž si účastníci dohody budou po dobu neexistence přímého propojení mezi jejich sítěmi poskytovat služby tranzitem, prostřednictvím pevné sítě společnosti ČESKÝ TELECOM, a.s., kdy tento provoz se bude řídit Smlouvou o propojení a podmínkami sjednanými každou smluvní stranou se společností ČESKÝ TELECOM, a.s., a dohodu uvedenou v čl. 7.1 a na něj navazující Příloze C včetně jejích dílčích příloh, dle níž bude každá smluvní strana účtovat za služby poskytnuté druhé smluvní straně ceny za propojení uvedené v Příloze C, porušily v době od 20.12.2000 do 30.6.2001 ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů a od 1.7.2001 do 31.7.2003 ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen "zákon" nebo zákon o ochraně hospodářské soutěže"). Uzavření a následné plnění shora specifikovaných článků Smlouvy o propojení představuje zakázané a neplatné dohody o nepřímém určení obchodních podmínek, které vedou k narušení hospodářské soutěže na trhu provozování veřejných telekomunikačních sítí. Za porušení zákona byla podle § 22 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže uložena společnosti Oskar Mobil pokuta ve výši 4.500.000 Kč a žalobci pokuta ve výši 12.000.000 Kč.

Předmětem sankčního řízení č.j. S 165/03 vedeného žalovaným podle ustanovení § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže bylo posouzení, zda dohody obsažené v jednotlivých člancích Smlouvy o propojení, kterou žalobci uzavřeli, narušují hospodářskou soutěž. Žalovaný na základě posouzení všech relevantních skutečností jak jednotlivě, tak v jejich vzájemných souvislostech dospěl k závěru, že se fakticky mezi žalobci jedná o výhradní závazek poskytovat propojení pouze formou přímého propojení. Podstata protisoutěžních aspektů spočívá v tom, že se strany dané smlouvy přímo zavázaly, že k propojení jejich sítí budou výhradně používat pouze jeden způsob propojení, tj. pouze formu přímou, bez ohledu na další alternativní způsoby, které existují či mohou v budoucnu na daném relevantním trhu vzniknout. Negativní důsledky uzavření zakázaných dohod obsažených v čl. 3.1, 6.6 a 7.1 Smlouvy o propojení se pak významným způsobem projevují u konečných spotřebitelů, neboť plnění předmětných dohod ovlivňuje cenu, kterou je zákazník, tj. spotřebitel povinen uhradit svému poskytovateli telekomunikačních služeb za jejich poskytnutí. Pokud jde konkrétně o článek 7.1 Smlouvy o propojení obsahující ujednání o ceně, konstatuje žalovaný, že dohoda žalobců o ceně za propojení není sama o sobě zakázanou, nesjednává-li cenu vůči třetím osobám. V kontextu s ostatními shora uvedenými dohodami však rovněž působí protisoutěžně, neboť uzavírá trh pro tranzitní provozovatele telekomunikačních služeb, kteří by službu nepřímého propojení neposkytovali zadarmo. Jiné propojení, než formou přímého propojení, by totiž bylo vždy ekonomicky nevýhodné, byla-li mezi žalobci v rámci Smlouvy o propojení sjednána dohoda o ceně v pevné výši bez ohledu na způsob propojení. Ujednání obsažené v článku 7.1 Smlouvy o propojení představuje proto nepřímé vynucování si takových obchodních podmínek, které jsou způsobilé vyloučit soutěž na daném relevantním trhu propojení telekomunikačních sítí, neboť nutí jak společnost T-Mobile, tak společnost Oskar Mobil nespolupracovat s jinými soutěžiteli, tj. poskytovateli či provozovateli telekomunikačních služeb.

Žalovaný v žalobou napadeném rozhodnutí konstatoval, že výhradní závazek vede k omezení svobodné vůle smluvních stran rozhodnout se pro nejuvhodnější způsob propojení. V důsledku všech jmenovaných ustanovení Smlouvy o propojení byl znemožněn vstup ostatních provozovatelů telekomunikačních sítí poskytujících služby tranzitu. Protisoutěžní účinky zakázaných ujednání se projevily i vůči konečným zákazníkům, neboť ovlivnily cenu, kterou hradí svému poskytovateli telekomunikačních služeb za jejich poskytnutí. Každá ze smluvních stran by totiž v případě nepřímého propojení, musela za přenos hovoru platit nejen provozovateli telekomunikační sítě poskytujícímu služby tranzitu, ale rovněž pevně sjednanou cenu dle Smlouvy o propojení druhé ze smluvních stran, což samo o sobě vytváří překážku využití nepřímého propojení, jež by bylo dražší než propojení přímé. Uvedená ustanovení Smlouvy o propojení tak žalovaný posoudil jako zakázané a neplatné dohody o nepřímém určení obchodních podmínek, které vedly k narušení hospodářské soutěže na relevantním trhu provozování veřejných telekomunikačních sítí.

