



ČESKÁ REPUBLIKA

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže Joštova 8, Brno	
Došlo:	- 6 -01- 2006
Číslo:	192/06
Přílohy:	1
Vyřizuje:	J. Du. Nerada

OSO BNE

# ROZSUDEK

## JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jaroslava Tesáka, Ph.D. a soudců JUDr. Jaroslavy Skoumalové a Bc. Mgr. Radovana Havelce, v právní věci žalobce **Oskar Mobil a.s.**, se sídlem v Praze 10, Vinohradská 167, právně zast. advokátkou Mgr. Janou Böhmovou, se sídlem v Praze 1, Klimentská 46, proti žalovanému **předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže**, se sídlem v Brně, Joštova 8, za účasti T-Mobile Czech Republic a.s., se sídlem v Praze 4, Tomíčkova 2144/1, o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu,

takto:

- 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. Žalovaný je povinen nahradit žalobci náklady řízení ve výši 4.150,- Kč do 3 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám Mgr. Jany Böhmové, advokátky se sídlem v Praze 1, Klimentská 46.
- IV. Osobě zúčastněné na řízení se nepřiznává právo na náhradu nákladů řízení.

### Odůvodnění:

Žalobou podanou u Krajského soudu v Brně dne 4.10.2004 se žalobce domáhal vydání rozsudku, kterým by rozhodnutí žalovaného ze dne 15.9.2004, č.j. R 38, 39/2003 a rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 27.10.2003, č.j. S 165/03-6152/03-ORP, byla zrušena v celém rozsahu a věc byla vrácena Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže v dalším řízení.

Žalovaný 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 společnosti Oskar Mobil a.s., se sídlem Praha 10, Vinohradská 167, IČ 25 78 80 01 (dále též jen „Oskar Mobil“) a T-Mobile Czech Republic a.s., se sídlem Praha 4, Tomičkova 2144/1, PSC 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 dohodou 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 projeví 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.

Žalobce požaduje soudní přezkum rozhodnutí o rozkladu předsedy Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže („Úřad“), kterým potvrdil prvoinstanční rozhodnutí Úřadu, že žalobce uzavřel smlouvu omezující hospodářskou soutěž.

T-Mobile a žalobce jako strany smlouvy, která dle Úřadu omezuje hospodářskou soutěž, vedou spor ohledně jejího výkladu. Předseda Úřadu ani sám Úřad nezpochybnili skutečnost, že žalobce vždy interpretoval a plnil smlouvu způsobem, který neporušoval soutěžní právo, kromě časového období, po které byla žalobci rozhodnutí Českého telekomunikačního úřadu („ČTÚ“) uložena povinnost plnit smlouvu způsobem, který mohl narušit hospodářskou soutěž. Žalobce na tuto situaci sám ČTÚ i Úřad upozornil. Přesto Úřad žalobci uložil v prvoinstančním rozhodnutí a předseda Úřadu potvrdil v rozhodnutí o rozkladu pokutu za uzavření smlouvy.

Žalobce je přesvědčen, že předseda v rozhodnutí o rozkladu a Úřad v prvoinstančním rozhodnutí nesprávně stanovil skutkový stav a nesprávně aplikoval zákonná ustanovení vztahující se na tento případ. Úřad ani jeho předseda ve svých rozhodnutích nezohlednili, že žalobce vždy jednal v dobré víře, a proto nenese odpovědnost za porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže. Úřad i jeho předseda rovněž chybně vymezili relevantní trh, na němž mělo k porušení zákona dojít, nesprávně určili povahu smlouvy a neprokázali, že smlouva měla dopad na spotřebitele nebo že by jakkoli jinak negativně ovlivnila hospodářskou soutěž. A konečně, Úřad a jeho předseda vyměřili žalobci pokutu, pro jejíž uložení dle přesvědčení žalobce nebyl dán důvod.

Žalobce považuje rozhodnutí předsedy Úřadu z 15.9.2004, č.j. R 38, 39/2003, kterým ve výroku 2 potvrdil a ve výroku 1 změnil rozhodnutí Úřadu z 27.10.2003, č.j. S 165/03-6152/03-ORP, za nezákonné a vadné z následujících skutkových a právních důvodů: 1. Zjištění skutkové podstaty případu je nesprávné a neúplné a nemá oporu ve spisech; předseda Úřadu překročil zákonem stanovené meze správního uvážení; předseda Úřadu se zmýlil ve skutkovém i právním posouzení věci ve svém závěru, že jednání žalobce bylo porušením zákona o ochraně hospodářské soutěže.

- a) Předseda Úřadu neprozkoumal technické a hospodářské pozadí propojení a nesprávně vymezil relevantní trh.
- b) I kdyby bylo vymezení relevantního trhu provedené Úřadem akceptovatelné, předseda Úřadu nesprávně posoudil smlouvu jako horizontální dohodu.
- c) Předseda Úřadu na základě nesprávných údajů vyloučil aplikaci pravidle de minimis; výjimky de minimis a aplikace pravidla citelných účinků.
- d) Obhajoba regulovaného chování: žalobce byl nucen jednat v rozporu se ZOHS na základě rozhodnutí ČTÚ.
- e) Předseda Úřadu nevzal v úvahu skutečnost, že žalobce od počátku, tj. od uzavření Propojovací smlouvy, byl v dobré víře, že Propojovací smlouvy není smlouva výhradně vyžadující přímé propojení (a tedy smlouva v rozporu se zákonem o ochraně hospodářské soutěže) a podle toho také Propojovací smlouvu plnil nebo se o takové její naplňování pokoušel.