K námitkám žalobce vzneseným proti způsobu vymezení relevantního trhu, jako trhu provozování veřejných telekomunikačních sítí, žalovaný uvádí, že Smlouva o propojení mezi společnostmi Oskar Mobil a T-Mobile vznikla na základě zákona č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen "zákon o telekomunikacích"), který věcně podle § 1 upravuje a) podmínky pro zřizování a provozování telekomunikačních zařízení a telekomunikačních sítí, b) podmínky pro poskytování telekomunikačních služeb, c) výkon státní správy včetně regulace. Žalovaný má za to, že nepochybil, vymezil-li relevantní trh v souladu se zákonem o telekomunikacích jako trh provozování veřejných telekomunikačních sítí, neboť Smlouva o propojení byla uzavřena právě na základě tohoto zákona a uskutečňuje se na tomto trhu. Žalovaný dodává, že veřejnou telekomunikační síť vymezuje § 2 odst. 3 zákona o telekomunikacích, telekomunikační službu § 2 odst. 5 a veřejnou telekomunikační službu § 2 odst. 6, přičemž propojení telekomunikačních sítí je definováno v ustanovení § 2 odst. 16 zákona o telekomunikacích. Dle licencí provozují jak společnost Oskar Mobil, tak T-Mobile veřejnou mobilní telekomunikační síť a poskytují mobilní telekomunikační služby s touto sítí související. Poněvadž k přenosu telekomunikační služby mezi dvěma libovolnými operátory může docházet prostřednictvím pevných i mobilních veřejných telekomunikačních sítí, byl relevantní trh vymezen po věcné stránce jako trh provozování veřejných telekomunikačních sítí.

K námitce společnosti T-Mobile, že provozování veřejných telekomunikačních sítí není službou nebo zbožím, konstatuje žalovaný, že relevantní trh nelze chápat jako trh telekomunikačních služeb poskytovaných jiným provozovatelům telekomunikačních sítí, např. ukončení hovoru nebo sestavení volání, neboť ukončení hovorů je až následným produktem, který Smlouva o propojení umožňuje. Nelze totiž zaměňovat trh provozování veřejných telekomunikačních sítí, na kterém dochází k faktickému přenosu signálu mezi sítěmi jednotlivých provozovatelů, kdy se jedná o velkoobchodní vztah mezi účastníky tohoto správního řízení, s trhem, na kterém dochází ke službě ukončení hovorů, respektive jejich poskytnutí ve vztahu ke konečným zákazníkům, tj. se vztahem maloobchodním.

Pokud jde o namítanou chybnou interpretaci předmětu Smlouvy o propojení, poukazuje žalovaný na znění Smlouvy o propojení s tím, že ze znění článku 3.1 vyplývá, že se jedná o dohodu, která smluvním stranám umožňuje propojení pouze přímé, s výjimkou dvou případů. Článek 6.6. Smlouvy o propojení totiž umožňuje propojení sítí žalobců prostřednictvím sítě společnosti ČESKÝ TELECOM, a.s. pouze v případě, že přímé propojení neexistuje nebo v případě nedostatečné kapacity propojení (odst. 7 Přílohy A Smlouvy

o propojení). Na základě posouzení těchto dohod ve vzájemných souvislostech dospěl žalovaný k závěru, že se jedná o dohody, které fakticky představují výhradní závazek jak společnosti T-Mobile, tak společnosti Oskar Mobil poskytovat propojení jejich telekomunikačních zařízení a sítí pouze formou přímou. Zákaz nepřímého propojení sítí není sice ve Smlouvě o propojení dán *expressis verbis*, ze znění již shora specifikovaných článků Smlouvy o propojení však jednoznačně vyplývá. Jestliže totiž žalobci ve Smlouvě stanoví povinnost přímého propojení, tj. přímo se ve Smlouvě o propojení zavázali, že k propojení jejich sítí budou výhradně používat pouze jeden způsob propojení, tj. pouze formu přímou, pak se jedná o dohodu zakázanou zákonem o ochraně hospodářské soutěže, neboť takové ujednání vede nebo může vést k narušení hospodářské soutěže omezením svobodné vůle obou smluvních stran zvolit si v konečném důsledku pro ně v určitém okamžiku nejvýhodnější způsob propojení jejich sítí, např. formou nepřímého propojení, které se až na výjimky nedostatečné kapacity či neexistence přímého propojení neumožňuje.

Namítá-li společnost T-Mobile, že nepřímé propojení bylo upraveno výlučně pro období, kdy nebylo přímé propojení zřízeno, a že článek 6.6 Smlouvy o propojení upravuje vzájemné vztahy smluvních stran ohledně období ledna 2000 až dubna 2000, kdy neexistovalo přímé propojení, potvrzuje tím, odhlédneme-li od skutečnosti, že takové ujednání ve Smlouvě o propojení ve skutečnosti obsaženo není ani z ní nikterak nevyplývá, že v dalším období nepřímého propojení využíváno býti nemohlo. Žalovaný zdůrazňuje, že ve správním řízení vycházel pouze z prokázaných skutečností a důkazů, nikoli však z neověřených a zcela subjektivních domněnek či záměrů kteréhokoli z účastníků řízení. Výkladem logickým, ale i jazykovým nebylo možno dospět k jinému závěru, než že Smlouva o propojení obsahuje ujednání, která vedou k výhradnímu závazku poskytovat propojení pouze formou přímou, a nepřímé propojení až na stanovené výjimky nedovoluje.

Žalobce namítá, že nepřímé propojení nemůže být zpravidla levnější než propojení přímé. V textu žaloby však zároveň připouští, že společnost ČESKÝ TELECOM, a.s. v období od počátku roku 2000 do konce roku 2001 hradila za ukončení hovoru v síti žalobce cenu za propojení na úrovni 3 Kč/min, tedy cenu výrazně nižší, než byla cena za ukončení hovoru hrazená společnostmi T-Mobile a Oskar Mobil. Je tedy zřejmé, že alternativa, jak i žalobce připustil, nepřímého levnějšího propojení existovala. Ve správním řízení bylo zjištěno, že společnost Oskar Mobil na základě svého svobodného rozhodnutí tuto výhodnější alternativu chtěla realizovat, čemuž jí však bylo ze strany společnosti T-Mobile s odkazem na znění Smlouvy o propojení zabráněno.

Tvrdí-li společnost T-Mobile, že Český telekomunikační úřad (dále jen "ČTÚ") potvrdil, že cenou ukončení hovoru ze sítě společnosti ČESKÝ TELECOM, a.s. do sítě žalobce měla být cena 6,50 Kč, nepodává informaci úplnou. Na základě rozhodnutí ČTÚ z února 2002 bylo sice společnosti Oskar Mobil nařizeno směřovat veškerý provoz, s výjimkou provozu přelivového, ze sítě Oskar Mobilu do sítě T-Mobilu výhradně přímým propojením, avšak tuto skutečnost ČTÚ deklaroval pouze vzhledem k tomu, že tato povinnost vyplývá ze Smlouvy o propojení. Povinnost k platbě ceny, ve Smlouvě o propojení uvedené, byla ČTÚ stanovena ze shodného důvodu. Žalovaný podotýká, že ČTÚ pouze zkoumal, zda je plněna Smlouva o propojení tak, jak byla smluvními stranami podepsána, nikoli její protisoutěžní dopady s ohledem na zákon o ochraně hospodářské soutěže. Uvedenou skutečnost ČTÚ přímo deklaroval ve svém rozhodnutí č.j. 32453/2001-620NII ze dne 28.2.2002.

Pro úplnost žalovaný dodává, že dne 27.11.2001 vydal ČTÚ závaznou metodiku stanovení způsobu výpočtu ceny za propojení veřejných telekomunikačních sítí a maximální



cenu za propojení v souladu se zákonem o telekomunikacích (v roce 2001 ve výši 3,66 Kč/min). Od 1.4.2004 byla stanovena ve výši 3,19 Kč/min.

Žalovaný uzavírá, že předmětem správního řízení č.j. S 165/03 nebyla otázka faktické výše ceny za propojení, avšak bylo posuzováno jednání žalobců, kteří si uzavřením Smlouvy o propojení bránili ve volbě případně efektivnějšího způsobu vzájemného propojení sítí, čímž si aplikaci potenciálně výhodnějších variant propojení, které mohou v budoucnu na trhu nastat, znemožnili využívat.