2. Předseda Úřadu se dostatečně nevypořádal s námitkou žalobce, že výše pokuty není úměrná míře porušení.

- a) Jednání, kterého se žalobce dopustil a které je předmětem výše uvedeného správního řízení před Úřadem, tedy uzavření Propojovací smlouvy a její plnění, nemělo dopad na soutěž na maloobchodním trhu, tedy na spotřebitele.
- b) Uložená pokuta je (při posouzení hospodářských výsledků žalobce a výše uložené pokuty) nepřiměřeně vysoká v porovnání s pokutou uloženou společností T-Mobile.
- c) Žalobce interpretoval Propojovací smlouvu v dobré víře.
- d) Předseda Úřadu rovněž dle názoru žalobce při ukládání pokuty nezohlednil, že žalobce byl přinucen provádět Propojovací smlouvu v rozporu se zákonem o ochraně hospodářské soutěže pouze na základě rozhodnutí ČTÚ.
- e) Žalobce sám požádal Úřad o posouzení Propojovací smlouvy a její správné interpretace.

K námitkám žalobců 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.

Společnost Oskar Mobil dále namítá, že žalovaný nesprávně posoudil charakter Smlouvy o propojení jako horizontální dohody. Pokud jde o charakter Smlouvy o propojení, konstatuje žalovaný v souladu s odůvodněním žalobami napadeného rozhodnutí (strany 12, 13 a 16), že shora specifikované zakázané a neplatné dohody obsažené ve Smlouvě o propojení představují dohody horizontální. Ve správním řízení č.j. S 165/03 totiž žalovaný zjistil, že

vzájemné propojení sítí obou žalobců je pouhým prostředkem, který umožňuje společné zprostředkování hovorů mezi zákazníky obou žalobců. Žalobce, v jehož síti má být hovor ukončen, se tak nenachází v pozici odběratele, ale pouze umožňuje, aby hovor přicházející od druhého žalobce, smluvní strany Smlouvy o propojení, skončil u zákazníka jeho vlastní sítě.

Žalovaný má tak za prokázané, že dohody obsažené ve Smlouvě o propojení v článku 3.1 a na něj navazující Příloze A včetně jejích dílčích příloh, článku 6.6 a článku 7.1 a na něj navazující Příloze C včetně jejích dílčích příloh, představují na základě shora uvedených skutečností horizontální dohody narušující soutěž ve smyslu ustanovení § 3 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže.

Společnost Oskar Mobil ohledně pokuty namítá, že výše pokuty není úměrná míře porušení soutěžních pravidel. K tomu žalovaný uvádí, že ve správním řízení se podrobně zabýval zhodnocením všech polehčujících i přitěžujících okolností vztahujících se k jednání této společnosti. S ohledem na zjištěné polehčující okolnosti pak žalovaný zvolil pro výpočet pokuty variantu umožňující uložení pokuty maximálně do výše 10 milionů korun. Žalovaný dodává, že pokuta uložená společnosti Oskar Mobil byla v poměru k pokutám uloženým Úřadem v nedávné době v jiných správních řízeních velmi nízká.

K námitce společnosti Oskar Mobil, že došlo k překročení zákonem stanovené meze správního uvážení, žalovaný závěrem uvádí, že v odůvodnění žalobami napadeného rozhodnutí je podrobným způsobem popsáno, jakými úvahami byl žalovaný v napadeném rozhodnutí veden. Jak rozhodnutí prvního stupně, tak druhého stupně odkazuje na jednotlivé důkazy a skutečnosti, o které žalovaný opřel své závěrečné konstatování, že čl. 3.1 a na něj navazující Příloha A včetně jejích dílčích příloh, čl. 6.6 a 7.1 a na něj navazující Příloha C včetně jejích dílčích příloh Smlouvy o propojení jsou zakázanými dohodami o nepřímém určení obchodních podmínek, které vedou k narušení hospodářské soutěže na trhu provozování veřejných telekomunikačních sítí, když detailně rozvádí nejen jejich jednotlivé hodnocení, ale rovněž se věnuje odkazům a rozboru právních předpisů, jež ve správním řízení č.j. S 165/03 aplikoval.

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 nedůvodné 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 zakazu 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 námítky, 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 následné; 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 dozorcí pravomoci, jakožto regulátora telekomunikačního trhu; ta musí být vykonávána 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 dozorcí pravomoci vykonávané kontinuálně a ex officio. Z tohoto pohledu jde o kompetenci zcela odpovídající dozorcí 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 dovést 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 vykonávány 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. nález ze dne 22.10.1996, III. ÚS 277/96, či nález 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 T-Mobile, a.s., jsou držiteli licence opravňující je zřizovat a provozovat mobilní sítě 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 díky 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. náleze 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 zmínovaných 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. v.ř., 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 hroící 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.

Žalobci je konečně možné přisvětlit i v té části žaloby, kterou namítal rozpor obou

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.

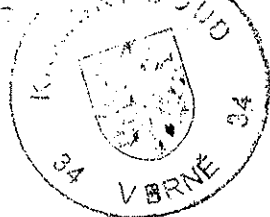
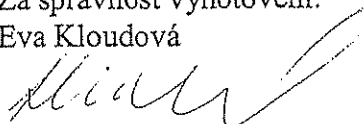
Vzhledem k tomu, že soud dospěl k závěru, že žalovaný i orgán prvostupňový rozhodovali v dané věci bez toho, že by k tomu byly zákonem zmocněni, nezbylo soudu, než rozsudkem vyslovit nicotnost takto vydaných aktů.

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 3.11.2005

Za správnost vyhotovení:  
Eva Kloudová



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