Závěrem společnost T-Mobile namítá, že žalovaný uložil pokutu podle zákona účinného od dne 1.7.2001, a to i za jednání, ke kterému došlo v období ode dne 20. 12.2000 do 30.6.2001, což podle názoru žalobce představuje nezákonnou retroaktivní aplikaci správní sankce za správní delikt. K tomu žalovaný uvádí, že pokuta byla ukládána za porušení výlučně zákona č. 143/2001 Sb., který je účinný od dne 1.7.2001. Vzhledem k tomu, že uzavření a následné plnění zakázaných dohod o nepřímém určení obchodních podmínek, které vedou k narušení hospodářské soutěže na trhu provozování veřejných telekomunikačních sítí, popsané ve výroku žalobou napadeného rozhodnutí, bylo žalobci prokázáno od 20.12.2000 do 31.7.2003, bylo možno na základě skutkových zjištění deklarovat rovněž porušení ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona č. 63/1991 Sb., jak již bylo uvedeno shora, žalovaný však zdůrazňuje v souvislosti s uložením pokuty, že porušení dříve platného zákona sankcí ve správním řízení č.j. S 165/03 postiženo není. V podrobnostech pak žalovaný odkazuje dále na odůvodnění výše uložené pokuty, jak je uvedeno v žalobou napadeném rozhodnutí (strany 18 - 19), jakož i na odůvodnění rozhodnutí č.j. S 165/03-6152/03-ORP ze dne 27.10.2003 (strany 18 - 21). Námitkou uplynutí subjektivní lhůty podle zákona č. 63/1991 Sb. netřeba se zabývat, nebyla-li pokuta podle tohoto zákona ukládána. Žalovaný uzavírá, že námitkám žalobce v tomto směru ze shora uvedených důvodů nelze přisvědčit.

Žalovaný ze všech shora uvedených důvodů, kdy v podrobnostech odkazuje na odůvodnění rozhodnutí správního orgánu prvního stupně č.j. S 165/03-6152/03-ORP ze dne 27.10.2003 a na odůvodnění rozhodnutí o rozkladu č.j. R 38, 39/2003 ze dne 15. 9. 2004, jakož i na správní spis č.j. S 165/03, nepovažuje námitky žalobců za oprávněné, a proto navrhuje, aby soud podle ustanovení § 78 odst. 7 soudního řádu správního žaloby v celém rozsahu jako ne důvodné zamítl.

Žaloba je důvodná.

Vzhledem k tomu, že Krajský soud v Brně vedl pod sp. zn. 31 Ca 2/2003 přezkumné řízení ve věci rozhodnutí žalovaného ze dne 7.8.2003, č.j. R 18/2002 (jakož i jemu předcházejícího rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 29.3.2002, č.j. S 20/02-859/02-VO 1), kterými byla zákonnost předmětných ustanovení Smlouvy již dříve pravomocně posouzena, zabýval se soud nejdříve tím, zda existence těchto rozhodnutí nezakládá překážku res iudicata pro rozhodování obou správních orgánů v nyní projednávané věci.

Dle názoru soudu tomu tak není. Řízení završené rozhodnutím žalovaného ze dne 7.8.2003, č.j. R 18/2002 bylo vedeno na základě ust. § 7 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže, ve znění platném do 1.6.2004. Dle této úpravy mohli soutěžitelé podat

Úřadu návrh na určení, zda určitá jejich dohoda podléhá zákazu podle § 3 až § 6 zákona. Jednalo se tedy o řízení návrhové, jehož podstatou bylo vydání rozhodnutí, kterým bylo autoritativně potvrzeno, zda určitá Úřadu předestřená dohoda je, z pohledu soutěžního práva, dohodou zakázanou, či nikoli; s tímto řízením nebyla spojena žádná sankční opatření. Po novele zákona provedené zákonem č. 340/2004 Sb., již správní řízení tohoto typu není možné vést. Nově je posuzování, zda určitá dohoda je dohodou zakázanou, omezeno již pouze na případy uvedené v § 7 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže, ve znění platném pro projednávanou věc, dle kterého zjistí-li Úřad v řízení ve věcech podle § 3 až § 6, že byla uzavřena zakázaná dohoda, tuto skutečnost v rozhodnutí uvede a tímto rozhodnutím plnění dohody do budoucna zakáže. Z dikce tohoto ustanovení je zcela evidentní, že jde o řízení zahajované ex officio, jehož výsledkem může být i zákaz dalšího postupu v intencích posuzované dohody. Právě na základě ust. § 7 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže ve znění účinném od 1.6.2004 bylo rozhodováno v nyní projednávané věci. Ze skutečností výše popsaných je zřejmé, že rozhodování žalovaného i prvostupňového orgánu, které je předmětem soudního přezkumu v této věci je typově zcela odlišné od výše popsaného předcházejícího řízení, přičemž dle současné dikce ust. § 7 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže neměl prvostupňový orgán jinou možnost, než (zjistil-li okolnosti svědčící pro závěr o existenci zakázaných dohod) zahájit, nezávisle na vůli kontrahentů (soutěžitelů), přezkumné správní řízení, jehož podstata se nyní již nevyčerpává pouze vyslovením závěru o (ne)souladu posuzovaných dohod se soutěžním právem, ale imanentně je s ním spojena i povinnost zakázat plnění dohody do budoucna, zjistí-li se, že jde o dohodu zakázanou. Lze tedy uzavřít, že (odhlédne-li se od skutečností, o nichž bude pojednáno dále) prvostupňový orgán nepochybil, pokud existenci předcházejícího rozhodnutí nevyhodnotil jako překážku bránící vyvolání nového řízení.

Pokud jde o samotné žalobní námitky, soud se nejdříve soustředil na posouzení tvrzené inkompetence žalovaného i prvostupňového orgánu, a to s ohledem na důsledky spojené s případnou důvodností tohoto tvrzení.

Otázka rozhodovacích pravomocí ČTÚ vyplývá z ust. § 3 odst. 1 telekomunikačního zákona (ve znění platném pro projednávanou věc), dle kterého jde o správní úřad pověřený výkonem státní správy včetně regulace ve věcech telekomunikací. Tato kompetence koresponduje s předmětem úpravy telekomunikačního zákona, který (mimo jiné) upravuje výkon státní správy ve věcech telekomunikací, včetně regulace. Legální výklad pojmů „regulace“ je uveden v § 2 odst. 19 telekomunikačního zákona, dle kterého se regulací rozumí usměrňování telekomunikačních činností a vztahů podle tohoto zákona a v jeho mezích, za účelem dosažení a udržení konkurenčního prostředí, ochrany telekomunikačního trhu, včetně ochrany uživatelů telekomunikačních služeb, regulačním orgánem vydáváním opatření, která jsou závazná pro provozovatele telekomunikačních zařízení a sítí a pro poskytovatele telekomunikačních služeb a která jsou zveřejňována v Telekomunikačním věstníku. Dále k regulaci náleží též sledování plnění stanovených podmínek (a to i výkonem kontroly) a udržování stavu dosaženého podle těchto podmínek.

Výrazem regulačních oprávnění ČTÚ jsou i jeho pravomoci související s uzavíráním smluv o propojení sítí (§ 38 an. telekomunikačního zákona). Jak správně uvedl žalobce, regulační oprávnění ČTÚ je u daného typu smlouvy založena jak ve fázi negociační, tak i následně; rozhodnutí ČTÚ může (za určitých podmínek) nahradit i projevy vůle smluvních stran. Jde-li o případ, kdy je smlouva o propojení uzavřena (§ 38 odst. 1 písm. a) telekomunikačního zákona), je ČTÚ oprávněn obsah této smlouvy moderovat. Jak vyplývá z § 39 odst. 3 zákona, úřad může rozhodnout o provedení změny smlouvy z důvodů zajištění

součinnosti, při poskytování služeb pro všechny koncové uživatele nebo z důvodů zajištění ochrany hospodářské soutěže. Vzhledem k tomu, že ČTÚ není při výkonu této pravomoci jakkoli vázán návrhem smluvních stran či jiných osob, jde o výraz jeho dozorčí pravomoci, jakožto regulátora telekomunikačního trhu; ta musí být vykonávaná ex officio a musí nutně zahrnovat všechna hodnotící kritéria v § 39 odst. 3 zákona uvedená.

ČTÚ, na základě explicitního zákonného zmocnění, tedy vykonává regulační oprávnění na telekomunikačním trhu, jehož obsahem je i posuzování souladu uzavřených smluv o propojení sítí s principy ochrany hospodářské soutěže; jde o výraz dozorčí pravomoci vykonávané kontinuálně a ex officio. Z tohoto pohledu jde o kompetenci zcela odpovídající dozorčí pravomoci Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, jakožto „obecného“ orgánu zřízeného k ochraně hospodářské soutěže (viz dále).

Tvrzení obou správních orgánů, že žádné ustanovení telekomunikačního zákona nerozšiřuje pravomoci ČTÚ i na oblast ochrany hospodářské soutěže, tedy nemůže obstát. Na podporu tohoto závěru soudu svědčí ostatně i ostatní ustanovení telekomunikačního zákona, která obsahově k ochraně hospodářské soutěže nepochybně směřují. Jde např. o ust. § 30 odst. 3, větu první, § 33 odst. 3 či § 76 odst. 1 telekomunikačního zákona, která, ve spojení s ust. § 2 odst. 18 tohoto zákona, podřizují přísnější reglementaci subjekty, které mají „výrazný podíl na trhu“; tento trh přitom vychází z definice relevantního trhu, což je pojem soutěžního práva, definovaný v § 2 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže. I zmiňovaná ustanovení svědčí tedy pro závěr, že jedním z atributů věcné působnosti telekomunikačního zákona je i ochrana hospodářské soutěže, přičemž jde o oblast, ve které je rozhodovací pravomoc svěřena ČTÚ (§ 3 odst. 1 zákona).

I přes závěr o existenci rozhodovací pravomoci ČTÚ ve věci posuzování souladu smlouvy o propojení s principy ochrany hospodářské soutěže považuje soud za žádoucí zabývat se též tím, zda lze z právní úpravy platné pro projednávanou věc dovodit současně i existenci rozhodovací pravomoci Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, jak tvrdí žalovaný.

Jak vyplývá z ust. § 1 odst. 1 zákona č. 273/1996 Sb., ve spojení s § 2 písm. a) tohoto zákona, Úřad pro ochranu hospodářské soutěže je ústředním orgánem státní správy pro podporu a ochranu hospodářské soutěže proti jejímu nedovolenému omezování, a to vytvářením podmínek pro podporu a ochranu hospodářské soutěže. Normou, dle které jsou tyto kompetence vykonány je zákon o ochraně hospodářské soutěže, jak nepochybně vyplývá z jeho § 1 odst. 1. Pokud jde o osobní působnost posledně zmiňovaného zákona, ten se vztahuje na všechny soutěžitele, ve smyslu vymezení tohoto pojmu v § 2 odst. 1 tohoto zákona. Výjimku tvoří pouze soutěžitelé, kteří na základě zvláštního zákona, nebo na základě rozhodnutí vydaného podle zvláštního zákona, poskytují služby obecného hospodářského významu. Na tyto soutěžitele se zákon o ochraně hospodářské soutěže vztahuje pouze potud, pokud jeho uplatnění neznemožňuje poskytování těchto služeb (§ 1 odst. 2 zákona, ve znění platném pro projednávanou věc). Zákon o ochraně hospodářské soutěže v případě této podmíněné exempce odkazuje v poznámce pod čarou mimo jiné i na telekomunikační zákon. Jakkoli si je soud vědom skutečnosti, že poznámka pod čarou není závaznou součástí právní normy a slouží pouze jako legislativní pomůcka při jejím výkladu (viz stabilní judikatura Ústavního soudu ČR, např. náleze ze dne 22.10.1996, III. ÚS 277/96, či náleze ze dne 22.6.1999, II. ÚS 485/98), má soud za to, že právě k soutěžitelům pohybujícím se na telekomunikačním trhu tato výjimka směřuje. Právě telekomunikace, které jsou (z pohledu

veřejné ekonomiky) zařazovány do sektoru technické infrastruktury, jsou typickým příkladem sice ziskového, avšak silně regulovaného prostředí, kde regulace směřuje především k zajištění jeho bezporuchového chodu a minimalizaci negativních externalit. Dokladem zmiňované regulace tohoto trhu je už sama skutečnost, že telekomunikační činnosti lze provozovat pouze na základě státem udělené licence (§ 13 odst. 2 telekomunikačního zákona), v této licenci jsou stanoveny závazné podmínky, za nichž lze tuto činnost provozovat (§ 25 zákona); to kromě obecných povinností, vyplývajících pro držitele telekomunikační licence z dílu pátého telekomunikačního zákona.

Vzhledem k tomu, že žalobce i společnost Oskar Mobile, a.s., jsou držiteli licence opravňující je zřizovat a provozovat mobilní síť dle normy GSM (v případě žalobce i normy NMT), jakož i provozovat odpovídající mobilní telekomunikační služby, lze je považovat za soutěžitele, kteří na základě rozhodnutí vydaného podle zvláštního zákona poskytují služby obecného hospodářského významu. Z dikce ust. § 1 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže je přitom zřejmé, že tato skutečnost sama o sobě nestačí pro vynětí těchto soutěžitelů z osobní působnosti tohoto zákona; vždy je nutné zabývat se též tím, zda by uplatnění zákona o ochraně hospodářské soutěže znemožnilo poskytování jejich služeb. Tato otázka může být předmětem úvahy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ad hoc, popřípadě může být postavena najisto úpravou vyplývající ze zvláštních předpisů. Pokud jde o případ posledně zmiňovaný, zde považuje soud za nutné upozornit, že v době nabytí účinnosti telekomunikačního zákona (1.7.2000) byl dosud účinný zákon č. 63/1991 Sb. (který byl derogován až ke dni 1.7.2001, a to s nabytím účinnosti zákona o ochraně hospodářské soutěže). Tento zákon podmíněnou exempci některých soutěžitelů ve smyslu § 1 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže neobsahoval. V ust. § 39 odst. 3 telekomunikačního zákona (v kontextu s dalšími výše citovanými ustanoveními) tak lze spatřovat nepřímou novelizaci zákona č. 63/1991 Sb., která prolamovala „monopol“ tehdy účinné úpravy soutěžního práva, včetně normy kompetenční (zákon č. 273/1996 Sb.). Do doby nabytí účinnosti zákona o ochraně hospodářské soutěže tak existovala situace, kdy dvě normy stejné právní síly upravovaly tutéž problematiku, přičemž jejich střet bylo nutno vykládat výše uvedeným způsobem, který je však vždy, z pohledu jeho ústavní konformity, poněkud problematický. S nabytím účinnosti zákona o ochraně hospodářské soutěže (1.7.2001) byl nicméně tento stav odstraněn, neboť zařazením předmětné osobní exempce přestaly být obě právní úpravy (alespoň z přísně formálního pohledu) v rozporu. Potřebnost zavedení této úpravy je ostatně zcela zřejmá z důvodové zprávy k zákonu o ochraně hospodářské soutěže.

Na základě všech shora uvedených skutečností tedy soud naznal, že k posuzování souladu smlouvy o propojení sítí, uzavřené dle § 38 an. telekomunikačního zákona, s požadavky ochrany hospodářské soutěže je povolán ČTÚ, nikoli orgán jinak obecně příslušný - Úřad pro ochranu hospodářské soutěže.

Jakkoli se soud v dané věci vyslovil pro neexistenci rozhodovací pravomoci žalovaného i prvostupňového orgánu, považuje za žádoucí vyjádřit se pro úplnost i k otázce, jakým způsobem by měla být věc hodnocena v případě, kdy by rozhodovací pravomoc v dané věci měla být skutečně sdílena mezi Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže a ČTÚ. Pouze ve stručnosti lze uvést, že taková situace by byla zcela neslučitelná s principem předvídatelnosti práva, který je již dlouhodobě považován za imanentní součást principu právní jistoty adresátů veřejné správy. Evropský soud pro lidská práva (např. ve věci Rekvenyi proti Maďarsku (rozsudek 6. 121/1999) i Ústavní soud ČR (např. nález ze dne 26.11.2002, sp. zn. II. ÚS 296/01) tento princip vymezují (v nejširším pojetí) jako určitost a srozumitelnost právních předpisů, umožňující předvídat každému právní následky jeho

zamýšleného chování. Pokud by tedy o téže otázce byly oprávněny rozhodovat dva různé orgány, nemůže mít žádný z dotčených subjektů jistotu v tom, jak bude jeho chování tím kterým orgánem právně hodnoceno. V dané věci by se navíc jednalo o zcela krajní situaci, kdy by o otázce slučitelnosti sporných ustanovení Smlouvy s principy ochrany hospodářské soutěže bylo již pravomocně jedním orgánem rozhodnuto (ČTÚ), zatímco jiný orgán (Úřad pro ochranu hospodářské soutěže) by v této otázce rozhodl zcela odlišným způsobem. Zde soud pouze poznamenává, že ČTÚ ve svých rozhodnutích ze dne 7.12.2001 (ve spojení s rozhodnutím odvolacího orgánu ze dne 18.2.2002) a ze dne 28.2.2002 (jak byly popsány výše) soulad předmětných článků Smlouvy s pravidly hospodářské soutěže potvrdil. Není přitom podstatné (jak se domnívá žalovaný), zda byl tento soulad uvedenými rozhodnutími výslovně deklarován. Jak již bylo výše uvedeno, posouzení souladu smlouvy o propojení s pravidly hospodářské soutěže je, ve smyslu § 39 odst. 3 telekomunikačního zákona, povinností ČTÚ ex officio; tím, že ve všech zmiňovaných rozhodnutích vycházel z platnosti těchto smluvních ustanovení, aproboval fakticky i jejich soulad s pravidly hospodářské soutěže. Žádné ustanovení telekomunikačního zákona ČTÚ nezavazuje vydávat rozhodnutí, kterým by tento soulad deklaroval výslovně.

Lze tedy konstatovat, že i v případě „sdílených kompetencí“ obou úřadů by rozhodnutí prvostupňového orgánu (ve spojení s rozhodnutím žalovaného) nemohlo z hlediska zákona obstát a jakožto faktický projev porušení principu předvídatelnost práva by muselo být zrušeno.

Na tomto místě se konečně soud nemůže vyhnout zcela případnému odkazu žalovaného na usnesení, které bylo v této věci vydáno dne 4.10.2004, pod č.j. 31 Ca 103/2004-162. Krajský soud v Brně v tomto usnesení skutečně vyslovil názor, že rozhodnutí ČTÚ ze dne 28.2.2002, č.j. 32453/2001-620/VII. vyř., je rozhodnutím, jímž správní orgán rozhodl v mezích své pravomoci v soukromoprávní věci a nemůže proto představovat jakoukoli překážku pro posouzení souladu smlouvy o propojení s podmínkami hospodářské soutěže. Jakkoli nelze popřít, že tento závěr soudu je v rozporu se závěry výše uvedenými, nelze též přehlédnout, že jde o názor vyslovený v procesním rozhodnutí, kterým bylo, v intencích ust. § 73 odst. 2 s.ř.s., rozhodováno o návrhu žalobce na přiznání odkladného účinku žalobě. Jelikož jde o rozhodnutí zatímní povahy, kterým nebyla věc posuzována meritorně, nemohou závěry v něm vyslovené zavazovat soud v následném meritorním posouzení věci. Smyslem tohoto procesního opatření je poskytnout žalobci bezodkladnou ochranu proti bezprostředně hrozící nenahraditelné újmě, plynoucí z účinků žalobou napadeného rozhodnutí (jsou-li proto ovšem splněny všechny podmínky); s ohledem na nutnost bezodkladného rozhodnutí o takovém návrhu (§ 56 odst. 1 s.ř.s.) je vyloučeno, aby se soud již v této fázi řízení zabýval podrobně meritem věci. Nelze proto vyloučit, že některé názory vyslovené v rámci takto vydaného usnesení mohou být později (po důkladném seznámení se s obsahem správního spisu a meritorní argumentací účastníků řízení a osob zúčastněných) v rámci meritorního rozhodnutí korigovány. Tak je tomu i v projednávané věci.

Posouzením důvodnosti dalších žalobních námitek se soud v dané věci nezabýval, neboť dospěl-li k závěru o nicotnosti obou napadených „rozhodnutí“, je jejich jakékoli přezkoumání vyloučeno.

Podle § 76 odst. 2, věty první s.ř.s., zjistí-li soud, že rozhodnutí trpí takovými vadami, které vyvolávají jeho nicotnost, vysloví rozsudkem tuto nicotnost i bez návrhu.

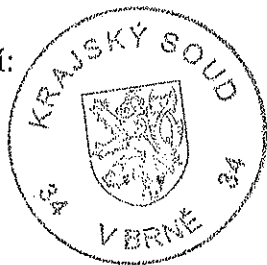
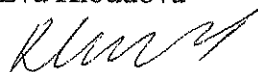
Vzhledem k tomu, že soud dospěl k závěru, že žalovaný i orgán prvostupňový rozhodovali v dané věci bez toho, že by k tomu byly zákonem zmocnění, nezbylo soudu, než rozsudkem vyslovit nicotnost takto vydaných aktů.

Výrok o náhradě nákladů tohoto řízení vychází z 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. Měl-li úspěch jen částečný, přizná mu právo na náhradu poměrné části nákladů. V dané věci byl žalobce, posuzováno z procesního hlediska, zcela úspěšný, neboť soud jeho návrhu na vyslovení nicotnosti obou správních aktů vyhověl. Jelikož současně soud neshledal existenci okolností, které by odůvodňovaly, byť i jen částečné, nepřiznání těchto nákladů, rozhodl tak, že žalobci přiznal právo na náhradu nákladů řízení v plné výši. Výše přiznaných nákladů je představována soudním poplatkem ve výši 2.000,- Kč, který žalobce v souvislosti s tímto řízením vynaložil, a dále odměnou právního zástupce žalobce za dva úkony právní služby po 1.000,- Kč a dvěma režijními paušály jeho hotových výdajů po 75,- Kč, vše v souladu s příslušnými ustanoveními vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátní tarif. Pokud jde o náklady osoby zúčastněné, v jejím případě nebylo prokázáno, že by jí nějaké náklady, v souvislosti s plněním povinnosti uložené jí soudem, vznikly; současně nebyly též shledány důvody zvláštního zřetele hodné, pro které by jí právo na náhradu nákladů řízení mohlo být přiznáno (§ 60 odst. 5 s.ř.s.).

**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 29.12.2005

Za správnost vyhotovení:  
Eva Kloudová



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